

FACULDADE CATÓLICA DO TOCANTINS

BENTA ADORNO MONTEL

OS ALIMENTOS EM RAZÃO DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL

ORIENTADOR: WILTON RESPLANDE DE CARVALHO

PALMAS
JUNHO / 2011

FACULDADE CATÓLICA DO TOCANTINS

BENTA ADORNO MONTEL

OS ALIMENTOS EM RAZÃO DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade Católica do Tocantins, para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Dr. [nome não legível].

Gratuito. [nome não legível] - [nome não legível]
Instituto de Direito

PALMAS

2011

BENTA ADORNO MONTEL

OS ALIMENTOS EM RAZÃO DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL

Monografia apresentada no curso de graduação de Direito da Faculdade Católica do Tocantins, como requisito parcial para a obtenção do diploma de Bacharel em Direito.

**Orientador: Professor Wilton
Resplande de Carvalho**

**PALMAS
2011**

M776a Montel, Benta Adorno

Os alimentos em razão da extinção do vínculo conjugal /
Benta Adorno Montel. – Palmas, 2011.
69f. ; 30 cm.

Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em
Direito)- Faculdade Católica do Tocantins – 2011/1.
Orientação: Prof. Wilton Resplande de Carvalho

1. Direito de família 2. Alimentos 3. Divórcio – Direito de
família I. Carvalho, Wilton Resplande de II. Título

CDU 347.615

Ficha Catalográfica elaborada pela Bibliotecária - Maria Paixão Souza

**ATA DE DEFESA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO EM DIREITO - FACULDADE
CATÓLICA DO TOCANTINS**

Aos 13 dias do mês de Junho de 2011, reuniu-se na Faculdade Católica do Tocantins, às **08h**, sob a Coordenação do Prof. Me. Francisco Perna Filho, a banca examinadora de Trabalho de Conclusão de Curso em Direito, composta pelos seguintes examinadores: **Prof. Esp. Wilton Resplande de Carvalho** (Orientador), **Prof. Esp. Armando Soares de Castro Formiga** (Convidado) e **Prof. Esp. Renato Godinho** (Indicado), para avaliação da defesa do trabalho intitulado:

“OS ALIMENTOS EM RAZÃO DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL.”

Da acadêmica **BENTA ADORNO MONTEL**

Para aprovação na disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II. Após exposição dos trabalhos feitos pelo acadêmico (a) e arguição pelos Examinadores da banca, em conformidade com o disposto no Regulamento de Trabalho de Conclusão de Curso em Direito, a banca atribuiu a seguinte pontuação: 9,5

Sendo, portanto, o Acadêmico (a): Aprovado(a) () Reprovado(a)

Assinam esta Ata:

Professor Orientador:

WILTON RESPLANDE DE CARVALHO. 

Examinador (a) Convidado (a):

Armando Soares de Castro Formiga

Examinador (a) Indicado (a):

Renato Godinho 

Acadêmico:

Benta Adorno Montel


Prof. Me. Francisco Perna Filho
Coordenador Adjunto de Monografia

Dedico,

Ao meu esposo Carlos Alberto, amante do direito, de quem muito me orgulho pela constante luta por justiça para todos e aos meus pais pelo apoio contínuo e valioso.

Agradeço,

A Deus, pelos infinitos dons a mim concedidos, em especial, o de ser mãe e o da sabedoria para conciliar o tempo entre a atenção à gravidez e a elaboração desta monografia.

Aos professores Aloísio Lepre, Alessandro Hofmann, Ailton Schutz, Antônio César, Antônio Ianowich, Ana Patrícia, Ângela Issa, Claudecir, Evandro Borges, Leandro Jefferson, Luis Gustavo, Luiz Rodrigues, Osnilson, Pedro Biazotto, Renato Godinho, Miguel Siqueira e tantos outros que me ensinaram a diferença entre direito e justiça e me incentivaram a lutar pela justiça, diante do conflito com o direito.

Ao orientador, Wilton Resplande, pelo direcionamento e pela confiança a mim depositada.

Ao meu esposo, pela orientação e incentivo tão caros nas horas mais difíceis da longa caminhada entre o início do curso e esta reta final.

Aos amigos Gláucia Nunes, Theo Lucas, Raphael Cardoso e Juliana Gabino por abdicarem do precioso tempo para dedicarem a esta amiga que não consegue agradecer de outra forma, senão por esta.

Ao MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Palmas, Nelson Coelho, que concedeu seu gabinete para pesquisas e consultas doutrinárias, bem como ao seu Assessor, Paulo Eduardo, que esteve sempre disponível e não mediu esforços para me orientar e discutir sobre o tema em estudo.

A minha família e amigos que souberam respeitar o isolamento necessário para a realização deste estudo.

Aos Tribunais Regionais Eleitorais dos Estados de Goiás e do Tocantins por terem deferido o pleito para o meu afastamento legal das atividades para dedicação exclusiva a este estudo.

RESUMO

Este estudo, realizado por meio de pesquisa bibliográfica, trata dos alimentos após a extinção do vínculo conjugal. Não há olvidar que o divórcio extingue as obrigações advindas do casamento. Todavia, sobre o prisma do dever alimentar, essa extinção poderá ser mitigada pelo princípio constitucional da igualdade material, notadamente para se fazer valer um dos fundamentos da Carta Magna — a dignidade humana (art. 1º, III). Por outro lado, essa obrigação deve ser vista como *conditio sine qua non* para que o ex-cônjuge necessitado possa se reerguer. Daí exsurge a possibilidade de fixação de alimentos transitórios como forma de distribuição da justiça sem incentivar o ócio ou penalizar um dos cônjuges. A realidade da sociedade brasileira ainda apresenta faces de uma desigualdade entre homem e mulher na inserção ao mercado de trabalho. Isso distancia, *a priori*, o exercício do princípio fundamental da igualdade na sua acepção material. Dessa forma, o operador do direito deve vislumbrar o direito e o dever alimentar a partir da análise do caso concreto. Esse dever alimentar está previsto no Código Civil. A Emenda Constitucional nº 66/2010 extinguiu o instituto da separação judicial e, com ela, a análise da culpa na dissolução da sociedade conjugal, com reflexos no dever alimentar. O estudo doutrinário e jurisprudencial objetivou demonstrar a evolução da *quaestio* e possibilitar uma visualização prévia das transformações que esse ramo do direito terá que se submeter para adequar-se à evolução social.

Palavras-chave: divórcio. alimentos. necessidade. capacidade.

ABSTRACT

This study, performed by means of bibliographic research, is about pension after the extinction of the marital bond. It is not possible to ignore that divorce extinguishes marriage associated obligations. However, under the prism of the pension duty, this extinction can be mitigated by the constitutional principle of material equality, especially so that one of the Magna Carta warranties can be assured – the human person dignity (art. 1º, III). On the other hand, this obligation must be seen as a *conditio sine qua non* so that the ex-consort in need can arise. From that comes the possibility of establishing the transient pension as a way of distribution of justice without stimulating laze of penalizing one of the ex-consorts. The reality of Brazilian society still presents aspects of imbalance between men and women when it comes to the insertion in work market. This holds off, *a priori*, the exercise of the primal principle of equality under the frame of the formal equality. This way, the law operator must see the law and the pension duty from the case analysis. This pension duty is predicted on the Civil Code. The Constitutional Amendment nº 66/2010 has extinguished the judicial separation institute and, with it, the analysis of fault for the dissolution of the conjugal society, with reflexes on the pension duty. The doctrinal and jurisprudential study intended to demonstrate the evolution of the *quaestio* and enable a previous overseeing of the transformations that this law branch must undertake to adapt to the social evolution.

Keywords: divorce. pension. need. capacity.

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DEVER ALIMENTAR	11
1.1 OS ALIMENTOS NO DIREITO NATURAL	11
1.2 OS ALIMENTOS NO DIREITO POSITIVADO	12
1.2.1 No direito romano	12
1.2.2 No direito canônico.....	13
1.2.3 No direito comparado	14
1.2.4 Os alimentos no direito brasileiro	16
1.2.4.1 Nas Ordenações Filipinas.....	16
1.2.4.2 Nas Constituições Federais	16
1.2.4.3 Evolução legislativa infraconstitucional e a emancipação da mulher..	18
CAPÍTULO 2 DOS ALIMENTOS	20
2.1 OS ALIMENTOS COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	20
2.2 OS ALIMENTOS NA VISÃO CIVIL-CONSTITUCIONAL	22
2.2.1 A dignidade da pessoa humana e prestação de alimentos	22
2.2.2 A igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros	24
2.3 A SOCIEDADE FAMILIAR E SEUS RESULTADOS NA CONCEPÇÃO DE ALIMENTOS	27
2.3.1 Os alimentos entre companheiros – no Concubinato e na União Estável.27	
2.3.1.1 O concubinato antes da Constituição de 1988	28
2.3.1.2 A união estável frente à necessidade de alimentos.....	30
2.3.2 Alimentos entre cônjuges	32
2.3.3 Alimentos nas uniões homoafetivas	34
2.4 AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA EC 66/2010 E SEUS REFLEXOS NA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS	37
CAPÍTULO 3 OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E DIREITO A ALIMENTOS NO DIVÓRCIO.....	40
3.1 PRESSUPOSTOS PARA A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR	40
3.1.1 A necessidade e a incapacidade do reclamante	40
3.1.2 A existência do vínculo de parentesco	43

3.1.3 A possibilidade da pessoa obrigada de fornecer alimentos	43
3.2 ALIMENTOS ENTRE DIVORCIADOS	45
3.2.1 O binômio necessidade x possibilidade	45
3.2.2 A renúncia aos alimentos	51
3.2.3 A revisão e a exoneração do dever alimentar	55
3.3 OS ALIMENTOS TRANSITÓRIOS	56
3.4 A POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO DEVER ALIMENTAR NO DIVÓRCIO	59
CONSIDERAÇÕES FINAIS	62
REFERÊNCIAS.....	64

INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição de 1988 elevou-se a princípio fundamental a igualdade entre o homem e a mulher (artigo 5º, inciso I). Esta igualdade, mesmo após a maioridade da Carta da República, é motivo de agonia para sua definição no aspecto prático, pois tem sido visualizada apenas como uma isonomia formal.

Na verdade, a isonomia material incorporada no texto constitucional não pode ser vislumbrada apenas no plano acadêmico e desvinculada de outros princípios de igual relevância como é o caso da dignidade da pessoa humana.

Não há olvidar que a mulher ocupou o seu lugar e desenvolve de forma louvável as atribuições que lhes são entregues de forma a dividir, em pé de igualdade, os espaços que outrora eram reservados apenas ao homem.

Da mesma forma, não há dúvidas quanto à autossuficiência da mulher do fim do século XX e do início do novo Século (XXI), pois ela não necessita mais do braço masculino para manter-se erguida.

Por isso, esta monografia reservará à análise do direito à pensão alimentícia entre ex-cônjuges após a dissolução do vínculo conjugal com o divórcio, no plano do direito material, sem deixar de lado a verificação do dever alimentar na união estável entre o homem e a mulher.

Para alcançar o objetivo deste estudo foi realizada pesquisa bibliográfica com a finalidade de conhecer o posicionamento majoritário adotado na análise dos doutrinadores especializados no direito familista, bem como a solução adotada na análise dos casos concretos levados aos diversos tribunais pátrios.

Para este estudo foi realizado um levantamento da evolução histórica do dever alimentar desde os primórdios da humanidade, passando pela visão bíblica, pelo direito romano e direito canônico, como também pela forma como a questão é resolvida em países como a França, a Espanha e a Argentina até chegar ao direito alimentar brasileiro.

Foi necessário um passeio pelos princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana antes de abordar diretamente o direito alimentar entre

ex-cônjuges, eis que o direito à vida é considerado pela Constituição Federal como um dos direitos fundamentais da pessoa humana e assim devem ser tratados os meios de assegurá-la, *id est*, o direito aos alimentos, à sobrevivência.

As recentes alterações no Direito de Família, promovidas pela Emenda Constitucional nº 66 e pelo Supremo Tribunal Federal relativamente às uniões homoafetivas, também mereceram comentários tendo em vista que refletem diretamente no direito alimentar entre os envolvidos nestas relações.

Assim, após uma abordagem sobre os conceitos e fundamentos da obrigação alimentar estabelecidos no ordenamento jurídico pátrio, apontando sua origem e seus pressupostos caracterizadores nas relações civis entre homem e mulher, chega-se ao estudo da obrigação alimentar entre ex-cônjuges sob o prisma do binômio possibilidade X necessidade. Ainda são abordadas as situações que ensejam a revisão parcial, a exoneração e a concessão de alimentos após a extinção do vínculo conjugal.

Como afirmação dos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana existe a possibilidade do juiz, na análise do caso concreto, fixar os alimentos transitórios entre ex-cônjuges, assunto abordado ao final desta monografia que se encerra com o posicionamento jurisprudencial de diversos tribunais pátrios acerca da possibilidade de concessão de alimentos no divórcio.

CAPÍTULO 1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DEVER ALIMENTAR

1.1 OS ALIMENTOS NO DIREITO NATURAL

Desde os primórdios da humanidade os antepassados viviam em tribos. Essa união tinha como fator principal a mútua assistência, consubstanciada na segurança contra ataques de animais ferozes. Com isto, possibilitava-se também, a multiplicação e a perpetuação da espécie humana.

O grupo tinha, como fonte primordial de alimento, a caça e a pesca. Por isso havia uma divisão de trabalho entre os sexos. Cabia ao homem o sustento do lar, que se dava inicialmente pela caça e a pesca, e, posteriormente, com a agricultura, pelo manuseio das técnicas agrícolas. À mulher, sempre coube os afazeres domésticos.

Por se tratar de direito natural, não existia o dever de sustento com a ruptura da união entre um homem e uma mulher.

A necessidade de união entre o homem e a mulher, sob o prisma bíblico, pode ser visualizado em Gênesis (2, 24). Naquela Antiga Escritura está consignado que: “Por isso o homem deixa o seu pai e sua mãe para se unir a uma mulher; e já não são mais que uma só carne.”

Em se tratando do dever alimentar, ainda no próprio texto bíblico de Gênesis (47, 11-12) o fato de José, após sete anos de fome em seu país, o Egito, ter fornecido alimento a seus pais, irmãos e toda a família. E, ainda na Bíblia, no Livro do Eclesiástico (3; 12-14), encontra-se uma recomendação:

[...] meu filho, ajuda a velhice de teu pai, não o desgostes durante a sua vida. Se seu espírito desfalecer, sê indulgente, não o desprezes porque te sentes forte, pois tua caridade para com teu pai não será esquecida.

Daí, percebe-se a preocupação expressa na Bíblia, com a manutenção dos mais necessitados por aqueles que são ligados pelos laços familiares.

1.2 OS ALIMENTOS NO DIREITO POSITIVADO

1.2.1 No direito romano

A família, como hoje se encontra constituída, sofreu muitas influências do Direito Romano. Dele veio a figura do chefe de família, pessoa em que se concentrava o poder familiar, religioso e econômico. A evolução histórica fez desaparecer, aos poucos, essa dominação sendo substituída pela colaboração entre os membros que a compõe.

A respeito da família romana Cretella Júnior (2010, p. 77) leciona:

Ao contrário da família moderna, baseada no casamento do chefe que, assim, funda sua família, a família romana é de base patriarcal: tudo gira em torno de um *paterfamilias* ao qual, sucessivamente, se vão subordinando os descendentes – '*aliene júris*' -, até a morte do chefe.

“No direito romano a família era organizada sob o princípio da autoridade. O *pater familias* exercia sobre os filhos direito de vida e de morte. [...] A mulher era totalmente subordinada à autoridade marital [...]”. (GONÇALVES, 2008, p. 15). Neste período, a mulher ocupava uma posição inferior e cabia a ela, a obediência aos homens da família a qual pertencesse: antes do casamento, era obediente ao pai; após sua morte, ao parente masculino mais próximo; e, após o casamento, ao marido.

O *pater familias* possuía o domínio sobre tudo e todos. Havia, inicialmente, um patrimônio familiar, administrado pelo *pater*. Somente numa fase mais evoluída surgiram patrimônios individuais, como os pecúlios, administrados por pessoas que estavam sob a autoridade do *pater*. Daí a impossibilidade dos dependentes pleitearem os alimentos, uma vez que todos estavam privados da capacidade patrimonial. Para Yussef Said Cahali (2009, p. 41) não teria sentido um direito a alimentos resultantes de uma relação de parentesco, visto que o único vínculo existente entre os integrantes do grupo familiar seria o derivado do poder familiar.

A administração dos patrimônios individuais surgiu com as necessidades militares e, aos poucos, a família romana foi evoluindo e a restrição à autoridade do *pater* foi uma consequência.

Para Yussef Said Cahali (2009, p. 42) não é possível determinar, com exatidão, o momento da história a partir do qual a obrigação alimentícia passou a ser reconhecida no contexto familiar. Sabe-se que se iniciou como dever moral que acabou se transformando em obrigação jurídica. Daí afirmar Arnaldo Rizzardo (2009, p. 731) que “originalmente, não passava de um dever moral, ou uma obrigação ética, que no direito romano se expressava na equidade, ou no *officium pietatis*, ou na *caritas*.”

No entanto, foi com Justiniano que houve o reconhecimento da obrigação alimentar entre ascendentes e descendentes e se discute a possibilidade dessa obrigação ter se estendido aos cônjuges, com algumas controvérsias.

Pelo ensinamento de Pene-Vidare, citado por Yussef Said Cahali (2009, p. 44) conclui-se que foi com Justiniano que a obrigação alimentar se iniciou:

A disciplina justinianéia da obrigação alimentar representa o ponto de partida da sucessiva e ampla reelaboração do instituto, compilada pelos glosadores e comentadores, de que resulta claramente a determinação do círculo da obrigação no âmbito alimentar, compreendendo os cônjuges, ascendentes e descendentes, irmãos e irmãs.

1.2.2 No direito canônico

Sendo o Direito Canônico as regras positivadas determinadas pela Igreja Católica, com validade para todos os fiéis, é natural que nos países em que ela fosse a religião oficial também este código tivesse importância relevante.

Durante a Idade Média as relações de família regiam-se pelo direito canônico, sendo este indissolúvel, um sacramento, eterno – *até que a morte os separe* – com raríssimas hipóteses de dissolubilidade. O casamento religioso era o único

reconhecido. No entanto, as uniões representavam um negócio que se confirmava com o pagamento de dotes pela família da noiva.

Pelo Direito Canônico as obrigações alimentares se estenderam às relações extrafamiliares, derivadas de vínculo sanguíneo e às derivadas do vínculo espiritual, que atingia afilhados e padrinhos e entre os cônjuges. A própria Igreja Católica passou a ter obrigação de prestar alimentos ao asilado (MOURA; NUNES JÚNIOR; SANTANA; MACEDO e FRANCO, 2008, p. 140/144).

As influências do direito romano no direito brasileiro se refletem, inclusive, nas normas que regulamentaram o divórcio. Foi uma batalha constante entre os legisladores e a Igreja até que se conseguisse, nos dias atuais, que o divórcio alcançasse as alterações que se expressaram por meio da Emenda Constitucional nº 66/2010.

1.2.3 No direito comparado

Nos diversos países do mundo onde houve uma maior evolução legislativa no tocante ao direito de família, especialmente nos países do mundo ocidental, a matéria alimentos é regulamentada de forma diversa.

No entendimento de Yussef Said Cahali, grande conhecedor da matéria (2009, p. 45), “as legislações dos países civilizados cuidam da obrigação por alimentos em extensões variáveis, seja quanto à sua natureza (côngruos ou necessários), seja quanto às pessoas que a ela estariam vinculadas.”

O direito a alimentos na legislação francesa possui expressão da solidariedade. É a obrigação de fornecer ajuda material a certos parentes próximos, imposta por lei. Estão vinculados à obrigação alimentar os ascendentes e descendentes, o cônjuge ao ex-cônjuge, os genros e noras em relação aos sogros e sogras e reciprocamente. Nos casos de alimentos devidos aos ex-cônjuges, fica obrigado o cônjuge que teve a iniciativa do divórcio, caso o outro necessite (GIORDANO, 2008).

A assistência ao ex-cônjuge necessitado dá-se no âmbito da obrigação de socorro devida a qualquer deles e também está prevista a prestação compensatória, destinada a compensar a disparidade que a dissolução do casamento trouxe para as condições de vida do ex-cônjuge.

Na legislação civil espanhola, as relações de obrigação alimentícia entre ex-cônjuges, promovidas após o divórcio, faculta ao ex-cônjuge ação judicial pleiteando pensão àquele que se sentiu lesado com o fim da união, desde que esteja presente um desequilíbrio econômico, que implique no agravamento da condição anterior dentro do casamento e não seja responsável pelo descasamento. (LASARTE, 2004, p. 96/97).

A Espanha, assim como na França, o cônjuge responsável pela ruptura da união é aquele que toma a iniciativa do divórcio.

Na legislação civil da vizinha Argentina a obrigação alimentar entre ex-cônjuges possui caráter reparatório e se destina a compensar um desequilíbrio patrimonial porventura provocado com o fim da união e, portanto, dos direitos assistenciais, que recebe o nome de “reparação por frustração de esperança”. Com o divórcio, a obrigação alimentar perde a natureza assistencial e passa a ter o caráter patrimonial (GIORDANO, 2008).

A noção atual de família nas civilizações ocidentais afasta-se cada vez mais da ideia de poder e coloca em supremacia a vontade de seus membros, igualando os direitos dos cônjuges, disciplinando os casos de descumprimento, de maneira mais ou menos uniforme, com sanções penais e civis, por tratar-se de direito à vida. É fato, porém, que persiste a noção de poder e supremacia do chefe familiar em várias civilizações atuais, em especial nos países árabes, inclusive nestes, as mulheres ainda sofrem muitas restrições de direito.

1.2.4 Os alimentos no direito brasileiro

1.2.4.1 Nas Ordenações Filipinas

Durante o período colonial o sistema jurídico que vigorou no Brasil foi o mesmo de Portugal, as Ordenações Reais, com destaque para as Ordenações Filipinas que entraram em vigor em 1.603, no período de governo de Felipe II, sendo que as normas relativas ao direito civil só foram definitivamente revogadas com o advento do Código Civil de 1916 (MACIEL, 2006).

Foi nas Ordenações Filipinas que o direito alimentar foi inicialmente regulamentado ao tratar da obrigação alimentar nas relações de parentesco e de descendentes legítimos e ilegítimos, embora a preocupação inicial tenha se manifestado para com os órfãos.

A preocupação com a assistência apresentou-se posteriormente, pelo Assento de 09.04.1772, ao proclamar *ser dever de cada um alimentar e sustentar a si mesmo*, porém, com algumas exceções para os casos de descendentes, ascendentes e outros consanguíneos (CAHALI, 2009, p. 45/46).

1.2.4.2 Nas Constituições Federais

A evolução legislativa demonstra as necessidades mais pungentes da sociedade em cada época. Na análise dos vários textos constitucionais brasileiros constatou-se que a Constituição Política do Império do Brasil, de 1824, se absteve de regulamentar, em seu texto, qualquer menção relevante sobre a família e tão pouco sobre alimentos o que também é possível concluir pela leitura do texto da Constituição Republicana de 1891. Esta manifesta-se quanto ao reconhecimento do

casamento civil como forma de união e quanto a sua gratuidade, em seu artigo 72, parágrafo 4º (LOUZADA, 2011, p. 268).

A partir da Constituição de 1934, todas incluíram um capítulo especial dedicado à família. Esta Carta estabelece a indissolubilidade do casamento, ressaltando somente os casos de anulação ou desquite. Mas nada prevê sobre a questão alimentícia.

A Constituição de 1937 acrescentou a proteção especial do Estado à família, o direito e dever natural dos pais para com a educação dos filhos, o reconhecimento dos filhos naturais e a igualdade de seus direitos aos dos filhos legítimos, a preocupação com a infância e a juventude e o dever do Estado de prover àqueles que necessitarem de subsistência.

A possibilidade do divórcio e suas condições passam a fazer parte do texto da Constituição promulgada em 1946 e da Constituição de 1967, que por meio da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969 estabeleceu mudanças nas relações de divórcio e manteve a ideia de que a família somente era aquela constituída pelo casamento civil. Quanto aos alimentos, desde a Constituição de 1946 que havia a previsão expressa de prisão civil pelo inadimplemento de obrigação alimentar. “A Emenda Constitucional de 1969, que manteve a indissolubilidade do casamento, foi modificada com o advento da Lei do Divórcio, de 1977, passando-se a haver a aceitação de novos paradigmas” (LOUZADA, 2011, p. 268).

Foi a partir da Constituição Cidadã de 1988 que muitas alterações foram estabelecidas em âmbito constitucional e, conseqüentemente, da legislação infraconstitucional. Esta Constituição não distingue a origem da filiação, equiparando os direitos dos filhos, nem mais considera a preponderância do varão na sociedade conjugal e consagra, no artigo 226, a proteção à família, compreendida tanto a família fundada no casamento como a união estável, a família monoparental e a família adotiva. A igualdade de tratamento constitucional do marido e da mulher é elevada à condição de princípio normativo fundamental.

Percebe-se que nas constituições promulgadas (1891, 1934, 1946 e a 1988), por representarem o interesse popular, houve uma preocupação maior com a família e os direitos ali estabelecidos eram respeitados (HERKENHOFF, 2002, p. 153).

1.2.4.3 Evolução legislativa infraconstitucional e a emancipação da mulher

O Código Civil de 1916 representava a realidade da família brasileira do início do século passado, constituída unicamente pelo matrimônio, de modelo patriarcal e hierarquizada e o casamento era marcado pela indissolubilidade. O nosso Direito de Família foi fortemente influenciado pelo direito canônico, como consequência da colonização lusa. Era carregado de discriminação às uniões sem matrimônio, aos filhos havidos fora do casamento e distinguia os direitos e os deveres do pai e da mãe na criação e educação dos filhos. Encontrava-se, há tempos, desvinculado da realidade, pois não refletia os anseios da sociedade contemporânea.

A respeito da influência do Direito Canônico sobre o Direito de Família no Brasil, assinala Venosa (2008, p. 14):

O Estado, não sem muita resistência, absorve da Igreja a regulamentação da família e do casamento, no momento em que esta não mais interfere na direção daquele. No entanto, pela forte influência religiosa e como consequência da moral da época, o Estado não se afasta muito dos cânones, assinalando-os nas legislações com maior ou menor âmbito.

As diversas e sucessivas alterações legislativas refletem a evolução da família brasileira e a tentativa de adaptar a lei civil à realidade ora existente. Entre elas é possível destacar a Lei 883, de 21 de outubro de 1949, que dispõe sobre o reconhecimento de filhos ilegítimos, entre outras abaixo descritas.

Com a vigência do Estatuto da Mulher Casada (Lei 4.121/62), a mulher adquiriu a plena capacidade civil e lhe foram deferidos os bens reservados que asseguravam a propriedade exclusiva dos bens adquiridos com o fruto de seu trabalho.

Com relação à obrigação alimentar decorrente do casamento, apesar de o Código atribuir a ambos os cônjuges o dever de mútua assistência, existia apenas a obrigação alimentar do marido em favor da mulher inocente e pobre. Com a Lei do Divórcio (EC 9/77 e Lei 6.515/77), o dever alimentar entre os cônjuges passou a ser recíproco. Porém, apenas o cônjuge responsável pela separação era quem pagava os alimentos àquele que não teve culpa pelo rompimento do vínculo afetivo.

Anterior à vigência do atual Código Civil a prestação resultante da dissolução do casamento vinha tratada na Lei do Divórcio e os alimentos originados do rompimento da união estável tinham sido estabelecidos pela Lei nº 8.971/94 e renovados pela Lei nº 9.278/96 (RODRIGUES, 2004, p.377).

Na legislação que regulamentou a união estável (Lei 8.971/94 e Lei 9.978/96) a obrigação alimentar não estava condicionada ao elemento culpa, o que levou a jurisprudência a estender este entendimento também às obrigações decorrentes do casamento. Com a aprovação da EC 66/2010, a culpa restou definitivamente eliminada na análise da obrigação alimentar entre ex-cônjuges e ex-companheiros.

A Carta Constitucional de 1988, já no preâmbulo, assegura o direito à igualdade e estabelece como objetivo fundamental do Estado a promoção do bem de todos, sem preconceito de sexo. Além da igualdade perante a lei, pela primeira vez é enfatizada a igualdade entre homens e mulheres, em direitos e obrigações, restou ainda consagrado a igualdade de tratamento dos filhos, sem distinção da origem.

O Código Civil de 2002 optou por tratar da pensão alimentar em um único subtítulo, nos artigos 1.694 a 1.710, que será melhor discutido nos capítulos que se seguem.

Toda a evolução legislativa representou um avanço nas conquistas realizadas pela mulher e foram responsáveis pela quebra de paradigmas. A emancipação da mulher, a descoberta dos métodos contraceptivos e a evolução da engenharia genética dissociaram os conceitos de casamento, sexo e reprodução. O casamento passou a ser regido pela lei do afeto e não mais por sua sacramentalização.

A família, antes tida como instituição sagrada, constituída apenas pelo matrimônio, abandona o casamento como ponto referencial necessário para buscar a proteção e o desenvolvimento da personalidade de seus membros. Na lição de Farias e Rosendal (2010, p. 6) a família passou por uma transição, antes considerada como uma unidade econômica para uma compreensão igualitária, fundada no afeto.

Diante das alterações realizadas no âmbito do Direito de Família como um todo, o direito aos alimentos também acompanhou esta evolução.

CAPÍTULO 2 DOS ALIMENTOS

2.1 OS ALIMENTOS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A matéria abrange os alimentos que devem prestar os cônjuges mutuamente um ao outro e os devidos em razão de parentesco. É a obrigação a que propõe a alguém de prestar a outrem o necessário para a sua manutenção e para atender às necessidades fundamentais do cônjuge ou do parente.

Os alimentos compreendem o necessário para atender às necessidades primárias do ser humano como a habitação, os alimentos propriamente ditos, o vestuário, o tratamento médico, a instrução ou a educação e as diversões, que em virtude da idade, da doença, dos afazeres domésticos, do atendimento aos filhos menores e da falta de preparo profissional e outras vicissitudes são incapazes de conseguir com o próprio esforço.

Rolf Madaleno (2009, p. 627), em excelente comentário, pontifica o direito aos alimentos como direito fundamental, intrínseco à vida, à sobrevivência das pessoas:

A sobrevivência está entre os direitos fundamentais da pessoa humana e o crédito alimentar é o meio adequado para alcançar os recursos necessários à subsistência de quem não consegue, por si só, prover sua manutenção pessoal, em razão da idade, doença, incapacidade, impossibilidade ou ausência de trabalho. Os alimentos estão relacionados com o sagrado direito à vida e representam um dever de amparo dos parentes, uns em relação aos outros, para suprir as necessidades e as adversidades da vida daqueles em situação social e econômica desfavorável.

Assim, os alimentos representam aquilo que é necessário para satisfação das necessidades da vida; são as prestações com as quais podem ser atendidas as necessidades vitais de quem não pode sustentar-se por si, mais amplamente, nas palavras de Yussef Said Cahali (2009, p. 15), “é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção”.

Por ser um instituto garantidor da subsistência dos membros da família, é considerado de ordem pública e protegido de modo especial pelo Estado, que na tentativa de exonerar-se de tal obrigação, transfere àqueles que entende serem capazes de satisfazer tal obrigação.

Nesse sentido, manifesta-se Sílvia Rodrigues (2004, p. 373):

A tendência moderna é a de impor ao Estado o dever de socorro dos necessitados, tarefa que ele se desincumbe, ou deve desincumbir-se, por meio de sua atividade assistencial. Mas, no intuito de aliviar-se desse encargo, ou na inviabilidade de cumpri-lo, o Estado o transfere, por determinação legal, aos parentes, cônjuges ou companheiro do necessitado, cada vez que aqueles possam atender a tal incumbência.

O interesse do Estado na fiel observância das normas que tratam desta matéria emerge evidente, pois que oferece meios capazes e eficazes para o seu cumprimento, como o desconto em folha de pagamento, ou a prisão do devedor contumaz.

As obrigações de natureza alimentar não existem somente no direito de família. Existe obrigação alimentar derivada da prática de ato ilícito e as estabelecidas em contrato ou estipuladas em testamento. No entanto, não serão elas abordadas neste estudo.

No âmbito do direito de família, muitos são os beneficiários de alimentos. A abordagem deste estudo limita-se aos alimentos entre aqueles que foram unidos pelos laços do matrimônio ou da união estável e que, com a extinção de quaisquer dos institutos do direito de família, não mais se encontram unidos pela afinidade, subsistindo, no entanto, a possibilidade do crédito alimentar.

2.2 OS ALIMENTOS NA VISÃO CIVIL-CONSTITUCIONAL

O ordenamento jurídico compõe-se de princípios e regras cuja diferença não está apenas no grau de importância. Os princípios constitucionais são normas

jurídicas de alto grau de generalidade que transbordam para todos os ramos do direito. Servem para balizar todas as regras as quais não podem afrontar as diretrizes contidas nos princípios.

Nesse sentido, é a conceituação de Miguel Batista de Siqueira Filho (2009, p. 176). Segundo ele “[...] a constituição é compreendida como uma ordem concreta de valores, sendo os princípios, como direitos fundamentais, regras axiológicas, que fixam os padrões éticos de uma sociedade”.

“Os princípios constitucionais dispõem de primazia diante da lei, sendo a primeira regra a ser invocada em qualquer processo hermenêutico” (DIAS, 2010, p. 59).

É no Direito de Família onde mais se sente o reflexo dos princípios eleitos pela Constituição Federal, que consagrou como fundamentais valores sociais dominantes. Os princípios que regem este ramo do direito não podem distanciar-se da atual concepção da família, desdobrada em múltiplas facetas. A Constituição consagra alguns princípios, transformando-os em direito positivo, primeiro passo para a sua aplicação.

Aqui serão abordados os princípios da dignidade da pessoa humana, consubstanciado no art. 1º da Constituição Federal de 1988, e o princípio da igualdade jurídica dos cônjuges, explicitado no § 5º do art. 126 do texto constitucional.

2.2.1 A dignidade da pessoa humana e prestação de alimentos

É o princípio maior, fundante do Estado Democrático de Direito, sendo afirmado já no primeiro artigo da carta constitucional. É o mais universal de todos os princípios.

“O princípio da dignidade da pessoa humana significa que todas as pessoas merecem tratamento igualmente digno pelo simples fato de serem pessoas humanas” (VECCHIATTI, 2011, p. 199).

Lecionando sobre o tema, preleciona Maria Berenice Dias (2010, p. 63) que “na medida em que a ordem constitucional elevou a dignidade da pessoa humana a fundamento da ordem jurídica, houve uma opção expressa pela pessoa, ligando todos os institutos à realização de sua personalidade”. O princípio da dignidade da pessoa humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares.

Para a supracitada autora “a dignidade da pessoa humana encontra, na família, o solo apropriado para florescer” (DIAS, 2010, p. 63). Se é direito da pessoa humana constituir núcleo familiar, também é direito seu não manter a entidade formada, sob pena de comprometer-lhe a existência digna. A felicidade é direito indisponível da pessoa e a dignidade é reafirmada com a confirmação desse direito. Desse modo, também é direito da pessoa buscar o divórcio, amparado no princípio da dignidade da pessoa humana. Acertada então a decisão do legislador constitucional ao determinar o fim da separação judicial e, portanto, do sofrimento prolongado de quem espera ver-se divorciado o mais rápido possível daquele cônjuge ou companheiro que já não faz mais a sua felicidade.

Assim, a família cumpre um papel funcionalizado, é o ambiente propício para a promoção da dignidade de seus membros e desenvolve sentimentos, esperanças e valores necessários para o alcance da felicidade (FARIAS e ROSENVALD, 2010, p. 665).

Foi com a atual Constituição que a dignidade da pessoa humana alcançou a condição de fundamento da República. Este princípio passou a ser considerado, a partir daí, como núcleo fundante, estruturante, essencial a todos os direitos fundamentais previstos na ordem constitucional. É um macroprincípio que norteia e orienta todo o sistema jurídico brasileiro e, nesse sentido, não pode haver nada nesse ordenamento que viole, negue ou restrinja a dignidade da pessoa humana. (RAGAZZI e GARCIA, 2011, p. 179).

“Nessa esteira, [...] todos os demais princípios devem ser cotejados com o princípio da dignidade da pessoa humana para a adequação do alcance de cada um daqueles” (MOTTA, 2007, p. 193).

Eleito como princípio maior da República, a dignidade da pessoa humana incorpora uma nova feição à família, passando a proteger a todos os seus membros durante a vida em comum e mesmo após a sua dissolução. Nesse princípio também reside a obrigação alimentar como afirmação da dignidade da pessoa humana.

Nesse entendimento Cristiano Chaves de Farias (2007, p. 106) argumenta:

Aplicando o princípio vetor constitucional no âmbito alimentício, resulta que os alimentos tendem a proporcionar uma vida de acordo com a dignidade de quem recebe (alimentando), e de quem os presta (alimentante), pois nenhuma delas é superior, nem inferior. Nessa linha de idéias, resulta que fixar o *quantum* alimentar em percentual aquém do mínimo imprescindível à sobrevivência do alimentando ou além das possibilidades econômico-financeiras do devedor ofende, de maneira direta, o princípio da dignidade humana.

Por derradeiro, por ser garantidor da vida, direito fundamental do ser humano, o crédito alimentar deve ser entendido com base no princípio da dignidade da pessoa humana, não apenas na pessoa do credor, mas também na pessoa do devedor, conforme afirmou brilhantemente Cristiano Chaves de Farias no texto transcrito acima.

2.2.2 A igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros

O princípio da igualdade é um dos sustentáculos do Estado Democrático de Direito. Está intimamente ligado ao mais universal dos princípios, o da dignidade da pessoa humana. É nesse sentido que se manifesta Maria Celina Bodin de Moraes (2003, p. 86):

O fundamento jurídico da dignidade da pessoa humana manifesta-se, em primeiro lugar, no princípio da igualdade, isto é, no direito de não receber

qualquer tratamento desigual discriminatório, no direito de ter direitos iguais aos de todos os demais.

A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, adotando uma nova ordem de valores, demonstram e ressaltam a função social da família no direito brasileiro, em especial no tocante à relação marido e mulher, companheiro e companheira, e, nesse sentido, realizando uma verdadeira revolução no Direito de Família com a proclamação da igualdade absoluta dos cônjuges, do reconhecimento do direito a alimentos inclusive aos companheiros e da observância das circunstâncias socioeconômicas em que se encontrarem os interessados, além de elevar as relações humanas à dignificação do afeto, como valor prioritário na sublime formação de relações pessoais e familiares despidas de quaisquer diferenças (FARIAS e ROSENVALD, 2010, p. 50/51).

O pensionamento entre os cônjuges revela a igualdade expressa na Carta Constitucional. É via de mão dupla, podendo ser fixado a favor de quem deles necessitar, pouco interessando a condição sexual.

Apesar da possibilidade da prestação recíproca de alimentos entre os ex-cônjuges, ainda é considerada uma excepcionalidade o dever de prestar alimentos ao homem, pela mulher. É o que dispõe Jamil Andraus Hanna Bannura (2004, p.121):

Embora tais casos sejam cada vez mais noticiados, justamente ganham destaque pela excepcionalidade da medida que, em regra, não é utilizada, muito menos pela efetiva necessidade de alimentos do homem após a separação e muito mais pelo preconceito que atinge os homens que se tornam dependentes financeiramente da mulher.

Acerca da obrigação alimentar atribuída a qualquer dos cônjuges, manifesta-se também Arnaldo Rizzardo (2009, p. 790):

Mas, embora a igualdade absoluta entre o marido e a mulher domina no casamento, não se pode esquecer a realidade que domina. É óbvio que o dever em relação à mulher se impõe em casos especialíssimos, dificilmente ocoríveis, em que se configuram os pressupostos do marido não poder suportar a subsistência e dispondo aquela de recursos.

Não se ignore, contudo, que a efetivação dessa isonomia entre os sexos, tão cara à norma constitucional, depende de um processo de adaptação cultural que ainda não se completou na sociedade brasileira – ainda marcada em muitos setores pela discriminação feminina.

Assim sendo, a igualdade de direitos entre homens e mulheres, sem dúvida é uma conquista importantíssima que se alcançou. Contudo, não se pode, simplesmente, tratar e aplicar a “plena” e “absoluta” igualdade jurídica a homens e mulheres sem considerar as diferenças que podem se fazer presentes.

Assim, consoante os ensinamentos de Mônica Guazzelli Estrougo (2004, p. 335), “a relação familiar deve ser pautada, em lugar da pura e simples igualdade entre iguais (ou desigualdade entre desiguais), na solidariedade entre seus membros, caracterizada da mesma forma, por afeto e amor”. Impossível deixar de lembrar Rui Barbosa, na famosa Oração aos Moços, (1944, p.11):

A regra de igualdade não consiste, senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida que se desiguam. Nessa desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. Tratar com desigualdade os iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não, igualdade real.

É de se verificar que a igualdade “formal” é insuficiente para atingir o fim desejado pelo princípio, isto é, não privilegiar nem discriminar, uma vez que as pessoas não detêm idênticas condições sociais, econômicas ou psicológicas.

Nesse sentido é o posicionamento de Rolf Madaleno (2009, p. 710):

Tendo o casal organizado sua vida familiar para manter um dos parceiros como provedor e o outro encarregado da retaguarda nas atenções com os filhos e com a habitação nupcial, não pode o cônjuge ou convivente provedor pretender com a separação romper unilateralmente o tácito acordo do casal e exigir da parceira a renúncia alimentar.

É possível sustentar, assim, que o pensionamento alimentar entre ex-cônjuges dependerá de cada caso concreto, devendo ser sopesadas as circunstâncias específicas do relacionamento. Evita-se a violação da boa-fé objetiva, obstando que, em concreto, possa o cônjuge que incentivou o outro a não exercer atividade remunerada se esquivar da responsabilidade de sua manutenção, após a

ruptura da vida em comum, bem assim como impedindo que o parceiro que sempre teve como se manter – e continua podendo se manter sozinho – queira tirar proveito da dissolução da sociedade conjugal, em detrimento da manutenção do outro.

Por derradeiro, é de se dar realce ao fato de que tendo o ex-cônjuge condições de trabalho, porém estando, ainda, fora do mercado de trabalho e inadaptado à nova condição de vida, é razoável fixar os alimentos por tempo determinado, atendendo, a um só tempo, a sua emergencial necessidade e, concomitantemente, impedindo que o outro assuma um dever que não lhe é exigido por lei, já que o outro tem condições de sobreviver sozinho.

Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica:

Alimentos. Mulher jovem, saudável, mas despreparada para o mercado de trabalho. Pensão temporária destinada a proporcionar-lhe condições de exercer atividade laboral digna. Se não obstante jovem e saudável a mulher não está qualificada para ingressar no mercado de trabalho, mormente por ter o casamento, contraído em idade muito jovem, a impedido de adquirir uma profissão definida, deve ser-lhe assegurada pensão por prazo razoável a fim de se preparar para o exercício de atividade laboral digna. (TJ/RJ, Ac. 2ª Câmara. Cív., ApCív. 1998.001.2706, rel. Des. Sérgio Cavalieri Filho, j. 18.6.98).

É o que convencionou chamar alimentos transitórios e que serão abordados posteriormente.

2.3 A SOCIEDADE FAMILIAR E SEUS RESULTADOS NA CONCEPÇÃO DE ALIMENTOS

2.3.1 Os alimentos entre companheiros – no Concubinato e na União Estável

O homem é um ser social, gregário e as relações sociais tendem à informalidade. E isso ocorre, sobretudo, nos envolvimento de cunho afetivo. Não é

difícil identificar, no convívio social, pessoas que partilham de afeto e que não oficializam suas relações por meio do casamento. Daí surgiram as relações concubinárias, como eram assim conhecidas as relações existentes sem a oficialização do casamento, anterior à Constituição de 1988 e a união estável, após a promulgação da Carta Constitucional.

Este estudo não abordará, com aprofundamento, o concubinato e a união estável e suas várias feições. Estes institutos serão abordados apenas no que tange ao direito alimentar.

2.3.1.1 O concubinato antes da Constituição de 1988

Relações informais existentes antes da Constituição de 1988, não sacramentadas pelo casamento civil, eram consideradas uniões de concubinato e permitiam, por equiparação às sociedades de fato, a divisão do patrimônio adquirido por esforço comum, na proporção da contribuição financeira empreendida por cada um dos parceiros, para assim evitar o enriquecimento ilícito, matéria da Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal.

As relações concubinárias, antes da vigência da atual Constituição, não eram consideradas para fins de concessão de alimentos. Por maior que fosse a sua duração, não poderia a concubina, fundada no direito de família, pleitear alimentos por não ser considerada parente do amásio, nem sua mulher, legalmente eleita pelo casamento.

Sobre a questão dos alimentos em desfavor da concubina, inclusive os resultantes de acordo, regido pelo direito das obrigações, merece transcrição importante decisão do Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS – Recurso extraordinário conhecido com base nas letras a e d do permissivo constitucional, e provido, para restabelecer a decisão de primeiro grau.

A obrigação alimentar ou pressupõe a existência da relação de parentesco, como está expresso nos artigos 396 e 397 do CC, a valorizar o princípio da solidariedade familiar, ou assenta no dever de mútua assistência entre os cônjuges (ver artigo 231, inc. III, do CC e artigo 19 da Lei de Divórcio). Daí, decorre que entre concubinos não há direito à prestação alimentar.

Correta a sentença, ao exonerar o recorrente da obrigação alimentar em relação à filha M. M., e ao considerar insubsistente obrigação alimentar divisada pela recorrida, ex-concubina, que, na verdade, apenas representava a filha menor. (2ª T do STF, RE nº 102.877-SP, v. un. em 14.9.1984, rel. Min. Djaci Falcão, RTJ-112/879)

Na contramão desse entendimento, a Previdência Social, por meio da Lei 35.890, de 09.06.1973, já havia inovado no sentido de possibilitar a inscrição da companheira como dependente do homem casado, desde que a vida em comum se prolongasse por mais de cinco anos ou na existência de filho em comum. Neste caso, ambas, a esposa e a companheira, concorriam aos benefícios. (ARNALDO RIZZARDO, 2009, p. 895).

Anterior a esta inovação, o próprio Supremo Tribunal Federal, conforme a Súmula 35, de 13/12/1963, reconhecia os direitos da companheira na indenização por morte do companheiro:

Acidente do Trabalho ou de Transporte - Concubina - Indenização - Morte do Amásio - Impedimento para o Matrimônio

Em caso de acidente do trabalho ou de transporte, a concubina tem direito de ser indenizada pela morte do amásio, se entre eles não havia impedimento para o matrimônio.

Conforme mencionado anteriormente, a palavra concubinato no passado era utilizada como sinônimo de união estável; contudo, desde o advento do atual Código Civil, o art. 1.727 apenas identifica uma relação adúltera, e que refoge ao modelo de união estável, o qual só admite envolvimento afetivo quando for apto a gerar efeitos jurídicos, podendo a pessoa ser casada, mas devendo estar separada de fato ou de direito (MADALENO, 2009, p. 822).

2.3.1.2 A união estável frente à necessidade de alimentos

O conceito generalizado de união estável, identificado historicamente por outros termos como *união livre*, *concubinato* e *sociedade de fato*, tem sido invariavelmente, no entender de Arnaldo Rizzardo (2009, p. 917), “a união de um homem e de uma mulher em situação de inexistência de impedimentos para o casamento. Por extensão, abrange a união de pessoa separada de fato com outra pessoa”. Este autor inclui em seu conceito, além das pessoas separadas de fato ou de direito, as viúvas, as divorciadas, as solteiras, desde que estes se apresentem à sociedade como constituindo uma união, “com as qualidades da exclusividade, fidelidade, vida em comum, moradia sob o mesmo teto, ostensividade e durabilidade”.

Para este conhecedor do Direito de Família, estes termos não se confundem. Segundo ele, “a denominação *união estável* revela preferência no texto constitucional, na legislação ordinária, na doutrina e jurisprudência”. Ele estabelece distinção destes institutos, para quem a *união livre* compreende “todo relacionamento sexual e afetivo de pessoas, sem interessar se estão impedidas ou não de se casar”, a *união concubinária* como sendo “a união quando há impedimento para o matrimônio” e a *sociedade de fato* aquela que “apresenta-se indispensável o vínculo que une o homem e a mulher em uma união, constituindo o ânimo ou intenção de associar-se, ou a *affectio societatis*”.

No mesmo sentido é o conceito de Washington de Barros Monteiro (2007, p. 30) ao mencionar que “união estável é a relação lícita entre um homem e uma mulher, em constituição de família, chamados os partícipes desta relação de companheiros”.

A Constituição Federal de 1988 foi o marco de elevação do precedente concubinato à condição de união estável, ao enunciar no art. 226, §3º, que, “para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facultar sua conversão em casamento”. Diante disso, todas as questões que envolvam a entidade familiar, o relacionamento marido-mulher, companheiro-companheira, são relações jurídicas de natureza

familiar e, onde a jurisdição se especializou, criando Varas de Família, o órgão jurisdicional específico tornou-se o competente para apreciar a matéria.

Assim como no estudo relativo ao concubinato, o estudo da união estável ficará atento apenas aos casos de configuração da obrigação alimentar. Para alcançar a obrigação alimentar é necessário conhecer a regulamentação da união estável no período pós-constitucional.

Como a proteção do Estado se dá com o direito positivo que edita, ao reconhecer a união estável como entidade familiar, a Constituição Federal permite, expressamente, que as leis protetoras da família protejam, também, a união estável.

A lei 8.971, de 29 de dezembro de 1994, chegou com seis anos de atraso e definiu como “companheiros” o homem e a mulher que mantenham união comprovada, na qualidade de solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, por mais de cinco anos, ou com prole.

A lei 9.278, de 10 de maio de 1996 alterou esse conceito, omitindo os requisitos de natureza pessoal, tempo mínimo de convivência e existência de prole.

Restaram revogadas as Leis nº 8.971 e 9.278 em face da inclusão da matéria no Código Civil de 2002, que fez significativa mudança, inserindo o título referente à união estável no Livro de Família e incorporando, em cinco artigos (1.723 a 1.727), os princípios básicos das aludidas leis, bem como introduzindo disposições esparsas em outros capítulos quanto a certos efeitos, como nos casos de obrigação alimentar, tratada no art. 1.694.

Os direitos e deveres dos companheiros encontram regulamentação no artigo 1.724 do Código Civil que assim declara: “as relações pessoais entre companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

Preleciona Carlos Alberto Gonçalves (2008, p. 559) que “os três primeiros referem a direitos e deveres recíprocos” e que “o dever de fidelidade recíproca está implícito nos de lealdade e respeito”.

O artigo 1.694 do Código Civil assegura o direito recíproco dos companheiros aos alimentos. Na hipótese de dissolução da união estável, o legislador equiparou os direitos dos companheiros aos mesmos direitos concedidos aos parentes e

cônjuges. Os companheiros, assim como os cônjuges, têm a faculdade de oferecer alimentos, restando a estes a exigência da prova pré-constituída do companheirismo (DIAS, 2010, p. 189).

Necessário observar que o direito a alimentos condiciona-se à necessidade daquele que pleiteia e a possibilidade do convivente obrigado, como prevê o artigo 1.695 do Código Civil:

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

O regramento estabelecido para os alimentos em geral se estende aos companheiros. Assim, fixam-se na proporção da necessidade do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

No mais, incide a disciplina estabelecida para os alimentos em geral, especialmente aqueles dedicados aos unidos pelos laços do matrimônio. Mas, necessário observar que, para admitir-se o direito, a ligação deve revelar os elementos da união estável.

2.3.2 Alimentos entre cônjuges

Toda obrigação pressupõe a existência de um direito. Nas relações matrimoniais, na vigência da atual Constituição, com o casamento ou mesmo a união estável, cabe ao casal o sustento da família. No entanto, não é raro ainda encontrar, em nossa sociedade, famílias em que apenas um dos membros é responsável pelo sustento do lar, não necessariamente o homem, cabendo ao outro, as atividades inerentes a educação dos filhos e o labor doméstico.

Ressalta-se, ainda, que muitos casais fizeram e ainda fazem a opção de um dos cônjuges, geralmente a mulher, abandonar os estudos e o trabalho para

dedicar-se especialmente ao marido, aos filhos e às atividades domésticas, tornando cada vez mais distante a inserção no mercado de trabalho.

O dever da mútua assistência extrapola o mero âmbito econômico ou moral. Abrange aspectos morais, afetivos e psicológicos. Nos momentos de enfermidade impõe-se o acompanhamento constante. De igual modo, nos momentos difíceis da vida, da perda de parentes, de infortúnios, de desânimo e contratempos. É o que transmite as palavras do ilustre Arnaldo Rizzardo (2009, p. 731):

[...] as razões que obrigam a sustentar os parentes e a dar assistência ao cônjuge transcendem as simples justificativas morais ou sentimentais, encontrando sua origem no próprio direito natural. É inata na pessoa a inclinação para prestar ajuda, socorrer e dar sustento. Desponta do íntimo das consciências esta inclinação, como que fazendo parte de nossa natureza, e se manifestando como uma necessidade. Todo ser humano sente espontaneamente a tendência não só em procriar, mas sobretudo em produzir, amparar, desenvolver, proteger, dar e doar-se.

A doutrina é unânime em afirmar que a mútua assistência não se esgota no dever de alimentos, porque inclui nesse conceito a cooperação nas necessidades e na facilitação dos meios empregados para a realização dos fins da pessoa humana.

Não é outro o pensamento externado por Rolf Madaleno (2009, p. 222) ao identificar a mútua assistência como mais ampla do que o dever material dos cônjuges e conviventes:

[...] sua dimensão transcende o aspecto econômico e material da relação nupcial ou de estável união, para buscar seu efetivo sentido também no aspecto imaterial da assistência recíproca, identificada pelos cuidados pessoais nas enfermidades, nas desventuras da vida e no apoio ao tempo das adversidades e vicissitudes por que passam os cônjuges em certos ciclos da vida, quando então mais precisam do abrigo espiritual de seu parceiro afetivo, especialmente porque os interesses de um dos cônjuges são os interesses do outro cônjuge, e não se limitam apenas aos seus triunfos pessoais, mas às conquistas de uma unidade conjugal, onde o par afetivo vive em sintonia com as vitórias e com os eventuais fracassos.

A violação do dever de mútua assistência é um dos fatores que muito tem justificado, em conjunto com outros fatores sociais, econômicos e psicológicos, o divórcio entre os casais.

Após o rompimento da união, em regra, os alimentos entre os cônjuges eram devidos à mulher, motivado pelos costumes de uma época na qual ela era afeita às

atividades domésticas e não costumava exercer trabalho remunerado, figurando como mera colaboradora do marido na administração da sociedade familiar.

Especialmente após a Constituição de 1988, ao traçar a isonomia sexual e a transformação do perfil doméstico da esposa em uma ativa mantenedora da família, em pé de igualdade com o homem, têm sido cada vez mais raros os acordos de alimentos entre cônjuges e, conseqüentemente, as condenações judiciais de alimentos.

Configurada a situação de dependência, surge a necessidade de um prestar alimentos ao outro, seja na constância do casamento ou após a sua dissolução. Nestes casos, a fundamentação do dever de prestar alimentos se encontra no princípio da solidariedade e no dever de mútua assistência. No entendimento de Maria Berenice Dias (2010, p. 503) “o encargo alimentar decorrente do casamento e da união estável tem origem no dever de mútua assistência, que existe durante a convivência e persiste mesmo depois de rompida a união”.

Quebrado este vínculo, o dever de sustento, existente durante o casamento, é substituído pela obrigação alimentar a ser prestada entre os cônjuges quando algum deles não tiver meios próprios de subsistência e o outro, sem prejuízo do seu sustento, puder prover alimentos. Surge daí a necessidade de avaliar os pressupostos que configuram a necessidade de alimentos, em cada caso, e não mais, como era feito antigamente, onde a regra era a concessão dos alimentos à mulher. Atualmente, a situação a ser analisada é a de verificar a necessidade. Esses pressupostos encontram-se expostos no capítulo 3 deste estudo.

2.3.3 Alimentos nas uniões homoafetivas

Em 06.05.2011, o Supremo Tribunal Federal, apesar de não ser da sua competência legislar, mas devido a inoperância legislativa e a necessidade de decisão em constantes casos levados ao Judiciário, assim o fez. Decidiu acerca da

possibilidade de aplicação do regime jurídico previsto no artigo 1.723 do Código Civil às uniões entre pessoas do mesmo sexo com a intenção de constituir família.

Mônica Guazzelli Estrougo (2004, p. 339) ao prelecionar sobre a atuação do Judiciário em inovar nas decisões que só se projetam na legislação em data posterior, assim se manifestou:

No Direito Contemporâneo – ou pós-moderno – especialmente no âmbito do direito de família, não se pode fechar as portas para a força criadora dos fatos e a importância da força construtiva da jurisprudência, a qual se orienta, além do código, pois a jurisprudência poderá compor modelos de família que o legislador ainda levará algum tempo para sistematizar.

Na questão posta ao Supremo Tribunal Federal (STF – ADIn 4.227/DF) questionou-se se a convivência pública, duradoura e com ânimo de formar família, por pessoas do mesmo sexo deveria ser admitida, nos termos da Lei Maior, como entidade familiar, visto a inexistência de norma que regulamente esta matéria.

Da leitura do voto dos Ministros Ayres Brito, relator, Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia fica evidente que a decisão foi norteada pelos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade, da preservação da intimidade e da não-discriminação por orientação sexual.

A decisão revela uma modificação no direito de família, que passa a ser o direito das famílias, elegendo o amor, o carinho, a afetividade entre os membros como elementos centrais de caracterização da entidade familiar, em detrimento do patrimônio.

A família é uma construção cultural e seu conceito é evolutivo, portanto. Antes da Carta de 1988 a família era só a matrimonial e, após a democratização houve o reconhecimento jurídico de outras formas familiares.

Citaram no voto que a partir da leitura do texto magno é possível identificar, pelo menos, três tipos de família: a constituída pelo casamento, a configurada pela união estável e, ainda, a que se denomina monoparental.

Pelo voto percebe-se que a decisão foi proferida no sentido de não enquadrar a união entre pessoas do mesmo sexo em nenhuma das espécies de família existentes. Se está diante de uma outra forma de entidade familiar, um quarto

gênero, não previsto no rol encartado no art. 226 da Carta Magna, pois a união estável não abarca a união homoafetiva, visto que ela abarca exclusivamente casais de gênero diverso.

Consideraram que as entidades familiares descritas no texto constitucional possuem caráter apenas exemplificativo, portanto, muito embora o texto constitucional tenha sido taxativo ao dispor que a união estável é aquela formada por pessoas de sexos diversos, tal ressalva não significa que a união homoafetiva pública, continuada e duradoura não possa ser identificada como entidade familiar apta a merecer proteção estatal, diante do rol meramente exemplificativo do art. 226 da Carta Republicana.

Ao final, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a “união homoafetiva estável”, mediante um processo de integração analógica da norma, aplicando a ela as regras do instituto que lhe é mais próximo, qual seja, a união estável heterossexual, mas apenas nos aspectos em que são assemelhados, descartando-se aqueles que são próprios da relação entre pessoas de sexo distinto.

A decisão do Supremo foi uma afirmação do “Estado laico”, representou uma tentativa de avançar contra o preconceito existente nas normas jurídicas, até mesmo na Constituição Federal.

A decisão traz reflexos, entre outras áreas, inclusive quanto à possibilidade de prestação alimentícia entre os casais do mesmo sexo, que agora também reflete uma das formas de constituição da família e, portanto, fazendo jus à assistência mútua na constância da união e, após sua dissolução, caso seja configurada a necessidade de alimentos, assim deverá ser estabelecido nos termos da legislação existente.

2.4 AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA EC 66/2010 E SEUS REFLEXOS NA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

A mudança constitucional em relação ao divórcio não é apenas uma simplificação processual ou procedimental. A nova redação do § 6º do art. 226 da Carta Republicana é o desfecho final do que Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2010, p. 21) denominam de “revolução silenciosa”, no rumo da emancipação das autonomias dos cônjuges, da afirmação de suas liberdades para construir, desconstruir e reconstruir seus projetos de vida familiar. Ao mesmo tempo, concretiza o princípio da intervenção mínima do Estado na vida privada, que dá lugar ao estruturante princípio da ordem jurídica brasileira, a dignidade da pessoa humana, tão caros ao Direito da Família, ou como afirmou o Supremo Tribunal Federal em recente decisão, Direito das Famílias (LÔBO, 2010, p. 15).

A Emenda foi recepcionada no mundo jurídico como a concretização do princípio da laicidade do Estado que se consumou com o desaparecimento do modelo canônico da separação com permanência do vínculo conjugal, inicialmente denominado desquite e, posteriormente, de separação judicial.

A alteração promovida no texto constitucional, pela Emenda, teve reflexos em inúmeros artigos do Código Civil. Na análise de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2010, p. 122) foram plenamente revogados os artigos 1.571 a 1.578, pois regiam o instituto da separação judicial e muitos outros sofreram, direta ou indiretamente, repercussão jurídica sendo parcialmente revogados, forçando uma necessária releitura interpretativa, para evitarem conclusões precipitadas.

Outro artigo do Código Civil que a doutrina entende ter sido revogado é o art. 1.704, que determina, *in verbis*:

Art. 1704. 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.

Na seara dos alimentos, este é o artigo que mais interessa a este estudo pois a doutrina entende ser ele a razão da análise da culpa para estabelecer os alimentos após o fim do instituto da separação judicial, compreendida como revogada pelo texto constitucional.

A preocupação em se desvincular a obrigação alimentar do elemento culpa na separação ou no divórcio não é recente. O próprio Clovis do Couto e Silva, autor do anteprojeto do Código Civil Brasileiro, na parte dedicada ao Direito de Família, já mostrava a posição de muitos países que abandonaram o fator culpa na fixação da responsabilidade alimentar (RIZZARDO, 2009, p. 791).

Yussef Said Cahali (1998, p. 387) já informava a marcante tendência internacional no sentido de se afastar a ideia da culpa como norte na estipulação do dever material, no advento da dissolução do casamento.

No Brasil, a corrente doutrinária que entende que, extinta a sociedade conjugal deva se admitir apenas a indagação acerca da necessidade ou não dos alimentos por parte daquele que os pleiteia, pouco importando o fator culpa pelo fim da união havida entre tais sujeitos, vem ganhando cada vez mais adeptos (BUZZI, 2008, p. 85).

Sobre esta matéria, ousadamente discorria Viana (1999, p. 38) antes mesmo da aprovação da Emenda Constitucional 66/2010, afirmando que:

[...] devemos dizer que o dever alimentar é incompatível com a ideia da culpa. Na verdade, a nosso ver, quando se disciplinaram os alimentos entre os cônjuges, apoiando-se na noção de culpa, abriu-se uma fissura no sistema. O correto é que o dever alimentar se cumpra sem maiores indagações.

Nesse entendimento, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2010, p. 111), ao comentar sobre os arts. 1.702 e 1.704, ambos do Código Civil sob a ótica do novo divórcio afirmam:

Da simples leitura constatamos não ser preciso muito esforço hermenêutico para chegar à conclusão de que, com o fim da aferição da culpa na seara do descasamento, a fixação dos alimentos devidos deverá ser feita com amparo na **necessidade ou vulnerabilidade do credor**, na justa medida das **condições do devedor**. (Grifo do autor)

Porém, a doutrina não é unânime na aceitação da revogação tácita do art. 1704, como o faz Dimas Messias de Carvalho (2010, p. 84) ao afirmar que “a referida norma não pode ser ignorada, sob o argumento de que não foi recepcionada pela EC n.66/2010, que aboliu a separação com culpa”.

No entanto, confirmando o entendimento pela revogação do art. 1.704 do Código Civil merece referência a jurisprudência do Tribunal do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEPARAÇÃO JUDICIAL. PEDIDO DE EXONERAÇÃO DOS ALIMENTOS PROVISÓRIOS FIXADOS EM FAVOR DA EX-MULHER QUE RECEBE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE NECESSIDADE. A obrigação alimentaria vincula-se à cláusula *rebus sic stantibus*, podendo ser revisada sempre que ocorre alteração no binômio possibilidade e necessidade, sendo possível o pleito de redução, majoração ou exoneração de alimentos. A fixação dos alimentos não está embasada na culpa, mas sim na comprovação da dependência econômica daquele que pede. Comprovado que a ex-mulher, ao contrário do que declarado na inicial, recebe auxílio-doença previdenciário, com valor correspondente a 1,6 salários mínimos, valor superior ao pensionamento pleiteado, cabível a revogação da liminar que fixou o encargo alimentar, restando a questão submetida à dilação probatória na ação principal. Agravo de Instrumento provido. (Agl 70029099629, 7ª Câm. Cív., Rel. André Luiz Planella Villarinho, j. em 10-06-2009).

Desaparecendo a separação como pré-requisito ou faculdade para o divórcio, desaparecem as causas que a ensejam. Assim, preservada está a vida privada, pois as razões que levam os casais à separação devem ficar imunes ao espaço público e ao conhecimento do Estado, pois inteiramente desvestidas de interesse público (LÔBO, 2010, p. 16).

CAPÍTULO 3 OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E DIREITO A ALIMENTOS NO DIVÓRCIO

3.1 PRESSUPOSTOS PARA A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Consideram-se pressupostos para a obrigação alimentar as diretrizes estabelecidas nos artigos 1.694 e 1.695 do Código Civil de 2002, que devem estar presentes em todas as situações em que configuram a necessidade de prestar alimentos: a necessidade e a incapacidade do reclamante, ainda que provisória; a existência do vínculo de parentesco, ou conjugal ou convivencial e a possibilidade da pessoa obrigada de fornecer alimentos. Se faltar um desses pressupostos, não há obrigação alimentar; se ocorrem, a obrigação alimentar se estabelece.

3.1.1 A necessidade e a incapacidade do reclamante

Da interpretação dos artigos supra conclui-se que só pode reclamar alimentos quem não tem recursos próprios e está impossibilitado de obtê-los, por enfermidade, idade avançada, desemprego, caso fortuito ou de força maior ou outro motivo relevante. Não importa a causa pela qual o reclamante foi reduzido à condição de necessitado, tendo reconhecido o direito a pensão, a ela terá acesso caso possua alguém, do vínculo matrimonial ou familiar, que possa oferecê-la.

É o que entende Arnaldo Rizzardo (2009, p. 753) ao se manifestar sobre este pressuposto, que segundo ele, é o mais relevante:

A necessidade é o aspecto de maior relevância, ou o primeiro requisito a ser examinado, posto que dele depende os demais. Em princípio, considera-se

em estado de necessidade quem não pode satisfazer as exigências da vida por seu trabalho, ou com o rendimento de seus bens.

Se a pessoa tem capacidade para exercer uma atividade rendosa, e não o faz, não recebe amparo da lei. Obviamente, os alimentos não podem estimular as pessoas a se manterem desocupadas, ou a não terem a iniciativa de buscar o exercício de um trabalho. Daí ser a capacidade laborativa razão para afastar o pedido alimentar.

Cabe a quem vai julgar a análise detida do contexto social a que fazem parte o alimentante e o alimentado e todas as circunstâncias que envolvem a lide para a uma decisão acertada da capacidade ou não de autossustento daquele que pleiteia alimentos.

Daí a necessidade de se estabelecer, com maior objetividade, indicativos que dimensionem a presunção da necessidade alimentar ou da sua ausência.

Em recente decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, a Ministra Relatora Nancy Andrighi, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.025.769 – MG (2008/0017342-0), evidenciou em seu voto, situação em que para decidir sobre a questão trazida aos autos e que se identifica com o objeto deste estudo, considerou três situações decorrentes de uma dissolução de sociedade conjugal ou convencional, na existência de acordo entre as partes para que um deles se abstinhasse da prática de atividade profissional remunerada ou, ainda, que não buscase acender profissionalmente, dedicando-se à administração do lar e usufruindo das comodidades oferecidas pelo parceiro:

- i) o ex-cônjuge ou ex-companheiro, em decorrência da combinação idade avançada e deficiência ou desatualização na formação educacional, não consegue ou apresenta enorme dificuldade para se estabelecer profissionalmente com remuneração digna;
- ii) o ex-cônjuge ou ex-companheiro, em idade compatível com a inserção no mercado de trabalho, possui formação profissional que lhe garanta, ao menos em tese, colocação profissional que assegure a manutenção de seu *status quo ante*;
- iii) o ex-cônjuge ou ex-companheiro, apesar de ter idade compatível com o exercício de atividade remunerada, carece de instrução para uma colocação profissional condigna.

Esta realidade trazida aos autos na decisão proferida pela Corte Superior e acima citada acontece em boa parte dos casos levados ao Judiciário. Geralmente a

mulher, por convenção do casal, deixa estudos e emprego para dedicar-se exclusivamente ao marido e aos filhos e, ao ver o relacionamento rompido, não se encontra em condições de inserção no mercado de trabalho, ora por não ter qualificação técnica, ora por limitações tecnológicas ou até mesmo pelo simples fato da idade elevada.

Por derradeiro, necessário analisar como a jurisprudência vem decidindo na análise do caso concreto. Foi escolhido o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul por ser um dos mais avançados tribunais do país no tocante ao Direito de Família.

Abaixo, o entendimento desse tribunal ao analisar o caso de pessoa idosa, sem condições para ser inserida no mercado de trabalho:

Ementa: DIVÓRCIO DIRETO. ALIMENTOS PARA EX-MULHER. CASAL SEPARADO DE FATO. NECESSIDADE. PROVA. 1. Se a virago conta 55 anos de idade e não tem condições de trabalhar, por ser cardíaca e hipertensa, é forçoso reconhecer que necessita ainda do auxílio financeiro do ex-marido, tanto que este, mesmo depois da separação fática, continuou contribuindo para o sustento da sua ex-mulher. 2. Comprovada a necessidade, é cabível a fixação de alimentos em favor da divorcianda. Recurso desprovido. (Apelação Cível N° 70034027854, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 29/04/2011).

No entanto, não são poucos os casos em que mulher jovem, detentora de curso superior, em plenas condições de inserção no mercado de trabalho, pleiteia alimentos do ex-cônjuge, em plena vigência do princípio da isonomia entre os sexos. Neste caso, o referido tribunal decidiu:

Ementa: EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. EX-MULHER QUE É AINDA JOVEM, CAPAZ E APTA AO TRABALHO. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. 1. Não há cerceamento de defesa pelo indeferimento da perícia quando a parte deixou fluir *in albis* o momento próprio para deduzir tal pleito, tendo se operado a preclusão. Incidência também do art. 130 do CPC. 2. Se o alimentante teve reduzida a sua capacidade econômica, e se a ex-mulher alimentada é pessoa ainda jovem, capaz, com qualificação profissional e apta ao trabalho, é cabível a exoneração dos alimentos que foram fixados para que ela pudesse definir seu espaço no mercado de trabalho. 3. Não se pode confundir o dever de mútua assistência com direito da alimentanda a uma aposentadoria precoce, apenas por ter mantido casada por mais ou menos 10 anos com o alimentante, relacionamento este que já está rompido há quase o mesmo tempo em que durou a união. 4. É razoável a fixação do lapso temporal de dois anos antes de determinar a suspensão do pensionamento, sendo esse prazo adequado para que a recorrente obtenha sua efetiva inserção no mercado de trabalho. Agravo retido desacolhido. Recursos desprovidos. (Apelação Cível N°

3.1.2 A existência do vínculo de parentesco

A existência do vínculo de parentesco, ou o vínculo marital ou resultante da união estável e, mais recentemente derivado da união homoafetiva é condição indispensável para a exigência da obrigação alimentar. Mas ao mesmo tempo também existe a obrigação de prestá-los.

Para pleitear o direito alimentar, no caso de vínculo de parentesco derivado do *jus sanguinis* e do matrimônio, não existe exigência de comprovação além do documento emitido pelo cartório. Nos demais, digo união estável e homoafetiva, necessária a apresentação de prova pré-constituída.

No que diz respeito àqueles ligados pelo casamento, união estável e união homoafetiva a obrigação se desconstitui quando o cônjuge dispõe de meios próprios para o seu sustento. O assunto, por ser o objeto deste estudo, se encontra desenvolvido adiante, neste mesmo capítulo.

Já no tocante aos parentes, eles podem exigir uns dos outros os alimentos necessários a sua subsistência, sendo que a obrigação também é mútua, divisível, supletiva, mas não será esgotado neste estudo, que possui outro foco, como informado anteriormente.

3.1.3 A possibilidade da pessoa obrigada de fornecer alimentos

O fornecimento de alimentos depende das possibilidades do alimentante. Não se pode condenar ao pagamento de pensão alimentícia quem possui somente o

estritamente necessário à própria subsistência. Nesse sentido, Sílvio Rodrigues (2004, p. 382) diz que “se enormes são as necessidades do alimentário, mas escassos os recursos do alimentante, reduzida será a pensão; por outro lado, se se trata de pessoa de amplos recursos, maior será a contribuição alimentícia”.

Do mesmo modo, também entende Arnaldo Rizzardo (2009, p. 755):

A possibilidade de fornecer alimentos também se reveste de importância, porquanto não é coerente sobrecarregar de compromissos quem não revela condições materiais. Ou seja, ao devedor de alimentos cabe o dever de fornecê-los, mas de modo a não causar desfalque ao seu sustento e ao da família. Isto, no entanto, dentro da relatividade econômica do nível a que pertence. Do contrário, toda pessoa pobre ou de recursos modestos ficaria livre da obrigação. A circunstância de ser pobre o alimentante não importa em isenção de dar alimentos. A pobreza não significa impossibilidade. Apenas fixa-se a verba na proporção do ganho do alimentante. Se bem que o alimentando dirige, às vezes, a ação contra alguém tão pobre quanto ele, talvez capaz de fornecer-lhe apenas minguada pensão.

No § 1º do artigo 1.694 do Código Civil está previsto o requisito da proporcionalidade ao mencionar que os alimentos devem ser fixados “na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”, impedindo que se leve em conta apenas um destes fatores. Para fixar a pensão, deve o julgador analisar os dois requisitos, necessidade e possibilidade, e buscar um equilíbrio entre eles, não estabelecendo o valor exagerado ou reduzido, nas condições de quem pleiteia e de quem se obriga.

Outra questão a ser discutida é a fixação do *quantum*. O quantum não é medido em função dos recursos ou das possibilidades do alimentante. A responsabilidade limita-se a atender as exigências de alimentação, moradia, vestuário, educação e lazer. O aumento da possibilidade nem sempre impõe a elevação do montante a ser pago.

3.2 ALIMENTOS ENTRE DIVORCIADOS

3.2.1 O binômio necessidade x possibilidade

A manutenção de alimentos entre ex-cônjuges não se justifica mais na sociedade pós-moderna, diante da motivação preponderante no casal atual, onde o afeto é o fator determinante da permanência da relação, ao lado da independência econômica dos consortes e, especialmente, das conquistas femininas das últimas décadas.

O dever alimentar entre cônjuges, decorrente da mútua assistência, não atende mais a expectativa de independência pessoal e social dos cônjuges.

A família patriarcal, hierarquizada e desigual, que vivia em função do chefe masculino ficou para trás. O reconhecimento, pelo texto constitucional, das famílias monoparentais reduz qualquer dúvida a esse respeito.

É verdade que ainda existem famílias tradicionais onde um dos cônjuges abandonou integralmente seus projetos pessoais e profissionais em virtude do casamento e, portanto, merecem tratamento diferenciado. Necessário se faz tratar os diferentes de forma também distinta, como já defendia Rui Barbosa.

Neste caso, não há dúvida alguma de que, com o divórcio, a mulher se apresenta em total desamparo financeiro, pois não tendo cuidado de sua vida profissional durante o casamento, já não tem mais condições de retomar seus estudos e se ver inserida no mercado de trabalho.

O princípio da isonomia, previsto no artigo 5º, inciso I, da Constituição Federal colocou marido e mulher em pé de igualdade, podendo, inclusive, nos termos do art. 1.704 do Código Civil, um cônjuge prestar alimentos ao outro, isto é, o homem pode ser credor de alimentos a ser prestado pela mulher, caso esta possua condições para prestá-los e este não disponha de condições de autossustento e vice-versa, nestes termos:

Art. 1704. Se um dos cônjuges separados judicialmente vier a necessitar de alimentos, será o outro obrigado a prestá-lo mediante pensão a ser fixado pelo juiz, caso não tenha sido declarado culpado na ação de separação judicial.

Este mesmo preceito está reforçado no artigo 1.694 do Código Civil que estabelece:

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.

[...]

Deste modo, se findo o casamento, sobrevier a necessidade de um dos cônjuges de perceber alimentos, é lícito que requeira ao outro tal prestação para a devida manutenção de seu sustento. Destarte, o objetivo desta pensão alimentícia é, portanto, de auxiliar o cônjuge, que não consegue sustentar-se sozinho e que, tenha sido estabelecida a obrigação alimentar no momento do divórcio.

A respeito do dever alimentar, dispõe o Código Civil:

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

[...]

Art. 1.699. Se, fixados os alimentos, sobrevier mudança na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, poderá o interessado reclamar ao juiz, conforme as circunstâncias, exoneração, redução ou majoração do encargo.

Os alimentos entre ex-cônjuges não têm caráter compensatório. Segundo o Código Civil (art. 1.695), eles somente são devidos quando um dos cônjuges não possui bens suficientes ou não pode prover, pelo seu próprio trabalho, o seu sustento. É por isso que o artigo coloca o binômio possibilidade/necessidade como condição para possibilitar o pedido de alimentos.

Sobre esse critério da necessidade dos alimentos, reconhecendo a inexistência do dever alimentar entre divorciados quando ambos têm condição de

autossustento, em ação de reconvenção, decidiu o Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 933.355-SP (2007/0055175-0). Rel. Min. Nancy Andrighi. 3ª T., j. 25/03/2008) nos seguintes termos:

EMENTA: Direito Civil. Família. Revisional de alimentos. Reconvenção com pedido de exoneração ou, sucessivamente, de redução do encargo. Dever de mútua assistência. Divórcio. Cessação. Caráter assistencial dos alimentos. Comprovação da necessidade de quem os pleiteia. Condição social. Análise ampla do julgador. Peculiaridade do processo.

- Sob a perspectiva do ordenamento jurídico brasileiro, o dever de prestar alimentos entre ex-cônjuges, reveste-se de caráter assistencial, não apresentando características indenizatórias, tampouco fundando-se em qualquer traço de dependência econômica havida na constância do casamento.

- O dever de mútua assistência que perdura ao longo da união, protrai-se no tempo, mesmo após o término da sociedade conjugal, assentado o dever de alimentar dos então separados, ainda unidos pelo vínculo matrimonial, nos elementos dispostos nos arts. 1.694 e 1.695 do CC/02, sintetizados no amplamente difundido binômio — necessidade do reclamante e recursos da pessoa obrigada.

- Ultrapassada essa etapa — quando dissolvido o casamento válido pelo divórcio, tem-se a conseqüente extinção do dever de mútua assistência, não remanescendo qualquer vínculo entre os divorciados, tanto que desimpedidos de contrair novas núpcias. Dá-se, portanto, incontornável ruptura a quaisquer deveres e obrigações inerentes ao matrimônio cujo divórcio impôs definitivo termo.

- Por força dos usualmente reconhecidos efeitos patrimoniais do matrimônio e também com vista a não tolerar a perpetuação de injustas situações que reclamem solução no sentido de perenizar a assistência, optou-se por traçar limites para que a obrigação de prestar alimentos não seja utilizada *ad aeternum* em hipóteses que não demandem efetiva necessidade de quem os pleiteia.

- Dessa forma, em paralelo ao raciocínio de que a decretação do divórcio contraria toda e qualquer possibilidade de prestação do encargo sob as diretrizes consignadas nos arts. 1.694 e SS. Do CC/02, o que implica na decomposição do conceito de necessidade, à luz do disposto no art. 1.695 do CC/02, do qual é possível colher os seguintes requisitos caracterizadores: (i) ausência de bens suficientes para a manutenção daquele que pretende alimentos; e (ii) a incapacidade do pretendo alimentando de prover, pelo seu trabalho, a própria manutenção.

- Partindo-se para uma análise sócio-econômica, cumpre circunscrever o debate relativo à necessidade a apenas um de seus aspectos: a existência de capacidade para o trabalho e a sua efetividade na manutenção daquele que reclama alimentos, porquanto a primeira possibilidade legal que afasta a necessidade — existência de patrimônio suficiente à manutenção do ex-cônjuge —, agrega alto grau de objetividade, sofrendo poucas variações conjunturais, as quais mesmo quando ocorrem, são facilmente identificadas e sopesadas.

- O principal subproduto da tão propalada igualdade de gêneros estatuída na Constituição Federal, foi a materialização legal da reciprocidade no direito a alimentos, condição reafirmada pelo atual Código Civil, o que significa situar a existência de novos paradigmas nas relações infrafamiliares, com os mais inusitados arranjos entre os entes que formam a família do século XXI, que coexistem, é claro, com as tradicionais figuras do pai/marido provedor e da mãe/mulher de afazeres domésticos.

- O fosso fático entre a lei e a realidade social impõe ao julgador detida análise de todas as circunstâncias e peculiaridades passíveis de

visualização ou intelecção do processo, para a imprescindível definição quanto à capacidade ou não de auto-sustento daquele que pleiteia alimentos.

- Seguindo os parâmetros probatórios estabelecidos no acórdão recorrido, não paira qualquer dúvida acerca da capacidade da alimentada de prover, nos exatos termos do art. 1.695 do CC/02, sua própria manutenção, pelo seu trabalho e rendimentos auferidos do patrimônio de que é detentora.

- No que toca à genérica disposição legal contida no art. 13694, caput, do CC/02, referente a compatibilidade dos alimentos prestados com a condição social do alimentado, é de todo inconcebível que ex-cônjuge, que pleiteie alimentos, exija-os com base no simplista cálculo aritmético que importe no rateio proporcional da renda integral da desfeita família; isto porque a condição social deve ser analisada à luz de padrões mais amplos, emergindo, mediante inevitável correlação com a divisão social em classes, critério que, conquanto impreciso, ao menos aponte norte ao julgador que deverá, a partir desses valores e das particularidades de cada processo, reconhecer ou não a necessidade dos alimentos pleiteados e, se for o caso, arbitrá-los.

- Por restar fixado pelo Tribunal Estadual, de forma indubitosa, que a alimentanda não apenas apresenta plena condição de inserção no mercado de trabalho como também efetivamente exerce atividade laboral, e mais, caracterizada essa atividade como potencialmente apta a mate-la com o mesmo status social que anteriormente gozava, ou ainda alavancá-la a patamares superiores, deve ser julgado procedente o pedido de exoneração deduzido pelo alimentante em sede de reconvenção e, por consequência, improcedente o pedido de revisão de alimentos formulado pela então alimentada.

Recurso especial conhecido e provido.

Para a lei, não deve ser levado em conta o futuro sucesso do ex-cônjuge, senão o casamento seria uma forma de aquisição de remuneração vitalícia mesmo após a dissolução da sociedade conjugal pelo divórcio. É o que leciona Jamil Andraus Hanna Bannura (2004, p. 137):

[...] pensar no casamento como recurso financeiro para a vida eterna sequer poderia ser cogitado, e uma vez reprimido no Judiciário, por certo criará nova mentalidade aos dissociados dos modelos que vigoram especialmente nos grandes centros urbanos.

Também não é argumento válido o pedido de alimentos baseando-se na simples equação aritmética que importe na divisão da renda integral da família desfeita. Esta questão foi bem esclarecida pela Ministra Nancy Andrighi no voto proferido no Recurso Especial nº 933.355-SP (2007/0055175-0), conforme trecho abaixo transcrito, *verbis*:

[...] Não existindo nenhum tipo de dúvida quanto a 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 sócio-econômica 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.

Dentro deste raciocínio, inconcebível que ex-cônjuge, que pleiteie alimentos, exija-os com base no simplista cálculo aritmético que importe no rateio proporcional da renda integral da desfeita família.

O critério dependência deve ser analisado de forma objetiva, não sobre o prisma da presunção, o que é inaceitável, conforme entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal (Emb. Decl. no Ag. Reg. no RE nº 194.854-0/RS, Segunda Turma, REl. Min. Nelson Jobim, julg. 22/10/2002, DJ, 29/11/2002), *verbis*:

[...] Em obediência ao princípio da isonomia, o homem e a mulher têm que demonstrar a dependência econômica pelo fato de que, com o advento da Constituição de 1988, a dependência econômica não mais se presume. [...]

A moderna doutrina, também amparada no princípio constitucional da isonomia, reconhece a independência da mulher. Essa independência tem que ser visualizada no plano dos direitos e dos deveres, como o de autossustento. Esse é o entendimento doutrinário firmado no direito de família, conforme leciona Uadi Lammêgo Bulos (2009, p. 124):

[...] o que caracteriza o inciso I, do art. 5º, conferindo-lhe carga eficaz autônoma, é o fato de ter sido constitucionalizado em virtude da tendência universal de se atribuir plena independência ao sexo feminino.

Observe-se a lição do professor Jamil Andraus Hanna Bannura (2004, p. 127/128) ao comentar sobre o fim da dependência econômica da mulher durante e após o casamento:

Postes de Miranda já referia que a obrigação alimentar somente pode ser deferida nos casos em que a pessoa não possui bens, nem pode prover, por seu trabalho, a própria manutenção.

A análise que deve ser feita é se o ex-cônjuge possui aptidão para o trabalho e se está procurando por esse trabalho ou pretende permanecer na condição dócil de mantido. Neste caso, revertendo a demandante o ônus da prova de que está procurando emprego e que por fatores alheios não consegue a colocação pretendida.

[...]

A dissolução da sociedade conjugal moderna determina claramente o rumo individual da vida de cada um dos cônjuges, não havendo mais fundamento para manutenção do vínculo de assistência material que só é aceitável em outros modelos sociais, como visto anteriormente. E justamente o dever de assistência material após o término da relação é que deve ser desjurisdicionalizado.

Em verdade, a obrigação alimentar entre cônjuges deve ser enfrentada como exceção no plano jurídico, onde a regra deve ser a ausência de obrigação alimentar entre cônjuges, salvo nos casos de absoluta necessidade devidamente comprovada por situações excepcionais.

[...]

O que não pode ocorrer é a perpetuação de tal situação, como se o consorte nunca pretendesse o retorno ao campo de trabalho ou estivesse aguardando o emprego ideal para suas aptidões. Tal pretensão é de todo incompatível com o modelo social e com a igualdade entre os cônjuges, assentada na Constituição Federal.

Ademais, o princípio da boa-fé, previsto no novo Código Civil (arts. 113, 187 e 422), deve ser observado quando são postulados alimentos (concessão – alteração – exoneração). Essa boa-fé é aferível a partir da análise da real necessidade de alimentos daquele que os pleiteia, seja no pedido inicial ou na resistência ao pleito de exoneração. É inadmissível que o Poder Judiciário sirva de instrumento para chancelar a violação ao princípio da boa-fé, velador dos negócios jurídicos. A esse respeito, leciona de Rolf Madaleno (2004, p. 215):

Portanto, é da essência de qualquer acordo de alimentos, ou de sua fixação judicial, que o credor realmente careça da pensão alimentar, como real necessitado, não dispondo de qualquer renda pelo resultado de seu próprio trabalho. Ausente a dependência, por óbvio que não mais se prorroga o direito ao crédito alimentar, pois o destinatário da pensão guarda por conduta moral e por princípio de direito, o dever de lealdade e da boa-fé, não apenas quando recolhe a fixação judicial dos alimentos, mas também durante a prestação dos alimentos.

Como se observa pela argumentação apresentada, o direito aos alimentos ou a ausência dele, deve ser criteriosamente analisado ao caso concreto, frente ao princípio da isonomia e da dignidade da pessoa humana, seja ela o alimentante ou o alimentado, princípios estes extraídos do próprio texto constitucional.

3.2.2 A renúncia aos alimentos

É no bojo do acordo da separação judicial ou extrajudicial, hoje divórcio, que são estabelecidas as cláusulas para vigência após a dissolução. Pode ficar acordado entre os consortes a necessidade de alimentos por um deles, a sua dispensa ou até mesmo a renúncia.

A dispensa aos alimentos por ocasião do divórcio, por parte de um dos cônjuges, não impede futura demanda em que venham a ser pleiteados, caso alteradas as circunstâncias e o ex-cônjuge deles necessitar.

Isso porque não há que se confundir dispensa com renúncia. A renúncia contempla os atributos da definitividade, unilateralidade e irretratabilidade, enquanto a dispensa possui caráter de provisoriedade, temporariedade e eventualidade, permitindo, assim ao cônjuge que deixou de exercer o direito aos alimentos por ocasião da separação legal, pleiteá-los posteriormente, caso venha necessitar e ocorram os pressupostos legais para o exercício desse direito.

Acerca do assunto, vale transcrever a lição do mestre Yussef Said Cahali (2009, p. 226):

E como a dispensa dos alimentos não implica abdicação do direito, mas apenas o seu não exercício, "enquanto o renunciante se despoja de seu direito, o dispensante apenas deixa de exercitá-lo, podendo fazê-lo quando quiser se não se estipular prazo ou condição para seu exercício"; incoerrendo renúncia aos alimentos, mas tão-somente sua dispensa, em decorrência de uma situação financeira que a tanto permitia, possível é a sua postulação, a qualquer tempo, desde que a mulher deles venha a necessitar futuramente e ocorram os pressupostos legais para o exercício desse direito.

Nessa trilha, decidiu o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

CIVIL. FAMÍLIA. ALIMENTOS DEVIDOS A EX-CÔNJUGE. DISPENSA. POSTULAÇÃO A POSTERIORI. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DAS NECESSIDADES. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA CONFIRMADA. RECURSO IMPROVIDO. UNÂNIME. I - A dispensa de alimentos pelo cônjuge, na ocasião da separação judicial, não implica renúncia a esse direito. Ele simplesmente deixou de exercitá-lo, porque, naquele momento, sua situação financeira a tanto permitia, sendo possível sua postulação a qualquer tempo, caso venha necessitar e

ocorram os pressupostos legais para o exercício desse direito. II - Ante a não-demonstração de que a autora, de fato, se encontra incapacitada de prover o próprio sustento, mantém-se a sentença que julgou improcedente o pedido de alimentos formulado contra seu ex-cônjuge. (TJ/DFT, 20060111260167APC, Relator LECIR MANOEL DA LUZ, 5ª Turma Cível, julgado em 12/03/2008, DJ 16/04/2008 p. 97)

Ao lado da natureza institucional do casamento convive o caráter contratual. Ao considerar predominante o caráter contratual do casamento, seria de admitir-se a renúncia aos alimentos, por qualquer dos cônjuges.

É bem verdade que não existe relação de parentesco entre marido e mulher oriunda do casamento. Resulta, tão só, o estado matrimonial, puramente contratual, único fator determinante do dever legal de sustento, por um dos cônjuges, ao outro. O divórcio extingue o vínculo conjugal definitivamente, passando os ex-cônjuges a ser considerados como sendo duas pessoas estranhas (CAHALI, 2009, p. 163).

Foi justamente em face da ausência de parentesco que se desenvolveu a tese da renunciabilidade dos alimentos. Com base nesse argumento, costumou-se arguir que, pela dissolução da sociedade conjugal, extinguindo-se o estado civil vigente, acarretava, em princípio, o desaparecimento dos direitos e deveres. Restava apenas o direito a alimentos na existência de culpa, pelo alimentante. Foi com a vigência do Novo Código Civil que esta tese caiu por terra, visto que o texto legal trouxe como subtítulo “Dos alimentos em razão do parentesco, do casamento e da união estável”.

Mas, foi na vigência do Código Civil de 1916, buscando interpretar o seu art. 404, que se firmou, no Supremo Tribunal Federal (que, na época, detinha competência para julgar matérias infraconstitucionais), o entendimento de que os alimentos, em quaisquer circunstâncias, eram irrenunciáveis o que restou expresso por meio da Súmula 379 afirmando que “no acordo de desquite não se admite renúncia aos alimentos, que poderão ser pleiteados ulteriormente, verificados os pressupostos legais”.

O Superior Tribunal de Justiça, que assumiu, por força de norma constitucional, a competência para apreciar e julgar a referida matéria, por se tratar de questão infraconstitucional, destoando desta tese, admite a dispensabilidade dos alimentos provenientes da relação matrimonial, atento ao crescente sentimento social de independência dos gêneros sexuais, e restringe um impulso por demandas

judiciais carregadas de rancores conjugais. É como decidiu ao analisar o histórico REsp. nº 701902/SP, da 3ª Turma do STJ, em 15.09.2005, DJU de 03.10.2005:

A cláusula de renúncia a alimentos, constante em acordo de separação devidamente homologado, é válida e eficaz, não permitindo ao ex-cônjuge que renunciou, a pretensão de ser pensionado ou voltar a pleitear o encargo. Deve ser reconhecida a carência da ação, por ilegitimidade ativa do ex-cônjuge para postular em juízo o que renunciara expressamente.

Assim, foi reconhecida, em sede jurisprudencial, a validade e a eficácia da renúncia aos alimentos feita pelo cônjuge ou companheiro no acordo de dissolução de casamento ou de união estável, obstando uma posterior cobrança de pensão e superando o entendimento sumulado. (FARIAS e ROSENVALD, 2010, p. 671)

Com o advento do atual Código Civil, a questão da irrenunciabilidade dos alimentos – que já havia se estabilizado – ganhou nova polêmica, por força da redação do comando de seu art. 1.707, expresso nos seguintes termos: *“pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”*.

Foram muitas as manifestações de apoio e de críticas ao posicionamento adotado pelo legislador. Encontra-se em posição contrária ao legislador, porém, favorável ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o mestre Rolf Madaleno (2009, p. 660):

O art. 1.707 do Código Civil representa um verdadeiro retrocesso na evolução dos acontecimentos sociais dos últimos anos e o legislador falhou ao não distinguir os alimentos oriundos dos vínculos de parentesco daqueles emanados das relações afetivas do casamento e da união estável.

No mesmo sentido, Sílvio Rodrigues (2004, p. 379):

[...] parece-nos razoável sustentar que a possibilidade de buscar os alimentos no rompimento matrimonial encontra seu limite no divórcio entre as partes, permitindo-se o exercício da pretensão apenas pelos separados judicialmente (e não divorciados), se não estabelecida anteriormente a obrigação (no acordo ou decisão da separação ou do divórcio).

Na defesa do posicionamento emanado pelo legislador, Arnaldo Rizzardo (2009, p. 798/799) manifesta-se com preocupação quanto à concepção adotada pela Corte Superior de Justiça:

[...] Perigoso é o pensamento não voltado ao momento de um povo, concebendo o casamento dentro de uma perspectiva profundamente contratualista, olvidando a verdadeira posição da mulher, que se revela acentuadamente diferente de uma cidade para a outra: bastante independente nos centros maiores, e mais ligada aos afazeres domésticos ou às atividades tradicionais nas regiões menos desenvolvidas e, conseqüentemente, mais dependente dos rendimentos auferidos não dos rendimentos pelo marido.

A firmeza do Superior Tribunal de Justiça ao manter o entendimento de que somente são alcançados pela irrenunciabilidade os alimentos em favor de incapazes, admitindo a renúncia para os alimentos devidos em razão do casamento ou da união estável, garantiu a interpretação da norma da forma como entendida pela Corte Superior de Justiça como é possível constatar da decisão proferida abaixo:

Direito Civil e Processual Civil. Família. Separação Judicial. Acordo homologado. Cláusula de renúncia a alimentos. Posterior ajuizamento de ação de alimentos por ex-cônjuge. A cláusula de renúncia a alimentos, constante em acordo de separação devidamente homologado, é válida e eficaz, não permitindo ao ex-cônjuge que renunciou, a pretensão de ser pensionado ou voltar a pleitear o encargo. (STJ, AC. unân. 3ª T., REsp. 701.902/SP, rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, j. 15.9.05, DJU 3.10.05, p. 249).

Dessa forma, é possível concluir que o entendimento prevalecente é no sentido de que os alimentos são irrenunciáveis apenas quando fixados em favor de incapazes e em razão do vínculo de parentesco. Entre cônjuges, no término do casamento, admite-se a renúncia, sendo vedada a cobrança posterior do pensionamento, até porque a relação jurídica familiar já se extinguiu. No entanto, tendo sido acordada a dispensa aos alimentos, a qualquer tempo, em caso de necessidade, poderá o ex-cônjuge pleitear ação de alimentos em desfavor do outro, desde que resultante do binômio possibilidade/necessidade.

3.2.3 A revisão e a exoneração do dever alimentar

Pautada a fixação dos alimentos no binômio NECESSIDADE x POSSIBILIDADE e sendo esses dois elementos variáveis no passar dos tempos, é natural que a lei permita a revisão da pensão.

E assim, o art. 1.699 do atual Código Civil prevê a possibilidade de redução, majoração e até exoneração do encargo desde que se apresente modificação da situação financeira de quem supre os alimentos ou de quem os recebe (RODRIGUES, 2004, p. 385).

No entanto, com frequência, são ajuizadas ações com pedido de revisão alimentar sob o argumento da elevação da renda do alimentante. A equivalência ou a equiparação dos rendimentos do alimentante, em geral, tem sido utilizada para justificar o pleito. Mas o acolhimento desta teoria contraria a natureza da obrigação alimentar. O encargo previsto na lei não equivale a uma participação nas riquezas e nos rendimentos do obrigado, especialmente se a modificação da condição econômica surgiu após a separação, sem que o alimentando tivesse contribuído para esta nova realidade.

Neste sentido, não basta apenas que a situação do alimentante tenha melhorado; necessário se faz analisar se as necessidades do alimentado se agravaram (RIZZARDO, 2009, p. 831).

Em relação à extinção do dever de prestar alimentos, a disposição contida no artigo 1.699 do Código Civil é clara ao indicar a mudança na situação de quem recebe alimentos. Essa situação deve ser aferida entre fixação da pensão e a ocorrência de um evento futuro, como por exemplo, passar a receber remuneração.

Portanto, o compromisso de prestar alimentos cessa se ficar comprovada a alteração financeira das partes, com o advento do casamento ou união estável do alimentando, se o credor de alimentos tiver procedimento indigno em relação ao devedor ou, ainda, com o falecimento do alimentando.

A exoneração da pensão alimentícia entre os ex-esposos não é um direito discricionário do credor, é imposição legal frente uma nova realidade (CC, art. 1.695 c/c art. 1.699).

Necessário ressaltar que, conforme disposto no art. 1.709, o novo casamento do devedor não extingue a obrigação anteriormente assumida.

3.3 OS ALIMENTOS TRANSITÓRIOS

Os alimentos transitórios, de cunho resolúvel, são obrigações prestadas, especialmente nas relações conjugais e uniões estáveis desfeitas, idealizado para assegurar ao alimentando, pessoa com idade apta para o trabalho, geralmente desprovida de emprego e de recursos financeiros, mas dotada de condições de buscar, em curto espaço de tempo, emprego e rendimento no mercado de trabalho, para poder prover a própria subsistência.

Existe uma forte tendência em estabelecer entre ex-cônjuges e ex-conviventes, onde os vínculos parentais não tiveram origem no *jus sanguinis*, a obrigação alimentar por prazo determinado. A justificativa é que, tendo o alimentado potencialidade para ingressar no mercado de trabalho, necessita apenas de um tempo para começar a prover o próprio sustento.

Quanto à fixação dos alimentos em caráter temporário por ocasião do divórcio, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu sobre o seu cabimento, conforme acórdão da lavra da Ministra Nancy Andrighi, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.025.769 – MG (2008/0017342-0):

PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ALIMENTOS. AÇÃO DE SEPARAÇÃO JUDICIAL LITIGIOSA. IMPUTAÇÃO DE CULPA. VIOLAÇÃO DOS DEVERES DO CASAMENTO. PRESUNÇÃO DE PERDÃO TÁCITO. ALIMENTOS TRANSITÓRIOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A presunção de perdão tácito declarada pelo TJ/MG constitui circunstância fática imutável na via especial, a teor da Súmula 7/STJ.

2. A boa-fé objetiva deve guiar as relações familiares, como um manancial criador de deveres jurídicos de cunho preponderantemente ético e coerente.

3. De acordo com os arts. 1.694 e 1.695 do CC/02, a obrigação de prestar alimentos está condicionada à permanência dos seguintes pressupostos: (i) o vínculo de parentesco, ou conjugal ou convivencial; (ii) a necessidade e a incapacidade do alimentando de sustentar a si próprio; (iii) a possibilidade do alimentante de fornecer alimentos.

4. O fôssô fático entre a lei e o contexto social impõe ao Juiz detida análise de todas as circunstâncias e peculiaridades passíveis de visualização ou de intelecção no processo, para a imprescindível aferição da capacidade ou não de autossustento daquele que pleiteia alimentos, notadamente em se tratando de obrigação alimentar entre ex-cônjuges ou ex-companheiros. Disso decorre a existência ou não da *presunção da necessidade de alimentos*.

5. A realidade social vivenciada pelo casal ao longo da união deve ser fator determinante para a fixação dos alimentos. Mesmo que se mitigue a regra inserta no art. 1.694 do CC/02, de que os alimentos devidos, na hipótese, são aqueles compatíveis com a *condição social* do alimentando, não se pode albergar o descompasso entre o *status* usufruído na constância do casamento ou da união estável e aquele que será propiciado pela atividade laborativa possível.

6. 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.

7. Nos termos do art. 1.710 do CC/02, a atualização monetária deve constar expressamente da decisão concessiva de alimentos, os quais podem ser fixados em número de salários mínimos. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente provido.

Coaduna com este entendimento Marco Aurélio Gastaldi Buzzi (2008, p. 147) ao opinar que na atualidade, não mais se justifica impor a uma das partes integrantes da comunhão desfeita a obrigação de sustentar a outra, de modo vitalício, quando aquela reúne condições para prover a sua própria manutenção.

Essa tendência decorre do princípio constitucional da isonomia plena entre o homem e a mulher, cônjuges e companheiros, dentro e fora do casamento, estando em franco declínio a prática do marido provedor da sociedade conjugal e da mulher dedicada aos afazeres domésticos e cuidados com os filhos.

Nesse sentido, posiciona-se Rolf Madaleno (2009, p. 718):

São outros tempos e padrões de conduta vividos pela sociedade brasileira, cujas mudanças sociais e culturais impuseram o trabalho como uma obrigação também da mulher, quem assim afirma sua dignidade e adquire sua independência financeira ao deixar de ser confinada ao recesso do lar e passar do estágio de completa dependência para o de provedora de sua subsistência pessoal, além de auxiliar no sustento da prole, em paritário concurso de seu parental dever alimentar.

Em razão da emancipação da mulher, não faz mais sentido uma leitura protecionista da legislação alimentar vigente até poucas décadas passadas, quando assegurava integral crédito alimentício à esposa separada do marido, só não recebendo pensão alimentícia se a dispensasse por expresse, ficando suspensos seus alimentos que eram irrenunciáveis.

Em função das mudanças vivenciadas pela mulher diante da isonomia estabelecida na Constituição Federal e da conquista do mercado de trabalho, é cada vez mais raro a mulher abandonar seus estudos e sua vida profissional pelo casamento e, diante da necessidade da colaboração na renda familiar, o estabelecimento de pensão alimentícia entre cônjuges e companheiros vem sendo gradualmente atenuado.

O fim da união conjugal ou convivencial tem o condão de promover mudanças na vida dos parceiros. Traço marcante dessa nova realidade consiste em inesperado e repentino desequilíbrio econômico, claramente perceptível em relação ao padrão de vida que os cônjuges ou companheiros demonstravam ao longo da união. Esse desequilíbrio encontra-se fortemente misturado a um componente que fragiliza a dignidade da pessoa humana – o estado de necessidade do ex-cônjuge ou ex-companheiro degradado e diminuído como pessoa em razão de sua vulnerabilidade social e econômica – a exigir do Direito uma forma eficiente de tutela.

Normalmente, os alimentos transitórios são fixados até o momento em que o alimentando atinja sua autonomia financeira quando seu provedor será liberado da obrigação.

Caso os alimentos sejam fixados por tempo indeterminado ou, ainda, enquanto perdurar uma situação fática (materializadora do trinômio necessidade X capacidade X proporcionalidade), estes alimentos terão caráter definitivo o que poderá, entretanto, conduzir ao enriquecimento sem causa da parte beneficiária, pois bastaria ao beneficiário jamais alterar a situação fática existente quando da fixação da verba alimentar.

Diante disso, informam Farias e Rosenvald (2010, p. 737) que:

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.

É na análise de cada caso que é possível verificar se o ex-cônjuge ou ex-companheiro, suplicante por alimentos, apresenta condições de inserção no mercado de trabalho. Existindo a possibilidade, a fixação de alimentos por tempo determinado se reveste de fato motivador para que o alimentando busque, efetivamente, sua colocação profissional, sem que permaneça, indefinidamente, à sombra do conforto material propiciado pelos alimentos que lhes são prestados pelo ex-cônjuge ou ex-companheiro, outrora provedor do lar.

É relevante destacar que os alimentos transitórios somente podem ser estabelecidos por tempo determinado nos casos em que o alimentando apresenta possibilidade futura de autossustento, mas precise de um tempo para tomar as providências necessárias para a sua independência financeira. Se o alimentando precisa de alimentos por tempo indeterminado, por não ter como sobreviver e por ter o alimentante condições de prestá-los, devem ser fixados os alimentos definitivos. De outra margem, se pode subsistir, dignamente, sozinho, por ter renda própria, por exemplo, não poderá ser fixado valor algum a título de alimentos.

3.4 A POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO DEVER ALIMENTAR NO DIVÓRCIO

O Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Estaduais têm julgado as demandas de direito alimentar nos precisos termos dos artigos 1.695 e 1.699 do Código Civil, sobre o prisma do princípio fundamental da isonomia entre o HOMEM e a MULHER (CF, art. 5º, I).

Foram colacionados um julgado de cada Tribunal de Justiça por região geográfica do Brasil (Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sudeste e Sul). Os julgados se referem a pensões alimentícias de EX-MARIDO à EX-MULHER que foram exoneradas em virtude da EX-ESPOSA ter passado a exercer atividade

remunerada, vedando a pensão *ad aeternum*, banindo o ócio, o parasitismo e o locupletamento (CC, art. 884).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

(Fonte: www.tjpa.jus.br – jurisprudência - palavras: alimentos – exoneração – ex-mulher)

EMENTA: Apelação cível. Ação de exoneração de alimentos. Ex-mulher. Análise binômio necessidade/possibilidade.

1. Havendo mudanças na situação financeira de quem presta alimentos e daquele que os recebe, autorizada está a exoneração do encargo alimentar, nos termos do artigo 1.699, do Código Civil.
2. Princípios e regras devem ser aplicados de acordo com o contexto sócio-cultural em que esteja inserida a mulher protagonista do litígio.
3. O dever de alimentos subsiste até o momento em que a outra parte possa prover o seu próprio sustento.
4. Necessidade não caracterizada.
5. Apelação conhecida e improvida.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

(Fonte: www.tjce.jus.br – jurisprudência - palavras: alimentos – exoneração – ex-mulher)

EMENTA: CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS ENTRE EXCÔNJUGES. EX-ESPOSA QUE EXERCE ATIVIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE-POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA MODIFICADA.

1. O dever de prestar alimentos deve-se à variação do binômio possibilidade-necessidade, buscando-se, sempre, analisar as condições financeiras do alimentante e as reais necessidades da alimentada.
2. A recorrida exerce atividade laboral, é potencialmente apta a manter e conservar o status social de que goza.
3. Não restou evidenciado que a possível exoneração dos encargos comprometeria a vida da apelada de forma a faltar-lhe o essencial para uma vida digna.
4. Apelo conhecido e provido para modificar a sentença.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

(Fonte: www.tjdft.jus.br – jurisprudência - palavras: alimentos – exoneração – ex-mulher)

EMENTA: EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. EX-MULHER. MODIFICAÇÃO FINANCEIRA.

- I – Comprovada a modificação na situação financeira da sua ex-mulher, em razão de aprovação em concurso público, procede o pedido do autor de exoneração de alimentos.

II – As despesas efetuadas com as filhas das partes não podem ser consideradas para a manutenção da pensão, tendo em vista que há fixação de alimentos para elas.

III – Apelação improvida.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(Fonte: www.tjmg.jus.br – jurisprudência - palavras: alimentos – exoneração)

EMENTA: EXONERAÇÃO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. EX-CÔNJUGE. COMPROVAÇÃO DA MODIFICAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO ALIMENTANTE OU DAS NECESSIDADES DO ALIMENTANDO. CARÁTER TRANSITÓRIO DOS ALIMENTOS DEVIDOS A EX-CÔNJUGE SAUDÁVEL E APTO PARA O TRABALHO. Para que se configure a possibilidade de exoneração da pensão alimentícia prevista no art. 1.699, do Código Civil, é necessária a prova das alterações nas condições econômicas do alimentante, que impossibilitem o cumprimento da obrigação sem o prejuízo do seu sustento e de sua família, ou da diminuição das necessidades do alimentado. É transitório o dever de prestar alimentos a ex-cônjuge plenamente apto a buscar seu autossustento, sob pena de favorecimento à indesejável acomodação, à inércia e ao enriquecimento sem causa.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

(Fonte: www.tjce.jus.br – jurisprudência - palavras: alimentos – exoneração)

1. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. DESERÇÃO DO RECURSO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO PORTE E REMESSA. PREFACIAL REJEITADA.

No preparo do recurso, já estão inclusas as despesas referentes ao porte de remessa e de retorno.

2. ALIMENTOS DESTINADOS À EX-ESPOSA. SAÚDE E APTIDÃO PARA O TRABALHO. MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA E FINANCEIRA DA ALIMENTANDA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. SITUAÇÃO DEMONSTRADA. OCIOSIDADE E PARASITISMO. VEDAÇÃO LEGAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EXAURIDA. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AFASTADA. SENTENÇA REFORMADA

Em se tratando de alimentos, para que a mulher os receba de seu ex-marido, deve ser robusta a prova de sua real necessidade, haja vista que tal instituto, por imposição legal, veda que a pensão alimentícia seja instrumento de ociosidade e parasitismo.

3. RECURSO PROVIDO.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo acerca do início da família é posto tanto sobre o prisma bíblico quanto histórico, com a união entre o homem e a mulher, mesmo com sustentações opostas acerca dessa origem. Apesar da incompatibilidade entre as teses, uma similitude entre elas é incontestável — o dever alimentar da família, assumido pelo homem. Assim, perdurou no direito natural.

Com o direito positivado essa assertiva passou a ser mais marcante. Prova disso foi a normatização implementada pelo direito romano, onde cabia ao *pater familias* a administração e manutenção do lar. No direito Justiniano, com o fim da sociedade conjugal, os alimentos eram devidos a título de devolução de dote ou de entrega de parte da herança para a manutenção da família dissolvida pela morte.

Ressalta-se que o direito de família estagnou-se no tempo sob a influência do direito canônico.

No direito brasileiro não foi diferente, pois ele foi instituído umbilicalmente atrelado ao direito canônico. Prova disso, são as constituições republicanas.

Nesse longo período, duas situações jurídicas foram marcantes no direito alimentar entre o HOMEM e a MULHER. Os que não fossem casados eram conceituados como concubinos e não recebiam controle e amparo do direito de família, mas sim do direito obrigacional. Por outro lado, era *iuris et de iure* (presunção absoluta) o direito da mulher a alimentos após a dissolução da sociedade conjugal.

Atendendo a evolução da sociedade, aos anseios da doutrina e a sinalização da jurisprudência, a legislação brasileira evoluiu no plano infraconstitucional e constitucional.

Duas inovações com reflexos substanciais no direito de família surgiram recentemente, (i) a Emenda Constitucional do Divórcio e (ii) o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.227/DF. Com a Emenda Constitucional nº 66 desaparece o instituto da separação judicial e a necessidade de prazo para o pedido de divórcio. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.227/DF decidiu pela inclusão da união homoafetiva estável

como mais uma das formas de constituição de família aplicando a ela as regras do instituto que lhe é mais próximo, qual seja, a união estável heterossexual, mas apenas nos aspectos em que são assemelhados, descartando-se aqueles que são próprios da relação entre pessoas de sexo distinto.

Da união estável surgiu a possibilidade de pleito alimentar (CF/88, art. 226, § 3º), direito esse posteriormente consolidado (CC, art. 1.694).

Com o princípio da isonomia entre o HOMEM e a MULHER em direitos e obrigações (CF/88, art. 5º, I), passou a ser *iuris tantum* (presunção relativa) o direito a alimentos do ex-cônjuge supostamente necessitado, após a dissolução da sociedade conjugal. Daí surgiu o entendimento pela fixação dos alimentos transitórios.

Assim, o dever alimentar entre ex-cônjuges não pode ser vislumbrado como uma premissa absoluta. A existência dessa obrigação deve ser apreciada com fundamento, *a priori*, no princípio fundamental da isonomia entre o HOMEM e a MULHER prevista na Constituição Federal (art. 5º, I). Apesar de a Carta Política trazer em seu texto uma igualdade formal que conduz à conclusão da sua existência de forma absoluta, esse princípio deve ser comedido na sua análise.

Na apreciação desse direito, a igualdade deve ser vista sob o prisma da isonomia material, *id est*, na forma da inesquecível Oração aos Moços, onde a igualdade é visualizada na medida das suas desigualdades.

Dessa forma, havendo dever alimentar entre ex-cônjuges, a pensão deve ser fixada em caráter transitório, pois não admissíveis alimentos *ad aeternum*, exceção admitida somente nos casos de pessoa inabilitada para o trabalho, idade avançada ou com saúde debilitada com características de dependência permanente.

Por derradeiro, podemos concluir que o passaporte para a melhor aplicação da lei na seara do direito aos alimentos entre ex-cônjuges repousa na sensibilidade do juiz e, ainda, na necessidade efetiva analisada em cada caso concreto.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**, São Paulo: Revista Arcádia, 1944.

BÍBLIA. Português. **Bíblia Sagrada**. Tradução: Centro Bíblico Católico. 31ª ed. São Paulo: Paulinas, 1989.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 jan. 2002. Diário Oficial da União, Brasília, 11 jan. 2002.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1990. 210 p.

_____. _____. Emenda Constitucional nº 66, de 13 de julho de 2010. Dá nova redação ao § 6º do art. 266 da Constituição Federal. Brasília, DF: publicada no Diário Oficial da União em 14 jul. 2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 701902/SP, Terceira Turma, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15 set. 2005, publicado no Diário de Justiça da União em 03 out. 2005, p. 249.

_____. _____. Recurso Especial nº 933.355 Terceira Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, julgamento de 25 mar. 2008. Disponível em (Fonte: Documento 3557213 – Ementa/Acórdão – site certificado – Diário de Justiça eletrônico, de 11 abr. 2008 – sítio de jurisprudência do STJ [http:// www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br). Acesso em: 28 abr. 2011.

_____. _____. Recurso Especial nº 1.025.769, Terceira Turma, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgado em 24 ago. 2010, publicado no Diário de Justiça em 01 set. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 194.854-0, Segunda Turma, Relator: Ministro Nelson Jobim, julgado em 22 out. 2002, publicado no Diário de Justiça em 29 nov. 2002. (Fonte de Pesquisa: sítio de jurisprudência do STF – www.stf.jus.br - palavras chaves: homem – mulher - isonomia).

_____. _____. Recurso Extraordinário nº 102.877-SP, julgado em 14 set. 1984, Relator: Ministro Djaci Falcão, Revista Trimestral de Jurisprudência volume 112, p.879.

_____. _____. Súmula nº 35. Brasília, DF, 13 dez. 1963. Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal – Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 129. Disponível em: http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0035.htm Acesso em: 24 abr. 2011.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível nº 0095462-68.2007.807.0001, Primeira Turma Cível, Relatora Desembargadora Vera Andrichi, julgado em 14 mai. 2008, publicado no Diário de Justiça Eletrônico em 02 jun. 2008, p. 56.

_____. _____. CIVIL. FAMÍLIA. ALIMENTOS DEVIDOS A EX-CÔNJUGE nº 20060111260167APC, Relator: Desembargador Lecir Manoel da Luz, Quinta Turma Cível, julgado em 12 mar. 2008, publicado no Diário de Justiça em 16 abr. 2008, p. 97.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1.0702.07.368005-1/001, Quinta Câmara Cível, Relatora: Desembargadora Maria Elza, julgado em 03 dez. 2009, publicado em 12 jan. 2010.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Apelação Cível nº 2008.030523-4, Segunda Câmara Cível, Relator Desembargador Manoni Ferreira, julgado em 13 nov. 2008.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. Apelação Cível nº 695532-10.2000.8.06.0001/1, Primeira Câmara Cível, Relator: Desembargador Convocado Clécio Aguiar de Magalhães, julgamento 16 dez. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Apelação Cível nº 200730053226, Segunda Câmara Cível, Relatora: Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro, publicado no Diário de Justiça em 19 fev. 2008, caderno 1, p. 7.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Acórdão da 2ª Câmara Cível, Apelação Civil 1998.001.2706, Relator: Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, julgado em 18 jun. 1998.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70029099629, Sétima Câmara Cível, Relator: André Luiz Planella Villarinho, julgado em 10 jun. 2009.

_____. _____. Apelação Cível nº 70034027854, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 29 abr. 2011.

_____. _____. Apelação Cível nº 70039361720, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 13 abr. 2011.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**, 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BUSSADA, Wilson. **Concubinato** – jurisprudência, 2ª ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, Série Tribunais Brasileiros, 1993.

BUZZI, Marco Aurélio Gastalddi. **Alimentos transitórios, uma obrigação por tempo certo**, Curitiba: Juruá, 2008.

CARVALHO, Dimas Messias. **Divórcio Judicial e Administrativo**, Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**, 3ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1998.

_____. _____. 6ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Romano: O Direito Romano e o Direito Civil brasileiro no Novo Código Civil**, 31ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**, 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice (Coord.). **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo**. LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Evolução do Conceito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

_____. _____. RAGAZZI, José Luiz; GARCIA, Thiago Munaro. **Princípios Constitucionais**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

_____. _____. VECCHIATTI, Paulo Roberto Yotti. **Os princípios fundantes**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Escritos de Direito de Família**, Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**, 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O novo divórcio**, São Paulo: Saraiva, 2010.

GIORDANO, João Batista Arruda. **Alimentos**. 2008. Disponível em: http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Joao_Batista/Alimentos.pdf. Acesso em 07 mai. 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, vol. VI.

HERKENHOFF, João Baptista. **Gênese dos Direitos Humanos**. 2ª ed. Aparecida: Ed. Santuário, 2002.

LASARTE, Carlos. A pensão derivada da separação ou do divórcio na experiência espanhola, In: AFETO, ÉTICA, FAMÍLIA E O NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO, 2004, Belo Horizonte. **Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito da Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 95/103.

LÔBO, Paulo. Prefácio da obra **O novo Divórcio**. GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O novo divórcio**, São Paulo: Saraiva, 2010.

MACIEL, José Fábio Rodrigues. **Ordenações Filipinas** - considerável influência no direito brasileiro. *Jornal Carta Forense*, 04 set. 2006. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/Materia.aspx?id=484> Acesso em: 09.05.2011.

MADALENO, Holf. **Curso de Direito de Família**, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. **Direito de Família em pauta**, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, v.2: Direito de Família, 38ª ed. rev. e atual. por Regina Beatriz Tavares da Silva de acordo com o Novo Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2007.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**, Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOTTA, Carlos Dias. **Direito Matrimonial e seus princípios jurídicos**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MOURA, A. M. M.; NUNES JÚNIOR, A. A.; SANTANA, A. C.; MACEDO, B. R.; FRANCO, M. A. G. M. **A Obrigação Alimentar e Sua Transitoriedade aos Herdeiros do Devedor no Novo Código Civil**. Revista da Fapese, v. 4, n. 1, p. 139/144, jan./fev. 2008, p. 140/144. Disponível em: <http://www.fapese.org.br/revista_fapese/v4n1/artigo11.pdf>. Acesso em: 08 mai.2011.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**: Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**, 28ª ed. atualizada por Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004, v. 6.

SIQUEIRA FILHO, Miguel Batista de. Panorama do pensamento jurídico pós-moderno. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Tocantins**, Palmas, ano 2, nº 2, 2009. (Coord) ROCHA, Vera Nilva Álvares. Palmas: Cesaf, ano 2, nº 2, 2009, 244 p.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Direito de Família, 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, vol. 6.

VIANA, Marco Aurélio. **Da união estável**, São Paulo: Saraiva, 1999.

WALTER, Belmiro Pedro; MADALENO, Rolf Hanssen (Coord.). **Direitos fundamentais do direito de família**. BANNURA, Jamil Andraus Hanna. Pela extinção dos alimentos entre os cônjuges. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O princípio da igualdade aplicado à família. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.