



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA - UNISUL**

**RODRIGO PABLO DA SILVA**

**PENSÃO ALIMENTÍCIA NA MAIORIDADE:  
LIMITES NA REALIDADE SOCIAL**

**Florianópolis**

**2010**

**RODRIGO PABLO DA SILVA**

**PENSÃO ALIMENTÍCIA NA MAIORIDADE:  
LIMITES NA REALIDADE SOCIAL**

Monografia apresentado como requisito à  
obtenção do grau de Bacharel em Direito,  
pelo curso de Direito da Universidade do  
Sul de Santa Catarina - Unisul.

Orientador: Prof. Adão Daniel da Silva

Florianópolis  
2010

**RODRIGO PABLO DA SILVA**

**PENSÃO ALIMENTÍCIA NA MAIORIDADE:  
LIMITES NA REALIDADE SOCIAL**

Monografia apresentada como requisito à  
obtenção do grau de Bacharel em Direito,  
pela Universidade do Sul de Santa  
Catarina.

Aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2010, pela Banca Examinadora.

***BANCA EXAMINADORA***

---

**Prof. Adão Daniel da Silva**

---

**Professora Examinadora  
Prof<sup>a</sup>. Dilza Moldardo**

---

**Professor Examinador  
Prof. Gabriel Henrique Collaço, Esp.**

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>6</b>
<b>2. OS ALIMENTOS NO DIREITO BRASILEIRO .....</b>	<b>8</b>
<b>2.1 Conceito e natureza dos alimentos .....</b>	<b>8</b>
<b>2.2 Esboço Histórico .....</b>	<b>11</b>
<b>2.3 Características e pressupostos .....</b>	<b>15</b>
<b>3. FONTES DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....</b>	<b>23</b>
<b>3.1 O poder familiar e alimentos ao nascituro .....</b>	<b>23</b>
<b>3.2 O Casamento, União Estável e Parentesco.....</b>	<b>27</b>
<b>3.3 Extinção da obrigação alimentar .....</b>	<b>34</b>
<b>4. OS ALIMENTOS NA MAIORIDADE À LUZ DA SÚMULA 358 .....</b>	<b>37</b>
<b>4.1 Alimentos para os filhos maiores .....</b>	<b>37</b>
<b>4.2 Capacidade Civil e capacidade de subsistência. ....</b>	<b>43</b>
<b>4.3 Súmula nº 358 do STJ e a cessação do dever alimentar .....</b>	<b>46</b>
<b>5. CONCLUSÃO .....</b>	<b>50</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>52</b>

## RESUMO

O direito a alimentos está indiscutivelmente ligado ao direito de subsistência de qualquer pessoa. O presente trabalho visa abordar este direito de prover a própria vida, primeiramente em um apanhado geral, apresentando conceitos e características inerentes a pensão alimentícia. Logo após, essa visão panorâmica será tratada especificamente no que diz respeito aos alimentos para os maiores de idade, ressaltando a edição da nova Súmula de nº 358 do Superior Tribunal de Justiça, que abre direito ao contraditório ao alimentado antes de qualquer exoneração da pensão alimentícia por força da maioridade atingida. Serão analisados os aspectos e as opiniões dos que são a favor e dos que são contrários a Súmula. No que tange a pensão ao maior de idade, será levado em conta o caso concreto, sempre analisando o binômio necessidade-possibilidade, sendo mostrado que a regra geral é o pensionamento ao filho maior até os 24 anos de idade desde que esteja cursando ensino superior ou curso profissionalizante. Porém, as peculiaridades do caso concreto abrem exceção à regra em algumas situações. Apesar de ter opiniões contrárias à edição da Súmula nº 358 do Superior Tribunal de Justiça, esta se faz certa no cotidiano de muitas pessoas que precisam de meios para sua subsistência e para alcançar uma boa colocação no mercado de trabalho. Usa-se da doutrina e da jurisprudência dominante para embasar os argumentos aqui abordados.

Palavras-Chaves: Pensão Alimentícia. Aspectos Gerais. Alimentos na Maioridade. Súmula nº 358 do Superior Tribunal de Justiça. Binômio Necessidade e Possibilidade.

## 1. INTRODUÇÃO

Este trabalho tem por escopo abordar o tema alimentos em relação ao maior de idade. Inicialmente faz-se uma análise geral em relação à obrigação alimentícia, sua aplicabilidade, características e suas fontes. Em um segundo momento, o trabalho propõe-se a focar a questão dos alimentos na maioridade, tendo em vista que muitos até desconhecem as peculiaridades de tal direito.

Abordar-se-á uma pesquisa com base na legislação, na doutrina, em súmulas, jurisprudência, e buscando formar um convencimento a respeito deste direito inerente às pessoas que a ele recorrem.

A partir do tema que enfoca a parte principal desta monografia será analisada também a Súmula nº 358 do Superior Tribunal de Justiça, a sua relevância, opiniões a respeito dela e seus impactos na sociedade. Tomar-se-á por base nesse estudo a redução da maioridade de 21 anos para 18 anos e a emancipação que anteriormente era aos 18 anos para 16 anos, mudança essa contemplada pelo Código Civil 2002.

Relevante é esse tema, pois o instituto jurídico dos alimentos é imprecindível, constituindo a base da vida de qualquer pessoa para exercer seus direitos em nossa sociedade. No que se refere ao maior de idade, o trabalho irá abordar os limites dos alimentos, as hipóteses devidas, sempre tendo em conta o binômio da necessidade de quem pede e a possibilidade de quem presta esse direito.

O presente trabalho de conclusão do curso de Direito será dividido em três capítulos. O primeiro irá descrever seus conceitos, o histórico dos alimentos, as principais características, o que é necessário para a obrigação alimentar e de que forma poderá ser efetivada a prestação. O segundo capítulo abordará detalhes de cada fonte de alimentos. O terceiro e último capítulo tratará do pensionamento ao maior de idade, quando será devido, suas características, como a sociedade responde ao advento do recém capaz, e no que tange à Súmula nº 358 do Superior Tribunal de Justiça em detrimento da cessação da obrigação de prestar alimentos.

A metodologia empregada a fim de alcançar o objetivo desse estudo seguiu o método dedutivo, com base nos diversos posicionamentos dos

doutrinadores, cujos entendimentos foram identificados e extraídos de diversas obras de modo a possibilitar uma visão panorâmica do direito alimentar, assunto esse de suma importância no cotidiano da sociedade brasileira.

## 1. OS ALIMENTOS NO DIREITO BRASILEIRO

### 1.1 Conceito e natureza dos alimentos

Esse capítulo conterà duas partes, uma abordando o conceito amplo de alimentos e num segundo momento, uma abordagem mais restrita, tratando da natureza dos alimentos.

O conceito de alimentos, em sentido amplo, não demonstra divergência na doutrina, conforme se verifica na conceituação de alguns renomados doutrinadores.

Para Sílvio de Salvo Venosa<sup>1</sup>:

Alimentos, na linguagem jurídica, possuem significado bem mais amplo do que o sentido comum, compreendendo, além da alimentação, também o que for necessário para moradia, vestuário, assistência médica e instrução. Os alimentos, assim, traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para suprir essas necessidades e assegurar sua subsistência.

O conceito acima leva em conta a periodicidade, fator importante para o necessitando, portanto, conclui-se que os alimentos não poderão ser dados apenas uma única vez, mesmo que em grande quantidade.

O Código Civil francês se utiliza das palavras “*nourrir, entretenir et élever*”, que significa alimentar, manter e educar. Já o Código Civil português define alimentos, conforme autor supracitado<sup>2</sup>: “Por alimentos entende-se tudo o que é indispensável ao sustento, habitação e vestuário. Alimentos compreendem também a educação do alimentando no caso de este ser menor (art. 2.003)”.

O Código Civil brasileiro, no capítulo que trata do tema, não define o que são alimentos, contudo, em seu art. 1.920, que trata do legado, revela que: “O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor”.

---

<sup>1</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, Direito Civil: direito de família / Sílvio de Salvo Venosa. - 9. Ed.- São Paulo: Atlas, 2009. – (Coleção direito civil; v. 6). P. 352.

<sup>2</sup> VENOSA, op. cit., p. 352

Arnaldo Rizzardo<sup>3</sup> ressalta, em seu conceito, o prestador dos alimentos:

De salientar que a matéria abrange os alimentos que devem prestar os cônjuges mutuamente um ao outro, e os devidos em razão do parentesco. Por esta obrigação, coloca-se a pessoa no dever de prestar à outra o necessário para a sua manutenção e, em certos casos, para a criação, educação, saúde e recreação; em suma, para atender às necessidades fundamentais do cônjuge ou parente.

Já, Yussef Said Cahali<sup>4</sup> explica a necessidade de alimentar e a expressão alimentos:

O ser humano, por natureza, é carente desde a sua concepção; como tal segue seu fadário até o momento que lhe foi reservado como derradeiro; nessa dilação temporal – mais ou menos prolongada -, a sua dependência dos alimentos é uma constante, posta como condição de vida.

Daí a expressividade da palavra “alimentos” no seu significado vulgar: tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com vida; ou, no dizer de Pontes de Miranda, o que serve à subsistência animal.

Os alimentos devem suprir todas as necessidades humanas, e não somente as básicas, como moradia, vestuário, tratamento de saúde, mas também as de cunho social<sup>5</sup>, como educação e lazer.

No que tange à **natureza dos alimentos**, segundo Maria Helena Diniz<sup>6</sup>, podemos classificá-los como **naturais e civis**. Os naturais são os estritamente necessários a subsistência da pessoa, como por exemplo, alimentação, remédios, vestuário, habitação. Já os civis abrangem além dos estritamente necessários, abrange outras necessidades, como as intelectuais e morais, ou seja, educação, instrução, assistência, recreação, entre outros.

<sup>3</sup> RIZZARDO, Arnaldo, 1942-Direito de Família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002/Arnaldo Rizzardo.-Rio de Janeiro: Forense, 2008. P. 721.

<sup>4</sup> CAHALI, Yussef Said. Dos Alimentos / Yussef Said Cahali. – 6.ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. P. 15.

<sup>5</sup> PATIÑO, Ana Paula Corrêa. Direito civil: direitos de família / Ana Paula Corrêa Patiño. São Paulo: Atlas, 2006. (Série leituras jurídicas : provas e concursos; v.8). P. 130.

<sup>6</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v.5: direito de família**/ Maria Helena Diniz. – 19. ed. rev., aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002) e o Projeto de Lei n. 6.960/2002. São Paulo: Saraiva, 2004. P.508

Yussef Said Cahali<sup>7</sup>, explica, em sua obra clássica sobre alimentos:

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

Ainda no que se refere à natureza dos alimentos, Belmiro Pedro Welter<sup>8</sup>, diz que os alimentos servem principalmente para atender o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, disposto no art. 1º, inciso III, da Carta Magna, e que tal obrigação jamais deverá ser fonte de enriquecimento ou empobrecimento.

Belmiro Pedro Welter<sup>9</sup>, buscando respaldo da obra de Yussef Said Cahali, define os alimentos naturais:

Os alimentos naturais consistem no suprimento do que é “estritamente necessário para a manutenção da vida de uma pessoa, compreendendo tão-somente a alimentação, a cura, o vestuário, a habitação, nos limites do **necessarium vitae**”. (grifei)

Para Venosa<sup>10</sup>, alimentos, ainda no que diz respeito a sua natureza, são:

Nesse quadro, a doutrina costuma distinguir os alimentos naturais ou necessários, aqueles que possuem alcance limitado, compreendendo estritamente o necessário para a subsistência; e os alimentos civis ou cômmodos, isto é, convenientes, que incluem os meios suficientes para a satisfação de todas as outras necessidades básicas do alimentando, segundo as possibilidades do obrigado.

Diante desse panorama, veremos quando serão devidos apenas alimentos naturais e quando serão dados os alimentos civis. A grande diferença entre as duas formas seria que os civis abrangeriam a parte intelectual do alimentando, assim no que diz respeito à educação, a assistência médica psicológica e ao lazer.

---

<sup>7</sup> CAHALI, op. cit., p. 18.

<sup>8</sup> WELTER, Belmiro Pedro. Alimentos no código civil / Belmiro Pedro Welter. – Porto Alegre: Síntese, 2003. P.31.

<sup>9</sup> CAHALI, Yussef Said. Dos alimentos. 3 ed. São Paulo: RT, 1999, p.19, apud Belmiro Pedro Welter, Alimentos no Código Civil, p. 32.

<sup>10</sup> VENOSA, op. cit., p. 352.

## 1.2 Esboço Histórico

A obrigação alimentar, no direito romano, primeiramente teve sua origem na relação entre clientela e patronato, vindo a se inserir na família num segundo momento.

Nesse diapasão, leciona Yussef Said Cahali<sup>11</sup>:

[...] a obrigação alimentar foi estatuída inicialmente nas relações de clientela e patronato, vindo a ter aplicação muito tardia (na época imperial) nas relações de família, por obra de vários Rescritos mediante a cognito dos Cônsules extra ordiem.

Assim, a aplicação da obrigação de prestar alimentos nunca foi mencionada nos primeiros momentos da legislação romana, porquanto, quem possuísse o poder familiar, tinha poder absoluto sobre os integrantes da família, e estes nunca poderiam requerer pretensão de caráter patrimonial, como é o caso dos alimentos<sup>12</sup>.

No direito Justiniano, foi reconhecido o dever de prestar alimento, de uma forma mais justa e parecida com a atual, como observa Yussef Said Cahali<sup>13</sup>:

No direito justinianeu foi seguramente reconhecida uma obrigação alimentar recíproca entre ascendentes e descendentes em linha reta ao infinito, paternos e maternos na família legítima, entre ascendentes maternos, pai e descendentes na família ilegítima, com exclusão daquela constituída **ex nefariis vel incestis vel damnatis complexibus**; talvez entre irmãos e irmãs; e muito provavelmente pertence a esse período a extensão da obrigação alimentar à linha colateral. (grifei)

O Direito Canônico adotou as características do Direito Justiniano, porém acrescentando mais hipóteses, abrangendo também os filhos espúrios (provenientes de pessoas que são impossibilitadas de se casar por proibição legal ou ao tempo da

---

<sup>11</sup> CAHALI, op. cit., p.41.

<sup>12</sup> Ibid., p. 41.

<sup>13</sup> Orestano, *Alimenta, Nuovo Digesto Italiano*, I, p. 328; Pomtes de Miranda, *Tratado cit.*, IX, § 1.004, p. 232; Alexandre Correia, *Manual de Direito Romano*, I, § 56, p. 107; Provera, *Degli Alimenti*, p.2; Bonet Ramón, *Derecho de Familia*, n. 155, p.693, citados por CAHALI, op. cit., p. 43.

concepção), a obrigação de prestar alimentos entre cônjuges e nas relações extra familiares, como o clericalo, o monastério e o patronato.

Em sua obra sobre alimentos, Yussef Said Cahali<sup>14</sup> assim afirma:

[...] no plano das relações determinadas pelo vínculo de sangue, um texto, que em realidade se referia aos liberi naturales, do direito justiniano, inexatamente interpretado, terá sido o ponto de partida para o reconhecimento do direito de alimentos também aos filhos espúrios em relação ao companheiro da mãe durante o período de gravidez, sem que pudesse invocar, para excluí-lo, a exceptio plurium concubentium; a obrigação alimentar poderia originar-se, para além do vínculo de sangue, de outras relações “quase religiosas”, como o clericalo, o monastério e o patronato; a igreja teria obrigação de dar alimentos ao asilado; questionava-se entre os canônistas se haveria uma obrigação alimentar entre tio e sobrinho, ou entre o padrinho e o afiliado, em razão do vínculo espiritual.

No Brasil, na parte do direito pré-codificado, as Ordenações Filipinas se traduzem pelo texto que mais abrange a prestação alimentícia, conforme Yussef Said Cahali<sup>15</sup>, embora trate da proteção ao órfão, traz aspectos que indicariam a obrigação alimentar. Outros dispositivos trazem a obrigação de sustentar os filhos ilegítimos.

Destaca-se, nessa fase, o Assento de 09.04.1772 que, conforme Yussef Said Cahali<sup>16</sup>, proclama ser dever de cada um alimentar e sustentar a si mesmo, e complementa:

[...]estabeleceu algumas exceções àquele princípio em certos casos de descendentes legítimos e ilegítimos; ascendentes, transversais, irmãos legítimos e irmãos ilegítimos, primos e outros consangüíneos legítimos, e primos e outros consangüíneos ilegítimos”

O Código de 1916 não permitia o reconhecimento dos filhos obtidos fora do casamento, impossibilitando assim a busca de alimentos para prover sua subsistência. Contudo, com a edição da **Lei nº 883/48**, alterou-se, em parte, a atrocidade cometida pelo Código Civil de 1916, como afirma Maria B. Dias<sup>17</sup>, que permitiu a **ação de investigação de paternidade**, em segredo de justiça, apenas

---

<sup>14</sup> CAHALI, op. cit., p. 44.

<sup>15</sup> Ibid., p. 45.

<sup>16</sup> Ibid., p. 46.

<sup>17</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual das Famílias / Maria Berenice Dias. Porto Alegre: Livraria do Advogado. Ed., 2005. p.445.

com o intuito de buscar alimentos junto ao pai. Mesmo a ação sendo julgada procedente, a relação de parentesco não era declarada.

O Código Civil de 1916 também destacava outras características, pelo seu perfil conservador, dificultava a vida da mulher, pois ela só percebia alimentos caso não traísse a relação e não tivesse condição econômica debilitada, a ser reconhecida na ação de desquite, conforme se depreende da explanação de Maria Berenice Dias<sup>18</sup>:

Idêntico perfil conservador e patriarcal da família levou o Código anterior a só impor obrigação alimentar ao marido em favor de **mulher inocente e pobre**, apesar de atribuir a ambos os cônjuges o dever de mútua assistência. (grifei)

Contudo, com a Lei do Divórcio (Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977), o dever alimentar passou a ser recíproco, porém responsabilizando somente quem dava culpa à separação do casal.

A mesma lei trouxe o elemento **culpa** como requisito para o recebimento de pensão alimentícia por parte do **inocente**; aquele que não deu causa ao rompimento do vínculo afetivo, conservando a inocência como requisito para perceber alimentos, assim como no Código Civil de 1916, que, como ressalta Maria Berenice Dias<sup>19</sup>:

O consorte que tivesse conduta desonrosa ou praticasse qualquer ato que violasse os deveres do casamento, tornando insuportável a vida em comum, era condenado a pagar pensão àquele que não teve **culpa** pelo rompimento do vínculo afetivo. A lei não dava margem à outra interpretação (LD 19): O cônjuge responsável pela separação judicial prestará ao outro, se dela necessitar, a pensão que o juiz fixar. Ou seja, o culpado pela separação não tinha o direito de pleitear alimentos, pretensão somente assegurada a quem não havia dado causa ao fim do matrimônio. Somente o **inocente** fazia jus à pretensão alimentícia. Assim, a demanda, necessariamente, envolvia a perquirição da causa do rompimento da vida em comum. O autor da ação, para ser contemplado com alimentos, necessitava provar, além da necessidade, sua **inocência e a culpa** do réu. Até a simples iniciativa judicial de buscar a separação excluía o direito de pleitear alimentos (grifei)

Com a Lei regulamentadora do instituto da União Estável, veio uma disparidade entre os casados e os conviventes da União, pois, o encargo alimentar não tinha culpa como preceito para fixar a obrigação. Assim, como afirma Maria

---

<sup>18</sup> DIAS, op. cit., p. 445.

<sup>19</sup> Ibid., p.446.

Berenice Dias<sup>20</sup>, a Justiça teve que igualar as relações. Pelo **princípio da isonomia**, não foi permitido a distinção entre as relações, tendo em vista que as duas tem igual natureza, provenientes de um vínculo afetivo. Sendo assim a jurisprudência passou a dispensar a perquirição da culpa quando a lide envolvesse alimentos aos cônjuges.

Na passagem do Código Civil de 1916 para o Código Civil atual, deveriam ser reparados os erros existentes, porém, como expressa Yussef Said Cahali, isso não aconteceu. Seja devido ao longo tempo que se levou para fazer o projeto do novo código, seja pela falta de visão geral do ordenamento jurídico. O autor<sup>21</sup>, em tese apresenta algumas polêmicas:

a) define-se o legislador pelo caráter patrimonial da obrigação alimentícia; equipara o cônjuge aos parentes, no direito de pedir alimentos. Para fazê-los irrenunciáveis em qualquer caso, e remanescendo a obrigação alimentícia mesmo que dissolvida a sociedade conjugal pela separação judicial, até a benefício do cônjuge que foi responsável por esta separação;

b) provê-se a respeito dos alimentos cômugos (“os indispensáveis à subsistência”), quando a situação de necessidade resulta de culpa de quem os pleiteia, ou, tratando-se de ex-cônjuge, foi responsável por esta separação;

Assim, mais recentemente foi, aprovada a Lei 11.804, de 5 de novembro de 2008, que denomina uma nova forma de alimentos à mulher grávida, chamado de **alimentos gravídicos**, que, antes da sua regularização, havia uma pequena divergência na doutrina quanto a sua aplicabilidade.

Também, para apaziguar as correntes, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 358, em agosto de 2008, da qual diz que os alimentos não se extinguirão automaticamente pela maioria, mesmo a aplicação desse conceito já vinha sendo amplamente usado, ainda continham muitos julgados contrários, prejudicando vários alimentados.

---

<sup>20</sup>DIAS, op. cit., p. 446.

<sup>21</sup> CAHALI, op. cit., p. 47.

### 1.3 Características e pressupostos

Dentre as características jurídicas dos alimentos, a primeira a ser destacada por Maria Helena Diniz<sup>22</sup>, em sua obra, é a do **direito personalíssimo**, pois a obrigação se foca no indivíduo, sendo impossível repassar o benefício a outrem.

No que tange a essa característica, comenta Belmiro P. Welter<sup>23</sup>:

Os alimentos são direito personalíssimo, porque a sua titularidade é inata ao alimentando, não se transferindo a outra pessoa ou aos herdeiros, como se fosse um negócio jurídico, por se tratar de um direito à vida, um direito à integridade física do indivíduo.

Além de ressaltar o caráter **personalíssimo**, Yussef S. Cahali<sup>24</sup> comenta também a **uniformidade** do conceito:

A característica fundamental do direito de alimentos é representada pelo fato de tratar-se de **direito personalíssimo**;

[...]

A doutrina é **uniforme** sob esse aspecto, na medida em que o vincula a um direito da personalidade; assim, representa um direito inato tendente a assegurar a subsistência e integridade física do ser humano; (grifei)

Também, filiado a esse conceito e característica, mas ampliando sua abrangência, conceitua Arnaldo Rizzardo<sup>25</sup>:

Embora a natureza publicista que lhe é própria, a obrigação alimentar é inerente à pessoa. Ter-se-á em conta, na fixação, a pessoa do necessitado, ao mesmo tempo em que a obrigação, em princípio, não é transferível de uma pessoa para a outra. **Unicamente permite-se chamar o seguinte obrigado, na mesma ordem da vocação hereditária, se o primeiro não revelar mais capacidade econômica.** (grifei).

<sup>22</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, v.5: direito de família / Maria Helena Diniz. 19. ed. rev., aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002) e o Projeto de Lei n. 6.960/ 2002. São Paulo: Saraiva, 2004. P. 502.

<sup>23</sup> Welter, Belmiro Pedro. Alimentos no código civil / Belmiro Pedro Welter. Porto Alegre: Síntese, 2003. P. 36.

<sup>24</sup> Degni, *Il diritto di famiglia*, p.447; Cicu, La natura giuridica cit., *Rivista di Diritto Civile*, 1910, II, p.145 citado por Yussef Said Cahali, p.49.

<sup>25</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 728.

Em sentido oposto, Sílvio de Salvo Venosa<sup>26</sup> conceitua o direito alimentar como **direito pessoal e intransferível**, sendo o seu entendimento mais claro por essa nomenclatura:

Sua titularidade não se transfere, nem cede a outrem. Embora de natureza pública, **o direito é personalíssimo**, pois visa preservar a vida do necessitado. O direito não se transfere, mas uma vez materializadas as prestações periódicas como objeto da obrigação, podem elas ser cedidas.

Assim, o direito de receber a pensão alimentícia não pode ser cedido, contudo, quando o alimentando quiser ceder seus alimentos a outra parte, depois de recebidos, isso não é considerado ilegal.

A **irrenunciabilidade**, prevista no art. 1.707 do Código Civil, autoriza a possibilidade de não exercer o direito de receber alimentos, mas não permite renunciar a esse direito que, posteriormente, poderá ser necessário ao alimentando. Nesse sentido, Maria Helena Diniz<sup>27</sup> afirma que a renúncia ao exercício é permitida, contudo é vetada a renúncia ao direito a alimentos. Pode o necessitado não reclamar alimentos, porém jamais poderá renunciar a este direito, que poderá ser perquirido mais tarde quando houver necessidade.

Yussef Said Cahali afirma que a irrenunciabilidade é de aceitação pacífica na doutrina, e, além disso, há o mesmo entendimento nas legislações do Código Civil argentino, em seu art. 374; no BGB, § 1.614; no Código Civil mexicano, art. 321; e no Código Civil português, art. 2.008. E, na sua obra, citando De Ruggiero<sup>28</sup>: “[...] não se admite a renúncia porque predomina na relação o interesse público, o qual exige que a pessoa indigente seja sustentada e não consente que agravemos encargos das instituições de beneficência pública”.

Citando também a relação entre interesse público e privado, Belmiro Pedro Welter<sup>29</sup> trata o seguinte sobre irrenunciabilidade:

De acordo com o art.1.707 do Código Civil de 2002, “pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”,

---

<sup>26</sup> VENOSA, op. cit., p. 382.

<sup>27</sup> DINIZ, op. cit., p. 503

<sup>28</sup> De Ruggiero, *instituições* cit. II, § 47, p. 35, citado por CAHALI, op. cit., p.50.

<sup>29</sup> WELTER, op. cit., p. 39.

porque predomina o interesse público sobre o particular, como forma de preservação da vida humana. Mesmo que renunciar ao seu exercício, poderá pleiteá-lo mais tarde, se ele vier a precisar para sustento, atendidos os pressupostos da lei, tendo em vista o princípio do direito personalíssimo dos alimentos.

Assim, sendo os alimentos irrenunciáveis, pois se fosse permitido dispor desse direito, explica Arnaldo Rizzardo<sup>30</sup>, seria como desfazer-se da própria vida, devido a sua importância vital.

Uma característica importante nos alimentos diz respeito a sua **imprescritibilidade**, ou seja, não se extingue o direito de exigir a prestação com o passar do tempo. Contudo, no que se referem às **parcelas atrasadas**, estas prescrevem em 2 anos, pois, se em dois anos não foram cobradas, significa que elas não são importantes para o alimentado. Assim, Maria Helena Diniz<sup>31</sup> expõe em sua obra:

É imprescritível, ainda que não exercido por longo tempo, enquanto vivo tem o alimentando direito a demandar do alimentante recursos materiais indispensáveis a sua sobrevivência, porém se seu quantum foi fixado, judicialmente, prescreve em 2 anos a pretensão para cobrar as prestações de pensões alimentícias vencidas e não pagas (CC, art.206, § 2º; RT, 132:226, 211:251).

Conforme Silvio de Salvo Venosa<sup>32</sup>, o prazo de dois anos para o pagamento das parcelas atrasadas foi novidade do novo Código Civil, introduzido pelo art. 206, § 2º, pois, anteriormente, era um prazo diferente. No antigo Código Civil, o prazo era de cinco anos (art. 178, §10, I), contudo a imprescritibilidade é inata aos alimentos, nesse caso a qualquer momento ela poderá vir a necessitar de alimentos.

Contudo, conforme ressalta Carlos Roberto Gonçalves<sup>33</sup>, em se tratando de **absolutamente incapaz**, a prescrição das prestações mensais não ocorre devido ao disposto nos arts. 197, inciso II, e 198, inciso I do Código Civil de 2002, dos quais transcrevo:

Art. 197. Não corre a prescrição:  
[...]  
II - entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar;

---

<sup>30</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 728.

<sup>31</sup> DINIZ, op. cit., p. 503.

<sup>32</sup> VENOSA, op. cit., p.385

<sup>33</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 461.

[...]

Art. 198. Também não corre a prescrição:  
I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;

No mesmo artigo que prevê a irrenunciabilidade, art. 1.707 do Código Civil, também está previsto a impossibilidade de **penhora, compensação e cessão** do crédito alimentício. Todos pelo mesmo motivo, pois visa manter a subsistência do alimentado, e sem os alimentos, este viria a perecer. A penhora dos frutos é devida aos frutos que vierem a surgir da prestação alimentícia<sup>34</sup>.

Porém, em se tratando da compensação, está é devida quando se tratar de prestações vincendas observa Carlos Roberto Gonçalves<sup>35</sup>, que poderá haver compensação nas parcelas vincendas, apenas de valores pagos a mais, pois entende-se que o alimentando está adiantando o pagamento das futuras prestações, ocorrendo assim a compensação. Caso contrário, ocorreria o enriquecimento sem causa por parte do beneficiário<sup>36</sup>. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. RITO DO ART. 732 DO CPC. RECONHECIMENTO DE PAGAMENTOS PARCIAIS E IN NATURA . COMPENSAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. PREVENÇÃO DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. I. Esta Corte tem admitido, em casos excepcionais, a compensação de crédito alimentar em espécie com aqueles pagos in natura pelo alimentante, como reconhecido pela instância ordinária, de revolvimento inamissível em razão da Súmula n. 7/STJ. Precedentes. II. Dissídio jurisprudencial com óbice na Súmula n. 83/STJ. III. Recurso especial não conhecido. (STJ - REsp 828.933 - RJ - Proc. 2006/0051384-2 - 4ª T. - Rel. Min. Aldir Passarinho Junior - DJ 02.02.2009)

Outra observação, agora se tratando da cessão, as prestações já vencidas podem ser cedidas, pois se trata de dívida comum, e o art. 286 do Código Civil não se opõe a cessão a outrem<sup>37</sup>.

Outra característica marcante dos alimentos diz respeito a sua **intransmissibilidade**, ou seja, com a morte os alimentos se extinguem sem direito algum para os sucessores<sup>38</sup>.

Contudo, a transmissão da obrigação alimentar é autorizada pelo artigo 1.700, do Código Civil, que diz: “A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos

<sup>34</sup> Ibid., p. 385.

<sup>35</sup> Ibid, p. 460.

<sup>36</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 734.

<sup>37</sup> Planiol, Ripert e Boulanger, op. cit., v. 1, n 1.702, e Washington de Barros Monteiro, op. cit., p.297 citado por DINIZ, Maria Helena, p. 503.

<sup>38</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 731.

herdeiros do devedor, na forma do art. 1.694.”. Este último dispositivo reza o seguinte:

Art. 1694. 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.

Porém, tal hipótese gerou dúvidas no meio jurídico, como é descrito na obra de Carlos Roberto Gonçalves<sup>39</sup>, se, por exemplo, será transmitida a própria obrigação e não somente as prestações atrasadas, se a transmissão será feita de acordo com as forças da herança, conforme o art. 1.792 do Código Civil, ou se será na proporção das necessidades do alimentado e da possibilidade da pessoa obrigada, conforme o art. 1694, §1º do mesmo diploma legal.

Para dirimir essas dúvidas, será dada<sup>40</sup> uma nova redação ao art. 1.700 do Código Civil, pelo Projeto de Lei nº 6920/2002, do qual segue:

A obrigação de prestar alimentos decorrente do casamento e da união estável transmite-se aos herdeiros do devedor, nos limites das forças da herança, desde que o credor da pensão alimentícia não seja herdeiro do falecido.

Yussef Said Cahali entende que os alimentos serão limitados pela força da herança e do quinhão hereditário que couber ao sucessor<sup>41</sup>. Também leciona que a obrigação alimentar não passará dos herdeiros de primeiro grau do devedor originário<sup>42</sup>. Caso não alcançar as forças da herança, surgirá um novo direito a alimentos, porém será de outra origem, fundada em um novo pedido tendo como escopo a solidariedade familiar<sup>43</sup>

Assim, podemos ver que os alimentos são inerentes à pessoa do alimentado, não podendo dispor dele de forma alguma, contudo, após o seu recebimento, ele poderá fazer o que quiser com eles. Como se trata de uma obrigação que visa manter uma vida, não é suscetível a prescrições, não podendo se livrar da obrigação

---

<sup>39</sup> GONÇALVES op. cit., p. 449.

<sup>40</sup> DINIZ, op. cit., p. 502

<sup>41</sup> CAHALI, op. cit., p. 80.

<sup>42</sup> Ibid., p. 81.

<sup>43</sup> DIAS, op. cit., p. 454.

com o decorrer do tempo. Até depois da morte do alimentante, a obrigação é devida, atingindo diretamente seu patrimônio.

Os **pressupostos** para a prestação de alimentos, em sede de direito de família, segundo Carlos Roberto Gonçalves<sup>44</sup>, não abordando aqui os provenientes de ato ilícito e de liberalidade, são a existência de um vínculo de parentesco, necessidade do reclamante, possibilidade da pessoa obrigada e proporcionalidade que serão fixados os alimentos.

Sérgio Gilberto Porto<sup>45</sup>, citando o Código Civil, apresenta os principais pressupostos da prestação alimentícia:

Posta a questão dentro destes limites, devemos observar o que preceitua o §1º do art. 1.694 do CC: “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”. Como se observa, na fixação dos alimentos são levados dois fatores em consideração: a) a possibilidade do obrigado; b) a necessidade do beneficiado.

No que tange o pagamento de alimentos aos filhos, estando os pais separados, estes não concorrerão na proporção de seus bens e dos rendimentos do trabalho para o sustento dos filhos e família, como preconiza o art. 1.568, do Código Civil. Na dissolução da sociedade conjugal ou da união estável ou quando são devidos alimentos a outros parentes, será aplicado os artigos 1.694, §1º e 1.707 do Código Civil, que não obriga ao alimentante a vender seus bens para sustento da família, pois os alimentos agora serão fixados no pelo binômio necessidade-possibilidade, em que os alimentados irão viver de modo compatível a sua condição social<sup>46</sup>.

Sobre o pressuposto essencial, o **vínculo com o alimentante**, dispõe sobre isso Maria Helena Diniz<sup>47</sup>:

Como logo mais veremos, não são todas as pessoas ligadas por laços familiares que são obrigadas a suprir alimentos, mas somente ascendentes, descendentes maiores, ou adultos, irmãos germanos ou unilaterais e o ex-cônjuge, enquanto tiver procedimento digno e não vier a constituir nova união (CC, art. 1.708 e parágrafo único), sendo o

---

<sup>44</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume VI: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 469

<sup>45</sup> PORTO, op. cit., p. 23.

<sup>46</sup> WELTER, op. cit., p. 120.

<sup>47</sup> DINIZ, op. cit., p. 499.

concubinato puro, poderá pleitear alimento ao outro, desde que com ele tenha vivido ou dele tenha prole, provando sua necessidade por não poder prover sua subsistência.

Quanto à **necessidade** do reclamante de alimentos, dispõe Ana Paula Corrêa Patiño<sup>48</sup> que, quem requerê-la é porque não pode manter a própria subsistência devido a incapacidade que o impeça de exercer o labor ou prover uma renda por meios lícitos, seja pela falta de condições física ou psíquica, seja pela dificuldade de inserção no mercado de trabalho cada vez mais fechado.

No que diz respeito à **prova da necessidade**, no âmbito do processo, comenta Belmiro Pedro Welter<sup>49</sup> que há duas correntes, sendo ele seguidor da primeira. A primeira diz que presume alimentos com o simples ajuizamento da ação, e a segunda corrente afirma que o requerente da pensão deve comprovar a necessidade de alimentos. Porém essa segunda corrente é aplicada quando o filho é maior de idade, como abordaremos mais adiante.

Maria Helena Diniz, em sua obra, explica sobre a **possibilidade** econômica do alimentante, sendo que o alimentante possuir apenas o indispensável a sua manutenção, será injusto obrigar a sacrificar e passar necessidades para ajudar parente necessitado, podendo haver outros parentes mais afastados com melhores condições para prover esse encargo.

Para fixar a quantidade, afirma Maria Berenice Dias<sup>50</sup>, atendendo o princípio da proporcionalidade, que o melhor critério para definir os alimentos é a **vinculação aos rendimentos** do alimentante. Por esse critério fica automaticamente reajustada a pensão conforme maior ou menor ganho dos rendimentos. Porém, a extinção de vínculo empregatício não permite o devedor não pagar mais a obrigação e nem torna ilíquido o valor. Nessa hipótese, o último pagamento é que será o de referência para os próximos meses.

Tratando mais objetivamente a parte da proporcionalidade, Ana Paula Corrêa Patiño<sup>51</sup> expõe, em sua obra, que para a fixação deve ser levada em conta a receita do alimentante e as suas despesas também. Normalmente é fixado uma ordem de 30% sobre os rendimentos, se, por exemplo, o alimentante for pai de cinco filhos, a obrigação irá afetar a subsistência do alimentante, o que deverá ser deferido outra

---

<sup>48</sup> PATIÑO, op. cit., p. 134.

<sup>49</sup> WELTER, op. cit., p. 258.

<sup>50</sup> DIAS, op. cit., p. 469.

<sup>51</sup> PATIÑO, op. cit., p. 134.

porcentagem para o seus rendimentos para atender as necessidades dele e de todos os filhos.

Podemos concluir que basicamente os pressupostos para requerer os alimentos são o vínculo com o alimentante e o binômio necessidade que quem pede e a possibilidade que quem irá pagar. Tendo esses requisitos a obrigação será devida.

## 2. FONTES DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

As formas de prestação de alimentos não se limitam apenas na quantia em dinheiro depositada todo o mês, existindo outras formas de prover essa obrigação.

Das formas da prestação de alimentos, explica Belmiro Pedro Welter<sup>52</sup>, poderá ser de hospedagem e sustento; ou pagando pensão alimentícia.

Carlos Roberto Gonçalves<sup>53</sup> enumera uma gama maior de modos e meios da prestação de alimentos:

Para garantir o direito à pensão alimentícia e o adimplemento da obrigação, dispõe o credor dos seguintes meios: a) ação de alimentos, para reclamá-los (Lei n. 5.478/68); b) execução por quantia certa (CPC, art. 732); c) penhora em vencimento de magistrados, professores e funcionários públicos, soldo de militares e salários em geral, inclusive subsídios de parlamentares (CPC, art. 649, IV); d) desconto em folha de pagamento da pessoa obrigada (CPC, art. 734); e) reserva de aluguéis de prédios do alimentante (Lei n. 5.478, art. 17); f) entrega ao cônjuge, mensalmente, para assegurar o pagamento de alimentos provisórios (Lei n. 5.478/68, art. 4º, parágrafo único), de parte da renda líquida dos bens comuns, administrativos pelo devedor, se o regime de casamento for o da comunhão universal de bens; g) constituição de garantia real ou fidejussória e de usufruto (Lei n. 6.515/77, art. 21); h) prisão do devedor (Lei n. 5.478/68, art. 21; CPC, art. 733).

Dessa forma, começaremos a abordar os alimentos decorridos do poder familiar, destinados a atender as necessidades do filho que ainda não atingiu a maioridade.

### 2.1 O poder familiar e alimentos ao nascituro

Inicialmente, como abordado por Maria Berenice Dias<sup>54</sup>, antes de se falar em alimentos, há de se falar em poder familiar. Esse era exercido pelo homem, do qual

---

<sup>52</sup> WELTER, op. cit., p. 119.

<sup>53</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 488.

era o “chefe” da família, e assim, deveria prover seu sustento, isso na visão do Código Civil de 1916. Na eventualidade de rompimento do casamento, essa obrigação do homem se convertia em obrigação alimentar.

No corpo do Código Civil de 1916, no seu art. 380, encontrávamos a seguinte redação:

Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os progenitores, quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência

Contudo, com a carta magna de 1988, o poder familiar passou a ser exercido pelo homem e pela mulher em igualdade de condições. O artigo 226, § 5, da Constituição, diz: “Os direito e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

De acordo com o art. 1.696 do atual Código Civil, a obrigação alimentar recai sobre os parentes mais próximos. Assim devem os pais prestar alimentos aos filhos, principalmente aos menores, indiferente de serem legítimos ou não, conforme Sílvio de Salvo Venosa<sup>55</sup>:

Esse dever transmuta-se na obrigação legal de prestar alimentos. Não somente o Código Civil, como também a Lei do Divórcio, preocuparam-se com o problema. Nesse sentido, o art. 20 deste último diploma menciona que os cônjuges separados deverão contribuir na proporção de seus recursos para a manutenção dos filhos. Esse dispositivo é repetido pelo art. 1.703 do vigente Código. O art. 21 da lei citada completa, por vez, que o juiz pode determinar a constituição de garantia real ou fidejussória para assegurar o cumprimento dessa obrigação. O art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente reafirma o dever dos pais com relação aos filhos menores. Atualmente, como sempre se repete, não faz mais distinção entre filhos legítimos e ilegítimos.

Sendo ambos os cônjuges responsáveis, ao longo do casamento ou união estável, Belmiro Pedro Welter<sup>56</sup> sustenta que os mesmos devem sustentar a

---

<sup>54</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias / Maria Berenice Dias. – Porto Alegre: Livraria do Advogado. Ed., 2005. p.445.

<sup>55</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, p. 389.

<sup>56</sup> WELTER, Belmiro Pedro, p. 119.

entidade familiar e educar os filhos não apenas com base nos seus salários, mas, também, na proporção de seus bens e rendimentos laborais. Condizente com o art. 1.568 do Novo Código Civil:

Art. 1568. Os cônjuges são obrigados a concorrer, na proporção de seus bens e dos rendimentos do trabalho, para o sustento da família e a educação dos filhos, qualquer que seja o regime patrimonial.

Em se tratando de cônjuges separados, Ana Paula Corrêa Patiño<sup>57</sup> afirma que ambos os pais devem contribuir na manutenção dos seus filhos, proporcionalmente ao que lhes couber, pois dissolução alguma libertará os pais das suas obrigações para com seus filhos.

Os alimentos também são devidos aos filhos provenientes de relacionamento extraconjugal, pois o novo Código Civil não diferencia os filhos. Nesse sentido, disserta Sílvio de Salvo Venosa<sup>58</sup>, na prática processual a ação ajuizada de filho fora do casamento, poderá ser processada em segredo de justiça. Aliás, comum se percebe na prática forense a ação de investigação de paternidade cumulada com a ação de alimentos, de rito ordinário, da qual será aplicado também o princípio do segredo de justiça.

A não assistência aos filhos dá o direito de suspender o poder familiar do alimentante, sem prejuízo da prestação de alimentos, como corrobora Arnaldo Rizzardo<sup>59</sup>:

O descumprimento do dever alimentar determina, além de outras conseqüências, a suspensão do poder familiar, como exsurge do art. 1.637 (art. 394 do Código de 1916): “Se o pai, ou a mãe, abusar do seu poder, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.” Se total o desamparo, chegando ao abandono, a cominação é mais grave, por aí, decorre perda, desde que requerida pelo outro progenitor, pelo próprio menor, ou pelo Ministério Público, segundo o art. 1.638, inc. II (art. 395, inc. II, do diploma civil de 1916): “Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que [...] II – que o deixar o filho em abandono.” A cominação também está prevista no art. 24 da Lei 8.069, de 1990.

---

<sup>57</sup> Ana Paula Corrêa Patiño, p.135.

<sup>58</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, p. 390.

<sup>59</sup> Arnaldo Rizzardo, p.764.

Quanto ao filho adotado e seu pai biológico, sustenta José Maria Rosa Tesheiner<sup>60</sup>, o vínculo entre eles se quebra totalmente:

A adoção desliga o adotado de qualquer vínculo com os pais e parentes consangüíneos (Cód. Civil, art. 1.626). Por isso, com a adoção, cessa, quanto aos pais biológicos, o dever de prestar alimentos, cabendo ao adotado pedir alimentos ao adotante, bem como aos membros da família adotiva.

Maria Helena Diniz<sup>61</sup> afirma que se o adotante não tiver recursos para prover os alimentos, os parentes consangüíneos do adotado não poderão ser chamados a prestar tal obrigação, mesmo que complementar. Justificando esse entendimento pela extinção total do parentesco natural, ocorrida com a adoção. Também os parentes de sangue do adotado não poderão requerer alimentos a ele, se assim necessitarem.

No que tange ao **nascituro**, a maioria da doutrina entende que são devidos os alimentos, seguidores da corrente da teoria concepcionista, mesmo que esse receba de forma indireta pela mãe.

Primeiramente, os direitos do nascituro estão previstos no art. 2º do Código Civil, que diz “A personalidade civil começa com o nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

Como diz Ana Paula Corrêa Patiño<sup>62</sup>, para proporcionar o desenvolvimento do feto até o nascimento com vida, requer muito cuidados, do qual os alimentos deverão ser prestados para atingir essa finalidade.

Da parte da doutrina que nega os alimentos ao nascituro, explica Arnaldo Rizzardo<sup>63</sup>, que segue a corrente concepcionista, as duas correntes minoritária, a teoria natalista e a teoria da personalidade condicional:

No entanto, aqueles que negam o direito a alimentos fixam-se na teoria que defende o início da personalidade com o nascimento da criança (teoria natalista). A personalidade começaria do nascimento com vida, segundo, atualmente, a primeira parte do art. 2º do Código Civil (art. 4º do Código de 1916): “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro”. Ou

---

<sup>60</sup> TESHEINER, José Maria Rosa. Notas Sobre Ação de Alimentos. Publicado no Datadez nº 41, dez. 2007 e jan. 2008. Data do Artigo: 15.01.2008.

<sup>61</sup> DINIZ, Maria Helena, op. cit., p. 511.

<sup>62</sup> PATIÑO, Ana Paula Corrêa. Direito Civil: direitos de família. São Paulo: Atlas, 2006. (série leitura jurídicas: provas e concursos; v. 8), p. 137.

<sup>63</sup> Arnaldo Rizzardo, p. 468.

baseiam-se na teoria que reconhece a personalidade desde a concepção se a criança nascer com vida (teoria da personalidade condicional).

Em se tratando da dignidade da pessoa humana, Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior, em artigo para revista jurídica<sup>64</sup>, comenta decisão do Superior Tribunal de Justiça, do qual foi acessada pelo autor em 10 de novembro de 2008:

Fala-se, também, da proteção da dignidade do nascituro. O Superior Tribunal de Justiça concedeu indenização ao nascituro pela morte do pai igual à dos irmãos já nascidos, ao argumento encantador da Relatora Nancy Andrighi, de que “maior do que a agonia de perder um pai é a angústia de jamais ter podido conhecê-lo”.

Então, se o nascituro pode receber indenização, como ser desfavorável ao que diz respeito dos alimentos? Nisso, para dar fim à discussão foi promulgada a Lei nº 11.804/08, que diz respeito aos alimentos ao nascituro, que em seu art. 2º, dispõe:

Art. 2º Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos.

Note-se que, no parágrafo único, a responsabilidade também é estendida à mãe. Sendo ambos os pais responsáveis com os filhos nascidos, deverão ser com o nascituro de igual forma.

## 2.2 O Casamento, União Estável e Parentesco

---

<sup>64</sup> ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. **Alimentos Gravídicos**. Artigo publicado na Revista Jurídica nº 374, página 67 - Dezembro 2008. CD datadez nº 48.

O dever de prestar alimentos está previsto no art. 1.694 do Código Civil de 2002, que diz o seguinte:

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.

Os alimentos poderão ser requeridos na separação do casal ou na constância do casamento, nos termos da lei da ação de alimentos, como corrobora Belmiro Pedro Welter<sup>65</sup>:

Os alimentos entre cônjuges, que devem ser requeridos com base na lei nº 5.478/68, são devidos inclusive na constância da sociedade conjugal ou da entidade familiar, verificada ou não a separação de fato, desde que se prove que o consorte não esteja “cumprindo com o dever da mútua assistência. Entretanto se o cônjuge demonstrar que vem regularmente provendo o sustento da família, descabe o pedido de pensão alimentícia. Realmente, não seria justo obrigar àquele, que já vem cumprindo seu dever alimentar com o pagamento in natura, pagar pensão”.

Carlos Roberto Gonçalves<sup>66</sup>, abordando os alimentos provenientes da dissolução da sociedade conjugal, ressalta as alterações com a introdução do Novo Código Civil, que prevê a fixação de alimentos mesmo para o cônjuge declarado culpado, no caso de necessidade e não tendo parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o labor. Entretanto, apenas serão devidos os alimentos naturais, suprindo unicamente as necessidades básicas do alimentado.

Conforme Arnaldo Rizzardo<sup>67</sup>, apenas a separação de fato já é suficiente para pleitear alimentos, não havendo necessidade de já estar com a ação de separação judicial em andamento para requerê-los.

Quanto à culpabilidade do rompimento da relação, Sérgio Gilberto Porto<sup>68</sup> explica como pode ambos os cônjuges, culpado e inocente, requerer alimentos:

---

<sup>65</sup> MADALENO, Rolf. *Direito de família: aspectos polêmicos*. 2. Porto Alegre: Livraria do advogado, 1999, p. 52 citado por WELTER, Belmiro Pedro, p. 146.

<sup>66</sup> Carlos Roberto Gonçalves, p.485.

<sup>67</sup> Arnaldo Rizzardo, p. 775.

<sup>68</sup> Sérgio Gilberto Porto, p. 56.

Assim, consoante com clareza define a ordem jurídica material-alimentar, nas hipóteses de separação litigiosa, muito embora o injustificado prestígio da culpa pela dissolução, somente fará jus a alimentos o cônjuge inocente, já que a responsabilidade pela separação fere de morte o dever da assistência conjugal. Esta é a regra. Há, entretanto exceção prevista no parágrafo único do art. 1.704 do novo CC. Este prevê a possibilidade de que sejam outorgados alimentos de sobrevivência ao cônjuge, muito embora culpado, porém somente se este não possuir – cumulativamente – aptidão para o trabalho e parentes em condições de socorrê-lo. A simples necessidade, por consequência, não é capaz de, por si só, ensejar o recebimento de alimentos. É, pois, necessário que, além do requisito necessidade, apresentem-se as duas outras condições destacadas para que venha o cônjuge inocente a ser chamado à responsabilidade de arcar com alimentos de sobrevivência. Neste passo, oportuno ainda que se esclareça que os parentes precedem o cônjuge inocente na linha de responsabilidade alimentar, vez que a proposta da lei foi a de – preferencialmente – isentar o cônjuge inocente, diante da conduta do cônjuge declarado culpado pela separação.

Mas, afinal, como se caracteriza a culpa? Surgiram dúvidas, por exemplo, como se quem ingressasse com a ação seria o culpado, afinal está colocando fim na relação. Clóvis Couto e Silva, citado por Belmiro Pedro Welter<sup>69</sup>, afirma que é muito difícil definir a culpa, é uma questão muito subjetiva. A má conduta do outro parceiro pode ter sido desencadeada por causa do outro parceiro, como por exemplo, a infidelidade conjugal motivada pela frieza sexual do parceiro de casamento. Provar a infidelidade é fácil, porém a negativa de relações sexuais no relacionamento é quase impossível.

A maioria dos autores repugna a idéia da culpabilidade, como, por exemplo, Sílvio de Salvo Venosa<sup>70</sup>, inclusive recomendando a exclusão desse inconveniente ponto no Código Civil.

Nessa esteira, Maria Berenice Dias<sup>71</sup>, invocando o princípio da isonomia, já esclarecendo a culpabilidade na união estável:

Como os artigos 1.702 e 1.704 só falam em cônjuge culpado, não cabe impor limitações quantitativas aos alimentos na união estável. Assim, por elementar princípio isonômico, se não há de falar em culpa na união estável, as restrições decorrentes da culpa não podem persistir no casamento. Tanto os cônjuges como os conviventes não devem estar sujeitos à identificação de culpa. É necessário subtrair toda e qualquer referência de ordem motivacional sobre o desenlace do vínculo afetivo, quer para o decreto de separação, quer para quantificar a obrigação alimentar. Sendo o cônjuge ou convivente desprovido de recursos, o outro lhe pagará pensão alimentícia. A solução é invocar o princípio da igualdade e

<sup>69</sup> WELTER, Belmiro Pedro, p. 151.

<sup>70</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, p. 393.

<sup>71</sup> DIAS, Maria Berenice, p. 463.

simplesmente não condicionar o quantum alimentar à conduta culposa do par.

Também nesse entendimento, comenta Arnaldo Rizzardo<sup>72</sup> que o melhor seria suavizar a exigência da culpabilidade, baseando os julgadores apenas nos quesitos necessidade e possibilidade, como era feito ao tempo das leis nºs 8.971/94 e 9.278/96.

Maria Helena Diniz<sup>73</sup> informa em sua obra a futura modificação do art. 1.702, devido ao Projeto de Lei nº 7.312/2002, ainda em tramitação, que visa retirar a culpabilidade do presente no artigo, ressaltando as bases da necessidade e possibilidade, do qual ficaria com a seguinte redação:

Art. 1.702. Na separação judicial, sendo um dos cônjuges desprovidos de recursos, prestar-lhe-á o outro a pensão alimentícia que houverem acordado ou que vier a ser fixada judicialmente, obedecidos os critérios do art. 1.694.

Assim, reforçando o argumento, Maria Berenice Dias<sup>74</sup> expõe quais devem ser os fatores relevantes para requerer alimentos quando há dissolução do casamento:

Necessidade e possibilidade são os únicos balizadores a estabelecer o dever alimentar. Excluído o elemento culpa, não subsistem as outras limitações. Assim, não há motivo para repassar o ônus a parentes em condições de presta alimentos. Igualmente, a capacidade laboral do alimentado não precisa ser investigada. Cabe, tão-só, aferir a presença do trinômio proporcionalidade-possibilidade-necessidade.

A obrigação alimentar para a **união estável** já estava prevista antes do novo código, como explica Arnaldo Rizzardo<sup>75</sup>, na Lei nº 8.971/94, que regulava o direito dos companheiros no que se referia a alimentos e a sucessão, sendo seus requisitos previstos no art. 1º, que diz:

Art. 1º. A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos,

---

<sup>72</sup> Arnaldo Rizzardo, p. 867.

<sup>73</sup> Maria Helena Diniz, p. 513.

<sup>74</sup> Maria Berenice Dias, p. 464.

<sup>75</sup> Arnaldo Rizzardo, p. 861.

ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Logo após, em 1996, editou-se a Lei 9.278, que regulamenta o § 3º do art. 226 da Constituição Federal, que conforme Rizzardo<sup>76</sup>, a lei anterior não vingou em alguns aspectos, pois a nova lei dispensou a exigência de constituir união com uma pessoa solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva, e também extinguiu o período de convivência de cinco anos. Agora o requisito principal é a convivência duradoura, sem estabelecer prazo, pública, contínua, de um homem com uma mulher, e o requisito caracterizador, o intuito de constituir família.

Mas, o novo Código Civil quase não aborda os alimentos na união estável, limitando-se a um artigo, como diz Ana Paula Corrêa Patiño<sup>77</sup>, que permite os companheiros pedirem alimentos reciprocamente e silenciando na parte referente a culpa de um dos companheiros da dissolução da família.

Contudo, as regras aplicadas ao casamento se aplicam à união estável, pois os dois se diferenciam pela prova, casamento tem a prova pré constituída e a união estável pode ser pré ou pós constituída, nessa esteira, afirma Arnaldo Rizzardo<sup>78</sup>:

De sorte que a generalidade dos requisitos previstos para o reconhecimento do direito a alimentos no casamento de estende a união estável, e assim quanto à reciprocidade entre os conviventes; à necessidade daquele que pede; à possibilidade do que é acionado; ao direito na separação, desde que provado que não provocou o necessitado a separação; à concessão do necessário à sobrevivência se o pedido partiu daquele que deu causa à separação, caso inexistir outro parente em condições de prestar alimentos e que não tenha o necessitado aptidão para o trabalho; à possibilidade de renúncia; à permanência da obrigação na hipótese de nova união ou de casamento.

No que diz respeito à culpa, essa foi citada pelo autor de forma geral, como já abordado anteriormente, a culpa deve ser ignorada pelo julgador, conforme se vê nas jurisprudências abaixo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. Não há que falar em nulidade da sentença, por extra petita, como pretende

---

<sup>76</sup> RIZZARDO, Arnaldo, p.862.

<sup>77</sup> Ana Paula Corrêa Patiño, p. 139.

<sup>78</sup> RIZZARDO, Arnaldo, p. 864

o apelante. O juiz da causa bem examinou os fatos e a eles aplicou o direito. Ademais, no caso, não constitui sentença extra petita o fundamento de que é inconstitucional perquirir da culpa como causa da separação. IMPUTAÇÃO DE CULPA PELA SEPARAÇÃO. Já se encontra sedimentado o entendimento de que a caracterização da culpa na separação mostra-se descabida, porquanto seu reconhecimento não implica em nenhuma seqüela de ordem jurídica. Precedentes desta corte. REDUÇÃO DOS ALIMENTOS. DESCABIMENTO. ART. 1.699 CCB. ANÁLISE DO BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE. DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO. Os alimentos são fixados com base no binômio possibilidade/necessidade. Ocorrendo modificação na situação econômica de quem paga ou recebe alimentos é possível a exoneração, redução ou majoração do encargo, art. 1.699 do Código Civil. No caso, não comprovada a alegada redução da capacidade econômico-financeira do alimentante, mostra-se correta a decisão que julgou improcedente o pedido de redução da pensão alimentícia. BENEFÍCIO DA AJG. DEFERIMENTO NO CASO CONCRETO. Não se exige situação de miserabilidade da parte ao efeito de lhe conceder o benefício. Concede-se o benefício da assistência judiciária gratuita à parte que percebe até dez salários mínimos ao mês, sem maiores indagações (Enunciado nº 02 da Coordenadoria Cível da AJURIS). Preliminar rejeitada e Recurso parcialmente provido. (Apelação Cível Nº 70022744379, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Raupp Ruschel, Julgado em 07/05/2008).

Já os alimentos nas **relações de parentesco**, serão derivados do senso de apoio familiar, incluindo parentes que não são necessariamente de graus muito próximos. Começando pela explicação de Sílvio de Salvo Venosa<sup>79</sup>:

Nos alimentos derivados do parentesco, como demonstra o art. 1.696 (antigo, art. 397), o direito à prestação é recíproco entre pais e filhos, extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

A ordem de chamada para prestar a obrigação alimentar, segundo Ana Paula Corrêa Patiño<sup>80</sup>, começa pelos ascendentes, faltando esses, chama-se os descendentes, por último, invocar aos irmãos, tanto unilaterais como bilaterais, conforme a regrado no art. 1.697 do Código Civil.

Essa ordem estabelecida no Código Civil não admite interpretações diversas, nesse sentido, Belmiro Pedro Welter<sup>81</sup> diz que não será ultrapassada a linha colateral até o segundo grau, **excluindo assim sobrinhos pedindo alimentos aos**

<sup>79</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, p. 386.

<sup>80</sup> Ana Paula Corrêa Patiño, p. 135.

<sup>81</sup> Cf. TJDF-AC 28.533/DF – (Reg. Ac. 69.373) – 3ª T. – Rel. Des. Estevam Maia – DJU 04.05.1994, CD Juris Síntese 23, jun. 2000; DINIZ, Maria Helena. *CC anotado*, op. cit., p. 324, citando várias jurisprudências ao art. 398 do Código Civil citado por Belmiro Pedro Welter, p. 236.

**tios e primos entre eles.** Tampouco poderá ser requerida a obrigação aos parentes afins, como sogro ou nora. Nesse sentido:

APELAÇÃO. AÇÃO DE ALIMENTOS MOVIDA CONTRA SOGRO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. Não há direito de alimentos entre pessoas ligadas pelo vínculo da afinidade. NEGARAM PROVIMENTO, POR MAIORIA. (TJRGS, Apelação Cível nº 70014282941, em 29/03/06, Sétima Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Bagé).

O requisito para, por exemplo, um filho pedir alimentos ao avô e não para o pai, seria a ausência ou incapacidade deste último. Carlos Roberto Gonçalves<sup>82</sup> define essas duas características importantes para requerer alimentos aos parentes:

Entende-se por ausência: a) aquela juridicamente considerada (CC, art. 22); b) desaparecimento do genitor obrigado, estando ele em local incerto e não sabido (ausência não declarada judicialmente); e c) morte. A incapacidade do principal obrigado pode consistir: a) na impossibilidade para o exercício de atividade laborativa decorrente de estado mórbido, por doença ou deficiência; b) na reconhecida velhice incapacitante para o exercício de atividade rentável; c) na juventude não remunerada pelo despreparo e incapacidade para o exercício de atividade rentável; d) na prisão do alimentante em face da prática de delito, enquanto perdurar a pena.

Nessa esteira, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul confirma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS AJUIZADA EM DESFAVOR DA AVÓ PATERNA. ALIMENTOS FIXADOS PROVISORIAMENTE NO MONTANTE DE 30% DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DA AVÓ. INADMISSIBILIDADE, NA ESPÉCIE, ENQUANTO NÃO COMPROVADA A IMPOSSIBILIDADE DOS PAIS. A obrigação de pagar alimentos recai nos parentes mais próximos em grau, inicialmente em linha reta ascendente, uns em falta de outros (art. 1.696 do CC). Somente quando comprovada a insuficiência financeira de ambos os pais é que recai a obrigação aos avós. Descabimento no caso concreto, já que não foram esgotadas todas as possibilidades de compelir o genitor das menores ao pagamento dos alimentos. A ausência de prova razoável quanto às possibilidades dos genitores constitui óbice para a estipulação de alimentos em prol das netas, ainda mais quando a avó, com mais de 70 anos de idade, percebe escasso benefício previdenciário. Recurso provido. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Agravado de Instrumento Nº 70019421122, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Raupp Ruschel, Julgado em 15/08/2007).

<sup>82</sup> Washington Epaminondas Barra, Dos alimentos, cit., p.31 citado por Belmiro Pedro Welter, p.482.

Desídia não é justificável para requerer a outro parente os alimentos cabíveis, conforme diz Yussef Said Cahali<sup>83</sup>:

E mais: “A má vontade do pai dos menores em assisti-los convenientemente não pode ser equiparada à sua falta, em termos de devolver a obrigação ao avô; se o pai não está impossibilitado de prestar alimentos, porque é homem válido para o trabalho, nem está desaparecido, a sua relutância não poderá ser facilmente tomada como escusa, sob pena de estimular-se o egoísmo anti-social.”

Entretanto, no que se refere a obrigação alimentícia, essa não se aplica a regra de que os mais próximos excluem os mais remotos. Se, por exemplo, um parente próximo tem condições de prestar metade da pensão, o parente mais distante poderá ser chamado ao processo para completar a parte restante<sup>84</sup>, por meio de alimentos complementares, conforme dispõe o art. 1.698, primeira parte, do Código Civil.

### 2.3 Extinção da obrigação alimentar

A prestação de alimentos, assim como tudo na vida, tem um começo, meio e fim. Além do desaparecimento de um dos pressupostos do art. 1.695 do Código Civil, as **principais formas de cessação de alimentos** estão previstas do art. 1.708 e seu parágrafo único, faltando apenas estar descrito o advento da maioridade do credor de alimentos e o falecimento do credor:

Art. 1.708. Com o casamento, a união estável ou o concubinato do credor, cessa o dever de prestar alimentos.

Parágrafo único. Com relação ao credor cessa, também, o direito a alimentos, se tiver procedimento indigno em relação ao devedor.

Afirma Antonio Cezar Lima da Fonseca ao final da citação que o novo casamento presume um novo dever de solidariedade e mútua assistência entre o casal, não sendo mais necessário receber a verba alimentar antiga. Tendo efeito

---

<sup>83</sup> 2ª CC. TJSP, AC2.390-1, 01.07.1980 citado por Yussef Said Cahali, p. 469.

<sup>84</sup> DINIZ, Maria Helena, p. 511.

sobre as mesmas hipóteses descritas no artigo, que são a manutenção de união estável ou concubinato.

Além do mais, como leciona José Orlando Rocha de Carvalho, não se poderia admitir que os alimentos pudessem vir a ser usados para a manutenção de uma terceira pessoa, cuja responsabilidade de manutenção não poderia ser posta ao devedor. Assim estaria caracterizando desvio de finalidade já que destinada a outras pessoas, faltando ética da parte credora.

No que tange o parágrafo único do art. 1.708, trata-se inovação do Código Civil, que trata do procedimento indigno para com o devedor. Caracteriza procedimento indigno, na ótica de Antonio Cezar Lima da Fonseca, como um comportamento de má-fé das relações interpessoais com o devedor, atingindo o bom senso, a gratidão ou a moralidade.

Na opinião de José Orlando Rocha de Carvalho, o conceito poderia se basear nas condutas descritas no próprio Código Civil, das que diz respeito à ingratidão, art. 557, incisos I ao IV, ou da indignidade, art. 1.595, incisos I a III. Também poderiam ser invocadas outras situações que não estariam presente no diploma legal, das quais revelem igual comportamento ético-moral.

Afirma Arnaldo Rizzardo<sup>88</sup> que aumenta a gama de condutas indignas que faz cessar os alimentos, sendo elas os costumes desregrados, o indisfarçamento e aberto relacionamento sexual com várias pessoas, a difamação da pessoa do ex-cônjuge ou de parentes próximos ao mesmo, a agressão física ou moral, a prostituição, o caminho para a criminalidade, entre outros que atos atentatórios à pessoa do devedor de alimentos. Porém, o mesmo autor alerta que o simples relacionamento sexual com outra pessoa não é causa de extinção da obrigação alimentar.

Com o surgimento da maioridade, a regra no Código Civil é a da extinção automática. Conforme Yussef Said Cahali<sup>89</sup>, o dever de sustento que é vinculado ao poder familiar, fundados nos arts. 1.566, IV e 1.568 do Código Civil, cessa com a obtenção da maioridade ou emancipação. Isso se levar a regra do Código Civil a risca. Porém, a doutrina e a jurisprudência são pacíficas em afirmar que a extinção não ocorre automaticamente<sup>90</sup>. Nesse sentido:

---

<sup>88</sup> Arnaldo Rizzardo, p. 787.

<sup>89</sup> CAHALI, Yussef Said, p. 451.

<sup>90</sup> Antonio Cezar Lima da Fonseca, p. 192.

AGRAVO REGIMENTAL. CIVIL. FAMÍLIA. EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. MAIORIDADE. UNIVERSITÁRIO. EXTINÇÃO AUTOMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7. - No caso de rejeição de embargos de declaração sem o saneamento de omissão ou contradição apontada, cabe ao recorrente alegar ofensa ao Art. 535 do CPC, pedindo a anulação do julgado e o exame da questão necessária ao deslinde da controvérsia. - O STJ já proclamou que o advento da maioria extingue o pátrio poder, mas não revoga, automaticamente, o dever de prestar alimentos, que passam a ser devidos por efeito da relação de parentesco. - A teor dessa orientação, antes de extinguir o encargo de alimentar, deve-se possibilitar ao alimentado demonstrar, nos mesmos autos, que continua a necessitar de alimentos. - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (STJ - AGA 655104 - PROC. 200500132774 - SP - 3ª T. - Rel. Min. Humberto Gomes De Barros - DJU 22.08.2005, p. 267)

Contudo, ainda restam julgados que extinguem a pensão automaticamente, inclusive formando forte corrente doutrinária que autorizava deixar de pagar alimentos verificando que houve a maioria do credor alimentício, como explica José Orlando Rocha de Carvalho<sup>91</sup>. Mas, para uniformizar esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula nº 358 que diz que a extinção da pensão alimentícia estará sujeita ao contraditório, não extinguindo automaticamente com a maioria do filho.

Assim, vamos tratar da Súmula e suas características e impactos na sociedade nos capítulos seguintes, que entrará no mérito específico dos alimentos na maioria.

---

<sup>91</sup> CARVALHO, José Orlando Rocha de. *A cessação do dever de sustento alimentar previsto no novo Código Civil: suas conseqüências no processo e na coisa julgada*. In: FARIAS, Cristiano Chaves de (org.). *Temas Atuais de direito e processo de família*. Rio de Janeiro: Lumen Juris: 2004, p. 407.

### 3. OS ALIMENTOS NA MAIORIDADE À LUZ DA SÚMULA 358

Nesta parte abordar-se-á os alimentos para o filho maior de idade, quando será devido e quando não será.

Será analisado também o teor da Súmula nº 358 do Superior Tribunal de Justiça, suas características, no que diz respeito a continuidade da prestação alimentícia ao filho que obteve a maioridade civil, e como ela atinge a sociedade.

#### 3.1 Alimentos para os filhos maiores

Os filhos que obtêm a maioridade nem sempre conseguem se sustentar, acabando assim por não liberar os seus ascendentes do encargo alimentício. Cessando o poder familiar com a maioridade ou com a emancipação outorgada por ambos os pais, casamento, pelo exercício de emprego público efetivo, pela graduação em curso superior ou pelo estabelecimento civil ou comercial<sup>92</sup>, a obrigação alimentar não necessariamente se extingue, devendo ser analisado o cerne do que envolve a questão, o binômio necessidade-possibilidade<sup>93</sup>. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO ALIMENTÍCIA. MAIORIDADE. EXONERAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO ALIMENTADO. SÚMULA N. 358/STJ. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 267/STF. 1. Evidenciada hipótese de cerceamento de defesa suscetível de causar dano irreparável ou de difícil e incerta reparação ao impetrante, há de ser afastado o óbice expresso na Súmula n. 267 do STF. 2. O advento da maioridade, se, por um lado, extingue o pátrio poder, por outro, não revoga, automaticamente, o dever de prestar alimentos, que passam a ser devidos por efeito da relação de parentesco. Hipótese em que a extinção do encargo deve ser precedida da intimação do alimentado. Aplicação da Súmula 358/STJ. 3. Recurso

---

<sup>92</sup> GIORGIS, José Carlos Teixeira. Alimentos, maioridade e súmula - Artigo de José Carlos Teixeira Giorgis, disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/noticias/98430/alimentos-maioridade-e-sumula-artigo-de-jose-carlos-teixeira-giorgis>>, acesso em: 16 de outubro de 2009.

<sup>93</sup> PORTO, Sérgio Gilberto. Doutrina e prática dos alimentos. 3 ed. rev. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 45.

ordinário provido. (STJ - RMS 27.768 - SP - Proc. 2008/0199345-7 - 4ª T. - Rel. Min. João Otávio De Noronha - DJ 30.03.2009).

Para os filhos que alcançaram a maioridade civil os alimentos são devidos nas seguintes hipóteses: Incapacidade ou enfermidade<sup>94</sup>. Com maior detalhamento, Belmiro Pedro Welter<sup>95</sup> afirma que são três situações para fornecer alimentos ao maior de idade, sendo ele maior e incapaz; maior e capaz que cursa escola profissionalizante ou faculdade; e sendo o filho maior, capaz e não-estudante. Aqui os alimentos não decorrem do poder familiar, e sim da solidariedade familiar, baseados no parentesco.

No que tange ao filho **maior e incapaz**, a Lei nº 6.515/77, em seu art. 16, bem como o art. 1.590 do Código Civil, estende a prestação de alimentos e disposições referentes à guarda aos filhos maiores e inválidos. Assim respectivamente:

Art. 16. As disposições relativas à guarda e à prestação de alimentos aos filhos menores estendem-se aos filhos maiores inválidos.

Art. 1590. As disposições relativas à guarda e prestação de alimentos aos filhos menores estendem-se aos maiores incapazes.

Observando os artigos supracitados, conclui-se que, mesmo com redação similar, o Código Civil abrange um maior número de beneficiários. Conforme previsto nos seus artigos 3º e 4º, além dos inválidos poderão ser incluídos, além dos inválidos, os que temporariamente não puderem exprimir sua vontade, os ébrios habituais, viciados em drogas, os que tenham discernimento reduzido, os excepcionais que tenham o desenvolvimento mental incompleto, os pródigos e os silvícolas. Abrange os incapazes todos aqueles que não estão aptos a praticar muitos atos da vida civil, como celebrar negócios, exercer o sufrágio universal, ser votado, contrair obrigações, destinar o patrimônio entre outras funções e atividades<sup>96</sup>. Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. AÇÃO DE REVISÃO DE ALIMENTOS. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE IDADE, MAS INCAPAZ

<sup>94</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, p.474.

<sup>95</sup> Belmiro Pedro Welter, Alimentos no Código Civil, p.122

<sup>96</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Parte geral do Código Civil: Lei nº 10.406, de 10.1.2002/Arnaldo Rizzardo. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. P, 195.

EM RAZÃO DE PARALISIA CEREBRAL E TETRAPLEGIA. NECESSIDADES QUE SUPERAM AQUELAS REALIZADAS PELO OUTRO FILHO, MENOR DE IDADE, PORÉM SAUDÁVEL, QUE PERCEBE ALIMENTOS EM MAIOR PATAMAR. ALIMENTANTE QUE POSSUI ELEVADO PADRÃO DE VIDA, O QUE AUTORIZA O PAGAMENTO DOS ALIMENTOS EM MAIOR VALOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DAS ALEGADAS DIFICULDADES FINANCEIRAS A ENSEJAR A IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DEDUZIDO NA AÇÃO REVISIONAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70029160421, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 13/05/2009).

Não havendo recursos para prover a própria subsistência, será possível pleitear alimentos, desde que comprove a possibilidade do alimentante e a necessidade do alimentando. Os alimentos poderão ser devidos até a morte do alimentando nesse caso<sup>97</sup>.

Há casos especiais, também, de doenças e situações que requerem cuidados. Yussef Said Cahali<sup>98</sup> cita em sua obra o caso de uma filha, maior e possuindo trabalho, sendo ela cardíaca, obriga o pai a prestar pensão alimentícia, pois ela foi obrigada a abandonar os estudos.

Já a pessoa que é **maior e capaz que cursa escola profissionalizante ou faculdade** tem respaldo de crédito alimentar pelo art. 1.694 que prevê o auxílio à educação do alimentado. Quanto à idade limite para ser credor de alimentos, explica Sílvio de Salvo Venosa<sup>99</sup>:

Tem-se entendido que, por aplicação do entendimento fiscal quanto à dependência para o Imposto de Renda, que o pensionamento deva ir até os 24 anos de idade.

A lei que prevê essa hipótese no Imposto de Renda é a Lei nº 1.474/51, que diz no seu art. 1º, que na época vigorava a maioridade com 21 anos:

§ 3º Aos filhos menores a que se refere a letra e deste artigo se equiparam os menores de 24 anos, embora maiores de 21 anos, desde que ainda estejam cursando estabelecimento de ensino superior, salvo quando possuam rendimentos próprios.

---

<sup>97</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, p.474.

<sup>98</sup> CAHALI, Yussef Said, op. cit. p. 485.

<sup>99</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, p. 390.

Contudo, conforme a seguinte decisão, não é uma regra apenas o estudante pertencer a ensino superior ou técnico:

PROCESSO CIVIL E CIVIL - EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS - MAIORIDADE - ESTUDANTE - NÍVEL MÉDIO - NECESSIDADE ALIMENTAR COMPROVADA - IMPOSSIBILIDADE DA PRESTAÇÃO NÃO DEMONSTRADA - EXONERAÇÃO - INCABÍVEL - REDUÇÃO DO PENSIONAMENTO - VIABILIDADE - HONORÁRIOS - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I - O SIMPLES FATO DE TER O ALIMENTADO ATINGIDO A MAIORIDADE, NÃO É CAUSA, POR SI SÓ, SUFICIENTE A DAR AMPARO AO PEDIDO DE EXONERAÇÃO; II - CUIDANDO-SE DE ESTUDANTE CURSANDO O NÍVEL MÉDIO, EM NÃO TENDO RESTADO COMPROVADA A DESNECESSIDADE DO PENSIONAMENTO, BEM COMO A IMPOSSIBILIDADE DO ALIMENTANTE EM PRESTÁ-LO, DESCABE O PROVIMENTO DO PEDIDO EXONERATÓRIO, SENDO RAZOÁVEL, IN CASU, TÃO-SOMENTE A REDUÇÃO DO ENCARGO ALIMENTÍCIO, COM FINCAS NO BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE; III - O BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA, QUANDO VENCIDO, DEVERÁ SER CONDENADO NA SENTENÇA AO PAGAMENTO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS, CONDICIONANDO-SE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO, PORÉM, À PERDA DA CONDIÇÃO DE NECESSITADO, A QUAL DEVERÁ SER COMPROVADA PELO CREDOR DENTRO DO PRAZO DE CINCO ANOS, CONTADOS DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE CONDENOU O VENCIDO; IV - RECURSO QUE SE CONHECE, PARA LHE DAR PROVIMENTO PARCIAL. (TJSE - AC 2007210686 - Ac. 8927/2007 - 2ª C.Cív. - Relª Desembª Marilza Maynard Salgado De Carvalho - DJ 08.01.2008).

Também se verifica a possibilidade da prestação alimentícia para aquele que já concluiu o curso superior e busca uma maior qualificação no mercado de trabalho:

EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. FILHA MAIOR, CURSANDO MESTRADO EM TEMPO INTEGRAL. MANUTENÇÃO DOS ALIMENTOS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1.694 E 1.696 DO CCB. RECURSO NEGADO. Caso onde a filha, com 24 anos, busca ser professora universitária e necessita, para tanto, concluir o curso de mestrado. Correta a decisão que, ao vislumbrar a manutenção da dependência econômica da alimentada, manteve o pensionamento mesmo após a conclusão do curso superior. Ao completar a graduação e matricular-se no mestrado em tempo integral, mister manter o pensionamento até que a mesma já tenha adquirido condições de se integrar ao mercado de trabalho. NEGARAM PROVIMENTO. (Apelação Cível Nº 70025353889, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 14/08/2008).

Há casos especiais que merecem atenção, podendo ocorrer com certa frequência, como, por exemplo, do filho maior e estudante que tranca a faculdade<sup>100</sup>. Nesse caso ainda sim é devida a obrigação de prestar alimentos. Contudo, em

<sup>100</sup> Agravo de Instrumento Nº 70006338727, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, Julgado em 18/06/2003. Acesso em 17/10/09.

sentido contrário, Ênio S. Zulliani aborda em seu artigo, o mesmo caso de uma filha que trancara a faculdade por 2 anos, por motivos de falta. Nesse caso concreto, exonerou-se o pai, com inteira razão<sup>101</sup>.

Outro caso interessante é quando o filho maior, estando nos requisitos para perceber alimentos, casa-se no religioso<sup>102</sup>. Contrair matrimônio no religioso não é motivo para não pagar mais a obrigação, sendo que nesse caso, nada foi provado da dificuldade de prover o pensionamento por parte do alimentante.

No que tange o filho que já passou dos 24 anos, porém ainda cursa faculdade<sup>103</sup>, a obrigação será estendida, segundo a jurisprudência, até período razoável para a conclusão do curso. No caso em tela, o alimentando possui 27 anos, passando muito tempo do previsto para a conclusão do curso. Foi dado prazo de mais dois anos, após esse período extingue-se a pensão.

Também há julgado do filho que já terminou a faculdade e ingressa em curso preparatório<sup>104</sup>, para auferir melhores possibilidades no mercado de trabalho, como no caso de ingressar para a ESMESC (Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina) ou curso preparatório para o exame da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil).

O Projeto de Lei nº 6.960/2002, agora atual Projeto de Lei nº 267/2007, dará nova redação ao artigo 1.694 e adicionará o § 3º, incluindo o elemento da não cessação dos alimentos com o simples advento da maioridade:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver com dignidade.

§ 3º A obrigação de prestar alimentos entre parentes independe de ter cessado a menoridade, se comprovado que o alimentando não tem rendimentos ou meios próprios de subsistência, necessitando de recursos, especialmente para sua educação.

Contudo, a maior preocupação dos julgadores e doutrinadores é a estimulação do ócio e do comodismo por parte do alimentado. Carlos Roberto

---

<sup>101</sup> ZULIANI, Alimentos para filhos maiores. In LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade, v.5: alimentos no Novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 113.

<sup>102</sup> Apelação Cível Nº 70005991633, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, Julgado em 23/04/2003. Acesso em 17/10/09.

<sup>103</sup> Embargos Infringentes Nº 70024320269, Quarto Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ataídes Siqueira Trindade, Julgado em 13/06/2008. Acesso em 17/10/09.

<sup>104</sup> Agravo de Instrumento Nº 70001122118, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Antônio Carlos Stangler Pereira, Julgado em 10/08/2000.

Gonçalves, citando jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo<sup>105</sup>, dispõe em sua obra:

A jurisprudência que prolonga o dever alimentar para que os filhos emancipados concluam curso universitário não se destina aos estudantes relapsos, indisciplinados e seguidamente reprovados, por constituir verdadeiro abuso de relação familiar.

Belmiro Pedro Welter, inconformado com esse comportamento desidioso da parte alimentada, afirma<sup>106</sup>:

Alerta-se, porém, que se o filho abusa da jurisprudência que criou a bolsa escolar, “desfrutando de um padrão de vida universitário incompatível com a ética da solidariedade familiar, perde o direito à complementação alimentar. E o perde porque o pai somente se obriga diante de um projeto responsável de formação universitária, e não para pagar mordomias de filho maior de idade, com saúde e capacidade para o trabalho”.

Tendo condições de trabalhar e compatibilidade com a jornada estudantil, o estudante tem o dever de manter sua subsistência sem onerar os parentes<sup>107</sup>, além de beneficiar a sociedade como um todo com sua mão-de-obra.

Agora, abordando o filho **maior, capaz e não-estudante**, este tem respaldo no art. 1695 do Código Civil:

Art. 1695. 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.

Assim, a pessoa que possui poucos recursos e/ou poucos bens, não conseguindo manter sua própria subsistência, pode requerer alimentos, não necessitando que o requerente seja indigente<sup>108</sup>, aplicando essa hipótese aos demais parentes também.

---

<sup>105</sup> TJSP, AP. 225.777.4/0-SP, 3ª Câm. Dir. Priv., Rel. Des. Ênio Zuliani, j. 9-4-2002 citado por Carlos Roberto Gonçalves, p. 475.

<sup>106</sup> AP. 113.481-4/8-3ª C. TJSP- J. 28.09.1999-Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani citado por Belmiro Pedro Welter, p. 125.

<sup>107</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, p. 475.

<sup>108</sup> WELTER, Belmiro Pedro, p. 127.

Nesse contexto, no que diz respeito ao **ônus da prova** do maior que postula alimentos, este se inverte, pois a presunção que havia em favor do filho menor, com a maioridade, desaparece. Assim, o maior tem que provar em juízo a sua condição para continuar percebendo alimentos. Nesse sentido, esclarecedora se faz a exemplificação de Sérgio Gilberto Porto<sup>109</sup>, quando coloca que caberá ao alimentando fazer prova de sua condição de estudante ou de sua saúde debilitada, enfim, da causa que lhe impede subsistir dos seus próprios meios. Já no caso de o alimentado já receber pensão e emergir a maioridade, é o alimentante que deverá provar as condições que podem fazer cessar a obrigação de alimentar, pois seria contra os princípios protetivos do alimentado a inversão do ônus da prova.

Vale dizer que todas essas hipóteses servem apenas para uma coisa, manter a dignidade da pessoa humana, para viver de modo compatível com sua condição social<sup>110</sup>, isso se o alimentante puder fornecer os alimentos sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

### **3.2 Capacidade Civil e capacidade de subsistência**

Com a maioridade prevista no Código Civil em 18 anos, tal fato não torna o pós-adolescente uma pessoa totalmente apta para a vida na sociedade. Não entrando no mérito da questão da maturidade, pois isso é variável no ser humano, porém, no que tange ao mercado de trabalho, é notório e sabido a grande dificuldade de se posicionar firmemente para o desempenho de uma profissão, e assim se sustentar e livrar-se da dependência econômica. Arnaldo Rizzardo<sup>111</sup> analisa essa dificuldade:

A matéria, presentemente, revela contornos diferentes de tempos pretéritos. É de todos conhecida a dificuldade em se conseguir uma colocação no mercado de trabalho. Pouco importa que o filho se encontre habilitado a exercer uma profissão, senão se lhe são abertas as portas para desempenhar a profissão. Quem ignora o número excedente de pessoas aptas para toda a espécie de trabalhos que exige alguma habilitação?

---

<sup>109</sup> PORTO, Sergio Gilberto, p. 45.

<sup>110</sup> WELTER, Belmiro Pedro, p. 128.

<sup>111</sup> RIZZARDO, Arnaldo, p. 771.

Ademais, longos anos de tentativa e prática se exige antes de conseguir qualquer profissional liberal alguma solidez econômica na carreira escolhida. De sorte que, nos tempos que correm persiste a obrigação em quanto não se caracterizarem as perspectivas de segurança econômica.

Talvez a decorrência desse fenômeno, além do excesso de profissionais como já exposto, seja da falta de preparo na educação. Ênio Santarelli Zuliani<sup>112</sup>, com maestria, revela esse quadro referente ao desenvolvimento intelectual:

No Brasil, o jovem que cursa o ensino público fundamental sofre com a péssima qualidade do serviço, tanto que, em recente avaliação do SARESP (Sistema de avaliação de rendimento escolar do Estado de São Paulo), “35% dos alunos apresentaram nível médio em avaliação do governo, o que significa que muito não conseguem interpretar textos” (O Estado de São Paulo, 25.06.2005, A-21). As Universidades Públicas possuem poucas vagas, e a disputa ferrenha pelo acesso é quase sempre vencida pelos estudantes provenientes de escolas particulares e que se inscrevem em cursos preparatórios. As Faculdades particulares representam uma saída ilusória, porque a maioria dos alunos não conclui a graduação devido a insuperáveis problemas econômicos (mensalidades caras). Ao final, muitos não obtêm aprovação nos exames de habilitação, como o da OAB, para o Direito (índice de 90% de reprovação, na Seccional paulista), e tornam-se bacharéis desempregados ou ocupantes de cargos sem correlação com a educação deficiente que obtiveram.

A dificuldade em se estabelecer no mercado de trabalho leva, especialmente no caso dos bacharéis em direito, a se matricular em cursos preparatórios para almejar um cargo público. Mesmo as mais bem avaliadas faculdades não conseguem preparar o aluno para a difícil etapa para obter aprovação em concurso público, com uma boa colocação, sendo quase que obrigatório recorrer aos “cursinhos”, muitos dos quais com mensalidades de dois salários mínimos<sup>113</sup>, onerando e muito ao recém formado que almeja sua independência financeira.

Em comparação com outros países, o Código Civil Português<sup>114</sup>, que estabelece a maioria também aos 18 anos, em seu art. 1.880, que trata das despesas com filhos maiores ou emancipados, prevê:

---

<sup>112</sup> ZULIANI, Alimentos para filhos maiores. In LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade, v.5: alimentos no Novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 97.

<sup>113</sup> ZULIANI, Alimentos para filhos maiores. In LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade, v.5: alimentos no Novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 108.

<sup>114</sup> ZULIANI, Alimentos para filhos maiores. In LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade, v.5: alimentos no Novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 139.

Se no momento em que atingir a maioridade ou for emancipado o filho não houver completado a sua formação profissional, manter-se-á a obrigação a que se refere o número anterior na medida em que seja razoável exigir aos pais o seu cumprimento e pelo tempo normalmente requerido para que aquela formação se complete.

Ênio Zuliani<sup>115</sup> mostra como se dá o pensionamento do filho maior de idade no direito italiano, mostrando que há muito tempo a legislação alienígena já prestava assistência a esse caso especial:

O Código Civil Italiano, de 1942, autoriza que o filho maior postule alimentos para “Il mantenimento l’istruzione e l’educazione” [art. 279]. São pressupostos que o filho almeje “completato la propria formazione professionale e non abbia ancora raggiunto la propria indipendenza economica”.

Na legislação alemã as despesas com a educação para com o filho que atingiu a maioridade ainda são devidas, estando previsto no § 1610.2 do Código Civil Alemão, o BGB (Bürgerliches Gesetzbuch). Nos Estados Unidos da América, alguns estados como Ohio, Tennessee e Texas prevêm o que chamam de “child suport” para além da maioridade. Escócia, com o Family Law Act, e o Reino Unido, com o Matrimonial Causes Act sec. 29, trata de regras semelhantes dispondo dos alimentos para o filho maior<sup>116</sup>. Na França, a doutrina e a jurisprudência estabelecem que, atingindo a maioridade, a obrigação alimentar persiste, caso tenham os filhos necessidade para custear os estudos superiores, advertindo que os alimentados não poderão ser estudantes por toda a vida sob às custas dos progenitores<sup>117</sup>.

Então, a legislação internacional já pressupõe as dificuldades encontradas no início da maioridade civil, seja no ingresso em uma faculdade ou em curso profissionalizante, o que agrava a dependência econômica dos pais.

---

<sup>115</sup> Giorgio Cian e Alberto Trabucchi, *Commentario breve al Codice Civile*, p. 286, citado por ZULIANI, Ênio Santarelli. Alimentos para Filhos Maiores, p. 140.

<sup>116</sup> MARQUES REMÉDIO, J.P. *Algumas notas sobre alimentos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p.259, citado por ZULIANI, Alimentos para filhos maiores. In LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade, v.5: alimentos no Novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 99

<sup>117</sup> BÉNABENT, Alain e Raymond LINDON. *Le droit Du divorce*. Paris: Litec, 1984, p.192, § 460, citado por ZULIANI, Alimentos para filhos maiores. In LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade, v.5: alimentos no Novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 101.

Excluindo aqui os estudantes relapsos, faltosos e indisciplinados, é dever dos pais ajudarem seus filhos nessa fase tão complicada da vida, sendo que o rompimento desse dever trará grandes danos e muitas complicações para a vida de quem precisa firmar sua independência financeira.

### 3.3 Súmula nº 358 do STJ e a cessação do dever alimentar

O Superior Tribunal de Justiça aprovou em Súmula de nº 358, publicada pela “DJe 08/09/2008 p. REPDJ e 24/09/2008, publicada em 18 de agosto de 2008, pela segunda seção do Superior Tribunal de Justiça, tendo a referência legislativa Leg: Fed. Lei: 005869, ano 1973, CPC-73 (Código de Processo Civil de 1973, art. 00047)”, da qual prevê o seguinte: **“O cancelamento de pensão alimentícia de filho que atingiu a maioridade está sujeito à decisão judicial, mediante contraditório, ainda que nos próprios autos”**<sup>118</sup>, para pacificar o entendimento diante dessa situação.

Mesmo com a grande maioria a favor do entendimento da Súmula, o contraponto de quem é contrário a essa Súmula se dá justamente na sua constitucionalidade, nos princípios da legalidade e da reserva legal. O art. 5º, inciso II, da Constituição Federal, afirma que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, sendo essas umas das garantias fundamentais do cidadão. Como não há lei expressa prevendo a continuidade da assistência pelo poder familiar depois de completados os 18 anos, a não ser nos casos do art. 1.590 do Código Civil, que trata dos incapazes, essa exigibilidade não é devida. Tanto é que não há crime tipificado se não derem sustento. Não é o juiz que desonera o alimentante, é a própria lei<sup>119</sup>.

---

<sup>118</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Retirado do Site: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=44>> acesso em 19/10/2009.

<sup>119</sup> FLORES NETO, Thomaz Thompson. Alimentos ao filho maior de idade e a impropriedade da Súmula 358 do STJ . Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1893, 6 set. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11687>>. Acesso em: 20 out. 2009.

Além do mais, há previsão legal da extinção da obrigação alimentar, pois essa quando se trata de incapaz, está ligado ao poder familiar. No *caput* do art. 5º do Código Civil reza que atingindo os 18 anos completos cessa a menoridade. No art. 1.635, inciso III, do mesmo diploma legal, prevê que a maioridade civil extingue o poder familiar. Então não há o que se falar em continuidade da prestação alimentar após os 18 anos completos<sup>120</sup>, com fundamento no poder familiar e sim com fundamento no parentesco.

Para esta teoria contrária à Súmula, os alimentos aos filhos maiores podem ser buscados na assistência recíproca entre parentes. Isso também se dá no entendimento da Súmula. Contudo para essa teoria contrária, deve ser extinto imediatamente os alimentos com a cessação do poder familiar. Assim o ex-alimentado deverá entrar com nova ação<sup>121</sup>, pedindo novamente os alimentos, sendo analisado o binômio possibilidade e necessidade.

Os Julgadores não são máquinas de decisões que aplicam a lei nua e crua simplesmente, sem interpretá-la e aplicá-la de acordo com as necessidades da sociedade como um todo. Assim, em uma sentença proferida em São Paulo, comentada em um artigo de Antônio Coltro<sup>122</sup>, encontramos:

A lei deve ser, nas mãos do seu aplicador, um instrumento de realização do bem social. O rigorismo da interpretação literal dos textos legais pode, muitas vezes, levar-nos ao divórcio da realidade, que significa o primeiro passo para uma injustiça. Soam-nos ao espírito essas expressões de Erich Danz, que marcam um verdadeiro roteiro: “A vida não está a serviço dos conceitos, mas sim estes ao serviço da vida. É preciso atender, não ao que ordena a lógica, mas sim ao que exija a vida, a sociedade, o sentimento jurídico, tanto quando seja necessário segundo a lógica, como quando seja logicamente impossível” (A interpretação dos negócios jurídicos, p.127).

---

<sup>120</sup> DAMACENO, Rildon Aurelino Evaristo. *Da inconstitucionalidade da Súmula 358 do STJ*. Revista Jus Vigilantibus. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/39669>> Acesso em: 25 out. 2009.

<sup>121</sup> FLORES NETO, Thomaz Thompson. Alimentos ao filho maior de idade e a impropriedade da Súmula 358 do STJ. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1893, 6 set. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11687>>. Acesso em: 20 out. 2009.

<sup>122</sup> Sentença do Juiz Cassiano Marcondes Rangel, conf. Pelo TJSP, Rel Des. Vicente Penteadó, *Revista dos Tribunais*, v. 175, p. 684 citado por COLTRO, Antônio Carlos Mathias. Alimentos e Maioridade: a Súmula STJ 358. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. v.0 (out/nov. 2007). Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, 2007, p. 105.

Para preencher as lacunas da lei e adequá-las à sociedade, existe respaldo na Lei de Introdução do Código Civil que, no seu art. 5º, diz: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.” Além de que a falta dos alimentos, algo tão essencial e importante para a vida de todos, é baseado no **princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e da vida**. A Constituição defende o direito à vida de duas maneiras, a primeira ao que diz respeito de continuar vivo e a segunda de se ter uma vida digna quanto à subsistência<sup>123</sup>. É inadmissível que em um mercado de trabalho cada vez mais concorrido, as decisões judiciais não analisem a questão sob este prisma fundamental. Entende Juliano Spagnolo<sup>124</sup> que tal garantia constitucional deveria estar expressa no texto das decisões jurídicas.

A principal novidade da Súmula é a definição aonde será o litígio da exoneração, que deverá ocorrer nos autos originais<sup>125</sup>, entendimento esse já preconizado antes da edição da Súmula. Nesse sentido:

ALIMENTOS – Exoneração – Maioridade – Interposição de ação autônoma – Extinção da ação sem apreciação do mérito – Cabimento – Hipótese em que, com a maioridade cessa automaticamente a obrigação alimentar – Mero requerimento nos autos seria o meio adequado para satisfação da tutela pretendida – Necessidade de ação própria somente em casos específicos – Entendimento do STJ – Sentença mantida – Recurso improvido (TJSP – Apelação Cível 482.295-4/6-00 – 8ª C. Dir. Priv. – Rel. Desemb. Álvares Lobo – J. 31.01.2007).

Assim deverá o filho maior continuar recebendo a pensão, nas hipóteses descritas, de acordo com o binômio necessidade e possibilidade, sem atingir a subsistência do alimentante. Não deverá cessar de imediato, com o advento da maioridade, mesmo que o filho não se encaixe nas hipóteses. A exoneração do encargo alimentar só

<sup>123</sup> MORAES, Alexandre de. Direito constitucional 23. ed. São Paulo: Atlas: 2008, p. 36.

<sup>124</sup> SPAGNOLO, Juliano. Uma visão dos alimentos através do prisma fundamental da dignidade da pessoa humana. In PORTO, Sérgio Gilberto. Tendências constitucionais no Direito de Família: estudos em homenagem ao Prof. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 151.

<sup>125</sup> GIORGIS, José Carlos Teixeira. **Alimentos, maioridade e súmula - Artigo de José Carlos Teixeira Giorgis**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/noticias/98430/alimentos-maioridade-e-sumula-artigo-de-jose-carlos-teixeira-giorgis>>. Acesso em 16 de outubro de 2009.

será deferida mediante o contraditório da parte alimentada e comprovação de que não necessite mais de alimentos para se manter sua condição social e fisiológica.

## 5. CONCLUSÃO

Nesse estudo sobre alimentos foi visto que eles não abrangem apenas os estritamente necessários à subsistência, chamados de alimentos naturais, mas abrangem uma gama que possibilita também o desenvolvimento intelectual de quem os necessitam, chamados de alimentos civis.

Localizando os alimentos na linha histórica do tempo, no direito romano, não tiveram um momento histórico específico para seu surgimento, sendo que a forma mais parecida com a que temos nos tempos modernos originou-se no direito Justiniano, sendo reconhecida a obrigação alimentar recíproca entre descendentes e ascendentes em linha reta ao infinito, entendendo também a extensão dessa obrigação aos colaterais.

Os alimentos para o ser humano são tão imprescindíveis que suas características são bastante peculiares, pois é um direito inerente à pessoa, sendo assim não é passível de renúncia, cessão ou de se desfazer dele de alguma forma. Como diz respeito à vida de uma pessoa, não haverá a prescrição no direito alimentar, contando com a impossibilidade de restituição para o alimentante, sendo tão importante a obrigação que poderá afetar o espólio do alimentante.

Tal instituto tem como pressupostos principais o vínculo com o alimentante, a necessidade de quem reclama por alimentos, a possibilidade econômica do alimentante e a proporcionalidade na sua fixação. O modo de satisfação do referido direito poderá ser por meio de pensão ou concedendo ao alimentado hospedagem e sustento, tal situação origina-se do dever alimentar dos pais (poder familiar), da relação de parentesco, da relação de casamento ou da união estável.

A obrigação alimentar tem fim com a perda de um dos pressupostos do art. 1.695 do Código Civil, a morte do alimentando, advento da maioridade (mediante contraditório), pelo procedimento indigno em relação ao devedor de alimentos e com a realização do casamento, união estável ou o concubinato do credor.

Abordou-se a questão da prestação alimentícia aos filhos maiores de idade, e constatou-se que se comprovada a necessidade de quem pleiteia e a possibilidade de quem deve prestar, os alimentos serão devidos, porém, essa concessão será

fundamentada na relação de parentesco em linha reta, ao infinito, ou colateral até o segundo grau, e não mais no poder familiar.

Os julgados dos Tribunais vêm declarando que os filhos maiores, até os 24 (vinte e quatro anos), que estejam freqüentando curso superior são contemplados com o direito aos alimentos, contudo, há casos que fogem à regra, levando em conta a real necessidade e a falta de condições de prover a própria subsistência, entendendo que não se trata de uma medida taxativa por parte da jurisprudência.

Diante de um complexo quadro na sociedade, com um mercado de trabalho que se apresenta cada vez mais difícil de se ingressar, dificultando aos cidadãos que buscam sua independência financeira, veio a Súmula nº 358 do Superior Tribunal de Justiça, vigorando desde o dia 18 de agosto de 2008. Tal Súmula reforça o entendimento de alguns julgados anteriores à sua promulgação, comprovando sua adequação ao caso concreto, vindo a reafirmar um direito que o próprio Código Civil e a Lei de Alimentos já previam.

Analisando os casos concretos apresentados diariamente na justiça sob a luz da Súmula, não pode o magistrado cancelar automaticamente os alimentos para os filhos que atingiram a maioria sem a realização do contraditório, estando sujeito à decisão judicial.

Sendo assim, conclui-se a partir do desenvolvimento do presente trabalho, baseado em pesquisa, fundamentada pela doutrina, legislação, jurisprudência, entre outros, que o filho maior que comprova o binômio da necessidade e da possibilidade possui o direito de receber alimentos em decorrência do parentesco e não mais no poder familiar.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. **Alimentos Gravídicos**. Artigo publicado na Revista Jurídica nº 374, página 67 - Dezembro 2008. CD datadez nº 48.

CARVALHO, José Orlando Rocha de. *A cessação do dever de sustento alimentar previsto no novo Código Civil: suas conseqüências no processo e na coisa julgada*. In: FARIAS, Cristiano Chaves de (org.). *Temas Atuais de direito e processo de família*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 5. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Famílias**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, V.5, 19. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **O Código Civil e o novo Direito de Família**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado Editora, 2004.

PATIÑO, Ana Paula Corrêa. **Direito civil: direitos de família**, 8º vol., São Paulo: Editora Atlas, 2006.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Doutrina e prática dos alimentos**, 3.ed. rev. e atual. de acordo com o novo código civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 6. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

RIZZARDO, Arnaldo. **Parte geral do Código Civil: Lei nº 10.406, de 10.1.2002**, 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

SPAGNOLO, Juliano. **Uma visão dos alimentos através do prisma fundamental da dignidade da pessoa humana**. In PORTO, Sérgio Gilberto. *Tendências constitucionais no Direito de Família: estudos em homenagem ao Prof. José Carlos Teixeira Giorgis*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003.

TESHEINER, José Maria Rosa. **Notas Sobre Ação de Alimentos**. Publicado no CD Datadez nº 41, dez. 2007 e jan. 2008. Data do Artigo: 15.01.2008.

VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito Civil: Direito de Família**, vol. 6, 9. ed., São Paulo: Editora Atlas, 2009.

WELTER, Belmiro Pedro. **Alimentos no Código Civil**. Porto Alegre: Editora Síntese, 2003.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **Alimentos, maioria e súmula - Artigo de José Carlos Teixeira Giorgis**, disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/noticias/98430/alimentos-maioridade-e-sumula-artigo-de-jose-carlos-teixeira-giorgis>>. Acesso em: 16 de outubro de 2009.

FLORES NETO, Thomaz Thompson. **Alimentos ao filho maior de idade e a impropriedade da Súmula 358 do STJ**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1893, 6 set. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11687>>. Acesso em: 20 outubro de 2009.

DAMACENO, Rildon Aurelino Evaristo. **Da inconstitucionalidade da Súmula 358 do STJ**. Revista Jus Vigilantibus. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/39669> > Acesso em: 25 outubro de 2009.

COLTRO, Antônio Carlos Mathias. **Alimentos e Maioridade: a Súmula STJ 358**. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. v.0 (out/nov. 2007). Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, 2007.