

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	5
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	8
CAPÍTULO I – DO PARENTESCO	16
1.1 Espécies de parentesco: Sanguíneo e por afinidade	16
1.2 Parentesco Civil	18
1.3 Breve Análise do art. 1.592 do Código Civil	19
CAPÍTULO II – DOS ALIMENTOS	21
2.1 Conceito	21
2.2 Natureza Jurídica e Espécies	21
2.3 Características	22
2.4 Parte legítima para a propositura da ação de alimentos	27
CAPÍTULO III - DA EXTENSÃO DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AOS COLATERAIS ATÉ O QUATO GRAU	28
3.1 Fundamentos de Direito Constitucional: Estudo do <i>Caput</i> do art. 227 da Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988	28
3.2 Aplicação analógica do Direito de alimentos ao Direito Sucessório	30
CONSIDERAÇÕES FINAIS	35
REFERÊNCIAS	36
ANEXOS	38

INTRODUÇÃO

O tema é atual e reiterado, trata da análise de vários indeferimentos de ações que pleiteiam alimentos em favor do menor por colaterais a fim de manter a dignidade da pessoa humana suprindo suas necessidades básicas numa nova perspectiva jurídica na seara do Direito Civil. Para o operador do direito, principalmente os civilistas haverá, portanto um grande ganho jurídico devido à possibilidade de ampliar seu pleito em estudos de causas que inicialmente ficariam adstritas apenas a colaterais até o 2º grau. Atenderiam assim, o melhor interesse do menor com a fixação dos alimentos e aumentaria a esfera de pleitos dentro de critérios pré-estabelecidos.

Ao colocar em foco a questão observar-se-á um ganho de extrema relevância para a sociedade, pois o menor que é bem assistido possui capacidade de se sobressair melhor em uma sociedade. Desde sua alimentação, que sendo boa, diminuirá enfermidades ocasionadas por carência alimentar até o acesso a educação diferenciada, possibilitando o menor a adentrar futuramente em uma profissão com qualificação, técnica e conhecimento que lhe auxiliarão e o inserirão com facilidade no mercado de trabalho, excluindo assim a possibilidade de se tornar um menor infrator e um adulto marginalizado. A família, que também se encontra na sociedade, terá um grande ganho, pois irá ficar mais próxima dos seus parentes aumentando a afetividade e relacionamento entre seus membros.

De fato, a ampliação deste estudo, elevará um ganho acadêmico relevante encontrando-se em perfeita consonância com o curso de Graduação em Direito da Faculdade de Caratinga e com as expectativas propostas, em especial na área do Direito de Família, cujos olhares devem estar sempre fixos devido à mutação constante que sofre e sua aceitação e adequação nos parâmetros sociais dando maior mobilidade aos pesquisadores e estudiosos da área servindo de nicho para trabalhos posteriores.

Entretanto fica a dúvida: É cabível a extensão da obrigação de alimentos aos colaterais até o 4º grau a fim de tutelar o melhor interesse do menor?

Este questionamento põe em foco a aplicabilidade da extensão da obrigação de alimentos aos menores por colaterais até o 4º grau e tem como objetivo estudar e fixar conceitos jurídicos principiológicos em benefício do menor; identificar na

legislação pertinente a possibilidade da interpretação analógica da obrigação alimentar aos menores por colaterais até o 4º grau; suscitar tópicos do Código Civil juntamente com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e identificar sua aplicabilidade no cotidiano; analisar jurisprudências; questionar a ausência de decisões favoráveis referente ao tema e por fim fazer levantamento bibliográfico relacionado ao assunto.

A Constituição de 1988 consagra em seu art. 227 a proteção integral do menor o que é reafirmado no princípio da dignidade da pessoa humana. Como sujeitos de direitos, a criança e o adolescente tem protegidos e garantidos pelo Estado, pela sociedade e pela família, proteção absoluta. Esta pré-condição para que se tornem adultos maduros necessita de suporte digno em seu desenvolvimento. Nesta condição, o apoio da família é fundamental e do ponto de vista jurídico encontra-se o latente debate em relação à transmissibilidade de alimentos aos colaterais, visto que a estes, podem fazer uma analogia quanto a aplicabilidade do direito sucessório, que se estende até o 4º grau. Diante da impossibilidade material do cumprimento do dever de alimentos em linha reta caberia, portanto, a equiparação do dever de alimentar ao direito de suceder para atender às necessidades básicas visando, à aplicação do princípio do melhor interesse do menor.

Metodologicamente trata-se de uma pesquisa teórica-dogmática, onde pretende-se realizar o trabalho com base na pesquisa bibliográfica, compreendendo-se a doutrina específica e indireta sobre o assunto, legislação e jurisprudência.

O setor transdisciplinar dará acesso à doutrina que permitirá avaliar a opinião dos doutores sobre o assunto, de modo a se extrair teses e antíteses que subsidiarão as atuais sustentações de decisões do direito de alimentos à colaterais, envolvendo o Direito Civil, Direito Constitucional e o Estatuto da Criança e do Adolescente no contexto social de família combinado com o direito sucessório.

A legislação, específica ou extravagante, permitirá a compreensão e a correta hermenêutica sobre o assunto, o método indutivo, que permitirá a fixação de padrões e indicará as tendências das futuras decisões da comunidade jurídica sobre o assunto.

Por fim, a apresentação dos capítulos que serão divididos em três. O primeiro capítulo intitulará “Do Parentesco”; o segundo capítulo analisará “Os Alimentos”, e o

terceiro e último capítulo esboçará “A Extensão da Obrigação Alimentar aos Colaterais até o Quarto Grau”.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 representa em letra a vontade de toda uma sociedade brasileira observando vários princípios. A dignidade da pessoa humana, um destes princípios constitucionais, está contido no art. 1º, III da CR/88¹, e é um princípio fundamental para a análise do tema proposto, ou seja a necessidade do menor em receber alimentos de um colateral a fim de se manter digno como pessoa humana. Se não, vejamos o que diz também o *caput* do art. 227 da CR/88:

Art. 227 - É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, a alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão².

A dignidade será, portanto, um tema reiterado na Lei e na discussão da problemática visto que é um princípio importante e interligado a interpretações de demais. Como observa Dezen Junior, “A doutrina considera a dignidade da pessoa humana, à vista de sua importância para a interpretação da Constituição como um sobreprincípio”³.

Para Moraes, “a dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente a pessoa”⁴. É a manifestação individual na autodeterminação consciente e responsável da própria vida que atrai a intenção de respeito por parte das demais pessoas impondo a todo estatuto jurídico a guarda da sua invulnerabilidade delimitando apenas o exercício dos direitos fundamentais sem menosprezar a estima que merecem.

¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 7.

² Idem, p. 72.

³ DEZEN JUNIOR, Gabriel. **Constituição Federal Interpretada**. 1.ed. Niteroi, RJ: Impetus, 2010,p. 10.

⁴ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 61.

Já Dezen Junior, assevera que a dignidade da pessoa humana, enquanto ser humano é insuperável, que esta é a consciência em que o Brasil se estrutura⁵.

Como visto acima, a da dignidade da pessoa humana, mesmo no olhar de distintos doutrinadores é atestado como um princípio basilar em vários conceitos. Ao que se esgota o assunto, adentramos no direito a dignidade da pessoa humana no tocante à criança e ao adolescente.

O ser humano por si só, não se mantém individualmente. Desde sua concepção depende de um terceiro para auxiliá-lo no desenvolvimento, que necessariamente carece de subsídios básicos para manter-se digno.

A criança e o adolescente possuem proteção especial constitucional. É necessário exigir do Estado o cumprimento de seu dever de proteção garantindo os direitos fundamentais inerentes da condição humana.

Com o advento da Constituição de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente foi incorporado ao direito brasileiro a fim de tutelar o melhor interesse do menor.

Para efeitos do ECA, em seu art. 2º, “entende-se por criança a pessoa até doze anos incompletos e adolescente aquele entre doze anos completos e dezoito anos de idade, podendo em casos excepcionais aplicar-se às pessoas entre dezoito a vinte um anos de idade”⁶. Estes, sob proteção integral, esgotam todas as medidas de prevenção previstas contra ameaças constitucionalmente asseguradas a eles, além de, materialmente e processualmente em casos de lacunas, utilizarem-se subsidiariamente da legislação comum para a aplicabilidade de seus direitos, desde que haja compatibilidade com a norma.

Conforme Dezen Junior, a preocupação com a criança e o adolescente iniciou-se no século XX com a Declaração de Genebra de 1924 e a partir da década de 50 a humanidade se esforçou no sentido de positivar os direitos e garantias da criança e do adolescente⁷. Foram ratificadas pelo Brasil: a Declaração dos Direitos da Criança de 1959; as Regras de Beijing de 1985; a Convenção das Nações Unidas de Direitos da Criança de 1989; as Regras das Nações Unidas para a

⁵ DEZEN JUNIOR, Gabriel. **Constituição Federal Interpretada**. 1.ed. Niteroi, RJ: Impetus, 2010, p. 10.

⁶ BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. “Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências”. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 985.

⁷DEZEN JUNIOR, Gabriel. **Constituição Federal Interpretada**. 1.ed. Niteroi, RJ: Impetus, 2010, p. 1.429.

proteção dos menores privados de liberdade de 1990; as Diretrizes das Nações Unidas para Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad – 1990) e ainda o Pacto de São José da Costa Rica de 1969 ratificado pelo Brasil através do Decreto nº 678/92 que traduz em seu art. 19 o fundamento de que, “toda criança tem direito às medidas de proteção que sua condição de menor requer por parte da família, da sociedade e do Estado”⁸.

A doutrina que antes adotará a situação “menor irregular” no Código de Menores de 1927 (Código Mello Matos), e no Novo Código de Menores de 1979 onde visava atingir a proteção do Estado pelo menor acabou por ocasionar uma verdadeira marginalização, pois tanto os menores infratores como os abandonados eram recolhidos no mesmo instituto (FUNABEM/ FEBEM). Com a revogação do Código dos Menores, o ECA instituiu proteção integral a criança e ao adolescente, impôs ações de eficácia à garantia dos seus direitos, tais como, vida, saúde, educação e moradia, transpondo-os do pólo passivo para também o pólo ativo, ou seja, sujeitos de direitos e deveres.

A criança e o adolescente passam a ter então prioridade absoluta, não restringindo seus direitos de modo a efetivar o cumprimento de todos os preceitos explicitados além de resguardar a aplicabilidade do princípio do melhor interesse do menor, princípio este, já mencionado em questão e contido implicitamente na Constituição de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente. O art. 6º do ECA demonstra a primazia do Legislador na acepção da Lei.

Art. 6º - Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento⁹.

Depreendendo do artigo citado, a importância da criança e do adolescente em ver cumprido o dispositivo que os concede o direito de viver com dignidade depende

⁸ BRASIL. **Decreto-Lei nº 678 de 06 de novembro de 1992**. “Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica de, 22 de novembro de 1969)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/DO678.htm>. Acesso em 18 de abril de 2012.

⁹ BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. “Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências”. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 985.

do intrínseco auxílio de um responsável, tutor ou curador que os conduza a vida adulta.

A tradução da Constituição da República de 1988 conjugada com o Estatuto da Criança e do Adolescente acorda com o Código Civil de 2002 no que tange o suprimento das necessidades básicas do ser humano em dependência de um terceiro no dever de prestar alimentos em seu art. 1.694 e seguintes.

Posta a condição de vida, todos necessitam de um mínimo necessário para a conservação da vida e os alimentos são indispensáveis para tal objetivo.

No dizer de Cahali,

O que serve à subsistência animal” é o significado de “alimentos” [...] “a palavra alimentos tem, em direito, uma acepção técnica, de mais larga extensão do que na linguagem comum, pois compreende tudo o que é necessário à vida: sustento, habitação, roupa e tratamento de moléstias¹⁰.

Prossegue o autor com a explicação de uma maneira ampla, aduzindo que:

Alimentos é expressão que compreende não só os gêneros alimentícios, os materiais necessários a manter a dupla troca orgânica que constitui a vida vegetativa (*cibaria*), como também habitação (*habitatio*), o vestuário (*vestiarium*), os remédios (*corporis curandi impendia*)¹¹.

A doutrina clássica de Cahali, distingue os alimentos em duas espécies, “alimentos civis e naturais, os naturais são os estritamente necessários para a manutenção da vida, e os civis, taxados segundo os haveres e a qualidade das pessoas”¹², este se adéqua nas necessidades da vida atual.

Em suma os alimentos podem ser indispensáveis e necessários, pois não só compreendem a obrigação de alimento, mas também vestuário, assistência médica, educação, e demais utilidades e necessidades para a sobrevivência.

A natureza jurídica dos alimentos não decorre somente do direito de família, mas também pela prática de ato ilícito; do ato estabelecido contratualmente ou estipulado em testamento. Na esfera do direito das famílias, procede do poder de

¹⁰ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2009, p.16.

¹¹ *idem*, p.16.

¹² *Ibidem*, p.19.

familiar, do parentesco, da dissolução do casamento ou da união estável, presumindo sempre vínculo jurídico¹³.

Independente de vínculo jurídico, a fonte da obrigação de alimentar se encontra arraigada no princípio da solidariedade independente do seu tipo, seja por famílias monoparentais, homoafetivas, socioafetiva, entre outras. Isto é, mesmo que tenham origens distintas possuem características próprias e são determinadas no Código Civil de maneira indistinta.

Maria Berenice Dias se posiciona em relação à natureza jurídica dos alimentos de acordo com a origem da obrigação.

Trata-se de obrigação alimentar que repousa na solidariedade familiar entre os parentes em linha reta e se estende infinitamente. Na linha colateral, é necessário reconhecer que a obrigação vai até o quarto grau de parentesco, guardando simetria com o direito sucessória¹⁴.

Além do fulcro solidário, os alimentos devem ser prestados *in pecúnia*, pois visam não somente o encargo alimentar, mas às necessidades em geral para a própria subsistência digna de uma pessoa. É característico do alimento o interesse privado pelo alimentando e o interesse geral no seu adimplemento por tratar de matéria de ordem pública, não podendo ser objeto de renúncia, transmissibilidade ou transação.

Em relação ao poder familiar e ao filho menor, a doutrina esclarece que o dever de sustento cessa após a maioridade ou emancipação do menor e só então inicia a obrigação alimentar, que a partir do momento que for considerada desnecessária, poderá ser desconstituída judicialmente.

Na ausência de parentes em linha reta, ou seja, de consanguíneos que possuam vínculo entre descendentes e ascendentes de um progenitor comum e, de acordo com o art. 1.694 do Código Civil, os parentes, cônjuges e conviventes que não tiverem condições de prover com sua própria subsistência, podem pedir alimentos uns aos outros de modo compatível com sua condição social e ver atendidas as necessidades educacionais.

¹³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011, p.503.

¹⁴ *Idem*, p.503.

Percebe-se que a Lei não especifica sobre qual a ordem que deve ser seguida para a efetivação do pedido. Porém, deve primeiro socorrer ao cônjuge ou companheiro (leia-se ex-cônjuge, ex-companheiro, pois não há como pedir alimentos durante a vida em comum), para depois solicitar aos parentes. Maria Berenice Dias diz que “com relação aos parentes, a obrigação alimentar acompanha a ordem de vocação hereditária do art.1.829 do Código Civil, assim, quem tem direito à herança tem dever alimentar”¹⁵.

O tema em tela enseja o estudo para atender com eficiência o melhor interesse do menor ao que se refere a “alimentos”, mediante ao desamparo, necessitando fazer jus a aplicabilidade subsidiária do direito de alimentos por colaterais. Para que esta prática torne usual é necessária a comprovação do binômio necessidade/possibilidade, assim como a identificação do vínculo parental. Isto é o que ocorre no direito sucessório, a identificação dos vínculos parentais possui extrema relevância visto que integram a ordem de vocação hereditária. Como já mencionado, para Maria Berenice, “a obrigação alimentar também acompanha a ordem de vocação hereditária e tem dever de prestar alimentos quem tem direito de receber a herança”¹⁶.

Já, Washington de Barros Monteiro, observa que “o encargo alimentar, em linha colateral, não vai além do segundo grau, o que colide com o direito sucessório, que, em nossa legislação, vai até o quarto grau”¹⁷.

Apesar das opiniões distintas, há de se observar que existem inúmeros julgados em desfavor dos requerentes colaterais, na grande maioria, menores com pretensões de obterem benefícios com alimentos pelos tios. As decisões vinculam-se geralmente no argumento de que não há legitimidade passiva em desfavor ao tio, que não existe possibilidade jurídica do pedido e que o rol é taxativo.

O Relator Desembargador Carreira Machado, reconhece o vínculo evidente de parentesco na linha transversal, e decide também no mesmo sentido:

ALIMENTOS - TIA - FIXAÇÃO - ARTIGO 1.697 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - INDEVIDOS - RECURSO PROVIDO. Embora o Código Civil de 2002 tenha limitado o parentesco na linha colateral até o quarto grau, o art. 1.697

¹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011, p.531.

¹⁶ *Idem*, p.531.

¹⁷ BARROS, Washington Monteiro. **Curso de Direito Civil**. Direito de Família, v. 2, ed. 40 ed., São Paulo:Saraiva. 2010, p.159.

não deixa dúvida quanto, no caso da obrigação legal de prestar alimentos, não ultrapassar o segundo grau. A mencionada norma legal é clara ao dispor que, na falta de ascendentes e descendentes, a obrigação é estendida somente aos irmãos tanto germanos quanto unilaterais. Não houve extensão aos tios, sobrinhos ou primos¹⁸.

É uma questão que suscita dúvidas, pois se há várias decisões como esta, significa que várias crianças e adolescentes estão necessitando de alimentos para sua subsistência e estão ficando a mercê dos julgados improcedentes. Pouquíssimos doutrinadores, estudiosos do direito se arriscam a mencionar que tal pretensão é justa.

Sobressalte-se que há um silêncio nesse sentido visto que se tem a ausência de fontes e doutrinas que salientem esta discussão tem causado grande lesão aos que socorrem ao direito, há uma restrita interpretação da norma, o que está prejudicando não só o requerente de alimentos, mas toda uma sociedade e o Estado, visto que estes também são responsáveis pela criança e o adolescente. Retira-se o encargo alimentar da família e despeja-o na sociedade e no Estado. O Código Civil é claro ao dispor:

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 educação¹⁹.

Portanto, sendo irmão parente de 2º grau, tio e sobrinho de 3º grau e primo parente de 4º grau, estão elencados subjetivamente no rol do art. 1.694 e possuem legitimidade para pedir alimentos uns aos outros.

Por fim, se admissível e deferido o direito de pedir alimentos aos irmãos, parentes de 2º grau, porque não estendê-los até o 4º grau a fim de atender o melhor interesse do menor? Trata-se não apenas de solidariedade, dignidade e humanidade, mas também de estreitar os laços de afetividade entre familiares. Pois, quando se paga os alimentos, o alimentando faz questão de estar próximo para

¹⁸BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Agravo de Instrumento, número: 1.0112.07.072770-9/001**. Relator: Carreira Machado. Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível. Julgado em 25 de novembro de 2008. Publicado em: 10 de dezembro de 2008. Acesso em 24 de abril de 2012.

¹⁹ BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p.259.

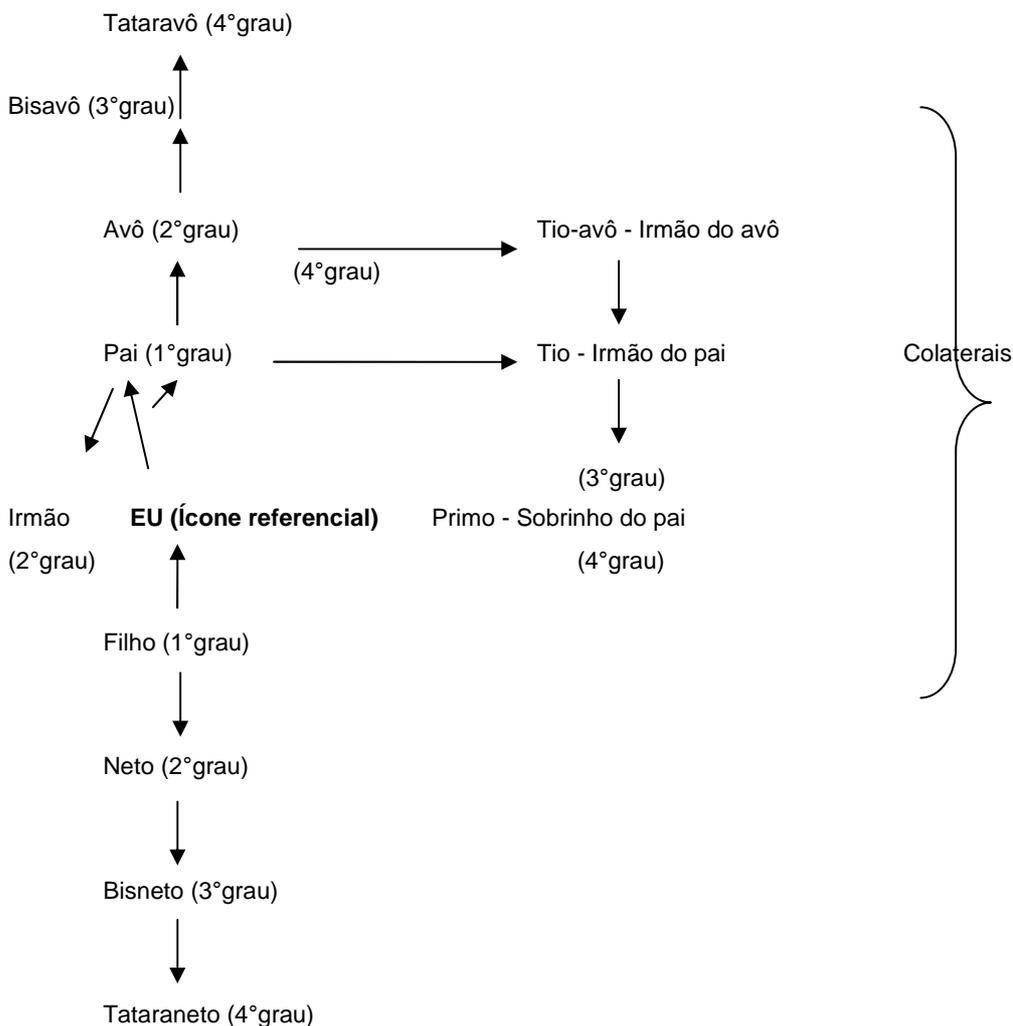
comprovar o uso e a finalidade da utilização dos alimentos pelo alimentado e automaticamente acabam por ficar mais próximos.

CAPÍTULO I – DO PARENTESCO

1.1 Espécies de parentesco: Sanguíneo e por afinidade

No cotidiano, é comum entre as pessoas se referirem a familiares consanguíneos estabelecendo graus de parentesco, como tio de 1º grau, primo de 2º grau, primo de 3º grau, entre outros. Porém, para o Direito há uma maneira clara de estabelecer parentesco e limitação legal para sua determinação chegando-se até o 4º grau.

Para identificar o grau de parentesco em linha reta, como estabelecido pelo Código Civil (CC) em seu art. 1.591, conta-se diretamente o ascendente ou descendente do tronco ao qual se origina ou descende. E, o parentesco em linha colateral ou transversal sobe-se até o tronco de onde se origina o parentesco chegando ao grau comum entre eles e desce até chegar no parente ao qual deseja identificar, art. 1.592 CC. Vejamos o esboço exemplificativo abaixo:

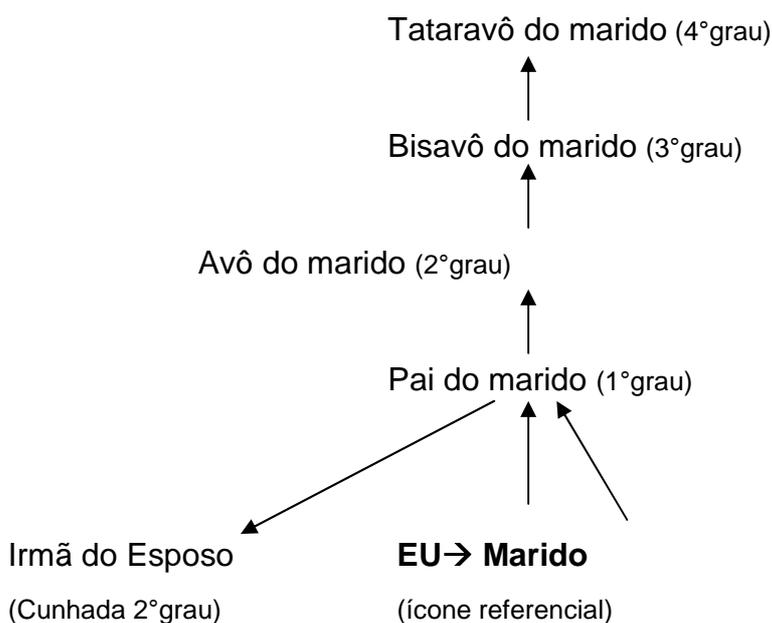


Desta forma, verifica-se que em relação ao ícone referencial (EU), o pai é parente de 1º grau, o avô de 2º grau, o bisavô de 3º grau e o tataravô de 4º grau, todos em linha reta e na linha colateral, o tio avô de 4º grau, o tio (irmão do pai) de 3º grau e o primo (sobrinho do pai) de 4º grau. Ou seja, não existe primo, nem tio de 1º grau, sendo estas prerrogativas exclusivas do primeiro ascendente e do primeiro descendente.

Levando em conta que uma família não se estrutura apenas com parentes consanguíneos, observa-se que os afins agregam-se a estrutura sanguínea igualando-se ao grau equivalente. Esta equiparação se dá somente em linha reta (sem limitação para contagem) e colateral até o 2º grau.

Os pais do cônjuge são equiparados aos pais biológicos do contraente e para tanto são impedidos de se casarem com seus genros e noras de acordo com o art. 1.521 do CC. Assim, mesmo com o divórcio ou morte do cônjuge, o vínculo de parentesco se perpetua. Caso a pessoa resolva se casar e divorciar quatro vezes, ela obterá quatro vínculos de sogros, não havendo possibilidade de se tornarem ex-sogros.

Quanto ao irmão do marido, parente sanguíneo do marido de 2º grau, tornará cunhado do cônjuge esposa, ou seja, parente afim de 2º grau, mas não se perpetuará como os sogros, pois com o divórcio extingue-se a relação de cunhado. Observe abaixo:



Apesar do parentesco por afinidade se dar devido a união de cônjuges, estes não se tornam parente um do outro, eles formam uma família em comum, portanto, marido e mulher não são parente. Em conformidade com o art. 1.697 do CC, a afinidade se limita aos ascendentes, descendentes e colaterais até o 2º grau.

1.2 Parentesco Civil

O parentesco civil se dá através da adoção, ato pelo qual o adotado ingressa no âmbito familiar do adotante como filho, adquire o nome dos ascendentes que o adotaram rompendo com seus parentes consangüíneos, exceto pelo matrimônio, razão pela qual há impedimento com estes. A previsão legal está contida no art. 1.618 do CC em que faz remissão as prerrogativas da Lei 8.069/90 que trata do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) no art. 47 constituindo-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão. Os parágrafos que seguem o referido artigo expõem também os requisitos que vinculam a adoção.

Art. 47. O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.

§ 1º A inscrição consignará o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes.

§ 2º O mandado judicial, que será arquivado, cancelará o registro original do adotado.

§ 3º A pedido do adotante, o novo registro poderá ser lavrado no Cartório do Registro Civil do Município de sua residência.

§ 4º Nenhuma observação sobre a origem do ato poderá constar nas certidões do registro.[...] ²⁰

Continua o artigo:

[...] § 5º A sentença conferirá ao adotado o nome do adotante e, a pedido de qualquer deles, poderá determinar a modificação do prenome.

²⁰ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 989.

§ 6º Caso a modificação de prenome seja requerida pelo adotante, é obrigatória a oitiva do adotando, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 28 desta Lei.

§ 7º A adoção produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva, exceto na hipótese prevista no § 6º do art. 42 desta Lei, caso em que terá força retroativa à data do óbito.

§ 8º O processo relativo à adoção assim como outros a ele relacionados serão mantidos em arquivo, admitindo-se seu armazenamento em microfilme ou por outros meios, garantida a sua conservação para consulta a qualquer tempo²¹.

Além da adoção, o enunciado nº 103 da 1ª Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, de setembro de 2002 dispôs que há presunção de vínculo parental civil no art. 1.597 do CC, hipóteses que também poderão ser considerados como filhos, a filiação advinda de reprodução artificial heteróloga (quando um dos pais não contribuiu com material genético) ou socioafetiva (resultante da posse de estado de filho, ou seja, quando criado como filho fosse).

1.3 Breve Análise do art. 1.592 do Código Civil

Anteriormente ao Código Civil vigente, o parentesco na linha colateral era estendido até o sexto grau acompanhando o Direito Sucessório, também anterior.

Ao longo dos tempos, a família hierarquizada patriarcalmente, sofreu enormes transformações e o parentesco, da mesma forma, evoluiu juntamente com essas espécies de famílias que foram criadas.

De acordo com o Código Civil vigente, o parentesco é um vínculo natural, além de ser uma espécie do gênero família. “Art. 1.592. São parentes em linha colateral ou transversal, até o quarto grau, as pessoas provenientes de um só tronco, sem descenderem uma da outra.”²²

A delimitação do parentesco se faz necessária devido a restrições que são conexas ao vínculo, como: Os impedimentos e suspeições núbéis, em função do

²¹ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 989.

²² BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 253.

exercício profissional, em relações trabalhistas, relações genética medica, entre outras.

Diante das exposições mencionadas nos itens 1.1 e 1.2 é plausível verificar que o parentesco inicia-se no primeiro grau e finaliza-se no quarto grau de parentesco abstendo de informações que sugiram parentesco superior ao quarto grau.

CAPÍTULO II – DOS ALIMENTOS

2.1 Conceito

Existem diversos conceitos aplicados aos alimentos, porém nenhum deles diverge da finalidade a qual se aplica.

Maria Helena Diniz, Yussef Said Cahali, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, notáveis doutrinadores do Direito Civil, citam em suas obras o conceito aplicado por Orlando Gomes. “Alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si.”²³

Estas prestações que atendem as necessidades vitais abrangem o vestuário, habitação, assistência médica, lazer, educação e todo o necessário para atender as necessidades da vida.

Sendo assim, não há questionamentos a respeito do conceito, visto que se encontra em perfeita harmonia com dizeres diversos de doutrinários distintos.

2.2 Natureza Jurídica e Espécies

A atribuição da natureza jurídica do direito à prestação de alimentos, não se dá somente no direito de família, existem outras origens de caráter alimentar que podem ser caracterizadas através de ato ilícito, acordos contratuais e prescrições testamentárias. Exemplos:

- Do ato ilícito – Uma pessoa (autônoma) é atropelada e fica incapacitada de exercer atividade laborativa. Sem poder arcar com seu próprio sustento, receberá por decisão judicial remuneração mensal de um salário equivalente ao qual auferia do infrator responsável pelo ato ilícito do atropelamento.
- Estabelecidos contratualmente – Em um divórcio consensual fica estabelecido em um contrato ao cônjuge varão efetuar parcelas mensais a ex-cônjuge pelo prazo de dois anos.

²³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro Vol. 5:** Direito de Família. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2010 p. 588.

- Estipulados em testamento – Um Tio almeja deixar para um sobrinho uma retirada mensal dos lucros de sua empresa até que termine os estudos na faculdade ou complete 24 anos. Para ter seu desejo concretizado após a morte, deixa expresso em instrumento público (testamento), sua manifesta vontade.

Desta feita, como preleciona Maria Berenice Dias, “a natureza jurídica dos alimentos está ligada à origem da obrigação”.²⁴ Seja ela de caráter familiar, solidário ou de assistência, a destinação é a mesma.

Nessa ordem de idéias, os alimentos possuem duas espécies, naturais e civis. Os de natureza naturais representam o que é imprescindível à vida, ou seja, alimentação, vestuário, saúde e moradia. Já os civis são atribuídos a qualidade de vida do alimentado, podendo compreender até mesmo viagens caras, manutenção de empregados do alimentado e tudo que mantenha o padrão de vida do alimentado de acordo com a necessidade e possibilidade econômica do alimentando.

2.3 Características

A obrigação alimentar, inerente a pessoa humana, é fundamental para uma subsistência digna. Diante de sua finalidade, os alimentos possuem características especiais, tais como:

Caráter personalíssimo – os alimentos são fixados levando em consideração a pessoa do credor e do devedor, o valor se molda em torno das necessidades de quem pleiteia e a possibilidade de quem os paga. Neste sentido, Nelson Rosenthal esclarece que “os alimentos não podem ser repassados a outrem, seja através de negócio, seja de outro acontecimento jurídico”.²⁵

(Não) Solidariedade – Para que não haja dúvidas, a regra é que, não há solidariedade na obrigação de alimentos. De acordo com o art. 265 do CC “a

²⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011, p.503.

²⁵ ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito das Famílias**. 2 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p.670.

solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes”.²⁶ O que ocorre é que quando há mais de um devedor, existe uma forte tendência em confundir suas quotas de dívidas de alimentos com a solidariedade do Estatuto do Idoso.

O Estatuto do idoso prevê a solidariedade em seu art.12²⁷, onde o maior de 60 anos pode optar entre os prestadores de alimentos. Em concordância, Nelson Rosenvald leciona que “respondem solidariamente, podendo, cada um deles ser acionado sozinho e responder integralmente pela dívida”²⁸. Portanto, em razão de não haver previsão legal nos demais casos de obrigação alimentar, não há solidariedade no Direito de alimentos, mas sim um dever subsidiário de caráter complementar e natureza divisível.

Reciprocidade – De acordo com o próprio Código Civil em seu art. 1.696, a obrigação alimentar é recíproca. “O direito a prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em graus, uns em falta de outros”²⁹.

O mútuo dever de assistência deve ser sempre assistido pela necessidade e possibilidade. Um filho que recebe alimentos do pai pode futuramente se tornar devedor de alimentos do pai; assim como um marido que paga pensão a sua ex-mulher, por necessidade, pode posteriormente pleitear alimentos a ela. Observa-se que não é uma troca, suponhamos que este filho credor se estabeleça futuramente com condições financeiras elevadas, e seu pai, que na ocasião já é maior de 60 anos e passa por necessidades financeiras ao ponto de comprometer seu próprio sustento, deste modo o pai que um dia foi devedor, pleiteia alimentos ao filho que passará a ocupar agora o lugar de credor. Da mesma forma, a ex-mulher que se sobressaia financeiramente e torne devedora do ex-marido, por ser ela, a única pessoa mais próxima a quem ele possui para socorrê-lo.

Inalienabilidade – Sob pena de prejudicar a manutenção do credor, os alimentos não são objetos de transação ou alienação. Mas, o débito pretérito e futuro, assim

²⁶ BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 168.

²⁷ BRASIL. **Estatuto do Idoso**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1045.

²⁸ ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito das Famílias**. 2 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p.679.

²⁹ BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 259.

como as prestações, podem ser convencionados pelas partes. Ressalta-se que, caso ocorra algum tipo de convencioamento, este deve ser assistido pelo Ministério Público em se tratando de menor.

Irrepetibilidade – O princípio da irrepetibilidade é tão significativa para o Direito de alimentos que não se encontra expresso no ordenamento jurídico, sua aplicabilidade é automática. Condição “*sine qua non*”³⁰ para a sobrevivência de quem os recebe, é incabível a sua devolução. Uma sentença que fixa pensão alimentícia em valores inferiores aos que foram fixados provisoriamente não pode retroagir para alcançar aqueles estabelecidos e pendentes de pagamento futuro. A retroação à data da citação dos valores fixados em montante inferior não se opera para fins de compensar o que já foi pago em valor maior anteriormente, destarte a irrepetibilidade também é utilizada para desestimular o inadimplemento.

Atualidade – Por ser uma característica de trato sucessivo, a Lei Civil em seu art. 1.710 dispõe que seus valores deverão ser sempre corrigidos. “As prestações alimentícias, de qualquer natureza, serão atualizadas segundo índice oficial regularmente estabelecido”.³¹ Após discussões jurisprudenciais, entendeu-se a jurisprudência majoritária de que não há vedações em fixar alimentos baseados em salários mínimos, sendo importante apenas garantir que as prestações sejam atualizadas com um fator seguro, evitando assim, proposituras de ações com o fulcro no reajuste de parcelas.

Futuridade – Os alimentos podem ser exigidos e descontados para o presente e o futuro, mas não retroagem ao passado. Pressupõe que, se a pessoa se manteve sem os alimentos até a data que ingressou com a reivindicatória é porque não necessitou dos alimentos anteriormente para sua subsistência. Porém, em caráter executório, poderão ser cobradas as parcelas atrasadas que não ultrapassarem dois anos, art. 206 do CC. logo, os alimentos prescrevem “em dois anos, a pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem.”³²

Logo, conclui-se que somente após a fixação judicial dos alimentos é que poderão ser cobradas as parcelas que não foram pagas, a partir de então.

³⁰ “Sine qua non” – Condição sem a qual: Indispensável

³¹ BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 260.

³² *Idem*, p. 205.

Imprescritividade – Não há prazo para a propositura da ação de alimentos, pois ela se dá quando há necessidade de pleiteá-los. O direito de obter a pensão alimentícia é imprescritível, contudo resta ressaltar que após a determinação judicial para o pagamento das parcelas ocorre prescrição no prazo de dois anos.

Alternatividade – Normalmente os alimentos são pagos em dinheiro, porém de acordo com o art. 1.701 do CC o pagamento pode ocorrer em concessão de hospedagem e sustento, sem comprometer o direito a educação.

Art. 1.701 – A pessoa obrigada a suprir alimentos poderá pensionar o alimentando, ou dar-lhe hospedagem e sustento, sem prejuízo do dever de prestar o necessário à sua educação, quando menor.

Parágrafo único. Compete ao juiz, se as circunstâncias o exigirem, fixar a forma do cumprimento da prestação.³³

Entretanto, a forma do cumprimento da prestação não poderá interferir no modo de vida do alimentado, assim como determinar que o alimentado preste serviços ao alimentando em favor das prestações.

(In) Transmissibilidade – Por se tratar de direito personalíssimo os alimentos não são transmissíveis. Com a morte do alimentado a obrigação do alimentante cessa. Porém, quando ocorre a morte do alimentante há uma exceção se o encargo alimentar tiver sido determinado judicialmente.

A obrigação alimentar é transmitida ao espólio não ultrapassando o limite das forças da herança. Situação distinta, mas em que o espólio também pode arcar com os alimentos é quando voluntariamente o alimentante vinha arcando com prestações do alimentado.

Neste contexto, a ação é proposta ao espólio, que através de decisão judicial poderá pagar os alimentos, ou não. Ainda, no âmbito sucessório, pode ocorrer o fato de o alimentado ser também herdeiro, e não sendo cabível que devedor fosse também credor. No caso de um pai que possua três filhos e pague alimentos à apenas um deles, e este pai venha a falecer deixando sua herança para os três filhos, seria injusto que o filho alimentado e herdeiro recebesse a mais que os outros irmãos devido ao encargo alimentar que se transmitiria ao espólio. Diante do exposto, a obrigação alimentar é extinta, pois como o alimentado é herdeiro e irá

³³BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 259.

receber herança poderá custear sua subsistência sem o auxílio dos alimentos. Se a herança não for suficiente este filho poderá ingressar com uma ação de alimentos aos parentes, mas com fundamento na solidariedade familiar do art. 1.694 do CC.

Irrenunciabilidade – É vedada a renunciabilidade aos alimentos, art. 1.707 do CC. “Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo respectivo o crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora.”³⁴

Como visto o Código Civil não permite a renúncia, mas possibilita que o credor não se manifeste. A irrenunciabilidade visa coibir casos em que o ex-cônjuge ou representante do menor que receba alimentos sofra pressão e ameaça para abdicar do direito aos alimentos estabelecidos judicialmente.

Incompensabilidade – Não é permitida a compensação dos alimentos. Se o credor dos alimentos tornar-se devedor do alimentando, não poderá abater ou compensar o seu débito nas parcelas referentes aos alimentos.

Um exemplo mais claro é quando um pai paga uma viagem para o filho e diminui o valor da prestação alimentar para compensar o valor pago da viagem, ou quando um pai paga a mensalidade escolar para compensar no valor da parcela. Tanto o exemplo do pagamento da viagem quanto a mensalidade escolar é entendida como mera liberalidade e não serve como troca. Portanto, a incompensabilidade visa resguardar a integridade do credor.

A única possibilidade de haver compensação é quando o devedor paga erroneamente o valor a mais nas parcelas alimentares; neste caso, poderá ser reembolsado com a redução do pagamento a ser efetuado no mês seguinte com o desconto máximo 30% do percentual do seu salário.

Impenhorabilidade – A impenhorabilidade visa resguardar a vida digna do alimentado, evitando assim, possíveis privações do necessário para sua manutenção. A penhora não é aceitável, pois deixaria à mercê a finalidade da destinação dos alimentos deixando o credor dos alimentos em situação de risco e desamparo. Porém, em alguns casos estritos e específicos são permitido à penhora, por exemplo, casos em que a dívida possui caráter alimentar, a penhora da pensão previdenciária para o pagamento de verba alimentar é permitida. Assim também, os

³⁴BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 259.

bens adquiridos com o valor dos alimentos, não protegidos pela impenhorabilidade do bem de família, podem ser penhorados.

Periodicidade – Devido ao encargo se estender ao longo do tempo, geralmente, os alimentos são fixados mensalmente, porém podem ser fixados semanalmente, quinzenalmente e até semestralmente quando a renda do devedor originar-se da agricultura ou equiparado. O importante é que seja estabelecido o período e que o mesmo seja cumprido.

Anterioridade – Logo que os alimentos forem estabelecidos devem ser pagos, alguns devedores solicitam deixar que a primeira parcela inicie no mês seguinte fugindo do princípio da anterioridade. Mas o art. 1.928 do CC em seu parágrafo único sugere que as prestações devem ser pagas no início de cada período. A pecúnia deve ser paga imediatamente e já a utilizada a partir da sentença por necessidade do credor, o pagamento posterior prejudica a qualidade de vida do alimentado.

2.4 Parte legítima para a propositura da ação de alimentos

Possui legitimidade para propor ação de alimentos o próprio alimentado, este, poderá ser representado ou assistido.

De acordo com o art. 3º do CC, é representado quando se tratar de absolutamente incapaz, ou seja, menores de 16 anos; os que devido a enfermidade ou deficiência mental não possuírem efetivo discernimento para a prática de atos da vida civil e os que não puderem exprimir sua vontade por motivo passageiro.

Os assistidos estão elencados no art. 4º do CC, são os relativamente incapazes, ou seja, os maiores de 16 anos e menores de 18 anos; os embriagados frequentemente, viciados em tóxicos, deficientes mentais que possuam discernimento reduzido; os excepcionais sem desenvolvimento mental completo e os pródigos.

CAPÍTULO III - DA EXTENSÃO DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AOS COLATERAIS ATÉ O QUATO GRAU

3.1 Fundamentos de Direito Constitucional: Estudo do *Caput* do art. 227 da Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988 (CF/88) instituiu um Estado Democrático de Direito visando assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, com liberdade, segurança, desenvolvimento, bem-estar, igualdade e justiça com valores supremos, garantindo assim, o exercício de direitos individuais e sociais, observando a organização dos poderes instituídos de forma não hierarquizada e respeitando o limite um do outro.

O texto do art. 227 da Constituição Federal (anexo) possui tão expressivo valor que foi reproduzido parte no art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Reconhecidos através da CF/88, especificamente por este artigo, os direitos fundamentais da criança e o adolescente foram amparados e reproduzidos pelo ECA.

Desta forma, a efetivação do cuidado da família, da sociedade e do Estado com as crianças e adolescentes passaram a compreender um patamar mais justo e eficaz onde as condutas e iniciativas de zelo se sustentaram para o desenvolvimento necessário da criança e do adolescente, tendo nos direitos fundamentais especiais a garantia da proteção integral.

A situação instituída pelo Código de Menores de 1979, já citado nas considerações conceituais deste trabalho, onde a criança era vista como problema social, um risco à estabilidade, e às vezes até uma ameaça à ordem social foi substituída pela CF/88 pela proteção Integral, sinônimo de garantia de desenvolvimento saudável e íntegro concretizados em normas que propiciaram ao menor a manutenção de uma vida digna e assistida pelo Estado.

Com a Constituição Federal de 1988, a criança e adolescente passaram não só a serem sujeitos de direitos, mas deixaram de ser simples objetos de intervenção no mundo adulto. Tornaram-se reconhecidos para todos através do novo texto

constitucional e ainda ganharam a Lei 8.069/90 que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente como uma proteção complementar e prioritária.

Neste sentido, percebe-se que a finalidade das normas é a mesma, estabelecer que os menores em desenvolvimento (vulneráveis em relação aos adultos) cresçam e tenham uma vida adulta íntegra e digna.

O direito à vida e à saúde da criança e o adolescente foi efetivado mediante políticas públicas que auxiliam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso em condições dignas de existência. Para isto, foram estabelecidos programas que asseguram a gestante o atendimento perinatal através do Sistema Único de Saúde (SUS); aleitamento materno, mesmo se privadas de liberdade e demais obrigações como, registro de prontuário em hospitais pelo período de 18 anos, exames a cerca de anormalidade no metabolismo do recém-nascido, orientação aos pais, fornecimento de declaração de nascimento onde constem as intercorrências do parto e do desenvolvimento do neonato, entre outros.

A alimentação, inclusa no rol dos direitos fundamentais do art. 227 da Constituição Federal é também um direito especial da criança e do adolescente devido a vulnerabilidade aqui já mencionada. Evita que o menor trabalhe para se manter seu próprio sustento. Assim, a positivação deste direito criou para o Estado o dever de assegurar alimentação a todas as crianças e adolescentes que não tenham acesso a ela por meio dos pais ou responsáveis e, ainda, faz nascer o direito individual de exigir esta prestação.

A educação, como direito fundamental do ser humano, é dever da família, da comunidade e do Estado. Tem por base o princípio da liberdade e ideais de solidariedade humana na formação íntegra do educando e na sua preparação para o exercício da cidadania buscando sua qualificação para o trabalho. Esta relação existente entre educação e cidadania se tornou um direito indisponível, um requisito indispensável para garantir o crescimento sadio, nos aspectos físico, cognitivo, afetivo e emocional.

A Cultura, Esporte e Lazer são necessários para a formação. A Cultura estimula o pensamento de maneira diversa da educação formal. O esporte desenvolve habilidades motoras, socializa o indivíduo. E o lazer envolve entretenimento, e a diversão que são importantes para o desenvolvimento íntegro do indivíduo.

Saúde, alimentação, cultura, esporte, lazer influenciam diretamente no futuro de um menor ao contrário do trabalho infantil que representa um esforço superior ao seu estágio de crescimento, comprometendo a saúde e o seu desenvolvimento cognitivo. Visando proteger crianças e adolescentes e, ao mesmo tempo, assegurar-lhes o direito fundamental à profissionalização, o ordenamento estabeleceu um regime especial de trabalho, com direitos e restrições restringindo o trabalho adolescente a partir dos 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir dos 14 anos, conforme art. 403 da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e art. 60 do ECA.

A criança e o adolescente têm direito à liberdade, possui liberdade de opinião, expressão, crença e culto religioso, liberdade de brincar, praticar esportes e divertir-se, participar da vida em família, na sociedade e vida política, assim como buscar refúgio, auxílio e proteção. Sendo dever de todos zelar pela suprema dignidade deles, colocando-os a salvo de qualquer forma de tratamento desumano, aterrorizante, constrangedor, bem como qualquer espécie de violência, seja a violência física, psicológica ou a moral.

Convivência Familiar e Comunitária também é assegurada ao menor preferencialmente na família em que nasceu, e aos pais o direito de poder criar e educar os filhos, mesmo que seja de fruto de aventuras amorosas não consolidadas ou mesmo que não possuam poder aquisitivo de relevante valor. A convivência é natural, a não convivência é que é a exceção, onde somente será afastada judicialmente.

Os direitos fundamentais que regem a proteção integral do menor é vasto, e deve ser concretizado de acordo com o histórico da Criança e do adolescente, para que seja fortalecida a Proteção Integral do Menor, com vistas à promoção da sua dignidade humana e o pleno exercício da cidadania.

3.2 Aplicação analógica do Direito Sucessório ao Direito de Alimentos

O Direito de Alimentos e o Direito Sucessório têm em comum a origem que advém do Código Civil e possuem suas peculiaridades voltadas em benefício de cônjuges, parentes, pessoas, entes e demais que estejam ligados direto ou indiretamente ao emissor do benefício.

Para melhor compreensão observa-se a análise do direito de alimentos ao direito sucessório.

O Direito Sucessório possui o condão de transferir um direito de uma pessoa para outra. Para Cahali “há uma troca de titulares de um direito, onde afasta-se uma pessoa da relação jurídica para que outra ingresse em seu lugar assumindo todas as obrigações e direitos do seu antecessor.”³⁵

Seara do Direito Civil, inserido no Livro V, nos arts. 1.784 a 2.027, o Direito sucessório também conhecido como Direito Hereditário, decorre do falecimento de uma pessoa, onde somente após a morte desta, os bens do *de cuius* serão transmitidos a quem for de direito.

A sucessão pode ser: Legítima e/ou Testamentária. A Legítima é estabelecida por Lei, transmite-se a herança obedecendo a ordem de vocação hereditária de acordo com o art. 1.829 do CC.

1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

- I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;
- II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
- III - ao cônjuge sobrevivente;
- IV - aos colaterais.³⁶

A Sucessão Testamentária se dá através do ato praticado em vida pelo *de cujos*, onde é estabelecida sua vontade em designar para quem quer que seja o recebimento de seus bens após sua morte, resguardando a legítima, parte de 50% de seus bens que são de direito dos herdeiros necessários além das disposições testamentárias que incorporam caráter não patrimonial. Observa-se porém, que, nas duas condições há formalidade imposta pela Lei de acordo com o art. 1.857 e seguintes do Código Civil.

Como estudado, os colaterais (parentes até o quarto grau) possuem o direito de receber herança observando a ordem de vocação hereditária e testamentária. Em

³⁵ CAHALI, Francisco José.; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões**. 4.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2012, p. 21.

³⁶ BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 267.

um exemplo claro, pode-se dizer que um primo, filho de um tio irmão de seu pai, sendo o único herdeiro ou na mesma linha de sucessão, possui pleno direito de receber o monte deixado pelo de cujos.

Os Alimentos, determinados no Código Civil entre os arts. 1.694 e art.1.710 e pela Lei própria de número 5.478/69 estabelecem que “podem os parentes, cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social,”³⁷ sendo necessário apenas a comprovação do vínculo e a necessidade do credor em tê-los.

Assim como o Direito Sucessório, o Direito de alimentos também guarda a ordem de vocação hereditária conforme determina o art. 1.696 do Código Civil de 2002, “o direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns na falta de outros”³⁸, deste modo, na falta dos genitores poderá a criança e o adolescente pleitear os alimentos de outros parentes. Define o art. 2º da Lei de Alimentos, n. 5.478/68, que o credor, ao postular pela concessão dos alimentos, exporá suas necessidades e provará apenas o parentesco ou a obrigação de alimentar do devedor.

Porém, o Código Civil de 2002, em seu art. 1.697 vem causando muitos transtornos com a má interpretação e suposta restrição do seu texto. “Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais.”

A primeira parte traz a solicitação de alimentos aos ascendentes, o que é comum no cotidiano, pagamento de pensão alimentícia feita pelos pais ou avós aos filhos/netos. Cabe ressaltar, que até 2011 o entendimento majoritário era de que não havia possibilidade de chamar todos os avós à lide. Se o menor ingressasse com uma ação contra os avós paternos solicitando alimentos ou complementação de alimentos, não era reconhecido pela parte ré o chamamento dos avós maternos para auxiliarem no custeio dos alimentos como mostra o julgado abaixo:

³⁷ BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 259.

³⁸ *Idem*. p. 259.

Ementa: AGRADO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS. COMPLEMENTAÇÃO PELA AVÓ PATERNA. CHAMAMENTO AO PROCESSO DOS AVÓS MATERNOS. DESCABIMENTO. Descabe o chamamento dos avós maternos na demanda intentada pela neta contra a avó paterna, por não se evidenciar nenhuma das hipóteses previstas no art. 77 do CPC. Precedentes. Agravo de instrumento desprovido.³⁹

Recentemente o Superior Tribunal de Justiça entendeu contrariamente a decisão anterior, reconheceu que não há caráter solidário na obrigação alimentar e admitiu o chamamento de todos os avós a lide.

EMENTACIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. ALIMENTOS. INSUFICIÊNCIA DOS ALIMENTOS PRESTADOS PELO GENITOR. COMPLEMENTAÇÃO. AVÓS PATERNOS DEMANDADOS. PEDIDO DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE AVÓS PATERNOS E MATERNOS. CABIMENTO, NOS TERMOS DO ART. 1.698 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES. I. Nos termos da mais recente jurisprudência do STJ, à luz do Novo Código Civil, há litisconsórcio necessário entre os avós paternos e maternos na ação de alimentos complementares. Precedentes. II. Recurso especial provido..⁴⁰

Retomando a primeira parte da análise do art. 1.967 do CC, conclui-se que aguardando a ordem de sucessão hereditária, podem-se pleitear alimentos aos ascendentes e descendentes.

A segunda parte reporta a ausência de ascendentes e descendentes, possibilitando intentar contra os irmãos germanos e unilaterais. Frisa -se que em hipótese alguma o artigo menciona a “não possibilidade de solicitar alimentos aos demais parentes”. O artigo sugere apenas a quem possa pagar os alimentos na falta dos ascendentes e descendentes e não impede o pleito aos demais.

Porém, para esquivar-se de obrigações, várias pessoas utilizam do texto para se verem livres do cumprimento do dever de prestar alimentos. Para melhor ilustrar observa-se a apelação civil seguinte:

CÍVEL. AÇÃO DE ALIMENTOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ENTRE TIOS E SOBRINHOS. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. SENTENÇA MANTIDA. FALTA

³⁹ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento, número: 70029732088**. Relator: José Ataídes Siqueira Trindade. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Julgado em 22 de junho de 2009. Publicado em: 01 de julho de 2009. Acesso em 04 novembro de 2012

⁴⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial, número: 958.513 - SP (2007/0129470-0)**. Relator: Ministro Aldir Passarinho Júnior. Quarta Turma. Julgado em 22 de fevereiro de 2011. Acesso em 04 de novembro de 2012.

DE CONDENAÇÃO EM CUSTAS. ORDEM PÚBLICA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. I - Os tios não têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo em ação de alimentos pleiteada pelos sobrinhos, uma vez que o artigo 1.697 do código civil brasileiro estende a obrigação de prestar alimentos, na falta dos ascendentes e dos descendentes, tão-somente aos parentes colaterais até o segundo grau. II - Por não se tratar de mera irregularidade atinente à peça de ingresso, o erro na designação do pólo passivo conduz à carência da ação, não havendo margem para saneamento. III - A falta de condenação em custas, por se tratar de matéria de ordem pública, merece reparo de ofício, sendo certo que a lei nº 1.060/50 não se presta a isentar a parte desse consectário de sucumbência, mas apenas sobrestar a sua exigibilidade. IV - apelação desprovida.⁴¹

Não só esta negatória, mas cerca de vários pedidos são indeferidos em Tribunais distintos a todo tempo com a mesma justificativa do art. 1697do CC. Verifica-se, que se existem julgados indeferidos é porque há demanda de pedidos de pessoas que necessitam de amparo por familiares de 3º e 4º graus.

No Direito Sucessório os parentes até o 4º grau são legítimos para receber a herança e o recebimento deste benefício deve ser equiparado ao Direito de Alimentos, quem arca com ônus possui direito de receber o ônus.

Para Maria Berenice, “a obrigação alimentar também acompanha a ordem de vocação hereditária. Tem o dever de prestar alimentos quem tem o direito de receber herança.”⁴²

Portanto, deve-se observar que as mudanças ocorridas na seára civil como o não reconhecimento da solidariedade no direito de alimentos ao chamamento à lide, o reconhecimento do pensionamento por morte de familiares das famílias plurais, assim como o reconhecimento da união homoafetiva, são mudanças recentes e que beneficiaram a sociedade. O fato da Lei ou entendimento do Supremo Tribunal de Justiça reconhecer, não quer dizer que há necessidade de ser utilizado por todos, mas sim pelos que realmente precisam.

Portanto, equiparando-se o Direito de Suceder ao Direito de Alimentos, estes devem ser prestados até o 4º grau de parentesco para atender os desamparados.

⁴¹ BRASIL, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Apelação, número: 20070111260317APC**. Relator: Nívio Geraldo Gonçalves. Órgão Julgador: Primeira Turma Cível. Julgado em 13 de março de 2008. Publicado em: 22 de março de 2008. Acesso em 04 de novembro de 2012.

⁴² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011, p.531.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerada como valor supremo, a dignidade da pessoa humana é o núcleo de todos os direitos fundamentais. E, em se tratando do menor, vislumbra-se que possui prioridade no exercício dos seus direitos e deveres. Diante disto, para que o menor cresça e se desenvolva sem riscos a sua integridade e possua condições de erguer-se na sociedade resguardando todos os preceitos postulados na Constituição Federal de 1988 deve ser plenamente amparado pelo ente mais próximo, evitando que se torne uma criança de rua, ou um menor infrator, diminuindo a responsabilidade Estatal e auxiliando na prosperidade do próprio Estado.

Com estas novas perspectivas, o ganho acadêmico, jurídico é social superará expectativas em favor do melhor interesse do menor alcançando o bem estar destes na vida adulta.

Verifica-se, que as veementes alterações de posicionamentos jurisprudenciais e entendimentos dos Tribunais há várias mudanças na legislação para alcançar os tempos modernos e se adequar a realidade vigente evitando cometer erros e preconceitos como ocorreu no passado.

O que neste passado próximo era visto como impróprio ou impossível rompeu barreiras e tomou seu lugar na sociedade.

O crime contra o racismo e a agressão contra mulher ganharam suas próprias Leis. Recentemente o direito ao aborto de anencéfalo e a união estável homoafetiva também foram reconhecidas pelo Supremo Tribunal Federal. Diante de várias mudanças, é viável analisar as imaturas interpretações do art. 1.694 do Código Civil, pois tem deixado muitos menores que necessitam em situação de desamparo.

O trabalho realizado sobre a prestação de alimentos aos menores por colaterais até o quarto grau foi desenvolvido com o intuito de atender os interessados, principalmente o Operador do Direito e a Criança e o Adolescente, a aplicação analógica e correta do Direito Sucessório ao Direito de Alimentos.

A intenção não é banalizar a Lei de alimentos ou o Código Civil, mas abranger a possibilidade de melhorar qualidade de vida de vários menores possibilitando que sejam educados por próprios parentes como tios e primos, estreitando os laços sanguíneos e valorizando a entidade familiar.

REFERÊNCIAS.

BARROS, Washington Monteiro. **Curso de Direito Civil**. Direito de Família, v. 2, ed. 40 ed., São Paulo: Saraiva. 2010.

BRASIL. **Código Civil**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Constituição da República Federativa de 1988**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Decreto-Lei nº 678 de 06 de novembro de 1992**. “Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica de, 22 de novembro de 1969)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em 18 de abril de 2012.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Estatuto do Idoso**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial, número: 958.513 - SP (2007/0129470-0)**. Relator: Ministro Aldir Passarinho Júnior. Quarta Turma. Julgado em 22 de fevereiro de 2011. Acesso em 04 de novembro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Agravo de Instrumento, número: 1.0112.07.072770-9/001**. Relator: Carreira Machado. Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível. Julgado em 25 de novembro de 2008. Publicado em: 10 de dezembro de 2008. Acesso em 24 de abril de 2012.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Apelação, número: 20070111260317APC**. Relator: Nívio Geraldo Gonçalves. Órgão Julgador: Primeira Turma Cível. Julgado em 13 de março de 2008. Publicado em: 22 de março de 2008. Acesso em 04 de novembro de 2012.

_____.Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento, número: 70029732088**. Relator: José Ataídes Siqueira Trindade. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Julgado em 22 de junho de 2009. Publicado em: 01 de julho de 2009. Acesso em 04 novembro de 2012

CAHALI, Francisco José.; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões**. 4.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2012

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2009.

DEZEN JUNIOR, Gabriel. **Constituição Federal Interpretada**. 1.ed. Niteroi, RJ: Impetus, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro Vol. 5: Direito de Família**. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

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

ANEXOS

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação.

§ 2º - A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º - O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola;

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins.

§ 4º - A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º - A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

§ 8º A lei estabelecerá:

I - o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens;

II - o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas.⁴³

⁴³ BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. CURIA, Luiz Roberto. [org]. Vade Mecum Saraiva. 13.ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 72.