

AS DIFICULDADES DE COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DOS ALIMENTANTES FRENTE À APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA NA FIXAÇÃO DE ALIMENTOS

Guilherme Monteiro Santos¹

Cláudia Maria de Amorim Viana²

RESUMO: O presente trabalho de conclusão de curso propõe tratar acerca das dificuldades de comprovação da capacidade econômica dos alimentantes frente à aplicação do princípio da proporcionalidade e do melhor interesse do menor quando do momento do arbitramento da pensão alimentícia, partindo para uma discussão teórica acerca da demanda alimentar, seus conceitos, elementos, processamento e consequências. Trata-se de uma pesquisa aplicada, perpassando pela doutrina e jurisprudências que elucidam os institutos trabalhados, como a obrigação alimentar, o trinômio da necessidade x possibilidade x razoabilidade, bem como todo o arcabouço axiológico retrocitado. A pesquisa identificou as características da demanda alimentar, seus desdobramentos, o funcionamento desse tipo de demanda, a importância da dilação probatória para a garantia do objetivo da ação e a repercussão da pensão alimentícia no contexto social brasileiro, especialmente quando o processo tem como polo ativo um menor.

Palavras-Chave: Alimentos; dilação Probatória; possibilidade; necessidade; crianças e adolescentes.

1 INTRODUÇÃO

O instituto dos alimentos, dentro da dinâmica processual familiarista, demonstra ser fulcral no mundo do direito, à luz da Constituição da República Federal do Brasil de 1988, uma vez considerado o seu caráter garantista e que, nesse sentido, impacta de forma direta na proteção dos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

No entanto, em que pese a importância das demandas alimentares no contexto brasileiro, eis que diversas são as dificuldades encontradas dentro da seara processual quanto à comprovação da possibilidade dos alimentantes, uma vez que as ferramentas para obtenção de provas num processo de alimentos acabam sendo, muitas vezes, ineficazes face ao caso concreto analisado, o que acaba por colocar em total risco a efetivação do princípio do melhor interesse da criança.

¹ Graduando em Direito na Universidade Salvador (UNIFACS).

² Doutora em Ciência Jurídicas e Sociais, Especialista em Direito Eleitoral e em Procuradoria Jurídica, Professora de Direito Civil

Esse tema demonstra ser de extrema relevância e pertinência no contexto brasileiro, haja vista tratar-se de um aspecto comum em incontáveis demandas de alimentos e que, conseqüentemente, possui grande repercussão social.

Não obstante, uma vez prejudicada a referida dilação probatória dentro das ações de alimentos, é iminente o desequilíbrio no que toca ao trinômio balizador para a fixação da pensão alimentícia (possibilidade x necessidade x razoabilidade), ao passo em que, a proporcionalidade, a qual lastreia o trinômio supra, acaba por perder o seu equilíbrio e, conseqüentemente, há evidente mácula ao princípio do melhor interesse da criança.

Sob esse viés, demonstra-se a importância do presente tema ser estudado e discutido, considerando ser este um aspecto latente na sociedade brasileira, sendo necessária para a proteção de diversos direitos de crianças e adolescentes, e, conseqüentemente, tratar-se de dilema ao qual reverbera no universo do direito processual civil brasileiro, ao afetar diretamente o trinômio balizador utilizado na fixação de alimentos e o interesse de menores.

Para o desenvolvimento da presente pesquisa, optou-se por uma pesquisa aplicada, por meio da qual se intenta produzir conhecimento no sentido de aplicá-lo para a solução de problemas, os quais serão discutidos no deslinde do presente trabalho. No que toca à abordagem, consigne-se que será utilizada a abordagem qualitativa, pautada em questões descritivas e dos desdobramentos das dificuldades aludidas frente com a realidade vivenciada por aqueles que são afetados.

Ainda, referente ao método utilizado, optou-se pelo método indutivo, ao passo em que se levam em consideração constatações particulares para um universo de generalizações dentro do contexto jurídico brasileiro na esfera do direito das famílias.

Em tempo, quanto ao procedimento, a pesquisa se construirá por meio de uma pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, visando-se a análise de posições tanto da doutrina, quanto dos Tribunais (este último, de forma mais superficial), acerca da dinâmica processual cível, junto à análise da temática de alimentos e proteção dos direitos dos menores.

2 OS ALIMENTOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 institui no ordenamento brasileiro o conhecido Estado Democrático de Direito, o qual traz consigo, dentre seus principais fundamentos, a dignidade da pessoa humana, fundamento esse que se depreende da literatura do art. 1º, inciso III, do referido texto constitucional, instituindo como premissa, na forma aduzida por Sylvio Motta (2024, p. 200), um valor transcendental à pessoa enquanto unidade, na condição de ser humano.

Nesse esteio, há de se repisar que, à luz de uma interpretação amplificada, a obrigação alimentar pode vir a se enquadrar como um desdobramento do referido ditame constitucional, associado aos princípios da solidariedade social e familiar (art. 3º, inciso I, da CRFB/88), como bem pontua Maria Helena Diniz (2024, p. 675), tratando de um dever personalíssimo do alimentante e que, à uma análise simplista, será substancialmente necessário à manutenção e subsistência daquele que vier a ser o credor da verba alimentar, conhecido como alimentando.

De mais a mais, o instituto dos alimentos ganha relevância ao estar associado ao princípio constitucional da solidariedade, por meio do qual se depreende que a prestação desta obrigação se alinha como uma forma de efetivar a construção de uma sociedade solidária e justa, emoldurando-se um importante objetivo do legislador constitucional originário. Concomitantemente, a Carta Magna vem a atribuir aos alimentos o *status* de direito social, *vide* seu art. 6º, o que reverbera, em vias práticas, atribuindo-se ao Estado - não só ao alimentante - o dever de garantir a prestação alimentar àqueles que necessitarem e, na discussão em tela, às crianças e adolescentes.

Por outro lado, é importante compreender que a obrigação alimentar não surge em 1988, quando promulgada a CRFB, tratando-se de uma figura jurídica bem anterior ao cenário jurídico atual, remontando-se, inclusive, ao direito romano clássico. No entanto, o enfoque do referido trabalho baseia-se em tratar dos seus aspectos atuais, balizados após a promulgação do Código Civil de 2002 e a CRFB/88.

Posto isto, demonstra-se a importância e relevância da prestação alimentícia no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, especialmente pela sua interpretação à luz da Constituição Cidadã, de sorte a ser imprescindível adentrar-se em sua conceituação e caracterização, especialmente por se tratar do pensionamento em favor de menores, os quais são, de maneira absoluta, presumidamente hipossuficientes e sujeitos que, via de regra nas ações de alimentos, figuram como

credores da obrigação alimentícia, deixando registrado, desde já, que não será objeto de discussão os alimentos devidos a outros sujeitos que não sejam menores, à exemplo de pessoas deficientes, ex-cônjuges, genitores, entre outros.

2.1 CONCEITO DO INSTITUTO DOS ALIMENTOS

Não obstante o contexto aduzido, urge conceituar o instituto jurídico dos alimentos. Carlos R. Gonçalves (2024, p. 66) ensina que as prestações pagas à título de verba alimentar visam satisfazer as necessidades indispensáveis à vida daqueles que não podem provê-las por si, sendo a sua finalidade o fornecimento daquilo que for necessário à sua subsistência, abrangendo o que for vital ao sustento, habitação, instrução, assistência médica e vestuário, bem como educação, nos termos do art. 1.920 do Código Civil³.

Ainda, há de ser analisada a definição trazida por Rolf Madaleno (2024, p. 1007), em que este pondera demais aspectos intrínsecos ao que pode se aproximar de uma definição deste instituto, ao tempo em que aduz:

Os alimentos estão relacionados com o sagrado direito à vida e representam um dever de amparo dos parentes, cônjuges e conviventes, uns em relação aos outros, para suprir as necessidades e as adversidades da vida daqueles em situação social e econômica desfavorável. Como dever de amparo, os alimentos derivam da lei, têm sua origem em uma disposição legal, e não em um negócio jurídico, como acontece com outra classe de alimentos advindos do contrato ou do testamento, ou os alimentos indenizativos.

Ato contínuo, como bem pontuado pelo autor supra, a referida figura jurídica encontra, atualmente, amparo legislativo na dinâmica material do direito, ao passo em que resta disciplinada no Código Civil de 2002, no Livro IV - Do Direito de Família, Título II - Do Direito Patrimonial, Subtítulo III - Dos Alimentos, a partir do art. 1.694 do referido *códex*⁴, por meio dos quais trouxeram-se, à atualidade, dispositivos indispensáveis à conceituação, bem como a instituição da figura jurídica da prestação alimentar de forma mais social, principalmente quando comparado ao Código Civil de 1916.

³ “Art. 1.920. O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.” (Brasil, 2002)

⁴ “Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação” (Brasil, 2002).

Nesse ínterim, tem-se que a disposição trazida pelo art. 1.695 do Código Civil de 2002⁵, traz consigo que os alimentos serão devidos quando, aquele que lhes tem como pretensão, não possuírem meios para prover o seu sustento e manutenção, ao passo em que, aquele que irá provê-los deverá ter a capacidade de prestar tais sem que prejudique o seu próprio sustento.

No entanto, observe-se que, para além da referida definição e disposição supra, evidencia-se que o instituto tem ganhado maior abrangência, passando não somente a ocupar-se daquilo que é necessário à subsistência da pessoa, alcançando uma abrangência social e moral do credor daqueles alimentos e, conseqüentemente, deixando de se restringir ao conceito de pecúnia.

Nesse contexto, Arnaldo Rizzardo (2018, p. 661) consigna que a obrigação alimentar traz ao alimentante um *animus* de ter consigo o dever de prestar a outrem determinada monta – diante da necessidade do credor dessa obrigação –, para que, além de garantir a sua manutenção/subsistência, a referida verba perpassará por outras searas, alcançando a criação, educação, saúde e lazer daquele que vier a receber-lhe. De sorte, depreende-se que tal instituto, atualmente, alcança muito mais um caráter garantista, o qual relaciona-se com os fundamentos da CRFB/88, podendo ser delineado como um aspecto em que irá garantir ao credor de alimentos a sua dignidade humana através do adimplemento desta verba, objetivando-se suprir ou auxiliar nas necessidades fundamentais do alimentando.

Logo, a obrigação alimentar ou simplesmente alimentos, tratam-se de instituto extremamente complexo, permeado de diversas características, as quais podem ser consideradas ímpares dentro do ordenamento jurídico brasileiro, sendo indispensável o seu entendimento para a discussão e estudo de como se sucede a relação obrigacional que se desdobra de tal, em que Maria Berenice Dias (2023, p. 31) enumera, dentre elas, se destacam: trata-se de direito personalíssimo, intransmissível, indisponível, irrenunciável, impenhorável, irrepetível, incomensável, retroativo, dotado de anterioridade, proximidade, solidariedade, reciprocidade e eticidade.

Observadas tais características, resta evidente que a obrigação alimentar possui natureza especial em detrimento das demais obrigações civis, tratando-se de

⁵ “Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.” (Brasil, 2002)

uma encargo que está inteiramente vinculado à vida da pessoa e, conforme demonstrado, repisa-se em valores fundamentais, intrinsecamente relacionados com o princípio da dignidade humana, o que se coaduna por Rolf Madaleno (2023, p. 1.024), chegando esse instituto a ganhar um aspecto daquilo que o direito denomina por matéria de ordem pública – uma questão que é pertinente à toda a coletividade e, mais precisamente, à sociedade como um todo.

Logo, insta demonstrado, de maneira objetiva, a própria complexidade do instituto dos alimentos, a sua relevância dentro do ordenamento jurídico brasileiro, de sorte que se faz fulcral elucidar a procedimentalização relativa ao arbitramento da pensão alimentícia, quais aspectos devem ser analisados e outros fundamentos que lhe constituem.

2.3 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E SUA RELAÇÃO COM O TRINÔMIO POSSIBILIDADE X NECESSIDADE X RAZOABILIDADE

A obrigação de prestar alimentos traz consigo uma importantíssima especificidade que norteia todo o processamento das demandas alimentares, bem como o momento em que o julgador arbitrará a pensão alimentícia: a observância do princípio da proporcionalidade, consubstanciada com o trinômio possibilidade x necessidade x razoabilidade.

Visando explorar essa temática, passa-se a análise individual, buscando aprofundar e compreender cada um dos institutos. O princípio da proporcionalidade, trazido pelo art. 1.694 do CC, pode ser definido como uma “regra de proporção maleável e circunstancial e impõe um sentido moral à obrigação”, como coaduna Maria Berenice Dias (2023, p. 61), sendo fulcral para a busca da equidade, bom senso e justiça. Já o trinômio possibilidade x necessidade x razoabilidade trata-se do cerne balizador do arbitramento da pensão alimentícia, que será utilizado caso a caso, levando em conta as especificidades de cada contexto para a fixação, como bem ponderado por Cristiano Chaves, Felipe Braga Netto e Nelson Rosendal (2017, p. 1.857).

Para além disso, os referidos balizadores encontram-se intrinsecamente relacionados com o artigo 1.695 do CC, uma vez que o próprio dispositivo legal traz consigo quais os aspectos serão analisados pelo Magistrado quando vier a arbitrar a verba alimentar, sendo tais i) as necessidades do alimentante, ii) as possibilidades do

alimentando e iii) a razoabilidade, sendo este último ponto lastreado pelo princípio da proporcionalidade, em que sempre será buscado aquilo que for mais justo na determinada relação obrigacional posta.

De mais a mais, há de se frisar que o dimensionamento a ser feito deve levar em conta cada caso concreto, analisando os aspectos necessários de forma conjunta, para além de critérios objetivos, alcançando o que concerne às questões pessoais de quem tem o dever de pagar e daquele que irá receber o pagamento, como aduzido por Tartuce (2024, p. 538).

A análise do trinômio deve buscar aquilo que vier a ser mais justo para a valoração da pensão alimentícia de forma equilibrada e sem a ocorrência do enriquecimento sem causa, como cedido por Flávio Tartuce (2024, p. 536) e é a partir da análise sistemática depreendida deste complexo instituto, concatenado com o princípio da proporcionalidade e a previsão legal do art. 1.694 do CC, que vem a ser fixada determinada pensão alimentícia.

Inclusive, quanto a esse aspecto, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (2023) possui um julgamento em que ratifica a importância do trinômio e traz o princípio da proporcionalidade à baila, sendo estes fundamentos a serem observados quando do momento da fixação da verba alimentar. Veja-se:

[...] 3. Segundo preceitua o artigo 229 da Constituição Federal, é dever dos pais assistirem, criar e educar os filhos menores. Outrossim, o Código Civil, em seu artigo 1.703, estabelece como obrigação dos cônjuges separados judicialmente, a manutenção dos filhos na proporção de seus recursos. 4. É cediço que os alimentos estão submetidos a controle judicial quanto à extensão, conteúdo e forma de prestação, devendo ser fixados com observância do trinômio necessidade, capacidade e proporcionalidade, atendendo às necessidades do alimentando e às possibilidades do alimentante, respeitando, ainda, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, em atenção ao artigo 1.694 do Código Civil. 5. O dever de manutenção dos filhos é responsabilidade solidária de ambos os pais, não podendo tal dever recair exclusivamente sobre um dos genitores. [...] (Acórdão 1682769, 07053366720228070012, Relatora: CARMEN BITTENCOURT, Primeira Turma Cível, data de julgamento: 22/3/2023, publicado no PJe: 27/4/2023.)

Entretanto, em que pese o foco deste trabalho não seja de aprofundar a análise jurisprudencial pátria, o presente julgado demonstra a importância dos institutos aqui exposto, ao passo em que o TJDFT acompanha o entendimento comum no ordenamento jurídico brasileiro, bem como na doutrina, em que resta solidificada a indispensabilidade de utilizar-se do referido trinômio, associado ao princípio da proporcionalidade.

Em que pese esse posicionamento jurisprudencial seja comum, é pertinente trazer em perspectiva uma provocação de grande relevância, a qual é discutida por Maria Berenice Dias (2023, p. 80), atinente, justamente, à ausência de legislação objetiva e criteriosa para a fixação da obrigação alimentar, eis que apenas existe previsão legal em que se aduz o encargo de serem supridas as necessidades do alimentando e respeitadas as possibilidades do alimentante.

Ou seja, de forma mais clara, ainda que exista uma vasta legislação que assegure – até mesmo a título constitucional – a qualidade de vida do menor relacionada à obrigação do alimentante, quando o magistrado se depara com o caso concreto, tem-se uma lacuna legislativa relativa à fixação de critérios objetivos para arbitrar o valor dos alimentos, bem como acerca dos procedimentos probatórios.

Logo, como consequência disso, há uma recorrente demonstração de necessidades do alimentante e possibilidades do alimentado trazidas, processualmente, de forma até desprendida da realidade, restando fixados como mera estimativa, quando, em verdade, deveriam ser buscados de maneira muito mais próxima à realidade, haja vista o caráter substancial do instituto para com o alimentando.

Ou seja, o processamento das ações de alimentos pelo Judiciário encontra como óbice para atender o melhor interesse do alimentado: (I) a ausência de critérios objetivos, para se aferir como se dá naquele caso concreto a relação observada no trinômio, e, (II) a efetividade dos meios de prova utilizados na demanda alimentar, que, muitas vezes, não permitem aos patronos demonstrarem de forma real toda a necessidade nem toda a possibilidade. Assim, este trabalho busca estudar os referidos pontos, passando agora a aprofundar-se nas normas previstas na legislação processualista.

3 A AÇÃO DE ALIMENTOS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

No processamento das ações de alimentos, torna-se fundamental para a consecução da referida pesquisa, o aprofundamento nos aspectos trazidos na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – conhecida como Lei de Alimentos –, bem como em outros trazidos pelo Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, a Lei de Alimentos, promulgada no ano de 1968, surgiu como pioneira no caráter legislativo no que tange aos ditames do rito alimentar, trazendo

consigo um rito especial para este tipo de ação – de natureza sumária – e a forma como os litigantes devem prosseguir com a demanda, além de delinear a forma com que o Poder Judiciário deve proceder, para que tal fosse, em verdade, um rito extremamente célere.

De mais a mais, insta advir que a referida lei adentrou à sistemática brasileira em momento anterior à Carta Cidadã de 1988, fator esse que reverbera diretamente em seu emolduramento atual e conseqüente aplicabilidade nos casos concretos, conforme será discutido, uma vez que fora recepcionado por esta carta constitucional, bem como pelo CPC de 2015.

Porquanto, em que pese a referida Lei de Alimentos siga em vigência (art. 693, parágrafo único do CPC⁶), eis que a referida demonstra-se um tanto quanto inefetiva dentro do ordenamento jurídico pátrio, devendo ser observado que o lapso temporal havido entre sua promulgação e a contemporaneidade acabou por torná-la assim, ao passo em que, conforme coaduna Maria Berenice Dias (p. 154-156, 2024), a sua pertinência temática e objeto não se guarnecem com a lei processual atual, havendo no texto da lei de 1968 diversos dispositivos inaplicáveis nos dias atuais.

Não obstante, o Código de Processo Civil trouxe regramentos frontalmente disparitários a esta, devendo-se considerar que o *códex* processualista é deveras abrangente e determinante no contexto do deslinde processual atual, de sorte que Rolf Madaleno (2024, p. 1.015) pondera que “a Lei 5.478/1968 está bastante desfigurada diante do advento do Código de Processo Civil, que inclusive revogou alguns de seus artigos”.

Outrossim, as referidas disparidades supra se perfazem através daquilo que se conhece por antinomias jurídicas, fenômeno relativo à quando a mesma norma traz disposições contrárias entre si. Tal pode ser demonstrado, à exemplo, com a disposição do art. 2º da lei 5.478/1968⁷, em que a legislação possibilita que a parte Requerente busque um juiz, desacompanhada de um defensor – seja ele privado ou público –, podendo formular a este oralmente o pleito relativo à verba alimentar.

⁶ Art. 693. [...] Parágrafo único. A ação de alimentos e a que versar sobre interesse de criança ou de adolescente observarão o procedimento previsto em legislação específica, aplicando-se, no que couber, as disposições deste Capítulo. (Brasil, 2015)

⁷ Art. 2º. O credor, pessoalmente, ou por intermédio de advogado, dirigir-se-á ao juiz competente, qualificando-se, e exporá suas necessidades, provando, apenas o parentesco ou a obrigação de alimentar do devedor, indicando seu nome e sobrenome, residência ou local de trabalho, profissão e naturalidade, quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe. (Brasil, 1968)

Todavia, como bem pontua Maria Berenice Dias (2023, p. 433), tal medida, na atualidade, resta impossibilitada, ao passo em que o ordenamento jurídico brasileiro atual, após o advento do CPC de 2015, tornou a representação processual através de um advogado indispensável, nos termos do art. 103 do *códex* processual⁸, salvo as exceções que o próprio trouxer – sendo que a hipótese da Lei de Alimentos não se enquadra como tal.

No entanto, em que pese os referidos conflitos pontuados, inclusive aquele exemplificado, olvida-se que a Lei de Alimentos ainda possui importantes pontos, à exemplo da redação do art. 4^o⁹, eis que determina que o juiz, via de regra, arbitrará alimentos provisórios em seu despacho inicial na demanda de alimentos. Ou seja, insta demonstrada, de logo, a presunção absoluta de necessidade do menor dentro do contexto legislativo.

De toda sorte, tem-se que diante da evolução das relações, o aumento na complexidade das demandas, consubstanciado ao desenvolvimento do universo jurídico brasileiro, o texto do CPC traz as regras primordiais ao deslinde das demandas alimentares, de forma mais complexa e solidificada, ao passo em que segue esta legislação processual específica, somatizando-se aos seus regramentos e institutos próprios (Lei de Alimentos), desde a propositura da demanda, a apreciação inicial, as fases postulatória, saneadora, instrutória e decisória, como bem pontua Maria Berenice Dias (2023, p. 153).

3.1 A COGNIÇÃO SUMÁRIA NA AÇÃO DE ALIMENTOS: FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS

Ao receber uma demanda desta natureza, nos termos do art. 4^o da Lei de Alimentos (LA)¹⁰, o julgador, em seu primeiro ato processual, visando garantir a subsistência do menor, via de regra, fixará alimentos provisórios, independente do alimentando ter requerido ou não, segundo Maria Berenice Dias (2023, p. 157), bem como Cristiano Chaves, Nelson Rosenvald e Felipe Braga Netto (2017, p. 1.860).

⁸ Art. 103. A parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil. (Brasil, 2015)

⁹ Art. 4^o As despachar o pedido, o juiz fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita. (Brasil, 1968)

¹⁰ Art. 4^o As despachar o pedido, o juiz fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita. (Brasil, 1968)

Ou seja, de forma evidente, o julgador, ao deparar-se em um caso prático, com base em alguma comprovação de existência de vínculo de parentesco ou de obrigação alimentar, desde logo deferirá, liminarmente ou incidentalmente, uma pensão alimentícia a ser paga pelo alimentante até o julgamento definitivo da demanda, considerando, para tanto, as provas apresentadas naquele instante.

Nessa senda, para a compreensão integral do que está sendo discutido, entende-se que o arbitramento liminar se trata de uma medida preambular adotada pelo juiz na abertura do processo, ocorrendo, em regra, antes da citação da parte requerida. Trata-se, portanto, de um instrumento processual atrelado ao momento em que o juiz exara o seu provimento, tudo isso na forma que coaduna Humberto Theodoro Júnior (2024, p. 607).

Ademais, entende-se por incidental, no contexto em discussão, o momento em que o juiz vem a fixar os alimentos provisórios no desenrolar da demanda, não sendo logo após a distribuição da demanda, podendo ser, por exemplo, após o contraditório e a respectiva manifestação da parte contrária.

Sob esse viés, demonstra-se que o legislador trouxe uma positivação na qual se depreende o intento do Estado, de forma clara, no sentido de salvaguardar o menor incapaz de alguma forma perante à sua necessidade presumida, fixando-se uma verba alimentar mínima, em uma cognição sumária, para que não necessite aguardar até o julgamento meritório final do processo para ter uma quantia alimentar fixada, desde que respeitados os limites trazidos pela própria Inicial e o princípio da vedação à decisão surpresa (positivado no art. 10 do CPC¹¹).

Imperioso destacar que cognição sumária, segundo Kazuo Watanabe (2012, p. 127) pode ser tratada como aquela análise decisória que é utilizada pelo juiz para decidir algo em medidas liminares no geral, ou seja, tal está muito mais atrelado ao momento de análise inicial, em que o julgador fará no referido momento embrionário da lide (diga-se que, via de regra, logo após a propositura da ação), levando-se em consideração as provas e alegações trazidas pela parte Requerente, associadas à carga principiológica e legislação para exarar sua decisão, concedendo ou não aquilo que fora pleiteado liminarmente (no caso do presente trabalho, os alimentos provisórios).

¹¹ Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. (Brasil, 2015)

Nesse momento, o juiz buscará o que se conhece por verossimilhança das alegações e provas – entende-se por tal instituto aquilo que, dentro do processo, demonstra-se mais próximo à realidade dos envolvidos – para fixar determinado montante que se enquadre melhor na realidade ora demonstrada.

Entretanto, em que pese a referida medida seja mais do que necessária e demonstre o reconhecimento da hipossuficiência absoluta dos menores – de extrema relevância no contexto das crianças e adolescentes –, existe uma paradigmática problematização a partir dessa fixação alimentícia inicial relativo à referida verossimilhança.

Decidindo, o julgador, em uma cognição tão imatura, pois toma por base os poucos elementos pontuados e carreados na exordial, ao fixar a pensão alimentícia em caráter liminar, indubitavelmente, acabará por incorrer numa decisão que, numa generalidade, poderá trazer consigo uma quantia insuficiente frente às necessidades efetivas do menor.

Nesse ínterim, observa-se que desde o nascimento da demanda alimentar, torna-se desafiadora a fixação desta verba levando em conta a realidade do caso concreto, cabendo salientar que a problemática em questão não reside apenas na discricionariedade do magistrado, mas também perpassa pela técnica do advogado e/ou defensor público que representa o alimentando, vez que este irá delinear os primeiros limites da demanda, com as provas e alegações que carrear na inicial, assim como pela própria atividade do legislador, ao passo em que for tratar acerca do rito aplicável e da produção de provas e mecanismos utilizados no procedimento.

3.2 A DILAÇÃO PROBATÓRIA NAS AÇÕES DE ALIMENTOS

Nesse contexto, é indispensável trazer a esta pesquisa uma discussão relativa ao regramento atinente à produção de provas dentro das demandas de alimentos, regramento que se encontra largamente disciplinado pelo Código de Processo Civil, bem como na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, sendo objeto deste ensaio o normatizado pelo CPC.

Tem-se que são as disposições trazidas no *códex* retromencionado que irão regular o processamento das demandas alimentares, sendo consideradas as peculiaridades deste rito, para que sejam produzidas as provas necessárias, a fim de alcançar o objetivo principal destas ações: a fixação da obrigação alimentar.

Antes de adentrar as especificidades da fase probatória das ações de alimentos, será abordado o tratamento da matéria de forma genérica para, em seguida, detalhar esta etapa processual nas ações de alimentos.

Sobre a fase de produção de provas, conhecida por fase instrutória, conforme aduz Humberto Theodoro Júnior (2024, p. 713), se inicia desde a propositura da demanda – com a petição inicial, munida da documentação pré-constituída –, perpassando pela juntada da contestação e documentos, até a posterior prolação de decisão de organização e saneamento do processo, havendo, por fim, o consequente julgamento meritório da demanda, após audiência de instrução.

Nesse diapasão, impõe-se como basilar trazer o conceito de ônus da prova, definido por Humberto Theodoro Júnior (2024, p. 828) como:

[...] refere-se à atividade processual de pesquisa da verdade acerca dos fatos que servirão de base ao julgamento da causa. Aquele a quem a lei atribui o encargo de provar certo fato, se não exercitar a atividade que lhe foi atribuída, sofrerá o prejuízo de sua alegação não ser acolhida na decisão judicial.

Logo, há de se compreender que a fase instrutória é o momento em que as partes irão comprovar aquilo que alegam, utilizando-se dos artifícios legalmente estabelecidos a fim de desincumbirem-se dos ônus que recaem sobre tais, em detrimento daquilo que será avaliado pelo julgador.

Não obstante, eis que, para tal, os artifícios supramencionados encontram-se previstos no CPC, em sua Parte Especial - Livro I - Do Processo de Conhecimento e do Cumprimento De Sentença - Título I - Do Procedimento Comum - Capítulo XII - Das Provas, em que restam devidamente esboçados os mecanismos de produção de prova utilizados no ordenamento brasileiro – à exemplo da ata notarial, depoimento das partes e prova documental –, a fim de que as partes que litigam possam produzir aquelas provas que vierem a ser pertinentes para a demanda, dotando suas alegações de verossimilhança, que se consubstanciarão com o próprio lastro probatório produzido, visando trabalhar o que se conhece por livre convencimento do julgador.

Este último, mencionado acima, trata-se um importante princípio dentro da processualística, preceituado no art. 371 do CPC¹² o qual preleciona que o juiz, enquanto destinatário da instrução probatória e responsável pelo manejo do processo,

¹² Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento. (Brasil, 2015)

é livre para formar o seu convencimento, sendo exigível, apenas, que apresente sua decisão fundamentadamente, tanto em matéria de fato, quanto em matéria de direito, conforme aduzido em decisão advinda de julgamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (2022). Ainda, acerca disso, seguindo-se a referida decisão, eis que é atribuída a incumbência de gestão probatória ao magistrado. Veja-se:

“[...] sendo de sua incumbência determinar as providências e as diligências imprescindíveis à instrução do processo, bem como decidir sobre os termos e os atos processuais, desde que não atue em contrariedade à disposição legal, poderes que lhes são garantidos pelos artigos 370 e 371 do CPC..”

Logo, em qualquer demanda, o magistrado detém um papel primordial na produção de provas, pois é ele quem irá gerir a instrução e julgar a demanda, com base naquilo que estiver sendo discutido e que for mais bem demonstrado nos autos.

Ainda, acerca do ônus probatório, o próprio Código de Processo Civil dispõe que tal distribuição funciona da seguinte forma: ao autor caberá comprovar os fatos que constituem aquele direito que pleiteia em juízo, enquanto ao réu cabe provar os fatos que impeçam, modifiquem ou extingam aquele direito pleiteado pela parte autora, ambos vide art. 373, incisos I e II do CPC¹³.

A essa dinâmica Maria Berenice Dias (2023, p. 223) denomina como divisão tarifada do ônus probatório, nos moldes apresentados. Assim sendo, enfrentado o tratamento geral da matéria, passa-se a tecer comentários sobre esta dinâmica nas demandas alimentares.

Considerando as suas especificidades, tem-se uma tratativa diferente para com a maneira de aplicação do ônus probatório, ao passo em que caberá ao juiz fazer a distribuição dinâmica do ônus da prova nos procedimentos envolvendo esta modalidade de ação, nos termos do § 1º do art. 373 do CPC¹⁴.

Diante do permissivo legal, Maria Berenice Dias (2023, p. 224) sustenta que incumbirá ao autor, tão somente, comprovar a existência do vínculo que trará consigo a obrigação de prestar alimentos, também tratando das suas necessidades e alguma

¹³ Art. 373. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. (Brasil, 2015)

¹⁴ Art. 373 [...]; § 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. (Brasil, 2015)

projeção das possibilidades do alimentante (neste último, imperioso ressaltar que se trata de uma dedução, conforme será explicado mais à frente).

Outrossim, reforçando o CPC, insta aludir que a Lei de Alimentos traz consigo previsão atinente a essa distribuição do ônus da prova ora referenciada, em seu art. 2º¹⁵, ao passo em que aduz que recairá ao proponente (alimentando) o encargo de consignar as suas necessidades, bem como os rendimentos e recursos aos quais o alimentante dispõe, de forma aproximada.

Logo, no caso da presente pesquisa, bastará que o autor, enquanto menor de idade (alimentando), devidamente representado por seu(sua) genitor(a), tenha a relação parental havida entre ele e a parte requerida (alimentante) devidamente comprovada, a qual pode ser demonstrada, via de regra, através de certidão de nascimento ou documento oficial¹⁶.

Consubstanciado a isso, Maria Berenice Dias (2023, p. 224) defende que o requerente deve declinar, nos autos, as suas necessidades, ou seja, quais são seus gastos fixos, seus gastos eventuais e, em suma, a quantia mensal aproximada que necessita para viver de maneira digna. Ainda, é interessante que, se possível, apresente as fontes de renda do alimentante, seus rendimentos e, em resumo, suas possibilidades para prestar a pensão alimentícia.

Deve-se salientar, entretanto, que não pode ser onerado o autor, enquanto alimentando, no sentido de comprovar, efetivamente, as possibilidades do alimentante, ao passo em que é ele que detém as provas daquilo que possui, bem como trata-se de hipótese em que seria extremamente dificultoso para o pleiteante produzir provas desse tipo – o que a doutrina processualista aponto como “prova diabólica”, nos termos da dificuldade da comprovação.

Portanto, resta evidente como se perfaz a necessidade da distribuição do ônus da prova na situação em comento, bem como insta solidificada a formação do trinômio necessidade x possibilidade x razoabilidade nesses termos.

¹⁵ Art. 2º. O credor, pessoalmente, ou por intermédio de advogado, dirigir-se-á ao juiz competente, qualificando-se, e exporá suas necessidades, provando, apenas o parentesco ou a obrigação de alimentar do devedor, indicando seu nome e sobrenome, residência ou local de trabalho, profissão e naturalidade, quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe. (Brasil, 1968)

¹⁶ Cumpre destacar que, em outras situações, a exemplo de ações de investigação de paternidade cumuladas com o pedido de alimentos, a tratativa pode vir a ser diferente, a depender do caso; no entanto, o enfoque da referida pesquisa se baseia estritamente na discussão probatória do caso exemplificado em primeira mão.

Nesse grau de intelecção e, considerando as razões expostas até então, essa deve ser considerada a parte mais importante da demanda alimentar, uma vez que será a fase de instrução totalmente determinante para o resultado deste tipo de demanda, vez que aqui serão demonstrados os aspectos necessários para o arbitramento, e, não obstante, faz-se imperioso destacar a imprescindibilidade da discussão concernente à produção de provas no que tange aos aspectos da possibilidade e necessidade, assim como acerca dos limites dos instrumentos probatórios existentes no ordenamento pátrio.

3.2.1 A Necessidade do Alimentando na Fixação de Pensão Alimentícia

O primeiro aspecto a ser analisado dentro do trinômio necessidade x possibilidade x razoabilidade será aquele atinente às necessidades do credor da obrigação alimentar.

De maneira mais específica, há de ser reiterado que as necessidades de um alimentando vão muito além do que simples alimentos no sentido literal. Por certo, a alimentação é algo que deve ser averiguado quando do apontamento das necessidades, mas conforme dito, a obrigação alimentar alcança, cada dia mais, um sentido mais abrangente no cenário brasileiro e, conseqüentemente, as necessidades perpassam pela mesma amplificação.

Nesse contexto, devem ser entendidas como necessidades alimentares tudo aquilo que faz parte da vida do menor e não só aquilo necessário à sua nutrição, mas também se considera alimentos tudo aquilo que gera custo com o menor, devendo tal encargo ser suportado por ambos os genitores, vez que a criança e ao adolescente são hipossuficientes, os quais não podem arcar com seus próprios custos de vida, geralmente.

De forma prática, podem ser exemplificados os mais diversos custos, tais como alimentação, aluguel/moradia, água, luz, internet, transporte, escola, babá, vestimentas, assistências médicas e odontológicas, medicamentos, lazer, material escolar, produtos de higiene, serviços de higiene; ou seja, todas as questões atinentes a uma pessoa.

Não obstante, frise-se que o referido dever de prover à prole recai sobre os genitores encontra-se positivado, para além dos dispositivos legais mencionados, na própria CRFB/88, em seu art. 229 da CRFB/88¹⁷.

Ademais, interessante trazer a esta análise decisão exarada pelo Tribunal de Justiça de Rio de Janeiro (2022), a qual se encaminha no mesmo sentido ao tratar do encargo de sustento à prole, como pode se ver no trecho a seguir:

[...] DEVER DE SUSTENTO DA PROLE QUE É CONCORRENTE ENTRE PAI E MÃE, CABENDO A AMBOS CONTRIBUIR NA MEDIDA DE SUAS RESPECTIVAS POSSIBILIDADES. JUÍZO DE PISO QUE POSSUI MELHOR PERCEPÇÃO SOBRE A VERDADE REAL E, PORTANTO, MELHORES CONDIÇÕES DE PROFERIR UMA SENTENÇA QUE MAIS SE AMOLDE À SITUAÇÃO FÁTICA RETRATADA NOS AUTOS (PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE). SENTENÇA QUE NÃO MERECE REFORMA. RECURSOS AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO. (TJ-RJ - APL: 00132976220208190004 202200134207, Relator: Des(a). LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA MARQUES, Data de Julgamento: 01/12/2022, DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 13/12/2022)

Nessa senda, será com base nas necessidades trazidas e devidamente comprovadas na petição inicial que o alimentante formulará seu pedido de alimentos, constando o valor e/ou percentual a ser pleiteado em face do devedor, fixando ali o valor da causa – requisito formal e obrigatório que integra a petição inicial, nos termos dos arts. 222, inciso III¹⁸ e 319, inciso VII¹⁹, ambos do CPC..

Contudo, diferente das demandas comuns, em que o pedido irá delinear os limites aos quais o processo tramitará, à luz do art. 141 do CPC²⁰, por meio do qual extrai-se o princípio da congruência ou adstrição – imposição de limites àquilo que foi pedido, encontrando-se o juiz limitado ao que foi pleiteado pelas partes, não podendo ir além, aquém ou decidindo de forma diferente do que fora buscado pelos litigantes – , a demanda alimentar terá esse princípio mitigado, uma vez que o pedido formulado em demandas alimentares possui natureza genérica, como aduzido por Maria Berenice Dias (2023, p. 197), em que o juízo virá a fixar a obrigação com base em seu

¹⁷ Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. (Brasil, 1988)

¹⁸ Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: [...] III - na ação de alimentos, a soma de 12 (doze) prestações mensais pedidas pelo autor; (Brasil, 2015)

¹⁹ Art. 319. A petição inicial indicará: [...] V - o valor da causa; (Brasil, 2015)

²⁰ Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte. (Brasil, 2015)

livre convencimento, não incorrendo em erro material caso arbitre-a de maneira diferente daquela que foi pleiteada.

Em que pese exista uma presunção concernente às necessidades do alimentando incapaz, o que reverbera em não se existir uma obrigatoriedade de se provarem tais, é salutar trazer-lhes aos autos, como lembra Maria Berenice Dias (2023, p. 226), inclusive para alcançar um patamar mais realista quando da fixação e para que eventuais peculiaridades de cada caso possam ser devidamente expostas (ex: hipótese em que o menor faça o uso contínuo de determinado medicamento).

Outrossim, o encargo relativo à comprovação das necessidades recai sobre o próprio autor, enquanto alimentando, medida essa mais do que acertada e lógica, uma vez que quem possui a plena capacidade para demonstrar os próprios custos de vida e reunir arcabouço probatório verossimilhante ou, *in casu*, do representante legal que pleiteia a verba.

A comprovação dessas necessidades se dá, em regra, pela via documental, ao passo vem a ser construído uma espécie de dossiê, reunindo-se e somando-se todos os gastos relativos ao menor, devidamente comprovados através de recibos, contratos, notas fiscais e demais documentos, a fim de demonstrar, processualmente, quais os custos que perfazem a rotina daquele menor. Veja-se, mais uma vez, a verossimilhança entre alegações e lastro probatório sendo buscada na captura do convencimento judicial.

Logo, surge a importância de demonstrar, de forma consolidada e realista, as necessidades do menor para fins de avaliação do magistrado, quando da aplicação do trinômio, sendo esse um papel fundamental a ser desempenhado pelo advogado e/ou defensor público que vier a representar o alimentando no bojo processual.

3.2.2 A Possibilidade do Alimentante na Fixação de Pensão Alimentícia

Nesse grau de inteligência, compreendido o elemento da necessidade, há de ser observada a possibilidade enquanto outro aspecto ao qual integra o trinômio aqui abordado. Ainda, esse é um aspecto que se constitui como alvo de grandes discussões nas vias práticas e, essencialmente, perfaz-se primordial frente ao arbitramento da pensão alimentícia.

Imperioso frisar que a possibilidade do alimentante importa, basicamente, nos rendimentos e proventos percebidos pelo devedor dos alimentos, como aduzido por

Sílvio Venosa (2024, p. 341), elementos esses que devem ser trazidos pelo próprio alimentante nos autos, haja vista a distribuição dinâmica do ônus probatório – característica da demanda.

Para além disso, consigna Yussef Said Cahali (2009, p. 342) que o dever de sustento assumido pelo alimentante caracteriza-se como absoluto, independente dos rendimentos ou fortunas percebidos pelo devedor de alimentos, o que se coaduna, inclusive, com a presunção de hipossuficiência a qual gozam os menores.

Por conseguinte, insta ser elucidado que, para que o magistrado analise as possibilidades do alimentando frente à fixação da pensão alimentícia, na forma mais fidedigna, deve ser buscada, de forma prioritária, a análise de contracheques e declarações de Imposto de Renda, vez que por meio destes podem ser aquilatados os rendimentos percebidos por aquele indivíduo.

Todavia, na hipótese de o julgador determinar que o devedor de alimentos venha a trazer os documentos supramencionados e este não o faça, se mantendo silente, poderá o juiz adotar as medidas que vier a entender como necessárias para formar o seu livre convencimento e obter informações nesse sentido, com fulcro no art. 139, IV do CPC, como coaduna Maria Berenice Dias (2023, p. 226).

Ademais, sublinhe-se que a busca dos rendimentos do alimentante, em sua generalidade, demonstra-se como algo extremamente dificultoso e irreal, ao passo em que, em uma primeira análise, para além do que já fora trazido neste trabalho, o Brasil é assolado pela problemática do desemprego, em que, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, através da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua, a taxa de desemprego no Brasil foi de 7,9% no primeiro trimestre de 2024, demonstrando um aumento quando comparada ao trimestre anterior (7,4%), o que indica uma piora em alguns estados, tais quais Bahia e Pernambuco, em que se registraram, respectivamente, taxas de desemprego em 14% e 12,4%. Ainda, o presente estudo registra que a taxa de informalidade se encontrava na monta de 38,9% da população ocupada.

Consequentemente, demonstra-se que é extremamente numerosa a quantidade de brasileiros que se encontram sujeitos ao desemprego e/ou trabalhos informais e, uma vez tendo alimentantes vivenciando essa realidade, torna-se árduo trazer ao arcabouço processual os seus verdadeiros rendimentos, tendo em vista a falta de documentos comprobatórios, ausência de registros e/ou fiscalização nesse

contexto. Logo, é possível afirmar que é quase impossível para o Judiciário ou para o próprio alimentando conhecer a real condição econômica desta espécie de devedor.

Saliente-se, inclusive, que nessa hipótese de desemprego do alimentante, não há de se falar em incapacidade de prestação da verba alimentar, conforme entende Carlos Alberto Gonçalves (2024, p. 520), de forma que o devedor não irá se eximir da obrigação alimentar por este motivo. Nesse mesmo sentido, aduz Arnaldo Rizzardo (2018, p. 701) que “Por mais pobres que eles [os alimentantes] sejam, devem contribuir com alguma parcela para o sustento dos filhos”.

Por conseguinte, em segunda análise, ainda que não se enquadrem na situação aludida em supra, ao tratarem-se dos alimentantes os quais possuem boas condições financeiras – aqueles não são afetados pelo desemprego e/ou informalidade profissional – ou trabalhadores autônomos, tem-se como recorrente que os referidos acabem refugiando-se no que se conhece por simulação, definida por Carlos Roberto Gonçalves (2023, p. 193) como “uma declaração falsa, enganosa, da vontade, visando aparentar negócio diverso do efetivamente desejado”.

In casu, a simulação se dá quanto ao patrimônio aquilatado nos autos, em que o alimentante busca demonstrar às figuras processuais uma realidade deturpada, ocultando suas verdadeiras condições financeiras e patrimoniais, a fim de estes serem vistos como menos favorecidos do que realmente são e, dentro desse contexto, há de ser observado o que coaduna Sílvio Venosa (2024, p. 341):

O pagamento é periódico, tendo em vista a natureza dessa obrigação. Nessa fixação reside a maior responsabilidade do juiz nessas ações. Nem sempre será fácil aquilatar as condições de fortuna do indigitado alimentante: é frequente, por exemplo, que o marido ou pai, sabedor que poderá se envolver nessa ação, simule seu patrimônio, esconda bens e se apresente a juízo como um pobre eremita.

Com efeito, considerando as inúmeras estratégias e manobras existentes, as quais visam dissimular seus rendimentos e ocultar patrimônio, como lembra Maria Berenice Dias (2023, p. 446), encontra-se o alimentando diante de uma situação extremamente delicada e que poderá afetar-lhe diretamente no bojo processual.

Por essa razão, diante da eventual ausência de comprovação específica dos rendimentos reais do alimentante, resta ao alimentando demonstrar, nos autos, sinais externos de riqueza, bem como indícios que possam evidenciar o padrão de vida do referido, em conformidade com o Enunciado nº 573 da VI Jornada de Direito Civil do

Conselho da Justiça Federal (2013)²¹, vez que tais sinais exteriorizados acabam por denotar, em dada medida, as condições financeiras do devedor de alimentos.

Sob esse viés, a adoção da referida medida tem como finalidades demonstrar a existência de incongruências havidas entre os rendimentos que tenham sido declarados e juntados aos autos de forma viciosa e a realidade vivenciada pelo indivíduo, bem como para conferir verossimilhança às informações que tenham sido colacionadas nos autos, fato esse importante para trabalhar o livre convencimento do magistrado.

Em suma, é patente a dificuldade de se comprovarem as possibilidades dos alimentantes de forma objetiva, uma vez que, conforme trabalhado: i) perfaz-se extremamente dificultoso para o alimentando comprovar, cabalmente, as possibilidades do alimentante nos autos, ii) a informalidade e o desemprego são fatores que, praticamente, impossibilitam a demonstração dos rendimentos auferidos pelo alimentante e iii) a culturalização e normalização da prática de simulação e demais formas ilícitas para deturpar-se informações patrimoniais constituem um grande obstáculo à ordem pública e efetivação da demanda alimentar.

4 AS CONSEQUÊNCIAS DE UMA ERRÔNEA FIXAÇÃO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA

As ações de alimentos, como demonstrado nos tópicos acima, são, portanto, envolvidas em um grande dilema: a divergência, ou melhor, a dificuldade entre a demonstração daquilo que ocorre no mundo real, e a efetiva comprovação deste dentro do caderno processual.

O direito aos alimentos, na teoria, baseia-se no trinômio necessidade x possibilidade x razoabilidade, associado ao princípio da proporcionalidade, porém, de que forma, processualmente, é possível externar e convencer o magistrado para decidir de forma que venham a se alcançar, efetivamente, o melhor interesse da criança e, conseqüentemente, o mínimo de paz social?

Como demonstrado, o conjunto probatório das ações de alimentos exige um grande esforço do procurador, para, com as armas jurídicas concedidas pelo sistema processual vigente, demonstrar as necessidades do alimentado e a possibilidade do

²¹ Na apuração da possibilidade do alimentante, observar-se-ão os sinais exteriores de riqueza. (Brasil, 2013)

alimentante. Assim sendo, é questionável se a função da obrigação alimentar acaba sendo realmente efetivada, considerando as diversas fragilidades aludidas na instrução da demanda, especialmente frente a aplicação do trinômio alimentar.

Enfaticamente, o que se extrai disso é que, havendo uma má instrução dentro da demanda alimentar, conseqüentemente, se terá um desequilíbrio na equação alimentar, em especial ao que concerne às necessidades e possibilidades dos litigantes.

Já resta demonstrado, nesta pesquisa, que ambos devem ser lastreados pela razoabilidade, bem como pelo princípio da proporcionalidade quando analisados conjuntamente. Todavia, na hipótese de não restar devidamente comprovado o ganho mensal do genitor de determinada criança, por exemplo, tem-se que a pensão alimentícia ali fixada será aquém da necessária.

Inclusive, é importante trazer o que lembra Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 784) no sentido de que "[...] mesmo reconhecendo as necessidades do credor, não é possível fixar um pensionamento que escape à capacidade econômica do alimentante". Com isso, conclui-se que existe uma dependência direta entre um elemento e outro, de sorte que havendo a produção de provas de forma insuficiente ou falsa, será fixado um montante não razoável e desproporcional.

Observe-se que, de igual forma, o trinômio estará desequilibrado caso o defensor do alimentante não venha a consignar/comprovar as necessidades específicas do menor devidamente, uma vez que mesmo presumidas as suas necessidades, não há como o magistrado conhecer daquilo que o menor precisa especificamente, vez que a cada caso, há uma realidade diferente.

Porquanto, eis aqui demonstrada mais uma hipótese que se terá arbitrada uma pensão alimentícia que não corresponde com realidade vivenciada no caso concreto.

De mais a mais, conforme consigna Maria Berenice Dias (2023, p. 80-81), evidencia-se que o alimentante se encontra em um local de privilégio dentro do nosso ordenamento jurídico, vez que a lei não estabelece critério algum para o arbitramento da obrigação alimentar e, não obstante, há um juízo comum deliberado que circunda os Tribunais brasileiros, em que as pensões, em sua generalidade, variam entre 10% (dez por cento) e 30% (trinta por cento) de seus proventos.

Logo, tem-se como consequência que o responsável o qual depende do recebimento da verba alimentar para manter o alimentando encontra-se

sobrecarregado, enquanto o menor encontra-se, mesmo que de forma relativa, materialmente desassistido pelo devedor dos alimentos.

Para mais, é de suma importância que os julgadores, diante dessas problemáticas atinentes à persecução probatória das demandas alimentares, adotem uma postura mais ativa no que se refere à investigação do caso concreto, determinando a produção de provas e documentos que entender pertinentes, bem como a investigação daquilo que puder trazer mais fidedignidade às alegações dos autos, assim como garantir que a proporcionalidade venha a ser alcançada, à luz do art. 370²² do CPC.

Para mais, registre-se que, nestas circunstâncias ventiladas, mesmo havendo a inversão do ônus da prova, é possível concluir que a referida medida não trará os efeitos pretendidos, uma vez que restará ao alimentando, no final das contas, empenhar-se para, de alguma forma, intentar a demonstração dos ganhos do alimentante para alcançar o valor pretendido.

Não obstante, esse eventual desequilíbrio da equação alimentar implicará em iminente desobediência da imposição do que a doutrina define por princípio do melhor interesse da criança, importante valor existente no ordenamento jurídico pátrio, definido por Paulo Lobo (2024, p. 58) nos seguintes termos:

[a criança] deve ter seus interesses tratados com prioridade, pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito, notadamente nas relações familiares, como pessoa em desenvolvimento e dotada de dignidade.

[...]

O princípio parte de serem a criança e ao adolescente concebidos como sujeitos de direitos, como pessoas em condição peculiar de desenvolvimento, e não como mero objeto de intervenção jurídica e social quando em situação irregular, como ocorria com a legislação anterior sobre os “menores”. Nele se reconhece o valor intrínseco e prospectivo das futuras gerações, como exigência ética de realização de vida digna para todos.

Ademais, assevere-se que o referido princípio é essencial, possuindo, inclusive, lastro na CRFB/88, em seu artigo 227²³, de sorte que deve ser considerado uma norma determinante quando a relação dos menores em face da sua família,

²² 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. (Brasil, 2015)

²³ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Brasil, 1988)

sociedade e Estado vier a ser objeto de análise – aspecto esse também aludido por Paulo Lobo (2024, p. 60).

Inclusive, importa trazer que a UNICEF (Fundo das Nações Unidas para a Infância), através do estudo “As múltiplas dimensões da pobreza na infância e na adolescência no Brasil” (2022), utilizando-se de dados advindos da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (Pnad Contínua)²⁴, nos anos de 2017 a 2022, concluiu que, antes mesmo da pandemia do COVID-19, a pobreza na infância e na adolescência, em suas múltiplas facetas, chegava a alcançar 6 (seis) em cada 10 (dez) crianças e adolescentes de até 17 anos no Brasil. Para mais, em números absolutos, significa que cerca de 32 milhões de meninos e meninas, de um universo de 50,8 milhões vivem na pobreza.

Ainda, em estudos feitos pelo Conselho Nacional de Justiça, anualmente, denominados por “Justiça em Números”²⁵, analisando-se o período entre 2017 e 2024²⁶, verifica-se que, na esfera estadual, as demandas de alimentos sempre foram destaque no cenário brasileiro, estando entre os 5 (cinco) assuntos mais demandados nas varas (primeiro grau) nesses anos observados.

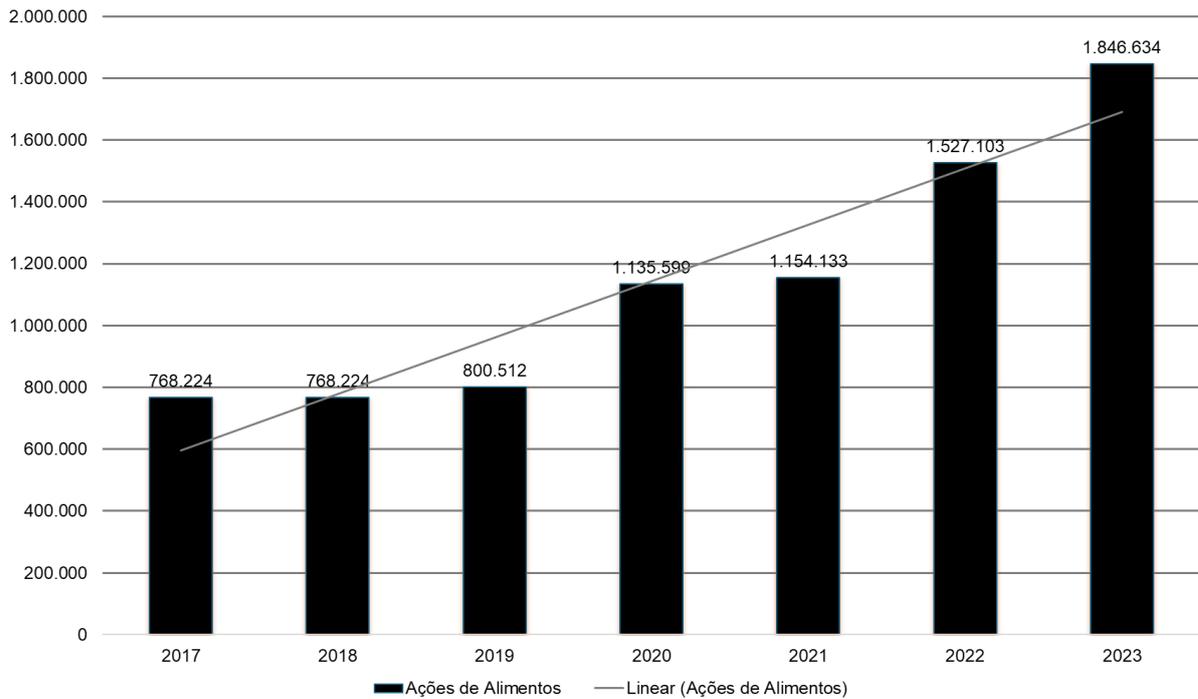
Em números absolutos, observados os dados trazidos (CNJ, 2017-2023), tornou-se possível a confecção da tabela que segue:

²⁴ Estudo realizado trimestralmente pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o qual tem por objetivo investigar características socioeconômicas da população brasileira, bem como produzir informações para estudar o desenvolvimento socioeconômico do país.

²⁵ Relatório que reúne dados gerais da atuação do Poder Judiciário de todo o Brasil.

²⁶ Pontue-se que em consulta ao sítio eletrônico do CNJ, restou demonstrado que a pesquisa “Justiça” em números do ano de 2018 trouxe os mesmos dados do ano da pesquisa realizada no ano de 2017.

Gráfico 1 - Números de Ações de Alimentos entre os anos de 2017-2023



Fonte: o Autor (2024).

Nesse contexto, depreende-se que, ao longo dos anos, as demandas alimentares vêm alcançando números ainda maiores quando das proposituras, para além de estarem em destaque dentro do cenário brasileiro por anos, observa-se que os números seguem um padrão de ascendência.

Outrossim, associando-se os estudos aqui postos, é possível concluir que milhares são as crianças e adolescentes em situação de pobreza no Brasil, de sorte que, diante do cenário vivenciado, numerosas são aquelas que têm como única solução a busca da fixação de uma pensão alimentícia que possa garantir-lhes algum tipo de dignidade.

Mais uma vez, é patente destacar a importância da obrigação alimentar dentro da sociedade, bem como o papel garantidor ao qual desempenha, especialmente ao se falar do melhor interesse da criança.

Ainda, sob os aspectos aqui tratados, depreende-se como é desafiador alcançar a fixação de uma pensão alimentícia razoável, que respeite tanto os institutos balizadores para tal, como a realidade vivenciada pelo menor.

5 CONCLUSÃO

A obrigação alimentar, permeada de características próprias e demonstrada como um instituto indispensável no ordenamento jurídico brasileiro, ainda assim, é alvo de diversas discussões e desafios, especialmente ao se falar na obtenção de provas e na aplicação dos princípios da proporcionalidade e do melhor interesse da criança quando tratar-se do processamento judicial das demandas pertinentes.

Deve ser considerado que, mesmo que existem mecanismos para obtenção de provas, muitos são os casos em que essas ferramentas não demonstram ser suficientes para refletir de maneira precisa a realidade vivenciada pelas partes envolvidas, seja pela limitação técnica daquela ferramenta em detrimento do caso concreto, seja pela simulação de alguma das partes ou seja por alguma deficiência técnica de um dos procuradores inserido na demanda, o que, por consequência lógica, resultará no arbitramento de pensões alimentícias que podem não atender adequadamente às demandas reais.

Logo, é fundamental buscar um equilíbrio entre as normas legais e a realidade fática para garantir uma prestação alimentícia justa e adequada às necessidades das partes envolvidas, sem deixar somente ao critério subjetivo do magistrado tal arbitramento, à medida em que deve ser efetivado o que se conhece por princípio do melhor interesse da criança.

Não obstante, é válido ressaltar que a ausência de critérios específicos e mais objetivos para o processamento de demandas de alimentos, com o consequente julgamento, beira ao absurdo, tendo em vista a relevância a qual este instituto goza; o fato da Lei de Alimentos ainda estar em vigor (diga-se, por uma grande infelicidade do legislador que, de maneira displicente, apenas a manteve), sem qualquer atualização relevante até a atualidade, demonstra, no mínimo, a falta de cuidado estatal ao se tratar das crianças e adolescentes.

Outrossim, é nítido que se naturalizou o arbitramento de pensões ínfimas, de sorte que o prejuízo é daquele responsável que, em uma grande maioria, detém a guarda fática da criança – aquele que utiliza da pensão alimentícia arbitrada para complementar o sustento da criança. Em sua maioria, este responsável é uma mãe solteira, que trabalha 8 horas por dia, recebe um salário-mínimo, vive de aluguel e acaba dependendo de uma pensão na monta de 30% do salário-mínimo vigente para

sustentar uma criança em fase de crescimento, durante 1 (um) mês inteiro; de forma clara, não há qualquer proporcionalidade e/ou razoabilidade nisso.

Portanto, depreende-se que, de maneira clara, faz-se necessário debruçar-se acerca da relação existente entre tais dificuldades enfrentadas e do conseqüente arbitramento de pensões desproporcionais, trazendo um olhar àqueles que são afetados por tal problemática, de modo particular, quando se tratam de menores, os quais, em reiterados momentos, dependem da pensão alimentícia para alcançar alguma dignidade e manter sua subsistência, mas, por conta de diversas questões – que foram amplamente expostas neste ensaio – acabam tendo garantias constitucionais gravemente feridas, cabendo aos operadores do direito o cuidado com aqueles tão protegidos constitucionalmente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 out. 2024.

_____. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 26 jul. 1968. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm. Acesso em: 27 out. 2024.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 27 out. 2024.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 out. 2024.

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

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciado 644**. Enunciados, 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/644>. Acesso em: 27 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em Números 2017: ano-base 2016**. Brasília: CNJ, 2017. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/08/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

_____. **Justiça em Números 2018**. Brasília: CNJ, 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

_____. **Justiça em Números 2019**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 3 nov. 2024.

_____. **Justiça em Números 2020**. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/08/rel-justica-em-numeros2020.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

_____. **Justiça em Números 2021**. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

_____. **Justiça em Números 2022**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

_____. **Justiça em Números 2023**. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos aos Bocados – Direito, Ação, Eficácia e Execução**. 4. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. Rio de Janeiro: São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9788553621453. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621453/>. Acesso em: 19 ago. 2024.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Manual de Direito Civil - Volume Único**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

_____. **Curso de direito civil: famílias**. 9. ed. rev. e atual - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A INFÂNCIA (UNICEF). **Pobreza e desigualdade no Brasil: Impactos na infância e adolescência**. Brasília: UNICEF, 2022. Disponível em: https://indd.adobe.com/view/publication/6b57312b-4205-4d02-aed8-cfde1ff46a84/r35f/publication-web-resources/pdf/UNICEF_EPUB_POBREZA_WEB.pdf. Acesso em: 3 nov. 2024.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro: direito de família. v.6**. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2024. E-book. ISBN 9788553622382. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553622382/>. Acesso em: 02 jul. 2024.

_____. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral. v.1. 21st ed**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. p.193. ISBN 9786553628465. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553628465/>. Acesso em: 27 out. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **PNAD Contínua: taxa de desocupação é de 6,9% e taxa de subutilização é de 16,4% no trimestre encerrado em junho**. Agência de Notícias, 11 set. 2024. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/40811-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-e-de-6-9-e-taxa-de-subutilizacao-e-de-16-4-no-trimestre-encerrado-em-junho>. Acesso em: 28 out. 2024.

LOBO, Paulo. **Direito civil: famílias. v.5. 14. ed**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.58. ISBN 9788553622993. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622993/>. Acesso em: 29 out. 2024.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. São Paulo: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559648511. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648511/>. Acesso em: 02 maio 2024.

MOTTA, Sylvio. **Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: São Paulo: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9788530993993. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993993/>. Acesso em: 19 ago. 2024.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 10. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530983062. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530983062/>. Acesso em: 02 maio 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família. v.5**. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559649686. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559649686/>. Acesso em: 02 maio 2024.

T JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil. v.I**. 65. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. E-book. p.995. ISBN 9786559649389. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649389/>. Acesso em: 22 out. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS.
Apelação: 1406285 07054497120208070018, Relator: Fabrício Fontoura Bezerra, Data de julgamento: 16/3/2022, Sétima Turma Cível, 04/4/2022. Disponível em: https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&controladorId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.ControladorBuscaAcordao&visaoAnterior=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=resultado&comando=abrirDadosDoAcordao&enderecoDoServlet=sistj&historicoDePaginas=buscaLivre&quantidadeDeRegistros=20&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&numeroDaUltimaPagina=1&buscaIndexada=1&mostrarPaginaSelecaoTipoResultado=false&totalHits=1&internet=1&numeroDoDocumento=1406285. Acesso em: 21 out. 2024.

_____. **Apelação: 1682769 07053366720228070012**, Relatora: Carmen Bittencourt, Data de julgamento: 22/3/2023, Primeira Turma Cível. Disponível em: https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&controladorId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.ControladorBuscaAcordao&visaoAnterior=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=resultado&comando=abrirDadosDoAcordao&enderecoDoServlet=sistj&historicoDePaginas=buscaLivre&quantidadeDeRegistros=20&baseSelecionada=BASE_ACORDAO_TODAS&numeroDaUltimaPagina=1&buscaIndexada=1&mostrarPaginaSelecaoTipoResultado=false&totalHits=1&internet=1&numeroDoDocumento=1682769. Acesso em: 07 maio 2024.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559775712. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559775712/>. Acesso em: 02 maio 2024.

WATANABE, Kazuo. **Cognição no Processo Civil**. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. E-book. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7797589/mod_resource/content/1/WATANABE%20Kazuo.%20Da%20cognição%20no%20processo%20civil.%20E%20ed.%2C%20São%20Paulo%20Saraiva%2C%202012%2C%20p.118-152..PDF. Acesso em: 26 maio 2024.