

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O INSTITUTO DOS ALIMENTOS

RODRIGO MORAES SÁ¹

RESUMO

Os alimentos se caracterizam por serem encargos devidos, realizados em benefício do alimentado para que ele tenha condições mínimas de subsistência, ou seja, os alimentos são prestações através da qual se possibilita a satisfação das necessidades primárias e vitais daquele que não reúne condições de provê-las sozinho. O interesse da sociedade é revelado nessa seara do direito alimentar quando se demonstra a necessidade de proteção e preservação tanto da vida como da família, integrando a ordem pública com o princípio constitucional insculpido no artigo 3º, I, da Constituição Federal, ao proclamar constituir objetivo primordial a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. A família, tratada pela Lei Maior como sendo a base da sociedade, recebe proteção especial do Estado, mas carrega a cada integrante do grupo familiar o dever de zelo e ao auxílio mútuo. Nesse contexto, a fixação da obrigação alimentar no núcleo familiar adquire contornos de grande importância que acaba por envolver interesses que preocupam a própria família, o Estado e à sociedade. Para o atendimento dos objetivos deste trabalho, traçaremos algumas considerações relevantes, especificamente no que diz respeito aos alimentos.

Palavras-chave: direito de família; alimentos.

¹ Procurador do Município de Diadema, Advogado militante nas áreas de Direito Civil e Penal, Articulista, Parecerista, Pós-graduado com especialização em Direito Penal e Processual Penal pela Escola Paulista de Direito, Pós-graduado com especialização em Direito Processual Civil pela Universidade Cidade de São Paulo, Pós-graduado com especialização em Direito Administrativo pela Universidade Gama Filho. E-mail: rmoraes_sa@yahoo.com.br

SUMÁRIO

1 – SURGIMENTO E EVOLUÇÃO DO INSTITUTO DOS ALIMENTOS.....	03
2 – CONCEITUAÇÃO DO DIREITO ALIMENTAR.....	06
3 – ESPÉCIES DE ALIMENTOS.....	08
4 – CARACTERÍSTICAS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	11
5 – FUNDAMENTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	14
6 – PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	17
7 – SUJEITOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	20
CONCLUSÃO.....	22
REFERÊNCIA BIBLIOGRAFICA.....	24

1 – SURGIMENTO E EVOLUÇÃO DO INSTITUTO DOS ALIMENTOS

A obrigação de fornecer auxílio aos familiares é observada desde o início da civilização, dever esse constantemente presente nos ordenamentos mais remotos, onde o instituto dos alimentos era sempre discutido diante das legislações. Maria Helena Diniz (2011, p. 24) apresenta esse panorama, tecendo comentários a esse respeito:

Em todo tempo a ordem jurídica estabeleceu o dever de assistência à família, nas pessoas que compõem esse agrupamento social. Os institutos do pátrio poder e da tutela sempre tiveram acolhida em nosso e nos alheios sistemas jurídicos. Igualmente tem merecido atenção o direito aos alimentos na ordem familiar.

Em meados do século XVII, Hamurabi, a figura mais importante do império babilônico, através da sua compilação jurídica, procurou salvaguardar a manutenção da vida daqueles que apresentavam uma condição precária, como a concubina e filhos, ofertando recursos para servir de suporte às suas sobrevivências.

A era de Justiniano é apontada como marco referencial acerca do encargo alimentar, assim considerado pelo jurista Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 338):

Não há precisão histórica para definir quando a noção alimentícia passou a ser conhecida. Na época de Justiniano, já era conhecida a obrigação recíproca entre ascendentes e descendentes em linha reta, que pode ser vista como ponto de partida. O Direito Canônico alargou o conceito de obrigação alimentar. A legislação comparada regula a obrigação de prestar alimentos com extensão variada, segundo suas respectivas tradições e costumes.

A obrigação alimentar recíproca estabelecida na relação entre pais e ascendentes já era considerada pelo direito romano, que de forma idêntica fora empregada pelas Ordenações Filipinas. A nota de 9 de abril de 1772, caracterizou diploma primordial que amplificou os contornos dessa obrigação, concepção que perdurou até o Código Civil de 1916.

Em período precedente ao Código Civil, propugnava a “Consolidação” de Teixeira de Freitas algumas hipóteses em que a obrigação alimentar aos pais poderia ser excluída, quais sejam: atos que representassem ingratidão e pudessem dar causa a deserdação; abandono da casa dos pais; casamento contra a vontade dos genitores. Este entendimento, entretanto, deixou de ser adotado pelo Código Civil de 1916.

Em razão da determinação da Constituição de 1824 no que tange a necessidade de uma codificação, Teixeira de Freitas foi incumbido pelo governo de idealizar e promover a consolidação das leis civis, uma vez que diversas leis independentes, oriundas das Ordenações Filipinas vigoravam regulando diversos assuntos.

Diante deste desafio, Teixeira de Freitas elaborou 1.333 artigos, carregado por um precioso prefácio e numerosas anotações, reunindo toda a legislação civil em vigor. Por inconvenientes de várias ordens, Teixeira de Freitas não terminou seu trabalho e acabou por rescindir seu contrato, deixando por acabar seu esboço que já se encontrava quase pronto sob a denominação de Código Civil.

Até a promulgação do Código de 1916, vigoravam no Brasil leis esparsas que compunham o direito civil e eram representadas pelas Ordenações Filipinas, avisos e leis extravagantes. Durante esse período a “Consolidação” desempenhou o papel de um verdadeiro Código Civil. Muitos dispositivos do esboço permaneceram no Código Civil de 1916, que sofreu forte influência desses escritos, considerados pelos juristas da época a estrutura que fundou o direito civil e cujos ensinamentos orientavam a busca pela solução dos problemas neste campo.

No que diz respeito aos alimentos, o Código Civil de 1916 conservou as normas do direito anterior, sofrendo enorme gerência do Assento de 9 de abril de 1772. O artigo 397 dispunha que “o direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”.

Essa nova legislação não traçava qualquer diferença entre os alimentos decorrentes do então denominado pátrio poder e aqueles devidos aos filhos maiores já não mais sujeitos aos cuidados daqueles que os geraram. A questão era tratada como decorrência de um dos efeitos do casamento, em que se carregava o dever de manutenção, cuidado e educação dos filhos sujeitos ao poder familiar a ambos os genitores. A motivação principal da norma legal em apreço era dirigida ao destino dos filhos, que incumbia aos pais, por instinto natural, decorrente que era de uma obrigação moral e também dever jurídico, de amparar aquele a quem concebeu, devendo protegê-los, conduzi-los, defendê-los e prepará-los para a vida.

As distintas raças e etnias, podendo citar os escravos e indígenas, que habitavam o país, exerceram enorme influência sobre o alicerce familiar brasileiro com suas culturas, baseada que era numa relação firmada na afetividade e extrema proximidade entre os

elementos de uma família. Eduardo de Oliveira Leite (2009, p.58), faz referência as origens desta relação, afirmando que “o recurso aos parentes, especialmente à avó materna, é tipicamente brasileiro, e faz parte da nossa mais pura tradição patriarcal”.

O instituto dos alimentos ganhou nova feição após a introdução da Constituição Federal de 1988, ampliado e valorizado que foi através de sua inclusão como parte material integrante do princípio da dignidade da pessoa humana, solidificando a solidariedade na estrutura familiar.

A matéria foi atrelada essencialmente ao interesse público, na medida em que o Ente Estatal acabaria recebendo como destinatário final aquele desamparado, desabrigado, abandonado a própria sorte, caso inexistisse a obrigatoriedade de auxílio por parte dos parentes, fato que geraria com certeza um problema de ordem social.

O direito de família brasileiro carrega consigo os vestígios de sua história, construído através de um sistema onde a família é o núcleo, enquanto os idosos desempenham significativa função no ambiente familiar, revelado por meio do afeto, cuidado, refúgio, do porto seguro.

Simetricamente a característica da afetividade, foram se desenhando os preceitos e concepções que presentemente orientam o assunto, instituindo os contornos jurídicos que ofertam a base estrutural do instituto dos alimentos.

No momento atual permanece um dever de cooperação entre os membros da entidade familiar, propiciando ao elemento destituído de condições, os recursos necessários para assegurar a sua sobrevivência e como consequência, a viabilidade de se ter uma vida minimamente digna.

2 – CONCEITUAÇÃO DO DIREITO ALIMENTAR

Desde a fase uterina, o ser humano carece de alimentação, que no começo lhe é propiciada via cordão umbilical, ligado que esta à genitora e através do qual recolhe todos os subsídios vitais ao seu desenvolvimento e evolução. Posteriormente ao nascimento, permanece a necessidade de zelo e cuidado próprio em razão da tenra idade, vez que não reúne condições de suprir seu sustento, seja no sentido de apanhar sua própria alimentação, seja para ingeri-la de maneira a minorar sua fome.

Com o seu desenvolvimento, atingindo a maturidade para, com o próprio esforço, bastar suas privações fisiológicas, pode ele se encontrar em situação que não permita de maneira isolada, angariar o básico para subsistir a custas de suas competentes forças, precisando daqueles a quem a norma incumbiu do dever de amparo. Some-se a isso a oferta imprescindível de vestuário, educação, lazer e assistência médica em caso de enfermidade.

A reunião de todos estes elementos que constituem a via necessária para o desenvolvimento da pessoa, no momento em que ela se revelar incapaz ou apresentar reduzida capacidade para granjeá-los sozinha, são encargos daqueles a quem, por meio de norma legal, é carreada essa obrigação da verba alimentar.

Nesse contexto a prestação alimentícia que se afigura como traço característico e inseparável do ser humano, apresenta em seu âmago uma concepção mais abrangente, mais extensa do que aquela representada pelo simples sentido vulgar que emprestam a palavra alimentos. Na acepção técnica do termo, os alimentos compreendem tudo aquilo que formam o universo das necessidades humanas a título de manutenção de sua existência, podendo se referir a alimentação propriamente dita, vestuário, habitação, educação, assistência médica, etc.

Yussef Said Cahali (2013, p. 16) bem define todos os aspectos que rodeiam o instituto, assim propalando:

Adotada no direito para designar o conteúdo de uma pretensão ou de uma obrigação, a palavra "alimentos" vem a significar tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida; são as prestações com as quais podem ser satisfeitas as necessidades vitais de quem não pode provê-las por si; mais amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção.

Empregando igualmente elasticidade a definição da matéria em apreço, Orlando Gomes (2002, p. 427) se manifesta na mesma linha de raciocínio acima traçada ao conceituar os alimentos:

Alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si. A expressão designa medidas diversas. Ora significa o que é estritamente necessário à vida de uma pessoa, compreendendo, tão somente, a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação, ora abrange outras necessidades, compreendidas as intelectuais e morais, variando conforme a posição social da pessoa necessitada.

A prestação alimentícia oriunda de norma legal foi regulamentada pelo legislador, que dispendo de forma jurídica, apenas positivou aquilo que já decorria de uma obrigação moral, ou seja, o ônus de fornecer alimentos uma vez caracterizadas a relação sanguínea, parental ou matrimonial.

Na realidade, o dever de prestar alimentos tem seu alicerce apoiado no princípio da solidariedade familiar, reforçando a ideia de legalização de um preceito anteriormente com caráter unicamente moral, já que o liame que liga, por uma imposição natural, os componentes de uma mesma entidade familiar consolida esse dever moral, transmudado em obrigação jurídica, como repreensão e correção ao desvirtuamento do sentimento de solidariedade. A respeito deste vínculo afetivo, Marco Aurélio S. Viana (1998, p. 28) afirma que:

(...) a solidariedade deveria nortear a vida dos seres humanos. Incompletos por natureza, somente quando agrupados podem alcançar objetivos maiores. A vida em regime de interdependência é um fato. É por isso que se localiza no núcleo familiar os alimentos, sob a forma de obrigação ou dever, onde o vínculo de solidariedade é mais intenso e a comunidade de interesse mais significativa, o que leva os que pertencem ao mesmo grupo ao dever de recíproca assistência.

Nesse sentido a obrigação alimentar funda-se, portanto, nesse elo de sentimento sabidamente dirigido e autodeterminado que atribui a cada membro que faz parte da mesma família incumbências de colaboração, auxílio, guarda, apoio e cuidado em relação às outras.

3 – ESPÉCIES DE ALIMENTOS

Os alimentos podem ser classificados de acordo com a sua natureza, causa jurídica, finalidade e momento da prestação.

Quanto à natureza, os alimentos acolhem a definição de naturais e civis. Ao se referir a alimentos, podem eles significar tanto aquilo que é absolutamente indispensável à vida de um ser humano, tal como a alimentação propriamente dita, vestuário, habitação, cura, o que se denomina de alimentos naturais, como também, aquilo que implica em outras necessidades, moral e intelectual, diversificando conforme o status social da pessoa, o que se tem por alimentos civis.

Nas palavras de Yussef Said Cahali, (2013, p. 18) a diferenciação entre alimentos naturais e civis se dá por conta de:

Quando se pretende identificar como alimentos aquilo que é estritamente necessário para a manutenção de vida de uma pessoa, compreendendo tão – somente a alimentação, a cura, o vestuário, a habitação, nos limites assim do *necessarium vitae*, diz – se que são alimentos naturais; todavia; se abrangentes de outras necessidades, intelectuais e morais, inclusive recreação do beneficiário, compreendendo assim o *necessarium personae* e fixados segundo a qualidade do alimentando e os deveres da pessoa obrigada, diz – se que são alimentos civis.

O mesmo autor (2013, p. 18) continua a deduzir determinada distinção, afirmando que:

A distinção vincula - se às especificações do direito romano: compreendendo a expressão não apenas os gêneros alimentícios, aquilo que é necessário para manter a dupla troca orgânica que constitui a vida vegetativa (*cibaria*), como também a habitação (*habitatio*), o vestuário (*vestiarium*), os remédios (*corporis curandi impendia*), a instrução (*quae ad studia pertinent*), que se continham no Dígesto (Dig. Lib. XXXIV, tit. I, De *alimentis vel cibaris legatis*, fr. 6; Lib XXXVII, Tit. X, De *carboniano edicto*, fr 6, §5), aos primeiros (*cibaria*) chamou-se alimentos naturais; aos outros, alimentos civis.

Os alimentos naturais, também qualificados como necessários à vida, se caracterizam, portanto, como aqueles sem os quais a pessoa não tem condições de sobreviver. Supri somente a necessidade mínima para a manutenção da pessoa, como a comida, bebida, remédios, roupa, cama para dormir e outras variantes dessa natureza.

Já os alimentos civis, também designados de necessários à pessoa, se qualificam por expressar um aperfeiçoamento da qualidade de vida, visando proporcionar necessidades outras que atendam os reclamos culturais e intelectuais do ser humano, provendo recreação e lazer (esportes, viagens, passeios, etc).

Quanto à causa jurídica, a obrigação alimentar pode advir da lei, vontade ou de resultado danoso decorrente de ato ilícito. O primeiro é aquele diretamente afeto ao Direito de Família, vez que decorre da lei o dever alimentar entre parentes, companheiros e cônjuges. Yussef Said Cahali, (2013, p. 21) os define como legítimos, caracterizando-os da seguinte maneira:

Como legítimos, qualificam-se os alimentos devidos em virtude de uma obrigação legal; no sistema do nosso direito, são aqueles que se devem por direito de sangue (ex iure sanguinis), por veículo de parentesco ou relação de natureza familiar, ou em decorrência do matrimônio; só os alimentos legítimos, assim chamados por derivarem ex dispositione iuris, inserem – se no Direito de Família.

Da vontade, derivam os alimentos resultantes de contrato ou disposição de última vontade (testamento). Yussef Said Cahali, (2013, p. 21) os caracterizam como voluntários, assim nos ensinando:

Voluntários são os que se constituem em decorrência de uma declaração de vontade, inter vivos ou mortis causa; resultantes ex dispositione hominis, também chamados obrigacionais, ou prometidos ou deixados, prestam-se em razão de contrato ou de disposição de última vontade; pertencem, pelo que, ao Direito das Obrigações ou ao Direito das Sucessões, onde se regulam os negócios jurídicos que lhes servem de fundamento. A aquisição do direito resulta de ato voluntário sempre que os sujeitos pretendem a criação de uma pretensão alimentícia; a obrigação assim estatuída pode sê-lo a benefício do próprio sujeito da relação jurídica ou a benefício de terceiro; se se pretendeu a constituição de um direito de alimentos em favor de terceiro, o ato jurídico toma a forma de ato jurídico a título gratuito quando áquele que instituiu o benefício, com a outra parte assumindo o encargo de prestar alimentos ao terceiro necessitado, a qual se obrigou a socorrer; se, ao contrário, mediante o ato jurídico, o necessitado visou constituir para si um direito alimentar, o ato jurídico, criador da obrigação de prestar, assume caráter de ato jurídico oneroso.

Os alimentos oriundos de ato ilícito equivalem a uma indenização decorrente do prejuízo causado, constituindo natureza diversa da dos alimentos, que não se sujeitam ao regramento daqueles originados pela parentalidade, casamento ou união estável. Constituem sempre, consequência da prática de ato ilícito, caracterizando uma forma de indenização do dano *ex delicto*.

Quanto à finalidade, existem duas espécies, denominadas de alimentos provisionais ou provisórios e alimentos regulares ou definitivos.

Alimentos provisórios são aqueles concedidos antes ou durante o curso do processo, com o objetivo de preservar o requerente, enquanto a demanda se desenvolve, obstando, assim, agravos maiores independentemente do tempo de tramitação da ação. Ana Paula Corrêa Patino (2012, p. 131) agrega outro elemento além daquele concernente a manutenção fisiológica do postulante, assim afirmando:

Os alimentos destinados à subsistência dos requerentes, além do pagamento das custas e despesas processuais, na pendência de medida cautelar, ação de separação judicial, divórcio, anulação ou nulidade de casamento, investigação de paternidade e na própria ação de alimentos. Como têm por finalidade manter o alimentando e custear a ação por ele promovida, os alimentos provisionais também são denominados *ad litem*.

Já os alimentos regulares ou definitivos são aqueles fixados por sentença judicial ou acordo entre as partes a serem saldados por meio de prestações contínuas e cuja permanência não se afigura imutável, podendo sofrer alterações de acordo com a situação daquele que os oferta ou os recebe. Ana Paula Corrêa Patino (2012, p. 132) discorre sobre seu completo conceito:

Os alimentos regulares ou definitivos são fixados pelo juiz em sentença terminativa, mas sempre estarão sujeitos a modificação futura, havendo modificação da necessidade do alimentando ou da possibilidade do alimentante em prestá-los.

Quanto ao momento de sua realização, podem ser eles pretéritos e futuros, variando de acordo com a ocasião do pagamento. Consoante entendimento de Yussef Said Cahali, (2013, p. 29) sua diferenciação apresenta importância “na determinação do termo *a quo* a partir do qual os alimentos se tornam exigíveis”.

Alimentos pretéritos são aqueles cuja exigibilidade não integra suas características, vez que decorrentes de simples vontade das partes, ausente qualquer comando judicial. Existe uma presunção de que vivo até aquele momento da demanda, anteriormente era portador de recursos pelo menos mínimos para se manter, o que evidenciava a sua desnecessidade.

Por fim, alimentos futuros são aqueles devidos em razão de sentença judicial, implicando em pagamento de prestações habituais, exigíveis a partir do início do processo.

4 – CARACTERÍSTICAS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Os atributos da prestação alimentícia se divide em várias ordens, pelo que passaremos a expor todas elas.

A percepção dos alimentos constitui direito personalíssimo (*intuito personae*), na medida em que direcionados especificamente a quem deles necessita, não admitindo seu repasse a terceiros. Reveste-se dessa qualidade em virtude de constituir única forma de assegurar o direito à vida na relação exclusiva de parentesco. Yussef Said Cahali, (2013, p. 32) ao colocar como principal característica, ensina que:

é a representada pelo fato de ser um direito personalíssimo, a medida que trata-se de um direito inerente ao próprio necessitado, levando-se em conta a pessoa deste ao assegurar a sua subsistência; ao mesmo tempo em que a obrigação não é transmissível, pois baseado em vínculo de parentesco que liga uma pessoa a outra, o credor ao devedor de alimentos.

O direito aos alimentos é irrenunciável, mediante previsão expressa da própria legislação civil, no qual se permite o seu não exercício, porém não a sua abdicação (art. 404, Código Civil). Por se tratar de matéria protegida pelo Estado, impregnada de interesse público, busca-se evitar o aumento de seu ônus social com o sustento de pessoas necessitadas, carreando esse auxílio a pessoa mais próximas ligadas por vínculos familiares.

No entender de Jose Luiz Gavião de Almeida, (2008, p. 272), “os alimentos buscam garantir a sobrevivência das pessoas. Permitir abdicar esse direito é autorizar abandonar a própria vida. Nosso sistema jurídico não homenageia o suicídio nem situações assemelhas”. Esse tema chegou a ser tratado pelo Supremo Tribunal Federal que acabou por editar a Súmula 379, no qual fixou o entendimento acerca da irrenunciabilidade aos alimentos nos acordos de separação judicial. Na mesma linha de raciocínio Yussef Said Cahali, (2013, p. 47), afirma que “não é válida declaração segundo a qual um filho vem a desistir de pleitear alimentos contra o pai; embora necessitado, pode o filho deixar de pedir alimentos, mas não se admite renuncie ele tal direito”.

O direito a alimentos também são impenhoráveis, ou seja, não são passíveis de constrição judicial. Permitindo-se a sua apreensão, equivaleria a obstar o alimentado de receber aquilo que necessita para a sua manutenção. Orlando Gomes (2002, p. 411) observa que “os alimentos são impenhoráveis no estado de crédito, a impenhorabilidade não

acompanha os bens em que forem convertidos. A penhora pode recair na soma de alimentos provenientes do recebimento de prestações atrasadas”.

Outra característica do direito alimentar reside na sua irrepetibilidade, ou seja, não pode ser devolvido, uma vez pago. Maria Berenice Dias (2013, p. 463-464) discorre sobre o assunto, dizendo que:

Talvez um dos mais salientes princípios que rege o tema dos alimentos seja o da irrepetibilidade. Como se trata de verba que serve para garantir a vida e destina-se à aquisição de bens de consumo para assegurar a sobrevivência. Assim, inimaginável pretender que sejam devolvidos. Esta verdade é tão evidente que até é difícil sustentá-la. Não há como argumentar o óbvio. Provavelmente por esta lógica ser inquestionável é que o legislador não se preocupou sequer em inseri-la na lei. Daí que o princípio da irrepetibilidade é por todos aceitos mesmo não constando do ordenamento jurídico.

O direito propriamente dito de pleitear os alimentos também é imprescritível, mas não o débito decorrente de sua concessão, que prescreve em dois anos. Ela alcança somente as prestações mensais, mas não o direito. Maria Helena Diniz (2011, p. 588) retrata bem a situação em foco:

É imprescritível, ainda que não exercido por longo tempo, enquanto vivo tem o alimentado direito a demandar do alimentante recursos materiais indispensáveis a sua sobrevivência, porém se seu *quantum* foi fixado, judicialmente, prescreve em dois anos a pretensão para cobrar as prestações de pensões alimentícias vencidas e não pagas. [...] Assim, se o credor não executar dívidas alimentares atrasadas, deixando escoar o biênio, mas não poderá exigi-las, visto que, por mais de dois anos, delas não precisou para prover sua subsistência. [...] o credor de alimentos, mediante o procedimento monitório, poderá receber o que faz jus apesar de ter-se mantido inerte, por desconhecimento do prazo prescricional ou por ter ficado com pena do devedor que, por falta de recursos econômico-financeiros naquele biênio, não poderia cumprir sua obrigação.

O direito alimentar também se determina pela sua variabilidade que significa a viabilidade de revisão do *quantum* alimentar, sempre que ocorrer qualquer oscilação no binômio necessidade-possibilidade. Para Arnaldo Rizzardo (2011, p. 733) “a pensão é variável, segundo as circunstâncias vigentes na época do pagamento. A situação econômica das pessoas modifica-se facilmente, ora aumentando os rendimentos econômicos, ora diminuindo. As necessidades também não permanecem estáticas”.

Os débitos alimentares não possuem caráter compensatório dado o seu escopo que almeja preservar a sobrevivência da pessoa desprovida de recursos. De acordo com Silvio de

Salvo Venosa (2014, p. 384), “a eventual compensação dos alimentos com outra obrigação anulária esse desiderato, lançando o alimentando no infortúnio”.

A prestação de verba alimentícia há de ser periódica, ou seja, frequente, regular, de maneira que haja uma forma de cumprimento da obrigação. Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 385), discorre a respeito:

O pagamento da obrigação alimentícia deve ser periódico, pois se atende à necessidade de se prover a subsistência. Geralmente, cuida-se de prestação mensal, mas outros periódicos podem ser fixados. Porém, não se admite que um valor único seja pago, nem que o período seja longo, anual ou semestral, porque isso não se coaduna com a natureza da obrigação. O pagamento único poderia ocasionar novamente a penúria do alimentando, que não tivesse condições de administrar o numerário.

O direito alimentar se caracteriza pela sua transmissibilidade, encontrando fundamento jurídico no artigo 1.700, do Código Civil que assim preceitua: “a obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.694, do mesmo diploma legal”. Yussef Said Cahali, (2013, p. 54), afirma que:

O art. 1.700 do Código Civil não representa simples reprodução do art. 23 da Lei do Divórcio. Não se reproduzindo no Novo Código Civil a regra da intransmissibilidade da obrigação alimentar que se continha no art. 402 do Código Civil ora revogado, deixa de existir o aparente conflito entre seu enunciado e a regra da transmissibilidade excepcional que se estabeleceu no art. 23 da Lei do Divórcio. A transmissibilidade da obrigação alimentar, estatuída no art. 1.700, transforma-se em regra geral e exclusiva, na extensão do seu enunciado e nos limites da remissão do art. 1.694.

A questão é tormentosa e não encontra consenso entre os doutrinadores pátrios, não sendo à toa as considerações tecidas por Yussef Said Cahali, (2013, p. 55), que assim expõe:

antes de trazer solução, o novo código, também neste particular, inaugura nova fase de conflitos e incertezas, desafiando nossos tribunais e estudiosos a encontrar a melhor exegese à regra da transmissibilidade da obrigação alimentar, projetada para também ocorrer nos alimentos originados do vínculo de parentesco.

Por fim, a obrigação alimentar se reveste do predicado da irretroatividade, uma vez que os alimentos não apresentam como objetivos atender os reclamos pretéritos. Não há possibilidade de propor ação alimentária requerendo efeitos retroativos, uma vez que a obrigação resultante deste direito somente assume caráter legal por meio de fixação judicial ou homologação de acordo.

5 – FUNDAMENTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

A obrigação alimentar direta se relaciona com o dever dos pais em criar e educar os filhos, que uma vez adultos, são portadores de condições para desenvolver seu mister. Na ausência dos genitores, seja por qual motivação for, esta obrigação deve recair sobre os parentes mais próximos, em função dos laços afetivos.

Entretanto, esse múnus ultrapassa os limites dessa concepção puramente moralista, pois se refere a responsabilidade demarcada àqueles a quem o direito impõe a obrigatoriedade de auxiliar o outro que deles necessita, seja em decorrência de lei, contrato ou em função do cometimento de um crime.

A vantagem perseguida por esse dever de amparo visa resguardar o direito à vida, prerrogativa de ordem personalíssima, que interessa inicialmente a família, lugar onde o indivíduo esta incorporado, e posteriormente ao Estado, fato que demonstra o caráter publicista da obrigação alimentar.

A família é o círculo inaugural onde o indivíduo se fixa desde seu nascimento e que caracteriza, ou pelo menos deveria assim o ser, grupamento garantidor da subsistência, já que possui uma função germinativa, financeira e socializadora. A desestabilização da família com a supressão dessas especialidades, principalmente a aptidão econômica, faz com que o Estado assegure a sobrevivência de seus componentes, interferindo de maneira a retomar tais atributos, por meio da prestação jurisdicional. Rolf Madaleno (2004, p. 197) destaca o caráter público dessa obrigação:

o direito alimentar é de ordem pública, por prevalecer o interesse social na proteção e preservação da vida e da família, cometendo associar sua ordem pública com o princípio constitucional do artigo terceiro inciso I, da Carta Federal de 1988, quando aponta ser objetivo fundamental da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária.

Diante dessa natureza publicística, advêm implicações que assentam peculiaridades fundamentais da obrigação alimentar, consistentes na impossibilidade de modificação ou derrogação por acordo entre as partes sobre o regramento gerenciador de tal obrigação, bem como impedimento acerca de realização de transação ou renúncia, fatos decorrentes das características desse encargo.

De outra banda, o estabelecimento do vínculo entre a prestação alimentar e o instituto da obrigação deve ser analisado levando-se em consideração que num primeiro momento, o encargo alimentar decorria de uma obrigação moral, ministrada ao desfavorecido por aquele que era portador de condições suficientes para auxiliar. Somente em momento posterior é que a obrigação adquiriu o caráter legal, implicando no dever instituído por lei àquele necessitado.

Sem dúvidas que a verba alimentar é caracterizada como uma obrigação, responsabilidade essa, porém, carregada de algumas especificidades, uma vez que dirigida à preservação do ser humano. Diante deste panorama, discussões são travadas a respeito do caráter patrimonial deste tipo de prestação, existindo três correntes a respeito.

O primeiro posicionamento repousa na ideia de que se tratando de direito personalíssimo à vida, a prestação alimentícia é envolvida de uma natureza pessoal extrapatrimonial, uma vez que o propósito dos alimentos não é potencializar o acervo econômico do alimentado, mas sim suprir suas necessidades básicas para subsistência.

A segunda corrente doutrinária apoia-se no entendimento de que a obrigação alimentar apresenta um cunho patrimonial, refletido na prestação ofertada em pecúnia ou em espécie, apresentando como resultado a ampliação patrimonial de um em detrimento do abatimento patrimonial do outro.

O terceiro grupamento defende a presença de dois elementos existente na obrigação alimentar, qual seja, pessoal e patrimonial. Constituiria um direito de essência econômica e destinação pessoal. Yussef Said Cahali, (2013, p. 33), representa bem esse entendimento:

Reconhecida, por inevitável, a presença concomitante dos dois elementos – o pessoal e o patrimonial – na integração da obrigação alimentícia, a especialidade que apresenta o encargo no âmbito do direito privado, induz o reconhecimento da prevalência do primeiro elemento.

O posicionamento que mais se aproxima de um consenso é este último. Entretanto, não há como deixar de admitir a índole patrimonial de que se reveste tal obrigação, ainda mais quando a questão envolve débito vencido a mais de três meses. Referida assertiva é intensificada pelo emprego usual do processo executivo, orientado pela cominação de penalidade de ordem física, podendo redundar temporariamente na supressão da liberdade do devedor. Orlando Gomes (2002, p. 429), bem destaca esse aspecto econômico, afirmando que:

não se pode negar a qualidade econômica da prestação própria da obrigação alimentar, pois consiste no pagamento periódico, de soma de dinheiro ou no fornecimento de víveres, cura e roupas. Apresenta-se, conseqüentemente, como uma relação patrimonial de crédito-débito; há um credor que pode exigir de determinado devedor uma prestação econômica.

6 – PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

O dever de prestar e o direito de exigir alimentos reclamam para a sua configuração a existência de pressupostos consistentes na presunção de exigibilidade e capacidade econômica, relativos aos sujeitos e a prestação. Frise-se que o encargo alimentar que aqui se debate é aquele oriundo do direito familiar, dispensado em razão desses laços e através do qual se pode apontar as seguintes condições: presença de relação familiar entre alimentante e alimentado; necessidade do alimentado e; possibilidade do alimentante.

A obrigação alimentar pode decorrer do poder familiar, resultante do ônus de auxílio da prole enquanto menores ou independentemente desta autoridade, baseada na relação de parentesco. Para tanto, mister a existência de elo familiar para a fixação dos sujeitos desta vinculação, definindo a capacidade de postulação em detrimento da aptidão daquele que deve ofertar os alimentos.

É imprescindível que ocorra deficiência, dificuldade, escassez, privação, carestia a ponto de expressar uma real necessidade dos alimentos. Esse estado deve ser revelado no sentido de afastar o ocioso, que apoiado na prestação alimentar, deixa de granjear meios para a sua própria subsistência. A respeito do assunto, Yussef Said Cahali, (2013, p. 717), aponta:

O instituto dos alimentos foi criado para socorrer os necessitados, e não para fomentar ociosidade ou estimular o parasitismo. Aquele que apenas tem com que se manter não pode ser obrigado a sustentar outrem. Há obrigações alimentares mais imperiosas umas que as outras. Assim, se do sustento das pessoas, que o parente já tem a seu cargo, não restam sobras, não se lhe pode exigir que abra mais espaço à sua parca mesa, em detrimento dos que já se sentam em torno dela

O artigo 1.694, *caput* do Código Civil, assim dispõe:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

Verifica-se que agregada às necessidades básicas do ser humano, se encontram os alimentos civis, que satisfazem deficiências outras que não estão ligadas diretamente a sobrevivência, mas tornam a convivência mais digna, completa, agradável.

Quando a lei se refere a manutenção da condição social, isso quer significar a conservação do padrão de vida aplicável aos filhos menores de pais separados, onde um dos

genitores oportunizava um elevado nível social a prole, e o outro detentor da guarda não é portador da mesma qualidade. A preservação deste grau social constitui, portanto, obrigação de caráter material e moral, com previsão legal, decorrente do poder familiar.

O artigo 1.695, do Código Civil estabelece que:

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

O dispositivo não deve ser interpretado de maneira que a pessoa prestadora da obrigação alimentar a satisfaça até o limite de seu patrimônio, albergando-se apenas com aquilo que se mostre indispensável a sua própria subsistência, enquanto quem os recebe, tem garantido seu conforto. Dessa forma, o detentor de bens ou posição social capaz de se manter com seu próprio esforço, está impedido de pleitear alimentos ou viver a expensa de outro.

O parágrafo primeiro do artigo 1.694, do Código Civil, estabelece parâmetros para a fixação dos alimentos, dispondo que os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

Maria Helena Diniz (2011, p. 580) bem esclarece essa exigência legal:

O estado de penúria da pessoa que necessita alimentos autoriza-a a impetrá-los, ficando ao arbítrio do magistrado a verificação das justificativas do seu pedido, levando em conta, para apurar a indigência do alimentário, suas condições sociais, sua idade, sua saúde e outros fatores espaço-temporais que influem na própria medida. [...] Possibilidade econômica do alimentante, que deverá cumprir seu dever, fornecendo verba alimentícia, sem que haja desfalque do necessário ao seu próprio sustento; daí ser preciso verificar sua capacidade financeira. [...] Injusto será obrigá-lo a sacrificar-se e a passar privações para socorrer parente necessitado, tanto mais que pode existir parente mais afastado que esteja em condições de cumprir tal obrigação alimentar, sem grandes sacrifícios.

Por fim, deve o alimentante apresentar possibilidade de arcar com o encargo, comprovando-se suas condições de maneira a restar claro a viabilidade para satisfazê-la, já que uma vez inexistente, se tornará inexecutível a satisfação do débito. Washington de Barros Monteiro (2013, p. 532) afirma que “a lei não quer o perecimento do alimentado, mas também não deseja o sacrifício do alimentante; não há direito alimentar contra quem possui estritamente o necessário à própria subsistência”.

A ausência de capacidade financeira se faz presente quando o devedor não dispõe de maneiras para solver a verba alimentar sem que lhe falte o necessário para a sua própria

subsistência. A idoneidade econômica do alimentante, segundo Yussef Said Cahali, (2013, p. 752) “subsiste senão em relação ao patrimônio líquido do obrigado, depurado dos débitos, pois somente depois de satisfeitos estes, pode aquele ser compelido a ministrar alimentos”.

Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 532) também compartilha do pensamento de que as possibilidades do alimentante deve ser extraída de sua receita líquida e não de seu acervo patrimonial. Nessa conjuntura, seria injusto compelir o credor a dissipar, esgotar sua fortuna, com o escopo de simplesmente manter mensalmente a prestação alimentar. Deve-se levar em consideração a liquidez de seus proventos, expurgados os descontos relativos à atividade laboral, além de outros gastos que não redundem em conforto ou mero deleito do obrigado, como o sustento de outra família e dependentes.

Para finalizar, Arnaldo Rizzardo (2011, p. 746) simplifica a situação, afirmando que:

Com base no princípio da fixação de acordo com a necessidade, a menos por causa de situações especiais, como a insuficiência, não integra a pensão o correspondente a horas extras, abonos e gratificações. A dívida alimentária é relativa aos rendimentos, e não ao valor dos bens, o qual pode ser grande, sendo, porém, pequenos os rendimentos. Assim, o progenitor não pode ser obrigado a vender e propriedade de seus bens, como terras, apólices, para concorrer a alimentos em uma expressão maior do que permite a renda.

7 – SUJEITOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Desde seu nascimento e até alcançar a idade para sozinho granjear meios para o próprio esteio, a criança é totalmente dependente dos pais, que tem a imposição legal de sustentá-los em razão do vínculo sanguíneo. Caracterizada está a obrigação alimentar advinda do poder familiar, calcada no compromisso de sustento da prole durante a menoridade.

De outra banda, existe outra ordem de obrigação alimentar, fundamentada na relação de parentesco, que não mantém qualquer vinculação com o poder familiar. A extinção do poder familiar decorre da morte dos pais ou do filho, com a maioridade, pela adoção ou emancipação.

A maioridade alcançada pelo filho, que se torna capaz, gera a exoneração do pai com relação ao pagamento dos alimentos. Isso não significa dizer que diante da necessidade apresentada pela prole, evidenciada pela impossibilidade de suprir suas próprias carências, seja por doença, escassez de emprego ou ainda por falta de tempo decorrente da dedicação aos estudos, não poderá ela pleitear alimentos. Pelo contrário, baseada no vínculo de parentesco, está o filho autorizado a socorrer-se perante aos pais.

No que tange a obrigação alimentar entre ascendentes e descendentes, pode-se afirmar que este elo apresenta como pilar a solidariedade que deve preponderar entre os entes do mesmo sangue, sendo bilateral entre pais e filhos e se estendendo a todos os ascendentes, recaindo nos mais próximos em grau, uns à falta de outros. Arnaldo Marmitt (2009, p. 50) ordena o múnus alimentar de acordo com o vínculo consanguíneo:

- a) pais e filhos, reciprocamente, desimportando que estes últimos sejam legítimos ou ilegítimo, entre estes incluídos os adotivos, e os que se vinculam através de casamento ou de união estável;
- b) na falta destes, os ascendentes, na ordem de sua proximidade com o alimentário, ou seja, os demais ascendentes, na ordem de proximidade;
- c) os ascendentes, na mesma ordem excluído o direito de representação;
- d) os irmãos sejam eles germanos ou unilaterais, isto é, irmãos unilaterais ou bilaterais.

São parentes em linha reta os ascendentes e os descendentes, apresentando associação infundável, a exemplo de pais, filhos, netos, bisavós e assim por diante. Caracterizada pela reciprocidade, a obrigação alimentar é estabelecida mediante uma ordem preferencial, onde os primeiros compelidos a prestar alimentos são os pais. Na ausência destes, o encargo alimentar desloca-se aos avôs. Na falta dos progenitores, o dever é

transferido aos bisavôs e assim sucessivamente. Não havendo ascendentes, a responsabilidade passa aos descendentes, inexistindo, igualmente, qualquer limitação. Filhos, netos, bisnetos, tataranetos devem alimentos aos pais, avós, bisavós, tataravôs e assim por diante.

No tocante aos alimentos entre colaterais, inexistindo ascendentes ou descendentes, os alimentos podem ser reclamados dos irmãos, independentemente de serem filhos de mesmo pai e mãe ou somente com relação a um dos pais. Muito embora a ordem de vocação hereditária se estenda até o quarto grau, a maioria da doutrina pátria estabelece limitação no tocante a responsabilidade alimentar, não admitindo que ela ultrapasse o parentesco de segundo grau.

Entretanto, há quem defenda a necessidade de atribuir deveres aos parentes mais distantes, já que reconhecidamente são portadores de diversos direitos. A previsão expressa acerca da obrigação dos irmãos, não significaria a exclusão pura e simples do dever alimentar que deveria ser carreado aos demais parentes, a quem é garantido direito sucessório. A respeito da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça já chegou a se posicionar:

Simplemente não viu o legislador necessidade de qualquer detalhamento sobre a obrigação dos parentes de terceiro e quarto graus, o que, às claras, não significa que os tenha dispensado do dever alimentar. Os encargos alimentares seguem os preceitos gerais. Na falta dos parentes mais próximos, são chamados os mais remotos, começando pelos descendentes, seguidos dos ascendentes. Portanto, na falta de filhos, netos, pais, avós e irmãos, a obrigação passa aos tios, tios-avós, depois aos sobrinhos, sobrinhos-netos e, finalmente, aos primos. Mas esta não é a lógica do STJ. (REsp 1.170.224-SE, 2009/0240135-1, Rel. Min. Nancy Andriighi, j. 23/11/2010).

No que tange a relação decorrente do vínculo de afinidade, inexistente qualquer obrigação alimentar nesse sentido, encontrando-se pacificado o assunto tanto no âmbito dos tribunais como na doutrina, podendo citar como exemplo a impossibilidade de fixação de alimentos entre sogro e nora ou entre sogra e genro.

CONCLUSÃO

As considerações finais procuram sintetizar as conclusões da pesquisa realizada, cujo aprofundamento necessário restou limitado pelas restrições metodológicas presentes em toda investigação em grau dissertativo, mantendo, porém, aberta a reflexão para futuro detalhamento, em sede própria.

Neste sentido, chegamos às conclusões abaixo expostas.

Desde os primórdios o ser humano sempre foi carente de auxílio e cuidados por parte de seus semelhantes, necessitando de meios essenciais à sua sobrevivência, com destaque especial aos alimentos.

A obrigação alimentar recíproca estabelecida na relação entre pais e ascendentes sempre foi conhecida e considerada pelo direito, evoluindo de forma a ser incluída como parte material integrante do princípio da dignidade da pessoa humana, solidificando a solidariedade na estrutura familiar.

Atualmente mantém-se um exercício de colaboração entre os integrantes da entidade familiar, assegurando ao membro destituído de condições, os meios necessários para garantir a sua sobrevivência e como consequência, a viabilidade de se ter uma vida minimamente digna.

Os alimentos identificados de acordo com sua natureza, causa jurídica, finalidade e momento da prestação. Quanto à natureza, os alimentos são classificados em naturais e civis. Já quanto à causa jurídica, a obrigação alimentar resulta da lei, vontade ou de resultado danoso decorrente de ato ilícito. Quanto à finalidade, se dividem em duas espécies, designadas de alimentos provisionais e alimentos definitivos. Quanto ao momento de sua realização, podem ser eles pretéritos e futuros, variando de acordo com a ocasião do pagamento.

Os atributos da prestação alimentícia possuem alguns caracteres especiais que os distinguem dos demais, a saber: vinculação pessoal; irrenunciabilidade; impenhorabilidade; irrepetibilidade; imprescritibilidade; variabilidade; periodicidade; transmissibilidade; irretroatividade; e caráter não compensatório.

Os fundamentos da obrigação alimentar repousam no dever dos pais em criar e educar os filhos, envolvendo elementos de natureza pessoal e patrimonial, com o intuito de garantir o direito à vida.

Os pressupostos da obrigação alimentar vêm expressos na existência de vínculo de parentesco, necessidade do reclamante, possibilidade da pessoa obrigada e proporcionalidade.

Desde o nascimento até a idade em que a pessoa é considerada legalmente capaz, os pais detêm a obrigação, decorrente de lei, de sustentar a prole em virtude do vínculo sanguíneo, caracterizando o encargo advindo do poder familiar. Com a extinção do poder familiar, seja em razão da morte dos pais, maioridade, adoção ou emancipação, a obrigação alimentar pode perdurar, mas com fundamento agora, na relação de parentesco.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Jose Luiz Gavião de. *Direito civil: família*. São Paulo: Campus, 2008.
- CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 8. ed. São Paulo: RT, 2013.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5.
- GOMES, Orlando. *Direito de família*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v 2.
- LEITE, Eduardo de Oliveira. *Prestação alimentícia dos avós: a tênue fronteira entre obrigação legal e dever moral*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- MADALENO, Rolf. *Direito de família em pauta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- MARMITT, Arnaldo. *Pensão Alimentícia*. Rio de Janeiro: Aide, 2009.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: direito de familia*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- PATINO, Ana Paula Corrêa. *Direito civil: direito de família*. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de familia*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. v 6.
- VIANA, Marco Aurélio S. *Alimentos*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.