

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS
ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

ALEXANDRE COIMBRA DE ANDRADE

A IMPORTÂNCIA DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E
DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA SENTENÇA JUDICIAL QUE CONDENA
AO PAGAMENTO DE ALIMENTOS

Manaus – AM

2018

ALEXANDRE COIMBRA DE ANDRADE

**A IMPORTÂNCIA DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA
PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA
SENTENÇA JUDICIAL QUE CONDENA AO PAGAMENTO DE ALIMENTOS**

Trabalho de conclusão de curso, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas, UEA, como requisito para obtenção do diploma de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Msc Adriana Almeida de Lima

Manaus – AM

2018

Ficha Catalográfica

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Sistema Integrado de Bibliotecas da Universidade do Estado do Amazonas.

553i Andrade, Alexandre Coimbra de
 A importância da aplicação dos princípios da
 proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana na
 sentença judicial que condena ao pagamento de alimentos /
 Alexandre Coimbra de Andrade. Manaus : [s.n], 2018.
 55 f.: il.; 29 cm.

 TCC - Graduação em Direito - Bacharelado -
 Universidade do Estado do Amazonas, Manaus, 2018.
 Inclui bibliografia
 Orientador: Adriana Almeida Lima
 Coorientador: Paulo Roberto Farias de Oliveira

 1. Direito aos alimentos. 2. Curso de Direito UEA.
 3. Princípio da proporcionalidade. 4. Princípio da
 dignidade da pessoa humana. 5. Sentença que condena
 aos alimentos. I. Adriana Almeida Lima (Orient.). II.
 Paulo Roberto Farias de Oliveira (Coorient.). III.
 Universidade do Estado do Amazonas. IV. A importância
 da aplicação dos princípios da proporcionalidade e da
 dignidade da pessoa humana na sentença judicial que
 condena ao pagamento de alimentos

Elaborado por Jeane Macelino Galves - CRB-11/463


TERMO DE APROVAÇÃO

Alexandre Coimbra de Andrade

A importância da aplicação dos princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana na sentença judicial que condena ao pagamento de alimentos

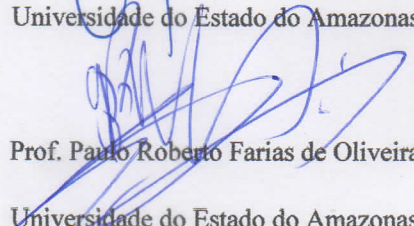
Trabalho de conclusão de curso aprovado pelo Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas, (UEA), pela Comissão julgadora abaixo identificada.

Manaus, 09 de Novembro de 2018




Prof.ª Msc Adriana Almeida Lima

Universidade do Estado do Amazonas



Prof. Paulo Roberto Farias de Oliveira

Universidade do Estado do Amazonas



Prof. Denison Melo de Aguiar

Universidade do Estado do Amazonas

Ao Soberano Senhor Jeová, que nos criou à sua imagem com a capacidade para conhecer, pensar e inovar, ao Senhor Jesus, que nos propiciou a vida eterna, aos meus pais, que sempre empenharam seus esforços para que eu pudesse chegar a esse momento.

AGRADECIMENTOS

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que tornaram possível a mim e a outros a diplomação em curso superior preparando-nos para uma nova etapa de nossas vidas.

À minha professora orientadora Adriana Almeida, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas correções e incentivos.

Ao professor Paulo Roberto, pelas sugestões e opiniões emitidas, que contribuíram para enriquecer o conteúdo desta obra.

Mas, se alguém não tem cuidado dos seus, e principalmente dos da sua família, negou a fé, e é pior do que o infiel.

Bíblia Online, 1 Timóteo 5:8

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo apresentar um estudo sobre os alimentos, como instituto jurídico, para uma melhor compreensão de algumas características e classificações doutrinárias de modo a tornar familiar termos utilizados no âmbito do direito dos alimentos, através de pesquisa bibliográfica na obra de renomados civilistas e artigos científicos de estudiosos do assunto. De posse de tal conhecimento, passa-se a examinar breves colocações acerca dos princípios da proporcionalidade, apresentando classificações teóricas, e da dignidade da pessoa humana, como princípio constitucional aplicado ao direito dos alimentos, informações essas necessárias para que, combinadas, possa-se atingir o objetivo deste trabalho que é verificar como podem a aplicação de tais princípios influenciar o julgador, servindo-lhe de orientação ao fixar alimentos para alimentantes que tem baixos rendimentos ou possuam mais de uma prole, de modo que não se afete negativamente a subsistência tanto daquele que deve alimentos quanto dos que devam ser alimentados.

Palavras-chave: Direito aos alimentos, Curso de Direito UEA, Princípio da proporcionalidade, Princípio da dignidade da pessoa humana, Sentença que condena aos alimentos.

RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo presentar un estudio sobre los alimentos, como instituto legal, para una mejor comprensión de algunas características y clasificaciones doctrinales para hacer familiar los términos utilizados en el ámbito del derecho de los alimentos, a través de la investigación bibliográfica en la obra de renombrados civilistas y artículos científicos de estudiosos del asunto. En posesión de tal conocimiento, se pasa a examinar breves planteamientos acerca de los principios de proporcionalidad, presentando clasificaciones teóricas, y de la dignidad de la persona humana, como principio constitucional aplicado al derecho de los alimentos, informaciones necesarias para que, combinadas, se pueda el objetivo de este trabajo es verificar cómo pueden la aplicación de tales principios influenciar al juzgador, sirviéndole de orientación al fijar alimentos para alimentadores que tienen bajos rendimientos o posean más de una prole, de modo que no se afecte negativamente la subsistencia tanto de aquel que debe alimentos y de los que deban ser alimentados.

Palabras clave: Derecho a los alimentos, Curso de Derecho UEA, Principio de proporcionalidad, Principio de la dignidad humana, Sentencia que condena a los alimentos.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	9
2.	DOS ALIMENTOS: CARACTERÍSTICAS E CLASSIFICAÇÃO	13
2.1.	CONSIDERAÇÕES INICIAIS	13
2.2.	HISTÓRICO	13
2.2.1.	Alimentos na antiga Grécia, Roma e no Direito Canônico	13
2.2.2.	Alimentos no Brasil	15
2.3.	CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS	17
2.3.1.	Direito personalíssimo	17
2.3.2.	Reciprocidade.....	18
2.3.3.	Irrenunciabilidade	19
2.3.4.	Obrigação divisível ou solidária	19
2.3.5.	Obrigação imprescritível	21
2.3.6.	Obrigação inessível e inalienável	21
2.3.7.	Obrigação incompensável	22
2.3.8.	Irrepetibilidade	23
2.3.9.	Obrigação intransacionável e não sujeita à arbitragem	24
2.3.10.	Obrigação transmissível.....	25
2.4.	CLASSIFICAÇÃO DOS ALIMENTOS	25
2.4.1.	Quanto a origem (fonte dos alimentos).....	25
2.4.2.	Quanto à natureza	27
2.4.3.	Quanto ao momento da sua concessão (para Tartuce, quanto ao tempo) ...	29
2.4.4.	Quanto à forma de pagamento	32
3.	OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	35
3.1.	PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE	35
3.2.	PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	37
4.	A IMPORTANCIA DA APLICACAO DOS PRINCIPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA SENTENCA JUDICIAL QUE FIXA ALIMENTOS	40
4.1.	ALGUNS COMENTÁRIOS SOBRE O RITO DOS ALIMENTOS.....	40
4.2.	SENTENÇA JUDICIAL QUE FIXA ALIMENTOS: APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	44
5.	CONCLUSÃO	58
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	60

1. INTRODUÇÃO

O objetivo geral da pesquisa é verificar como é realizado na prática e na teoria a aplicação dos princípios da proporcionalidade e dignidade da pessoa humana na sentença judicial que condena ao pagamento de alimentos em casos onde, o alimentante tem mais de um filho, e este alimentante tem de pagar de forma desproporcional vários percentuais determinados pelos juízes que acabam por acarretar um ônus muito grande e a própria sobrevivência do alimentante.

Nestes termos os objetivos específicos estão em definir a aplicação do princípio da proporcionalidade na determinação do juízo de fixar alimentos desproporcionais em caso de filhos de várias maternidades que o alimentante venha a ter criando uma situação de hipossuficiente quanto a própria sobrevivência.

Em relação à pesquisa em outro objetivo específico em razão da dignidade da pessoa humana, é identificar na tramitação processual de várias situações que levam a mesma conclusão de fixação de alimentos um parâmetro que pode ser um condutor de garantia constitucional e dignidade da pessoa humana no que tange a própria subsistência do alimentante.

A pesquisa se justifica porque existe grande necessidade de conciliar interesses em conflitos no caso dos alimentos, haja vista que muitos alimentantes têm vários filhos e não podem pagar pensão exorbitantes a todos porque pode comprometer sua sobrevivência, mas alguns casos ensejam análise pormenorizada no que tange a forma a aplicar os princípios da proporcionalidade, para evitar excessos, e o princípio da dignidade da pessoa humana, a fim de evitar perecimento de alimentantes e alimentados.

Os doutrinadores que escrevem sobre o tema a importância da aplicação dos princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana na sentença judicial que condena ao pagamento de alimentos o tema, chega-se à conclusão de que, de fato, a importância dos alimentos merece que uma análise detida sobre o tema, o que o torna produtivo para um olhar diferenciado no meio acadêmico, bem como contribuir para o progresso científico do instituto, com as mais diversas opiniões doutrinárias e o enriquecimento do conhecimento.

Os alimentos podem ser entendidos como os nutrientes necessários à manutenção do metabolismo humano, nesse caso, chamados de alimentos de subsistência com a descrição de um dos mais conceituados binômios, necessidade e utilidade. Na seara jurídica, além desse conceito, envolve outras necessidades que vão além de comer: vestir, calçar, educação, saúde etc. Daí a importância do seu estudo.

O instituto é complexo, além de ser campo fértil para o surgimento de divergências doutrinárias e jurisprudenciais. A exemplo: poder-se-ia preencher uma biblioteca inteira com

volumes tratando apenas do tema alimentos gravídicos – que é uma espécie de alimentos. Mas, existe um momento em que o conhecimento aprofundado do instituto se mostra mais desafiador: o momento de aplicá-lo a um caso concreto.

Essa é instigação que motivou a elaboração do presente trabalho, qual a melhor maneira de fixar os alimentos? Seria estabelecer uma ponderação de equilíbrios, pois de um lado, temos o alimentante, que tem a obrigação legal e moral de pagar alimentos, seja em dinheiro ou os alimentos propriamente ditos, aqueles que consumimos. Na situação oposta temos o alimentando, que precisa dos alimentos. Mas vejamos que tanto aquele que deve pagar quando o que precisa receber tem as suas necessidades.

É necessária uma grande ponderação por parte do julgador ao fixar alimentos, mormente, para alimentantes que possuem mais de uma prole. Não raras vezes, esses filhos ou filhas são de um(a) mesmo(a) genitor(a) como parceiro(a)s diferentes.

Embora cada prole tenha uma necessidade específica, é primordial que haja proporcionalidade e equidade na fixação dos alimentos que serão pagos para cada, devendo-se afastar, ao máximo, que uma receba mais que outro a título de alimentos.

Tal situação pode até ser de fácil deslinde para o caso de alimentantes que têm uma boa renda financeira, pois é possível fixar uma pensão alimentícia adequada às necessidades dos filhos. Mas o problema se mostra realmente desafiador quando se trata de alimentantes que tem poucos ganhos, a exemplo, de pais ou mães que chegam a ganhar um salário mínimo.

Então, em certos casos, a existência de mais de um filho para alimentantes que ganham relativamente pouco, torna a fixação judicial de alimentos, bem como a sua execução, problemáticas. Pois, se de um lado existe a real necessidade de pessoas que não podem suprir sua própria manutenção (os filhos), de outro, existe a pessoa que, tendo a obrigação legal e moral de sustentar sua descendência, também depende da sua renda para sobreviver e pagar despesas básicas.

Essa pesquisa se torna necessária à medida que esta é uma situação pouco explorada em estudos acadêmicos, mas que faz parte da realidade de muitos processos: o momento difícil de condenar ao pagamento de alimentos alimentantes com baixa renda e que possuem mais de uma prole que pode vir de forma desproporcional violar a dignidade da pessoa humana.

Os princípios da proporcionalidade bem como da dignidade da pessoa humana, em sua natureza, observam que é possível a aplicação da legislação bem como do bom senso do julgador em determinar alimentos de maneira que possa arbitrar de forma equitativa a obrigação alimentar daquele que tem esta responsabilidade.

Proporcional é tudo o que não se pode chamar de excessivo, pois na seara jurídica, os excessos resultam em prejuízos e insegurança jurídica. Se os alimentos forem proporcionais à necessidade de quem os recebe e proporcionais à capacidade de quem os deve pagar, então temos um caminho para a solução de dois problemas: genitores(a)s que passam dificuldades em virtude do montante que devem pagar a título de pensão alimentícia, que comprometem boa parte dos seus rendimentos. E no outro lado da moeda, o alimentado, que recebe um valor ínfimo ainda que tenha um alimentante com capacidade de pagamento maior.

Como dito, é um caminho para solucionar o problema, mas ainda não é a solução. É preciso levar em consideração também que um valor, além de proporcional para ambas as partes, deve ser justo para todos. Nesse momento, podemos entender como que essa relação jurídica entre alimentante e alimentado deve ser disciplinado de forma a resultar em dignidade para ambos.

O princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado em nossa Constituição, também tem em sua aplicação prática, no caso concreto, sua maior força. O que viria a ser alimentos dignos? Este trabalho busca responder tal indagação. Pois os alimentos dignos não trazem prejuízo para alimentante nem alimentado, ou pelo menos, ameniza qualquer divergência de interesses.

Assim, o presente busca comprovar essas questões, por estudo em bibliografia de autores sobre o assunto, de modo a verificar como os princípios da proporcionalidade e dignidade da pessoa humana pode nortear para a fixação de alimentos proporcionais e dignos.

2. DOS ALIMENTOS: CARACTERÍSTICAS E CLASSIFICAÇÃO

2.1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A necessidade de alimentar-se é fundamental para a vida. O momento em que os alimentos deixam de ter apenas a sua importância nutricional e passam a ter relevância para a ciência jurídica é quando precisam ser fornecidos para aqueles que, por seus próprios meios, não tem como obtê-los, nesse caso, temos os alimentos como instituto jurídico, conforme Gulim e Ligerio (2009), complexo e amplo, terreno fértil para produção doutrinária e discussões jurisprudenciais.

Para os fins desta obra, importa discorrer superficialmente sobre o instituto, de modo a apresentar seu histórico, característica e classificações, tendo em vista a necessidade de compreensão de algumas nuances acerca dos alimentos para um melhor entendimento de como poder-se-ia aplicar o princípio da dignidade da pessoa humana e da proporcionalidade ao instituto, pois se pode concluir que nenhum conceito jurídico se mostra isolado e, não raras vezes, um é embasado no outro.

A exemplo, as origens do dever de alimentar se confunde com a própria concepção da família, implicando no desenvolvimento do princípio solidariedade familiar, tão importante fundamento extrínseco (ou até mesmo interno) de alguma decisão judicial sobre o tema, daí, necessário se faz um pouco de horizonte histórico, vejamos.

2.2. HISTÓRICO

2.2.1. Alimentos na antiga Grécia, Roma e no Direito Canônico

Originalmente, a prestação de alimentos se apresentou como fato natural da constituição da própria família. O pressuposto que fundamentava a obrigação era o dever moral, que configurava o chamado *officium pietatis*; nesse momento, não se encontra nenhuma ligação com normas do direito positivo, tratando-se de um dever ético de solidariedade humana impondo uma obrigação moral de assistência mútua entre aqueles que fazem parte de uma mesma entidade familiar ou, até mesmo, agrupamento social. (SIQUEIRA, 2012).

Para uma compreensão mais concreta, podemos citar que na antiga Grécia¹ havia o entendimento de que o pai tinha obrigação de alimentar e educar a prole, com caráter recíproco, conforme Siqueira (2012). É dizer: os pais sustentam os filhos enquanto hipossuficientes e estes, por sua vez, irão ampará-los na velhice – solidariedade familiar.

Em Roma, período imperial, havia a previsão dos alimentos não como uma obrigação positiva, mas como um dever moral de caridade em relação aos parentes de grau próximo. Os alimentos são vistos como fruto de uma relação familiar constituída sob o modelo patriarcal, onde a autoridade principal era o *pater familias*, pois neste concentrava todos os poderes. Com o tempo, em nítida evolução de pensamento abandonando esse caráter de **mera caridade**, os alimentos passaram ser obrigatórios. (BRAMBILLA, 2016)

Para Siqueira (2012) é no direito romano antigo que, se pode ver os traços iniciais do instituto de alimentos moderno que conhecemos, pois já se admitia o chamado **pensionamento**² de alimentos ao filho natural, obrigação que poderia ser transmitida ao avô. São as primeiras pinceladas que desenharam o avançado instituto de alimentos que se tem atualmente.

Conforme Brambilla (2016), no direito canônico, bastante inspirado em princípios evangélicos de caridade e justiça, temos a possibilidade de todos os filhos naturais, mesmo os à época considerados espúrios, pleitearem alimentos dos pais. Novamente, aqui, vemos a atuação da solidariedade familiar no palco jurídico, pois tal obrigação alimentícia, para além do vínculo de sangue, fundamentava-se no vínculo espiritual, existente entre tios e sobrinhos, padrinhos e afilhados, de modo a haver um dever alimentício entre eles. É dizer: o direito canônico trazia inovações no sentido de reconhecer o dever alimentar extrafamiliar, a exemplo do dever de a igreja manter seus asilados e estender a obrigação aos ascendentes e descendentes.

Oportuno notar que na Bíblia³ Sagrada encontramos referência ao instituto dos alimentos como mandamento aos cristãos para cuidar dos seus familiares – Ora, cuidar também envolve prover alimentos.

¹ Para o estudo do Direito de Família grego antigo é especialmente importante o período clássico (o período de apogeu da civilização grega), que foi o período de consolidação e hegemonia das cidades-estados de Atenas e Esparta (polis). (SANTOS, 2007).

² O imperador Justiniano, com seu projeto de unificação e expansão do império bizantino, viu a necessidade de criar e compilar uma legislação congruente e capaz de atender às demandas e litígios da época, para isso, tratou da elaboração do *Corpus Iuris Civilis*, que foi uma revolução no mundo jurídico, pois organizou de forma sistemática a legislação e a jurisprudência romana da época, sendo uma das estruturas do Direito Civil moderno. (MARTINS, 2012). No direito *justinianeu* encontramos a previsão da obrigação de os filhos legítimos alimentarem os filhos naturais deixados por seu pai. (SIQUEIRA, 2012).

³ Podemos encontrar na chamada 1ª carta a Timóteo, capítulo 5, versículo 8, a seguinte passagem: “**Mas, se alguém não tem cuidado dos seus, e principalmente dos da sua família, negou a fé, e é pior do que o infiel.**” (Bíblia Online).

2.2.2. Alimentos no Brasil

No território nacional, por ser colônia de Portugal, o instituto dos alimentos foi inicialmente disciplinado nas Ordenações do Reino, Siqueira (2012), que nasceram como uma forma de determinar quais seriam as fronteiras do direito canônico e do direito romano bem como definir suas relações com os princípios do **direito natural** (SILVA, 2009).

Nessas ordenações, a princípio, surgiram as chamadas Ordenações Afonsinas, onde, havendo lacunas na lei, o direito canônico era chamado para supri-las. Da revisão e reforma do antigo ordenamento advieram as Ordenações Manuelinas, que por sua vez, foram substituídas pelas Ordenações Filipinas, de acordo com Brambilla (2016).

As Ordenações Filipinas de 1603, no Brasil, eram constituídas de decretos e leis promulgadas pelo rei de Portugal. Com a proclamação da independência do Brasil, as Ordenações Filipinas continuaram sendo aplicadas diante da impossibilidade de se organizar rapidamente um novo ordenamento jurídico. Entretanto, como disposições transitórias, vigoraram somente as leis e decretos portugueses promulgados até o ano de 1821 (BRAMBILLA, 2016).

Segundo Lasota (2011), a Consolidação das Leis Civis, de Teixeira de Freitas (1858), ordenou a sistemática do Direito Civil moderno no Brasil, em meio a uma legislação realmente caótica, como já visto anteriormente, baseada nas ordenações Filipinas e numerosas leis extravagantes; foi, de fato, o código de Direito Civil brasileiro por mais de meio século.

A Consolidação trazia consigo a tradição herdada do antigo ordenamento, mas previa alguns dispositivos referentes ao dever de sustento dos pais, filhos e parentes, vigorando até 1916, Brambilla (2016). Nota-se que a história e origem dos alimentos no Brasil se confunde com a própria história do direito nacional.

A silhueta moderna do direito a alimentos teve sua previsão no Código Civil de 1916, instituído pela Lei 3.071, pois se adequava à Constituição Federal de 1891, que garantiu princípios democráticos e direitos de igualdade e liberdade. Assim nos dizia quando dispôs a respeito dos efeitos jurídicos do casamento, estabelecendo como deveres comuns dos cônjuges a mútua assistência e o dever de sustento, guarda e educação dos filhos, previsto no art. n.º 231 do Código Civil de 1916.

Ainda no Código Civil de 1916 de Clóvis Beviláqua, havia a obrigação de o marido garantir a manutenção da família, *in verbis*:

Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (arts. 240, 247, 251). (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 1962)

Compete-lhe:

(...)

IV – prover sustento da família, guardadas as disposições dos arts. 275 e 277.

O antigo diploma civil brasileiro também trazia alimentos em seu capítulo VII, inserido nas relações de parentesco⁴. O instituto alimentos, no decorrer dos anos, também teve diversas alterações e aprimoramentos em seus vértices material e processual, a saber, em 1941, o decreto-lei n. 3200 (Lei de Proteção à Família) instituiu o desconto da pensão alimentícia em folha de pagamento, a lei n. 883 de 1949 cuidou dos alimentos provisionais⁵ em favor do filho ilegítimo (que não tinha direito a alimentos), a lei do divórcio que alterou diversos dispositivos da lei 883 e o Código de Processo Civil de 1973 disciplinou a execução de alimentos dentre outros. (BRAMBILLA, 2016).

Digno de nota nesse arcabouço legislativo-histórico foi a promulgação da Lei n. 5.478⁶ de 1968 que tratou especificamente da ação de alimentos, uma lei especial sobre o tema, em plena vigência, cujas algumas características serão abordadas no presente trabalho, posto que inviável falar de alimentos sem tratar da referida lei.

Por derradeiro, chegamos ao estado atual, alimentos no Código Civil de 2002, onde o instituto dos alimentos, deferentemente de seu antecessor, é tratado de maneira distinta do poder familiar, contudo, conforme Brambilla (2016), não de forma inovadora, garantindo ao alimentado amparo e tutela dos pais por previsão legal.

Em suma: desde as Ordenações Filipinas até o nosso Código Civil de 2002, nota-se uma preocupação do legislador em garantir a prestação alimentícia àqueles que dela necessitam, mostrando-se o instituto dos alimentos um tema sensível à própria constituição e manutenção da sociedade e da sua estruturação em famílias, conforme vimos, um tanto tímida nos regimes antigos grego e romano, mas que serviram de alicerce para construção do edifício doutrinário moderno que vemos hoje num amadurecimento constante da ideia, partindo de um dever oriundo da solidariedade, passando pela caridade, dever moral, depois uma obrigação jurídica, estacionando no dever de prestar alimentos em virtude do poder familiar e avançando rumo ao conceito atual que aproveita alguns pressupostos dos modelos clássicos com um formato moderno, mais adaptado à hodierna sistemática jurídica mundial com princípios superiores, como o da dignidade da pessoa humana, a exemplo do que nos diz Flávio Tartuce (2017, p.

⁴ O Art. 396 do Capítulo VII assim dispunha: “de acordo com o prescrito neste capítulo podem os parentes exigir uns dos outros os alimentos que necessitem para subsistir”. Ainda havia a determinação que o “direito à prestação dos 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.”

⁵ Os alimentos provisionais são abordados nesta obra.

⁶ Em seu artigo 1º temos que “a ação de alimentos é de rito especial, independente de prévia distribuição e de anterior concessão de gratuidade”, mostrando a importância dada ao instituto pelo legislador, primando pela celeridade da ação judicial que pleiteia alimentos.

317) “O pagamento desses alimentos visa à pacificação social, estando amparado nos princípios da **dignidade da pessoa humana** e da **solidariedade familiar**, ambos de índole constitucional [...]” (g. n.)

Passemos, então, à análise dos alimentos pelo estudo de suas características e classificações doutrinárias.

2.3. CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS

2.3.1. Direito personalíssimo

Em uma concepção processual, somente aquele que tem relação de parentesco, casamento ou união estável com o alimentante (devedor) poderá pleiteá-los, Tartuce (2017). Essa demanda sempre deverá ser feita levando em consideração o binômio possibilidade/necessidade. É dizer: deve-se estar atento à necessidade do quem está pedindo os alimentos.

Ora, necessidade, cada um tem a sua que lhe é bem própria, daí observamos um corolário lógico do caráter personalíssimo: necessidade ímpar. Por outro lado, a possibilidade, os meios, a capacidade daquele que deverá prestar os alimentos é o contrapeso da demanda de modo a buscar um equilíbrio, e aqui, temos nosso primeiro contato com um dos princípios objetos dessa pesquisa, o **princípio da proporcionalidade**, quando aplicado aos alimentos, conforme ensina Tartuce (2017, p. 322):

No que tange ao credor ou alimentando, o direito aos alimentos é personalíssimo, uma vez que somente aquele que mantém relação de parentes, casamento ou união estável com o devedor ou alimentante pode pleiteá-los, dentro do binômio possibilidade/necessidade, incidindo o princípio da **proporcionalidade** ou da razoabilidade. (g. n.)

Ainda segundo o autor, por ser *intuitio personae* unilateral, a obrigação de prestar alimentos não se tramite aos herdeiros do credor. Assim, é justificada a natureza declaratória da ação de alimentos, bem como a imprescritibilidade e outras características especiais.

2.3.2. Reciprocidade

Fazendo referência à pequena lembrança histórica dos alimentos exposta nas páginas anteriores, vemos que a ideia de reciprocidade em relação aos alimentos sempre foi inerente ao próprio instituto, a exemplo da antiga Grécia, onde os pais deviam sustentar os filhos enquanto crianças e estes, por sua vez, amparariam os genitores na velhice (SIQUEIRA, 2012).

Em nosso direito moderno, a reciprocidade é claramente vista nos comandos dos artigos 1.694 e 1.696, ambos do Código Civil, *e. g.* o 1694 do Código Civil faz referência à possibilidade de os parentes, cônjuges ou companheiros pleitearem alimentos uns aos outros alimentos como base de necessidade compatível com a condição social, atendendo a necessidade de educação como regra afirmativa de proporcionalidade delimitada pelo referido artigo, bem como o art. 1.696, *in verbis*, “O direito a alimentos é **recíproco** entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta dos outros.” (*g. n.*)

Dispensados maiores comentários quando a própria lei, com clareza solar, nos informa que o “direito a alimentos é recíproco”, uma das características mais antigas do instituto, oportuno notar que Tartuce (2017) em sua obra sobre o tema traz como complemento ao art. 1.696 o Enunciado n. 341, aprovado na *IV Jornada de Direito Civil*, realizada em outubro de 2006, que possui o seguinte teor “Para os fins do art. 1.696, a relação socioafetiva pode ser elemento gerador de obrigação alimentar.”

2.3.3. Irrenunciabilidade

O artigo 1.707 do *Codex Civilis* atual trata da irrenunciabilidade dos alimentos, sendo possível apenas o não exercício do direito. É dizer: ainda que o alimentado (credor) de alguma forma não necessite dos alimentos devidos pelo alimentante, dada a sua boa condição financeira ou de terceiros que dele cuidem, não poderá renunciar ao direito a alimentos, sendo nula, por força de lei, qualquer cláusula de renúncia; poderá, entretanto, deixar de exercê-lo.

Para Tartuce (2017) a jurisprudência e a doutrina vinham entendendo, quase que com unanimidade, pela possibilidade de renúncia aos alimentos quando da separação judicial ou do divórcio ou da dissolução da união estável, entendimento doutrinário majoritário segundo o qual os alimentos são renunciáveis no divórcio e na dissolução da união estável.

O renomado autor conclui da construção jurisprudencial e doutrinária que “a irrenunciabilidade estaria presente somente nos casos envolvendo o parentesco, em qualquer das suas formas”, todavia, posiciona-se contrário ao que chama de inovações, sob o argumento de que os direitos inerentes à dignidade humana, mesmo de cunho patrimonial, não podem ser renunciados (TARTUCE, 2017, p. 328).

2.3.4. Obrigação divisível ou solidária

A obrigação alimentar ser divisível significa que o credor poderá chamar dois ou mais parentes para o pagamento de alimentos, na falta de um ou outro, em uma ordem sucessória, de acordo com suas condições sociais e pessoais (arts. 1.694 e 1.697 do Código Civil de 2002). Tartuce (2017, p. 323), ao lecionar sobre os arts. 1.696 e 1.697 do Código Civil, assim nos informa que “[...] no que tange à obrigação decorrente do parentesco, o art. 1.696 do CC/2002 traz uma ordem lógica a ser seguida, em regra, quanto à sua satisfação. Assim, os parentes em grau mais próximo excluem os de grau mais remoto.” E prossegue:

Complementando, determina o art. 1.697 da atual codificação material que, na falta de ascendentes, cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem sucessória. Na falta de descendentes e ascendentes, os alimentos poderão ser pleiteados aos irmãos, germanos ou bilaterais (mesmo pai e mesma mãe) e unilaterais (mesmo pai ou mesma mãe). (TARTUCE, 2017, p. 323)

Destarte, a obrigação alimentar é, em regra, divisível, conforme Tartuce (2017). Essa ordem sucessória implica em um caráter subsidiário da obrigação alimentícia de um parente em relação ao outro. É dizer: os avós têm obrigação alimentícia subsidiária em relação aos netos, sendo chamados a pagar pensão alimentícia se os genitores não puderem fazê-lo, é a inteligência do Enunciado aprovado n. 342 do CJF/STJ IV Jornada de Direito Civil⁷.

É também base principiológica que se define pela Constituição Federal de 1988, o princípio da proporcionalidade se coaduna tanto com a divisibilidade, solidariedade, subsidiariedade no caso dos alimentos.

Regra distinta, entretantes, ocorre em relação aos alimentos que devam ser pagos pelos descendentes aos ascendentes, a exemplo, filhos pagando alimentos aos pais. Maria Helena Diniz (2007, p. 550) nos informa que a obrigação alimentícia é “divisível entre parentes do necessitado, encarregados da prestação alimentícia, salvo se o alimentando for idoso, visto que a obrigação passará, então, a ser solidária *ex lege*, cabendo-lhe optar entre os prestadores (Lei n. 10.741/2003, art. 12)”⁸.

Nesse caso, um idoso poderá escolher demandar qualquer alimentante descendente, que responderão de forma solidária, inclusive com possibilidade de pagamento integral por apenas um dos descendentes. Trata-se de uma previsão legal em lei especial (Estatuto do Idoso), o que coaduna com a doutrina de Tartuce (2017) ensinando que a solidariedade não se presume, sendo necessária a previsão legal⁹. Digno de nota que para o mestre:

⁷ **Enunciado n. 342:** Observadas as suas condições pessoais e sociais, os avós somente serão obrigados a pagar alimentos aos netos em caráter exclusivo, sucessivo, complementar e não solidário, quando os pais destes estiverem impossibilitados de fazê-lo, caso em que as necessidades básicas do alimentando serão aferidas, prioritariamente, segundo o nível econômico financeiro dos seus genitores.

⁸ A Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) em seu art. 12 informa: “a obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores”.

⁹ Falando sobre a solidariedade, Flávio Tartuce (2017, p. 328) dispara que “essa opção de demanda possibilita que o credor ingresse com ação em face de um, alguns ou todos os devedores, estando prevista no art. 275 do Código

[...] o sistema jurídico nacional parece desequilibrado, ao proteger pela solidariedade passiva alimentar apenas o idoso. Não se justifica a falta de proteção de outros vulneráveis, caso das crianças e dos adolescentes, de pessoas com deficiência e das mulheres sob violência doméstica. (TARTUCE, 2017, p. 328)

2.3.5. Obrigação imprescritível

O direito subjetivo aos alimentos não pode ser afastado pela prescrição (nem pela decadência), sendo que esta característica se fundamenta no fato de a ação de alimentos envolver estado de pessoas, ser uma ação de direito de família e ter natureza predominantemente declaratória. Situação diversa, porém, ocorre no caso de cobrança dos alimentos fixados judicialmente. (TARTUCE, 2017).

Há embasamento legal concernente à impossibilidade de contagem de prescrição contra o absolutamente incapaz¹⁰, conforme o art. 198, I, do Código Civil de 2002. Então: se o alimentando for menor de 16 anos, contra ele não corre a prescrição. Conforme Tartuce (2017) essa é uma hipótese de impedimento da prescrição, assim, alimentos fixados em sentença que estiverem vencidos só terão a prescrição iniciada quando o menor completar 16 aos. Antes disso, a prescrição fica paralisada.

2.3.6. Obrigação incessível e inalienável

Já examinamos no item “a” que uma das características dos alimentos é ser personalíssimo. Como consequência disso, não pode ser objeto de cessão gratuita ou onerosa, de acordo com Tartuce (2017). Não bastasse essa cognição lógica, o próprio legislador tratou de disciplinar a questão no art. 1.707 do *Codex Civilis*: “Art. 1.707. Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, **sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora.**” (g. n.).

Assim, por força legal e entendimento doutrinário, os alimentos não são passíveis de cessão. Para o renomado autor essa cessão deve ser lida em sentido amplo, englobando a cessão de crédito prevista nos arts. 286 e 298 do Código Civil de 2002, a cessão de débito ou assunção de dívida (arts. 299 e 303 do Código Civil de 2002) e mesmo a cessão de contrato, em casos excepcionais¹¹.

Civil: [...]”

¹⁰ Art. 3º da lei n. 10.406/2002 (Código Civil): “São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos.”

¹¹ O Autor traz julgado acerca da impossibilidade de sub-rogação de alimentos: Aplicando a norma, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, é interessante acórdão que afasta a possibilidade de sub-rogação do crédito do

Por derradeiro, como visto, por não serem passíveis de cessão e nem penhora, temos que os alimentos são inalienáveis. A penhora, que por sua natureza poderá resultar em uma alienação, não é aplicável aos alimentos por comando legal e entendimento doutrinário, a saber, Tartuce (2017) ensina que a impenhorabilidade mantém relação com o chamado Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo de Luiz Edson Fachin.

2.3.7. Obrigação incomensável

O art. 1.707 do Código Civil de 2002 veda a obrigação alimentar ser objeto de compensação – uma forma de pagamento indireto que gera a extinção de dívidas mútuas e recíprocas entre pessoas que são, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si. É dizer: um filho que deva pagar alimentos ao seu pai idoso, não poderá deixar de pagá-los sob o argumento de compensar os alimentos que seu pai ficou devendo anos atrás. (TARTUCE, 2017).

Entretanto, situação diversa tem-se encontrado na jurisprudência quando se trata de alimentos pagos a mais pelo devedor pois tais decisões são fundadas sobre o argumento da vedação do enriquecimento sem causa, conforme nos ensina Tartuce (2017, p. 332), trazendo um julgado bandeirante sobre o tema:

Alimentos. Irrepetibilidade. Possibilidade, porém, de efetuar-se a compensação excepcional dos alimentos a mais, para evitar o enriquecimento sem causa do favorecido. Orientação doutrinária e jurisprudencial. Recurso provido. (TJSP, Agravo de Instrumento 394.691-4/7-00/SP, 5.^a Câmara de Direito Privado, Rel. Silvério Ribeiro, 06.07.2005)

Ainda, para o autor, essa conclusão também se justifica porque, no caso, não se trata de uma compensação propriamente dita, mas sim um abatimento do valor que foi pago a mais

filho em favor da mãe. Vejamos a ementa, que cita o dispositivo em análise como fundamento para a correta dedução: **“Execução de alimentos. Desistência do credor. Sub-rogação da genitora no crédito alimentar. Descabimento.**

1. Incontroverso que o devedor proporcionou ao filho ‘viagens pelo país e exterior, assim como presentes variados e de valor, inclusive um automóvel’, verificou-se o efetivo pagamento da dívida de alimentos diretamente a quem efetivamente deles faz jus, sendo válida e eficaz a desistência da ação e do crédito alimentar eventualmente existente feita pelo filho, que é maior e capaz.

2. Não existe mais dívida de alimentos, quando se vê que o devedor cumpriu a sua obrigação de pai e não apenas pagou uma conta, mas está resgatando um vínculo.

3. Descabe incluir a genitora do credor de alimentos no polo ativo da ação, pois ela não é credora de valor algum, já que a obrigação alimentar é divisível, ou seja, a obrigação de prover o sustento da prole comum é do pai e da mãe, isto é, de um e de outro, de um ou do outro.

4. Não há possibilidade jurídica de um genitor buscar indenização do outro nem mesmo quando assume o sustento da prole comum, o que não é o caso, quando o genitor sempre pagou a verba alimentar e a execução discute apenas diferenças de valor.

5. Segundo expressa dicção do art. 1.707 do Código Civil, o crédito alimentar é insuscetível de cessão, compensação ou penhora, não havendo sub-rogação de crédito alimentar pela mãe em relação ao filho. Recurso provido” (TJRS, Agravo de Instrumento 164402-74.2012.8.21.7000, Porto Alegre)

anteriormente, haja vista que as dívidas não são recíprocas.

2.3.8. Irrepetibilidade

É a vedação do chamado *actio de in rem verso*, repetição de indébito. Isto é: os alimentos sendo pagos, não deverão ser devolvidos, seja qual for a hipótese (exceto no caso dos alimentos pagos a mais, como já observado acima).

Tartuce (2017) citando Pontes de Miranda¹² nos informa que o fundamento para essa dedução estaria na existência de uma **obrigação moral**. Então temos que a irrepetibilidade dos alimentos é um conceito antigo e, se decorre de obrigação moral, tem seus fundamentos desde os povos antigos, como já examinado nesta obra, no item na subseção “2.2”.

No Brasil, trata-se de uma construção doutrinária e jurisprudencial, posto que não há previsão legal disciplinando a irrepetibilidade no caso dos alimentos. Por isso, Tartuce (2017, p. 333) citando CAHALI¹³, traz a seguinte passagem doutrinária:

[...] ainda que não haja em nosso direito disposição semelhante à do art. 2007, n. 2, do CC português, expresso no sentido de ‘não há lugar, em caso algum, à restituição dos alimentos provisórios recebidos’, considera-se pacífica a jurisprudência dos nossos tribunais a irrepetibilidade das pensões ou de parcelas pagas pelo obrigado.

Para exemplificar: se, proposta uma investigação de paternidade cumulada com alimentos, forem fixados **alimentos provisionais**¹⁴ e ficar comprovado que o réu não é pai da criança, não caberá a devolução dos valores pagos. (TARTUCE, 2017).

Situação divergente, porém, para o ilustre autor, é a possibilidade de indenização por danos morais, evidenciados os prejuízos imateriais, diante de um abuso de direito por desrespeito à boa-fé objetiva no caso de um homem enganado por uma mulher que disse que estava esperando um filho seu, sendo depois constatado via exame de DNA que o filho não é do sujeito e que a mulher assim o fez por má-fé. Os alimentos porventura pagos pelo enganado são irrepetíveis, não serão devolvidos, cabendo tão somente a indenização.

2.3.9. Obrigação intransacionável e não sujeita à arbitragem

Em consequência das já demonstradas características dos alimentos: direito personalíssimo, incessível, incomensável, inalienável, impenhorável e irrenunciável, temos que é totalmente inviável que a obrigação alimentar seja objeto de transação por um contrato

¹² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado..., 1971, t. IX, p. 2019

¹³ CAHALI, Yussef Said. Dos Alimentos..., 2009, p. 106)

¹⁴ Os alimentos provisionais são objeto de pesquisa desta obra.

pelo qual a dívida seja extinta por concessões mútuas ou recíprocas. (TARTUCE, 2017).

Podemos fomentar o raciocínio recorrendo ao comando do art. 841 do Código Civil, pela qual apenas quando a direito patrimoniais de carácter privado se permite a transação. Conforme nos ensina Tartuce (2017), a obrigação alimentar é especial¹⁵, *sui generis*, e fundada na própria dignidade humana.

Para exemplificar, imaginemos o caso de um casal em processo de divórcio, com filhos menores e bens a partilhar. Não poderá um dos genitores divorciando abrir mão da sua meação nos bens em prol do outro genitor para se desvencilhar do pagamento de alimentos, dado o carácter incompensável e intransacionável dos alimentos.

Situação diferente, porém, seria se o outro genitor, satisfeito em ficar com a meação do outrora cônjuge, não exercesse o direito a alimentos dos filhos menores, pois o não exercício é cabível, conforme já examinado nesta obra.

2.3.10. Obrigação transmissível

Por derradeiro, pelas características apresentadas por Tartuce (2017), temos a transmissibilidade dos alimentos, por determinação do art. 1700 do Código Civil de 2002. Dessa forma, o espólio poderá ser demandado a prestar os alimentos devidos pelo *de cuius*.

Aqui encerramos o exame das características dos alimentos, informação necessária para compreender que se trata de um instituto *sui generis* com contornos que lhe são muito próprios, examinemos agora as classificações do instituto, como obrigação.

2.4. CLASSIFICAÇÃO DOS ALIMENTOS

Uma vez compreendido os contornos do instituto, passemos ao exame da classificação que a doutrina faz dos alimentos com objetivo de estudá-lo e discipliná-lo nas relações jurídicas entre alimentante e alimentado.

2.4.1. Quanto a origem (fonte dos alimentos)

¹⁵ A respeito da natureza jurídica dos alimentos Cristiano Chaves e Nelson Rosendal (2015) ensinam que se trata de **direito da personalidade**, mas reconhece que o tema não é pacífico, lembrando que existe doutrina entendendo nos alimentos uma natureza mista com **conteúdo patrimonial e finalidade pessoal**, “como uma relação patrimonial de crédito-débito” (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 674).

Alimentos **legítimos** (ou legais) são aqueles que decorrem de uma relação familiar, segundo Farias e Rosenthal (2015). Para Tartuce (2017) são os alimentos decorrentes de lei e quem seus fundamentos no Direito de Família, por isso, também chamados de **alimentos familiares**. É dizer: o casamento, a união estável ou o parentesco enseja a prestação alimentícia em favor daquele que necessita e proporcionalmente às necessidades do devedor. Para Farias e Rosenthal (2015) estes alimentos são os únicos disciplinados pelo Direito de Família, permitindo, inclusive, a prisão civil como força coercitiva para o seu adimplemento. Tartuce (2017, p. 317) tecendo um comentário sobre os alimentos legítimos (ou familiares) assim ensina: “[...] os chamados alimentos familiares representam uma das principais efetivações da solidariedade nas relações sociais, [...]”

Verifica-se de plano que os alimentos familiares, uma vez disciplinados pela lei e fundamentados no direito familiar, tem caráter compulsório, como já visto; entretanto, seria possível o pagamento de alimentos por ânimo espontâneo? A resposta é sim, o que nos leva a próxima classificação.

Os **alimentos voluntários**, como o próprio nome já diz, são os que decorrem por ato espontâneo e quem os presta. Essa classificação pela doutrina, levando-se em conta de o instituidor dos alimentos está vivo ou não, se subdivide nos chamados: **Alimentos testamentários**: defluem de um ato de última vontade (*causa mortis*), a exemplo: o legado em forma de alimentos e **Convencionais**, que são os alimentos voluntários *inter vivos*, mais facilmente visualizados na forma de doação. (FARIAS, ROSENVALD, 2015). Na doutrina de Tartuce (2017):

Alimentos convencionais: são aqueles fixados por força de contrato, testamento ou legado, ou seja, que decorrem da autonomia privada do instituidor. Esses alimentos não necessariamente decorrem de obrigação alimentar fixada em lei. Desse modo, não cabe prisão civil pela falta do seu pagamento, a não ser que sejam legais

Em ambos os casos, trata-se de uma escolha do devedor, que não está obrigado por lei a prestá-los. Além dessa classificação, temos também a possibilidade de que os alimentos sejam fixados por decisão judicial como medida de reparação de dano por responsabilização civil, são os chamados alimentos **ressarcitórios** ou **indenizatórios**. Farias e Rosenthal (2015) trazem à baila um exemplo típico de fixação de alimentos indenizatórios, sob a forma de prestações periódicas a alguém incapacitado para o trabalho em razão de lesões corporais ou de tentativa de homicídio¹⁶.

¹⁶ Explanando mais sobre o assunto, Tartuce (2017, p. 337), também chamando os alimentos indenizatórios de indenizários, nos diz que “**são aqueles devidos em virtude da prática de um ato ilícito como, por exemplo, o homicídio, hipótese em que as pessoas que do morto dependiam podem pleiteá-los. Estão previstos no art. 948, II, do CC, tendo fundamento a responsabilidade civil e lucros cessantes, (...). Também não cabe prisão civil pela falta de pagamento desses alimentos, conforme a correta interpretação jurisprudencial (STJ, HC**

A importância da origem dos alimentos se dá sobre o impacto que terá sobre a competência judiciária, posto que conforme pontuam os mestres Farias e Rosenvald (2015, p. 738): “Os conflitos que tenham como objeto os alimentos voluntários ou indenizatórios serão dirimidos pelo juiz da vara cível, enquanto que os litígios envolvendo alimentos legítimos dirão respeito à vara de família”.

2.4.2. Quanto à natureza

Examinar a natureza da espécie de alimento é necessário para apontar a sua finalidade, a que se destina o pagamento desses alimentos, haja vista que os fins do instituto que justificam a sua existência. (FARIAS; ROSENVALD, 2015).

Conforme classificam os autores, os alimentos são **cíveis (ou cõngruos)**, porque se destinam à manutenção do credor em todos os seus aspectos vitais e **sociais** (grifei). É dizer: implicam na manutenção não somente da pessoa, mas também, do seu status social¹⁷. Na doutrina de Tartuce (2017, p. 337) “Alimentos civis ou cõngruos: visam à manutenção do status quo antes, ou seja, a condição anterior da pessoa, tendo um conteúdo mais amplo, nos termos do art. 1.694 do CC. Em regra, os alimentos são devidos dessa forma.” Ainda, acrescenta o ilustre autor que:

O conteúdo dos alimentos visa, primeiramente, a manter o estado anterior (*status quo*), o que inclui, pelo sentido textual do dispositivo, a educação. Todavia, deve-se ter em mente que o pagamento dos alimentos deve ser analisado de acordo com o contexto social, não se admitindo exageros na sua fixação¹⁸. (TARTUCE, 2017, p. 318).

92.100/DF, 3.ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 13.11.2007, DJ 01.02.2008, p. 1; STJ, REsp 93.948/SP, 3.ª Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 02.04.1998, DJ 01.06.1998, p. 79). Acreditamos que essa posição deva ser mantida na vigência do Novo CPC, até porque os alimentos indenizatórios estão tratados em dispositivo próprio, sem qualquer menção à prisão civil (art. 533).” (negritei)

¹⁷ A jurisprudência é clara ao acatar essa compreensão: “Na fixação dos alimentos, além de se atentar para o fato de que eles englobam tudo o que é necessário para uma vida digna – Sustento, saúde, vestuário, habitação, educação e lazer –, deve-se ter em consideração o status socioeconômico da família do alimentando. Precedentes deste e. JES” (TJ/ES, Ac. 1ª Cãm. Cív., Ap. Cív. 12070079749, Rel. Des. Carlos Simões Fonseca, DJES 26.8.2010, p. 25).

¹⁸ Os alimentos cíveis são frequentemente visualizados no caso dos alimentos quando devam ser prestados por ex-cônjuges, por ocasião do dissolução do matrimônio ou união estável; corroborando esse entendimento, Tartuce (2017) nos traz como fundamento jurisprudencial o REsp. 933.355/SP, no caso ficou conhecido como *psicóloga dos Jardins*, sendo certo que uma ex-mulher recebia pensão do ex-marido por longos vinte anos, sendo o último valor pago de R\$ 6.000,00. Ingressou ela em juízo para pleitear o aumento do valor, sustentando a falta de condições para manter o padrão de vida anterior com os rendimentos do seu trabalho. Almejava dobrar o valor da pensão alimentícia, sob a alegação de que não vinha mais aceitando convites para eventos sociais, que teve de dispensar seu caseiro, que não mais trocava de carro com a frequência anterior e que não viajava para o exterior anualmente. Além da contestação, o ex-marido apresentou reconvenção, sob a premissa de que a ex-mulher tinha condições de sustento próprio, notadamente por suas atividades como psicóloga em clínica própria e como professora universitária, bem como pela locação de dois imóveis de sua propriedade. Após os trâmites no Tribunal Paulista, a Corte Estadual aumentou o valor da pensão para R\$ 10.000,00, incidindo a ideia de manutenção do

Como já apresentado, em regra, os alimentos devem ser fixados dessa forma, cível. Entretanto, por ocasião do evento separação da vida em comum, os impactos financeiros são inexoráveis; manter o mesmo padrão de vida é extremamente difícil, tanto para os ex-cônjuges quanto para possíveis proles oriundas da relação, além do que, na realidade vivenciada por muitas famílias brasileiras que se mantêm com salário-mínimo, além de não conseguirem manter o mesmo “status social”, talvez a fixação dos alimentos pós-separação não seja suficiente nem para as necessidades mais básicas, o que nos leva ao exame da próxima classificação quando à natureza dos alimentos, os chamados **alimentos naturais**.

Os classificados como alimentos naturais são aqueles destinados para atender tão somente à subsistência do credor, que é uma excepcional possibilidade de fixação de alimentos reservada pelo código civil de 2002, pois tendem apenas à manutenção física do credor (*necessarium vitae*), não se preocupando com o padrão social, intelectual ou cultural de quem os recebe, por terem a meta, apenas, de garantir a sobrevivência. Farias e Rosenvald (2015, p. 739), citando Arnaldo Marmitt, relativo aos alimentos naturais “São os estritamente necessários para viver, limitados às necessidades primárias da vida.”

Essa previsão legal está lavrada nos arts. 1.694 e 1.704, **parágrafo único** do Código Civil de 2002, onde os alimentos seriam somente para subsistência quando decorressem de culpa de quem os pleiteia:

“Art. 1.704 Se um dos cônjuges separados judicialmente vier a necessitar de alimentos, será o outro obrigado a prestá-los mediante pensão a ser fixada pelo juiz, caso não tenha sido declarado culpado na ação de separação judicial.

Parágrafo único. Se o cônjuge declarado culpado vier a necessitar de alimentos, e não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, o outro cônjuge será obrigado a assegurá-los, fixando o juiz o **valor indispensável a sobrevivência**.” (g. n.).

Como bem se observa, os alimentos naturais não se tratam apenas de uma construção doutrinária ou jurisprudencial, mas de possibilidade jurídica disciplinada no *Codex Civilis* brasileiro. Para os fins desse trabalho, o estudo dos alimentos naturais é de suma importância, posto que muitas vezes as pensões alimentícias devem ser fixadas em valores **indispensáveis à sobrevivência**, essa expressão pode qualificar a natureza dessa prestação alimentícia, quando

padrão social. Porém, de forma correta, a Ministra Nancy Andrighi acolheu o pleito de exoneração do ex-marido, julgando que, “não existindo nenhum tipo de dúvida quanto à capacidade da recorrida de prover, nos exatos termos do art. 1.695 do CC/02, sua própria manutenção, impende, ainda, traçar considerações relativas ao teor do disposto no art. 1.694 do CC/02, do qual se extrai que os alimentos prestados devem garantir modo de vida ‘compatível com a sua condição social’. A genérica disposição legal não pode ser entendida como parâmetro objetivo, mesmo porque seria virtualmente impossível o estabelecimento da exata condição socioeconômica anterior, para posterior reprodução por meio de alimentos prestados pelo ex-cônjuge devedor de alimentos. O conceito deve ser interpretado com temperança, fixando-se a condição social anterior dentro de patamares razoáveis, que permitam acomodar as variações próprias das escolhas profissionais, dedicação ao trabalho, tempo de atividade entre outras variáveis”. A votação foi unânime, na linha da justa relatoria.

deva ser fixada à sobrevivência não só do cônjuge, mas dos filhos oriundos da relação.

De acordo com Tartuce (2017) os alimentos indispensáveis, naturais ou necessários visam somente ao indispensável à sobrevivência da pessoa, também com dignidade. Englobam alimentação, saúde, moradia e vestuário, **sem exageros**¹⁹, dentro do princípio da proporcionalidade. Eventualmente, também se inclui a educação de menores.

Os alimentos naturais são de maior importância para o escopo deste trabalho, tendo em vista que a maior dificuldade do juiz pode ser a fixação de alimentos para devedores com poucos ganhos, o que enseja a fixação de alimentos naturais até mesmo abaixo do quanto realmente necessário para as necessidades primárias da vida.

2.4.3. Quanto ao momento da sua concessão (para Tartuce, quanto ao tempo)

A necessidade de quem pleiteia alimentos geralmente é atual, por isso, os alimentos podem ser classificados como **alimentos presentes**, que são exigidos no momento, mediante ação própria (TARTUCE, 2017).

Por seu turno, por vezes, ao ingressar com um pedido alimentício no judiciário, necessária se faz concessão de uma liminar a título de alimentos, concedendo o pagamento de alimentos àquele que precisa, antes de julgado o mérito da questão, bastando apenas que se comprove a existência da obrigação alimentícia. São os chamados **alimentos provisórios**, que podem ser concedidos de ofício pelo magistrado, independente de pedido expresso (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 740). Nas palavras de TARTUCE (2017, p. 338):

Alimentos provisórios: são aqueles fixados de imediato na ação de alimentos que segue o rito especial previsto na Lei 5.478/1968 (Lei de Alimentos), norma que não foi totalmente revogada pelo Novo CPC, permanecendo em vigor na maioria dos seus dispositivos. Em outras palavras, estão fundados na obrigação alimentar e, por isso, exigem prova pré-constituída do parentesco (certidão de nascimento) ou do casamento (certidão de casamento). São frutos da cognição sumária do juiz antes mesmo de ouvir o réu da demanda.

Nessa classificação fundamentada no tempo, ainda temos os chamados **alimentos provisionais** (que não devem ser confundidos com os alimentos provisórios), pois aqueles estão elencados como **medida cautelar nominada**²⁰ no art. 852 do Código de Processo Civil de 2015.

Para Farias e Rosenvald (2015, p. 740-741) “É, pois medida satisfativa submetida a uma cognição sumária, perfunctória, pela qual são fixados alimentos em caráter não definitivo, para atender as necessidades do autor, que evidenciou a presença dos elementos fundamentais das

¹⁹ Negritei

²⁰ Negritei

medidas cautelares.” Ainda, quanto ao tempo, temos os chamados **alimentos pretéritos**, que, conforme nos ensina Tartuce (2017, p. 337):

[...] são aqueles que ficaram no passado e que não podem mais ser cobrados, via de regra, eis que o princípio que rege os alimentos é o da atualidade. Repise-se que somente podem ser cobrados os alimentos fixados por sentença ou acordo entre as partes, no prazo prescricional de dois anos, contados dos seus respectivos vencimentos (art. 206, § 2.º, do CC).

Os **alimentos futuros** são os em estado de pendência, e. g., aqueles que se vencem no curso de uma ação, podendo ser cobrados quando chegar o momento próprio, ou seja, chegarem a sua atualidade, como já explanado.

Aqui nesse itinerário doutrinário, chegamos à análise dos alimentos de suma importância para o estudo desenvolvido neste trabalho, são os chamados **alimentos definitivos**, que como o próprio nome já diz, não tem um caráter provisório e nem precário. É dizer: são fruto de juízo exauriente em uma ação de alimentos ou qualquer outra ação em direito de família que venha cumulada com pedido de alimentos ou de acordo entre as partes. Nada obstante, serem definitivos não quer dizer que são *pétreos* ou *ad eternum*, pois a fixação de determinado valor a título de alimentos se justifica pela **situação fática**²¹, sendo submetidos à cláusula *rebus sic stantibus* (FARIAS; ROSENVALD, 2015).

A fixação dos alimentos definitivos exige um juízo de ponderação baseado nos princípios norteadores de nossa Carta Magna e sendo verdade que o alimentos definitivos estão submetidos à cláusula *rebus sic stantibus* fundamentados nos fatos, bastaria apenas aquele que recebe alimentos jamais alterar a sua situação fática para que a obrigação alimentícia se mantivesse sem definição; para solucionar a questão dos alimentos definitivos, existem os doutrinariamente²² conhecidos como **alimentos transitórios**, que são fixados em caráter excepcional, devidos por tempo determinado, com cláusula de resolução, vigendo pelo prazo fixado na decisão judicial (sob termo ou condição), findo do qual cessa, automaticamente o dever alimentício (FARIAS; ROSENVALD, 2017)²³.

Ainda, Tartuce (2017, p. 338) chamando à atenção para a jurisprudência pátria ensina que: “Alimentos **transitórios**: como visto, reconhecidos pela mais recente jurisprudência do STJ, são aqueles fixados por determinado período de tempo, a favor de ex-cônjuge ou ex-

²¹ Tartuce (2017, p. 338) preleciona que “embora recebam a denominação ‘definitivos’, os alimentos podem ser revistos se sobrevier mudança na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, podendo o interessado reclamar ao juiz, conforme as circunstâncias, a sua exoneração, redução ou majoração do encargo (art. 1.699 do CC).”

²² “Apesar da ausência de previsão legal, a doutrina e a jurisprudência são uniformes em reconhecer a possibilidade de fixação dos alimentos transitórios, inclusive de ofício pelo juiz, em ações nas quais os alimentos foram requeridos de maneira definitiva, mas o juiz entende cabível a fixação, somente, por certo período de tempo” (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 744-745).

²³ Os renomados autores trazem, ainda, como exemplo o caso do ex-cônjuge alimentado que jamais voltasse a trabalhar ou o filho maior de idade que jamais concluisse seu curso superior.

companheiro, fixando-se previamente o seu termo final²⁴.”

2.4.4. Quanto à forma de pagamento

O Art. 1701 do Código Civil de 2002 possui o seguinte teor: “A pessoa obrigada a suprir alimentos poderá pensionar o alimentando, ou dar-lhe hospedagem e sustento, sem prejuízo do dever de prestar o necessário à sua educação, quando menor.”.

Nesta paisagem legislativa estamos diante dos alimentos que a doutrina chama de **próprios** ou **in natura**, que são aqueles pagos em espécie (TARTUCE, 2017). Nesse diapasão, o referido autor citando jurisprudência do STJ quanto à possibilidade de mudança na forma da prestação alimentar, traz à baila o conteúdo da Edição n. 65 da ferramenta de Jurisprudência em Teses:

“é possível a modificação da forma da prestação alimentar (em espécie ou in natura), desde que demonstrada a razão pela qual a modalidade anterior não mais atende à finalidade da obrigação, ainda que não haja alteração na condição financeira das partes nem pretensão de modificação do valor da pensão”

Nesse exame, a respeito da pagamento dos alimentos próprios, é possível vê-los como uma alternativa ao alimentante que de outra forma não teria como sustentar a sua prole, porque, a bem dizer, quando os filhos convivem com os pais, a prestação alimentícia é eminentemente natural, pois estes lhes proveem alimentos, roupas, calçado, moradia, tratamento de saúde, educação etc. diretamente.

A mudança substancial ocorre com o rompimento do núcleo familiar, onde um dos genitores (ou os dois) se afastam do convívio com os filhos, tornando-se um alimentante. Podemos imaginar a hipótese de um pai, que morando em comunidade isolada, por alguns chamada de “interior do interior”, sustenta-se com a pesca artesanal que faz regularmente, não ganha dinheiro, mas troca peixes por outros produtos, como é comum em regiões isoladas. Tendo em vista a possibilidade da fixação dos alimentos *in natura*, esse pai poderia passar regularmente à casa onde está seu filho e deixar uma quantidade de pescado para alimentação

²⁴ O ilustre autor à página 338, corroborando sua apresentação nos diz que: “Conforme se extrai de importante ementa daquele Tribunal Superior, na presente obra antes mencionada, “A obrigação de prestar alimentos transitórios – a tempo certo – é cabível, em regra, quando o alimentando é pessoa com idade, condições e formação profissional compatíveis com uma provável inserção no mercado de trabalho, necessitando dos alimentos apenas até que atinja sua autonomia financeira, momento em que se emancipará da tutela do alimentante – outrora provedor do lar –, que será então liberado da obrigação, a qual se extinguirá automaticamente” (STJ, REsp 1.025.769/MG, 3.^a Turma, Rel. Min. Nancy Andriighi, j. 24.08.2010, DJe 01.09.2010, ver Informativo n. 444). Em 2016, a premissa passou a compor a Edição n. 65 da ferramenta Jurisprudência em Teses do Tribunal da Cidadania, com uma ressalva importante. Nos termos da afirmação número 14, “**os alimentos devidos entre ex-cônjuges devem ter caráter excepcional, transitório e devem ser fixados por prazo determinado, exceto quando um dos cônjuges não possua mais condições de reinserção no mercado do trabalho ou de readquirir sua autonomia financeira**”. (negritei)

da prole, garantindo, assim, a sua subsistência.

Em contrapartida, a doutrina classifica como **alimentos impróprios** os pagos mediante pensão (TARTUCE, 2017). Essa é a modalidade mais comum do pagamento de alimentos e cabe ao juiz da causa, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, fixar qual a melhor forma de adimplemento da prestação.

É costume jurisprudencial fixar a importância a ser paga dos alimentos impróprios em salários mínimos²⁵ ou percentual de salário mínimo, usado como índice de correção monetária, pois os alimentos são dívidas de valor, conforme Tartuce (2017); assim, mantém-se as atualizações necessárias para manter o poder de compra da prestação, posto que, de outra forma, a pensão alimentícia ficaria estática e seria corroída pela inflação.

Aqui encerramos o exame perfunctório dos alimentos, suas características e classificação. De um breve contexto histórico, partimos para uma singela abordagem das características dos alimentos utilizada pela doutrina, a saber, que é **direito personalíssimo**, pois depende da necessidade do credor e da capacidade/possibilidade do devedor, **recíproco**, pois podem os cônjuges e parentes pedir alimentos uns dos outros e os que hoje são credor e devedor, poderão amanhã inverter os polos da relação jurídica, **irrenunciáveis**, por força de comando legal, embora seja admitido o não exercício do direito, obrigação **divisível ou solidária**, pois o alimentando pode chamar um mais parentes para cumprir a prestação, respeitada a ordem sucessório; no caso de idoso, por força do Estatuto do Idoso, não há necessidade respeitar uma determinada ordem, podendo os devedores serem demandados de forma solidária.

É **imprescritível**, sendo que qualquer momento aquele que necessitar dos alimentos pode pleiteá-los, o que não se pode confundir com a possibilidade de cobrar os alimentos já fixados judicialmente, que prescrevem em 2 (dois) anos, exceto para incapazes. **Incessível e inalienável**, que decorre do próprio caráter personalíssimo dos alimentos; é **incompensável**, não podendo servir como forma de extinção de dívidas mútuas; **irrepetíveis**, os alimentos pagos não serão devolvidos, a exemplo dos fixados em caráter provisional em investigação de paternidade e fica comprovado o alimentante não ser o pai do investigante; **intransacionável** (não sujeito à arbitragem) que é consequência das demais características apresentadas, pois não se trata de objeto patrimonial; por fim, é **transmissível**, por força de comando legal pois os herdeiros do alimentante podem ser chamados para prestar alimentos, o que não se confunde

²⁵ Tartuce (2017, p. 338) nos informa que “[...] há quem entenda que essa fixação em salários mínimos é inconstitucional, pois não se pode utilizar esse parâmetro para outros fins que não seja o de pagamento de salário aos trabalhadores (art. 7.º, IV, da CF/1988)”, entretanto, o ilustre autor não se filia a esse argumento “pois o dispositivo constitucional invocado somente se aplica às relações entre empregadores e trabalhadores, não prejudicando em nada o trabalhador a fixação dos alimentos por essa forma”.

com alienação.

Ainda, concernente à classificação doutrinária dos alimentos, vimos que quanto a origem podem ser **legítimos**, quando decorrem de lei, ou **voluntários**, quando decorrente de vontade das partes; temos também os chamados alimentos **indenizatórios**, oriundos do direito civil em razão de dano; quanto à natureza podem ser **cíveis**, pois buscam manter o mesmo *status* social do alimentando, ou **naturais**, que são os essenciais à sobrevivência digna.

Nessa linha, quanto ao momento, podem ser **presentes**, devidos no momento certo, **provisório**, que são os alimentos concedidos àquele que precisa antes de julgado o mérito da questão, inclusive de ofício; alimentos **provisionais** que são concedidos em caráter de tutela de urgência, em ação cível, temos os alimentos **futuros** que se tornarão devidos em determinado momento, **definitivos** que são fixados em sentença judicial enquanto se mantiver o pressuposto fático e **transitórios** que possuem termo ou condição. Por derradeiro, quanto à forma de pagamento, temos os chamados **próprios** ou **in natura**, que é a prestação alimentícia paga diretamente no suprimento da necessidade do alimentando (roupa, calçado, alimentos, educação, saúde etc.), ou **impróprios**, cujo valor é pago em pecúnia, geralmente baseada no salário-mínimo.

A importância destas classificações doutrinárias estudadas está em estabelecer o contorno dos alimentos, seus matizes; conhecer o instituto nos ajudará a aplicá-lo da melhor forma, principalmente, para os fins deste trabalho, em harmonia com os princípios da **proporcionalidade** e da dignidade da **pessoa humana**, que passa-se ao exame, timidamente, no capítulo a seguir.

3. DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

3.1. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Acompanhando toda a história e evolução dos direitos humanos e do Estado de Direito, o princípio da proporcionalidade está intimamente ligado ao Direito Administrativo e a ideia de que os atos do Poder Público devem ser adequados e proporcionais em relação aos seus súditos (CAMPOS, 2004).

Em síntese histórica, segundo a autora, teve seu início na França, mas tão somente como princípio do Direito Administrativo, entretanto, por existir um controle de constitucionalidade repressivo, impossibilitado ficou o desenvolvimento da discussão do princípio em sede constitucional. A sua constitucionalização somente se deu com o fim da Segunda Guerra Mundial, na Alemanha, pois o constituinte germânico preocupou-se com os direitos fundamentais diante de possíveis abusos do legislador, o que resultou no transplante do princípio da proporcionalidade do Direito Administrativo para o Direito Constitucional.

Ainda, de acordo com Campos (2004) graças a essa influência alemã, outros países europeus começaram a colher em nível constitucional o princípio da proporcionalidade. Dali, foi transportada para o direito norte-americano, sendo batizado de **Princípio da Razoabilidade**, por influência de uma interpretação evolutiva da cláusula do devido processo legal.

No direito pátrio, a despeito de não estar previsto explicitamente no texto constitucional²⁶, a jurisprudência da corte suprema chegou a reconhecer expressamente tal princípio, numa decisão de uma ação direta de inconstitucionalidade (ADIN nº 855-2) onde se discutia a constitucionalidade de uma lei do estado do Paraná no ano de 1993.

Após esse breve horizonte histórico, podemos verificar que o princípio da proporcionalidade, conforme Campos (2004, p. 5) “[...] ordena que a relação entre o fim que se busca e o meio utilizado deva ser proporcional, não-excessiva. Deve haver uma relação adequada entre eles.”. Ainda continua a autora:

Para que se possa ter um entendimento mais completo sobre o princípio da proporcionalidade é necessário à identificação e compreensão do que a doutrina pátria, seguidora da doutrina alemã, chama de subprincípios ou princípios parciais do princípio da proporcionalidade. A doutrina mais recente constatou e subdividiu este

²⁶ Citando doutrinadores, a autora entende que justamente por ter o Brasil feito a escolha política pelo Estado Democrático de Direito, em seu preâmbulo constitucional bem como em seu art.1º, onde, por isso, a proteção dos direitos fundamentais se desloca para o centro da gravidade da ordem jurídica, que se faz presente entre nós, e com status constitucional, o princípio da proporcionalidade. Sendo assim, resta claro que o princípio em estudo decorre basicamente do Estado de Direito e, da ideia deste da proteção aos direitos fundamentais.

princípio em três outros princípios, quais sejam: **o princípio da adequação, o princípio da necessidade e o princípio da proporcionalidade em sentido estrito.** (CAMPOS, 2004, p. 6). (g. n.)

O princípio da adequação, também chamado de princípio da idoneidade ou princípio da conformidade, nos traz a ideia de que qualquer **medida restritiva** deve idônea à consecução da finalidade pretendida. Para Campos (2004) deve haver a existência de uma relação adequada entre um ou vários fins determinados e os meios com que são determinados.

Em nosso estudo relativo aos alimentos, ao se fixar um valor a título de alimentos para que o alimentante pague, sem dúvidas, está-se a restringir a disponibilidade de seu patrimônio que será afetado para a manutenção e subsistência de outrem. Ora, vejamos que os alimentos não são fixados como punição, pois do contrário não haveria uma relação adequada entre fim do instituto e seu meio de, ainda assim podemos vê-lo restritiva de patrimônio do alimentante, devendo obedecer ao princípio da adequação, princípio parcelar do princípio da proporcionalidade.

Concernente ao subprincípio da necessidade (ou exigibilidade), tem-se que a medida restritiva seja realmente indispensável para a conservação do direito fundamental e que não se possa ser substituída por outra de igual eficácia e até menos gravosa. É dizer: das várias formas que podemos lançar mão para se obter um determinado resultado, por aplicação deste subprincípio, impõe-se que se opte pela forma que vá afetar com menos intensidade os direitos envolvidos em questão (CAMPOS, 2004).

Nessa linha do subprincípio da necessidade, vejamos que a fixação de alimentos para alimentantes com baixos ganhos que possuem mais de uma prole pode revelar-se, de fato, dificultosa.

Como já visto, temos os alimentos cíveis e os chamados alimentos naturais, então, partindo da hipótese de um pai que possui dois filhos, o primeiro de um relacionamento anterior (pensionado em determinado percentual) e outro que mora com genitor e atual esposa, com um determinado padrão de vida. Em caso de rompimento do núcleo familiar, com todas as suas consequências patrimoniais, concernente aos alimentos a serem fixados para este último filho, não seria proporcional terem natureza cível, ou seja, que buscassem manter o mesmo padrão de vida anterior do filho, uma vez que o genitor poderá ter novas despesas que não tinha antes, e. g. pagar o aluguel de um lugar para morar;

É dizer: das duas possibilidades de fixação, alimentos cíveis ou alimentos naturais, que buscam manter o mínimo para uma subsistência digna, este último parece mais proporcionais.

Por derradeiro, Campos (2004) nos informa que o terceiro elemento caracterizador do princípio da proporcionalidade é o chamado subprincípio da proporcionalidade em sentido

estrito, que se caracteriza pela ideia de que os meios eleitos devem manter-se razoáveis²⁷ com o resultado perseguido, o que quer dizer que o ônus imposto pela norma deve ser inferior ao benefício por ela desejado. É a verificação da relação custo-benefício da medida, isto é, da ponderação entre os danos causados e os resultados a serem obtidos.

Em escrutínio, veremos na seção 4 como o princípio da proporcionalidade pode influenciar a fixação dos alimentos, para a melhor solução de conflito de interesses e direitos. Passemos agora ao exame do princípio da dignidade da pessoa humana.

3.2. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Sendo um princípio explicitamente consagrado em nossa *Lex Mater*, cedo em seu Art. 1º, III, o princípio da dignidade da pessoa humana (*human dignity*) como um dos fundamentos da república tem merecido laboriosos estudos de diversos doutrinadores conceituados. Trazendo alguns ao presente estudo, Cunha Júnior (2015)²⁸, em preleção poética, ensina:

*A dignidade da pessoa humana*²⁹ assume relevo de valor supremo de toda sociedade para o qual se reconduzem todos os direitos fundamentais da pessoa humana. É uma “qualidade intrínseca e distintiva por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável (sic) nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”.

Um pouco mais adiante o renomado autor complementa:

(...) na medida em que, materialmente, os direitos fundamentais devem ser concebidos como aquelas posições jurídicas essenciais que explicitam e concretizam o valor estruturante da dignidade, e nisso residiria, sem dúvida, a sua fundamentalidade material. Vale dizer, o princípio da dignidade da pessoa humana constitui o critério unificador de todos os direitos fundamentais da pessoa humana, ao qual todos os direitos do homem se reportam, em maior ou menor grau. (CUNHA JÚNIOR, 2015, p. 452)

Da leitura das passagens analisadas, conclui-se que o princípio da dignidade da pessoa humana tem nítida relação com os direitos fundamentais que estão elencados na Constituição; daí, infere-se a importância do princípio, com esse caráter superior, constitucional – fora sua previsão explícita no já citado dispositivo. Um dos direitos fundamentais elencados no Art. 5º, já em seu *caput* é o do direito à vida. Ora, para o corpo humano permanecer vivo, necessária se faz a alimentação. Mas, o legislador constituinte foi mais além, não deixando ao trabalho da hermenêutica declarar o caráter constitucional ou não do direito à alimentação, pois positivou

²⁷ Evidentemente, os alimentos fixados devem sempre ter estar acobertados por um manto de razoabilidade, como tudo no Direito. Em que pese a importância de analisar o intuito à Luz do princípio da razoabilidade, tal feito extrapola os fins deste trabalho.

²⁸ JÚNIOR, Dirley da Cunha, 9º Edição, Ed. JusPodivm, 2015, obra citada p. 443

²⁹ Grifo do autor.

tal direito entre os direitos sociais, no Art. 6º, *caput*, CF/88, in verbis:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, **a alimentação**, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (negritei)

Então temos que o direito a alimentos, o direito de se alimentar, vinculado ao direito fundamental à vida, são refrações da luz branca do princípio da dignidade da pessoa humana e, por consequência, os chamados **alimentos dignos** podem embasar-se na ideia do bom e justo, como nos ensina BARROSO³⁰ (2010, p. 10):

A dignidade humana tem seu berço secular na filosofia. Constitui, assim, em primeiro lugar, um *valor*³¹, que é um conceito axiológico, ligado à ideia de bom, justo, virtuoso. Nessa condição, ela se situa ao lado de outros valores centrais do Direito, como justiça, segurança e solidariedade. É nesse plano ético que a dignidade se torna, para muitos autores, a justificação moral dos direitos humanos e dos direitos fundamentais.

Desta feita, temos que o julgador ao aplicar o direito num caso de concreto de pedido de alimentos, deverá fazer uma valoração maior ao aplicar o princípio da dignidade da pessoa humana, acobertado por um conceito do que é bom ou não.

Tendo por pano de fundo esse horizonte doutrinário acerca dos alimentos e dos princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana, passemos ao estudo de quão importantes são esses princípios ao serem aplicados à sentença alimentícia.

³⁰ Luís Roberto Barroso, A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação . Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010. Disponível em: http://anafrazao.com.br/files/atividades_docentes/2018-03-21-Tema_V_Leitura_III.pdf acesso em 10/10/2018 as 23:02.

³¹ Grifo do autor

4. A IMPORTANCIA DA APLICACAO DOS PRINCIPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA SENTENCA JUDICIAL QUE FIXA ALIMENTOS

4.1. ALGUNS COMENTÁRIOS SOBRE O RITO DOS ALIMENTOS

Como já visto, os alimentos estão relacionados ao direito à vida, e, não somente a isso, a uma vida digna; no mundo dos fatos temos diversos genitores e genitoras que não cumprem com seu dever de sustento da prole, sendo necessária a intervenção do Estado, pelo seu braço jurisdicional, para compelir ao pagamento desta tão necessária prestação.

Preocupado com forma como isso poderia se dar no aspecto processual, sendo o processo instrumento de proteção dos direitos e garantias fundamentais, o legislador pátrio criou a lei especial 5.478/68 que disciplina a Ação de Alimentos (como é chamado um pedido judicial de pensão alimentícia). É dizer: o direito aos alimentos sempre esteve contemplado nos ordenamentos jurídicos materiais brasileiros, mas para se fazer valer esse direito de modo que o alimentado não perecesse durante a marcha processual, foi criado o rito de alimentos (art. 1º, Lei 5478/68). Outro não é o entendimento de Farias e Rosenvald (2015, p. 745) que prelecionam “[...] a ação de alimentos reclama um procedimento mais célere e simplificado. Não seria crível, nem razoável, que a ação de alimentos tivesse o mesmo procedimento comum ordinário, aplicável genericamente a toda e qualquer ação.” E prosseguem:

Assim, o legislador estabeleceu na lei nº 5.478/68, conhecida como Lei de Alimentos, com simplificações processuais, afastando-se, muita vez, das regras processuais gerais. A título exemplificativo, no procedimento especial dos alimentos há regra especial de foro competente³². (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 745-746).

Ao despachar a inicial em um pedido de alimentos, comprovado o parentesco do alimentando com o alimentante através de prova idônea, o juiz já determinará em decisão interlocutória, como medida liminar, que o alimentante pague um percentual sobre os seus rendimentos (se este trabalhar com vínculo empregatício)³³ ou sobre o salário-mínimo, caso esteja desempregado ou não seja possível averiguar *prima facie* os seus ganhos; são os

³² É possível, inclusive, a fixação do quantum alimentício em percentual superior ao requerido pela parte autora na petição inicial sem que isso implique em nulidade de sentença, conforme já decidiu o Tribunal de Santa Catarina: “A fixação dos alimentos em percentual superior ao pedido não constitui julgamento *ultra petita*, balizando-a a proporção entre as necessidades de quem os reclama e as possibilidades de quem a eles está obrigado” (TJ/SC, Ac. 3ª Câm. Cív., Ap. Cív. 42.339, Rel. Des. Cid Pedroso, j. 31.8.1993) (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 746).

³³ Em situações assim, é comum que a ordem de pagamento de alimentos seja enviada para a fonte pagadora, para que os alimentos sejam descontados na própria folha de pagamento do alimentante, conforme o §7º do Art. 5º da Lei n. 5478/68.

chamados **alimentos provisórios**³⁴.

Esse é um momento de suma importância pois a decisão já busca salvaguardar a sobrevivência do alimentante durante o andamento do processo até que chegue ao momento final, com a sentença; nada obstante, exigirá já de plano um exame valorativo complexo do magistrado para fixar esse quantum, baseado nos documentos trazidos aos autos por aquele que pleiteia alimentos.

Uma vez que o processo cognitivo da ação está no início e o alimentante ainda não foi nem citado, pensar em um percentual a título de alimentos provisório baseada apenas na documentação produzida unilateralmente pelo autor da ação de alimentos, se mostra deveras dificultoso. Acerca deste ponto, Farias e Rosenthal (2015, p. 759) no dizem que “no que tange à fixação dos alimentos, é certo que, trilhando as sendas do Código Civil (art. 1.698), deve o juiz fixar o *quantum* alimentício com base na capacidade de quem presta, na necessidade de quem recebe e na **proporcionalidade**.” (Negritei).

Mas, os renomados autores reconhecem que caso o autor da ação não traga provas acerca dos ganhos do alimentante, difícil será pensar em um percentual adequado: “Todavia, muitas vezes, inexistente prova segura acerca dos ganhos do alimentante, o que torna difícil a fixação da verba.”

Pensemos na hipótese de uma mãe que representando seu filho menor ingressa com uma ação de alimentos contra o pai da criança, sendo que a mesma não mantém contato amigável com o ex-companheiro, por alguma razão qualquer. Ao ingressar com a inicial, cumpre alguns requisitos³⁵ formais de documentação que permitem a propositura da ação, mas, no que se refere a provas acerca da capacidade patrimonial do alimentante, a mesma não informa se o pai da criança trabalha ou está desempregado, porque desconhece, ou, se trabalha, não sabe nem onde trabalha e muito menos quanto o genitor ganha. Juntando a essa falta de informações ainda podemos colocar o fato de que a genitora não sabe nem estimativamente quanto gasta com a criança, pois está desempregada e mora com o seu pai e sua mãe (avós) que são quem, de fato, sustentam a representante e seu filho.

Partindo desse caso, difícil fica a fixação dos alimentos baseado apenas no chamado binômio necessidade-possibilidade³⁶, pois se de um lado se desconhece a possibilidade do

³⁴ Os alimentos provisórios já foram objeto de estudo desta obra.

³⁵ Conforme Farias & Rosenthal (2015, p. 747) : “O pedido de alimentos poderá ser formulado (i) *por petição*, assinada por advogado constituído, em três vias; (ii) *por solicitação verbal* do interessado que tenha comparecido, pessoalmente, ao cartório da vara, ou ainda, (iii) *por termo*, quando o defensor, constituído ou designado pelo juiz, indicar seja a solicitação verbal reduzida a termo pelo escrivão.” (grifos do autor).

³⁶ Art. 1.694 do Código Civil, §1º: “Os alimentos devem ser fixados na proporção da necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.”

alimentante, de outro, nada se sabe sobre a necessidade do alimentado. No caso em comento, a título de alimentos provisórios, o(a) juiz(a) poderá levar em consideração a idade da criança alimentanda bem como, por senso comum, as despesas inerentes a essa idade³⁷. Podemos extrair do trabalho de Ballen (2005, p. 291) o orientação a(o) julgador(a), nesse primeiro momento, a respeito do que seriam as despesas ordinárias: “Alimentos significam sob a ótica da dignidade ter o direito de vestir e de ter acesso a cultura, as artes, de desfrutar de lazer, evidente que dentro das condições que puder propiciar o alimentante. Ninguém é obrigado a dar aquilo que não tem.”

Por outro lado, relativa à possibilidade do pai, que neste primeiro momento não se tem quaisquer informações, também pode-se levar em conta se tratar de alguém assalariado, de acordo com o salário mínimo vigente no país. Ora, toda essa valoração, tem por fundo a aplicação do **princípio da proporcionalidade**, posto que o(a) julgador(a) desprovida(o) de informações acerca da necessidade e possibilidade, deve-se valer da devida adequação, como nos ensina Gagliano e Pamplona Filho (2017, p. 1317), nos pressupostos e critérios de fixação:

De fato, juridicamente, os alimentos significam o conjunto das prestações necessárias para a vida digna do indivíduo. Exatamente a justa medida entre estas duas circunstâncias fáticas: a razoabilidade ou proporcionalidade. Vale dizer, importa não somente a necessidade do credor ou a capacidade econômica do devedor, mas, sim, a conjunção dessas medidas de maneira adequada. A fixação dos alimentos não é um “bilhete premiado de loteria” para o alimentando (credor), nem uma “punição” para o alimentante (devedor), mas, sim, uma justa composição entre a necessidade de quem pede e o recurso de quem paga.

Ademais, não há dispositivo legal determinando esse ou aquele percentual sobre o salário-mínimo, trata-se tudo de uma construção jurisprudencial e doutrinária, à luz de princípios, conforme nos enfatiza Rossaneis e Pereira:

Os princípios exercem uma função de otimização do Direito. Sua força deve pairar sobre toda a organização jurídica, inclusive preenchendo lacunas deixadas por outras normas, independentemente de serem positivados, ou não, isto é, expressos ou não expressos. (ROSSANEIS; PEREIRA, 2012, p. 58).

Superado esse primeiro momento, da fixação dos alimentos provisórios, o(a) juiz(a) designará audiência de conciliação, instrução e julgamento e mandará citar o alimentante no endereço informado pela representante. Se se conhece que o alimentante é assalariado, será enviado pelo juízo ofício à fonte pagadora, para que se proceda aos descontos em folha de pagamento.

É dizer: o rito de alimentos é célere, dada a natureza vital do pedido, de uma necessidade que não pode esperar os trâmites ordinários do processo, como já comentado. Por corolário lógico, a audiência não é a do procedimento comum, onde é aberto um prazo de 15 (quinze)

³⁷ Na hipótese em estudo, a criança não apresenta nenhuma necessidade especial, pois de outra forma, a representante a ao ingressar com a ação, informaria ao juízo. Trata-se de uma criança com necessidades comuns. Também não se tem informações quanto a se o alimentante possui outros filhos ou não.

dias para contestação do demandado, no caso de ausência de acordo; Mas sim, como nos ensinam Farias e Rosenthal (2015, p. 753), nunca demais citados:

A audiência de alimentos é una e complexa. Cuida-se de ato processual único que serve para diferentes propósitos procedimentais: tentativa de conciliação das partes, instrução do feito com a colheita de provas e o julgamento do pedido formulado na inicial. Por isso, devem comparecer à audiência o autor, réu, seus representantes ou assistentes e os advogados.

Isto é: ao declarar aberta a audiência de alimentos, o(a) juiz(a) num primeiro momento tentará conciliar³⁸ as partes. Frustrada essa conciliação, e com a participação do Ministério Público³⁹, sempre que houver interesse de incapaz, proceder-se-á à instrução do feito, com a produção de provas, inclusive com oitiva de testemunhas. Até esse momento, é possível que o réu (alimentante) conteste o pedido, na audiência, através de advogado devidamente constituído, sob pena de revelia. Para o autor, o não comparecimento injustificado ensejará o arquivamento do pedido, com a extinção do feito sem resolução do mérito⁴⁰. Acerca da revelia, no caso dos alimentos, não será aplicado os seus efeitos:

De outra banda, a ausência do demandado gera a sua revelia. Vale lembrar que, no caso, a revelia não implicará em seus regulares efeitos (ou seja, não gera a presunção de veracidade dos fatos articulados pelo autor, mantendo-o obrigado a provar o que está alegando), a teor do que advém do art. 320, II, do Código de Processo Civil. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 753)

No caso de comparecimento das partes com suas testemunhas e provas o juiz receberá a defesa do alimentante, dando início à instrução probatória. Essa resposta poderá se apresentar na forma de contestação onde impugnar os fatos alegados na inicial. A refutação poderá se dar em refutar a existência da obrigação alimentícia⁴¹, ou seja, ilegitimidade da parte. Sendo devidos os alimentos, ainda poderá o requerido contestar a necessidade do alimentando – o que, evidentemente, importa questionar o *quantum* pedido pelo autor ou o valor fixado a título de alimentos provisórios. Por derradeiro, também poderá expor suas reais possibilidades, trazendo provas ao processo que modifiquem a situação de fato ou de direito, além das costumeiras exceções instrumentais como a suspeição ou impedimento do juízo (FARIAS; ROSENVALD, 2015)⁴².

³⁸ Lei n. 5478/68 Art. 9º, *caput*: “Aberta a audiência, lida a petição ou o termo, e a resposta, se houver, ou dispensada a leitura, o juiz ouvirá as partes litigantes e o representante do Ministério Público, propondo conciliação.”

³⁹ Farias e Rosenthal (2015, p. 748) escrevendo acerca da legitimidade ativa do Ministério Público: “[...] é compatível com a atual feição ministerial a sua legitimidade para requerer alimentos em favor de quem deles necessitar, pois se enfeixa nas latitudes constitucionais que lhe conferiram a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127). Ora, tratando-se de alimentos, está explicitada, a toda evidência, interesse individual indisponível”

⁴⁰ Art. 7º da Lei de Alimentos concomitante com Art. 269 do Código de Processo Civil.

⁴¹ Acerca de quem pode pedir alimentos e quem deve provê-los, vide Seção 2.3 deste trabalho.

⁴² Nos dizeres de Farias e Rosenthal (2015, p. 754): “O juiz deve ensejar ampla produção de provas às partes, consubstanciando o amplo direito de prova e de defesa, garantido constitucionalmente. Porém, não deve permitir a produção de provas que atentem contra a personalidade de uma das partes, ou mesmo de terceiros, velando pelas garantias constitucionais, como a privacidade, a intimidade e a dignidade humana”

Findo o processo de cognição, o juiz, na própria audiência, prolatará a sentença fixando o *quantum* os **alimentos definitivos**⁴³ (Art. 11, parágrafo único, Lei n. 5.478/68). Como toda sentença, se legitima pela sua fundamentação oriunda de questões de fato que foram essenciais ao deslinde da causa, em consonância com Didier (2016)⁴⁴.

4.2. SENTENÇA JUDICIAL QUE FIXA ALIMENTOS: APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A sentença judicial que fixa alimentos é:

[...] a um só tempo [...] (i) *declaratória*, reconhecendo a existência da relação jurídica que prende o alimentante ao alimentado; (ii) *constitutiva*, na medida em que constitui a pensão alimentícia e o seu respectivo quantum; e (iii) *condenatória*, determinando o pagamento da prestação pelo alimentante e assegurando ao alimentando a via executiva para satisfazer o seu crédito. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 755-756). (Grifos dos autores).

Esse reconhecimento da relação jurídica, como já vimos, transcende a essência legal da obrigação fundamentando-se em princípios como o da solidariedade familiar. A sentença de alimentos reconhecerá essa obrigação, conferindo dignidade àquele que necessita de alimentos, posto que, havendo um processo, provavelmente havia uma resistência ao direito por parte do réu e presumido estado de necessidade por parte do autor. A sentença também é constitutiva, por ingressar no universo jurídico, fazendo lei entre as partes, além de condenatória, pois tem força para obrigar o alimentante à satisfação do débito, sob pena de sofrer execução.

Como já examinado, depois de toda a instrução probatória, o juiz deverá prolatar a sentença fixando o *quantum*, a título de alimentos, a ser pago pelo alimentante. Breves comentários foram feitos acima, em uma cognição sumária, de como o juiz pode fixar esse valor a título de alimentos provisórios, principalmente diante da completa falta de informação. Agora, entretanto, realizada a audiência de Conciliação, Instrução de Julgamento, de posse de mais elementos probatórios, através de documentos, fotos, testemunhas etc. o magistrado deverá fixar os alimentos definitivos, à luz do binômio necessidade-possibilidade, num processo dialético, tendo em vista o princípio da proporcionalidade, nesses termos:

Para a fixação do percentual alimentício, o juiz deve compor a sua base de cálculo, levando em conta diferentes critérios, a partir do princípio da **proporcionalidade** existente entre a *capacidade de quem presta* e a *necessidade de quem recebe* (CC, art. 1.694, § 1º). Deve o juiz, a partir de um processo dialético, construir uma *tese* (revelada pela carência do credor), contrapondo-se à *antítese* (que se materializa na disponibilidade de recursos do devedor), em direção à construção de uma *síntese*, que

⁴³ Os alimentos definitivos foram objeto de estudo nesta obra na seção 2.4.3

⁴⁴ É preciso - e *exigível* - que a decisão judicial identifique exatamente as questões de fato que se reputaram como essenciais ao deslinde da causa e delinee, também de forma explícita, a tese jurídica adotada para a sua análise e para se chegar à conclusão exposta na parte dispositiva. (DIDIER JR; BRAGA; OLIVEIRA, 2016, p. 484).

é a harmonização da tese **com a antítese, definindo o montante da obrigação**. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p 756). (Itálico dos autores). (negritei).

Partindo do conceito engendrado pelos renomados mestres, pensemos na hipótese anteriormente apresentada, da genitora que pedindo alimentos para seu filho, não demonstrou as necessidades do mesmo ao ingressar com a ação. Em audiência, assistida por seu patrono, a mesma apresenta uma planilha demonstrando seus gastos mensais com a criança (necessidade) acompanhados de recibos, notas fiscais etc. O requerido, de quem nada se sabia, também em audiência, comprova que trabalha em determinado local e recebe *tanto*, mas não consegue demonstrar os seus gastos (possibilidade) a ponto de combater o pedido do alimentante, nestes casos, conforme nos ensina Tartuce (2017, p. 321) “(...) tornou-se comum, na jurisprudência, a fixação dos alimentos em um terço dos rendimentos do alimentando, **proporção** esta que não consta da lei, não sendo, portanto, obrigatória.” (Negritei)

Entretanto, como o processo nem sempre é simples para o caso de partes que pouco ganham, reconhece o ilustre autor:

Em casos envolvendo pessoas de baixa renda, aliás, essa fração, muitas vezes, constitui valor inalcançável. Justamente por isso, conforme a melhor jurisprudência, essa fração também deve ser analisada dentro da ideia do *binômio* (ou *trinômio*) [...], amparado na **proporcionalidade**. Ademais, cabe a revisão desse montante, caso ocorra um fato novo que importe em alteração da correlação entre os requisitos⁴⁵. (TARTUCE, 2017, p. 321). (Itálico do autor). (Negritei).

Destarte, extraímos a importância da aplicação do princípio da proporcionalidade na sentença judicial que fixa alimentos, é um princípio que adere ao binômio necessidade-possibilidade, de maneira a formar o trinômio **necessidade-possibilidade-proporcionalidade**, amparando a aplicação do direito pelo magistrado, mormente, no caso de alimentantes de baixa renda⁴⁶.

⁴⁵ Ao admitir o cabimento do costume jurisprudencial de se fixar alimentos no importe de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do alimentante, em casos simples como quando o alimentante que possui apenas o filho, o renomado autor entende que novos fatos podem influenciar esse costume, pois o mesmo não é fixo e muito menos obrigatório. Para embasar seus argumentos, traz à baila um julgado do Tribunal de Justiça carioca: “Apelação cível. Revisão de alimentos. Nascimento de nova filha após a constituição da obrigação revisanda. Pedido de redução. Cabimento.

1. No caso, a manutenção da obrigação revisanda, em 1/3 da renda líquida paterna, consagraria a inviabilidade da manutenção do alimentante e de sua nova família, especialmente a da de sua outra filha, de si dependente, nascida posteriormente à sua constituição.

2. Demonstrada a ocorrência de modificação nas possibilidades do alimentante, correta a redução procedida na origem da verba alimentar para o percentual de 20% dos rendimentos paternos, patamar que bem equaciona o binômio alimentar, não deixando de atender às necessidades da alimentada. Apelação desprovida” (TJRS, Apelação Cível 174275-98.2012.8.21.7000, Osório, 8.^a Câmara Cível, Rel. Des. Ricardo Moreira Lins Pastl, j. 28.06.2012, DJERS 04.07.2012). (TARTUCE, 2017, p. 321).

⁴⁶ Para Tartuce (2017, p. 320): “Anotar-se que a proporcionalidade ou razoabilidade na fixação dos alimentos é de tamanha importância na atualidade, que alguns autores, caso de Maria Berenice Dias, falam na existência de um *trinômio* (*proporcionalidade/necessidade/possibilidade*) e não mais de um *binômio*, como dantes se concebia (DIAS, Maria Berenice. *Manual...*, 2007, p. 482). Em sentido próximo, Paulo Lôbo menciona a tríade *necessidade/possibilidade/razoabilidade* (*Famílias...*, 2008, p. 350). A jurisprudência também tem destacado a análise conjuntural desses três elementos: [...]” (Grifos do autor).

Também, o princípio da proporcionalidade é utilizado para hermenêutica constitucional, quando o julgador necessita sopesar só interesses envolvidos na ação de alimentos, a exemplo, da admissão da chamada prova ilícita na ação de alimentos. É a chamada teoria dos limites imanes dos direitos fundamentais, por meio da qual todos os direitos e garantias são passíveis de limitações, mesmo que não expressas no texto constitucional, segundo Farias e Rosenvald (2015). De fato, o princípio da proporcionalidade se aplica nesses casos:

Nesse ambiente, avulta a importância da utilização da **proporcionalidade**, compreendendo que as normas e princípios constitucionais estão organizados em um verdadeiro sistema, impondo, por conseguinte, a conclusão de que, no eventual conflito entre elas, é fatal o sacrifício de um valor em respeito ao outro (cuja relevância seja sentida no caso particular), buscando garantir a efetividade da norma que estiver em melhor sintonia com a afirmação da **dignidade humana** (valor máximo da ordem jurídica brasileira). Com efeito, partindo da **proporcionalidade**, é fácil concluir que a vedação constitucional ao uso da prova ilícita não é absoluta. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 772-773). (Negritei).

Concluem os ilustres autores:

E, assim, excepcionalmente, pode a prova ilícita ser admitida em sede alimentícia, a partir da aplicação da **proporcionalidade**, se o bem jurídico a ser protegido superar a privacidade, justificando o sacrifício desta. [...] autoriza-se o magistrado a proceder à quebra de sigilo do titular em ações alimentícias, exatamente por ponderação de interesses⁴⁷

Algumas vezes, nem é necessário a busca de informações por meios que violem a intimidade ou sigilos, pois o próprio alimentante trata de expor sua vida ao público, o que nos leva a uma questão importante relativo aos alimentos na qual pode o demandado apresentar provas de sua capacidade financeira baixa, o que poderia levar o julgado a fixar a pensão alimentícia apenas olhando para essa direção. Entretanto, ainda que comprove a baixa renda, ostenta em público uma condição de vida não compatível com os baixos valores que diz auferir. Daí, temos a possibilidade de fixação de alimentos com base na **teoria da aparência**, nos sinais externos de riqueza:

[...] quando o devedor, apesar de demonstrar, documentalmente, um módico ganho salarial – ou mesmo não apresentar renda fixa –, ostenta um alto padrão social e econômico. [...]. Considerando tais dificuldades, bem assim como tendo em mira o problema de se comprovar, em outros tantos casos, a capacidade contributiva do devedor, admite-se, com tranquilidade, o uso da *teoria da aparência* para guiar a estipulação do valor da verba. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 802). (Grifo dos autores).

⁴⁷ Há, inclusive, interessante precedente do Tribunal de Justiça gaúcho, trazido pelos ilustres doutrinadores, tão bem aplicável ao caso, por levar-se em conta, explicitamente, da ponderação de interesses no âmbito familiarista: “Execução de alimentos. Interceptação telefônica do devedor de alimentos. Cabimento. Tentada a localização do executado de todas as formas, residindo este em outro Estado e arrastando-se a execução por quase dois anos, mostra-se cabível a interceptação telefônica do devedor de alimentos. *Se por um lado a Carta Magna protege o direito à intimidade, também abarcou o princípio da proteção integral a crianças e adolescentes. Assim, ponderando-se os dois princípios sobrepõe-se o direito à vida dos alimentados.* A própria possibilidade da prisão civil no caso de dívida alimentar evidencia tal assertiva. Tal medida dispõe inclusive de cunho pedagógico para que outros devedores de alimentos não mais se utilizem de subterfúgios para safarem-se da obrigação. Agravo provido” (TJ/RS, Ac. Unân., 7ª Câm. Cív., Agr. Instr. 70018683508 – Comarca de Porto Alegre, Rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 28.3.2007).

Ainda, os doutrinadores citando Rolf Madaleno⁴⁸:

“estipulados em juízo com a útil escora na conhecida teoria da aparência, sempre quando o alimentante, sendo empresário, profissional liberal ou autônomo e, até mesmo quando se apresente supostamente desempregado, mas, entretanto, ele circule ostentando riqueza incompatível com sua alegada carestia”

Além disso, o enunciado 573 da VI jornada de Direito Civil prescreve que “Na apuração da possibilidade do alimentante, observar-se-ão os sinais exteriores de riqueza.”

A construção doutrinária não deixa dúvidas de esses elementos, muitas vezes exteriores ao processo, serem levados em consideração, a exemplo de fotos e postagens na rede social *Facebook*, como ensina Tartuce (2017, p. 319):

Esses sinais exteriores de riqueza, geralmente, são colhidos em redes sociais na internet, caso do *Facebook*, servindo a ata notarial para demonstrar os fatos correlatos. Como é notório, o Novo CPC tratou especificamente desse documento, estabelecendo o seu art. 384 que “a existência e o modo de existir de algum fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião. Parágrafo único. Dados representados por imagem ou som gravados em arquivos eletrônicos poderão constar da ata notarial”. Essa previsão expressa deve incrementar o seu uso nos próximos anos, especialmente nas demandas de Direito de Família⁴⁹.

Evidentemente, trata-se de situação excepcional onde o demandado (alimentante) tenta levar o juízo a erro, exigindo ao julgador a busca de fontes que comprovem ou rechacem o alegado pelo requerido, quando possível, geralmente trazidas pela parte que requer alimentos. A questão se torna mais desafiadora quando o alimentante que diz ganhar pouco, realmente ganha pouco.

Trabalhando um pouco mais o exame dos alimentos, no caso de alimentantes com poucos ganhos, como já visto, ainda que o pai seja pobre, nem por isso estará isento, unicamente por este motivo, do pagamento de alimentos ao filho; do pouco que ganha, deverá dar algo para sua prole conforme Ballen (2005).

Essa forma de pobreza do alimentante pode se dar não somente pelo fato de o mesmo ganhar pouco, mas também, ainda que tenha um ganho maior que a maioria dos assalariados, pode ocorrer de o alimentante ter muitos filhos, dessa forma, pouco recebe do seu salário, e por consequência, pouco poderá dar a título de alimentos para novos filhos, o que impactará na pensão já paga à prole existente, em virtude da igualdade entre os filhos, conforme pontuam Farias e Rosenvald (2015, p. 762).

A constituição de uma nova entidade familiar pelo alimentante, inclusive com o

⁴⁸ MADALENO, Rolf. Direito de Família: aspectos polêmicos, op. cit., p. 87

⁴⁹ O autor, traz à baila o julgado “Agravado de instrumento. Ação de alimentos. Elevação. Adolescente com treze anos de idade. Necessidades presumidas. Agravado que demonstra sinais exteriores de riqueza condizentes com a fixação de um salário mínimo para o dever alimentar. Afinal de contas, em redes sociais ele mesmo **intitula-se sócio-proprietário de imobiliária, além de ser proprietário de dois veículos automotores. Parecer pelo improvimento.** Agravado provido. Unânime” (TJRS, Agravo de Instrumento 0116433-24.2016.8.21.7000, Gravataí, 8.^a Câmara Cível, Rel. Des. Ivan Leomar Bruxel, j. 08.09.2016, *DJERS* 13.09.2016). (TARTUCE, 2017, p. 319-320).

nascimento de outros filhos, pode servir para a revisão do valor alimentar, a depender do caso concreto, até mesmo para manter a igualdade entre os filhos, impedindo que um deles esteja privado do sustento.

Fixar obrigação alimentícia para genitores que possuem muitos filhos e ganham pouco pode revelar-se dificultoso, uma vez que se busca manter a subsistência do alimentante sem deixar à míngua os alimentados em respeito ao princípio da proporcionalidade. Essa nuance dos direitos aos alimentos é aplicada sob o princípio da **paternidade responsável**, posto que o alimentante, já sabedor de sua obrigação presente, constitui novas proles, o que impactará no seu patrimônio, conforme já decidiu o tribunal mineiro.

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DE FAMÍLIA -ALIMENTOS – FIXAÇÃO – FILHA MENOR – PROPORCIONALIDADE – VALOR ADEQUADO PARA A SUBSISTENCIA DA INFANTE – PATERNIDADE RESPONSÁVEL-RECURSO NÃO PROVIDO

1. Alimentos arbitrados em 50% do salário mínimo, em favor de uma filha menor.
2. Valor correspondente a cerca de 13% da remuneração bruta do alimentante. Atendimento à equação “proporcionalidade-possibilidade-necessidade”.
3. O Alimentante deve agir com responsabilidade na ampliação ou constituição de nova família, respondendo pela escolha que fez de ter vários descendentes e assumindo as consequências daí decorrentes, inclusive na esfera patrimonial.
4. Recurso não provido. AC 10699091040336001 MG. Câmaras Cíveis / 5ª CÂMARA CÍVEL, Publicado em 09/06/2014. Rel. Áurea Brasil.

Por vezes, ao despachar a inicial e fixar os alimentos provisórios, o juiz desconhece a existência de outros filhos do alimentante, o que vai ser trazido ao processo somente em audiência. Entretanto, esse impacto no patrimônio do alimentante não pode ser a tal ponto que o deixe em penúria, novamente, a proporcionalidade, que se aplica a ambos os lados da lide, deve nortear o julgador. Para ilustrar essa situação, passemos a um ligeiro estudo de caso, análise do processo 0623469-79.2016.8.04.0001, conhecido na 4ª Vara de Família da Comarca de Manaus e patrocinado no polo ativo pelo Núcleo de Práticas Jurídicas da UEA.

Maria⁵⁰ ingressou com uma ação de alimentos pleiteando pensão alimentícia para o seu filho João Vítor, de 4 (quatro) anos, fruto de uma relação amorosa com Paulo. Solicitou ao juízo a fixação de alimentos provisórios no importe de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), à época o valor de um salário-mínimo, bem como a fixação em alimentos definitivos no mesmo *quantum*.

Para fundamentar seu pedido, trouxe na exordial a informação de que João Vítor tem asma, bem como apresentou cálculo de despesas mensais que tinha com o menor, a saber: R\$ 200,00 (duzentos reais) de escola particular, R\$ 500,00 (quinhentos reais) com babá, R\$ 400,00 (quatrocentos reais) com alimentação, além de remédios e vestuário, que não foram discriminados. Em contrapartida, expôs que Paulo dá a João Vítor o valor de R\$ 200,00

⁵⁰ Os nomes foram mudados.

(duzentos reais) mensais.

Também, Maria informou que Paulo tem condições para sustentar a prole, argumentando que o mesmo aquele ostenta uma condição financeira confortável, *in verbis*:

“Convém destacar, ainda, segundo informações da genitora do requerente, o fato de que o requerido leva uma vida de ostentação, vive em festas e constantemente troca de carro, ou seja, possui condições econômicas suficientes para a prestação de alimentos em valor que atenda às reais necessidades de seu filho”

De posse dessas informações, o juiz do feito arbitrou alimentos provisórios no importe de ½ (meio) salário-mínimo. O requerido apresentou Contestação (folhas 19-33 dos autos) informando que o valor a título de alimentos provisórios corresponde a 40% (quarenta por cento) de seu salário bruto, além do que, o mesmo já ingressara com ação oferta de alimentos em outro juízo, onde ofertava o valor de 18% (dezoito por cento) do salário mínimo e pediu que o juízo da 4ª Vara de Família reunisse os processos. Rechaçou a alegação de Maria de que era ela quem pagava a escola particular de João Vitor, informando que ele é quem arcava com o valor da mensalidade. Também, informou que ajudava em R\$ 100,00 por mês pagos diretamente à babá, para que cuidasse de João Vitor, além de “fazer feira” para a criança no valor mensal de R\$ 250,00 a R\$ 300,00. À época, os vencimentos brutos de Paulo eram de R\$ 1.120,00. Concernente à alegada ostentação formulada por Maria, assim se manifestou:

“(...) a genitora do Requerente, afirma que o Requerido leva uma vida de ostentação, vive em festas e constantemente troca de carro, ou seja, possui condições econômicas suficientes para a prestação de alimentos em valor que atenda às reais necessidades de seu filho. Excelência, o Requerido não tem nenhum bem em seu nome, tanto que mora até a data de hoje na casa de seus pais, ajudando-os, pois são maiores de 50 anos e estão desempregados. O Requerido leva uma vida normal, na medida do possível, e com a consciência tranquila, pois sabe que dentro da sua condição financeira, supre as necessidades do seu filho. Ademais, baseado no mesmo argumento sem provas alegado pela genitora do Requerente, a mesma também sai com amigas, frequenta festas, passeios de lancha, tudo publicado em rede social, o que passaria também a impressão que tem condições de arcar com os custos do filho, sem nenhum tipo de provação.”

Por fim, solicitou, na alínea ‘e’ de sua contestação: **“A improcedência do pedido de pensão alimentícia no valor constante da peça vestibular, para que o valor seja fixado em 40% (quarenta por cento) do salário mínimo, o que equivale a R\$ 352,00 (trezentos e cinquenta e dois reais);”**.

Em audiência de conciliação, instrução e julgamento, Paulo propôs o pagamento de alimentos em pecúnia, no valor de R\$ 170,00 (cento e setenta reais), bem como alimentos *in natura*⁵¹ no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) que seria o pagamento da mensalidade escolar de João Vitor.

⁵¹ Os alimentos *in natura* foram objeto de estudo na Seção 2.2 desta obra.

Maria não aceitou a proposta e contrapropôs o pedido de pagamento de alimentos no importe de um salário-mínimo – o que não foi rejeitado por Paulo. Tendo em vista que a advogada da parte requerente solicitou prazo para substabelecimento, o juiz lhe concedeu, desta feita, a sentença não foi prolatada em audiência.

O Ministério Público, em folhas 63-64, ofertou parecer favorável à fixação dos alimentos no importe de 65% (sessenta e cinco) por cento do salário-mínimo vigente, baseando-se nos valores ofertados por Paulo, senão vejamos:

Devidamente citado, o Requerido apresentou Contestação às fls. 19/33, pugnando pela fixação da pensão alimentícia no montante de 40% (quarenta por cento) sobre o salário mínimo vigente, correspondente a quantia de R\$ 352,00 (trezentos e cinquenta e dois reais).

Em Audiência de Mediação e Conciliação, o Requerido propôs o pagamento do valor de R\$ 176,00 (cento e setenta e seis reais), a ser depositado em conta bancária, bem como pagamento das mensalidades escolares do menor, correspondentes ao valor de R\$200,00 (duzentos reais) mensais, além de arcar com o pagamento do plano de saúde, o que fora rejeitado pelo Requerente, que manteve o pedido de um salário mínimo a título de alimentos, restando assim infrutífera a celebração de acordo entre as partes.

Por fim, assim concluiu:

Na legislação brasileira, o direito a alimentos está consagrado no Código Civil, que em seus artigos 1.694 a 1.710, prevê a possibilidade de os parentes exigirem alimentos uns dos outros. E a Lei nº 5.478, de 25.7.68, regula o procedimentos da ação alimentos para os casos em que já há prova documental do parentesco.

A clareza da legislação neste aspecto torna indiscutível o direito de os filhos menores pleitearem que seus pais lhes prestem alimentos, caso não estejam cumprindo esta obrigação, quer por tê-los abandonados ou por outra razão qualquer. Os pais têm a obrigação legal de sustentar os filhos menores e, estes têm o direito de serem mantidos pelos pais até que possam fazê-lo por seus próprios meios. É sobre esse embasamentos teórico que se estabelece o direito dos filhos menores reclamarem o pagamento de pensões alimentícias a seus pais. Deste modo, **o Ministério Público entende que a presente ação deve ser julgada parcialmente procedente, arbitrando, ao Requerido o pagamento de 65% (sessenta e cinco por cento) do salário mínimo.** (negrito na fonte)

Na sentença, folhas 83-84, o Juízo acolheu o parecer do Ministério Público, com fundamentação em conceitos já apresentados neste trabalho:

“(…) Citado, o réu impugnou apenas o valor da pensão arbitrada à título de alimentos provisórios.

Quanto ao valor impugnado, os elementos constantes dos autos apresentam uma realidade fática onde devem ser observados as possibilidades do alimentante e as necessidades do alimentando.

A planilha de gastos apresentadas pela genitora da requerente apresentam despesas comprovadas que demandam gastos com alimentação, transporte, medicamentos e lazer.

Entretanto, os pais não podem ser obrigados a fornecer padrão de vida aos filhos superior às suas próprias possibilidades.

Diante do exposto, o valor de 65% do salário mínimo a título de alimentos, apresenta, salvo melhor juízo, contornos determinados pelo princípio da razoabilidade, balizado,

por sua vez, pelo critério legal de necessidade/possibilidade.

Pelo exposto, tem-se por acolhido, parcialmente, o pedido formulado, para o fim de condenar o réu ao pagamento de pensão alimentícia, no quantum de 65% do salário mínimo, ao amparo das disposições relativas do Código Civil.”

Irresignado, Paulo apresentou Recurso de Apelação⁵², folhas 87-95, alegando que quando ofertou o importância de R\$ 176,00 (cento e setenta e seis reais) mais o pagamento da escola da criança, no valor de R\$ 200,00, o mesmo estava trabalhando e sua genitora (avó de João Vitor) também trabalhava e auxiliava nas despesas com o menor. Entretanto, dias após a audiência, a genitora de Paulo foi demitida do emprego, não podendo mais ajudá-lo. Para fundamentar o pedido de reforma da sentença, assim se manifesta:

Ora, Excelência, está cristalino ao longo do processo que ocorreu um equívoco na sentença proferida pelo M.M. Juiz. Como pode o recorrente ser sentenciado a pagar a porcentagem de 65%(Sessenta e cinco por cento) do salario mínimo, o equivalente a R\$ 609,05 (seiscentos e nove reais e cinco centavos) se o mesmo recebe um salario de R\$ 1.120,00 (mil centos e vinte reais), fora os descontos obrigatório, ou seja, restando ao apelante apenas a quantia de R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), para suas despesas, tais como conta de luz, agua, alimentação, transportes mais necessidades básicas. Salaria ainda que o recorrente deixou de residir com sua genitora e passou a morar de aluguel, pagando o valo de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais mensais). Como se não bastasse, após a sentença proferida, sua genitora perdeu o emprego de serviços gerais, através do qual auxiliava o requerente no custeio das necessidades do menor A. J. da S. A..

O egrégio tribunal reformou a sentença reduzindo o valor fixado para 40% (quarenta) por cento fundamentado no binômio necessidade/possibilidade, princípio da proporcionalidade e dignidade da pessoa humana, conforme passagens do acórdão (folhas 158-161).

Conheço do recurso, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade recursal. [...]

Ademais, prevê o Código Civil:

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.

§ 1o Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

Nesse sentido, para a concessão dos alimentos é preciso observar o binômio necessidade x possibilidade, ou seja, a comprovação da necessidade de quem reclama e a possibilidade do outro de provê-los. Nesses termos:

[...]

Nesse sentido, é imperiosa a observância ao princípio da **dignidade da pessoa humana** tanto de quem recebe os alimentos, como de quem os presta, de modo que o valor não pode ser irrisório para o alimentado, nem excessivo ao alimentante, de forma a comprometer seu próprio sustento. (Negritei).

Ademais, conforme define o art. 229 da Constituição Federal e o art.1696 do Código Civil, o dever de prestação alimentos é recíproco entre os pais, não podendo decair somente sobre o genitor os custos do menor.

No caso dos autos, entendo que restou comprovada a impossibilidade do alimentante de arcar com a prestação de alimentos na forma imposta pelo julgador de origem, comprometendo seu próprio sustento.

⁵² “Proferida a sentença, contra ela pode ser interposto o recurso de apelação cível, no prazo comum de 15 dias previsto na legislação processual (lembrando que o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Fazenda Pública possuem prazo em dobro para recorrer).” (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 760).

Ante o exposto, conheço do recurso para dar-lhe parcial provimento, a fim reduzir os alimentos para 40% (quarenta por cento) sobre o salário-mínimo⁵³.

Do exame do caso apresentado, podemos concluir que embora devidamente comprovada a necessidade do alimentando, a Corte Maior do estado do Amazonas entendeu que dever-se-ia levar em conta além da possibilidade do alimentante, a questão da dignidade da pessoa humana, e aqui, também demos devida atenção a importância desse princípio quando aplicada à decisões judiciais que fixam alimentos. Segundo Ballen (2005, p 3):

Quando o estado positivou a obrigação alimentar fundamentou em dois princípios essenciais: que são “a preservação da **dignidade da pessoa humana** e da solidariedade familiar, pois vem a ser um dever personalíssimo, devido pelo alimentante em razão do parentesco que o liga ao alimentado. (negritei)

Também, o princípio da dignidade da pessoa humana, combinado com a proporcionalidade, a exemplo do caso estudado, leva à vedação do enriquecimento sem causa, visando o patrimônio mínimo tanto do alimentante quanto do alimentando. Outra não é a visão de Tartuce (2017, p. 320):

[...] o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade deve incidir na fixação desses alimentos no sentido de que a sua quantificação não pode gerar o enriquecimento sem causa. Por outro lado, os alimentos devem servir para a manutenção do estado anterior, visando ao patrimônio mínimo da pessoa humana. O aplicador do direito deverá fazer a devida ponderação entre princípios para chegar ao *quantum* justo. De um lado, leva-se em conta a vedação do enriquecimento sem causa; do outro, a dignidade humana, sendo esses os pesos fundamentais da balança. Em situações de dúvida, compreende-se que o último valor, de **tutela da pessoa humana, deve prevalecer**.⁵⁴

Como já comentado, com o desfazimento do núcleo familiar, às vezes não é possível se manter o mesmo padrão de vida para os alimentandos. Uma solução proporcional para isto seria a fixação dos alimentos naturais⁵⁵, desde que possam garantir o mínimo existencial para os filhos, garantindo-lhes uma vida digna.

⁵³ **EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – ALIMENTOS – BINÔMIO NECESSIDADE X POSSIBILIDADE – COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DO ALIMENTANTE – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.**- Restou comprovada a impossibilidade de prestação de alimentos pelo Apelante na forma imposta na sentença, comprometendo seu próprio sustento. Alimentos reduzidos de 65% para 40% sobre o salário mínimo. Processo nº 0623469-79.2016.8.04.0001 Apelante: A. da C. A. Apelado: A. J. da S. A. Relator: Desembargador Lafayette Carneiro Vieira Júnior

⁵⁴ O autor traz o seguinte julgado “Ação de alimentos. Autor portador de necessidades especiais. Réu com grande parte da renda comprometida, inclusive com mais quatro filhos. Consorte que afere renda. Possibilidade de fixação de pensão compatível com a necessidade do demandante em detrimento do demandado, frente à dignidade da pessoa humana e em busca de uma sociedade justa e igualitária. Mesmo diante de prova a embasar a pretensão do apelante-réu no tocante às suas possibilidades, diante do caso concreto em que a genitora estava arcando sozinha com as despesas do filho menor que necessita de atenção e atendimentos especiais, cuja renda estava comprometida em 2/3 exclusivamente com o tratamento do filho, é plausível que o réu alcance valor equivalente à metade das necessidades do menor, sacrificando parte de sua renda. No cotejo entre o sacrifício de certos gastos do autor (telefone, gasolina, etc.) E das necessidades do menor, frente ao que reza a Carta Magna, inclusive diante do princípio da proporcionalidade, prevalece o interesse do alimentado. Apelação do alimentante provida, em parte e apelo do alimentando desprovido” (TJRS, Processo 70009950445, São Gabriel, 7.^a Câmara Cível, Rel. Juiz José Carlos Teixeira Giorgis, 16.03.2005). (TARTUCE, 2017, p. 320).

⁵⁵ O alimentos naturais foram objeto de estudo desta pesquisa na Seção 2.4.

Em suma, de acordo com o que já foi extraído, podemos compreender de plano a fim de diferenciar a aplicação dos dois princípios em estudo nesta obra, que o princípio da proporcionalidade é um princípio essencialmente instrumental para aplicação dos alimentos, servindo de bússola para ao julgador ao aplicar o direito a alimentos no caso concreto, noutra face da moeda, o princípio da dignidade da pessoa humana é fundamento da própria obrigação alimentar.

Além disso, sendo base do direito que o sustenta, o princípio da dignidade da pessoa humana justifica o **quantum** fixado a título de alimentos, tendo também sua aplicação instrumental. É dizer: pode-se fixar alimentos que, sob certos contextos, podem apresentar-se proporcionais, entretanto, não seriam capazes de propiciar uma vida digna ao alimentando, ou ao alimentante, que também deve estar acobertado pela proteção jurídica do dito princípio, senão vejamos:

Ora, da aplicação desse vetor constitucional ao âmbito alimentício, sempre percebemos que os alimentos deviam garantir uma vida digna a quem os recebia (alimentando) e a quem os prestava (alimentante). **Por isso, fixá-los em percentual aquém do mínimo imprescindível à sobrevivência do alimentando ou além das possibilidades econômico-financeiras do devedor ofendia (e continua a ofender), de maneira direta, o princípio da dignidade humana.** Averbávamos, então, de há muito: toda e qualquer decisão acerca de alimentos deve ser presidida pelo (fundamental) princípio da dignidade do homem, respeitando as personalidades do alimentante ou alimentando, sob pena de incompatibilidade com o Texto Magno (negritei) (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 788).

A fundamento principiológico da dignidade da pessoa humana também tem sua atuação na chamada Execução de Alimentos⁵⁶ que é quando o alimentante, tendo a obrigação fixada judicialmente, deixa de adimplir com a prestação, ficando sujeito à prisão civil ou expropriação⁵⁷.

(...) A prisão civil no caso dos alimentos, justifica-se, facilmente, a prisão civil do devedor alimentar, com o escopo de garantir a *dignidade* do alimentando, bem como com base na própria *solidariedade social. é mecanismo disponibilizado pela Lex Mater* para que o devedor seja compelido a cumprir o dever alimentar, sem caráter sancionatório, pois interessa que não seja descumprida, em particular, a obrigação de prestar alimentos. Exatamente por isso, é possível a prisão civil de ofício pelo juiz (ou por provocação do Ministério Público, quando funcione como fiscal da lei), independentemente de provocação da parte interessada (FARIAS; ROSENVALD, 2015). (Grifos dos autores)

⁵⁶ O tema execução de alimentos é amplo e complexo, fugindo do escopo dessa pesquisa discorrer sobre o mesmo. Entretanto, digno de nota é o ensinamento de Farias e Rosenvald (2015, p. 774) ao falar sobre o assunto: “a relutância no cumprimento da obrigação alimentar coloca em xeque não apenas a efetividade de uma decisão judicial, mas o próprio direito à vida e o fundamento do ordenamento jurídico, que é a proteção do ser humano. [...] Assim, os alimentos podem ser exigidos, no caso de descumprimento [...] quatro diferentes providências: (i) desconto em folha de pagamento do devedor; (ii) desconto direto em outros rendimentos, como aluguéis, por exemplo; (iii) coerção patrimonial, através de penhora de bens pertencentes ao alimentante; (iv) coerção pessoal, por meio de prisão civil do devedor. (Grifos dos autores)

⁵⁷ Artigos 528 de 523 do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Inclusive, tendo sempre em mente o conceito de proporcionalidade, imagina-se que o comprometimento de 50% (cinquenta por cento) do salário de um alimentante para o pagamento de alimentos pode soar de forma desproporcional, contudo, o princípio da dignidade da pessoa humana se sobrepõe quando a situação é execução de alimentos, pois, conforme positivado nos artigos 528 e 533 do Novo Código de Processo Civil, é possível o desconto de até o referido valor dos vencimentos líquidos do salário do executado, no caso de débito alimentar, somando-se as parcelas vencidas e as vincendas, conforme §3º do art. 529 (DOMINGOS, 2016).

O princípio da dignidade da pessoa humana quando aplicado à sentença judicial que fixa alimentos, faz com que se deva ser levado em consideração a dignidade do devedor, posto que o mesmo também deve ter o seu patrimônio mínimo, conforme apresentado no acórdão do nosso caso examinado. Também, a possibilidade da existência de outros filhos, como já comentado, devendo os as proles receberem tratamento paritário. (DOMINGOS, 2016).

Essa preocupação com a dignidade do devedor tem sido tratados em acórdãos nos tribunais pátrios, pois se de um lado leva-se em conta a necessidade do alimentante que precisa da pensão para se manter, de outro existe a capacidade do alimentante, que também não poderá ser levado à miséria pela obrigação legal, mormente se é possuidor de uma necessidade especial, conforme julgado do tribunal gaúcho, senão, vejamos:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PENHORA DE PARTE DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DO EXECUTADO. INEXISTÊNCIA DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. CABIMENTO. 1. Não possuindo o devedor bens passíveis de constrição, possível é a penhora de parte dos seus ganhos para garantir o pagamento dos alimentos devidos, até que a dívida seja integralmente solvida, operando-se a execução nos moldes do que dispõe o art. 529 do NCPC. 2. Estando o recorrente acometido por doença grave (AVC isquêmico) e com sequelas que o impedem de exercer atividade laboral, além de seus ganhos oriundos de aposentadoria serem parcos, o quantum penhorado deve ser reduzido para 10% dos ganhos líquidos, excluindo o quantum recebido como adicional para acompanhante no patamar de 25% sobre o indexador do benefício previdenciário. 3. Com isso, resta garantido o adimplemento da obrigação alimentar, sendo solvida a pendência, e o alimentante não fica privado do seu próprio sustento (art. 528 §8º, NCPC). Recurso provido em parte. (Agravado de Instrumento Nº 70068665702, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 29/06/2016). <Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/jurisprudencia/>> Acesso em: 06 novembro 2016.

Por derradeiro, o princípio da dignidade da pessoa humana é aplicado sempre que de um lado da lide há uma parte que apresenta uma necessidade diferenciada, seja do alimentante, (e. g. uma criança acometida de alergia a lactose), ou do alimentado, (conforme o julgado, uma pessoa vítima de AVC);

5. CONCLUSÃO

Neste trabalho, examinou-se aspectos materiais dos alimentos, sobre o que representam para ciência jurídica, onde a palavra não significa apenas os alimentos propriamente ditos, mas sim, as necessidades básicas que as pessoas tem para que possam ter uma vida digna, mostrando claramente que o pagamento de alimentos a quem de direito é parte integrante do próprio conceito da dignidade da pessoa humana, bastante mencionado pelos autores pesquisados.

Nestes aspectos, notadamente, as classificações e características construídas pela doutrina ou previstas em lei e amplamente aplicadas na jurisprudência pátria, servem como diferencial na hora de aplicar o instituto a cada caso. As características ímpares que os alimentos têm refletem o seu caráter proporcional e dignidade humana.

O princípio proporcionalidade em si na doutrina é tema de estudos aprofundados. Trazendo para os alimentos, ganha um contorno mais prático e menos teórico, pois inviável se pensar no conceito de adimplemento da obrigação alimentícia se esta não for proporcional à necessidade daquele que deva receber. Como examinado, os alimentos não são forma de punição ao alimentante, nem prêmio para alimentado. A relação jurídica é *sui generis*. Relativamente à legislação, a exemplo do art. 1.696 do Código Civil de 2002 ao prever a reciprocidade, e a jurisprudência que, como visto os julgados apresentados, sempre traz à tona a importância da proporcionalidade para a devida aplicação da lei de alimentos aos casos concretos.

Digno de memória é a proporcionalidade dos alimentos em combinação com a dignidade da pessoa humana; ora – vê-se que os alimentos em si tem contornos de proporcionalidade nas próprias nuances doutrinárias e legais do instituto, o que torna relativamente fácil identificar o momento em que a obrigação torna-se desproporcional, entretanto, relativo ao conceito de alimentos dignos, este se revela na aplicação prática em um caso, tendo certos horizontes fáticos, a exemplo, de podermos ter alimentos fixados que sejam até proporcionais, mas não cumprem sua função de manter uma subsistência digna.

Na prática judiciária relativa aos alimentos, por vezes pode-se notar que a chamada “aplicação fria” da lei, desconsiderando a sistemática doutrinária e principiológica ampla sobre o assunto. O momento de dificuldade realmente revela-se para caso de alimentantes que ganham pouco ou que possuem mais de uma prole, posto que este perfil de alimentante pode ser prejudicado diante de uma condenação alimentícia desproporcional e sem levar em consideração a dignidade da pessoa humana.

Relativa às hipóteses em análise, para os objetivos desta obra, o princípio da proporcionalidade tem sua importância na sentença judicial que fixa alimentos por ser princípio que adere ao binômio necessidade-possibilidade de modo a formar o trinômio necessidade-possibilidade-proporcionalidade, amplamente aceito no meio doutrinário, embora ainda não previsto na lei. A sentença judicial que condena ao pagamento de alimentos aplicará adequadamente a proporcionalidade quando, ao levar em conta as necessidades e possibilidades, atentar para que nenhuma dessas variáveis ganhe mais relevância que a outra no juízo de valor do(a) magistrado no caso concreto, como vistos nos julgados apresentados e nas passagens doutrinárias, não se tratando de mera equidade formal, mas de proporcionalidade.

Entretanto, não atentando somente para o proporcional, deve-se levar em consideração o digno, pois essa é a própria essência da disciplina alimentos: garantir a dignidade humana de quem os recebe ou de quem os paga. A exemplo prático examinado, o comprometimento máximo de 50% (cinquenta por cento) dos rendimentos de um alimentante que deve alimentos ou tem vários filhos. Possibilidade, essa, legal e fruto de construção jurisprudencial que levou em conta o princípio da dignidade humana, que revela a sua importância da sentença que condena ao pagamento de alimentos ao levar em consideração qualquer prejuízo à dignidade que possa sofrer quaisquer das partes, mormente relativas à necessidades especiais, o que também não deixa de ser proporcional, evidenciando-se, assim, a necessária combinação destes princípios ao se fixar alimentos.

Por derradeiro, em que pese não haver muitas divergências doutrinárias acerca do tema, com os estudiosos quase que clamando a uma só voz o quanto importante é levar em consideração os ditos princípios relativos aos alimentos, longe está ser simples seu estudo, posto que cheio de desdobramentos, dignos de mais e mais pesquisas sobre o assunto, mais abordagens acadêmicas e produções científicas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ASSIS, Araken de. **Manual da Execução** – 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo:
- BALLEN, Kellen Cristina Gomes. Alguns aspectos controvertidos dos alimentos na doutrina e no código civil lei n. 10.406/2002. **Revista Jurídica Cesumar-Mestrado**, v. 5, n. 1, p. 289-302, 2007.
- Bíblia Online, disponível em <https://www.bibliaonline.com.br/acf/1tm/5/8>, acesso em 29/08/2018.
- BRAMBILLA, Pedro Augusto de Souza. **A origem e evolução das prestações alimentares. Comentários sobre os alimentos compensatórios**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 14 jan. 2016, disponível em <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-origem-e-evolucao-das-prestacoes-alimentares-comentarios-sobre-os-alimentos-compensatorios,55052.html>, acesso em 30/08/2018 as 10:20.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do**. Congresso Nacional, Brasília, 1988.
- BRASIL, **Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 (Código Civil)**. Congresso Nacional, Brasília, 2002.
- BRASIL, Lei n. 5.478, de 25 de Julho de 1968. Congresso Nacional, Brasília, 1968
- CAHALI, Yussef Said. Dos Alimentos..., 2009, p. 106)
- CAMPOS, Helena Nunes. Princípio da proporcionalidade: a ponderação dos direitos fundamentais. **Caderno de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico, São Paulo**, v. 4, n. 1, p. 23-32, 2004.
- CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª. Salvador: Jus Podivm, 2015.
- DINIZ, Maria Helena, 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 5.
- DOMINGOS, Maquena da Silva Goularte, **O desconto de até 50% (cinquenta) por cento dos vencimentos líquidos no caso de dívida alimentar no novo código de processo civil como violação ao princípio da isonomia em face da existência de prole múltipla**, TCC, Criciúma, 2016, Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC. Editora Revista dos Tribunais, 2016. **família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- FARIAS, Cristiano Chaves de, ROSENVALD, Nelson, **Curso de direito civil: famílias, volume 6** – 7. ed. ver. ampl. e atual – São Paulo: Atlas, 2015.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**. São Paulo, Saraiva, 2017.
- GULIM, Daniel Eduardo Lima; LIGERO, Gilberto Notário. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR: ORIGEM E CARACTERÍSTICAS. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA-ISSN 21-76-8498**, v. 5, n. 5, 2009.

LASOTA, Lucas Augusto Costa. Teixeira de Freitas e a reestruturação do Direito Civil no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, 2011, v. 16. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/18894/teixeira-de-freitas-e-a-reestruturacao-do-direito-civil-no-brasil>.

Luís Roberto Barroso, **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010. Disponível em: http://anafracao.com.br/files/atividades_docentes/2018-03-21-Tema_V_Leitura_III.pdf acesso em 10/10/2018 as 23:02

MADALENO, Rolf. Direito de Família: aspectos polêmicos, op. cit., p. 87

MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. Corpus Juris Civilis: Justiniano e o Direito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3417, 8 nov. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22969>>. Acesso em: 10 outubro 2018.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado..., 1971, t. IX, p. 2019

ROSSANEIS, Ana Claudia. PEREIRA, Rodrigo da Cunha.. Princípios fundamentais norteadores do direito de família. São Paulo: Saraiva, 2012. 302 p. **Revista Jurídica Cesumar-Mestrado**, v. 12, n. 1, 2012.

SANTOS, Sidney Francisco Reis dos. O Direito de família na Grécia da Idade Antiga. **Âmbito Jurídico, Rio Grande, X**, n. 41, 2007. disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1779.

SILVA, Joilson José da. Ordenações do Reino—Raízes Culturais do Direito Brasileiro. **WebArtigos.com**, 2009. disponível em <https://www.webartigos.com/artigos/ordenacoes-do-reino-raizes-culturais-do-direito-brasileiro/19429>, acesso em 10/10/2018 as 15:01.

SIQUEIRA, Alessandro Marques de. O conceito de família ao longo da história e a obrigação alimentar. **Revista Âmbito Jurídico, Rio Grande, a**, v. 13, 2012. disponível em <https://jus.com.br/artigos/17628/o-conceito-de-familia-ao-longo-da-historia-e-a-obrigacao-alimentar/2>

TARTUCE, Flávio Direito civil, v. 5: Direito de Família / Fávio Tartuce. – 12. Ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forence, 2017.