

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

LIDIA LORENZONI MOROSINI

**PRINCÍPIO DISPOSITIVO E PRINCÍPIO DO MELHOR**  
**INTERESSE DO MENOR: UMA ANÁLISE PROCESSUAL DA**  
**MULTIPARENTALIDADE**

VITÓRIA

2018

LIDIA LORENZONI MOROSINI

**PRINCÍPIO DISPOSITIVO E PRINCÍPIO DO MELHOR  
INTERESSE DO MENOR: UMA ANÁLISE PROCESSUAL DA  
MULTIPARENTALIDADE**

TCC apresentado como requisito de aprovação na  
Disciplina Elaboração de TCC da Faculdade de  
Direito de Vitória, orientado pela profa. Dra. Bruna  
Lyra Duque.

VITÓRIA

2018

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	4
<b>1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA E NOVAS VERSÕES FAMILIARES</b> .....	7
1.1 PRINCÍPIOS QUE CIRCUNDAM OS NOVOS ARRANJOS FAMILIARES .....	8
1.1.1 Afetividade .....	8
1.1.2 Melhor interesse da criança .....	10
1.1.3 Solidariedade familiar .....	12
1.2 PRINCÍPIOS DO PROCESSO CIVIL .....	13
1.2.1 Princípio da adequação .....	13
1.2.2 Princípios dispositivo e inquisitivo .....	15
<b>2 OBRIGAÇÃO LEGAL DE ALIMENTOS</b> .....	17
2.1 REQUISITOS DA OBRIGAÇÃO LEGAL DE ALIMENTOS .....	18
2.1.1 necessidades do alimento e das possibilidades do alimentante .....	18
2.1.2 Proporcionalidade da pensão .....	20
2.2 AÇÃO DE ALIMENTOS .....	21
2.2.1 Participação do Ministério Público .....	22
2.3 CONSEQUÊNCIAS INERENTES À FIXAÇÃO DE ALIMENTOS .....	22
<b>3 MULTIPARENTALIDADE E ALIMENTOS</b> .....	24
3.1 MINISTÉRIO PÚBLICO COMO CONTROLE DE INTERESSES – JUIZ E PARTES .....	26
3.2 MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DISPOSITIVO EM DETRIMENTO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA .....	27
3.3 PROPORCIONALIDADE ENTRE PENSÕES .....	29
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	31
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	34

## RESUMO

Com os arranjos familiares destoantes do padrão nuclear que foram ganhando visibilidade e inserção, cria-se a necessidade de um olhar mais atento do Direito diante dos filhos havidos por esses novos arranjos familiares. Acompanhando essas transformações, o presente estudo apresenta uma ponderação entre princípios do Direito de Família e do Direito Processual Civil, com o propósito de se fazer uma análise da multiparentalidade, da parentalidade socioafetiva e a obrigação de alimentos diante do processo civil. Desta forma, pela vertente do método indutivo, busca-se entender se pode o juiz, de ofício, arbitrar o pagamento de alimentos para ambos os pais (socioafetivo e biológico), quando só há pedido em face de um dos pais, mitigando, assim, o princípio dispositivo. Perpassa-se por uma análise principiológica e pelas características da obrigação de alimentos e da ação de alimentos, bem como pela intervenção e pela participação do Ministério Público nos processos de família – principalmente no que tange aos processos de alimentos –, até chegar na atuação mais ativa dos juízos de família.

**Palavras-chave:** Multiparentalidade. Parentalidade socioafetiva. Ação de alimentos.

## INTRODUÇÃO

O conceito de família e sua formatação sofreu grandes alterações durante os últimos anos, e o Direito teve que se adaptar a esses novos arranjos. Entretanto, por mais completo e atual que seja o Ordenamento Jurídico, ainda assim não há como evoluir com tanta velocidade como evolui o mundo da vida, não havendo como, inclusive, sanar todos os conflitos que existem e surgem a cada dia.

A multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva são algumas dessas mudanças fáticas que devem ser observadas de perto pelo Direito, uma vez que envolve uma gama de interesses que devem ser regulamentados pelo Estado. Isto porque se trata de interesses da criança, que merece total proteção, assim como é disposto pela Constituição da República Federativa do Brasil.

O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Constituição da República Federativa do Brasil zelam pelos direitos de personalidade dos menores. Conferem a eles tutela especial, já que são considerados absolutamente incapazes de exercer pessoalmente atos da vida civil. Daí vem a importância da assistência total de seus responsáveis. Entretanto, cabe analisar quem são os responsáveis pela criança, não só numa perspectiva civilista, como, também, psicológica e emocional.

O afeto e a solidariedade vêm sendo tomados como os pilares da família hodierna, num momento em que a genética não é mais a fonte exclusiva de vínculo familiar. O conceito de família tradicional já não é mais entendido como engessado em pai, mãe e filhos, conceito este que foi pensado, principalmente, para a transmissão de patrimônio.

A condenação em pecado de relações extra matrimônio não obsteu que isso acontecesse, e que se criassem, cada vez mais, novos arranjos familiares. E esses novos arranjos forçam a doutrina e a jurisprudência a se adequarem, gerando uma fonte material de grande valia para o reconhecimento de tais vínculos pela constituição. Isso porque aos menores deve ser resguardada a proteção, e são eles quem ficam entre os genitores quando das separações e quanto ao provimento.

A família mais famosa entre os cristãos não é a família tradicional que se manteve por muitos anos, tendo em vista que uma mulher gerou o filho de um homem, estando em um relacionamento com outro homem que criou esse filho como se seu o fosse. Pode-se entender, assim, que a Sagrada Família é um demonstrativo de parentalidade socioafetiva.

Tudo isso sendo pensado a partir do princípio do melhor interesse da criança, e perpassando pelo Direito Processual Civil, cabe se pensar: pode o juiz, de ofício, arbitrar o pagamento de alimentos para ambos os pais (socioafetivo e biológico), quando só há pedido em face de um dos pais, mitigando, assim, o princípio dispositivo?

É nesse prisma que o presente estudo pretende, num primeiro momento, verificar os principais princípios que circundam o direito de família, bem como o direito processual civil, para que se possa convergir entre as disciplinas e entender como o procedimento de família deve ser pautado.

Em um segundo momento, pretende-se demonstrar as características do dever de alimentos e da obrigação alimentar, estudando o procedimento de alimentos e como funciona o papel do ministério público e do arbitramento do *quantum* alimentar pelo juízo.

Cumprir refletir, dentro dessa perspectiva, os reflexos da multiparentalidade dentro do Processo Civil, uma vez que a criança fica à mercê de decisões judiciais e de seus representantes legais, que atuam em seu interesse.

Por fim, serão estudados os deveres de alimentos pelos pais socioafetivos e registrais quanto aos filhos, a função do Ministério Público de permitir que o melhor interesse da criança seja assegurado de forma integral. Além disso, também pretende-se mensurar a forma como serão arbitradas as pensões no caso de codevedores, e como estes devem integrar o processo no caso de falta de pedido na inicial.

No que diz respeito à natureza da pesquisa, este estudo se dará de natureza qualitativa. Isto porque será avaliada a complexa tarefa de sopesar a aplicação dos princípios dentro de uma sentença que condene em alimentos os pais biológico e socioafetivo.

Pela vertente do método indutivo, busca-se compreender, nos casos concretos, o Direito de Família onde este está inserido, ou seja, qual é a reação do direito frente aos pedidos de alimentos e seus desdobramentos para as crianças e as famílias envolvidas, para, assim, alcançar as conclusões do enfrentamento desta relevante temática.

## 1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA E NOVAS VERSÕES FAMILIARES

A família, instituto tradicionalmente patriarcal e voltado a exercer funções religiosas, patrimoniais e de procriação, passou por diversas transformações sociais significativas, que permitiram ampliar a discussão que seu papel vem exercendo em sociedade. Exemplo disso é a repersonalização das relações civis, que retoma a pessoa como o cerne da questão familiar, deixando de lado a importância puramente patrimonial das entidades familiares, alterando a sua razão de ser.

Conforme ensina Paulo Lôbo (2018, p. 22),

a excessiva preocupação com os interesses patrimoniais que marcou o direito de família tradicional não encontra eco na família atual, vinculada por outros interesses de cunho pessoal ou humano, tipificados por um elemento aglutinador e nuclear distintivo – a afetividade.

Isto incorpora, ao Direito de Família, a necessidade de um estudo pautado em princípios, tendo em vista que, mesmo que o Direito tente caminhar ao lado das grandes evoluções atinentes ao ceio familiar, não é possível uma atualização normativa tão rápida quanto é a social. Desta forma, reside a necessidade de uma leitura do Direito de Família tendo como fonte basilar os princípios constitucionais, bem como os princípios específicos que circundam a família.

Até porque, torna-se muito difícil estabelecer uma fórmula base de como legislar sobre o Direito de Família, tendo em vista ser, a família, um instituto plural, ou seja, não há uma única forma de estruturação familiar, mas sim várias, as quais merecem igualmente reconhecimento legal, por via dos princípios norteadores do Direito de Família.

Tentando, assim, concluir como um conceito generalista do que é a família, o que já inferido em oportunidade anterior:

pode-se compreender, portanto, que o conceito de família tem por base a ligação afetiva entre os entes, ou seja, pode-se entender como família hodierna aquela cuja ligação entre seus membros se dá de maneira afetiva,

não se restringindo à ligação consanguínea ou matrimonial ou patrimonial (DUQUE; MOROSINI, 2017).

Desta forma, há o entendimento de que os princípios são os grandes aliados do Direito de Família e dão amparo do próprio instituto família. Isto porque são os princípios que proporcionarão a abrangência necessária para respaldar todas as demonstrações de família.

## 1.1 PRINCÍPIOS QUE CIRCUNDAM OS NOVOS ARRANJOS FAMILIARES

Inúmeros são os princípios que norteiam os arranjos familiares e o Direito de Família, trazidos pela doutrina, não existindo, portanto, um rol taxativo. Isto decorre, principalmente, da incorporação do discurso psicanalítico a este ramo do Direito, que contribui para uma hermenêutica que possa levar mais próximo ao que se entende por justiça.

O presente estudo será atentado a três princípios do Direito de Família, que propiciará uma linha de pensamento para chegar ao problema de pesquisa, objeto deste trabalho.

### 1.1.1 Afetividade

Diferentemente da família do século XIX e anteriores, a qual era pautada por vínculos proeminentemente com fundamentos formais (patrimonial, econômico, político, religioso), as famílias hodiernas são marcadas, preponderantemente, por elos afetivos. Em vista disso, tem-se a indiferenciação dos filhos havidos fora do casamento com os que dele foram provenientes, bem como o reconhecimento da filiação por reprodução assistida, sem que haja, de fato, laços consanguíneos.

O dever de afeto encontra o seu fundamento constitucional na proteção da pessoa humana. Este princípio, como valor básico do Estado Democrático de Direito, estabelece-se na sociedade como uma forma de proteger o

indivíduo de quaisquer ataques, tanto do Estado e da sociedade, como de uma outra pessoa, buscando tutelar a integridade física, psíquica e moral dos indivíduos (DUQUE, LEITE, 2015, p. 294).

O dever de afeto, então, é um dever fundamental, que acarreta em delinear como os direitos básicos e da personalidade da criança devem ser assegurados, guiando a forma com que a família e o Estado devem caminhar no crescimento sadio dos menores.

Conforme esclarece Paulo Lôbo (2018, p. 71),

A afetividade, como princípio jurídico, não se confunde com o afeto, como fato psicológico ou anímico, porquanto pode ser presumida quando este faltar na realidade das relações; assim, a afetividade é dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles.

Isso quer dizer que a afetividade é um dever, que cessa apenas no falecimento de uma das partes da relação (seja pai, seja filho), e que é passível de responsabilização civil no caso da não observância de tal princípio.

A afetividade aparece num momento em que não é suficiente, para a formação familiar e para o reconhecimento de paternidade, apenas os vínculos biológicos, mas sim os vínculos afetivos, que propiciam a formação psíquica e emocional da criança, favorecendo a promoção da dignidade humana.

Este é o entendimento de Rodrigo da Cunha Pereira (2012, p. 215-216), ao dizer que

Para que um filho verdadeiramente se torne filho, ele deve ser adotado pelos pais, tendo ou não vínculos de sangue que os vinculem. A filiação biológica não é nenhuma garantia da experiência da paternidade, da maternidade ou da verdadeira filiação. Portanto, é insuficiente a verdade biológica, pois a filiação é uma construção que abrange muito mais do que uma semelhança entre os DNA. [...] A presença do pai ou da mãe biológicos não é nenhuma garantia de que a pessoa se estruturará como sujeito.

De tal forma que a família se torna muito mais do que um dado natural, tracejado por laços sanguíneos, e passa a se tornar uma construção cultural, baseada na afetividade e na estruturação psíquica do sujeito.

Uma demonstração de que a afetividade é entendida como princípio que abarca o Direito de Família, é o julgado da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça<sup>1</sup>, em que reconhecem a aplicação da responsabilidade civil quando do comprovado abandono afetivo.

Portanto, não se trata de um dever de amar a qualquer custo, mas sim de promover um ambiente de crescimento salutar para a criança, ambiente este caracterizado por proporcionar formação psicológica adequada à criança.

### **1.1.2 Melhor Interesse da Criança**

O princípio do melhor interesse tem por pressuposto o artigo 227 da Constituição da República Federativa do Brasil, bem como os artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA. Estes dispositivos elencam prerrogativas que conferem prioridade absoluta à proteção dos direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente.

Desta forma, mesmo que seja um princípio com um conceito indeterminado, que não tenha como qualificá-lo sem que antes tenha um caso concreto a ser aplicado e analisado, o melhor interesse está intrinsecamente ligado aos direitos e garantias

---

<sup>1</sup> CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido. (grifo nosso). REsp 1159242/SP, 3º Turma. Superior Tribunal de Justiça. 24 de abr de 2012. Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2012-04-24;1159242-1185550>>.

fundamentais, que tem seu rol expandido no que tange às crianças e aos adolescentes.

Isto porque tal princípio parte de um propósito de que a criança e o adolescente são protagonistas de direitos antes ignorados, mas que agora são tidos como presunção de um desenvolvimento digno.

De acordo com Rodrigo da Cunha Pereira (2012, p. 151), o conceito de melhor interesse é muito relativo, porquanto uma definição de mérito só pode ser realizada no caso concreto, numa situação real e com contornos definidos, o que é o melhor para o menor. Mas, o autor ainda alude à questão de que o que de início pode prefixar em relação a tal princípio é “sua estreita relação com os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente”, e que, garantindo tais direitos, automaticamente o interesse do menor torna-se em evidência.

Por conseguinte, relevante se faz tomar um exemplo da jurisprudência, em que fica manifesta a opção por manter o interesse da criança em evidência. No julgado da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça<sup>2</sup>, o pai optou por colocar seu nome no registro de nascimento da criança, convivendo com esta durante anos. Entretanto, em decorrência de uma separação com a mãe da criança, o genitor quis se eximir das obrigações decorrentes da paternidade, como pensão, alegando não ter vínculo biológico com a menor.

---

<sup>2</sup> RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. SOCIOAFETIVIDADE. PATERNIDADE. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO. SÚMULA Nº 7/STJ. REGISTRO. ART. 1.604 DO CÓDIGO CIVIL. ERRO OU FALSIDADE. INEXISTÊNCIA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. A retificação do registro de nascimento de menor depende da configuração de erro ou falsidade (art. 1.604 do Código Civil) em virtude da presunção de veracidade decorrente do ato. 3. A paternidade socioafetiva foi reconhecida pelo Tribunal local, circunstancia insindicável nesta instância especial em virtude do óbice da Súmula nº 7/STJ. 4. Consagração da própria dignidade da menor ante o reconhecimento do seu histórico de vida e a condição familiar ostentada, valorizando-se, além dos aspectos formais, a verdade real dos fatos. 5. A filiação gera efeitos pessoais e patrimoniais, não desfeitos pela simples vontade de um dos envolvidos. 6. Incidência do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente prescrito no art. 227 da Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como na Convenção sobre os Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento pátrio pelo Decreto nº 99.710/1990. 7. Recurso especial não provido. REsp 1713123 Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Terceira Turma. STJ. 12 mar 2018.

Então, o princípio do melhor interesse é orientador do intérprete do Direito, em que atribui, em primeiro lugar, o direito dos menores de terem uma família, devendo-se, também, decorrer do contexto social e axiológico em que vivem, de modo a se averiguar se isto é realmente o que mais lhes convém (PEREIRA, 2012, p. 162).

### 1.1.3 Solidariedade Familiar

“Solidariedade é o que cada um deve ao outro” (DIAS, 2015, p. 48). O princípio da solidariedade é caracterizado pela imposição de deveres recíprocos dentro da família. Pode ser percebido pela obrigação de alimentos, e decorre do dever de afeto e convivência. Além disso, é possível encontrar expressões desse princípio diluídas no Código Civil, como são exemplos, dentre muitos outros, os artigos 1.511, quando estabelece a “comunhão plena de vida” em relação ao casamento, e 1.566, III e IV, que estabelece o deveres entre os cônjuges de mútua assistência (tanto material, quanto moral) e o sustento, a guarda e a educação dos filhos.

O autor Rolf Madaleno (2017, p. 89) leciona que

A solidariedade é princípio oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário.

A solidariedade tem relação direta com as relações familiares, sendo incondizente pensar em relações afetivas e em família, sem que se pense em dever de respeito e cooperação mútua.

Nesse sentido, decisões jurisprudenciais são tomadas e colocam em prática a ideia de contributo recíproco entre os entes familiares, conforme pode-se observar no entendimento do Tribunal Regional Federal da Terceira Região<sup>3</sup>, que demonstra que

---

<sup>3</sup> PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI (ART. 20, § 1º, L. 8.742/93; ART. 16, L. 8.213/91; ART. 203, V, CONSTITUIÇÃO). INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA; MISERABILIDADE. CONCEITO LEGAL DE FAMÍLIA. CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA. **PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR. DEVER DE MÚTUA ASSISTÊNCIA MATERIAL. MÍNIMO EXISTENCIAL GARANTIDO. IUDICIUM RESCINDENS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

a conceituação de família tomou rumos diferentes, mas que isso não altera o fato de que o princípio da solidariedade está presente no Ordenamento Jurídico e que ele precisa ser viabilizado, como um dever de mútua assistência material.

## 1.2 PRINCÍPIOS DO PROCESSO CIVIL

### 1.2.1 Princípio da Adequação

O princípio da adequação se faz presente como orientador do procedimento em três dimensões diferentes: legislativa, a fim de conduzir a produção das normas processuais; jurisdicional, facilitando a ação do juiz em adequar o procedimento de acordo com o caso concreto que lhe submetido, e; negocial, em que o processo é adequado pelas próprias partes, por meio de um acordo (DIDIER JR, 2017, p. 130).

Cabe, para o presente estudo, a segunda dimensão do princípio da adequação, qual seja a jurisdicional. Isto porque um processo inadequado ao direito material pode acarretar falha na aplicação do direito, não satisfazendo a tutela jurisdicional, e acabando por violar o princípio do devido processo legal.

A adequação possui três aspectos: subjetivo, objetivo e teleológico. A adequação subjetiva diz respeito a adaptação do processo com os sujeitos processuais, devendo as regras serem adequadas àqueles que participarão da relação processual (DIDIER JR, 2017, p. 131). Exemplo disso é a intervenção obrigatória do

---

VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO. [...] **3. Conceito legal de família para fins da concessão do amparo assistencial à pessoa idosa ou com deficiência. Em que pesem as alterações do conceito legal de família para fins da concessão do amparo assistencial garantido no artigo 203, V, da Constituição, não há que se perder de vista o princípio da solidariedade familiar, que impõe aos integrantes da entidade familiar, aqui entendida na forma protegida pela Constituição em seu artigo 226, o dever da mútua assistência material.** 4. Evidencia-se o caráter supletivo da atuação estatal, haja vista que o amparo assistencial, como previsto na Constituição, é devido àquele que não possui meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 5. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, não reconhecida a ocorrência de direta violação à lei no julgamento rescindendo, que entendeu comprovada a miserabilidade do requerente ao considerar seu grupo familiar composto também por sua irmã e respectiva família, haja vista que esta também se encontrava assistida por sua genitora, em razão do dever de solidariedade familiar. Verifica-se que a única renda familiar consistia nos proventos de aposentadoria percebidos pela genitora, em montante pouco superior ao salário mínimo então vigente. [...]. TRF-3. AR 00108325820094030000 SP. Rel. Des. Carlos Delgado. Terceira Seção. 14 de nov 2017.

ministério público nos processos que tutelem sobre direitos de incapazes, de acordo com o artigo 178, do Código de Processo Civil.

A adequação teleológica se relaciona com o objeto e o objetivo que o processo visa alcançar (DIDIER JR, 2017, p. 132). Exemplo é o procedimento dos Juizados Especiais, que tem por objeto questões menos complexas e por objetivo assegurar a duração razoável do processo e a efetividade.

A adequação objetiva, por seu turno, é a que estabelece critérios objetivos à elaboração das normas processuais pelo legislador, como estabelecer um procedimento específico para cada natureza do direito litigioso, a evidência de como se apresenta o direito material no processo, e os casos de urgências processuais (DIDIER JR, 2017, p. 132). Aqui, como exemplo, a própria preferência pelo legislador em adotar um procedimento específico para as Ações de Família (Capítulo X, do Código de Processo Civil), já que o direito material envolvido não teria sua tutela assegurada com êxito caso tramitasse como os demais procedimentos comuns. É uma adequação prévia ao próprio processo.

É preciso que o processo seja adequado também *in concreto*. A adequação, nesse caso, é dever do órgão jurisdicional, que deve observar os mesmos critérios de adequação. Eis que aparece o princípio da *adaptabilidade*, *elasticidade* ou *adequação judicial* do procedimento: cabe ao órgão jurisdicional prosseguir na empresa da adequação do processo, iniciada pelo legislador, mas que, em razão da natural abstração do texto normativo, pode ignorar peculiaridades de situações concretas somente constatáveis caso a caso (DIDIER JR, 2017, p. 133).

E é nesse ponto que se encontra a importância desse princípio para o tema objeto deste trabalho, já que é com a adequação da situação concreta, sem ignorar suas peculiaridades, que a aplicação dos princípios do Direito de Família – principalmente os já explanados – serão empregados da melhor maneira, atentando-se a proteger todos os direitos e garantias inerentes à infância e à juventude. Isto porque permite que o magistrado corrija o procedimento que se revele inconstitucional, de maneira que atua com certo ativismo judicial, não se atentando apenas às provas produzidas pelas partes, mas fazendo com que o processo tramite de forma tal que se possa chegar ao melhor resultado para as partes e, principalmente, para o menor.

## 1.2.2 Princípio dispositivo e inquisitivo

O princípio dispositivo prepondera no modelo adversarial de estruturação do processo, o qual assume forma de competição ou disputa entre dois adversários, frente a um órgão jurisdicional (DIDIER JR, 2017, p. 136). Já o princípio inquisitivo, é preponderante no modelo inquisitorial, tendo em vista que o órgão jurisdicional se torna o maior protagonista do processo.

Estes princípios são no sentido de ser uma orientação aos modelos estruturais do processo, e dizem respeito à quantidade de poderes dados às partes e ao juiz, ou seja, quanto mais poderes sejam dados ao juiz, mais distanciamento se tem do modelo adversarial e mais proximidade existe com o modelo inquisitorial.

De acordo com Fredie Didier (2017, p. 139), o sistema brasileiro não adotou um dos dois modelos como preponderante, sendo que a cada momento do processo um dos dois modelos predomina. Antônio Cintra, Ada Grinover e Cândido Dinamarco (2014, p. 85) também se posicionam no sentido de que o processo civil não é eminentemente dispositivo, em que impera a livre investigação das provas, mesmo que ainda possa se perceber maior dispositividade do que no processo penal.

Estes últimos autores ainda explicam que “o princípio dispositivo consiste na regra de que o juiz depende, na instrução da causa, da iniciativa das partes quanto às provas e às alegações em que se fundamentará a decisão” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO; 2014, p. 83). De tal maneira que o juiz se torna mero espectador do litígio, pois aos sujeitos do conflito é que deveria caber o juízo de conveniência ou inconveniência para exteriorizar a autenticidade dos fatos apresentados.

Todavia, diante da colocação publicista do processo, não é mais possível manter o juiz como mero espectador da batalha judicial. Afirmada a autonomia do direito processual e enquadrado como ramo do direito público e verificada sua finalidade preponderantemente sociopolítica, a função jurisdicional evidencia-se como um poder-dever do Estado, em torno do qual se reúnem os interesses dos particulares e os do próprio Estado. Assim, a partir do último quartel do século XIX os poderes do juiz foram paulatinamente aumentados: passando de espectador inerte à posição ativa, coube-lhe não só impulsionar o andamento da causa, mas também determinar provas em certas circunstâncias, conhecer *ex officio* de circunstâncias que até então dependiam da alegação das partes, dialogar

com elas, reprimir-lhes eventuais condutas irregulares etc. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO; 2014, p. 83)

À vista disto, nas causas versando direito de família se faz presente o Ministério Público e o juiz não está vinculado ao impulso das partes (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO; 2014, p. 83). De tal forma que o juiz está mais livre para chegar à verdade (tanto material quanto formal, a depender do procedimento), sem depender exclusivamente das partes para tanto, mas fazendo com que o interesse público permaneça.

## 2 A OBRIGAÇÃO LEGAL DE ALIMENTOS

O artigo 1.694 do Código Civil de 2002 prevê que parentes, cônjuges ou companheiros podem pedir uns aos outros alimentos de que necessitem para viver, desde que compatível com a sua condição social, inclusive no que tange às necessidades de sua educação. O artigo 1.696, também do Código Civil de 2002, elucida que o direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos.

Tal obrigação de alimentos decorre do princípio da solidariedade, previsto no artigo 3º, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), e tem como destinação a satisfação de sustento, vestuário, habitação e assistência na enfermidade, além de suprir as questões morais e culturais do alimentando. Significa dizer que a obrigação de prestar alimentos advém de um dever de prover a subsistência de quem é desfavorecido por razões econômicas, de idade, físicas, de incapacidade e fáticas – como é o caso de menores e idosos.

Por tais motivos, a obrigação de alimentos é um dos fatores que garantem a manutenção e preservação da vida e, conseqüentemente, da dignidade humana, que são valores caros resguardados pela CRFB. Os alimentos, portanto, têm a natureza de direito da personalidade, pois asseguram a inviolabilidade do direito à vida, à integridade física e, além disso, são reconhecidos como direitos sociais (DIAS, 2016, p. 547).

Além disso, o direito a alimentos é considerado um direito personalíssimo, uma vez que se amolda no sentido de assegurar a sobrevivência de quem não tem condições de provê-la (DIAS, 2013, p. 26). E é neste viés que o autor Paulo Lôbo (2018, p. 376) ensina o conceito de alimentos:

Alimentos, em direito de família, tem o significado de valores, bens ou serviços destinados às necessidades existenciais da pessoa, em virtude de relações de parentesco (direito parental), quando ela própria não pode prover, com seu trabalho ou rendimentos, a própria manutenção. Também são considerados alimentos os que decorrem dos deveres de assistência, em razão de ruptura de relações matrimoniais ou de união estável, ou dos deveres de amparo para os idosos (direito assistencial).

Tudo isso explica o porquê do trato multifacetado que se dá aos alimentos, já que são muitos os valores constitucionais que o ordenamento jurídico visa resguardar.

A doutrina ainda diferencia a obrigação alimentar do dever alimentar. Para Maria Berenice Dias (2013, p. 49), a obrigação tem origem no poder familiar, é limitada e decorre do dever de sustento; o dever alimentar, por sua vez, é “recíproco entre cônjuges, companheiros e parentes mais distanciados, em linha reta ou colateral, exprimindo a solidariedade familiar.”

Paulo Lôbo (2018, p. 376-377) leciona que “no plano da teoria do direito, a cada direito corresponde um dever; se este não for adimplido voluntariamente nasce a pretensão à obrigação correspondente”. Isso quer dizer que os alimentos são obrigações que decorrem do dever, inadimplido, de alimentar.

Há, então, uma estreita relação entre deveres e restrições aos direitos. É tênue a relação entre os deveres fundamentais, os limites e as restrições aos direitos fundamentais, pois tais restrições podem ser justificadas a partir dos deveres fundamentais, em prol dos interesses da sociedade. (DUQUE, PEDRA, 2013, p. 152).

Se de um lado tem-se o direito fundamental da criança de provida e protegida, de outro há um dever, que por consequência gera uma obrigação, dos genitores de prestarem os alimentos aos menores.

Em atenção ao intuito deste estudo, frisar-se-á a obrigação alimentícia decorrente do direito parental.

## 2.1 REQUISITOS DA OBRIGAÇÃO LEGAL DE ALIMENTOS

### 2.1.1 Das necessidades do alimentando e das possibilidades do alimentante

O binômio necessidade-possibilidade está previsto no art. 1.694, em seu parágrafo primeiro, do Código Civil, indicando que “os alimentos devem ser fixados na

proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”. Este dispositivo pretende que a fixação dos alimentos seja feita de forma que seja plausível para as duas partes envolvidas, alimentando e alimentante, de tal forma que seja verificada “a necessidade de quem pleiteia e a capacidade contributiva de quem presta” (FARIAS; ROSENVALD; 2017, p. 764).

No que tange à primeira parte deste binômio, a necessidade é entendida pelo autor Paulo Lôbo (2018, p. 382)

A necessidade é pautada na comprovação da queda desarrazoada das condições de vida do titular do direito ou da sua real dificuldade de obter os rendimentos necessários, por inexistência de patrimônio, de renda ou de incapacidade para o trabalho.

Entretanto, no que tange aos filhos e outros parentes menores, a necessidade não precisa ser provada (LOBO, 2018, p. 382), ou seja, é presumida. Isso quer dizer que este requisito é decorrente da impossibilidade de quem pleiteia os alimentos de manter as condições dignas de sobrevivência sem a ajuda e do auxílio do alimentante.

Já a possibilidade é a capacidade do devedor de prover os alimentos, e deve ser reputada com base em seus reais e concretos rendimentos (FARIAS; ROSENVALD; 2017, p. 765), que possam importar como suporte ao pagamento dos alimentos (LOBO, 2018, p. 382). Mas, prover alimentos não pode acarretar em prejuízo na subsistência do devedor (LOBO, 2018, p. 382), ou seja, a possibilidade do alimentante deve ser tal que suporte o pagamento de alimentos, como também suporte seu mínimo existencial.

Importante ressaltar que, no âmbito processual tradicional, cabe ao autor provar suas necessidades (com exceção no caso de filhos menores, como visto) e a possibilidade do devedor, cabendo a este provar os fatos impeditivos, extintivos ou modificativos de direito do autor. Entretanto, impor que o autor conheça da possibilidade do alimentante é demasiadamente desproporcional, tendo em vista que muitas vezes aquele tem pouco ou nenhum contato com este, acarretando na produção de provas insuficientes. É, aqui, que entra a importância da aplicação da

Lei de Alimentos – a qual é mais branda no que tange à demonstração de provas pela parte credora – ou da distribuição dinâmica do ônus da prova.

Com vista a isso, Fernanda Tartuce (2018, p. 260) destaca que

a Lei de Alimentos foi pioneira ao atribuir amplos poderes probatórios ao juiz – antes até que a doutrina e as decisões judiciais ampliassem gradativamente a compreensão dos poderes instrutórios do juiz. O artigo 19 da Lei determina que “o juiz, para instrução da causa ou na execução da sentença ou do acordo, poderá tomar todas as providências necessárias para seu esclarecimento [...]”. Ora, o comando legal, que permitia – e ainda permite – que o juiz exerça iniciativa probatória ampla pode hoje ser lido em consonância com a previsão de atribuição dinâmica do ônus da prova, de modo que, entre “todas as providências” que o juiz pode tomar para esclarecimento da causa, assume peculiar relevo a realocação dos encargos probatórios.

Mais do que importar o dever de provar para aquele que deve, a Lei de Alimentos proporcionou uma maior autonomia ao juiz, de forma que ele possa buscar por esclarecer da forma mais precisa a causa e, assim, sanar a lide.

### 2.1.2 Proporcionalidade da pensão

A doutrina tradicional invoca o binômio, mas há uma parte da doutrina<sup>4</sup> e da jurisprudência<sup>5</sup>, mais moderna, que acrescenta a proporcionalidade como diretriz para mensurar o valor dos alimentos. Este requisito tem como fundamento no parágrafo primeiro do artigo 1.694 do Código Civil, na expressão “na proporção das necessidades” (LOBO, 2018, p. 383).

De acordo com Maria Berenice Dias (2016, p. 596), a mensuração do binômio necessidade-possibilidade “é feita para que se respeite a diretriz da

---

<sup>4</sup> Paulo Lôbo (2018, p. 383) entende que a razoabilidade, também conhecida como razoabilidade, é um requisito procedimental, pois submete ao seu crivo os outros dois requisitos – necessidade e possibilidade. Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2017, p. 764) também entendem que a fixação do *quantum* alimentício deve passar pela análise dos três requisitos, acreditando, assim, na existência do trinômio.

<sup>5</sup> “alimentos - insurgência do alimentante - fixação que deve atender ao trinômio necessidade/possibilidade/razoabilidade - situação que enseja redução da quantia para dois e meio (2 1/2) salários mínimos - ausente demonstração de que o alimentante possa arcar com percentual maior - recurso provido. AREsp 1.366.177 - SP (2018/0239783-0). Superior Tribunal de Justiça. Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti. DJ 26/10/2018.

proporcionalidade, que dispõe de natureza procedimental”. Portanto, agora fala-se em trinômio “necessidade-possibilidade-proporcionalidade”.

A proporcionalidade, de acordo com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 765), é que impõe um “juízo de razoabilidade ao magistrado, afastando qualquer utilização indiscriminada de percentuais para toda e qualquer demanda alimentícia”. E, por este motivo, não há como afirmar um percentual fixado previamente como generalização, compelindo o julgador a ponderar cada caso.

Portanto, a proporção a qual se refere o dispositivo legal não está posto no sentido de uma expressão matemática, mas, sim, como conceito indeterminado, cujo conteúdo só poderá ser definido no caso concreto (LOBO, 2018, p. 383) e, especialmente, partindo de critérios subjetivos (sujeitos envolvidos) e existenciais (proteção à pessoa humana).

## 2.2 A AÇÃO DE ALIMENTOS

A ação de alimentos decorre do não cumprimento da obrigação alimentar, tendo em vista que o dever alimentar não foi adimplido ou está sob nebulosidade fática. E, por ter, a obrigação alimentar, natureza personalíssima, e ser um crédito que garante a subsistência, é indispensável que a ação tenha rito especial e célere. Assim, é a Lei de Alimentos (Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968) que rege o procedimento da ação de alimentos, apesar de o Código de Processo Civil ainda servir como norteador em alguns aspectos – como o valor da causa.

A legitimidade para propor a ação de alimentos é do titular do crédito alimentar, ou seja, o credor, o qual deve ser representado ou assistido por aquele que detém sua guarda (DIAS, 2016, p. 598).

### **2.2.1 Participação do Ministério Público**

A Lei de Alimentos exige a participação do Ministério Público em audiência (art. 9º). Como faculdade, oferecer alegações finais terminada a instrução (art. 11). E, feito acordo em audiência, o representante do Ministério Público deve assinar o termo (art. 9º, §1º), possuindo legitimidade ordinária para se opor à vontade das partes, “pugnando pela não homologação de acordos ruinosos ao credor de alimentos” (DIAS, 2013, p. 148).

O Ministério Público tem ainda legitimidade para propor ação de alimentos (art. 201, III, ECRIAD), agindo como substituto processual quando o credor é criança ou adolescente. Isso porque a Constituição traz em seu escopo como dever do Ministério Público a defesa dos interesses individuais indisponíveis (art. 127, CRFB). Do mesmo modo, “pode requerer o cancelamento de terceiro a integrar a lide” (art. 1.698, Código Civil) (DIAS, 2013, p. 149).

Não enseja nulidade do processo caso não haja participação do Ministério Público, nas hipóteses em que não se evidencia prejuízo ao credor dos alimentos, apesar de haver uma tendência em anular o processo por ausência de manifestação ministerial, o que torna o processo mais moroso, desviando sua finalidade e prejudicando o titular do crédito, vez que retarda a cobrança (DIAS, 2013, p. 149).

## **2.3 CONSEQUÊNCIAS INERENTES À FIXAÇÃO DE ALIMENTOS**

A partir do momento em que se tem a fixação de alimentos por sentença que não mais cabe recurso, ou seja, a partir do momento em que ocorre o trânsito em julgado e se instaura a coisa julgada, tem-se, então, um título executivo judicial, que poderá ser executado para satisfazer os créditos ali apontados.

O procedimento de execução trazido pelo Código de Processo Civil de 2015 unificou o rito do cumprimento de decisão que fixa alimentos à execução de título executivo extrajudicial com previsão de alimentos. De tal forma que o CPC trouxe, nos artigos

528, §§1º e 4º, e 530, as possibilidades de prisão civil no caso de descumprimento, de constrição patrimonial e de protesto da decisão.

O teor do §7º do artigo 525 do CPC, esclarece que o débito alimentar que autoriza a prisão civil é o que compreende em até três prestações anteriores ao ajuizamento da execução. Isso quer dizer que o inadimplemento de uma só prestação alimentícia ou de inadimplementos alternados pode ensejar em prisão do devedor (TARTUCE, 2018, p. 275).

O arbitramento de alimentos acarreta em inúmeras consequências para o devedor, sendo que a mais grave é a prisão. Desta forma, muito tem que ser analisado em cada caso, para que o trinômio proporcionalidade-necessidade-possibilidade seja respeitado, e que os direitos individuais dos titulares dos alimentos, bem como dos devedores, sejam respeitados.

### 3 MULTIPARENTALIDADE E ALIMENTOS

O dever de alimentos recíproco entre pais e filhos não é motivo de controvérsia, tanto porque é previsto pelo artigo 1.696 do Código Civil. E, é evidente que há um sistema de preferência, pelo mesmo Código, do dever alimentar de acordo com o grau de parentesco. Em contrapartida, a legislação se manteve silente quanto ao dever de alimentos para com parentes afins, como é o caso do padrasto.

O dever de alimentar é fundamentado pelo princípio constitucional da solidariedade familiar, e não no poder familiar. Desta forma, é “possível defender o dever alimentar ao padrasto (parente afim) em relação ao enteado não pelo fundamento do parentesco por afinidade” (NEVES, 2012, p. 39), mas sim em decorrência da solidariedade familiar. Isso porque

há de se considerar que o dever alimentar imposto aos parentes, em decorrência da solidariedade familiar, além de não ter estabelecido um grau de parentesco, também não estabeleceu limitação quanto ao tipo de parentesco – se por consanguinidade ou por afinidade (NEVES, 2012, p. 39).

Isso quer dizer que, não obstante o legislador brasileiro tenha sido omissivo quanto a estabelecer expressamente o dever do padrasto em prover alimentos ao enteado, não significa dizer que aquele esteja isento de tal encargo. Quando da existência do vínculo socioafetivo, é factível o estabelecimento do dever alimentar. E, acrescenta Rodrigo Santos Neves (2012, p. 39) que “na hipótese de adoção do patronímico do padrasto, com certeza em caso de divórcio da mãe com o padrasto este terá o dever alimentar”.

E, é no sentido de atuar no limbo da lei que o Poder Judiciário ganha força, já que ao magistrado cabe decidir quanto a presença do vínculo de afetividade e imposição de direitos e de deveres.

Condenar à invisibilidade sempre foi uma atitude do legislador na tentativa de reprovocar situações que não quer ver. Buscou impedir o surgimento de vínculos extrapatrimoniais, simplesmente lhes negando juridicidade, como se deixar reconhecer situações existentes desestimulasse seu aparecimento. Também para preservar a família negou a lei o reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento. A jurisprudência, de

forma amplamente majoritária, costuma adotar a mesma técnica. Negar a existência de fatos ou situações que estão a sua frente é atitude que merece ser chamada, no mínimo, de vingativa. Dizer que relacionamentos entre pessoas do mesmo sexo são meras sociedades de fato, ou que relacionamentos simultâneos não existem, chamando-os de concubinatos adulterinos, subtraindo em ambos os casos a condição de entidade familiar, é fechar os olhos. Da mesma forma, dizer que alguém não pode ter dois pais ou duas mães tem um viés ainda mais perverso. Negar ao filho os direitos decorrentes de uma filiação que se estabeleceu independente de sua vontade, é deixar ao desamparo quem tem a posse do estado de filho. Essa atitude omissa gera irresponsabilidade dos que idealizaram esta situação, ou seja, dos membros do par que optou por um filho e o quer proteger. (DIAS, 2005, p. 169).

Tais mudanças familiares, migrando para a identificação de um elo de afetividade, e distanciando mais de um vínculo meramente biológico, têm origem no seio da sociedade, e acabam sendo abarcadas pela justiça.

Os juízes trabalham mais tende aos fatos e, aos que têm mais sensibilidade, resta a missão pioneira de atentar às evoluções e julgar segundo a feição atual da sociedade. A consolidação jurisprudencial de novos paradigmas sociais acaba por forçar sua inserção na lei ou na própria Constituição, tal como aconteceu com as uniões extraconjugais (DIAS, 2005, p. 167).

Portanto, as mudanças quanto às questões familiares de paternidade, maternidade e filiação deverão ser recebidas pelo judiciário como forma de verificar a situação atual do aspecto familiar. Isso porque os conflitos inerentes às famílias são e serão solucionados pela Justiça. E, não há como o judiciário se omitir diante dos novos arranjos familiares, principalmente quando se trata de questões alimentares de pais e padrastos para com seus filhos e enteados.

Além do mais, as novas formas de família, as quais surgem a partir do vínculo socioafetivo, garantem a possibilidade de haver codevedores de alimentos, com o chamamento para integrar a lide. É o que diz o enunciado nº 523 da Jornada de Direito Civil, contendo que “o chamamento dos codevedores para integrar a lide, na forma do art. 1.698 do Código Civil, pode ser requerido por qualquer das partes, bem como pelo Ministério Público, quando legitimado”. À vista disto, qualquer uma das partes pode requerer o chamamento ao processo, e isso quer dizer, então, que o devedor, que está sendo pleiteado em condenação ao pagamento de alimentos, pode, ele próprio, pleitear que o pai socioafetivo seja implementado na lide.

Isso demonstra que o melhor interesse do menor e a solidariedade familiar tendem a prevalecer no que tange aos procedimentos de família.

Entretanto, a possibilidade de haver codevedores de alimentos não caracteriza uma obrigação solidária. Como sublinha Paulo Lôbo (2018, p. 383),

A solidariedade, especificada no dever jurídico de alimentos imposto tanto à sociedade política (Estado) quanto à família, como grupo da sociedade civil, alcança suas duas dimensões: a solidariedade social (seguridade social) e a solidariedade pessoas (alimentos). Esse sentido amplo de solidariedade não se confunde com o sentido estrito de obrigação solidária – que se expressa na solidariedade ativa e na solidariedade passiva –, quando há pluralidade de credores ou de devedores, respectivamente com o direito de receber a totalidade da dívida ou o dever de pagá-la integralmente (art. 264 do Código Civil). Assim, os alimentos constituem obrigação derivada do princípio da solidariedade, mas não é “obrigação solidária”. A obrigação solidária não se presume; só há quando a lei ou a convenção das partes expressamente estabelecerem.

Significa dizer que o *quantum* fixado pelo juízo para cada um dos alimentantes, não será devido pelo seu codevedor. Cada um devedor paga sua quota fixada e, no caso de inadimplemento, cada um responderá por sua parte devida, não cabendo ao outro devedor adimplente cumprir a obrigação do inadimplente.

### 3.1 MINISTÉRIO PÚBLICO COMO CONTROLE DE INTERESSES – JUIZ E PARTES

Ainda no que diz respeito ao chamamento ao processo, importante salientar que é uma das funções do Ministério Público, que por lei deve estar presente em procedimentos de alimentos, considerando ser aquela instituição a responsável por assegurar um processo que seja compatível com os interesses do alimentando.

Para além da legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação de alimentos, em favor de criança e adolescente, vale registrar a premente necessidade de sua intervenção como *custus juris* (fiscal da ordem jurídica) nas ações de alimentos, e demais ações congêneres, quando houver interesse de incapaz apenas, como estabelecido pelo art. 698 do Código de Processo Civil, em combinação com os 9º e 11 da Lei de Alimentos, sob pena de nulidade absoluta do processo (CPC, art. 279), por periclitarem os interesses indisponíveis em disputa (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 783-784).

Portanto, o Ministério Público, como *custus legis*, deve garantir que o melhor interesse o menor seja resguardado e, por isso, não pode deixar de verificar todos os devedores presentes na relação, seja pai biológico, seja pai registral, seja pai socioafetivo.

Assim, caso seja percebido, durante o curso processual e a produção de provas, na fase de saneamento do feito, que o menor possui vínculo afetivo e biológico com mais de um pai, é razoável que o Ministério Público cumpra seu papel de fiscal da lei e intervenha, fazendo o chamamento do devedor ao processo.

A atuação do Promotor de Justiça como fiscal da ordem jurídica “deve estar pautada pelo balizamento constitucional que lhe confere independência e autonomia funcional, impondo-lhe velar pela ordem jurídica, pelo regime democrático e pelos interesses sociais individuais e indisponíveis” (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 784). Ou seja, o Ministério Público, com a função de *custus legis*, não está atrelado necessariamente à defesa dos interesses pretendidos na ação, mas isto não o isenta de não verificar lacunas durante o processo, que acabe por prejudicar a parte mais vulnerável da relação de alimentos, que é o alimentando.

### 3.2 MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DISPOSITIVO EM DETRIMENTO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

Não obstante a intervenção do Ministério Público diante de interesses de menores, deve ser considerado arbitrário o juízo que, mesmo percebendo uma possível atitude silente do Promotor de Justiça, condene em pagamento de alimentos parte a qual não fora integrada à lide, já que, mesmo que no processo de alimentos o que deve prevalecer é o melhor interesse da criança e do adolescente, não se pode admitir que uma pessoa seja condenada sem que se tenha aberto espaço para manifestar. Isso porque o contraditória e a ampla defesa são princípios caros ao processo.

Com a constitucionalização do processo civil, o Código de Processo Civil de 2015, em seus artigos 7º, 9º e 10, avoca, quase que repetindo a generalidade do texto constitucional, o poder-dever de o juiz “zelar pelo efetivo contraditório”, de não proferir decisão contra uma das partes sem que a outra seja previamente ouvida e de não decidir, em qualquer grau de jurisdição, com base em fundamentos que não foram oportunizadas as partes de se manifestarem, mesmo que se trate de matéria a qual deva ser decidida de ofício.

Houve uma inovação clara, no sentido de que os fundamentos do juiz fáticos ou jurídicos devem ser, previamente, debatidos entre as partes. E, conforme dicção clara da lei, pouco importa a circunstância da matéria ser daquelas conhecíveis de ofício, pois, ainda assim, terá o Magistrado que instar as partes a se manifestarem (NOGUEIRA, 2019, p. 13).

É facultado ao juízo a possibilidade de arbitrar valor de pensão maior do que o pleiteado, sem que isso configure decisão extra ou ultra petita (DIAS, 2013, p. 135), já que para a fixação do percentual alimentício, “o juiz deve compor a sua base de cálculo, levando em conta diferentes critérios, a partir do princípio da proporcionalidade” (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 784). Isso justifica o fato de o valor ser arbitrado independente do que foi pedido, já que devem ser analisados os critérios de proporcionalidade, possibilidade e necessidade. O magistrado não está sujeito ao princípio da congruência, que restringe a decisão judicial ao limite dos pedidos das partes (DIAS, 2013, p. 135).

[...] firma-se cada vez mais o entendimento de que, quando se trata de conflito no âmbito do Direito de Família, há necessidade de sobrepor questões de caráter material em face de regras de natureza formal e instrumental (COMEL, 2013, p. 111).

O arbitramento de alimentos não é uma tarefa fácil ao judiciário, mas como dito em capítulo próprio, o processo civil não é eminentemente dispositivo, principalmente no que tange ao direito de família, não ficando o juiz adstrito ao que foi aludido pelas partes. Isso quer dizer que o juízo possui o poder-dever de impulsionar as provas que entender relevantes para chegar ao numerário da pensão alimentícia e para a aplicação e a condenação em alimentos. “Mesmo quando não preiteados, deve o juiz, de ofício, fixar alimentos, a não ser que o alimentante afirme expressamente que deles não necessita (LA 4º)” (DIAS, 2013, p. 21).

Com efeito, por onde quer que se olhe, a conclusão que se tem é de que o processo civil deve, efetivamente, ser visto com outros olhos pelo operador do Direito de Família. A natureza, a relevância e a especialidade das questões tuteladas autorizam, seguramente, a mitigação dos princípios gerais do processo civil, sempre que houver confronto entre o formalismo, o rigor da norma processual e o direito de natureza pessoal, familiar e social a ser tutelado (COMEL, 2013, p. 113).

Devido ao fato de a solidariedade familiar, o melhor interesse da criança e a proteção integral da criança serem preponderantes no ordenamento jurídico que regula o direito de família, há a possibilidade de se mitigar os princípios de processo civil, como o princípio dispositivo e aplicar o princípio da adequação, para que se chegue ao numerário da pensão e para que se leve em consideração todas as formas de paternidade que o menor venha a possuir.

Entretanto, ressalta-se que

a relativização necessária à adaptação dos institutos e princípios legais deve ser intermediada pelo devido processo legal, para que, só assim, o equilíbrio na balança entre efetividade e segurança jurídica seja legitimado. Pode-se estabelecer relação entre o devido processo legal e qualquer princípio constitucional existente. Suas nuances e características deram origem e fundamentaram a criação do próprio Estado Democrático de Direito (NOGUEIRA, RANGEL, 2017, p. 163).

O princípio do contraditório é um princípio não só processual, mas também constitucional. Por este motivo, deve ser observado, de forma que, mesmo que arbitrado valor de pensão diferente do que foi pedido na inicial, e mesmo que seja condenada ao pagamento pessoa diversa da trazida em petição inicial, sempre tem que ser oportunizado momento de fala, para que os devedores se manifestem de forma eficiente e condizente com o devido processo legal.

### 3.3 PROPORCIONALIDADE ENTRE PENSÕES

Assim que entendida, pelo juízo, a obrigação de alimentos do pai socioafetivo ou do pai registral, mesmo que tenha havido, na ação, somente pedido quanto ao pai biológico, necessário se faz o arbitramento ao pagamento de pensões. Entretanto, há que se fazer uma ponderação entre o valor pago por cada um dos pais devedores ao(s) filho(s) credor, uma vez que um não pode prover integralmente o

filho, em detrimento do outro. Para tanto, é importante observar o trinômio necessidade-possibilidade-proporcionalidade, para que seja arbitrado valor compatível e justo.

Perpassado por esta etapa, é necessário verificar algumas hipóteses que surgem, no caso de haver o arbitramento de alimentos para o pai socioafetivo, quais sejam as lembradas por Rodrigo Santos Neves (2012, p. 40): (i) pai biológico conhecido solvente; (ii) pai biológico conhecido insolvente; (iii) pai biológico desconhecido.

Quando reconhecida a paternidade socioafetiva e biológica, a obrigação de alimentar deve ser definida em face dos dois pais, tendo em vista estarem na mesma posição de pais da criança ou do adolescente e, por tal motivo, são os dois igualmente responsáveis pelo provimento dos menores.

Desta feita, concorrem proporcionalmente todos os provedores do menor, proporcionalmente, como é o que prevê o art. 1.698 do Código Civil. Isto resolve, portanto, a primeira hipótese. Na segunda hipótese, o pai socioafetivo presta alimentos em concorrência com os avós biológicos paternos e a genitora do menor. Já para a terceira hipótese (pai biológico desconhecido), os alimentos devem ser suportados apenas pelo pai socioafetivo e a genitora da criança (NEVES, 2012, p. 40).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da perspectiva do Direito de Família, inúmeros são os princípios constitucionais pertinentes a este ramo, assim como são inúmeros os arranjos familiares possíveis e existentes. Nesta seara, os princípios constitucionais que convém são da afetividade, do melhor interesse do menor e da solidariedade familiar.

A princípio da afetividade tem como cerne o dever dos pais ao afeto, ainda que haja desamor, no sentido de que são os laços afetivos que determinam o ambiente familiar, que produzem um ambiente propício para o crescimento psicossocial dos menores. A afetividade vai muito além do que a vinculação por liame biológico.

O princípio do melhor interesse do menor, apesar de parecer autoexplicativo, não tem um conceito fechado, ou seja, é aplicado de acordo com cada caso específico, mas tem relação intrínseca com os direitos e garantias fundamentais relativos às crianças e aos adolescentes. Isso quer dizer que em todas as decisões tangentes a menores, seus direitos e garantias, seus interesses, devem ser resguardados de forma prioritária.

O terceiro princípio constitucional de direito de família abordado, qual seja o princípio da solidariedade familiar, está inerentemente associado ao dever de alimentar e decorre do princípio da afetividade. Isso porque tal princípio implica na imposição de deveres mútuos entre os entes familiares.

Perpassado por tais princípios, é possível verificar que a família não se basta nos vínculos de sangue, não havendo mais, inclusive, a verticalização de deveres, em que somente os filhos devem aos pais, mas atribuindo uma horizontalização dos deveres, já que são recíprocos entre os integrantes do meio familiar.

No que tange ao Direito Processual Civil, os princípios processuais são de grande valia para a aplicação correta dos princípios do direito material, no caso o Direito de Família, já que é no processo que o abuso de poder deverá ser rechaçado e a

aplicação dos direitos e das garantias fundamentais das crianças e dos adolescentes serão zelados.

Para isso, o princípio da adequação diz respeito, principalmente, à adequação do processo à realidade, e a adequação do procedimento ao seu objeto, permitindo que o magistrado o corrija no que revela inconstitucionalidades, de maneira que atua com certo ativismo judicial, conjuntamente com a mitigação do princípio dispositivo, que permite ao juízo uma maior atuação, não se atentando apenas ao que foi trazido pelas partes.

O direito de alimentos é um direito fundamental, que deve ser assegurado aos menores, de forma a garantir a manutenção e a preservação da vida e, conseqüentemente, da dignidade humana, como decorrência dos princípios da afetividade e da solidariedade familiar. Os alimentos, portanto, têm a natureza de direito da personalidade, pois asseguram a inviolabilidade do direito à vida, à integridade física e, além disso, são reconhecidos como direitos sociais.

Entretanto, os alimentos, para serem arbitrados, não podem ser pensados somente na perspectiva do alimentado, já que também devem ser feitas ponderações da possibilidade de quem paga e da necessidade de quem recebe, de forma que seja proporcional, de acordo com uma análise de critérios objetivos e subjetivos, como a quantidade de pessoas envolvidas na relação – seja em número de alimentantes, seja em número de alimentandos. Isso porque a condenação em alimentos gera conseqüências e, a inadimplência leva à prisão civil.

Diante da perspectiva do dever de alimentos pelos pais socioafetivos e registrais, entende-se que tal dever decorre da solidariedade familiar, princípio constitucional, e que os alimentos são devidos por um estado de filho, que gera deveres recíprocos entre pais e filhos.

Entende-se que a atuação do Ministério Público nos procedimentos de família, principalmente nos procedimentos de alimentos, que envolvam menores, é de suma importância, já que o Promotor de Justiça funcionará como o fiscal da lei, de forma

que não sejam deixadas de lado as garantias constitucionais das partes do processo.

É do Promotor de Justiça o dever de fiscalizar se há abuso por parte de alguma das partes da relação triangular processual, e será responsável por sanar qualquer vício de procedimento, principalmente no que diz respeito ao chamamento ao processo de parte que não seja integrada pela inicial, quanto ao pedido de alimentos.

Isso porque mesmo que o princípio dispositivo e o princípio da congruência do processo sejam mitigados no procedimento de família, deixar que o juízo arbitre condenação alimentar para pai que não seja integrante da lide e que não foi oportunizado de se manifestar, feriria o direito fundamental de contraditório e ampla defesa.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 1997. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 20 out. 2018.

BRASIL. Lei n. 10.406/2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, de 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 20 out. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo em Recurso Especial nº 1366177. Agravante: A B de O. Agravado: A F B. Relator: Ministra Maria Isabel Gallotti. Brasília, DF, 23 de outubro de 2018. *Diário de Justiça*. Brasília, 26 out. 2018. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/642922206/agravo-em-recurso-especial-aresp-1366177-sp-2018-0239783-0>>. Acesso em: 26 out. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma.. Recurso Especial nº 1159242. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, 24 de abril de 2012. *Resp 1159242 / Sp*. Brasília, 05 out. 2012. Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2012-04-24;1159242-1185550>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma.. Recurso Especial nº 1713123. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, DF, 06 de março de 2018. *Diário de Justiça Eletrônico*. Brasília, 12 mar. 2018. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/556001317/recurso-especial-resp-1713123-ms-2017-0035959-0>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Ação Rescisória nº 0010832-58.2009.4.03.0000. Relator: Desembargador Federal Carlos Delgado. São Paulo, SP, 26 de outubro de 2017. *Ação Rescisória Nº 108325820094030000/sp*. São Paulo, 14 nov. 2017. Disponível em: <<https://trf-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/520673092/acao-rescisoria-ar-108325820094030000-sp?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 26 out. 2018.

CINTRA, A. C A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. *Teoria Geral do Processo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

COMEL, Denise Damo. A mitigação do processo civil no Direito de Família. *Revista Síntese Direito de Família*. v. 15, n. 78, jun./jul. 2013. p. 109-113.

DIAS, Maria Berenice. *Alimentos aos bocados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

\_\_\_\_\_. *Alimentos, sexo e afeto*. Revista Brasileira de Direito Constitucional, São Paulo, n. 5, p. 160-72, 2005.

\_\_\_\_\_. *Manual de Direito das Famílias*. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

\_\_\_\_\_. *Manual de direito das famílias*. 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19. ed. Salvador: Jus Podivm, 2017.

DUQUE, Bruna Lyra LEITE, Leticia Durval. A alienação parental sob a perspectiva do dever fundamental de afeto e a psicologia. *Revista de Artigos 1a Jornada Científica do Fórum de Assistentes Sociais e Psicólogos do Poder Judiciário do Espírito Santo*, 2015. v. 1. p. 293-298. Disponível em: [http://media.wix.com/ugd/c3b09e\\_2ba8b8e3430d4b92951289723e7846df.pdf](http://media.wix.com/ugd/c3b09e_2ba8b8e3430d4b92951289723e7846df.pdf).

\_\_\_\_\_; MOROSINI, Lidia Lorenzoni. Caracterização da responsabilidade civil na alienação parental. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XX, n. 160, maio 2017. Disponível em: [http://ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=18932&revista\\_caderno=14](http://ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18932&revista_caderno=14)>. Acesso em: 20 ago. 2018.

\_\_\_\_\_; PEDRA, Adriano Sant'ana. Os deveres fundamentais e a solidariedade nas relações privadas. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 14, n. 14, p. 147-161, julho/dezembro de 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: famílias*. 9. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. Ed. 8. Vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2018.

MADALENO, Rolf. *Direito de Família*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

NEVES, Rodrigo Santos. Filiação, afeto e o padrasto: como tutelá-los. *Revista Síntese Direito de Família*, São Paulo, v. 13, n. 69, dez./jan. 2012. p. 24-42.

NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. A execução de alimentos no novo código de processo civil. *Revista Síntese Direito de Família*, São Paulo, v. 17, n. 96, jun./jul. 2016. p. 9-25.

NOGUEIRA, Renzo Magno; RANGEL, Tauã Lima Verdán. A relativização da obrigação de alimentos e a dignidade da pessoa humana. *Revista Síntese Direito de Família*. v. 17, n. 101, abr./maio 2017. p. 158-180.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TARTUCE, Fernanda. *Processo civil no direito de família: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Método, 2018.