

OS ALIMENTOS NO NOVO CÓDIGO CIVIL

ÁUREA PIMENTEL PEREIRA

DESEMBARGADORA APOSENTADA DO TJ/RJ

ALIMENTOS – BREVE HISTÓRICO

Nos primórdios das civilizações, os alimentos encontraram suas raízes no direito natural, constituindo dever moral, que era então cumprido, a título de *officium pietatis*, sem que existisse regra jurídica que os erigissem em obrigação.

Entre os romanos, os alimentos prestados pelo marido à esposa, diziam-se concedidos *pietatis causa*, espelho da situação de inferioridade, restrição de direitos e discriminação em que vivia a mulher, a exemplo dos filhos e dos escravos, submetida à autoridade do *pater familias*, que sobre eles detinha, inclusive, o poder de vida e morte (*ius vitae et necis*).

Só mais tarde, com o nascimento das regras do *ius positum*, os alimentos passaram a constituir dever legal, com indiscutível conteúdo de ordem pública, subsumidos a normas e princípios jurídicos, disciplinadores da forma de sua prestação.

De início, como lembra Pontes de Miranda, os alimentos tinham seus limites fixados, levando em conta o que fosse considerado como estritamente necessário à sobrevivência do alimentando, sendo definidos nas Ordenações Filipinas como compreensivos de mantimentos, vestuário e habitação. (Autor citado, **Tratado de Direito de Família**, v. III, p.197)

ALIMENTOS. PRINCÍPIOS E REGRAS GERAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E NO NOVO ESTATUTO CIVIL PÁTRIO. DIREITO COMPARADO

Com a edição do Código Civil de 1916, tendo presente que - ao se dispor no artigo 396, sobre o direito que têm os parentes de exigir, uns dos outros, alimentos - usou-se a expressão: “de que necessitem para subsistir”, entendeu-se, em princípio, que nos rigorosos limites de tal expressão estaria contido o parâmetro a ser observado, quando da fixação dos alimentos, a recomendar que dita fixação, então, se fizesse, levando em conta o que

efetivamente fosse havido como o estritamente necessário para o sustento do alimentando.

Posteriormente, todavia, por construção jurisprudencial assentou-se o entendimento de que, em situações muito especiais, era justo que os alimentos pudessem ser concedidos *ad decorem*, levando em consideração o *status social* que o alimentando anteriormente possuía, de modo a garantir-lhe, sempre que possível, a manutenção do mesmo padrão de vida de que antes desfrutava.

Dentre os doutrinadores, perfilhava tal entendimento Lafayette Pereira, firme a recomendar a fixação da cota alimentar, com mais largueza, naqueles casos em que o alimentando tivesse “condição elevada” e o alimentante “posses suficientes”. (**Direitos de Família**, p.335)

No novo Código Civil, o legislador sensível à necessidade de adaptar a lei à realidade social vigente, transportou, para o texto legal, o que, com base na doutrina e na jurisprudência, já havia se assentado, o que fez ao inserir, no artigo 1.694, previsão, no sentido de que os alimentos, devidos entre parentes; pelos cônjuges e pelos companheiros, sejam concedidos de modo a garantir àqueles o que efetivamente necessitem “para viver de modo compatível com a sua condição social”.

A inserção, de tal previsão, no novel estatuto civil pátrio, merece sem dúvida aplausos, até porque guarda perfeita harmonia com o que a respeito dispõem as legislações estrangeiras mais modernas, como é o caso do Código Civil italiano, no qual inserida foi disposição recomendando que, no momento da fixação dos alimentos, tenha-se sempre presente a condição social do alimentando.

A título de ilustração confira-se como a matéria se encontra tratada no artigo 438 do Código retrocitado.

“Art. 438 – Gli alimenti possono essere chiesti (445 c.p.c.) solo da chi versa in stato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento.

Essi devono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle condizioni economiche di chi deve somministrarli (223). Non devono tuttavia superare quanto sia necessario per la vita dell'alimentando, avuto però riguardo alla sua posizione sociale (660/670).”

No novel estatuto civil pátrio, é certo, porém, que embora no *caput* do art. 1.694 tivesse o legislador procurado alargar os horizontes, quando da concessão dos alimentos, permitindo que sua fixação se faça de modo a garantir ao alimentando condições “de viver de modo compatível com sua condição social”, de outro lado, no § 2º do referido artigo, cuidou-se de restringir os limites de tal fixação, ao estritamente indispensável à subsistência do alimentando: “quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia”, via de tal previsão visando a desestimular a ociosidade e os comportamentos desregrados, muitas vezes responsáveis pelos quadros de extrema necessidade e ruína financeira.

Quanto ao mais que a respeito dos alimentos, no anterior Código Civil se dispunha, é importante anotar que – ressalvadas algumas modificações que foram no novel estatuto civil pátrio introduzidas, a propósito dos alimentos devidos na separação judicial – é certo que, de um modo geral, procurou o legislador manter quase que integralmente intactas, as regras e princípios antes consagrados na lei e inspirados nos ensinamentos da doutrina.

Assim, no que diz respeito à forma pela qual a obrigação alimentar pode ser cumprida, registre-se que – a exemplo do que no Código Civil de 1916 já se dispunha (art. 403) – no Código de 2002, continuou-se admitindo a possibilidade de os alimentos serem prestados sob forma de pensão, ou, alternativamente, via da concessão pelo alimentante, ao alimentando, de hospedagem e sustento, agora com a previsão da garantia de haver, ainda, o último do primeiro, a percepção do necessário para a sua educação, quando menor (art. 1.701) , mantida, de resto, a submissão, ao prudente arbítrio do juiz, da admissão de tal forma alternativa de prestação (arts. 403, parágrafo único e 1.701, parágrafo único).

No novo Código, silenciou, porém, o legislador, a respeito da necessidade da anuência do credor – expressamente prevista no artigo 25 da Lei 5.478/68 – como condição para a admissão do cumprimento da obrigação alimentar, em sua forma alternativa, anuência essa que, todavia, entendemos, deva continuar a ser exigida, subsistente, que há de se ter, para aplicação, a Lei 5.478/68, cujas disposições, com a edição do novo estatuto civil pátrio, não resultaram revogadas.

De outro lado, da regra *rebus sic stantibus* cuidou o legislador, no novo Código Civil, no art. 1.699, repetindo, com pequenas alterações de redação, a norma do art. 401 do Código Civil de 1916, expressa a admitir a possibilidade do *quantum* da pensão originariamente fixado, ser revisto

quando: “sobrevier mudança na situação financeira de quem os supre ou na de quem os recebe”, conforme o caso autorizando que se conceda: “exoneração, redução ou majoração do encargo”.

**PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE, CONDICIONALIDADE,
IRRENUNCIABILIDADE, INCESSIBILIDADE, INCOMPENSABILIDADE,
IMPENHORABILIDADE**

No parágrafo primeiro do artigo 1.694 do C.C. de 2002, reproduziu o legislador o princípio da *proporcionalidade*, antes previsto no artigo 400 do CC. de 1916, ao estabelecer que os alimentos devem ser fixados tendo presente o binômio: “necessidades do reclamante e recursos da pessoa obrigada”.

Já no artigo 1.695, reeditou-se o princípio da **condicionalidade**, nos seguintes termos:

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

No Código de 2002, teve ainda o legislador o cuidado de haver o direito à percepção dos alimentos como irrenunciável e insuscetível de cessão, compensação ou penhora, no artigo 1.707, expressamente proclamando:

“Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora.”

No que diz respeito ao princípio da irrenunciabilidade à percepção dos alimentos, absolutamente correta foi a sua proclamação no artigo retrocitado, o que se fez em perfeita sintonia com o que, na vigência do C.C. de 1916, estava assentado (art. 404) e com a doutrina traduzida nos pensamentos de João Claudino de Oliveira e Cruz e Pontes de Miranda.

Do primeiro impende repetir o magistério a explicar a impossibilidade da renúncia aos alimentos sob a consideração de que:

“Não é possível tal convenção, em matéria de alimentos, pois a vontade privada não poderá prevalecer sobre um princípio

de ordem pública, que se manifesta pelo superior interesse social, pela incolumidade do indivíduo, pela saúde e pela sua vida.” (Autor citado – **Dos Alimentos no Direito de Família**, p. 23).

Do segundo, vale lembrar a oportuna advertência no sentido de que:

“A cláusula ou convenção pela qual alguém se compromete a não usar da ação de alimentos é nula. Nulidade absoluta.” (Obra citada, p. 216/217).

É importante anotar que o princípio da irrenunciabilidade do direito à percepção dos alimentos, que o novel estatuto civil brasileiro reeditou em seu texto, encontra-se expressamente consagrado nos Códigos Civis: peruano (art. 487); português (2008º - 1); argentino (art. 374) e mexicano (art. 321), lembrando Yussef Cahali que, no direito italiano, embora não tenha sido o princípio da irrenunciabilidade incluído no texto do Código Civil, encontra-se, nada obstante, consagrado na doutrina, firme a reconhecer que o direito a alimentos é para a parte indisponível, por ser impossível admitir-se o confronto do interesse individual (*volontà privata*), com o interesse familiar, tutelado pelo Estado (*interesse familiare statuale*). (Apud autor citado – **Dos Alimentos**, p.51).

De outro lado, ao proclamar, o novo Código, em seu art. 1.707, o direito aos alimentos como insuscetível de cessão ou compensação, repetiu, de certa forma, o que nos Códigos Civis modernos se dispõe, como é o caso dos Códigos peruano, português e italiano.

No primeiro deles, os princípios da incompensabilidade e da intransmissibilidade encontram-se proclamados - no artigo 487, ao lado da previsão da intransmissibilidade do direito – nos seguintes termos estabelecidos:

“El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrennunciable, intransigible e incompensable.”

No segundo, ditos princípios, com ressalva instituída em relação às prestações vencidas foram assim proclamados no artigo 2008º-1:

“O direito a alimentos não pode ser renunciado ou cedido, bem que estes possam deixar de ser pedidos e possam renunciar-se as prestações vencidas.”

No terceiro, os princípios podem ser lidos no artigo 447, que tem a seguinte redação:

“Inammissibilità di cessione e di compensazione. Il credito alimentare non può essere ceduto (1246).”

É bom lembrar que, anteriormente, dos princípios da inaccessibilidade e incompensabilidade, tratava o Código Civil de 1916; do primeiro, embora de modo na verdade não específico, no artigo 1.065 que só admitia a possibilidade de cessão de crédito, quando a natureza deste não a excluísse e do segundo artigo 1.015, II, que expressamente excluía a possibilidade de compensação, quando um dos créditos fosse oriundo de alimentos.

A propósito de tais princípios, é importante que se assinale que, os mesmos, buscaram suas raízes na natureza personalíssima do direito à percepção de alimentos.

Com relação ao primeiro deles (princípio da inaccessibilidade), tem-se que não pode o direito à percepção de alimentos ser cedido a terceiro, porque a fixação da pensão alimentar é feita tendo presente as condições pessoais do credor dos alimentos e os recursos do devedor.

Assim, se os alimentos foram fixados levando em consideração tais condições, é fácil entender-se porque, uma vez concedidos ao credor, não possa o direito à sua percepção ser cedido a terceiros, estranho à relação obrigacional.

Quanto ao segundo (princípio da incompensabilidade do crédito alimentar), encontra-se no Código Civil de 2002, proclamado no artigo 1.707 e reafirmado no artigo 373, II, do mesmo Código, este último dispositivo expresso a declarar excluía a possibilidade de se proceder à compensação de dívidas: “se uma se originar de comodato, depósito ou alimentos.”

Anote-se que, no artigo 1.707, do novo estatuto civil pátrio, cuidou ainda o legislador de proclamar, o crédito de alimentos, como insuscetível de penhora, previsão que não se lia no C.C. de 1916, mas que sabidamente se encontra inserida no artigo 649, VII, do CPC.

DA INTRANSMISSIBILIDADE ATIVA E PASSIVA DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ANTE A NATUREZA PERSONALÍSSIMA DO DIREITO AOS ALIMENTOS E DA OBRIGAÇÃO DE PRESTÁ-LOS. DISCUSSÃO. DOUTRINA E DIREITO COMPARADO

A respeito do princípio da intransmissibilidade ativa do direito à percepção dos alimentos, silenciou o novo Código Civil inteiramente, a exemplo do que aconteceu no Código de 1916.

Todavia, embora da matéria não se tivesse cuidado no Código anterior, é certo que tal intransmissibilidade sempre foi reconhecida e proclamada na doutrina, tendo presente que, a *ratio* que veda tal transmissão encontra raízes na própria natureza do direito de pedir alimentos que, repita-se, é personalíssima, concedidos que são os alimentos ao credor em contemplação às suas condições pessoais.

Como consequência da intransmissibilidade de tal direito, tem-se portanto que, como observa Pontes de Miranda, citando Álvaro Velasco, *in Praxis Partitionum et Collationum*:

“Falecendo o alimentário, o direito a alimentos não se transmite a seus herdeiros, porque a pensão tinha por fim manter o beneficiado, e tal razão deixou de existir. Os alimentos só são devidos durante a existência do necessitado. Alimenta solum debentur pro tempore, quo alimentandus vivit et pro tempore decurso post eius mortem ad haeredes, non transmittantur.” (Tratado de Direito de Família, v. III, p. 216).

Lembre-se, contudo, de que o que desaparece, com a morte do alimentando, é o próprio direito à continuidade à prestação dos alimentos, subsistindo, para seus herdeiros, o indiscutível direito de reclamar, do alimentante, o que este deixou de pagar em vida ao credor da pensão, o que se entende perfeitamente porque, como observa com absoluta correção Pontes de Miranda, tais alimentos constituem “direito definitivamente adquirido pelo alimentário: já fazia parte de seu patrimônio; e como tal é perfeitamente transmissível”. (obra citada, v. III, p. 216).

A ressalva de tal direito, em favor dos herdeiros do alimentando – como anota ainda Pontes de Miranda – não foi expressamente enunciada, no C.C. de 1916, ao contrário do que se preferiu fazer no direito alemão, onde se inseriu expressa previsão, claramente resguardando aos herdeiros do credor de alimentos, o direito de reclamar, do devedor da

pensão, as prestações devidas e não pagas antes da morte do alimentando.

“No texto brasileiro não se precisou de tal advertência; porque se atendeu, não ao falecimento como fato extintivo da pretensão, mas à não-continuação pela exclusão da hereditariedade do direito.”

E acrescenta o douto jurista: “o que já era devido continua a ser suscetível de ser reclamado; pois que não se excluiu a pretensão ligada aos alimentos vencidos e à indenização pela inexecução, ou outra causa semelhante; exclui-se, tão-só, a hereditariedade do direito.” (*ib idem*, v. III, p. 216).

Assim, embora não possam os herdeiros do alimentando, como sucessores deste, exigir do alimentante a continuidade do cumprimento da obrigação alimentar - o que se explica pelo fato de se estar diante de direito personalíssimo, como tal intransmissível - é certo que podem aqueles demandar o alimentante para o pagamento das prestações atrasadas, à época própria não satisfeita, das quais era, em vida, credor o alimentando.

Nesse caso, e é Carvalho Santos quem observa, citando o pensamento de Clóvis Bevilacqua: “estes atrasados não constituem mais pensão alimentar, assumem o caráter de uma dívida comum que deixou de ser paga.” (**Código Civil Brasileiro Interpretado**, v. VI, p. 192).

O que em tal situação se transmite, aos herdeiros do credor de alimentos, não é, portanto, o direito de, como sucessores do alimentando, reclamar o cumprimento da obrigação alimentar, mas sim o direito de receber, em nome do espólio daquele, uma dívida.

Esse entendimento, acreditamos, vale para aplicação na vigência do novo Código Civil, que sobre a matéria, como já se disse, silenciou.

Com relação à transmissibilidade passiva da obrigação alimentar, registramos que, segundo sempre entendemos – e **concessa venia** continuamos a entender, mesmo após o advento do novo Código Civil - não seria possível.

A **ratio** de tal intransmissibilidade teria, na nossa visão, as mesmas raízes que conduzem ao reconhecimento da intransmissibilidade ativa do direito à percepção dos alimentos, ou seja: a natureza personalíssima da obrigação.

Nesse sentido o magistério de Carvalho Santos, a realçar:

“E porque é personalíssima, tanto para o alimentante quanto para o alimentando, não se transmite aos herdeiros do devedor alimentante.”
(Obra citada, v. VI, p. 192).

No Código Civil de 1916, quando a respeito da matéria se dispôs, expressamente declarou-se, no artigo 402 que: “A obrigação de prestar alimentos não se transmite aos herdeiros do devedor”.

Ao ser editada a Lei 6.515/77, contudo, houve por bem o legislador, em seu artigo 23, em aparente antinomia com a norma do artigo 402 do C.C. de 1916, proclamar: “A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.796 do Código Civil”.

À época, então, forte corrente doutrinária passou a questionar a sobrevivência, para aplicação, da norma do artigo 402 do C.C. de 1916, ante os termos, aparentemente peremptórios, do artigo 23 da Lei 6.515/77, na medida em que, à primeira vista, de fato, parecia ter se instalado franca antinomia, entre os dois dispositivos legais.

Na nossa visão, todavia, o exame mais detido do que então dispunha o art. 23 da Lei 6.515/77, autorizava a conclusão de que, tal antinomia, seria, na verdade, apenas aparente.

É que o legislador, no artigo suso referido, teve o cuidado de fazer remissão ao disposto no artigo 1.796 do C.C. de 1916 – que em seu texto dispunha sobre a responsabilidade dos herdeiros, na proporção de seus quinhões, pelo pagamento das dívidas do *de cujus* – a todas às luzes, parecendo ter deixado claro que, o que efetivamente teria pretendido pôr a cargo dos herdeiros do alimentante seria o débito já constituído, ou seja, o débito apurado em vida do devedor da pensão e não propriamente a obrigação alimentar.

À época, seguindo tal ordem de idéias – com todas as vênias daquelas posições contrárias que viam o artigo 402 do Código Civil, como revogado ou simplesmente derogado pelo artigo 23 da Lei 6.515/77, na segunda hipótese inaplicável aos alimentos fixados em processos de separação judicial ou divórcio – sustentávamos que, ditas posições, não pareciam representar o melhor entendimento sobre a matéria, difícil que nos parecia conceber que um dispositivo de lei (art. 402 do Código Civil), que continha em seu bojo um princípio geral, de regra fundamental, em caso, a intransmissibilidade da obrigação alimentar aos herdeiros do alimentante –regra essa que por seu turno tinha suas raízes em outro princípio fundamental, qual seja, a natureza personalíssima da obrigação alimentar – pudesse ser

havido como derogado para aplicação, aos casos dos alimentos fixados em processos de separação judicial ou divórcio, e, nada obstante, aplicável aos demais casos, tudo por força de uma exegese, que *concessa venia* não nos parecia adequada, que se estava procurando dar ao artigo 23 da Lei 6.515/77.

A nosso sentir, a posição mais correta sobre a matéria, seria a que abraçava o entendimento de que, a norma do artigo 23 da Lei 6.515/77, na verdade, se referia, exclusivamente, ao débito alimentar deixado pelo devedor de alimentos, falecido, débito esse que, então, devia ser considerado como passado aos herdeiros do alimentante, nos limites das forças da herança.

Assim também pensava Paulo Dourado de Gusmão, forte a proclamar que: “ou se interpreta assim, restritivamente, a norma do artigo 23 da Lei do Divórcio, ou se tem de reconhecer que a mesma contém heresia jurídica”. (**Dicionário de Direito de Família**, p. 43) – o que seria, naturalmente, acrescentamos, inconcebível.

De citar-se ainda, porque vivo para aplicação, o correto entendimento de João Claudino de Oliveira e Cruz, sobre a matéria, expressado em sua obra já referida, invocando o magistério de Clóvis Bevilacqua:

“A obrigação alimentar é personalíssima, tanto pelo lado ativo como pelo lado passivo. Os herdeiros do alimentário poderão reclamar alimentos como parentes, invocando direito originário, se tiverem. Os sucessores do devedor respondem pelos atrasados, mas estes não mais terão o caráter de pensão alimentícia, mas sim de dívida comum, que entrará no passivo da herança.” (Obra citada, p. 28).

Assim não entendendo, todavia, o legislador, no novel estatuto civil pátrio, ao dispor sobre a transmissibilidade passiva da obrigação alimentar, acolheu-a, no artigo 1.700, ao qual deu a seguinte redação:

“A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do artigo 1.694.”

De anotar-se que, a remissão que se fez, no artigo 1.700, à norma do artigo 1.694, revelou a preocupação, que teve o legislador, de deixar claro que a transmissão da obrigação alimentar, se e quando tiver de ter lugar, há de se fazer tendo presente os mesmos critérios previstos, no último dos

dispositivos referidos, para fixação dos alimentos, a saber: a compatibilidade dos alimentos com a condição social do alimentando, suas necessidades e educação (artigo 1.694, *caput*); a observância do binômio: necessidades do reclamante e recursos da pessoa obrigada (parágrafo primeiro); limitação dos alimentos apenas aos indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia (parágrafo segundo).

Na nossa visão, porém, a norma do artigo 1.700, do novo estatuto civil, a despeito dos termos aparentemente peremptórios de sua redação, há de ser interpretada *cum grano salis*, de modo a permitir que se entenda que, na verdade, suscetível de ser transmitido aos herdeiros do alimentante, há de ser o débito que tenha sido por ele deixado sem quitação, antes de seu falecimento, não propriamente o encargo alimentar, que, como obrigação personalíssima, deve ser visto como intransmissível.

DIREITO COMPARADO

A legislação belga moderna, com as modificações que lhe foram introduzidas em 27/05/87, consagra o princípio da transmissibilidade, aos herdeiros, do próprio encargo alimentar, não apenas da dívida deixada pelo alimentante, como se lê do art. 339 *bis*, cujo enunciado é o seguinte:

“Art. 339 *bis* – *La charge de la pension se transmet à la succession du debiteur conformément à l’article 205 bis §§ 3 et 4.*” (Apud Moniteur belge – 1987, p. 8261).

Em sentido diverso, porém, dispõe o Código Civil italiano:

“Art. 448 – *Cessazione per morte dell’obligato – L’obbligo degli alimenti cessa con la morte dell’obligato anche se questi li ha somministrati in esecuzione di sentenza (541.2).*”

A legislação francesa moderna não contém norma geral a respeito da transmissibilidade da obrigação alimentar, como princípio aplicável aos alimentos de todas as naturezas, mas dispõe, especificamente, a respeito da transmissão de tal obrigação – quando devida em decorrência dos laços do casamento – aos herdeiros do alimentante, sempre na hipótese do cônjuge sobrevivente dos alimentos necessitar, estabelecendo, em princípio, o prazo de até um ano, após a morte do devedor dos alimentos, para o ajuizamento

da demanda, prolongando o dito prazo até o encerramento da partilha.

Confira-se o texto do artigo 207-1 do Código Civil francês que trata da matéria:

*“Art. 207-1 – La succession de l’époux prédécédé doit les aliments à l’époux survivant qui est dans le besoin.
Le délai pour les réclamer est d’un an à partir du décès et se prolonge, en cas de partage jusqu’à son achèvement.
La pension alimentaire est prélevée sur l’hérédité. Elle est supportée par tous les héritiers, et en cas d’insuffisance, par tous les légataires particuliers, proportionnellement à leur émolument.
Toutefois, si le défunt a expressément déclaré que tel legs sera acquitté de préférence, aux autres, il sera fait application de l’article 927.”*

Importante é ainda lembrar como a respeito dispõe o Código Civil francês no artigo 276-2:

“Art. 276-2 – A la mort de l’époux débiteur, la charge de la rente passe à ses héritiers.”

Já o Código Civil português, embora em seu artigo 2013º, inciso 1, letra *a*, contenha uma regra peremptória que proclama a cessação da obrigação alimentar, tanto pela morte do devedor, quanto pela morte do credor, é certo que, em outra norma (artigo 2018º), ressalva o direito, ao cônjuge sobrevivente de reclamar dos herdeiros ou legatários, do cônjuge falecido, a prestação de alimentos, em proporção aos bens que estes vierem a recolher na herança.

Eis o texto completo do artigo citado:

“Artigo 2018º

1 – Falecendo um dos cônjuges, o viúvo tem direito a ser alimentado pelos rendimentos dos bens deixados pelo falecido.

2 – São obrigados, neste caso, à prestação dos alimentos os herdeiros ou legatários, a quem tenham sido transmitidos os bens, segundo a proporção do respectivo valor.

3 – O apanágio deve ser registado quando onere coisas imóveis ou coisas móveis sujeitas a registo.”

DOS ALIMENTOS ENTRE PARENTES. DAS PESSOAS OBRIGADAS A PRESTAR ALIMENTOS E QUEM TEM O DIREITO DE DEMANDÁ-LOS

Dos alimentos entre parentes, cuidou o legislador de então, no Código Civil de 1916, mais precisamente no artigo 396, assegurando o direito de demandá-los ao parente necessitado, sem recursos para se manter.

No novo Código Civil, quando a respeito da matéria se dispôs, incluiu o legislador, no artigo 1.694, os companheiros – que sabidamente não são parentes – reconhecendo-lhes, a exemplo do que foi a estes últimos autorizado, o direito de, quando necessitados, perseguir o pagamento de uma pensão que, como agora concebida, há de ser fixada de modo que propicie, aos alimentandos, condições de manter nível de vida compatível com sua condição social.

A propósito das pessoas obrigadas a prestar alimentos, tem-se que, nos artigos 1.696 e 1.697, do referido Código, repetiu, o legislador, rigorosamente, o que a respeito dispunham os artigos 397 e 398 do C.C. de 1916, relacionando, em princípio, como obrigados a prestar alimentos, os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros, na ausência de ascendentes, cabendo a obrigação aos descendentes ou, não havendo estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais.

No artigo 1.698 do mesmo Código, teve porém o legislador o cuidado de enfrentar matéria – da qual não havia se ocupado o legislador de então, no C.C. de 1916 – estabelecendo que, caso o parente havido como devedor de alimentos, em primeiro lugar, não esteja em condições de suportar totalmente o encargo, possam ser “chamados a concorrer, os de grau imediato”, estabelecendo ainda que: “sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todos devem concorrer na proporção dos respectivos recursos”, por derradeiro prevendo que: “intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide”.

É importante, porém, lembrar que – sem embargo do silêncio que sobre a matéria se fez no Código anterior – a respeito sempre lavrou discussão, divergindo os doutos sobre o cabimento, ou não, do chamamento aos autos da ação de alimentos, em conjunto, dos obrigados do mesmo grau, à prestação de alimentos, quando apenas um deles tenha sido demandado, alinhando-se dentre os que entendiam imperioso tal chamamento: Pontes de Miranda, Clóvis Bevilacqua e Washington de Barros Monteiro, parecendo-nos, todavia, mais judiciosa a observação de Yussef Cahali, no sentido de que:

“Embora não se tratando de obrigação solidária, o credor não está impedido de ajuizar a ação de alimentos apenas contra um dos coobrigados; sendo certo, porém, que, não se propondo à instauração do litisconsórcio facultativo impróprio entre devedores eventuais; sujeita-se o autor às consequências de sua omissão.” (Dos Alimentos, p.139).

DOS ALIMENTOS ENTRE PAIS E FILHOS

O Código Civil de 2002, no artigo 1.696, repetiu, sem qualquer alteração, a norma do artigo 397 do C.C. de 1916, ao proclamar que:

“O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaiando a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.”

Preferiu, porém, o legislador não reeditar, no novo estatuto civil pátrio, a norma contida no parágrafo único do artigo 399 do C.C. de 1916, de grande alcance social e conteúdo humano, que expressamente previa:

“No caso de pais que, na velhice, carência ou enfermidade, ficaram sem condições de prover o próprio sustento, principalmente quando se despojaram de bens em favor da prole, cabe, sem perda de tempo e até em caráter provisional, aos filhos maiores e capazes, o dever de ajudá-los e ampará-los, com a obrigação irrenunciável de assisti-los e alimentá-los, até o final de suas vidas.”

No silêncio da lei, é certo, porém, que sempre se poderá invocar, para aplicação, a norma do art. 229 da C. Federal de 1988, forte a proclamar que:

“Os pais têm o dever de assistir e educar os filhos menores e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

DOS ALIMENTOS DEVIDOS AOS FILHOS COMO OBRIGAÇÃO ÍNSITA AO PODER FAMILIAR

Dos alimentos devidos aos filhos, como obrigação ínsita ao poder familiar, tratou o novo Código Civil, no art. 1.566, IV, reeditando o que,

na norma do artigo 231, IV do C.C. de 1916, já se lia, ao atribuir, a ambos os pais, a obrigação de prover o sustento dos filhos, mais adiante no artigo 1.590, tendo tido o cuidado de prever que: “As disposições relativas à guarda e prestação de alimentos, aos filhos menores, estendem-se aos maiores incapazes” – e depois, no artigo 1.703, repetindo a previsão contida no artigo 20 da Lei 6.515/77, a respeito da obrigação que têm os cônjuges, separados judicialmente, de contribuir para a manutenção dos filhos, na proporção de seus recursos; por fim, no artigo 1.705, cuidando de resguardar o direito, que tem o filho, havido fora do casamento, de demandar o pai para o recebimento de pensão, admitindo que o pedido seja processado em segredo de justiça.

DOS ALIMENTOS NA SEPARAÇÃO JUDICIAL E NO DIVÓRCIO

No direito anterior, com raízes no artigo 231, III do C.C. de 1916, que atribuía aos cônjuges o dever de mútua assistência, estabeleceu-se, no art. 19 da Lei 6.515/77, que havendo separação judicial, ao cônjuge responsável pela separação cumpria prestar, ao outro cônjuge, quando necessitado, os alimentos que fossem pelo juiz fixado.

No novo Código Civil, dos alimentos devidos aos cônjuges, na separação judicial, cuidou o legislador, especificamente, nos artigos 1.702, 1.704 e seu parágrafo único, 1.706, 1.708 e seu parágrafo único e 1.709, mantendo, de um modo geral, as regras básicas no direito anterior estabelecidas, continuando a exigir, em princípio, como condição para o deferimento da pensão, que além de necessitado, não tenha sido o cônjuge responsável pela separação (arts. 1.702 e 1.704), no último dos dispositivos citados tendo assegurado ao cônjuge, em favor do qual não tenha sido fixada a pensão, no processo de separação judicial, a possibilidade de vir, no futuro, a reclamá-la, desde que não haja sido, no referido processo, declarado culpado, e demonstre sua efetiva necessidade.

No que diz respeito às causas capazes de justificar a cessação do direito à percepção de alimentos, vê-se que, em perfeita harmonia com reiterados pronunciamentos dos tribunais, reconheceu o novo Código, no *caput* do art. 1.708, e em seu parágrafo único, que não apenas o novo casamento do cônjuge credor – como antes se reconhecia no art. 29 da Lei 6.515/77 – mas também o concubinato, a união estável ou ainda o procedimento indigno, constituem fundamento para a cessação, para o devedor, da obrigação de prestar alimentos.

De outro lado, não se alterou no novo Código (art. 1.709), a regra

ínsita no art. 30 da Lei 6.515/77, forte a proclamar que, o novo casamento do cônjuge devedor, não constitui fundamento para alteração da obrigação alimentar, pelo mesmo antes assumida.

Constituiu, porém, novidade – que na nossa visão não estaria a merecer aplausos – a disposição contida no parágrafo único do artigo 1.704, do novo Código, na qual vem de se admitir a possibilidade de, um dos cônjuges, vir a ser chamado a sustentar o outro cônjuge, posto que culpado na separação, se e quando necessitado este, sem aptidão para o trabalho e sem parentes que lhe possam prover o sustento.

Sabe-se que a norma referida, buscou inspiração no art. 2016º, nº 2 do Código Civil português, que prevê, em casos tais, por razões ligadas à eqüidade, a concessão de alimentos.

Não nos parece, contudo, que a solução importada, pela legislação brasileira, esteja a merecer aplausos, pois desde logo pode se prever o absurdo que há de representar, a imposição do cumprimento da obrigação alimentar, a um cônjuge que, por exemplo, tenha sido vítima de tentativa de morte por parte do outro cônjuge.

A respeito dos alimentos no divórcio silenciou, inteiramente, o novo Código Civil.

Sem embargo, segundo pensamos, há de prevalecer para aplicação a norma contida no inciso II do § 2º do artigo 40 da Lei 6.515/77, de natureza procedimental, incidente tanto nos casos de divórcio consensual, como nos de divórcio direto, devolvendo-se ao juiz, na hipótese de divórcio litigioso, a fixação da pensão, sempre que não houver acordo das partes.

Do direito à percepção dos alimentos pelos companheiros, cuidaram, anteriormente, as Leis 8.971/94 e 9.278/96, ambas, na nossa visão, ab-rogadas pelo novo Código Civil.

A respeito do referido direito, contudo, dispôs o Código de 2002, assegurando aos companheiros, se e quando necessitados, a percepção de alimentos, o que se fez ao alinhá-los, no artigo 1.694, juntamente com os cônjuges e parentes, como credores de pensão.

CONCLUSÕES

Concluindo, pode-se dizer, portanto, que o Código Civil de 2002, ao dispor sobre os alimentos no Subtítulo III, do Livro IV – Do Direito de Família - manteve, em substância, as regras e princípios anteriormente consagrados no Código Civil de 1916, inspirando-se, ainda, nos ensinamentos

da doutrina e da jurisprudência.

É certo que, no referido Código, introduzidas foram, quando do tratamento da matéria, inovações, algumas merecedoras de aplausos, outras de críticas.

Agora é esperar como as novas questões, que hão de ser despertadas, serão decididas pelos Juízes de Família, de cuja aguda percepção e sensibilidade muito se há de esperar, para a preservação dos princípios éticos que constituem as bases seculares do Direito de Família. ◆