

LILIAN DE SOUZA CASTELANI

DA ISONOMIA DOS EX-CÔNJUGES NA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Monografia apresentada como requisito para a conclusão do Curso de graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Professor Orientador: Elimar Szaniawski

CURITIBA

2004

TERMO DE APROVAÇÃO

LILIAN DE SOUZA CASTELANI

DA ISONOMIA DOS EX-CÔNJUGES NA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Monografia aprovada como requisito para obtenção do grau de bacharel no Curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas na Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Prof.º Dr. Elimar Szaniawski



Prof.º Dr. Paulo Nalini



Prof.º Dr. Manoel Caetano Ferreira Filho

Curitiba, 26 de outubro de 2004.

Dedico esse trabalho aos meus sonhos e meus Pais. Sem os sonhos não teria objetivos e sem apoio dos meus Pais não chegaria a realizá-los.

Aos

Meus Pais, Ademar e Neusa
Pelo apoio, paciência e amor.

Irmão, Luciano
Pelo carinho.

Rafael Andreazza
Pelo amor e paciência.

Estefania Pilatti
Pelas contribuições e amizade.

Prof.º Elimar Szaniawski
Pelo acompanhamento e revisão do
estudo.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	1
2. BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DO DIREITO DE FAMÍLIA.....	3
2.1. O CÓDIGO CIVIL DE 1916 À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	9
2.1.1. IGUALDADE ABSOLUTA.....	10
2.1.2. IGUALDADE RELATIVA.....	12
2.2. CHEFIA DA FAMÍLIA COMO ELEMNETO DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E A IGUALDADE ENTRE O HOMEM E A MULHER.....	13
3. HISTÓRIA DA MULHER, A REAL INTENÇÃO DO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO DIREITO À IGUALDADE E O CÓDIGO CIVIL DE 2002.....	17
4. BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DO INSTITUTO DOS ALIMENTOS.....	22
4.1. CONCEITO DE ALIMENTOS.....	27
4.2. NATUREZA JURÍDICA DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS.....	29
4.3. PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	33
4.4. SUJEITOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	36
5. IGUALDADE ENTRE OS EX-CÔNJUGES NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	39
5.1. DEVER DE MÚTUA ASSISTÊNCIA ENTRE OS CÔNJUGES E SUA EXTENSÃO AO FIM DO VÍNCULO MATRIMONIAL.....	41
5.2. RECIPROCIDADE DOS EX-CÔNJUGES NA RECLAMAÇÃO AOS ALIMENTOS.....	45
6. CONCLUSÃO.....	48

RESUMO

O trabalho proposto como requisito de conclusão do curso de Direito na Universidade Federal do Paraná possui como intuito demonstrar a igualdade dos ex-cônjuges na obrigação alimentar. Para isso importante for percorrer pela história do direito de família a fim de demonstrar um raciocínio progressivo da consolidação do direito à igualdade na Constituição Federal de 1988. A evolução do homem sempre foi foco da regulamentação jurídica, restringindo-se aos alimentos no direito de família, o ordenamento jurídico ganha a peculiaridade das relações familiares, e o trabalho expõe o caminho desde o período romano, passando pelas Constituições Brasileiras, a lei ordinária e leis extravagantes, estas que fizeram junto à doutrina e jurisprudência grande avanço jurídico baseado sempre nas conquistas humanas. As mudanças ocorreram durante as décadas e com isso o paradigma do direito de família transformou-se de “Grande Família” para “Família Nuclear”, por consequência disso os alimentos ganharam novas proporções aumentando seus beneficiários e estendendo o Poder Familiar aos ex-cônjuges. Desta forma, a concessão aos alimentos deverá passar pelo crivo dos magistrados sem qualquer discriminação e com o único foco de verificar os pressupostos essenciais da obrigação alimentar, sem, no entanto, colocar homem e mulher em posições diferenciadas e sim como sendo apenas seres humanos iguais.

1 – INTRODUÇÃO

O tema proposto nesta monografia tem como objetivo versar sobre a igualdade entre o homem e a mulher, bem como dos ex-cônjuges na prestação alimentar. Por consequência disso, será demonstrada que a igualdade disposta na Constituição Federal de 1988 relatou a grande mudança de paradigma no direito de família.

Neste trabalho, a isonomia estará focada como um direito ao cidadão e não um princípio de forma geral. Esta direção à isonomia está baseada nas idéias de KARL LARENZ quando expõe:

Princípio não contém ainda nenhuma especificação de previsão e consequência jurídica, mas só uma idéia jurídica geral, pelo qual se orienta a concretização ulterior como por um fio condutor. (...) Os primeiros indícios de uma especificação de previsão e consequência jurídica e, portanto, do começo da formação de regras, mostram-nos princípios tais como o preceito de igual tratamento jurídico de situações de facto idênticas.¹

Para chegar ao objetivo do trabalho é importante construir argumentos sólidos. O trabalho, então, será iniciado por um breve histórico do direito de família, relatando que a instituição “família” surgiu junto com o homem, suprimindo suas necessidades e estruturando suas decisões. Por ser a família tão importante para a vida do homem, o Estado passou a considerá-la base para sua sociedade e com isso passou, também, a protegê-la.

Dada a real importância da família na sociedade, será analisada brevemente, em seqüência, todas as Constituições Brasileiras e as legislações infraconstitucionais importantes ao trabalho, a fim de enquadrar o sistema jurídico com o progresso da

1 LARENZ, KARL. **Metodologia da Ciência do Direito**. 2 ed. Tradução José Lamago, Revisão Ana de Freitas, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989, p.578.

humanidade, enfocando a história da evolução feminina que é consequência de grandes mudanças na estrutura do direito de família.

A busca pela isonomia entre o homem e a mulher é demonstrada pela história das lutas feministas e conquistada paulatinamente, consagrando-a com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Embora o direito à igualdade esteja cristalizado na Carta Magna, alguns operadores do direito² persistiam em defender os ideais originados do Código Civil de 1916, o qual era marcado pela hierarquia, costume de sua época. Mas sendo o direito adequado a evolução humana, os tribunais nunca confirmaram tais idéias.

Formada a discussão sobre qual seria a melhor interpretação ao direito à isonomia, importante foi fazer um paralelo da isonomia absoluta e a isonomia relativa. Enquadrando-as ao conceito de chefia da sociedade conjugal e da real interpretação da igualdade.

Traçado a história da evolução dos direitos da mulher na sociedade machista, analisado o sentido da igualdade na Constituição Federal de 1988 e demonstrado que o Código Civil de 2002 não trouxe novos dados ao sistema jurídico, pois as legislações extravagantes ainda atuam como fundamento legal, será especificado, sob o enfoque da igualdade do homem e mulher, os Alimentos no direito de família entre os cônjuges e também após a dissolução do vínculo matrimonial.

Os alimentos, neste trabalho, serão iniciados por um histórico. Em seguida serão tratados, de maneira técnica, os seus conceitos, sua natureza jurídica, seus pressupostos e os sujeitos que a compõe.

Após ser estruturado o funcionamento dos alimentos, serão expostos, com bases no direito à igualdade, os deveres dos cônjuges na constância do casamento, deveres estes

² REIS, Carlos David S. Aarão. Família e Igualdade/a chefia da sociedade conjugal em face da nova constituição. Rio de Janeiro : Renovar, 1992,p.49-52; PEREIRA, Áurea Pimentel. **A Nova Constituição e o Direito de Família**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1991,p.37-59.

dispostos no artigo 1.566 do Código Civil de 2002, comparado com o artigo 231 do antigo código, o qual trata da mesma matéria.

Esta comparação será enfocada no dever de mútua assistência que no antigo código possuía dois conceitos – dever de socorro e de assistência - implícitos num mesmo inciso (artigo 231, III). No atual código estes dois conceitos foram desmembrados em dois incisos (artigo 1.566, III e V).

Dito isso, será exposto que a dissolução do matrimônio pode ser requerida quando um ou mais dos deveres dispostos no artigo 1.566 do Código Civil de 2002 forem violados, e quando formalizado o fim do vínculo matrimonial o dever de mútua assistência, em sentido pecuniário, baseado no Princípio da Solidariedade Familiar, persistirá e, desta forma, será base jurídica para o pedido de alimentos, mesmo após a separação e divórcio.

Com todos estes argumentos poder-se-á justificar de forma clara e precisa que o ex-cônjuge varão possui o direito de buscar alimentos da ex-mulher, da mesma forma que esta sempre pôde. Isso ocorre com base jurídica no direito à igualdade imposta pela Constituição Federal de 1988 e também pelo Princípio da Solidariedade Familiar.

2- BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DO DIREITO DE FAMÍLIA

A instituição social família acompanha o homem desde seu surgimento. É o organismo social mais antigo do mundo. É anterior ao Estado e ao próprio direito que a regulamenta. A família, sendo instituição com vínculos atrelados aos comportamentos humanos, segue com esses a dinâmica de sua evolução, mas nunca perdeu de vista sua função natural - a conservação e perpetuação da espécie humana.

O homem precisa do apoio familiar, pois é nesta posição que ele encontra a ligação com toda a sociedade, recebendo proteção ao longo da vida em termos de

subsistência, evolução pessoal e material, os quais toda a humanidade busca sem cessar, como fator de seu desenvolvimento e progresso contínuo.

Conforme muito bem observa JOSÉ SEBASTIÃO DE OLIVEIRA “a família se relaciona e interage com a sociedade, atendendo-a em suas principais necessidades estas identificadas como de ordem sexual, reprodutiva, educacional, social, econômica, política, espiritual e psicológica, abrangendo, assim todas as esferas da vida do indivíduo na organização social”.³

Portanto, a família possui grande importância na história, pois sua existência se encontra em todas as fases da humanidade, e, como esta, a instituição família passa ao longo dos tempos por transformações no caminho da evolução. Essas mudanças não descaracterizam a função natural da família, esta apenas sofre variações em sua estrutura, e isso varia de acordo com a cultura da civilização.

Em nossa civilização, a base de toda a sociedade é a família. Nela se encontram bases econômicas e morais que sustentam aquela; desta forma, o Estado para ser forte e sólido procura manter e proteger a família por meio de leis que garantam o desenvolvimento estável e a intangibilidade de seus elementos institucionais.⁴

Tendo em vista as leis que regem a vida da sociedade brasileira, as Constituições de 1824 e 1891 não trouxeram grande enfoque para a instituição família, embora seja ela considerada base fundamental para um Estado sólido. A Constituição de 1891 reconheceu o casamento civil como o único negócio jurídico capaz de constituir a família, criando neste momento grande barreira entre Estado e Igreja Católica, e o conteúdo principal tratado por essas Constituições foi de ordem política.

³ Oliveira, J. S. de. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 21.

⁴ “A família se apresenta, portanto, como instituição que surge e se desenvolve do conúbio entre o homem e a mulher e que vai merecer a mais deliberada proteção do Estado, que nela vê a célula básica de sua organização social.”(RODRIGUES,2002, p.6)

Em 1916, foi promulgado no ordenamento jurídico brasileiro, o Código Civil regulamentando o sistema da família, como também surgiram, desde essa época, outras leis extravagantes regrido esse mesmo sistema, a fim de tentar colocar o ordenamento jurídico em equilíbrio com as novas concepções da sociedade.

O Código Civil de 1916 baseava-se na concepção da “Grande Família”, pois o direito de família, nas palavras de LAMARTINE e MUNIZ, “é um conjunto de normas jurídicas que regulam as relações entre pessoas ligadas pelo vínculo do casamento, do parentesco, da afinidade ou da adoção”.⁵

Nesse mesmo código, a família era caracterizada por quatro elementos básicos: patrimonial, hierárquica, matrimonial e transpessoal.

A família patrimonial, influenciada pelo liberalismo burguês do século XIX, considerava as relações familiares economicizadas. Isto é, como uma unidade de produção; ou ainda, como artesãos e agricultores que produzem na esfera doméstica para seu sustento.

O elemento de hierarquia tinha como prevalência absoluta o homem, com herança do direito romano do chefe da sociedade familiar (*paterfamilias*), o qual detinha poderes sobre a mulher e filhos.

Ainda nesse código foi adotada, com base na concepção burguesa do século XIX, a família matrimonial. Era considerada família legítima a resultante de casamento civil. Somente esta era protegida pelo Estado.

A família transpessoal era uma instituição com propósitos acima dos interesses dos seus membros, igual a qualquer outra instituição. Buscava um fim ético, caracterizando a instituição com vínculos de interdependência entre as pessoas e a sua

⁵ OLIVEIRA, J. L. C.; MUNIZ, F. J. F. **Curso de Direito de família**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 1.

dependência a um fim superior.⁶

Essa noção de família transpessoal vem ligada ao elemento de hierarquia da família, dos pais em relação aos filhos e do marido à mulher. LAMARTINE e MUNIZ expõem em sua obra *Curso de Direito de Família* as palavras de Díez-Picazo e Gullán, “não são relações entre sujeitos iguais ou relações de coordenação, mas sim, de supra e de subordinação, nas quais o centro de gravidade não é a idéia de direito subjetivo, mas de dever jurídico”.⁷

Nosso antigo código era fruto de uma época em que a sociedade era eminentemente rural e patriarcal, situação muito próxima da família romana. Nessa época, a mulher dedicava-se aos afazeres domésticos e os filhos estavam submetidos à autoridade paterna, a qual arcava com a responsabilidade de perpetuar a espécie e dar continuidade à família. O marido era considerado o chefe, o administrador e o representante da sociedade matrimonial.

Na Constituição Federal de 1934 foi tratada de normas relativas a alguns direitos sociais. Nessa Constituição o Estado declarou proteção à família legítima. Isso adveio da Revolução de 1930⁸, a qual buscava uma nova ordem social, deixando de considerar, como durante a República Velha, a questão social como uma questão de política.

⁶ OLIVEIRA (2003), op.cit, p.17.

⁷ Ibid.,p.18.

⁸ “A Revolução de 1930 colocou fim ao período da Primeira República, finalizando com o falido modelo liberal puro. A consciência nacional clamava por uma nova ordem política, econômica e social, logo, também por uma nova Constituição, tendo ela advindo em meio à grave crise econômica de ordem mundial em virtude do *crash* verificado na bolsa de valores de Nova York em 1929, deixando nosso país em situação muito difícil, tanto no aspecto econômico como social, pois sua sustentação era fundada essencialmente em produtos primários de exportação, dentre eles o café, que tinha posição de destaque, cujo consumo mundial ficou reduzido ao mínimo, após aquele acontecimento, em face da recessão mundial, trazendo sérios transtornos para os produtores rurais da nossa pátria.”(OLIVEIRA, 2002, p. 41)

Nessa mesma Constituição, o Estado se reconcilia com a Igreja Católica, e estende o benefício a todas as outras religiões não-católicas ao reconhecer efeitos civis aos casamentos religiosos. Também é importante ressaltar a indissolubilidade do casamento nessa Constituição.

As Constituições de 1937, 1946, 1967 e 1969 não trouxeram mudanças significativas à família brasileira, mas ocorreu mudança substancial à estrutura familiar com a Lei de nº 6515/1977 – Lei do Divórcio – nela, o matrimônio passou a não ser mais indissolúvel. Este foi sem dúvida um marco fundamental de modernização à família no Brasil.

A família – é importante lembrar – é anterior à lei, com raízes no impulso biológico originado pela união do homem com a mulher.

Quando surgiu o Estado, este definiu a família como “elemento celular e orgânico da sociedade”⁹ e comprometeu-se, então, a protegê-la sistematizando suas regras num único corpo legal. Neste pensamento, pode-se dizer, para alcançar o equilíbrio e a prosperidade social, também se deve buscar a prosperidade da família. Nesta busca, a legislação sofre alterações visando harmonizar-se com a dinâmica da sociedade.

Em 1988, foi promulgada a Constituição Federal vigente em nosso Estado Democrático de Direito. Esta Constituição positivou modificações substanciais já existentes em leis esparsas, no Direito de Família, fazendo desaparecer a antiga concepção civilística de que o ente familiar somente poderia existir à sombra do casamento.

A partir disso, com base no “caput” do artigo 226 da Constituição Federal vigente “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”, e este passa, então, a reconhecer a família com origem em outras espécies de relação que não a do

⁹ PEREIRA, Á. P. **A Nova Constituição e o Direito de Família**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1991. p.18

casamento, como a União Estável entre homem e mulher (§3º do art. 226), ou na comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes – Família Monoparental (§4º do art. 226).

Outro ponto relevante baseado no direito à dignidade do ser humano, e, por consequência, dignidade dos entes familiares, foi a consagração da igualdade entre os cônjuges, como dispõe o artigo 226 § 5º “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. Como também dos filhos havidos ou não do casamento, da maneira como dispõe o artigo 227 § 6º “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Com essas novas mudanças, ficou claro que a concepção do Código Civil de 1916 não mais se compatibilizava com a modernidade. Na época do antigo código só era reconhecida a família concebida pelo casamento, impedindo sua dissolução, distinguindo seus membros e opondo qualificação rebaixada para as pessoas unidas sem casamento e para os filhos havidos dessa relação. Isso ocorria, pois o Código de 1916 regulou o que a sociedade de sua época vivenciava.

Como já foi visto, a evolução se fez por etapas. Após o Código Civil de 1916, surgiram leis esparsas, especialmente na década de 60, alterando para melhor a figura e a posição da mulher casada (Lei n. 4.121/62) e instituindo o divórcio (Lei n. 6.515/77) como instrumento para a regularização da situação jurídica dos descasados, cujas subseqüentes uniões concubinárias eram consideradas à margem da lei.

Mas sem dúvida a mudança primordial ao tema positivada pela Constituição Federal de 1988 foi a ampliação desse conceito de família e o tratamento igualitário que se fez aos seus membros.

2.1 – O CÓDIGO CIVIL DE 1916 À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição Federal de 1988 positivou os anseios da sociedade abalando os conceitos da estrutura da família, reformando aqueles formulados originariamente pelo Código Civil de 1916, o qual defendia a família hierárquica, matrimonial, transpessoal e patrimonial.

O §3º e 4º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988, enfocados na família plural, dispõe famílias constituídas fora do casamento. Diz o § 3º “para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”, e o § 4º “Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

A importância do casamento não foi abalada por estas mudanças, conforme o final do § 3º “devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”, porque o Brasil é um país ocidental influenciado pelas religiões cristãs, sobretudo a Católica, a qual sempre defendeu a formação familiar fundada no matrimônio.

A lei do divórcio não era incompatível com a Constituição Federal de 1988, esta, por isso, positivou a dissolução do casamento, incluindo o divórcio direto, e até diminuindo seus prazos que passaram de cinco anos para um ano.¹⁰

Outra mudança está no § 5º do artigo 226 da CF/88, que dispõe: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. Diante deste dispositivo a idéia de hierarquia, em que o homem era peça fundamental para o funcionamento e estabilidade da família, cai por terra e surge a idéia de igualdade do homem e mulher dentro da sociedade familiar.

¹⁰ Vejamos: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos” (Artigo 226 § 6º da Constituição Federal de 1988).

Como nossa sociedade possuía forte concepção patriarcal e hierárquica, incompatível na modernidade, alguns juristas acreditavam que a tarefa maior seria do legislador ordinário, o qual teria como desafio inovar seus regulamentos a fim de adequá-los às normas constitucionais, como também aos anseios da sociedade.

Houveram, por isso, muitos debates de qual seria o melhor significado para a igualdade em nosso sistema jurídico. Desta maneira, far-se-á um paralelo entre igualdade absoluta e relativa, para verificarmos a melhor expressão para a Constituição vigente.

2.1.1 - IGUALDADE ABSOLUTA

Com relação à igualdade dos cônjuges e ex-cônjuges a evolução do Direito, construída pela jurisprudência e positivada por leis, traz a diferença de igualdade absoluta e relativa. Portanto, o esclarecimento desses conceitos trará uma melhor visão de como o comportamento do ser humano será tratado pelo ordenamento jurídico.

A igualdade absoluta era o objetivo principal do socialismo real, pois o Estado tinha como objetivo a plena igualdade social e econômica para seus cidadãos, mas não teve sucesso.

O melhor exemplo dessa experiência foi na União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), consagrado, em sua República Socialista Federativa Soviética Russa de 1918, o socialismo real ou comunismo, em que todos os homens possuiriam tratamentos iguais; ou seja, tudo o que fosse construído e acumulado pertenceria a todos os cidadãos daquele país.

Como registrou a História, esse idealismo não prevaleceu, sofrendo aquele país enorme embaraço no seu progresso social e econômico.¹¹

¹¹ Mesmo na Ex-URSS, na época do socialismo, já se encontravam regras de desigualdades a fim de se buscar a igualdade absoluta. Proclamavam “igualdade de direitos dos cidadãos, independentemente de sua raça ou de sua nacionalidade”, mas também afirmavam proporem-se a “garantir

Considerando os seres humanos como naturalmente diferentes entre si, embora advenham duma mesma espécie, difícil seria tratá-los como iguais, pois as diferenças são encontradas em suas capacidades físicas e sociais, na inteligência, em suas aptidões e preferências, dentre outras. Por essas diferenças é impossível colocar todos os homens em pé de igualdade absoluta, isso significaria tentar contrariar a natureza das coisas e do ser humano.

Se fosse possível a sociedade conquistar a total igualdade, com certeza não mais a desejaria, pois levaria a civilização ao tédio, como também poderia provocar frustrações aos anseios individuais, levando em consideração que o homem sempre busca progredir para alcançar o melhor para si e sua família.

Imaginar no âmbito familiar os pais serem iguais aos filhos, acabaria por dizer que os pais temeriam os filhos e os filhos não respeitariam nem temeriam seus pais. Esta situação provocaria a desordem na estrutura e destruiria a harmonia social, levando à desordem jurídica, pois o Estado considera a família a base da sociedade.

A importância de existirem leis que sistematizem e organizem a vida daqueles que obedecerão a elas, se deve ao fato de existirem muitas desigualdades entre os homens, desigualdades estas que não os capacitam a conviverem em harmonia sem regras pré-dispostas. Se a sociedade conseguisse chegar à igualdade absoluta, não teria mais sentido a existência de leis, pois elas se tornariam supérfluas.

a ditadura do proletariado com a finalidade de esmagar a burguesia”. Esse é o bastante para se verificar a existência no país, defensor do socialismo ou da igualdade absoluta, de preceitos legais contrários à igualdade. Por este exemplo é verdade que nunca se chegou à igualdade absoluta. (REIS, C. D. S. A. Família e Igualdade/a chefia da sociedade conjugal em face da nova constituição. Rio de Janeiro : Renovar, 1992. p.29).

2.1.2 - IGUALDADE RELATIVA

Como já foi exposto, a humanidade possui uma grande variedade em sua espécie. Há diferentes capacidades, aptidões, méritos e funções individuais; portanto, a igualdade relativa é a única merecedora de ser consagrada legislativamente - considerando, é claro, certos limites.

A igualdade relativa deve ser proporcional, conforme explica PLATÃO: “dando a cada um o adequado a sua natureza; e também quanto a distinções, concedendo-as sempre maiores aos mais excelentes com vistas à virtude e, ao contrário, aos que são de maneira distinta, pelo que toca à virtude e educação, distribuir proporcionalmente o conveniente a cada qual ...”.¹²

No pensamento de ARISTÓTELES “a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais”.¹³

As desigualdades naturais existem, e as leis têm como função proporcionar o que cabe a cada um, tendo em vista suas diferenças. A igualdade não está no reconhecimento de alguns estarem predestinados ao melhor e outros ao pior, e sim em respeitar todas as diferenças existentes nos homens, considerando que não serão tratados de maneira iguais àqueles encontrados em situação diversa.

Como justifica JHERING “a igualdade, que deve ser realizada no interior deste [do corpo social], só pode ser relativa: a justa proporção entre capacidade de trabalho e serviço imposto, entre a tarefa e os meios para sua realização, entre o mérito e o salário, entre a culpa e a pena “. ¹⁴

JOSÉ AFONSO DA SILVA relata a busca do Estado Democrático de Direito

¹² Apud REIS, C. D. S. A. Ibid., p.34.

¹³ Idem

¹⁴ Apud REIS, C. D. S. A. Ibid., p.37.

pela igualdade: “Sujeita-se, como todo Estado de Direito, ao império da lei, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela sua generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais”.¹⁵

Por isso é possível encontrar normas constitucionais beneficiando uns frente a outros, não porque são privilegiados, e sim porque são desiguais. Neste pensamento, não se pode dizer que tais normas de tratamento desigual sejam contrárias ao direito à igualdade consagrado pela Constituição.

Por esta razão, a lei tratou as diferenças como elas são, tendo como objetivo equilibrar os indivíduos para a maior igualdade possível. Como exemplo, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7º inciso XVIII, dá licença de cento e vinte dias à gestante sem prejuízo do emprego e do salário, pois com o nascimento do filho ela precisa amamentar e cuidar de sua prole; uma necessidade biológica que foi tratada constitucionalmente, e de que o homem não necessita, pois somente a mulher foi destinada à maternidade.

A igualdade retratada na Constituição Federal de 1988 é a relativa, fundada em tratar os iguais como iguais e os desiguais como desiguais. Isso leva, na intenção do legislador, à maior igualdade e equilíbrio do homem.

2.2 - CHEFIA DA FAMÍLIA COMO ELEMENTO DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E A IGUALDADE ENTRE O HOMEM E A MULHER

Ficando clara a diferença entre igualdade absoluta e relativa, melhor se compreenderá a interpretação da Constituição Federal de 1988 frente à igualdade dos cônjuges e ex-cônjuges, que é proporcional e relativa.

¹⁵ Silva, J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 14 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 1997. p.121.

O conceito de família advém do conceito do direito societário desde o Código Civil de 1916, em que para a sociedade alcançar seus fins necessitava da vontade de todos que a constituíam, mas no caso de divergências, a vontade do sócio majoritário prevaleceria, pois seria inconcebível que todos os sócios seguissem suas vontades individuais. E isso levaria ao fim da sociedade.

Deste pensamento a família traça suas características, todo o grupo social, inclusive a família, necessitaria de uma autoridade - aquela que estaria à frente de todas as decisões, sob forma de chefia.

Acreditava-se que se não existisse um chefe dentro do âmbito familiar, a instituição se dissolveria e viveria em estado de anarquia. Isso desestruturaria a família e provocaria total desordem na vida dos cônjuges e filhos.

O chefe da família estaria na figura do homem mais velho – herança do *paterfamilias* –, e este teria como encargo principal fazer as melhores escolhas para sua família; ou seja, as decisões tomadas para dirimirem os conflitos não estariam na satisfação do próprio homem, e sim na busca do interesse geral, do interesse de todos os membros da família, trazendo a eles maior segurança e estabilidade econômica e moral.

As idéias construídas ao longo dos tempos e positivadas pela Constituição Federal de 1988 sobre igualdade, trouxeram grandes discussões sobre a existência dessa chefia, que seria incompatível na modernidade.

Os fundamentos para conservar a direção da sociedade conjugal com um chefe surgiram, conforme expõe o jurista PEREIRA: “Toda sociedade implica uma restrição da liberdade individual. Viver em sociedade quer dizer que cada indivíduo restringe o exercício de sua liberdade até os limites da liberdade alheia...”¹⁶. Isso significa que ao restringir a liberdade em sociedade, far-se-ia necessário alguém coordenar essas

¹⁶ Apud REIS, Op. cit., p55-56.

liberdades a fim de ninguém ultrapassar seus limites; e nada mais prudente e sensato ser o chefe o homem mais velho, com toda sua experiência e responsabilidade.

Outro argumento surgiu contrário à idéia de que os cônjuges em comum acordo e entendimento recíproco solucionariam os problemas da família; o homem sendo um ser imperfeito é, em sua essência, egoísta e intransigente em face de seus ideais. Desta forma, numa sociedade matrimonial, em alguns casos a opinião de ambos, por mais boa vontade que possuíssem, ocasionaria grandes divergências e, com a intransigência de ambos, nunca chegariam a um acordo comum. Por isso, necessário se faria à direção da família a presença de um chefe, que, nestas situações de divergências, solucionaria o problema visando o interesse geral, e não o próprio. Acabaria, então, com o mal estar que se poderia gerar entre os cônjuges, impedindo a desestrutura da família.

Na hipótese do chefe ser eliminado do seio familiar, as controvérsias do casal até poderiam ser dirimidas por meio do controle judicial, mas com certeza a ingerência do Estado dentro da administração familiar aumentaria consideravelmente. Tendo em vista que o Estado dividiu seus encargos com a instituição família e também passou a protegê-la, sua interferência deveria ser mínima, tolerável excepcionalmente. Por mais este motivo se observava a importância de se manter o chefe da sociedade conjugal.

Embora a mulher, na luta pelos seus direitos, tenha conquistado seu espaço dentro da sociedade, como tendo o direito de trabalhar fora do âmbito doméstico e buscar seus rendimentos, ainda assim percebia-se uma grande maioria, e dentre essas as casadas, vivendo no aspecto da divisão de tarefas. O homem na busca do sustento da família, enquanto a mulher cuidava da administração da casa e dos filhos.

Alguns operadores do direito defendiam que a igualdade na Constituição Federal de 1988 passou a ser encarada como igualdade relativa, no contexto de que o chefe da sociedade não existia para demonstrar a superioridade e importância do homem na sociedade matrimonial, mas para simplesmente manter o equilíbrio e segurança da

família, pois o chefe, como já foi dito, tomava decisões de acordo com o interesse geral da família, e não por interesse próprio ou para demonstrar o poder sobre os demais membros da família.

Dentro deste pensamento, a chefia da sociedade conjugal foi conferida ao homem em virtude das tradições da sociedade. A igualdade entre o homem e a mulher corresponderia à diversidade funcional entre eles. Aquele não estaria em status de superioridade, seria considerado igual à sua companheira; e a mulher seria considerada mera colaboradora das atribuições da família.

A interpretação do Código Civil de 1916 à luz da Constituição Federal de 1988 é aceita pela maioria dos juristas pátrios,¹⁷ pois eles defendem o desaparecimento da idéia de chefia do homem na família, tendo em vista o direito à igualdade imposto pela Carta Magna. Entendem que o homem e a mulher se encontram em total estado de isonomia. Muito embora, existam, dentro da sociedade, facções que ainda vivem a idéia de direção da sociedade conjugal.

Lobo demonstra o verdadeiro sentido da Constituição Federal de 1988:

A consequência mais evidente é o desaparecimento de hierarquia entre os que o direito passou a considerar pares, tornando perempta a concepção patriarcal de chefia. A igualdade não apaga as diferenças entre os gêneros, que não pode ser ignorada pelo direito. Ultrapassa a fase da conquista da igualdade formal, no plano do direito, as demais ciências demonstram que as diferenças não poderiam ser afastadas. A mulher é diferente do homem, mas enquanto pessoa humana deve exercer os mesmos direitos. A história ensina que a diferença serviu de justificativa a preconceitos de supremacia masculina, vedando à mulher o exercício pleno de

¹⁷ LEITE, E. O. **Temas de Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p.67-69. SILVA, C. M.P. **Direito de Família**, 9 ed., Rio de Janeiro:Forense, 1994, p.6-11.; OLIVEIRA, J. L.C.; MUNIZ, F. J. F. **Direito de Família** (direito matrimonial).Porto Alegre: Fabris, 1990.p.433-436.

sua cidadania ou sua realização como sujeito de direito.¹⁸

Por tudo isso, observa-se que alguns operadores do direito tentaram manter o espírito original do Código Civil de 1916, mas a idéia de chefia conjugal não resistiu à evolução humana e, por isso, não se concretizou perante os Tribunais. A Constituição Federal de 1988 foi incisiva e clara quanto ao tratamento isonômico entre o homem e a mulher.

3 – HISTÓRIA DA MULHER, A INTENÇÃO DO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO DIREITO À IGUALDADE E O CÓDIGO CIVIL DE 2002

A mulher por muitos anos teve uma educação diferenciada da educação dada ao homem. Era educada para servir e administrar o lar, para maior conforto do marido, e o homem era educado para assumir a posição de responsável pela manutenção da casa, trazendo os meios econômicos e assegurando a estabilidade moral de sua família.

Toda a ação da mulher deveria estar sob autorização de seu marido ou pai, pois essa era a concepção da sociedade. Primeiro o pai possuía poderes sobre sua filha; após ela se casar, esse poder passava ao marido; na falta desse, ao filho maior ou à família do marido; ou retornava ao pai. Isso significava que a mulher, sendo totalmente protegida pela figura masculina, estaria sempre à mercê das decisões daquele que a zelava.

A igreja pregava que a mulher devia obediência ao seu pai ou marido, e não permitia que aprendesse a ler ou escrever, isso somente cabia ao homem.

As Ordenações Filipinas disciplinavam o extremo conservadorismo do poder

¹⁸ LÔBO, P. L. N.; WAMBIER, T. A. A.; LEITE, E. O.(coord.). **Direito de Família/O ensino do Direito de família no Brasil: aspectos constitucionais, civis e processuais**. São Paulo:Editora Revista dos Tribunais, v.4, 1999. p.315.

patriarcal. Com o regime republicano o domínio baseava-se, ainda, no conservadorismo, mas não era extremamente radical como nas Ordenações Filipinas. Com a Constituição outorgada em 1824 por D. Pedro I, surgiram escolas não religiosas para mulheres, separadas do convívio com o homem, e somente lhes ensinavam técnicas domésticas e o indispensável para ler e escrever, sem oportunidade de aprofundar os conhecimentos. O Código Civil de 1916 originariamente sustentou o mesmo princípio patriarcal, deixando claro o estado de inferioridade da mulher.

Com o Código Eleitoral de 1932 houve um grande avanço nos direitos da mulher, pois foi lhe dado o direito ao voto aos vinte e um anos, sendo que a Constituição Federal de 1934 reduziu a idade para dezoito.¹⁹

Em 1934, pela primeira vez, o constituinte se ocupa da situação jurídica da mulher de forma a proibir distinções ou privilégios em razão do sexo. A Constituição Federal de 1937, porém, fez grave retrocesso, restringindo a igualdade concebida na constituição anterior, assegurando o patriarcalismo.

Nas Constituições de 1946, 1967 e 1969, não houveram grandes mudanças, embora esta última Constituição tenha tentado fazer voltar a igualdade dos sexos, pois em 1962 o Código Civil de 1916 sofreu mudanças quando entrou em vigor o Estatuto da Mulher Casada, o qual concedeu à mulher o exercício do pátrio poder igualmente entre os cônjuges, mas ainda prevalecia a idéia da chefia masculina da sociedade conjugal e, em caso de divergência, de conflitos de idéias, a mulher seria obrigada a recorrer ao juiz.

O movimento feminista desde a década de 60 (sessenta) tomava espaço dentro da sociedade machista no Brasil. Difícil é o ordenamento jurídico acompanhar com a mesma velocidade as mudanças ocorridas na humanidade. Mas a força da mulher sempre esteve presente nos meios sociais controlados pelos homens, e mesmo com resistência dos

¹⁹ Complementando: A Constituição Federal de 1988 reduziu, ainda, o direito ao voto para dezesseis anos.

legisladores mais reacionários, a igualdade foi tomando forma, ainda que essa evolução fosse extremamente lenta. Sem faltar esperança, a luta pela igualdade entre homem e mulher foi mantida, pairando no horizonte da família a possibilidade de ambos os sexos conviverem em harmonia para o bem estar geral.

Na Constituição de 1988 a igualdade entre homem e mulher foi definida e expressa. Sua hermenêutica exprime que todo e qualquer texto contrário à igualdade concebida pela Constituição Federal de 1988 deveria ser declarado inconstitucional. Desta forma, no Código Civil de 1916 deveriam ser revogadas várias de suas disposições, e recepcionar de forma ampla e justa a igualdade do homem e da mulher, retirando qualquer meio discriminatório entre eles.

Tendo em vista que as legislações esparsas foram surgindo desde a década de 60 (sessenta), acompanhando sempre a evolução das idéias do homem, o Código Civil de 1916 não possuía mais o mesmo enfoque da época que surgiu. Então, a Constituição Federal de 1988 ao declarar a igualdade dos homens não chegou a impor a ineficácia aos dispositivos do Código Civil de 1916, pois eles já haviam sido reformulados por leis extravagantes.

Existiam situações que aclamavam por mudanças substanciais e imediatas, sendo algumas delas o desejo da sociedade em ter um Estado Democrático de Direito, como também a grande expansão da evolução feminina. O direito à igualdade, então, foi positivado pela Magna Carta, com fundamento no interesse geral da sociedade.

A democracia tem como base principal o direito à igualdade. E por consequência disso e da evolução feminina, a Constituição Federal de 1988 trouxe à sociedade, a igualdade entre homem e mulher, fundando nova concepção de família – afetiva e igualitária. Essa mudança de paradigma, formulada ao longo da evolução humana, foi positivada no artigo 226§ 5º da Constituição Federal de 1988, quando dispôs que os direitos e os deveres da sociedade conjugal caberiam a ambos os cônjuges, e não

mais exclusivamente ao homem.

Todos os interesses dos cônjuges seriam acordados indistintamente por eles, com base na co-gestão. Se o casal se uniu pela afetividade, em respeito a este sentimento de quererem viver em comunhão de vida, nada mais justo que as decisões fossem tomadas em consenso. Isso, ao contrário da mentalidade de que o acordo acabaria com a estrutura familiar, passou a fortalecer os laços que os motivaram a viver em comunhão de vida, valorizando a união igualitária entre homem e mulher.

Neste diapasão, todas as disposições infra-constitucionais contrárias à igualdade positivada pela Carta Magna deveriam ser revogadas. A aplicabilidade imediata deste direito foi garantida pela própria Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º § 1º: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata”.

Mas, nem toda lei positivada com aplicabilidade imediata possui eficácia, pois ela esbarra nos costumes e tradições da sociedade. É certo dizer que não há lei que traga mudanças sociais, sem que primeiro haja conscientização dos próprios beneficiários dela – a sociedade.

Desde a década de 60 (sessenta), antes mesmo da Constituição Federal de 1988, o ordenamento jurídico, por meio da doutrina e jurisprudência, vem tentando se enquadrar ao direito à igualdade. Os julgados a favor da igualdade entre os ex-cônjuges existem, embora sejam raros, pois o homem, criado para ser superior, ainda sente vergonha de reconhecer e exigir sua igualdade perante a mulher.

Era esperado que o legislador ordinário aproximasse as normas de direito de família com as normas constitucionais, isto é, que acabasse com as disposições contrárias às normas da Magna Carta e regulasse com maior especificidade as regras de direito de família, de acordo com o direito à igualdade.

Em 2002 entrou em vigor o Novo Código Civil Brasileiro, revogando totalmente o Código Civil de 1916. Embora o Código Civil de 2002 não tenha

reformulado de modo satisfatório as normas de direito de família, pois não foi capaz de revogar totalmente as leis esparsas, ele trouxe novos ares a essas normas.

Não se pode esquecer que a Lei 4.121 de 1962 (Estatuto da Mulher Casada) e a Lei 6.515 de 1977 (Lei do Divórcio) já traziam a equiparação do homem com a mulher; mas a família, com apego excessivo às tradições, esteve impedida de efetivar totalmente a igualdade almejada nestas leis.

O Novo Código Civil de 2002 nada trouxe de novo em termos substanciais, apenas fez desaparecer as incompatibilidades do Código Civil de 1916 frente à Constituição Federal de 1988.

O Código Civil atual concretizou o esperado equilíbrio da legislação ordinária, tendo em vista os princípios e direitos norteadores da Carta Política. Pequenas alterações acabaram com qualquer dúvida de interpretação, vejamos um exemplo; do artigo 1694 do Código Civil de 2002: “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação” e outro, do artigo 396 do Código Civil de 1916: “De acordo com o prescrito neste Capítulo podem os parentes exigir uns dos outros os alimentos de que necessitem para subsistir.”

Da maneira como foi supramencionado, o artigo 1694 do Novo Código Civil de 2002 acabou por incluir o cônjuge e o companheiro reciprocamente à prestação alimentar, o que o Código Civil de 1916 não reconhecia, segundo o qual somente teria este dever os parentes consangüíneos.

Os alimentos à ex-cônjuge mulher foi aceita pelo ordenamento por construção jurisprudencial, a qual teve interpretação na lei do divórcio.

Vê-se que aquelas inclusões realizadas no Novo Código Civil de 2002 já se encontravam dispostas no artigo 3º da Lei do Divórcio (Lei 6.515/77): “A separação judicial põe termo aos deveres de coabitação, fidelidade recíproca e ao regime

matrimonial de bens, como se o casamento fosse dissolvido”, e por este fundamento o Tribunal de Justiça de São Paulo previu: “Perante o artigo 3º, caput, da Lei 6.515/77, à separação se diluem apenas os deveres de coabitação e de fidelidade recíproca, não o de mútua assistência (art. 231, III, do Código Civil), que, reconhecido em sentença ou convenção, já não pode andar atrelado ao dever que cessou”; e, por consequência, “Se dos deveres recíprocos dos cônjuges (art. 231, do Código Civil), a separação judicial só extingue os de coabitação e de fidelidade, é certo que subsiste o de mútua assistência, no qual assenta a obrigação de pensionar o cônjuge necessitado”²⁰ [grifo meu].

Os julgados se referiam aos cônjuges, o que não era expresso no Código Civil de 1916, não especificamente ao homem ou a mulher e sim a ambos sem discriminação.

Sendo assim, percebe-se que, a igualdade foi conquistada paulatinamente por meio da jurisprudência e legislações esparsas, fazendo com que o Código Civil de 2002 concretizasse o que já existia.

4 – BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DO INSTITUTO DOS ALIMENTOS

Os alimentos no direito romano não estiveram fundados primeiramente nas relações de família; inicialmente fundaram-se nas relações de patrono e clientela, esta sendo seus dependentes e aquele o chefe da família.

Isso perdurou durante todo o período arcaico e republicano, pois a família no direito romano era definida como um conjunto de pessoas que estavam sob a *pátria potestas* do ascendente comum mais velho, o *paterfamilias*, que detinha todos os poderes e direitos concentrados em sua mão. Não possuía qualquer obrigação com seus

²⁰ TONIN, M. M. **O Princípio da Igualdade nas relações patrimoniais entre os cônjuges**. Tese de pós-graduação. Biblioteca da UFPR. 1995. p.41-42. (TJSP. Ap. 86.609-1 –2.C.j.4.8.87.Des. Cezar Peluso. In: RT 643/63-66 e TJSP. Ap. 146.588-1-3-1 –2.C.j.16.2.93 –rel. Des. Walter Moraes. In:RT 699/51-52).

dependentes e nem mesmo estes poderiam exercer qualquer pretensão de caráter patrimonial frente a seu *paterfamilias*, por não possuírem qualquer capacidade patrimonial.

A família romana era marcada pelo Princípio da Solidariedade Familiar e sua estrutura era de caráter coletivo. Era considerada uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional. Econômica, porque todos os membros da família tinham um só patrimônio, que, embora pertencesse a todos, era administrado pelo *paterfamilias*. Religiosa, pois cada família tinha sua religião fundamentada na religião doméstica dos antepassados. Jurisdicional, porque a justiça não ultrapassava os limites da casa e era administrada pelo chefe da família. Também política, pois no início da vida romana o Senado era constituído pelos *paterfamilias* (*patres conscripti*).

Diante do Princípio da Solidariedade Familiar em que a família vivia, percebe-se um verdadeiro paradoxo: a família era de caráter coletivo e todos os membros trabalhavam em função da sobrevivência de todos, mas o *paterfamilias* detinha todos os direitos e poderes sobre sua família, o que demonstrava o individualismo masculino prevalecendo na instituição.

Isso se explica por que o chefe da família tinha como função primordial assegurar a unidade diretiva do grupo familiar, harmonizando eventuais divergências no seio do mesmo.

Diante do exposto, percebe-se que não existiu o dever a alimentos nas relações familiares porque a estrutura familiar romana, supra-exposta, não permitia cobrança dos dependentes ao *paterfamilias*.

Até a época do Império Romano a família independia da consangüinidade; desde então, o cristianismo ganhou grandes proporções e por isso houve uma evolução no conceito de família.

O vínculo de sangue se tornou importantíssimo, e não havia mais a dependência

dos membros da família para com o *paterfamilias*. A família evoluía no sentido de restringir os poderes deste, e os seus filhos conquistaram aos poucos autonomia, inclusive econômica. O pátrio poder se tornou dever de afeição, diferente da maneira como era antes, em que o pátrio poder era absoluto no grupo familiar, e em que, o afeto natural poderia até existir, mas não era o elo de ligação entre os membros da família.

Sobre essa mudança ilustra ORESTANO:

Via Che il carattere politico della famiglia se andò attenuando e il vincolo naturale cominciò a prendere il sopravvento su quello meramente potestativo, le ragioni umane prevalesero sulla fredda lógica giuridica. Al tempo stesso la progressiva autonomia che i filii familias andavano conquistando dovuta anch'essa al allentarsi del vincolo potestativo, faceva sì che dei soggetti potessero avere una propria capacità economica. Può così cominciare ad affermarsi un vero diritto agli alimenti che, sorto all'inizio dell'età imperiale, si andò sviluppando attraverso na *cognitio extra ordinem dei Consoli*, e le costituzioni degli imperatori.²¹

Neste momento os alimentos tiveram fundamento nas relações familiares, pois o dever moral de socorro, que o cristianismo pregava como sendo uma característica da caridade para com os membros da família, transformou-se em obrigação jurídica própria.

A importância atribuída ao membro da família – o sentimento de humanidade – tomou grandes proporções na era cristã, e o dever moral de socorro aos que possuíam vínculo de sangue se tornou tão forte, que se transformou em prestação alimentar ditada por lei.

O direito Justiniano definiu com exatidão quais seriam os sujeitos beneficiados

21 Tradução livre: “O caráter político da família se atenuou e o vínculo natural destacou-se em detrimento do vínculo meramente potestativo; as razões humanas prevaleceram sobre a fria lógica jurídica. Ao mesmo tempo, a progressiva autonomia que os “filli familias” conquistavam, devido a diminuição de importância do vínculo potestativo, tornava possível o surgimento de uma capacidade econômica para estes novos sujeitos. Inicia-se, portanto, a afirmação de um verdadeiro direito aos alimentos que, surgindo no início da Era Imperial, se desenvolveu durante a “*cognitio extra ordinem*” dos Cônsules e as Constituições dos Imperadores”(CAHALI, Y. S. Dos alimentos. p.43).

aos alimentos, sendo eles a cônjuge mulher, os ascendentes, os descendentes e os irmãos.

Discutiu-se a reciprocidade dos cônjuges nos alimentos, mas no direito Justiniano o entendimento foi que a mulher teria o direito a alimentos e o marido, não.

O Direito Canônico, em seu instituto *Codex Iuris Canonici*, manteve os ideais conservadores da Igreja. Na Idade Média as relações familiares eram exclusivamente constituídas pelo casamento religioso – único conhecido.²²

O Direito Romano influenciou a Idade Média trazendo a idéia do divórcio; mas, sendo a Igreja detentora de grande poder e respeito frente à sociedade, não recepcionou essa idéia, pois pregava o casamento como sendo indissolúvel; mas para manter o controle da sociedade, regrou algumas circunstâncias em que o casamento poderia ser dissolvido.

Conseqüentemente, a separação teve como efeito a extinção do dever de coabitação, mas entre os separados subsistiriam os deveres de fornecer alimentos e de fidelidade recíproca.

No final da Idade Média, houveram grandes conflitos entre protestantes e católicos. Aqueles defendiam que as matérias referentes ao direito de família deveriam estar a cargo do Estado e não aceitavam o casamento possuir apenas caráter religioso. A Igreja Católica, como reação, por meio do Concílio de Trento (1542-1563) impôs aos seus seguidores, grande maioria, as matérias alusivas às relações familiares.

Com o passar do tempo a história foi se modificando e o Estado ganhou espaço e poder sobre a Igreja, mas, mesmo assim, o Concílio de Trento influenciou as normas de família ditadas pelo Estado.

²² “É importante mencionar, por outro lado, a existência de uma divergência básica entre a concepção católica do casamento e a concepção medieval. Enquanto para a Igreja, em princípios, o matrimônio dependente do simples consenso das partes, a sociedade medieval reconhecia no matrimônio um ato de repercussão econômica e política para a qual devia ser exigido não apenas o consenso dos nubentes, mas também o assentimento das famílias a que pertenciam” (WALD, 1995, p.25/26).

O direito no Brasil sofreu grande influência do direito romano e canônico. Sobre os alimentos surgiram alguns textos, tais como as Ordenações Filipinas, que indicavam a proteção orfanológica. O assento de 09.04.1772, explicitou ser dever de cada um alimentar e sustentar a si mesmo, e o texto mais técnico foi elaborado por Teixeira de Freitas, com grande influência do Concílio de Trento, e também a Consolidação das Leis Civis, que articula o dever de sustento dos filhos, e os direitos recíprocos de alimentos entre pais e filhos, e entre parentes.

No Brasil a família é considerada a célula básica do Estado. Por muito tempo, na História, a educação e criação dos filhos e membros da família cabiam aos pais, sob o domínio do *paterfamilias*. Atualmente, são as escolas e outras instituições que educam, criam, ensinam novo ofício aos filhos, passando parte da responsabilidade de educação dos pais aos filhos para o Estado.

Por isso, para que o Estado se mantenha harmônico com seus cidadãos, procurou sistematizar todas as normas que regem a vida na família.

O Código Civil de 1916 sistematizou uma sociedade pautada em valores de sua época, e como a sociedade é dinâmica e modifica constantemente seus conceitos, o ordenamento jurídico passou a ter várias legislações extravagantes, como o Decreto-Lei 3.200/1941 – Lei de Proteção à Família –, observando em seu artigo 7º o desconto em folha da Pensão Alimentícia; a Lei 883/1949, que trata dos alimentos provisionais aos filhos ilegítimos; a Lei do Divórcio, a qual alterou significativamente a Lei 883/1949; a Lei 4121/62 - Estatuto da Mulher Casada, dentre outras, a fim de tentar acompanhar as mudanças da sociedade e mantê-la harmonizada.

Mas a realidade é que o direito de família transformou-se numa verdadeira colcha de retalhos, e o sistema jurídico passou a reclamar uma revisão. A idéia do Código Civil vigente, então, era de sistematizar em um único corpo todas as leis extravagantes atualizando o sistema jurídico, mas esse ideal não se concretizou tendo por base as leis

esparsas sendo, ainda, complemento da lei ordinária.

Embora o Código Civil de 2002 não tenha superado todas as expectativas, não trazendo um único texto de lei atualizado, pois sua jornada até ser sancionado pelo Presidente da República foi longa e não pôde acompanhar as mudanças com a mesma dinâmica da sociedade, ainda assim revogou as disposições anteriores e contrárias às normas reguladas pelo Novo Código Civil de 2002, que tratavam da matéria do direito de família, e positivou temas tratados em legislações esparsas, como por exemplo quando adequou os Princípios e direitos basilares da Constituição Federal de 1988 aos anseios da sociedade, que não são mais os mesmos da sociedade do antigo código, desta forma trazendo uma grande mudança de paradigma no direito de família.

4.1 – CONCEITO DE ALIMENTOS

Não se verificam divergências para definir alimentos. Vários autores formularam conceitos sobre o tema e todos eles sinalizam para a mesma definição, uns completando os outros. Desta forma, não se encontram divergências importantes a instalar um debate doutrinário mais aguçado ou mesmo um dissenso jurisprudencial.

O homem, como já se sabe, é, desde a sua concepção, carente e dependente de alimentos, isso até conseguir, por seus próprios méritos, meios para se sustentar.

FACHIN, ilustra:

O termo “Alimentos”, numa aproximação etimológica, derivaria de *alimentum* (verbo *alere*), significando, numa acepção possível, nutrir, não se esgotando no sentido físico quando tomado na acepção jurídica. No ordenamento jurídico, compreendem universo de prestações de cunho assistencial que, evidentemente, tem conteúdo mais elástico no plano do direito que na percepção coloquial.²³

²³ FACHIN, L. É. **Elementos Críticos do Direito de Família**. Rio de Janeiro:Renovar, 1999.p.268.

Caio Mário, desta forma, apresenta: “o direito não descarta o fato da vinculação da pessoa ao seu próprio organismo familiar. E impõe, então, aos parentes do necessitado, ou pessoa a ele ligada por um elo civil, o dever de proporcionar-lhe as condições mínimas de sobrevivência, não como favor ou generosidade, mas como obrigação judicialmente exigível.”²⁴

A palavra “alimentos” segundo o ensinamento de CAHALI, é vulgarmente considerada “tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com a vida”;²⁵ ou, no dizer de PONTES DE MIRANDA, “o que serve à subsistência animal. Em linguagem técnica, bastaria acrescentar a esse conceito a idéia de obrigação que é imposta a alguém, em função de uma causa jurídica prevista em lei, de prestá-los a quem deles necessite “. ²⁶

VENOSA complementa o conceito de CAHALI, ao dizer que alimentos “na linguagem jurídica, possuem significado bem mais amplo do que o sentido comum, compreendendo, além da alimentação, também o que for necessário para moradia, vestuário, assistência médica e instrução“. ²⁷

Como ensina ORLANDO GOMES, “alimentos são prestações das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si”,²⁸ podendo abranger não só o necessário à vida, como “a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação”,²⁹ mas também “outras

²⁴ PEREIRA, CAIO MÁRIO DA SILVA. Instituições de Direito Civil. 4 Vol. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense:2002, p.495.

²⁵ CAHALI, Y. S. **Dos alimentos**. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p.1.

²⁶ Apud CAHALI, Op. cit. p1.

²⁷ VENOSA, S. de S. **Direito de Família**. 3 ed. São Paulo:Atlas, 2003. p.372.

²⁸ GOMES, O. **Direito de Família**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.427.

²⁹ Idem

necessidades, compreendidas as intelectuais e morais, variando conforme a posição social da pessoa necessitada”.³⁰

Por sua vez, SÍLVIO RODRIGUES:

Alimentos, em Direito, denomina-se a prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro ou espécie, para que possa atender às necessidades da vida. A palavra tem conotação muito mais ampla do que na linguagem vulgar, em que significa o necessário para o sustento. Aqui se trata não só do sustento, como também de vestuário, habitação, assistência médica em caso de doença, enfim, de todo o necessário para atender às necessidades da vida; e, em se tratando de criança, abrange o que for preciso para sua instrução.³¹

Tendo em vista que os conceitos coadunam-se, não se faz necessário, para não sermos repetitivos, apresentar outros conceitos.

Não obstante, tal convergência de conceitos não impede a tentativa de formular uma conceituação própria. Assim, por alimentos deve se entender que são todos os meios capazes de fornecer ao beneficiário condições necessárias à sua sobrevivência, respeitando os padrões sociais e a capacidade econômica do alimentante.

4.2 – NATUREZA JURÍDICA DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

O ser humano ao nascer não possui capacidade de sobreviver por meios próprios, é carente e dependente daqueles que o geraram. A responsabilidade dos geradores dura “todo o desenvolvimento físico e mental do ser gerado”.³²

O homem receberá sustento até que possa por seus próprios meios se sustentar. Naturalmente, isso ocorre até a fase adulta, mas há casos que mesmo o homem em idade

³⁰ Idem.

³¹ RODRIGUES, S. **Direito Civil**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.418.

³² CAHALI, Y. S. **Dos Alimentos**. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p.29.

adulta, por exemplo, motivos de doença avançada, inabilitação para o trabalho ou incapacidade de qualquer outra espécie, ainda necessite de ajuda para que possa sobreviver. Nestes casos os que vivem mais próximos devem assisti-lo: “Assistir o próximo na necessidade é um dever vulgar, a caridade é uma simples virtude, inserida no dever moral”.³³

O dever configura-se não apenas no dever de consciência; este é convertido em lei, em dever civil, com o fim de proteger o adulto em situações de necessidade. Desta maneira, o dever moral transformou-se em obrigação jurídica de alimentos.

A sistematização da moralidade está a cargo do Estado, que possui como objetivo primordial assegurar a vida e o bem estar social fundados na harmonia social, assim como dispõe o preâmbulo da nossa Carta Magna.

Neste raciocínio, seria o Estado o obrigado exclusivo a prestar alimentos àqueles que necessitam, pois o direito à vida, que é um direito de personalidade, é especialmente protegida pelo Estado. CAHALI assim argumenta:

No sentido de reconhecer o caráter de ordem pública das normas disciplinadoras da obrigação legal de alimentos, no pressuposto de que elas concernem não apenas aos interesses privados do credor, mas igualmente ao interesse geral, assim, sem prejuízo de seu acendrado conteúdo moral, a dívida alimentar verdadeiramente interest rei publicae; embora sendo o crédito alimentar estritamente ligado à pessoa beneficiário, as regras que o governam são, como todas aquelas relativas à integridade da pessoa, sua conservação e sobrevivência, como direitos inerentes à personalidade, normas de ordem pública, ainda que impostas por motivo de humanidade, de piedade ou solidariedade, pois resultam do vínculo de família, que o legislador considera essencial preservar.³⁴

Mas no artigo 227 e 230 da Constituição Federal de 1988, o Estado acaba por

³³ Ibid.,p.30.

³⁴ Ibid., p.34.

dividir seus encargos com a família, pois no artigo 226 “caput” a considera base da sociedade. FACHIN explica:

Na falta do Estado, os privados repartem os custos do que é necessário para a vida. O mecanismo da desoneração estatal veicula-se através da família na teia parental. Habitação, saúde, educação, entre outras conotações, os alimentos correspondem a esse *múnus* público exercido, dentro da família, pelos particulares. No inadimplemento das prestações sociais a que se obriga o Estado, o parentesco opera o suprimento de necessidades básicas via a fixação alimentar.³⁵

No que se refere à natureza jurídica do direito à prestação de alimentos, existem três correntes que se divergem na doutrina: a primeira defende o caráter não patrimonial, considerando a família como ente superior, denominada por ANTÔNIO CICU de obrigação “cura della persona”.³⁶ Esta corrente prega que o alimentando, ao receber os alimentos, não tem seu patrimônio aumentado; somente recebe por interesses de ordem familiar, interesses de caráter social, somente para sobreviver, superiores aos interesses econômicos.

Segundo ORLANDO GOMES “a sua extrapatrimonialidade apresenta-se como uma das manifestações do direito à vida, que é personalíssimo, e, por isso mesmo, necessário e indisponível”.³⁷

Ao contrário, a segunda corrente sustenta o caráter patrimonial dos alimentos. A obrigação alimentar ocorre como qualquer outra relação de obrigação, certo que com caráter especial – de Direito de Família; é um cumprimento que envolve dois patrimônios tendo um acréscimo para o patrimônio do sujeito ativo e um decréscimo para o sujeito

³⁵ FACHIN, L.É. Ob.cit. p.266.

³⁶ Tradução livre: “relativo aos cuidados sobre a pessoa”. Ibid., p.35.

³⁷ GOMES, Orlando. Op. cit.,p.435.

passivo. Conseqüentemente, é fato que os alimentos possuem um caráter econômico no patrimônio dos envolvidos.

A terceira corrente faz a mistura das duas primeiras, pois defende que, embora possua caráter personalíssimo por assegurar a vida, não deixa de apresentar um caráter patrimonial, uma vez que há prestação econômica entre credor e devedor, caracterizando uma relação obrigacional.

Visto os três entendimentos sobre os alimentos, é interessante relatar que as relações alimentares se vinculam tendo em vista a dignidade do ser humano, o caráter patrimonial dessa relação e o interesse Estatal em legislar as obrigações advindas de relações familiares, as quais possuem caráter peculiar e importantíssimo à sociedade.

Não se trata propriamente de direito de personalidade, pois a obrigação alimentar não possui efeitos *erga omnes* e sim se restringe ao vínculo familiar, não se enquadrando, desta forma, às características do direito de personalidade. O significado correto seria os alimentos sendo apenas como um direito à vida e à dignidade do ser humano.

A lei dentro do âmbito do direito de família adquire características próprias; desta maneira, sendo a família constituída por membros vinculados por afetividade, o Estado organizou esta entidade tendo como base o Princípio da Reciprocidade e Solidariedade, em que os membros da família terão como objetivo principal ajudar uns aos outros em todos os aspectos social-econômicos da vida.

Assim, nas palavras de CAIO MÁRIO, “o fundamento originário desta obrigação é o vínculo da “solidariedade familiar” ou de sangue ou ainda a lei natural.³⁸ E

³⁸ “Os antigos com exagero, certamente, assemelhavam a recusa de alimentos ao homicídio: *necare videtur qui alimonia denegat*. Modernamente, não se equiparam ao ato de matar alguém (*necare*), mas trata-se a obrigação alimentar como naturalmente nascente da solidariedade social que, no primeiro plano, grava as pessoas vinculadas pelas relações de família, sancionando a sua falta com aplicação de medidas coercitivas” (PEREIRA, C.M. Ob.cit. p.496).

conclui LAMARTINE e MUNIZ, “A obrigação alimentar é expressão dessa solidariedade familiar”.³⁹

4.3 – PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Os alimentos têm como finalidade socorrer o alimentando em momento de necessidade, quando este não for capaz de mediante seus esforços sobreviver.

YUSSEF SAID CAHALI traz importante observação sobre a prestação alimentar quando expõe: “O instituto dos alimentos foi criado para socorrer os necessitados, e não para fomentar ociosidade ou estimular o parasitismo”.⁴⁰

VELOSO neste mesmo pensamento argumenta que “não tem direito a reclamar alimentos de outrem, invocando a solidariedade familiar, o que está necessitado porque não quer trabalhar, é desocupado por vocação, e leva a vida na preguiça e vadiagem”.⁴¹

Ainda, VELOSO, destaca algumas legislações estrangeiras neste aspecto:

O art. 1.602, al. 1, do Código Civil alemão enfatiza: “*Unterhaltsberechtig ist nur, wer ausserstande ist, sich selbst zu unterhalten* = “Titular de alimentos é somente quem não está em condições de sustentar-se por si mesmo.”O Código Civil argentino expõe a mesma compreensão, afirmando, no art. 370, que o parente que pede alimentos deve provar que lhe faltam meios para alimentar-se, e que não é possível adquiri-lo com seu trabalho, seja qual for a causa que o reduziu a tal estado. O Código Civil espanhol, art. 152, 3º, diz que cessará a obrigação de dar alimentos quando o alimentado pode exercer um ofício, profissão ou indústria, ou tenha tido sorte ou melhorado de fortuna, *de suerte que no lê sea necesaria la*

³⁹ OLIVEIRA, J.L.C.; MUNIZ, F.J.F. **Curso de direito de família**. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2001. p.72.

⁴⁰ CAHALI, Y. S. Op.cit., p.717.

⁴¹ VELOSO, Z. **Código Civil Comentado XVII: direito de família, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela:art.1.694 a 1.783**. São Paulo:Atlas,2003.p.24.

*pensión alimentícia pra su subsistêcia.*⁴²

Os pressupostos à prestação alimentar estão dispostos na lei, no artigo 1694 “caput” do Novo Código Civil, onde se encontra o primeiro pressuposto: exige a existência de um vínculo familiar entre alimentando e alimentante (parentes, cônjuges, companheiros). O segundo, e último pressuposto estão no artigo 1694 § 1º, que exige que o alimentando esteja em estado de necessidade e o obrigado tenha possibilidade econômico-financeira.

No que se refere ao primeiro pressuposto, o vínculo familiar é seguido da maneira como vaticina o artigo 1696 e 1697 do Novo Código Civil. Não é, então, qualquer parente que deverá alimentar o necessitado, somente será obrigado aquele que estiver enquadrado na ordem que a lei impôs.

Para além da existência do primeiro pressuposto – vínculo familiar –, o segundo pressuposto exige que o titular do direito não possua condições econômicas suficientes para sua sobrevivência, ou seja, não esteja apto ao trabalho por razões específicas (doença grave, incapacidade, etc.), e/ou também que seu patrimônio, se alienado, não supra suas necessidades primordiais.

Por fim, em relação ao terceiro pressuposto, para que a relação de obrigação alimentar seja possível, é necessário que o obrigado possua condições econômicas para fornecê-la. Esta prestação obedece ao princípio da condicionalidade; o devedor só fornecerá alimentos se não houver privação do necessário ao seu sustento.⁴³

⁴² Apud VELOSO, Op. cit., p. 24.

⁴³ ALIMENTOS - Propositura por MULHER CASADA - SEPARAÇÃO DE FATO - REGIME DE BENS - Comunhão parcial - Procedência - Interposição de RECURSO - Falta e condições do alimentante em prestar alimentos – Acolhimento

Ação de alimentos intentada por mulher casada, separada de fato, contra o marido, de cuja união não houve prole, casados pelo regime de comunhão parcial de bens, em segundas núpcias, que teve curta duração. Julgou-se a final procedente o pedido da inicial; em princípio, a pessoa tem o dever de

VELOSO ilustra: “Ainda que fique demonstrada a necessidade do reclamante, a pessoa teoricamente obrigada não pode ser compelida a pagar alimentos se não tiver condições para tal (cf. art. 1.603, al. 1, do Código Civil Alemão)”.⁴⁴

Nesta análise, a prestação alimentar estará condicionada ao binômio necessidade/possibilidade; se um desses elementos restar ausente, o devedor será desobrigado a prestar alimentos.

Como adverte LUIZ EDSON FACHIN “apresentando-se necessidade e possibilidade é possível demandar pela efetividade do dever matrimonial sob a forma de alimentos, mesmo que tal proceder revele, por si só, a ruína daquele projeto parental”.⁴⁵

Ou ainda como relata CAIO MÁRIO: “Os alimentos devem ser prestados por aquele que os forneça sem desfalque do necessário ao próprio sustento. Não seria racional que o alimentário fosse obtê-los de parente que não tem recursos, ou que este se reduza a condições precárias pelo fato de os suprir”.⁴⁶

Por derradeiro, este binômio traz outro elemento à prestação de alimentos, que é a proporcionalidade: os alimentos deverão ser fixados na proporção da necessidade do alimentando e dos recursos da pessoa obrigada.⁴⁷

manter-se por seus próprios esforços; somente quando se vê impossibilitada de cumprir esse ônus é que lhe surge o direito de pedir alimentos. De que recorreu a autora, em que pede a reforma do decisum. A Câmara decidiu manter a decisão por seus próprios fundamentos; eis que é necessário que o alimentante se encontre em condições de fornecer a ajuda, isto é, não haja desfalque no respeitante ao próprio sustento, como ocorre no caso dos autos; pois, a lei não quer o perecimento do alimentado, mas também, não deseja o sacrifício do alimentante; não há direito alimentar contra quem possui o estritamente necessário à própria subsistência. (TJ/SC - Ap. Cível n. 40.988 - Comarca de Blumenau - Ac. unân. - 2a. Câm. Cív. - Rel: Des. Rubem Córdova - Fonte: DJSC, 03.05.93, pág. 5; in Bonijuris Verbete 16084).

⁴⁴ VELOSO, Z., Ob.cit. p. 24.

⁴⁵ FACHIN, Ob.cit.,p.279.

⁴⁶ PEREIRA,C.M.S.Ob.cit. p.504.

⁴⁷ ALIMENTOS - Possibilidade financeira do alimentante configurada - VALOR da PENSÃO ALIMENTÍCIA - Razoabilidade exigível.

4.4 – SUJEITOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Os sujeitos da prestação alimentar são pessoas ligadas pelo vínculo familiar, na ordem estabelecida na lei.

A relação alimentar é composta por sujeito ativo e sujeito passivo. Aquele é denominado de alimentando, sujeito que recebe a prestação alimentar; e o sujeito passivo é o obrigado, o que cumpre a prestação alimentar.

Não se pode esquecer que essa relação de obrigação possui um caráter peculiar, tendo em vista tratar de direito de família; desta forma, os sujeitos nesta relação alimentar seguem o Princípio da Reciprocidade, isto é, aquele que pode ser credor também poderá ser devedor em situações específicas.

Dito isto, os sujeitos estão nesta ordem:

- A) Pais e Filhos;
- B) Ascendentes;
- C) Descendentes;
- D) Irmãos;
- E) Cônjuges.

O artigo 1696 e 1697 ⁴⁸ do Novo Código Civil dispõe a maneira pela qual a

Mesmo havendo possibilidade financeira por parte do alimentante, a pensão tem de ser compatível com a razoabilidade, ainda que por princípio de bom senso, pois a pensão é meio de vida e não de patrimônio. (TJ/MG - Ag. de Instrumento n. 21.558/2 - Comarca de Ponte Nova - Ac. unân. - 4a. Câm. Cív. - Rel: Des. Francisco Figueiredo - Fonte: DJMG II, 13.06.95, pág. 1).

⁴⁸ Artigo 1696 do Novo Código Civil “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 em

prestação alimentícia será reclamada. Os dispositivos exemplificam que os alimentos devem ser reclamados primeiramente aos ascendentes de primeiro grau, isto é, o pai e a mãe, ou os pais aos filhos. Na falta dos ascendentes de primeiro grau, far-se-á aos ascendentes mais próximos, avô e avó, e assim sucessivamente. Se não possuir ascendente, a obrigação recairá aos descendentes sob a ordem de sucessão. Na falta desses, reclamar-se-á aos irmãos, germanos ou unilaterais.

VELOSO relata como é caracterizada a ordem dos que podem reclamar Alimentos nas legislações estrangeiras.

O Código alemão expõe em seu artigo 1.606, al. 1 a ordem de preferência: “*Die Abkömmlinge sind vor den Verwandten der aufsteigenden Linie unterhaltspflichtig* = A obrigação de prestar alimentos dos descendentes prevalece sobre a dos parentes da linha ascendente. O Código Civil espanhol, art. 144, indica a ordem dos que se deve reclamar alimentos: (1) cônjuge; (2) os descendentes de grau mais próximos; (3) os ascendentes, também de grau mais próximo; (4) os irmãos. O Código Civil italiano, art. 433, aponta as pessoas obrigadas à prestação de alimentos, na ordem seguinte: (1) cônjuge; (2) os filhos e, na sua falta, os descendentes próximos; (3) os pais e, na sua falta, os ascendentes próximos; (4) os genros e as noras; (5) o sogro e a sogra; (6) os irmãos.⁴⁹

Na legislação brasileira, ao analisar a vida dos cônjuges na constância do matrimônio, e interpretando o artigo 1565,⁵⁰ o homem e a mulher unidos pelo vínculo do casamento têm o dever de cooperarem com os encargos da família, como também se ajudarem reciprocamente. Em outras palavras, enquanto casados, o homem deve buscar meios para manter sua família, e a mulher terá o mesmo objetivo. Nestes termos, não se

falta de outros”. E o artigo 1697 do NCC “Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando este, aos irmãos, assim germanos como unilaterais”.

⁴⁹ VELOSO, Z., Ob.cit. p. 27.

⁵⁰ Artigo 1565 do novo código civil “Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família”.

pode falar em obrigação alimentar e sim em dever de sustento. Mas, cessado o vínculo matrimonial, o dever de sustento passa a assumir outra configuração, transformando-se em prestação ou obrigação alimentar.

Cabe, neste momento, uma breve passagem sem profundidade, sobre as figuras: dever de sustento e obrigação alimentar, para que se evite confusão entre elas. Não se pode confundir a noção de dever de mútua assistência dos cônjuges e companheiros durante a vida matrimonial (art. 1566, III e 1724 Código Civil de 2002) com a noção de obrigação alimentar, em sentido estrito, que estão vinculados às relações de parentesco e as relações resultantes do rompimento da sociedade matrimonial ou da união estável (art. 1694 Código Civil de 2002).

O dever de sustento é baseado no poder-dever familiar que é um complexo de direitos e deveres que os cônjuges assumem ao concordarem em viver em comunhão de vida (art. 1566 Código Civil de 2002) e a obrigação alimentar, em sentido estrito, fundamenta-se na equidade e no Princípio da Solidariedade Familiar, pois mesmo cessado o dever geral de sustento, como exemplo o fim do matrimônio, e provado a necessidade, carência ou indigência do reclamante a obrigação alimentar persiste como se estivesse espichando o poder familiar (art. 1566, III Código Civil de 2002).

Sobre esta explanação, compreende-se que o cônjuge como sujeito na obrigação alimentar divide-se em duas situações: o cônjuge na constância do casamento adquire direitos e deveres (poder familiar) e desta forma, o dever de sustento (art. 1.566, III do Código Civil de 2002) é requisito essencial à comunhão de vida. O ex-cônjuge, após a dissolução do vínculo matrimonial, não mais estará vinculado aos direitos e deveres adquiridos pelo matrimônio, mas subsistirá, ainda, a obrigação alimentar fundada no Princípio da Solidariedade Familiar.

5 – IGUALDADE ENTRE OS EX-CÔNJUGES NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Antes de se especificar a igualdade dos ex-cônjuges no direito a alimentos, será feito breve análise da hierarquia das leis, buscando os fundamentos legais aos quais colocaram o homem e a mulher no direito de família, e por consequência nos alimentos, iguais em seus direitos e deveres.

A Constituição Federal de 1988 é a lei máxima no ordenamento jurídico, e por isso é a base legal para todas as demais leis infraconstitucionais. Por consequência a igualdade entre os cônjuges, especificada no artigo 226 §5º, a qual será analisada na seqüência, está baseada no “caput” do artigo 5º quando expõe: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, (...)”, esta norma é o gênero para todas as demais inclusive as impostas na própria constituição.

A igualdade perante a lei, ou seja, norma aplicada sem qualquer distinção aos destinatários refere-se à igualdade formal, àquela que ao estar vigente no sistema jurídico é aplicada ao caso concreto literalmente como a norma dita. Mas o inciso I do artigo 5º trouxe às mulheres também a igualdade material, dando ao homem e à mulher isonomia em relação aos seus direitos e obrigações. E como o ilustre JOSÉ AFONSO DA SILVA argumenta, a isonomia entre homem e mulher ocorreu por consequência de “décadas de lutas das mulheres contra discriminações”.⁵¹ E a isonomia material ilustrada por este mesmo autor é referente à comparação “homem de um lado e mulher de outro. Onde houver um homem e uma mulher, qualquer tratamento desigual entre eles, a propósito de situações pertinentes a ambos os sexos, constituirá uma infringência constitucional”.⁵²

⁵¹ SILVA, Ob. cit., p. 212.

⁵² Idem.

Com base no artigo 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988 o artigo 226 §5º da mesma Carta Política consagrou a grande mudança de paradigma no direito de família, quando expôs: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Pode-se observar, então, o fim das quatro características que estruturavam a família no Código Civil de 1916 – Hierárquica, Patrimonial, Transpessoal e Matrimonial. Essas características foram superadas pela nova ordem constitucional, a família passou a ser Igualitária, Plural, Afetiva e Eudemonista.

A família perdeu o estigma de “Grande Família”, sua nova conotação passou a ser “Família Nuclear”, aquela não mais de produção doméstica e sim de renda e consumo. Esta nova família passou a ter a idéia de co-gestão, comunidade de entre-ajuda, de afeto e de realização pessoal dos seus membros (eudemonista), como também na descaracterização da família ilegítima, pois agora a família pode ser constituída por outra forma que não seja a do matrimônio – Família Plural.

Sobre isso, o professor FACHIN melhor explica:

O ente familiar não é mais uma única definição. A família se torna plural. Há realmente uma passagem intimamente ligada às modificações políticas, sociais e econômicas. Da superação do antigo modelo da “grande-família”, na qual avultava o caráter patriarcal e hierarquizado da família, uma unidade centrada no casamento, nasce a família moderna, com a progressiva eliminação da hierarquia, emergindo uma restrita liberdade de escolha; o casamento fica dissociado da legitimidade dos filhos. Começam a dominar as relações de afeto, de solidariedade e de cooperação. Proclama-se a concepção eudemonista da família: não é mais o indivíduo que existe para a família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o seu desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade.⁵³

A vigência do Código Civil de 2002, embora não tenha inovado, compatibilizou

⁵³ FACHIN, L.E. Ob.cit.p.289-291.

suas normas com a Constituição Federal de 1988. Por este modo, o Código Civil de 2002 em seu artigo 1.511 é incisivo na igualdade declarada na Carta Magna dos cônjuges quando impõe: “O Casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.

Não há mais dúvidas, nem mesmo argumentos plausíveis para não aceitar que a família brasileira, antes associativa, de cooperação diferenciada entre os cônjuges, hoje é existencialista, de base igualitária, prevalecendo as exigências afetivas dos cônjuges que escolheram viverem em plena comunhão de vida.

5.1 – DEVER DE MÚTUA ASSISTÊNCIA ENTRE OS CÔNJUGES E SUA EXTENSÃO AO FIM DO VÍNCULO MATRIMONIAL

O Código Civil de 1916 em seu artigo 231, inciso III, determinava aos cônjuges o dever de mútua assistência, e este dever recíproco ganhou importância porque os juristas discutiam a amplitude de seu significado. O inciso III do artigo 231 do Código Civil de 1916 – dever de mútua assistência – foi desmembrado em duas figuras: dever de socorro e dever de assistência. Este de caráter moral e aquele pecuniário.

Enquanto perdurasse o casamento os cônjuges deveriam obedecer o inciso III do artigo 231 do Código Civil de 1916 integralmente, isto é, deveriam obrigação moral e econômica um ao outro. Mas após a dissolução do casamento o dever de mútua assistência se desmembraria e apenas persistiria o dever de socorro, ou seja, obrigação pecuniária. Quanto ao dever de afeição é natural e lógico que após a separação dos cônjuges esse dever desapareça.

No Código Civil Brasileiro de 1916 o dever moral e o dever econômico entre os cônjuges se encontram implicitamente dispostos, em conjunto, no dever de mútua assistência. O direito francês e italiano tratam o tema de forma separada. Vejamos: O Código Civil Francês em seu artigo 212 vaticina: “Lês époux se doivent mutuellement

fidélité, secours, assistance”.⁵⁴ O Código Civil Italiano no artigo 143 vaticina: “Dal matrimonio deriva l’obbligo recíproco allá fedeltà, all’assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell’interesse della famiglia e alla coabitazione”.⁵⁵

O espírito do Código Civil Brasileiro de 1916 baseava o casamento na comunhão de vida entre os cônjuges, estes escolhiam viver numa conjugação de matéria e espírito, ou seja, em estado de companheirismo. Os juizes, esclarecidos pelo Princípio da Solidariedade Familiar, consideravam a matéria delicada. Decidiam os desajustes ou separações dos cônjuges sob todos os aspectos que a vida em comum poderia acarretar, embora não prevista explicitamente em lei, a mútua assistência significava dever moral (paciência, respeito mútuo, zelo à honra do próximo) e econômico.

O Código Civil de 2002, sustentado pelo mesmo Princípio da Solidariedade Familiar, não trouxe nenhuma alteração substancial sobre o tema, apenas desmembrou o artigo 231 e inciso III do Código Civil de 1916 em dois incisos no atual Código Civil. O inciso III do artigo 1.566 do Código Civil de 2002 expõe sobre a mútua assistência, mas não com valor moral e sim somente com valor pecuniário. O inciso V foi inserido no artigo 1.566 do Código Civil de 2002 enfocando apenas o valor moral, expôs: Artigo 1566, inciso V - “Respeito e consideração mútuos”.

Destarte, o Código Civil de 2002 não trouxe nenhuma novidade ao direito de família, apenas dividiu em dois incisos o que o Código Civil de 1916 tratava em um só.

Quando um dos cônjuges, na constância do casamento, achar que um dos deveres do artigo 1.566 do Código Civil de 2002 foi violado, poderá ingressar em juízo com pedido de separação judicial ou divórcio direto fundado no Capítulo X, artigos 1.571 a 1.582 – Da Dissolução da Sociedade e do Vínculo Conjugal do Código Civil de 2002.

⁵⁴ Tradução Livre: Os esposos se devem mutuamente fidelidade, socorro e assistência.

⁵⁵ Tradução Livre: Do matrimônio deriva a obrigação recíproca à fidelidade, à assistência moral e material, à colaboração no interesse da família e à coabitação.

O dever de mútua assistência (artigo 1.566, III Código Civil de 2002) persistir após a separação judicial é pacífico na doutrina desde a vigência do artigo 3º da Lei 6.515 de 1977 (Lei do Divórcio) ⁵⁶. Existe divergência sobre subsistir ou não o dever de mútua assistência quando se trata de divórcio, mas LUIZ EDSON FACHIN reconhecendo tal discussão, traz argumento favorável:

Também no divórcio, embora discutível, patente a divergência, anote-se favoravelmente: Mesmo estando a mulher divorciada de seu ex-marido, é possível dele obter alimentos, desde que prove sua necessidade; afinal, a perda de tal direito só ocorre nas hipóteses de novo casamento ou vida irregular. (acórdão da 8ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo na apelação 106.522-1, relator Dês. Fonseca Tavares, julgada em 01.11.89). ⁵⁷

CAIO MÁRIO, observando que o Código Civil de 2002 não previu expressamente direito a alimentos aos divorciados, expõe:

Os tribunais têm reconhecido este direito àqueles que tenham ressalvado esta hipótese na decretação do divórcio. Têm os Tribunais, excepcionalmente, comprovada a necessidade, reconhecido ao ex-cônjuge divorciado o direito aos alimentos. Assim decidiu a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça ao determinar que “sendo de iniciativa do ex-marido a ação direta de divórcio fundada na ruptura da vida em comum, subsiste a obrigação de prestar alimentos ao ex-cônjuge, independentemente da cogitação de culpa pela separação do casal.”. O parágrafo único do art. 1.704 [Código Civil de 2002] admite a hipótese de o cônjuge considerado responsável necessitar de alimentos e, sem parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, poder buscá-los junto ao outro cônjuge “fixando o juiz o valor indispensável à sobrevivência.” ⁵⁸

⁵⁶ “A nova ordem jurídica instituída pela Constituição Federal de 1988 não derogou a obrigação da mútua assistência estabelecida pelo casamento, ainda quando desfeito pela separação”. (TJMG. Ap. 76.935-4 –4.C.j. 29.12.88 – Rel. Des. Paulo Gonçalves. In:RT 640/174-179).

⁵⁷ FACHIN, Ob. cit.,p.273.

⁵⁸PEREIRA,C.M.S. Ob.cit. p.511. (STJ-Resp. 6859/RJ-4ª Turma-Rel.Ministro Barros Monteiro.J.24.02.1992).

O direito de família tem a culpa como requisito da dissolução do vínculo matrimonial, mas a validade dos alimentos não possui esse pressuposto. O artigo 1.704 e seu parágrafo único do Código Civil de 2002 deixa descartado esse requisito colocando como essencial o binômio necessidade/possibilidade já explicado neste trabalho.

O entendimento de subsistir o dever de mútua assistência após o divórcio ocorre com fundamento no Princípio da Solidariedade Familiar. O Tribunal de Justiça de São Paulo em acórdão de 04 de agosto de 1987 relata esse Princípio, que o direito à alimentos “atende a uma exigência primária da solidariedade humana, no projeto histórico de convivência ética, em cuja respectiva não podem certas pessoas, ligadas por vínculos de sangue ou por laços afetivos institucionalizados, deixar de socorrer, na proporção dos bens supérfluos, quem se encontre na radical necessidade de sobrevivência biossociológica”.⁵⁹

Isto exposto, sobre essa divisão da doutrina de que por um lado o divorciado ainda possui o direito aos alimentos e por outro, o divorciado não possui qualquer vínculo com seu ex-cônjuge, e assim, não têm mais o dever de prestar alimentos, a primeira é a visão mais coerente, pois está arraigada ao Princípio da Solidariedade Familiar. Como também, a história da estrutura do matrimônio, em que as mulheres conquistaram respeito frente à figura do homem. Muitas delas vêm da estrutura antiga e, por este motivo, necessitam da ajuda financeira de seu ex-cônjuge. Vejamos um exemplo concreto:

Um casal unido desde 1975, cujo marido, de nome Jozimar, na época do casamento possuía 21 (vinte e um) anos e sua esposa, Marinéia, 20 (vinte) anos de idade. Jozimar era militar e seu ofício exigia transferência periódica de um Estado para outro, e sendo Marinéia secretária executiva de uma grande empresa multinacional, teve que

⁵⁹ (TJSP Ap. 86.609-1 – 2ª Câ. – j.04.08.87 – Rel. Des. Cezar Peluso).

largar sua carreira a fim de acompanhar seu marido nas transferências e cuidar da casa e filhos. Em 2002, após 27 (vinte e sete) anos de casados, Jozimar e Marinéia resolvem se divorciar.

Marinéia com 47 (quarenta e sete) anos de idade não possui condições de retomar sua carreira, não possui nenhum parente e por isso não há condições de se sustentar. Desta forma, requereu pensão alimentar de Josimar, pois este, mesmo aposentado, continua recebendo remuneração idêntica de quando estava na ativa.

Neste caso, é evidente que Marinéia possui direitos a receber uma prestação pecuniária periódica por comprovar sua necessidade e a possibilidade de seu ex-marido de fornecer tal prestação. De acordo com o direito à igualdade a situação inversa também seria possível, isto é, o ex-marido também poderia requer alimentos à sua ex-esposa.

Portanto, o direito de obter prestação alimentar após o divórcio, quando não existir nenhum parente em condições de suprir a carência, estará sempre vinculado ao binômio necessidade/possibilidade. Mas, importante é dizer que a solução mais adequada aos casos em concreto ficará a cargo do magistrado, que terá discernimento suficiente, tendo em vista o cargo que ocupa, para verificar a solução mais justa.

5.2 – RECIPROCIDADE DOS EX-CÔNJUGES NA RECLAMAÇÃO AOS ALIMENTOS

A base jurídica para que os cônjuges se favoreçam da prestação alimentar é encontrada em seus pressupostos e nos artigos 1.566, inciso III e artigo 1.694 do atual Código Civil.

Prescreve o artigo 1.694 do Código Civil de 2002: “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.

No Código Civil de 2002 o artigo 1.566 e seus incisos vaticinam os deveres: fidelidade recíproca; vida em comum, no domicílio conjugal; sustento, guarda e educação dos filhos; respeito e consideração mútuos e a mútua assistência, esta última como sendo base jurídica para o requerimento de alimentos.

Visto tudo isso, não se pode mais duvidar que a obrigação alimentar exclusiva a cargo de um dos cônjuges, como de tradição o homem, desapareceu após o reconhecimento da igualdade específica ditada pelo artigo 226, § 5º da Carta Magna, postulado que veio reforçar o princípio maior já consagrado no artigo 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988 - Direito à Igualdade.

CAHALI, ao tratar da responsabilidade também da mulher à prestação alimentar frisa: “idêntica obrigação também toca à mulher se ela conta com recursos e não possa o marido por qualquer circunstância, cuidar de si”.⁶⁰ Esta idéia é defendida por este autor fundamentado no artigo 2º da Lei 4.121 de 1962 (Estatuto da Mulher Casada).

Neste sentido o Tribunal de Justiça de São Paulo, em decisão anterior à Constituição Federal de 1988, julgou: “O Código Civil impõe aos cônjuges o dever de mútua assistência (art. 231, III). Indiscutível, assim, a possibilidade de a mulher ser alimentante do marido, uma vez presentes as condições legais: Necessidade do alimentando e possibilidade econômica do alimentante”.⁶¹

Não obstante, como já foi exposto, após a dissolução do vínculo matrimonial, tendo como base a mútua assistência (artigo 1.566, III) e comprovado o binômio necessidade/possibilidade, pode-se pleitear alimentos. Esse direito não é exclusivo da mulher; a respeito IÊDO BATISTA NEVES, autor citado por CAHALI, observa:

⁶⁰ CAHALI, Y.S., Ob.cit. p.313.

⁶¹ (TJSP.Ap.86.466-1, 6.C.j.28.5.87 – rel Dês. ALEXANDRE LOUREIRO, in:RT 623/60-61. Neste caso o apelo do marido foi indeferido eis que não logrou comprovar os requisitos legais para o acolhimento do pedido).

Se o dever de assistência é recíproco, não há por que atribuir somente à mulher, que dela necessita, o direito de receber pensão alimentícia. Se idêntica for a situação do marido, isto é, se na separação consensual não lhe restarem bens suficientes para se manter, e a mulher fique em situação econômico-financeira mais vantajosa, sem dúvida que ele tem direito de ver fixada, em seu favor, uma pensão alimentícia que reflita uma projeção ponderada da situação patrimonial de ambos.⁶²

É evidente nesta fase da humanidade, onde a igualdade do ser humano é essencial, que o direito a alimentos aos ex-cônjuges seja recíproca. Não há mais discussão da possibilidade do ex-marido, quando se encontra em condições precárias de subsistência, pleitear pensão alimentícia à ex-esposa estando ela em situação mais favorável e em condições de fornecer o necessário para sua sobrevivência.

Por conseqüência disso, a Constituição Federal de 1988 positivou a igualdade confirmando o que a sociedade já vivenciava, tendo em vista a evolução humana e essencialmente as conquistas da mulher.

A reciprocidade de direitos entre homem e mulher é pacífica tanto na doutrina como na vida cotidiana, mas infelizmente grande parte dos homens, ainda influenciados pela criação civilística de 1916, não conseguem, ainda, buscar seus direitos visualizando a mulher como um ser humano igual e com mesmo potencial.

Sendo toda evolução progressiva, as gerações futuras não estarão mais vinculadas à mentalidade original do antigo Código Civil, desta maneira, a mulher cristalizará seus direitos e assumirá, por conseqüência, seus deveres fundamentada na base igualitária da Constituição Federal vigente e pelo Código Civil de 2002.

⁶² CAHALI, Y.S., Ob.cit., p.348.

6 – CONCLUSÃO

A igualdade é a regra básica que norteia a trajetória da existência humana. Conquista sua importância à medida que chama a balizar os conflitos surgidos nas mais diversas formas de convivência social.

A sociedade brasileira alcançou a positivação do direito à igualdade por meio da Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º “caput”.

A mulher por suas lutas conquistou a igualdade formal e também material. Isso mexeu consideravelmente na estrutura do direito de família; desapareceu a hierarquia do patriarca e surgiu a idéia de família fundada na igualdade e afetividade de seus membros.

A ruptura da mentalidade do Código Civil de 1916 não foi abandonada abruptamente, houve décadas de lutas em busca da igualdade e de grande mudança de consciência da sociedade, sendo a consciência a única maneira de se verificar eficácia nas leis.

Especificando o direito de família no direito aos alimentos, importante se fez entender que estes são todos os meios capazes de fornecer ao beneficiário condições necessárias à sua sobrevivência, respeitando os padrões sociais e a capacidade econômica-financeira do alimentante. Dito isso, pode-se dizer que sua natureza jurídica tem três características importantes: serve para a sobrevivência do indivíduo respeitando seu direito à dignidade; é patrimonial, pois possui caráter econômico no patrimônio dos envolvidos e interessa à ordem pública, pois o Estado considera a família base da sociedade.

O pressuposto principal para ocorrer a prestação alimentar é apresentado pelo binômio necessidade/possibilidade vinculado sempre à proporcionalidade. Os sujeitos dessa obrigação alimentar se encontram dispostos nos artigos 1.696 e 1.697 do Código Civil de 2002, ordenados da seguinte maneira: pais e filhos; ascendentes; descendentes;

irmãos e cônjuges.

Após ser analisada a parte técnica dos alimentos, e estruturando-a junto ao direito à igualdade, pode-se concluir que o Código Civil de 2002 fez desaparecer as incompatibilidades da Lei Ordinária com a Constitucional. Por consequência disso, fica evidente que os cônjuges na constância do matrimônio possuem direitos e deveres um ao outro (artigo 1.566 do Código Civil atual), e após a dissolução do vínculo matrimonial, tendo como base o Princípio da Solidariedade Familiar e levando em consideração a evolução histórica da mulher dentro da estrutura familiar, os ex-cônjuges, por solidariedade, continuam com deveres de zelar (artigo 1.566, III do Código Civil vigente) pela dignidade de seu ex-companheiro. Este zelo se faz por obrigação alimentar comprovada a necessidade do alimentado e a possibilidade do alimentante.

O direito à igualdade possibilitou ao homem, encontrando-se em situação precária e não conseguir, por alguma razão plausível, se sustentar, pleitear alimentos perante sua ex-mulher, abarcado com os mesmos direitos que a mulher sempre possuiu.

As conquistas da mulher não trouxeram apenas direitos, trouxeram também muitos deveres. Para que seus direitos conquistados sejam mantidos e principalmente respeitados, as mulheres terão por dignidade honrar seus deveres. O que farão da mesma maneira e com a mesma força que os conquistaram.

Por certo, o reconhecimento do homem a esse direito igual da mulher, é visto como uma vergonha, tendo em vista o homem ainda carregar o estigma de provedor e hierarquicamente superior. Mas é evidente que essa mentalidade já perdeu força na modernidade e o ser humano, gradativamente, tratará, ainda mais, seu próximo como igual, seja ele mulher ou homem.

Importante ressaltar que existe grande diferença em tratar a mulher como um ser igual e tratá-la com respeito e de maneira cordial, pois mesmo existindo capacidades iguais, ainda assim, existem diferenças, sejam elas biológicas, psíquicas ou simplesmente

físicas, por isso a igualdade é considerada relativa.

Todavia, a tarefa mais importante, ou ainda, o trabalho principal e efetivo ficará nas mãos dos magistrados, os quais deverão zelar pela justiça da sociedade que protege, e para tanto, deverão carregar o direito à igualdade como elemento primordial em seus julgados, visualizando os envolvidos como seres humanos e não somente como homem de um lado e mulher de outro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

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

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos críticos do direito de família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 2 ed. Tradução José Lamego, Revisão Ana de Freitas, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Temas de Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito de Família/O ensino do Direito de família no Brasil: aspectos constitucionais, civis e processuais**. V. 4/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier. Eduardo de Oliveira Leite. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de; Muniz, Francisco José Ferreira. **Curso de Direito de família**. Curitiba: Juruá:2001.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de; MUNIZ, Francisco José Ferreira. **Direito de Família** (direito matrimonial).Porto Alegre: Fabris, 1990.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Áurea Pimentel. **A Nova Constituição e o Direito de Família**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

PEREIRA, Caio Mário Da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 4 Vol. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense:2002.

REIS, Carlos David S. Aarão. **Família e Igualdade/a chefia da sociedade conjugal em face da nova constituição**. Rio de Janeiro : Renovar, 1992.

RODRIGUES, Sílvio.**Direito Civil**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 14 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 1997.

TONIN, Marta Marília. **O Princípio da Igualdade nas relações patrimoniais entre os cônjuges**. Tese de pós-graduação. Biblioteca da UFPR. 1995.

VELOSO, Zeno. **Código Civil Comentado XVII: Direito de Família, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela:art.1.694 a 1.783.** São Paulo:Atlas,2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito de Família.** 3 ed. São Paulo:Atlas, 2003.

WALD, Arnaldo. **Direito de Família.** 10.ed.. São Paulo:Editora Revista dos Tribunais. 1995.