

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES I

JOSÉ SEBASTIÃO DE OLIVEIRA

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito de família e das sucessões I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Valéria Silva Galdino Cardin

José Sebastião de Oliveira – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-089-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES I

Apresentação

O I Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (Conpedi), dos dias 23 de junho à 1 de julho de 2020, proporcionou o intercâmbio de conhecimento científico entre os pesquisadores e as instituições de pesquisas na seara jurídica acerca de temas relacionados ao direito de família.

Considerado como um dos mais relevantes eventos de cunho científico na área jurídica, o Conpedi é responsável por viabilizar a discussão, em elevado nível de profundidade, de questões controvertidas e originais que permeiam o ambiente acadêmico e o meio jurídico, além de possibilitar a integração e a divulgação das linhas de pesquisa e dos trabalhos desenvolvidos nos programas de mestrado e doutorado.

O grupo de trabalho direito de família e das sucessões linha I, ao qual honrosamente participamos como coordenadores da mesa, contou com a participação de dedicados e experientes pesquisadores, os quais levantaram inúmeras indagações acerca de temáticas ainda pouco exploradas.

A respeito disso, Dirceu Pereira Siqueira juntamente com Henriqueta Fernanda Chaves Alencar Ferreira Lima e Danilo Cezar Ochiuto analisaram a inconstitucionalidade da natureza solidária dos alimentos em favor de pessoa idosa ante a natureza de direito da personalidade do instituto. Os pesquisadores entendem que os alimentos devem ser considerados como um direito da personalidade sendo a interseção do texto constitucional clarividente nesse aspecto, e ainda analisaram a compatibilidade da natureza solidária da obrigação alimentar aos idosos.

Por sua vez, Samantha Ribeiro Meyer-pflug e Maria Cristina Zainaghi, apresentaram o artigo “A Celeuma do Divórcio Impositivo” onde examinaram a resolução dos Tribunais de Justiça de Pernambuco e do Maranhão, que permitiu que o divórcio extrajudicial seja solicitado e averbado por um único dos cônjuges. O tema tem levantado dúvidas tanto na doutrina quanto na jurisprudência. Os autores buscaram analisar as discussões suscitadas por essa normatização, pois de um lado defende-se o divórcio impositivo unilateral, pois entende-se que tal posição encontra guarida na redação da EC n. 66/10 e de outro lado ela seria vedada pelo CPC, que determina a realização de audiência de conciliação.

Posteriormente, Carlos Alexandre Moraes e Diego Fernandes Vieira apresentaram o trabalho intitulado “A crise processual civil e sua inefetividade a tutela do direito à convivência familiar e dos direitos da personalidade da criança e do adolescente” onde tiveram como objetivo principal analisar a efetividade dos meios processuais na proteção do direito à convivência familiar, pautando-se na doutrina, na jurisprudência e sobretudo na legislação vigente. Levantaram também questões acerca dos limites processuais na tutela dos direitos imateriais e existenciais. Os autores concluíram o entendimento de que o processo civil é ineficaz na tutela do direito à convivência familiar adequada e habitual.

No artigo “A desconstrução da heterocisnormatividade: o reconhecimento da identidade de gênero dos transexuais para a “transparentalidade” ou “parentalidetrans” os autores Caroline Vargas Barbosa e João Felipe Da Silva Neto abordaram a questão da transparentalidade como reconhecimento do indivíduo transexual e de toda a família como direito fundamental a partir da desconstrução da heterocisnormatividade, além de abordar a construção político-social de gênero afirmada pela heterocisnormatividade, do reconhecimento à identidade de gênero, da transparentalidade como direito fundamental aos membros da família e da necessidade de ruptura de paradigmas excludentes em prol do direito humano e fundamental à identidade e à personalidade. A problemática circulou em torno do reconhecimento jurídico às famílias com indivíduos transexuais.

O próximo trabalho, cuja autoria é de Marcia Mara Frota Magalhaes e Tais Vasconcelos Cidrao levantou o questionamento se: a educação domiciliar é a liberdade em escolher a escola dos filhos ou um dever do estado? O objetivo primordial do estudo foi discutir a importância não só da educação da criança para o seu completo desenvolvimento, mas também da necessidade de uma revisão do próprio conceito de educação frente a um mundo (pós) moderno. Para tanto, avaliou-se a proposta do homeschooling, já discutida e aplicada no exterior. A grande discussão levantada teve como ponto de partida o debate acerca da intervenção estatal na educação das crianças e a autonomia privada dos pais, tendo como foco o princípio do melhor interesse da criança.

Em seguida, Gustavo Gabriel Danieli Santos , Mariane Silva Oliveira e Rozane Da Rosa Cachapuz apresentaram o trabalho: “A plurissignificação da família: reflexos no direito das famílias”, onde foi abordado a plurissignificação da família na pós-modernidade e seus reflexos no Direito das Famílias, objetivando analisar a transformação da família, bem como identificar os principais arquétipos familiares e as repercussões dessa conjuntura no Direito Familiarista. Os autores demonstraram que a família não apresenta unívoca significação, e aliado à estruturação psíquica, concorre à complexização de situações jurídicas e conflitos, que nem sempre são tutelados adequadamente nos rígidos lindes dos textos normativos. Após

observar as balizas constitucionais levanta-se desempenho desse mister, da resolução negociada de contendas e do respeito à autonomia privada e autodeterminação, observadas as balizas constitucionais.

O artigo intitulado como: Alienação parental e mediação: uma possível forma de tratar o conflito familiar, foi desenvolvido pelos autores Marcelo de Mello Vieira, Marina Carneiro Matos Sillmann. Ambos trataram da temática da mediação. Que é um instituto jurídico que tem como principal objetivo a restauração do relacionamento em conflito, é a técnica mais compatível com o direito à convivência familiar, do que as sanções apresentadas na Lei de alienação parental. Sendo assim, o trabalho propôs o emprego da mediação como uma possível forma para tratar situações de alienação parental.

Posteriormente, Marcelo de Mello Vieira e Marina Carneiro Matos Sillmann apresentaram o trabalho: “Direito à origem e direito à convivência familiar de crianças e de adolescentes: adoção à brasileira sob a ótica do direito infanto-juvenil,” que teve por objetivo analisar a adoção à brasileira sob a ótica do direito infantojuvenil, em especial, o direito à origem e o direito à convivência familiar de crianças e de adolescentes.

Em seguida, Adriane Haas, Eduardo Hoffmann , Lucas Paulo Orlando de Oliveira apresentaram a pesquisa intitulada como: Herança digital: sua já possível preservação no direito brasileiro,”que abordou a temática da sucessão de bens em que descreveram que atualmente a formação de um patrimônio físico ou de um patrimônio virtual são geralmente formados por informações constantes nas redes sociais e/ou internet, que se trata de um ativo, seja ele emocional ou financeiro; e, portanto, passível de transferência. Concluíram que se faz necessário o estabelecimento de meios para que estes ativos sejam transferíveis, respeitando a privacidade, honra e imagem do falecido.

Em seu turno, Ana Paula Dalmás Rodrigues e Daniele Ferrazzo Machado, apresentaram o artigo “A amor que vai além dos limites territoriais” onde suscitaram a problemática da internet e da globalização, dois fenômenos que foram além dos objetivos econômicos e comerciais. Explicaram que a internet e a comunicação entre pessoas de diversos países fez com que nascesse diversos relacionamentos entre estrangeiros de várias nacionalidades e que o direito precisa regulamentar tais relações, principalmente, no que tange aos direitos patrimoniais das pessoas envolvidas. O artigo analisou as principais normas de validade em relação às uniões celebradas no estrangeiro.

Seguindo a ordem de apresentação, as autoras Valéria Silva Galdino Cardin e Janaina Sampaio De Oliveira, descreveram a problemática do direito ao conhecimento da origem

genética em face da inseminação artificial heteróloga e a aparente colisão de direitos fundamentais entre o direito daquele que busca a sua origem e do doador de ter preservado o seu anonimato. Em face da ausência de legislação as autoras pontuaram a necessidade da aplicação da técnica da ponderação de interesses. Concluíram que, conhecer a identidade civil do doador não significa a aplicação das consequências da parentalidade, já que conhecimento da origem não tem o condão de estabelecer vínculo parental.

Em “O direito fundamental de testar”, apresentado por Raphael Rego Borges Ribeiro, defende a existência de um direito fundamental de fazer testamento, em que é utilizada a metodologia civil-constitucional, bem como adotada a doutrina de Robert Alexy como marco teórico. Partindo da premissa da dupla titularidade do direito à herança, deduziu que o direito de testar está incluído no âmbito de proteção do artigo 5º, XXX da Constituição Federal. E que a abolição da sucessão testamentária é vedada, tanto por lei ordinária como por emenda constitucional. Concluiu que o direito de testar não é absoluto, podendo sofrer restrições quantitativas e qualitativas justificadas por outros valores constitucionalmente tutelados.

O artigo “O tratamento da união estável nos ofícios registrais: características e efeitos, de autoria de Camila Caixeta Cardoso, Ronan Cardoso Naves Neto e Marina Araújo Campos, explanou acerca da temática da união estável no âmbito dos registros públicos. Para tanto partiu-se do tratamento sucinto da união estável, analisando suas características primordiais. Após, elencaram alguns aspectos gerais da atividade extrajudicial desempenhada nas serventias brasileiras, pertinentes ao assunto. E por fim, demonstraram aspectos técnicos e práticos da inscrição da união estável nos referidos serviços.

Por fim, a última apresentação foi do trabalho desenvolvido Alexandre Herrera De Oliveira, Diego Castro de Melo e Oscar Ivan Prux em que a pesquisa focou o direito e dever de prestação alimentícia aos filhos, partindo da realidade nacional e alcançando situações de esfera internacional, verificando a convergência entre este direito e os direitos da personalidade. Observou-se o fenômeno de reconhecimento da proteção dos alimentandos, especialmente, no que diz respeito a convenção de direitos das crianças, e a efetividade desse direito aos alimentos.

A partir da seleção dos trabalhos mais qualificados acima elencados, o referido congresso científico demonstrou, assim, a preocupação com as mazelas que acometem o direito de família, o espaço ao qual os núcleos familiares então inseridos, especialmente ao que diz respeito a evolução dos fenômenos sociais e do direito, para que se consolide a efetiva proteção, respeito e proteção dos direitos fundamentais e de personalidade.

Dra. Valéria Silva Galdino Cardin (UNICESUMAR/PR e UEM/PR)

Dr. José Sebastião de Oliveira (UNICESUMAR/PR)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito de Família e das Sucessões I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito de Família e Sucessão. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA NATUREZA SOLIDÁRIA DOS ALIMENTOS EM FAVOR DE PESSOA IDOSA ANTE A NATUREZA DE DIREITO DA PERSONALIDADE DO INSTITUTO.

THE (IN) CONSTITUTIONALITY OF THE SOLIDARITY NATURE OF THE FOOD IN FAVOR OF THE ELDERLY PERSON BEFORE THE NATURE OF THE INSTITUTE'S PERSONALITY.

Dirceu Pereira Siqueira ¹

Henriqueta Fernanda Chaves Alencar Ferreira Lima ²

Danilo Cezar Ochiuto ³

Resumo

A Constituição Federal detém força normativa, ocupa o centro do ordenamento jurídico pátrio e irradia seus efeitos tanto a relações públicas, como privadas, com o princípio da dignidade da pessoa humana sendo o ponto de chegada e de partida. Neste contexto os alimentos, considerando-os como direito da personalidade, a interseção do texto constitucional é clarividente, de modo que se analisará a compatibilidade da natureza solidária da obrigação alimentar aos idosos com a Constituição, contrapondo-se ao tratamento legal dispendido a outros grupos vulneráveis. Para tanto utilizar-se-á do método dedutivo e pesquisa teórica.

Palavras-chave: Alimentos, Obrigação solidária, Pessoa idosa, Direito da personalidade, (in) constitucionalidade

Abstract/Resumen/Résumé

The Federal Constitution has normative force, occupies the center of the national legal system and radiates its effects to both public and private relations, with the principle of human dignity being the point of arrival and departure. In this context, food, considering them as a right of personality, the intersection of the constitutional text is clairvoyant, so that the compatibility of the solidarity nature of the obligation to feed the elderly with the Constitution will be analyzed, in contrast to the legal treatment given to other groups vulnerable. To do so, the deductive method and theoretical research will be used.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Food, Solidary obligation, Elderly, Personality law, Unconstitutionality

¹ Coordenador e Professor Permanente do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu (Doutorado e Mestrado) em Direito no Centro Universitário de Maringá - PR (UniCesumar); Pós-doutor pela Universidade de Coimbra.

² Mestranda em Direitos da Personalidade pelo Centro Universitário de Maringá/PR – UNICESUMAR e Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso

³ Mestrando em Direitos da Personalidade pelo Centro Universitário de Maringá/PR – UNICESUMAR

1 INTRODUÇÃO

Como marco no movimento de democratização do país, após vários anos de ditadura militar, a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu bojo vasta gama de direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República, ocupando o centro do ordenamento jurídico, ensejando deveres a serem observados pelo Estado e por particulares.

A relação imbricada entre a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais é tamanha que é impensável se concretizar aquela, suscintamente considerada como o mínimo existencial, sem pensar no resguardo do direito à saúde, educação, moradia, alimentação que, no plano interno e entre particulares, chamamos de direitos da personalidade.

Dentro dessa perspectiva, considerando os alimentos como direito da personalidade, por ser imprescindível à garantia de vida digna, de largada, analisar-se-á o instituto dos alimentos, apresentando brevemente conceito, beneficiários e características principais, com ênfase na natureza solidária da obrigação de alimentar em favor dos idosos. Em seguida, apontar-se-á a influência do texto constitucional nesse talante, dando destaque aos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, até desembocar no cerne da problemática proposta no presente estudo, qual seja: a previsão do Estatuto do Idoso quanto ao caráter solidário aos alimentos prestados aos idosos, de modo a lhes assegurar o direito de escolha frente aos codevedores, é compatível com a Constituição Federal? Nesse ponto, proceder-se-á ao contrapondo com outros grupos vulneráveis, como criança e adolescente, cujo fundamento constitucional seria o mesmo do idoso, porém o tratamento legal lhes dispendido é distinto quanto aos alimentos: a obrigação é subsidiária, ou seja, primeiro precisa exaurir as possibilidades de satisfação junto ao devedor mais próximo para depois se buscar o mais remoto, sendo mais dificultoso o “caminho” percorrido.

Para tanto, utilizando-se, para tanto, do método dedutivo, doutrinário, com análise da visão doutrinária e jurisprudencial, demonstrando que já se vem admitindo a extensão do caráter solidário dos alimentos a outros vulneráveis, permitindo a compatibilização com a lógica da garantia do mínimo existencial.

2 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA E OS IMPACTOS NOS ALIMENTOS

2.1 ALIMENTOS: CONTEXTUALIZAÇÃO E PECULIARIDADES

A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, em seu art.XXV, prevê que:

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.

Ao cuidar da matéria, o constituinte originário erigiu os alimentos à condição de direito fundamental (*ex vi* o disposto no art.5º, *caput*), o que demonstra que, quer no plano internacional, quer no interno, detém proteção de relevo por se relacionar diretamente com vida digna.

Os alimentos, no Código Civil, estão dispostos nos artigos 1694 a 1710, mencionando que os parentes, os cônjuges ou companheiros tem o direito de pedir alimentos, quando for necessário à sua subsistência. Esse direito também é recíproco entre os pais e filhos, estendendo a todos os seus ascendentes, e nessa falta, essa obrigação alcança os descendentes, e após os irmãos, inclusive os germanos, que são dos mesmos pais, ou unilaterais, de pais diferentes, conforme previsto no artigo 1697 do Código Civil.

Yussef Said Cahali conceitua o instituto como

(...) tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida; são as prestações com as quais podem ser satisfeitas as necessidades vitais de quem não pode provê-las por si; mais amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção (CAHALI, 2002, p. 16).

Na mesma toada, leciona Orlando Gomes que os alimentos detêm acepção ampla de modo a compreender não só a alimentação, mas também educação, habitação, vestuário, saúde (GOMES, 1999, p. 427), com que, à unanimidade, concordam os doutrinadores modernos. Nesse mesmo sentido, a Emenda Constitucional nº 64/10 considerou os alimentos, expressamente, incluiu-os como direito social.

Entrementes a divergência quanto à natureza jurídica, havendo quem defenda (Cristiano Chaves e Maria Berenice, por exemplo) deter natureza só extrapatrimonial (direito da personalidade) por decorrer do princípio da dignidade da pessoa humana; outros, no entanto, defendem deter só a patrimonial, vem prevalecendo a natureza mista dos alimentos (Orlando Gomes, Maria Helena Diniz e etc.), eis que conjuga a finalidade pessoal com a econômica.

A obrigação alimentar apresenta algumas características especiais e pontuais, já que visa à manutenção da vida e o respeito à dignidade humana. Uma das características é o *caráter personalíssimo*, já que visa atender a pessoa que não vem conseguindo manter o seu sustento. Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2018), “O direito a alimentos não admite

cessão, onerosa ou gratuita, bem como não tolera compensação, com dívidas de que natureza for”(FARIAS e ROSENVALD, 2008, p. 589).

Diante desse direito personalíssimo, à fixação dessa obrigação alimentar, mister se ponderar, no caso concreto, a situação do credor e do devedor, atentando-se ao binômio necessidade e possibilidade, conforme preconiza o artigo 1694 do Código Civil. Eis aqui a *variabilidade* dos alimentos, sua natureza pendular em que a decisão judicial não faz coisa julgada material.

O direito aos alimentos é considerado irrenunciável e inderrogável por deter a função de proteger e preservar a vida; tem caráter personalíssimo, ou seja, não se transmite aos herdeiros com a morte do devedor, salvo as dívidas vencidas até o óbito, limitado ao valor da herança, a despeito das controvérsias doutrinárias acerca. Dessa forma, a obrigação dos alimentos não se transmite, mas, apenas a dívida que já foi devidamente constituída. Ante essa característica não se pode obrigar que o devedor pague os alimentos do passado, pois como já salientado, a finalidade desse valor é para manter a subsistência do alimentado e sua integridade física. Dessa característica decorre a *periodicidade*, já que os alimentos não são pagos de uma única vez apenas, mas por um determinado período.

Outra característica é a *irrenunciabilidade* do direito alimentar. Essa previsão encontra-se no artigo 1.707 do Código Civil, confirmando a previsão da Súmula 379 do Supremo Tribunal Federal, apesar do Superior Tribunal de Justiça entender que essa irrenunciabilidade alcança apenas os incapazes.

A terceira característica está prevista no artigo 1.710 do Código Civil, que é a *atualidade*. Assim, segundo o que preceitua esse dispositivo legal, as prestações alimentícias devem ser levadas em consideração no momento atual, por se tratar de uma obrigação de trato sucessivo e de execução continuada, devendo ser atualizadas para não comprometer o seu valor. A *futuridade* também é uma característica da obrigação alimentar, já que esse valor pago a título de alimentos deve ter a finalidade de manter o alimentado no presente e no futuro. Os alimentos, *a priori*, não podem ser *compensados ou transacionados*, conforme previsto no artigo 373, II, do Código Civil, pois visa suprir as necessidades de quem está recebendo, por conta disso, também é considerado, em regra, *impenhorável*, não alcançando essa característica aos seus frutos e salvo se o crédito a que se busca satisfação também não detiver natureza alimentar.

Pela responsabilidade poder ser dividida entre diversas pessoas (parentes do mesmo grau), cada um contribuindo com o que é possível, diante da sua situação financeira, os alimentos têm, também, como característica a *divisibilidade*.

Por último, tem-se a *imprescritibilidade* dos alimentos, na qual não existe prazo para a extinção dos alimentos, podendo ser pleiteada em juízo a qualquer momento, desde que os requisitos para propositura da ação estejam preenchidos.

Assinale-se, ainda, como a finalidade dos *alimentos* é manter o alimentado enquanto necessita para sua própria subsistência, a jurisprudência vem entendendo que existe a possibilidade de fixar alimentos provisórios em respeito ao princípio da razoabilidade.

Além do mais, muitas vezes essa situação na qual passa o alimentado é provisória, ou seja, até que ele novamente se estabeleça no mercado de trabalho, ou adquira uma nova renda para se manter. Geralmente nesses casos acontece com o divórcio, onde a companheira que ocupava seu tempo com os cuidados dos filhos e da casa, fica de uma hora para outra desguarnecida financeiramente, sem qualquer renda familiar.

Quanto à divisão e solidariedade da relação de alimentos, o Código Civil não trouxe expressamente esse entendimento. Assim, analisando a doutrina e a jurisprudência atual, conclui-se que a obrigação alimentícia é divisível e não é solidária, ou seja, devem ser em conjuntas, já que podem advir de vários devedores a um mesmo credor, ou mesmo de vários credores para apenas um devedor. Com isso, existindo vários devedores na obrigação alimentar, cada um deve contribuir de maneira proporcional, visando atender as necessidades do alimentado. Importante destacar, que cada devedor responderá apenas pela sua quota parte, cabendo ao credor exigir deste, caso reste inadimplente, nos termos do artigo 257, do Código Civil. Como não existe expressa declaração da lei, não se deve afirmar que a obrigação dos alimentos seja solidária, nem indivisível, pois recai sobre um objeto divisível, que neste caso é o valor da pensão.

O Superior Tribunal de Justiça ao analisar a solidariedade do direito alimentar já consolidou o entendimento de que não existe solidariedade quando existem vários parentes do mesmo grau. Com isso, todos os codevedores devem ser chamados ao processo, na qual será rateado a soma arbitrada entre todos os litisconsortes, cada um respondendo com sua possibilidade de pagamento.

No tocante à responsabilidade pela convocação dos demais parentes, nos termos do artigo 1.698 do Código Civil, existem diversas correntes, entre elas tem-se que se trata de uma situação de responsabilidade subsidiária especial, portanto serão formuladas preferencialmente pelos autos na ação quando ser o caso de litisconsórcio facultativo (DIDIER JR, 2009. p. 235). Já outros defendem que a convocação cabe ao réu, por meio da intervenção de terceiros *sui generis*, como é o caso de Daniel Amorim Assumpção Neves, de Sílvio de Salvo Venosa e Luiz

Felipe Brasil Santos (2009. p. 179). Esse é também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Existe ainda a corrente que entende que essa convocação por ocorrer por qualquer das partes, inclusive pelo Ministério Público quanto for legitimado¹. Esse entendimento veio com a intenção de viabilizar a tutela do alimentado, que sempre está em condição mais vulnerável na relação processual.

A discussão que surge é a convocação dos outros devedores nos termos previsto no artigo 1.698 do Código Civil. Depreende-se desse dispositivo que não havendo condições de pagamento da pensão, o parente que estiver em primeiro lugar, deve ser chamado para responder pela pensão o que estiver em grau imediato, cada um respondendo na proporção de seu respectivo recurso, podendo inclusive ser chamado na lide, caso seja proposta ação judicial para o recebimento.

2.2 DA OBRIGAÇÃO ALIMENTÍCIA SOLIDÁRIA AOS IDOSOS

A Lei nº 10.741/2003, mais conhecida como Estatuto do Idoso, excepcionando a regra de que a obrigação alimentar é subsidiária, previu em seu art.12, que "*(...) se o alimentando for idoso, visto que a obrigação passará, então a ser solidária ex, lege, cabendo-lhe optar entre os prestadores*".

Nesse sentido: "*o caráter divisível da obrigação representa o entendimento doutrinário dominante; excepcionando a lei o caso em que o credor é idoso*" (CAHALI, 2009. p. 138).

Decerto que a intenção do legislador ao atribuir à obrigação alimentar em favor dos idosos a solidariedade, facilitou a satisfação de direitos da personalidade, eis que não há hierarquia entre os codevedores, podendo ser demandado qualquer deles aleatoriamente. Nesse sentido:

Direito civil e processo civil. Ação de alimentos proposta pelos pais idosos em face de um dos filhos. Chamamento da outra filha para integrar a lide. Definição da natureza solidária da obrigação de prestar alimentos à luz do Estatuto do Idoso.

- A doutrina é uníssona, sob o prisma do Código Civil, em afirmar que o dever de prestar alimentos recíprocos entre pais e filhos não tem natureza solidária, porque é conjunta.

- A Lei 10.741/2003, atribuiu natureza solidária à obrigação de prestar alimentos quando os credores forem idosos, que por força da sua natureza especial prevalece sobre as disposições específicas do Código Civil.

¹ O Enunciado nº 523, CJF dispõe que "*O chamamento dos codevedores para integrar a lide, na forma do art. 1.698 do Código Civil, pode ser requerido por qualquer das partes, bem como pelo Ministério Público, quando legitimado.*".

- O Estatuto do Idoso, cumprindo política pública (art. 3º), assegura celeridade no processo, impedindo intervenção de outros eventuais devedores de alimentos.
- A solidariedade da obrigação alimentar devida ao idoso lhe garante a opção entre os prestadores (art. 12).
Recurso especial não conhecido.
(REsp 775.565/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 143²)

No mesmo talante, assinalou HELOISA HELENA BARBOSA, justificando esse tratamento específico ao idoso, na solidariedade, que

Tanto ou mais importante que a solidariedade, o cuidado emerge como valor que assegura, em toda sua dimensão, o direito ao envelhecimento. O cuidado representa uma atitude de ocupação, de preocupação, responsabilização e envolvimento com o outro, entrando na natureza e na constituição do ser humano. O cuidado sinaliza o rompimento com a tradição assistencialista ao idoso, orientada pela e para a doença, e que não atende toda a extensão das complexas e diversificadas necessidades do idoso, ajustando-se, por natureza, à função de facilitador da qualidade de vida do idoso. (2008. p. 70).

Esse entendimento visou proteger o idoso que se encontra em situação vulnerável, porém deixou de mencionar outras pessoas que também estão nessa mesma condição, como é o caso das crianças e dos adolescentes.

Percebe-se que houve uma evolução da legislação ao estabelecer essa obrigação solidária para a pensão paga ao idoso, já que a finalidade maior é preservar a dignidade da pessoa humana, atendendo aos ditames dos arts. 227, *caput* e 229, Constituição Federal de 1988, como será apreciado mais adiante.

2.3 EMBASAMENTO CONSTITUCIONAL

Por influência do Código Napoleônico, o Código Civil de 1916 era marcadamente patrimonialista, fruto do liberalismo, sendo o ramo mais distante da Constituição Federal, como se fosse uma normatização independente e estanque, o que, com o movimento de democratização do país, é superado com a força normativa da constituição, irradiando seus efeitos a todo ordenamento jurídico, inclusive, e sobretudo, nas relações familiares.

Acerca desse movimento de interferência e criação do dever de observância aos princípios e preceitos constitucionais, chamado pela doutrina de “constitucionalização”, Paulo Lobo assinalou que

Antes havia a disjunção; hoje, a unidade hermenêutica, tendo a Constituição como ápice conformador da elaboração e aplicação da legislação civil. A mudança de atitude

² Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7154356/recurso-especial-resp-775565-sp-2005-0138767-9/inteiro-teor-12872900?ref=juris-tabs>. Acesso em: 29 mar. 2020.

é substancial: deve o jurista interpretar o Código Civil segundo a Constituição e não a Constituição segundo o Código, como ocorria com frequência (e ainda ocorre) (1999, p.100)

E continua o autor, assinalando que essa relação é tão imbricada que “*Diz-se, com certa dose de exagero, que o direito privado passou a ser o direito constitucional aplicado, pois nele se detecta o projeto de vida em comum que a Constituição impõe.*” (LOBO, 1999, p.100). Nesse sentido:

Com a descentralização do ordenamento jurídico no Código Civil, a Lei Fundamental, incorporando os novos valores, deixa de ser o Estatuto, apenas, da vida política do Estado, passando a expressar a sua supremacia também no campo normativo, o prever uma ordem material de valores. A Constituição exige que todos os atos praticados sob sua égide a ela se conformem, sob pena de inexistência, nulidade, anulabilidade ou ineficácia – Princípio da Constitucionalidade. A ordem de valores da Constituição expressa-se nos princípios constitucionais. No atual Estado Democrático de Direito, os Princípios Constitucionais têm por meta orientar a ordem jurídica para a realização de valores da pessoa humana como titular de interesses existenciais, para além dos meramente patrimoniais. No âmbito dessa repersonalização e constitucionalização, nos deparamos com uma despatrimonialização do direito civil.” (OLIVEIRA, 2002, p. 279).

Em se cuidado dos alimentos, a incidência das normas constitucionais é incisa, eis que são imprescindíveis e essenciais para a sobrevivência humana, aqui considerados como direitos da personalidade, como bem reconheceu o STJ, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS AJUIZADA PELO MENOR, REPRESENTADO POR SUA GENITORA. POSTERIOR ALTERAÇÃO DA GUARDA EM FAVOR DO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELA GENITORA. DIREITO AOS ALIMENTOS CONCEBIDO COMO DIREITO DA PERSONALIDADE DO ALIMENTANDO, DO QUE DECORRE SUA INTRANSMISSIBILIDADE (AINDA QUE VENCIDOS), DADO O SEU VIÉS PERSONALÍSSIMO. AUSÊNCIA DE SUB-ROGAÇÃO NA ESPÉCIE. EVENTUAL PRETENSÃO DA GENITORA VISANDO O RESSARCIMENTO DOS GASTOS COM O MENOR, DURANTE O PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA DO OBRIGADO, DEVERÁ SER MANEJADA EM AÇÃO PRÓPRIA, NOS TERMOS DO ART. 871 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A controvérsia instaurada no presente recurso especial centra-se em saber se a genitora do alimentando poderia prosseguir, em nome próprio, com a ação de execução de alimentos, a fim de perceber os valores referentes aos débitos alimentares vencidos, mesmo após a transferência da titularidade da guarda do menor ao executado.

2. Em conformidade com o direito civil constitucional que preconiza uma releitura dos institutos reguladores das relações jurídicas privadas, a serem interpretados segundo a Constituição Federal, com esteio, basicamente, nos princípios da proteção da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social e da isonomia material, o direito aos alimentos deve ser concebido como um direito da personalidade do indivíduo. Trata-se, pois, de direito subjetivo inerente à condição de pessoa humana, imprescindível ao seu desenvolvimento, à sua integridade física, psíquica e intelectual e, mesmo, à sua subsistência. 3. Os alimentos integram o patrimônio moral do alimentando, e não o seu patrimônio econômico, ainda que possam ser apreciáveis economicamente. Para efeito de caracterização da natureza jurídica do direito aos alimentos, a correlata

expressão econômica afigura-se in totum irrelevante, apresentando-se de modo meramente reflexo, como ocorre com os direitos da personalidade.

4. Do viés personalíssimo do direito aos alimentos, destinado a assegurar a existência do alimentário e de ninguém mais, decorre a absoluta inviabilidade de se transmiti-lo a terceiros, seja por negócio jurídico, seja por qualquer outro fato jurídico.

5. Nessa linha de entendimento, uma vez extinta a obrigação alimentar pela exoneração do alimentante - no caso pela alteração da guarda do menor em favor do executado -, a genitora não possui legitimidade para prosseguir na execução dos alimentos vencidos, em nome próprio, pois não há que se falar em sub-rogação na espécie, diante do caráter personalíssimo do direito discutido.

6. Para o propósito perseguido, isto é, de evitar que o alimentante, a despeito de inadimplente, se beneficie com a extinção da obrigação alimentar, o que poderia acarretar enriquecimento sem causa, a genitora poderá, por meio de ação própria, obter o ressarcimento dos gastos despendidos no cuidado do alimentando, durante o período de inadimplência do obrigado, nos termos do que preconiza o art. 871 do Código Civil.

7. Recurso especial desprovido. (REsp 1771258/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 14/08/2019) (negritos acrescidos)

Os princípios que respaldam a obrigação de alimentar são o da *dignidade da pessoa humana*, estampado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, e o da solidariedade familiar, previsto no artigo 3º do mesmo ordenamento legal. Esse dever "*reside na própria afirmação da dignidade da pessoa humana o fundamento axiológico da obrigação alimentícia*" (FARIAS, 2011, p.136).

Ingo Wolfgang Sarlet, após extenso estudo, inclusive fazendo retrospecto filosófico, define a dignidade da pessoa humana como:

(...) a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.(2001, p. 60).

Como consectário desse princípio nuclear do ordenamento jurídico pátrio e que direitos/deveres na relação entre particulares e desses com o Estado, tem-se o princípio da solidariedade que, nas relações familiares, indica o dever de cooperação mútua, o dever de cuidado, o que, para Paulo Luiz Netto Lôbo (2008, p. 05) seria verdadeiro "*(...) marco paradigmático que caracteriza a transformação do Estado liberal e individualista em Estado democrático e social, com suas vicissitudes e desafios, que o conturbado século XX nos legou.*". E continua o autor: "*É a superação do individualismo jurídico pela função social dos direitos.*".

Dentro dessa perspectiva, a Constituição Federal com o olhar voltado aos grupos vulneráveis, como os idosos e as crianças e adolescentes, previu o dever da família, da

sociedade e do Estado em os tratar com prioridade absoluta e lhes dando a proteção integral, de modo a lhes resguardar vida digna.

Em seu artigo 229, deixa explícito que existe a obrigação dos pais de assistir, criar e educar os filhos menores e que os maiores devem amparar seus pais na velhice, na carência ou na enfermidade, ou seja, a reciprocidade de assistência.

O artigo 227 da Constituição Federal também deixa evidente que direitos fundamentais/da personalidade como à alimentação, educação, saúde, devem ser resguardados à criança e ao adolescente, incumbindo ao Estado, à família e à sociedade proteger integralmente e com prioridade.

Definindo o princípio da proteção integral, Cury, Garrido & Marçura assinalam que

A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a idéia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento (2002, p. 21).

Ao reconhecer a hipervulnerabilidade da criança e do adolescente, inclusive se comparada ao idoso, Dalmo de Abreu Dallari afirmar que em situações extremas de necessidade de escolha a que grupo tutelar, aquele deve ter prioridade absoluta.

Isso pode ocorrer, por exemplo, numa situação de perigo como, também, nos casos de falta ou escassez de água, alimentos ou abrigo, ou então nas hipóteses de acidente ou calamidade. Em todos esses casos, e sempre que houver a possibilidade de opção, as crianças e os adolescentes devem ser protegidos e socorridos em primeiro lugar (2010, p.45)

Assinale-se que tanto os artigos 2º e 3º do Estatuto do Idoso, quanto os artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente expressamente preveem a obrigatoriedade do tratamento prioritário e o dever de proteção integral, pondo-os no mesmo patamar legal.

Vê-se que, com essas previsões, o constituinte criou possibilidades para que crianças, adolescentes e idosos, tidos como mais fracos possam ter melhores condições de vida, ou seja, criou direitos fundamentais de cunho prestacional em desfavor do Estado (diretamente) ou da família (indiretamente) de modo a “(...) *realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam aos direitos de igualdade.*” (SILVA, 1999,p.289).

Ao tratar do tema, Antônio Augusto Cançado Trindade (1991, p.1) fora feliz ao lecionar que:

Nas relações entre desiguais, posiciona-se em favor dos mais necessitados de proteção. Não buscar obter um equilíbrio abstrato entre as partes, mas remediar os efeitos do desequilíbrio e das disparidades. Não se nutre das barganhas da reciprocidade, mas se inspira nas considerações de ordem pública em defesa de interesses superiores, da realização da justiça.

Daí, indaga-se se tratar criança e adolescente, quanto à natureza não solidária dos alimentos, diferentemente do idoso se não estaria violando a Constituição Federal.

2.4 A NATUREZA SOLIDÁRIA DOS ALIMENTOS EM FAVOR DE IDOSOS É CONSTITUCIONAL?

O Estatuto do Idoso, ao prever no seu art.12, que a satisfação dos alimentos aos idosos de ocorrer maneira solidária, traz à baila discussão quanto à sua constitucionalidade frente ao tratamento diferente do Estatuto da Criança e do Adolescente, por violar o princípio da igualdade, estampado na Constituição Federal. Explico.

Como dito alhures, o art. 229, do texto constitucional preceitua que *“Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”*, donde se depreende que o tratamento da legislação infraconstitucional deveria ser de, por se cuidar de grupo vulnerável, igualdade, ou seja, em matéria de dever de assistência recíproco.

Gomes Canotilho e Vital Moreira ensinam que: *“O princípio da igualdade tem a ver fundamentalmente com igual posição em matéria de direitos e deveres”*. (2007, v.1, p. 338.) A crítica que se faz é que todas as pessoas que necessitam de alimentos estão tecnicamente em situação de risco e vulneráveis, ou seja, precisam dos alimentos para manter sua subsistência.

De acordo com Zulmar Fachin, quando diz sobre a questão da idade enquanto fator para o tratamento desigual, relata que *“A Constituição de 1998 elegeu como um dos objetivos do Estado brasileiro promover o bem de todos, sem preconceitos de idade e quaisquer outras formas de discriminação”* (2019, p. 261).

Ocorreu que o Estatuto da Criança e do Adolescente, de 1990, quanto à temática, dispôs que genericamente em seu art.3º que *“A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, (...) em condições de liberdade e de dignidade.”*, aplicando-se a regra geral do Código Civil, ou seja, a subsidiariedade, eis que a solidariedade não se presume (art.265, Código Civil); enquanto que o Estatuto do Idoso, de 2003, expressamente previu a solidariedade.

Ora, decerto que a intenção do legislador com o artigo 12 do Estatuto do Idoso foi de trazer celeridade na solução dos litígios e dar maior segurança ao idoso fragilizado para receber sua pensão. Porém, cabe ao filho que se sentir prejudicado no pagamento integral da pensão, buscar a via judicial para dividir essas despesas. Por estarem em pólos distintos, os idosos das crianças, foi com que o legislador tentou estabelecer essa diferença de tratamento, mesmo que não seja justa. Será esse discrimen, razoável³? Eis a perquirição.

A Súmula 596 do Tribunal da Cidadania sedimentou o entendimento de que “*A obrigação alimentar dos avós tem natureza complementar e subsidiária, somente se configurando no caso de impossibilidade total ou parcial de seu cumprimento pelos pais.* (Súmula 596, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/11/2017, DJe 20/11/2017).

Ao comentar o art.12, do Estatuto do Idoso, a Ministra Nancy Andrigui, ao julgar do já mencionado REsp 775.565⁴, assinalou sua constitucionalidade, senão vejamos:

(...) o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741 , 1º/10/03), disciplina, especificamente, no Capítulo III, a partir do art. 11 , os alimentos devidos aos idosos, atribuindo-lhes, expressamente, natureza solidária no artigo 12 , que dispõe: A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores . Assim, por força da lei especial, é incontestável que o Estatuto do Idoso disciplinou de forma contrária às Leis Civis de 1916 e 2002, adotando como política pública (art. 3º), a obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade a efetivação do direito à alimentação. Para tanto, mudou a natureza da obrigação alimentícia de conjunta para solidária, com o objetivo de beneficiar sobremaneira a celeridade do processo, evitando discussões acerca do ingresso dos demais devedores, não escolhidos pelo credor-idoso para figurarem no pólo passivo.

De maneira incisiva, destacou MARIA BERENICE DIAS que:

A consagração dos direitos das crianças e adolescentes como direitos fundamentais (CF art. 227), incorporando a doutrina da proteção integral e vedando referências discriminatórias entre filhos (CF art. 227, § 7º) alterou profundamente os vínculos de filiação. Como afirma Paulo Lôbo, o princípio não é uma recomendação ética, mas diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com os pais, com sua família, com a sociedade e com o Estado. A maior vulnerabilidade e fragilidade de cidadãos até os dezoito anos de idade, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial. Daí a consagração do princípio da prioridade absoluta, de repercussão imediata sobre o comportamento da Administração Pública na entrega, às crianças e adolescentes, dos direitos fundamentais específicos que lhe são consagrados constitucionalmente. (2010, p. 57.)

Com acerto, ao se admitir a solidariedade da verba alimentar tão somente aos idosos, não estendendo a crianças e adolescentes, também vulnerável, estar-se diante de violação não

³ O Ministro Celso Antônio Bandeira de Melo em sua obra “**O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**”, a partir de exemplos, vem demonstrar que o tratamento desigual encontra respaldo constitucional quando se revela, na situação concreta, uma discriminação, um discrimen razoável, legal.

⁴ Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7154356/recurso-especial-resp-775565-sp-2005-0138767-9/inteiro-teor-12872900?ref=juris-tabs>. Acesso em:29 mar.2020.

só ao princípio constitucional da igualdade, como também da prioridade absoluta e da proteção integral, de modo que mister a extensão do tratamento dispendido ao idoso, também a esses últimos.

Vê-se, ao contrário dessa ponderação, que o debate ainda é acadêmico, tendo os Tribunais em geral passado por cima dessa discriminação, não se reconhecendo a necessidade de extensão seja numa interpretação principiológica do art.12, Estatuto do Idoso, seja de criação legislativa, por ser norma especial e fruto de cumprimento de política pública, como assinalou o juiz Jairo Ferreira Júnior, da comarca de Santa Helena de Goiás, afirmando:

Não existe conflito entre os dispositivos, pois o Estatuto do Idoso é especial em relação ao Código Civil. Por questões óbvias, não há falar-se em inconstitucionalidade do artigo 12 do Estatuto do Idoso, pois a norma cumpre política pública, ao assegurar ao idoso a celeridade do processo. (Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/namidia/2296/Idoso+pode+escolher+filho+para+prestar-lhe+alimentos>. Acesso em: 27 mar.2020)

Assim, não resta dúvida que a intenção do legislador foi aumentar a possibilidade de recebimento da pensão ao idoso, ao estender esse leque a todos os responsáveis, porém, não deveria ter feito de maneira isolada, apenas para esse grupo vulnerável, eis que sua dignidade detém prioridade absoluta e requer proteção integral, inclusive, das políticas públicas, quiçá dos familiares.

À criança e ao adolescente mister a promoção de vida digna de desenvolvimento; ao idoso à existência digna na velhice, tendo os alimentos papel de suma relevância à concretização por ser direito da personalidade.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por deter força normativa e ocupar o centro do ordenamento jurídico pátrio, a Constituição Federal irradia seus efeitos não só a relações públicas, como também privadas, de modo que o princípio basilar da dignidade da pessoa humana passa a ser o ponto de chegada e de partida dos operadores do Direito.

No âmbito do Direito das Famílias, sobretudo quanto aos alimentos, a interseção do texto constitucional é clarividente. Dentro dessa perspectiva, considerando os alimentos como direito da personalidade, por ser imprescindível à garantia de vida digna, analisar-se-á se a natureza solidária da obrigação de alimentar em favor dos idosos é compatível com a

Constituição, contrapondo-se ao tratamento legal dispendido a outros grupos vulneráveis, como criança e adolescente.

De início, cuidou-se do conceito do instituto, características, parâmetros à fixação, assinalando serem imprescindíveis à sobrevivência do ser humano, eis que consistem em meios à promoção do direito à saúde, à educação, à alimentação, ao lazer, enfim, a direitos da personalidade, assinalando se cuidar de direitos fundamentais só que no âmbito das relações entre particulares. Neste aspecto se ponderou a divergência doutrinária quanto à natureza jurídica dos alimentos, para uns, meramente patrimonial, para outros, direito da personalidade, assinalando a predominância doutrinária dos que entendem deter natureza mista, porém o STJ assinalou aquela natureza. Em seguida, destacou-se ser, *a priori*, direito irrenunciável, instramissível, não passível de compensação ou transação, divisível e subsidiária, demonstrando, numa análise não perfunctória, algumas divergências teóricas acerca das características.

Após, analisou-se a disposição do art.12, do Estatuto do Idoso que prevê a natureza solidária da obrigação de alimentar em favor dos idosos, apontando que a intenção do legislador foi facilitar a satisfação de direitos da personalidade, eis que não há hierarquia entre os codevedores, podendo ser demandado qualquer deles aleatoriamente, o que encontra respaldo nos arts.227, caput e 229, Constituição Federal, que também embasam a proteção integral, a prioridade absoluta a outro grupo vulnerável, qual seja: criança e adolescente.

Dentro dessa perspectiva, passou-se a investigar os princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, com o fito de responder a indagação quanto à constitucionalidade da previsão do Estatuto do Idoso quanto ao caráter solidário aos alimentos prestados aos idosos, de modo a lhes assegurar o direito de escolha frente aos codevedores, e a omissão legislativa quando se cuida de obrigação de alimentar em favor de criança e adolescente, demonstrando que é pacífico o caráter subsidiário, ou seja, primeiro precisa exaurir as possibilidades de satisfação junto ao devedor mais próximo para depois se buscar o mais remoto, sendo mais dificultoso o “caminho” percorrido, inclusive com entendimento sumulado (Súmula 596, STJ).

Ponderou-se que, conquanto não reste dúvida de que a intenção do legislador infraconstitucional foi aumentar a possibilidade de recebimento da pensão ao idoso, alargando as possibilidades do polo passivo da demanda, vê-se que não se incluir à criança e adolescente que são constitucionalmente reconhecidos como merecedores de proteção prioritária, eis que sua dignidade detém prioridade absoluta, inclusive, das políticas públicas, quiçá dos familiares, não andou bem o legislador, incumbindo ao julgador sanar essa omissão inconstitucional.

Nesse diapasão, a partir de revisão bibliográfica e jurisprudencial, no método dedutivo, pode-se constatar que, embora seja a previsão do art.12, do Estatuto do Idoso compatível com a intenção do constituinte, o legislador infraconstitucional olvidou-se de outro grupo vulnerável, da mesma forma ou até mais digno de facilitações à satisfação do crédito alimentar, a criança e o adolescente por serem os alimentos direitos da personalidade, logo, imprescindíveis ao desenvolvimento com dignidade.

O cuidado que se pretende trazer é que esse tratamento desigual, por mais que seja justo e humano, não lese direitos fundamentais trazidas pela Constituição Federal, acarretando um verdadeiro desequilíbrio.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Estavam de. **Direito de Família**. Rio de Janeiro. Jacintho Ribeiro dos Santos, 1925.

BARBOSA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse do idoso. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. **O cuidado como valor jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BRASIL. STJ. REsp 775.565/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 143. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7154356/recurso-especial-resp-775565-sp-2005-0138767-9/inteiro-teor-12872900?ref=juris-tabs>. Acesso em: 29 mar.2020.

BRASIL. STJ. REsp 1771258/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 14/08/2019. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em: 30 mar.2020.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. São Paulo: RT, 2007, v. 1, p. 338.

CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da criança e do adolescente anotado**. 3ed. Srioridão Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Malheiros, 2010.

DIDIER JR., Fredie; MAZZEI, Rodrigo (org.). **Processo e direito material**. Salvador: Juspodivm, 2009.

DIAS, Maria Berenice Dias. **Manual de Direito das Famílias**. 3ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito das Famílias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional**. 8ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2019.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 11ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

IBDFAM. **Idoso pode escolher filho para prestar-lhe alimentos**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/2296/Idoso+pode+escolher+filho+para+prestar-lhe+alimentos>. Acesso em: 27 mar.2020.

LOBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. In: **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 36 n. 141 jan./mar. 1999.

_____. **Direito Civil: Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. tomo IX, 1ª edição, atualizado por Vilson Rodrigues Alves, Campinas: Bookseller, 2000.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. Volume único. São Paulo: Método, 2009.

OLIVEIRA, Maria Rita de Holanda Silva. Reflexos da constitucionalização nas relações de família. In: LOTUFO, Renan (Coord.). **Direito civil constitucional**. São Paulo: Malheiros Ed., 2002. Caderno 3.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001.

SILVA, JOSÉ AFONSO da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16ed. São Paulo: Malheiros Ed. 1999.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 1991.