



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ALIMENTANTE DIANTE DA LITIGÂNCIA DE MÁ
FÉ DO ALIMENTADO

RAYENE FORTES DE CASTRO

Rio de Janeiro
2018

RAYENE FORTES DE CASTRO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ALIMENTANTE DIANTE DA LITIGÂNCIA DE MÁ
FÉ DO ALIMENTADO

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2018

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ALIMENTANTE DIANTE DA LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ DO ALIMENTADO

Rayene Fortes de Castro

Graduada em direito pela
faculdade Universidade Estácio de
Sá.
Advogada.

Resumo – Com as mutações sociais, o direito a prestação de alimentos foi ampliado e não está abrangendo apenas as relações sanguíneas, tendo como princípio norteador o princípio da dignidade humana. Diante do ato do ser humano de se eximir da sua responsabilidade com a sua independência financeira, isso fez com que surgisse a chamada “indústria da pensão alimentícia”, crescendo assim o número de ações judiciais a fim de configurar uma falsa necessidade para a obrigação alimentar. A finalidade do trabalho é abordar a prática de condutas de má-fé pelo alimentado para obter o pensionamento e a aplicação da responsabilidade civil.

Palavras chaves: Direito de família. Alimentos. Alimentante. Responsabilidade Civil. Má fé. Alimentado.

Sumário – Introdução. 1. Da ocorrência do superendividamento e a obrigação alimentar 2. Extinção da pensão alimentícia em sede de tutela de provisória. 3. Aplicação da teoria da perda de uma chance nos direitos de alimentos. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho discute a possibilidade da reparação civil do alimentante pelo alimentado que age de má-fé para obter a pensão alimentícia dentro de um contexto constitucional do direito de família. Busca deixar claro que a prestação de alimentos de uma forma arbitrária pode gerar sérias consequências para o alimentante, sendo necessário haver um limite, uma consequência para o abuso do direito de alimentos.

Para isso, se fez necessário a abordagem das posições jurisprudenciais e doutrinárias a respeito do tema tratado nesse trabalho, a fim de discutir e analisar os limites do princípio da dignidade da pessoa humana a ponto de justificar a responsabilidade civil nas hipóteses em que o alimentado age de má-fé para obter a pensão alimentícia.

O princípio da dignidade da pessoa humana está estabelecido na Constituição Federal, que prevê uma vida digna a todos, tendo como base fundamental para o direito aos alimentos. Apesar de ser coibido judicialmente a prestação de alimentos, muitos alimentantes realizam o seu dever de prestar alimentos de forma correta nos termos da lei, porém, em alguns casos, a

suposta necessidade alegada pelo alimentado no processo é falsa.

Contudo, a responsabilidade civil do alimentado não é regulada pelo ordenamento jurídico e com isso fez surgir algumas observações que devem ser feitas: é possível a reparação civil do alimentante pelo alimentado? Qual a consequência do alimentado que age de má-fé e abusa do direito de alimentos? Deve ter a reparação do dano causado ao alimentante pela má-fé do alimentado? E quem deve reparar esse dano?

O presente tema não é tratado pela doutrina e só houve um caso de responsabilidade civil no direito de família tratado pelos Tribunais Superiores, tendo em vista a delicadeza que existe no direito de família.

Para compreender melhor o tema tratado, se objetiva a apresentar a possibilidade que o ser humano tem para obter a pensão alimentícia e o trinômio: necessidade X proporcionalidade X possibilidade. Compromete - se apresentar com muita atenção a possibilidade de indenização em favor do alimentante pelo alimentado nos casos, em que age de má-fé, abusando de um direito.

Inicia -se o primeiro capítulo com a abordagem da existência da possibilidade de haver a falta de determinação e comodismo do alimentado para prover o seu próprio sustento não sendo configurado a necessidade que exige para exigir pensão alimentícia, tendo assim uma violação a lei.

Enquanto que, o segundo capítulo visa enfrentar a possibilidade do alimentante obter a extinção da pensão alimentícia via tutela de urgência, com o objetivo de fornecer uma decisão jurisdicional mais rápida ao alimentante diante dos meios fraudulentos utilizados pelo alimentado para exercer o direito aos alimentos.

O terceiro capítulo procura analisar a possibilidade de reparação civil diante da perda de uma chance, uma oportunidade do alimentante diante do pagamento da pensão alimentícia nos casos em que há uma falsa necessidade alegada pelo alimentado.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que a pesquisadora pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová - las ou rejeitá las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto a pesquisadora pretende se valer da bibliografia pertinente à temática

em foco – analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa (legislação, doutrina e jurisprudência) – para sustentar a sua tese.

1. DA OCORRÊNCIA DO SUPERENDIVIDAMENTO E A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

O direito aos alimentos consiste em um direito de toda pessoa que não possui recursos necessários para manter a sua sobrevivência, sendo denominada pela lei de alimentado. O seu fundamento é o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial a sua sobrevivência.

Os alimentos são devidos aos filhos, ex – cônjuges, ex – companheiros e parentes que não conseguem prover a própria subsistência, conforme artigo 1695 do Código Civil. Contudo, o dever de prestar os alimentos é feito com base na análise do trinômio necessidade X proporcionalidade X possibilidade.

O alimentado possui o ônus da prova comprovar a necessidade dos alimentos, uma vez que, comprovado essa, o alimentante terá uma porcentagem do seu rendimento mensal transferido ao alimentado, a fim de garantir a subsistência de uma vida digna deste.

O ordenamento jurídico estabelece sanções em face do alimentante que não realize o pagamento da pensão alimentícia em favor do alimentado. Entretanto, não há previsão específica de sanção para caso de responsabilidade civil em face do alimentado que age de má-fé para o recebimento da pensão alimentícia.

Com o passar dos anos, o alimentado começou a adotar como forma de vida a sobrevivência pela pensão alimentícia, sendo chamado no dia – a – dia de “indústria da pensão alimentícia” e, deixou de lutar para conquistar a sua independência financeira. O alimentado se prevalece de tal direito e da ausência de responsabilidade legal para casos em que age de má-fé para praticar atos fraudulentos a fim de obter a pensão.

A alegação da falsa necessidade e a sua comprovação pelo alimentado pode gerar prejuízos imensos ao alimentante, em virtude da restrição de uma parcela de sua renda. A pensão alimentícia não pode ser confundida como “fonte de renda extra” ou até mesmo como “aposentadoria precoce” pelo alimentado.

Contudo, é importante ressaltar que a utilização de dados ou informações falsas para obter proveito próprio ou alheio é crime previsto no Código Penal¹ e, permitir a inércia do

1 BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 27 nov. 2018.

poder judiciário nesses casos não deve ser tolerado, tendo em vista que viola todo o ordenamento jurídico.

O princípio da veracidade, previsto no artigo 80, I do Código de Processo Civil², deve ser respeitado por todos que compõe a relação processual, bem como o princípio da probidade, principalmente pelo trabalho e o custo financeiro que o Poder Judiciário possui com cada ação judicial.

A boa fé objetiva é aplicada nas relações privadas, sendo totalmente cabível a sua aplicação no direito de família. Conforme entende Vicente Greco Filho³ “[...] o processo deve ser um instrumento de resolução de conflitos e não um instrumento de vingança ou mesmo de qualquer outro sentimento incompatível com os preceitos que devem reger a relação processual”.

A alteração da verdade é considerada como um ato produzido pelo litigante de má-fé, conforme artigo 80, II do Código de Processo Civil, sendo cabível a aplicação de pagamento de multa, indenização a parte contrária aos prejuízos sofridos e as despesas processuais.

O Código Civil⁴ no caput do artigo 884 veda o enriquecimento sem causa e é com esse fundamento que deve ser admitido a responsabilidade civil no direito de família principalmente ao que tange o direito de alimentos. Sendo assim, o Judiciário não pode tolerar que o alimentado se locuplete às expensas do alimentante.

Ademais, se faz necessário a aplicação do princípio da teoria do patrimônio mínimo da pessoa humana, na qual deve incidir nos casos em que a falta de patrimônio mínimo de alguém gera o sacrifício de sua dignidade. Sendo assim, deve ser colocado em primeiro lugar a pessoa (o alimentante) e suas necessidades essenciais.

Ora, a doutrina ao aceitar aplicável a teoria da aparência para analisar a efetiva capacidade do devedor, inclusive sendo cabível tal análise por meio das redes sociais, é perfeitamente cabível a aplicação da referida teoria para analisar a efetiva necessidade do alimentado, tendo em vista que se faz cabível a prestação de alimentos diante das reais e concretas necessidades, bem como diante dos reais e concretos rendimentos do alimentando.

Nesse sentido, imagine a seguinte hipótese:

2 BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 08 set. 2018.

3 GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. V. 1º. Ed. São Paulo. Saraiva, 2003.

4 BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 08 set. 2018.

[...] a mulher divorciada que recebe pensão do ex – marido e oculta a constituição de uma nova entidade familiar. Neste caso, não mais havendo necessidade de percepção dos alimentos, caracterizar – se – ia enriquecimento sem causa e sujeitaria o indevido beneficiário à repetição do que recebeu ilicitamente⁵.

Convém ressaltar que já se sustenta na doutrina, conforme ponderação de Rolf Madaleno⁶, ser “injusto não restituir alimentos claramente indevido” por configurar “notória infração ao princípio do não enriquecimento sem causa”.

Apesar da pensão alimentícia ser determinada com base no trinômio necessidade X proporcionalidade X possibilidade, diante da falsa alegação da necessidade pelo alimentado, o alimentante poderá ter um percentual alto de sua renda transferida ao alimentado para o pagamento da pensão alimentícia. Contudo, é possível que o alimentante passe a ser o hipossuficiente da relação processual, sendo limitado a determinadas despesas e a diminuição de receitas para manter o sustento do alimentado.

A ocorrência da litigância de má-fé do alimentado, a fim de continuar a receber o pensionamento, pode contribuir para o superendividamento do alimentante, tendo em vista o avanço da economia no Brasil. O superendividamento tem sido cada vez mais comum, o qual tem como ideia central a impossibilidade da pessoa física quitar as suas dívidas com o seu rendimento mensal.

O alimentado que age de má-fé para obter a pensão alimentícia diante de informações errôneas comete um ato ilícito. Para a configuração do ato ilícito não basta que seja demonstrado a culpa, mas se faz necessário também demonstrar a intenção de provocar dano, de ter atuado com malícia, de forma dolosa a outrem.

Ao apresentar informações falsas a fim de obter um direito que não possui, o alimentado demonstra o dolo de agir, a intenção de provocar um dano patrimonial no rendimento mensal do alimentante, que assume o risco da ocorrência deste. No entanto, essas atitudes não podem ser toleradas pelo Poder Judiciário sem nenhuma sanção.

Alguns doutrinadores já admitem a responsabilidade civil no direito de família. Há uma parcela da doutrina, como Gustavo Tepedino⁷ e Aparecida Amarante⁸, que entendem que

5 NANNI apud FARIAS, Cristiano Chaves de Freitas de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Juspodivm, 2018, p.1689

6 MADALENO, Rolf. *Direito de família: aspectos polêmicos*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 57.

7 TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 367-388.

8 AMARANTE, Aparecida. *Responsabilidade civil por dano à honra*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 35.

a responsabilidade civil pode ocorrer somente nos casos genéricos da caracterização de um ato ilícito. Outra parte da doutrina, como Inácio de Carvalho Neto⁹, sustenta que nesses casos admite – se a responsabilização civil, sendo devida a indenização tanto no caso geral de ilicitude (artigo 186 e 187 do Código Civil), bem como em casos em que ocorre a violação de deveres familiares específicos.

Corroborando tal entendimento, há a decisão da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça¹⁰ no sentido de que “Inexistem restrições à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família [...]”

A atitude do alimentado em fraudar provas para alegar uma necessidade que não coaduna com a verdade deve ser responsabilizada, principalmente se tal atitude contribuir para a ocorrência do superendividamento do alimentante, por exemplo.

A responsabilidade civil em face do alimentado se traduz em uma proteção ao alimentante, caso seja comprovado a intenção daquele em provocar um dano ou agir de tal maneira a fim de obter um direito indevido.

A conduta de má-fé do alimentado em fraudar provas viola, não apenas o direito do alimentante em ter o seu rendimento mensal protegido, mas também o Poder Judiciário, tendo em vista o desvio do tempo produtivo de todos os servidores, o uso da máquina pública e os custos por isso de forma indevida.

Admitir um ato de má-fé por motivo fútil, que é o comodismo do alimentado, é violar não apenas o direito de uma das partes, mas de toda a justiça.

2. EXTINÇÃO DA PENSÃO ALIMENTÍCIA EM SEDE DE TUTELA DE PROVISÓRIA

A extinção da pensão alimentícia pode ocorrer quando o alimentante não possui recursos suficientes para continuar prestando os alimentos, quando o alimentado consegue a sua independência financeira e até mesmo quando o alimentante comprova que o alimentado não necessita de tais recursos, conforme art. 1699 do Código Civil¹¹.

Contudo, todas as hipóteses de extinção da pensão alimentícia deve ser analisada pelo

9 CARVALHO NETO, Inácio de. *Responsabilidade civil no direito de família*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 253-284.

10 BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *REsp n° 1.159.242/SP*. Relatora: Ministra Nancy Andriahi.

11 BRASIL, op. cit., nota 3.

magistrado de forma casuística, bem como deve ser comprovada cada alegação por quem alega, afinal, trata-se do direito que tutela a dignidade do ser humano por meio do mínimo existencial para a sobrevivência deste.

Entretanto, diante das supostas alegações mencionadas no capítulo anterior que o alimentado pode alegar na ação judicial para obter o direito aos alimentos, é totalmente possível que o alimentante ingresse em uma situação de endividamento. Tendo em vista que estamos em um país capitalista e que a cada dia cresce mais os serviços de créditos, o que proporciona a realização do sonho de diversas pessoas, seja pela aquisição da casa própria, o carro ou a realização de uma viagem. Inúmeras pessoas ao se depararem com a possibilidade de realizar diversos projetos e sonhos, não se planejam financeiramente e no fim das contas se veem em uma situação chamada atualmente de superendividamento.

O fenômeno do superendividamento afasta o elemento da possibilidade que compõe o trinômio (possibilidade X necessidade X proporcionalidade), na medida em que não é justo o alimentante se endividar ainda mais para prover o sustento do alimentado, quando não consegue prover nem o seu.

Todavia, sabendo que as dívidas pessoais contraídas podem ser classificadas, às vezes, como supérfluas, deve-se ter em mente que o alimentante, assim como qualquer outra pessoa tem gastos necessários com sua vida pessoal e familiar.

Diante de toda burocracia e toda demora no poder judiciário, pode ocorrer o caso de uma pessoa não conseguir obter uma sentença favorável ou com o tempo razoável de extinção da pensão alimentícia. Presente uma situação desta, o alimentante pode passar meses ou até anos com a piora na sua situação financeira.

Tal caso pode ser representado pelo confronto de dois bens jurídicos: a saúde do alimentante, que se encontra superendividado X a vida do alimentado (obrigação alimentícia). No entanto, a situação deve ser analisada de forma para que possamos perceber até que ponto é necessário um procedimento formal para a extinção da pensão alimentícia.

No caso de uma pessoa que ajuíza uma ação de obrigação de fazer em face de determinado hospital ou plano de saúde, em virtude de sério problema de saúde e, essa se encontra endividada e pagadora de pensão alimentícia. É sabido que após um procedimento cirúrgico tem o pós-cirúrgico que, normalmente, exige a necessidade de gastos com medicamentos. Ao se deparar com uma situação dessa, seria necessário que esta pessoa

ajuizasse uma ação de extinção de pensão alimentícia? O que impede a análise do pedido de extinção de pensão alimentícia em sede de tutela provisória? Caso esta pessoa não conseguisse obter a sentença extinguindo a obrigação alimentar, como ficaria a sua situação?

Os alimentos são irrepetíveis, então, é inegável que sobrepor o direito a alimentos do alimentado a vida do alimentante pode gerar inclusive prejuízos irreparáveis. Em razão disso, deve haver outra solução de extinção dos alimentos em casos emergenciais.

No mundo jurídico, o Código de Processo Civil¹² estabelece a partir do artigo 294 as regras da tutela provisória, que tem como característica a transitoriedade, o que impede a produção de coisa julgada, diante da cognição sumária da decisão. Sendo assim, a tutela provisória é o meio pelo qual se pode obter o direito tutelado antes do julgamento da causa, desde que comprovado o periculum in mora e o fumus boni iuris.

Corroborando tal entendimento, diante da impossibilidade da concessão de medida liminar na ação exoneratória que dispõe o art. 13 da Lei nº 5478/68¹³, em razão do procedimento especial aplicado as ações de família (art. 693 a 699 do Código de Processo Civil¹⁴). Contudo, a doutrina¹⁵ não afasta a possibilidade da antecipação genérica da tutela jurisdicional se forem atendidos os requisitos do art. 300 e seguintes do CPC.

A obrigação alimentar tem a competência da vara de família, quando há a presente vara criada na comarca. A contrário sensu, as ações relacionadas a matéria do direito de família podem ser julgadas por vara cível ou em vara única.

No entanto, não há impedimento para o juiz de uma vara cível analisar um pedido de extinção de pensão alimentícia em sede de tutela provisória, uma vez que nada impede que, ao desaparecer tal situação crítica do alimentante, o alimentado proponha uma ação requerendo alimentos.

Tal situação deve ser analisada com uma grande sensibilidade, pois está sendo analisado duas vidas. O direito de uma pessoa ter uma vida digna não pode sobrepor o mesmo direito de outra pessoa.

A análise do pedido de extinção de pensão alimentícia em sede de tutela de urgência em uma outra ação não diminui ou não afasta o direito do alimentado. Este cenário deve ser

12 BRASIL, op. cit., nota 1.

13 BRASIL, *Lei nº 5478/68*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5478.htm>. Acesso em 22 out. 2018.

14 BRASIL, op. cit., nota 1.

15 FARIAS, Cristiano Chaves de Freitas de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Juspodivm, 2018, p. 1892.

visto como uma forma mais célere para o alimentante em situações de grandes e sérios problemas financeiros.

Tal situação não será a regra e, sim uma exceção. Por ser uma exceção, todos os fatos alegados devem ser comprovados, só podendo o juiz deferir tal pedido quando tiver total certeza da situação em que se encontra o alimentante, diante das provas produzidas. Convém lembrar que, o correto é o ajuizamento da ação de extinção de pensão alimentícia ou o peticionamento requerendo a extinção da obrigação alimentar em uma vara de família.

Ademais, não deve ser presumido prejuízo do alimentado no presente caso, inclusive para o alimentado que comprova a necessidade por meios fraudulentos, já que a tutela provisória pode não ser deferida ou ser revogada e ser concedido ao alimentante o direito de continuar a receber alimentos.

Por fim, diante da cognição sumária existente na tutela provisória, não há impedimento para a ocorrência desta no caso de superendividamento do alimentante ou até mesmo em outros casos de absoluta urgência em que haja conflito de bens jurídicos importantes.

3. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

A responsabilidade civil no âmbito familiar é certa e incontroversa, sendo divergente o alcance da ilicitude nas relações. Há autores como Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos Santos¹⁶ e Inácio de Carvalho Neto¹⁷ que sustentam a ampliação da responsabilidade, sendo devida nos casos gerais de ilicitude e nos casos específicos que decorrem de violações dos direitos familiares. Por outro lado, há autores como Gustavo Tepedino¹⁸ e Aparecida Amarante¹⁹, que sustentam que só cabe responsabilização nos casos previstos genericamente no Código Civil²⁰.

A teoria da perda de uma chance consiste na possibilidade de indenização diante de uma oportunidade perdida ou a fim de se evitar a perda da oportunidade, sendo considerada

16 SANTOS, Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos. *Reparação civil na separação e no divórcio*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 153-175.

17 NETO, op. cit., p.253-284.

18 TEPEDINO, op. cit., p. 367-388.

19 AMARANTE, op. cit., p. 35.

20 BRASIL, op. cit., nota 3.

pelo ordenamento jurídico como uma quarta espécie de dano. Para a aplicação desta teoria é necessária a comprovação do ato ilícito ou abusivo por meio da análise da conduta danosa com o nexo causal, que conseqüentemente gera o direito a indenização.

O instituto ora em análise pode ser aplicado em diversos ramos do direito, em razão disso, a doutrina analisa a aplicação da teoria nas relações familiares de forma casuística. Contudo, não há razão para afastar a aplicação no direito de família, principalmente no direito aos alimentos, quando houver a caracterização de uma situação em que a prática de um ato ilícito ou de um abuso do direito impossibilita a obtenção de algo que era esperado pela vítima, seja um resultado positivo ou negativo, o que faz gerar um dano a ser reparado.

Inviabilizar a aplicação da teoria da perda de uma chance no direito alimentar é uma forma de fomentar o ócio do alimentado, bem como de propagar as condutas de má-fé que são praticadas pelo alimentado para obter ou postergar o recebimento da pensão alimentícia, excluindo totalmente a análise da possibilidade e das necessidades básicas que o alimentante possui para sobreviver. Tal caso caracterizaria uma verdadeira violação a Constituição da República Federativa do Brasil²¹ diante do princípio da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social.

Contudo, conforme sustenta o doutrinador Cristiano Chaves de Farias²², a teoria já mencionada possui limite em sua aplicação, no que tange as rupturas de vínculos afetivos decorrente das manifestações das partes, pois afeto, carinho e amor são valores espirituais, que não possuem valores econômicos de exclusiva vontade das partes, não havendo uma imposição da lei.

Ademais, apesar do viés reparatório que a teoria possui, deve ser observado os direitos da liberdade, da privacidade e o princípio da dignidade humana, sendo todos previstos na Carta Magna²³.

Por ser recente no ordenamento jurídico, a teoria da perda de uma chance possui várias divergências doutrinárias, sendo uma delas quanto à espécie de dano. Porém, vislumbra - se a possibilidade da responsabilização ocorrer por dano moral e/ou patrimonial, o que depende da análise de cada caso concreto.

21 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/-ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

22 FÁRIAS. Cristiano Chaves de. *A teoria da perda de uma chance aplicada ao Direito de Família: utilizar com moderação*. Disponível em: <www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/182.pdf> Acesso em: 25 set. 2018.

23 BRASIL, op. cit., nota 20.

Diante disso, a teoria da perda de uma chance deve ser analisada de forma cautelosa, a fim de que configure a ausência de possibilidade por parte do alimentante em ter a oportunidade novamente ou de não ter como reverter o prejuízo pela perda, como por exemplo no caso em que a genitora esconde a gravidez e a paternidade do pai e do filho.

O recebimento de alimentos por meio de uma comprovação falsa da necessidade pelo alimentado e a não extinção da pensão alimentícia em casos emergenciais pode gerar um grande dano ao alimentante, praticado pelo alimentado pelo abuso do direito e pela prática de ato ilícito, o que cria uma necessidade da atuação judicial para combater tais injustiças.

No entanto, tais casos têm o condão de restringir a liberdade quanto a forma de gastar o dinheiro, ou seja, impedindo o alimentante de dispor do seu dinheiro de acordo com a sua necessidade no momento, o que pode ocasionar para o alimentante a perda de alguma oportunidade ou a impossibilidade de evitá-la, a qual pode não surgir novamente ou dificilmente pode ter o ressurgir, como por exemplo a compra de um medicamento para um tratamento de saúde ou o pagamento de dívidas para o restabelecimento da dignidade da vida.

A aplicação do instituto não deve ser para qualquer oportunidade que venha a surgir na vida do alimentado, tendo em vista que seria uma forma de banalizar a referida teoria caso a aplicação desta fosse para os casos em que o alimentante conseguisse obter de forma fácil ou rever tal situação com praticidade.

Ressalta-se que a oportunidade deve ser concreta e verdadeira, não servindo como objeto para aplicação da teoria em análise uma oportunidade hipotética, uma vez que prejuízos hipotéticos não são reparáveis.

Conclui-se que a teoria da perda de uma chance no direito de família é uma forma de responsabilizar o alimentado pela prática de condutas dotadas de má fé em favor do alimentante para compensar o ato ilícito ou o abuso do direito praticado pelo alimentado por meio da indenização.

CONCLUSÃO

O princípio da dignidade humana é a base do direito aos alimentos, a fim de garantir todas as necessidades básicas ao ser humano. Contudo, o conjunto de direitos e garantias que estão expressos na Constituição Federal consiste no conceito de necessidades básicas, sendo

assim engloba, além da alimentação, o direito à moradia, ao lazer, a educação, a saúde, entre outros.

A existência da necessidade, possibilidade e proporcionalidade faz surgir a prestação de alimentos. Todavia, a necessidade não significa perpetuidade, sendo possível a sua cessação, assim como é possível a alteração do cenário quanto a análise da possibilidade.

O trabalho visualiza o confronto entre a vontade do alimentado em face da vontade do alimentante. Porém, de forma mais restrita, trata-se do embate da falsa alegação da necessidade pelo alimentado em face da falta de possibilidade do alimentante, ambos os casos ligados a prestação alimentícia.

Em combate a perpetuidade da prestação de alimentos, a chamada “indústria de alimentos” se faz necessário determinar limites a tal direito. A imposição de tais limites que devem ser estabelecidos pelo Poder Judiciário tem a finalidade de evitar a arbitrariedade e o abuso do direito, diante da aplicação da responsabilidade civil em face do alimentado.

Por outrora, a alteração do cenário da possibilidade pode ocorrer de forma gravosa para o alimentante, o que gera em casos excepcionais a possibilidade de análise de pedido de extinção de alimentos em sede de tutela de urgência.

A aplicação da responsabilidade civil e o pedido de extinção de alimentos em tutela de urgência são mecanismos de controle da prestação de alimentos pelo judiciário, na qual tem a finalidade de aproximar mais o magistrado da veracidade de cada processo. Do outro lado, a aplicação da teoria da perda de uma chance é uma forma de compensação dos danos morais pelo ato ilícito cometido pelo alimentado.

Tais institutos têm o condão de evitar que seja causado uma confusão durante o processamento do processo e induza o juízo ao erro, assim como haja a demora em casos excepcionalmente urgentes. Logo, fica evidenciado que é uma forma de evitar prejuízo ao poder judiciário.

Os institutos defendidos nesse trabalho enseja a aplicação em face de qualquer alimentado, não sobrevivendo a distinção em relação a parentesco mais próximo, como filho, a fim de afastar tais institutos.

Apesar de a maioria das vezes ser o alimentante o possuidor de má-fé da ação de alimentos diante das condutas protelatórias para o não pagamento, esse trabalho evidencia a possibilidade do legitimado de má-fé ser o alimentado. Contudo, tenta demonstrar a

necessidade do magistrado ter um olhar mais cauteloso para o alimentado e a busca da veracidade das informações.

Atualmente, a obtenção de documentos e informações falsas é mais simples, sendo facilitado pelo uso da internet. Diante disso, sustenta-se a necessidade de analisar e levar em consideração os sinais exteriores de riquezas que são facilmente evidenciados por meio de redes sociais para analisar o elemento necessidade, em razão da desonestidade do ser humano. Tal análise não deve ser impedida já que é totalmente possível a ocorrência desta em face do alimentante no campo da possibilidade.

Todavia, a alegação de necessidade não pode ser entendida de forma absoluta por ser necessário evitar o fomento do ócio e, conseqüentemente a aposentadoria precoce em razão do recebimento de alimentos desnecessários.

Conclui-se que deve ser preservado o objetivo da obrigação alimentar de acordo com a veracidade dos fatos, para que não haja uma condenação indevida por meio de falsas alegações e seja evitada a “aposentadoria precoce” em razão do recebimento de alimentos desnecessários.

REFERÊNCIAS

AMARANTE, Aparecida. *Responsabilidade civil por dano à honra*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 21 mar. 2018.

_____. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_At-02015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 08 set. 2018.

_____. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1159242*. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

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

CARVALHO NETO, Inácio de. *Responsabilidade civil no direito de família*. Curitiba: Juruá, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves de. *A teoria da perda de uma chance aplicada ao Direito de Família: utilizar com moderação*. Disponível em: <www.ibdfam.org.br/_img/congressos/analises/182.pdf> Acesso em: 25 set. 2018.

FARIAS, Cristiano Chaves de Freitas de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Juspodivm, 2018.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2003.

MADALENO, Rolf. *Direito de família: aspectos polêmicos*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

SANTOS, Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos. *Reparação civil na separação e no divórcio*. São Paulo: Saraiva, 1999.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.