

Mudança na lei de pensão alimentícia gera indagações e polêmica

O legislador, com o intuito de ampliar a garantia na prestação de alimentos devida entre parentes, introduziu, no artigo 1.698, do Código Civil Brasileiro, uma nova modalidade de intervenção de terceiro, instituto tipicamente processual, gerando sérias indagações e polêmicas, principalmente na doutrina processualista, acerca da sua natureza jurídica, da sua aplicabilidade dentro do ordenamento jurídico, vale dizer, de que forma classificar essa figura interventiva, se pode ser enquadrada entre os tipos legais já existentes no CPC, ou se estamos diante de uma nova situação inteiramente anômala, sendo este o objeto do presente estudo.

Prevê o artigo 1.698, do Código Civil pátrio:

Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide.

Pela regra acima citada, essa nova intervenção pode ocorrer em duas situações jurídicas distintas. A primeira, quando o devedor originário não possui condições de arcar, no todo ou em parte, com a dívida alimentar, hipótese em que poderá haver integração à lide dos demais parentes, de grau imediato, que responderão concorrentemente pelos alimentos devidos. A segunda, quando vários forem os obrigados, cada um suportando a dívida na medida dos seus recursos, e a ação é proposta contra apenas um ou alguns deles, caso em que os demais devedores podem ser chamados a integrar a lide.

Destarte, é a partir daí que surge a necessidade de se verificar a natureza jurídica desta nova figura interventiva, quem poderá provocá-la e até que momento processual poderá ser a mesma invocada.

Numa primeira leitura, a nova modalidade interventiva, presente no dispositivo legal em discussão, mais se aproxima do chamamento ao processo previsto no artigo 77, do CPC, até pela expressão gramatical utilizada. Entretanto, considerando a complexidade da relação obrigacional que o diploma acima citado abriga, tendo como finalidade maior a proteção do credor dos alimentos, de um lado, e dada a ausência de solidariedade na obrigação alimentar, do outro, característica configuradora do chamamento tipificado no CPC, torna-se forçoso um estudo mais acurado desta figura de intervenção de terceiros não contemplada pela regra processual vigente.

A obrigação alimentar

É necessário, para uma melhor compreensão a respeito da natureza desta nova intervenção criada pelo artigo 1.698, do Código Civil, um conhecimento prévio sobre a natureza jurídica da obrigação alimentícia.

O dever de prestar alimentos entre parentes, obrigação estabelecida pela lei, possui características singulares, sem qualquer parâmetro com outras obrigações civis, dado aos fins a que se presta, que consiste em assegurar ao alimentando a sua subsistência, preservando física, moral e socialmente a sua própria vida, direito fundamental constitucionalmente garantido. Nessa linha de intelecção, a obrigação alimentar se reveste de natureza subsidiária e conjunta. Existe, de um lado, o devedor principal, aquele

que originalmente deve os alimentos, ou seja, o parente mais próximo na linha sucessória, seguindo-se dos demais, que se encontram no grau imediato, guardada a ordem legal de parentesco, na linha vertical, até o mais remoto.

A subsidiariedade decorre do fato de que só tem sua gênese quando insatisfeita a obrigação pelo devedor originário. Estendendo-se tal dever aos coobrigados, estando estes no mesmo grau de parentesco, essa obrigação se torna conjunta, concorrente e proporcional, pois tantos quantos existam nessa mesma hierarquia parental, serão obrigados a honrar com a prestação alimentícia. Acrescente-se, ainda, tal é a sua complexidade e peculiaridade, que a citada obrigação se encontra revestida de reciprocidade, bem como de proporcionalidade, como se pode extrair das regras contidas nos artigos 1694, 1696 e 1698, todos do Código Civil. Sobre a reciprocidade, valioso o comentário do doutrinador Yussef Said Cahali (2009, p.110), a saber: “À evidência, reciprocidade não significa que duas pessoas devam ao mesmo tempo, mas apenas que o devedor alimentar de hoje pode tornar-se o credor alimentar no futuro”.

Por outro lado, tem-se que a obrigação alimentícia é devida na proporção dos recursos de cada devedor, ou seja, cada coobrigado só responde pela dívida alimentar nos limites de sua capacidade financeira. Esse traço típico da obrigação importa em afastar a solidariedade, posto que, sendo vários os coobrigados, não se pode exigir de qualquer deles a integralidade da dívida, o que será objeto de consideração posterior.

O alcance da nova figura interventiva frente à tipologia dos artigos 70/77 do CPC

O novo Código Civil de 2002, ao disciplinar a obrigação parental, acabou por criar em leito material, regra de natureza jurídica tipicamente processual, e o que é mais singular, norma adjetiva que, se não colide, inova um dos institutos mais polêmicos do direito processual moderno — a intervenção de terceiro. Para o exame da matéria ora colocada impõe-se esclarecer previamente o instituto da figura do terceiro no âmbito do processo judiciário.

Por sua natureza ontológica, o fenômeno jurídico enquanto “interferência intersubjetiva de conduta” pressupõe direitos e obrigações que se antepõem, razão pela qual sempre existirá um sujeito ativo e um sujeito passivo, tanto na relação subjetiva material quanto na adjetiva processual.

Em sede processual, os sujeitos dessa relação se constituem em partes, autor e réu, ligados sempre por um interesse necessariamente jurídico, podendo haver pluralidade de partes.

Sobre a questão da pluralidade de partes, que compreende as figuras do litisconsórcio e da intervenção de terceiros, vale, citar o ilustre processualista José Roberto dos Santos Bedaque (2009, p. 117) que, com muita propriedade, observa: “As diversas hipóteses em que se verifica o fenômeno da pluralidade de partes refletem a diversidade de situações de direito material e de nexos entre elas existentes. Os elementos do litígio são fundamentais para a configuração da pluralidade de partes”.

E, continuando esse raciocínio, emenda:

A complexidade das relações jurídicas de direito material acaba produzindo reflexos no processo. Se são vários os integrantes da situação da vida regida pelas normas substanciais e trazida para exame do juiz, surge o fenômeno da pluralidade de partes no processo. A admissibilidade e a obrigatoriedade do litisconsórcio, a necessidade ou não de regulamentação uniforme das situações de cada um dos litisconsortes, a possibilidade de a tutela jurisdicional atingir terceiros, ainda que indiretamente, a

correção do polo passivo no curso do processo, dedução de pretensões incidentais versando direito de regresso ou responsabilidade solidária, são questões processuais cuja solução deve ser encontrada segundo dados da relação material.(BEDAQUE, 2009, p.118)

Na tentativa de se buscar uma tipificação da figura processual do terceiro, podemos alcançar o seu conceito, sob ótica negativa, como bem salientou Gusmão Carneiro (2010, p. 69). Assim, terceiro seria todo aquele *sui juris* que não integra uma dada situação jurídico-processual, passando, todavia, a merecer estudo e conotação processual, quando detenha interesse jurídico próprio em uma já estabelecida relação processual.

Como aduz, ainda, Athos Gusmão Carneiro (2010, p.72), “pela intervenção, o terceiro torna-se parte”.

Acrescenta, ainda, o citado autor que “evidentemente, a intervenção de terceiros somente deve ser aceita sob determinados pressupostos; um deles, ocorrente em todos os casos de intervenção, é o de que o terceiro deve ser juridicamente interessado no processo pendente”. (CARNEIRO, 2010, p. 72)

Acentua o referido processualista que nem todas as hipóteses de ingresso à lide de outras pessoas, no curso do processo, configuram intervenção de terceiro, como, por exemplo, a determinação do juiz para que integrem ao processo os litisconsortes necessários, por se tratarem de partes originárias que deveriam ter sido demandadas na petição inicial. (CARNEIRO, 2010, p. 73)

A figura da intervenção de terceiro tem como maior desiderato evitar a multiplicidade de feitos, propiciar a celeridade processual e, por conta da segurança jurídica, que encerra princípio constitucional dos mais significativos, afastar a nefasta convivência de decisões conflitantes no mundo jurídico.

Examinando a matéria, observa Sérgio Bermudes (Introdução ao processo civil, 4, ed., Forense, 2006, p. 89, apud CARNEIRO, 2010, p. 72), que “os conflitos sociais não se exaurem na divergência entre os titulares da pretensão e da resistência, que se confrontam”. Acabam, de algum modo, enredando terceiras pessoas que, não sendo contendores, são atingidas pela lide. Por isso mesmo, a prestação jurisdicional, muitas vezes, extravasa do universo dos vínculos exclusivos entre o autor e o réu e apanha outras pessoas. O direito admite, em consequência, que essas pessoas ingressem, voluntariamente, na relação processual, ou sejam convocadas a integrá-la, ou porque sofrerão, inevitavelmente, as consequências do que nela se decidir, ou porque a prevenção, ou a solução da lide só terá plena utilidade e eficácia se se estender a elas a prestação jurisdicional.

Em face de nova regra processual em comento, depara-se o intérprete com dificuldades quando busca adequá-la a qualquer das formas de intervenção consagradas pelo CPC, já que o legislador material, visivelmente, no intuito de conceber de forma mais ampliativa as possibilidades de ver a prestação alimentícia inteiramente satisfeita, dentro do mesmo processo, não atentou que, em sede processual, não dispõe o magistrado, interprete maior, de tipologia ajustada e adequada à novel figura interventiva.

Polêmica se instalou entre os doutrinadores ao redor desta temática, na tentativa de absorver esta figura inusitada, no firme propósito de moldá-la dentro da processualística até aqui disponível, enquanto perdurar a manifesta lacuna processual de que resultou a incidência do artigo 1.698 do CPC.

Numa visão panorâmica, o *facti especie*, cujos aspectos fenomênicos e mesmo literais mais se aproximaria da espécie em exame, seria o instituto adjetivo do “chamamento ao processo”, consubstanciado no artigo 77 do CPC, seja pela conotação impressa no texto legal, quer pela possibilidade da obrigação alimentícia se tornar concorrente, ou seja, devida por vários parentes simultânea e conjuntamente.

Entendimento adotado por Athos Gusmão Carneiro (opus cit) alinha-se à interpretação de que a nova figura se enquadraria, tipologicamente, ao instituto do artigo 77 do CPC visualizando identidades com este por consistir em obrigação divisível entre os vários coobrigados, formando-se litisconsórcio passivo incidental superveniente, dispensando maior rigorismo processual, como assim pontifica:

Este nos parece realmente o melhor enquadramento processual da norma, valendo inclusive sublinhar com Theodoro Junior que o dogmatismo e conceitualismo, assim como o formalismo exacerbado, cada vez menos se presta ao estudo do direito processual, velando mesmo e perquiri os efeitos alcançados mediante um justo processo. (CARNEIRO, p. 179).

Partindo deste pensamento, a ausência de solidariedade na obrigação alimentícia não seria suficiente para afastar esta nova figura daquela prevista no artigo 77 do CPC, podendo ser assim interpretada como chamamento ao processo, à luz do princípio da instrumentalidade das formas, que consiste em que, no dizer do respeitado jurista José Roberto dos Santos Bedaque, “o direito processual deve ser estudado pelo prisma da instrumentalidade substancial, ou seja, todos os seus institutos fundamentais constituem meios para tornar efetiva a tutela jurisdicional”. (op. cit, p. 123)

Noutro giro, no magistério de Yussef Said Cahali (op. cit.) estaríamos diante de um litisconsórcio facultativo passivo impróprio, *sui generis*, não se tratando de intervenção de terceiro em qualquer das figuras elencadas na lei processual, por reconhecer a ausência de solidariedade na obrigação alimentícia, ainda que concorrente entre os coobrigados.

No entendimento do citado civilista (2009, p. 121) a figura do chamamento ao processo restaria liminarmente afastada pela ausência do requisito solidariedade enquanto elemento ôntico indispensável àquela intervenção, afirmando tendo como maior fundamento a regra inserta no artigo 265 do Código Civil, a saber “a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes”. De fato, a prestação alimentar dispensa entre os coobrigados a existência de solidariedade, conquanto a exigência obrigacional se distribui, proporcionalmente, na medida da capacidade dos recursos financeiros de cada parente, ou seja, os devedores alimentantes se subsumem ao devedor principal, de forma proporcional, não havendo a hipótese de se exigir o pagamento integral da dívida de apenas um deles, nem a possibilidade de utilização da ação regressa.

Nessa ordem, discorre Cahali:

Não obstante a expressão usada pelo novel legislador, não nos animamos, nas limitações da nossa formação processual, a identificar nessa modalidade de “chamamento” dos demais obrigados a integrar a lide uma modalidade de intervenção de terceiro no processo, seja sob a forma de denúncia da lide, à maneira como prevista no Código de Processo Civil vigente à época em que foi elaborado o Anteprojeto do novo Código Civil; seja, igualmente, sob a forma da obrigatória denúncia da lide, ou do admissível chamamento ao processo, previstos no artigo 70/77, respectivamente do Código de Processo Civil de 1973.

(CAHALI, 2009, pp. 134/135)

E conclui, adiante:

Identificar-se-ia, no caso, mais propriamente, uma forma espciosa de litisconsórcio facultativo em que os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, sem que se prejudiquem ou se beneficiem reciprocamente (artigo 48 do Código de Processo Civil); com a peculiaridade de que, não pedido na inicial pelo alimentário, só se instaura por instância do devedor único demandado; e, ainda assim, e benéfico do próprio autor, a fim de possibilitar a este exigir conjuntamente de todas as pessoas obrigadas a prestar alimentos o cumprimento da totalidade do encargo alimentar, concorrendo cada qual na proporção dos respectivos recursos. Portanto, à falta de outros critérios, melhor seria qualificar-se a hipótese como litisconsórcio facultativa sui generis.

(CAHALI, 2009, p. 136)

Ainda na esteira desse raciocínio, entende Cahali que, quando forem vários os obrigados, deve o credor demandar, simultaneamente, em face da ausência de solidariedade, contra todos eles em atenção às regras traçadas pelo direito material, cabendo a cada devedor a cota proporcional a seus recursos dentro da linha sucessória natural. Mas se o autor, a seu talante, e como lhe faculta a lei, eleger dirigir a pretensão contra apenas um dos coobrigados, ainda que não se trate de obrigação solidária, arcará com os riscos da omissão em não convocar todos os demais coobrigados, por cuidar de ser uma obrigação proporcional, podendo, no entanto, ser chamados a integrar à lide, pelo demandado, os demais devedores, assim qualificando como litisconsórcio passivo impropriamente facultativo, “na medida em que o mesmo é irrecusável, porém sem ser indispensável”. (op. cit., p.128).

Por outro lado, embora comungando com o pensamento de que este novo instituto não se ajusta ao chamamento ao processo nem à denunciação da lide, diverge Fredie Didier Jr. (2004, pp. 123/125) do entendimento de Yussef Said Cahali (op. cit), especialmente no que tange a quem cabe promover a integração à lide do(s) coobrigado(s). Enquanto Cahali defende que tal intervenção só pode ser promovida pelo demandado, como já explicitado acima, Didier, contrariamente, entende que a mesma se “opera por provocação do autor”. (2004, p.127)

Para uma maior compreensão sobre a natureza dessa nova intervenção criada pela norma civil, levanta Fredie Didier as seguintes indagações: “a) quem provoca a intervenção?; b) há ampliação objetiva do processo, com a inclusão de nova demanda em face desses devedores agora chamados?; c) qual a situação jurídica processual desse chamando?; d) até que momento é possível chamar esse(s) terceiro(s)? (2004, p.124).

Centrado no aspecto teleológico, entende somente caber ao autor o chamamento concebido pelo artigo 1.698, tendo em vista que o ingresso do terceiro à lide visa tão somente beneficiar o credor alimentício. E assim, discorre:

Aqui se visualiza a importância do artigo 1.698 do CC-2002. Ao que nos parece esse artigo autoriza a formação de um litisconsórcio passivo facultativo ulterior simples, por provocação do autor. Este, que originariamente optou por não demandar contra determinado devedor-comum, após a manifestação do réu, ou a despeito dela, em razão de fato superveniente, percebe a possibilidade/utilidade de trazer ao processo o outro devedor-comum, para que o magistrado também certifique sua pretensão contra ele, tudo isso numa mesma relação jurídica processual. (DIDIER Jr., 2004, p. 125).

Observando que a norma em causa somente abrange alimentos devidos entre parentes e, assim, excluindo obrigação alimentar entre cônjuges e companheiros, Fredie Didier (op. cit) traz como traço substantivo para sua classificação o sentido finalístico de beneficiar o alimentando e a ausência de solidariedade, acabando por concluir que a nova figura se traduz como um litisconsórcio passivo facultativo ulterior simples, a requerimento do autor. Deste modo, afasta qualquer possibilidade desta nova modalidade ser vista como denúncia da lide ou mesmo, chamamento ao processo, face à impossibilidade do direito de regresso, dada a natureza da obrigação alimentícia, subsidiária, concorrente e proporcional, pois devida nos limites das possibilidades de cada devedor, não podendo, assim, no que tange aos devedores concorrentes, num mesmo grau de parentesco, ser exigido de apenas um deles, pelo credor, o pagamento integral da respectiva prestação.

Então, entende ser uma anômala forma de intervenção, provocada pelo autor, na medida em que surge um novo pedido “em face de um novo réu — cumulação objetiva e subjetiva ulterior” (op. cit, p. 126), sem necessidade da concordância do primeiro réu, por não lhe afetar, já que estamos diante de uma obrigação de natureza proporcional.

Ressalva, entretanto, acertadamente, a indiscutível legitimidade do Ministério Público Federal para promover a inclusão do terceiro no polo passivo da demanda, quando intervier na ação de alimentos.

Afasta a possibilidade do pedido de intervenção ser formulado pelo réu, por entender que tal faculdade poderia provocar o ingresso na lide de coobrigado contra a vontade do autor, o que se chocaria com o objetivo da nova norma civil, que consiste em beneficiar o credor dos alimentos.

Por outro lado, observa, ainda, que a lei faculta ao alimentando ajuizar, ao mesmo tempo, ação de alimentos contra todos os possíveis devedores, em mesmo grau de parentesco, ou ainda, em graus diversos, com vínculo de subsidiariedade, formando o litisconsórcio passivo eventual, cabendo ao julgador verificar o(s) verdadeiro(s) devedor(es), se o alimentante originário poderá, de fato, arcar com a dívida, no todo ou em parte, ou, ainda, se a obrigação terá que ser diluída entre os demais coobrigados, fixando o seu valor na proporção da capacidade financeira de cada um, se for o caso, tornando desnecessário o exame do pedido de condenação do devedor subsidiário, se, entretanto concluir pela suficiência do devedor principal.

Cuidou o citado processualista, inclusive, em estabelecer até que momento o postulante pode suscitar “o chamamento” desse terceiro, entendendo que, “em razão da necessidade de estabilização objetiva e

subjetiva do processo, essa intervenção somente poderia ocorrer até o saneamento do processo — como de regra ocorre com as modalidades de intervenção de terceiros”. (op. cit, p.127)

Não obstante seguir a mesma linha de pensamento de Fredie Didier Jr. (op. cit), considerando o surgimento de uma nova modalidade de intervenção, diversa daquelas reguladas pelo atual Código de Processo Civil, com o advento da nova regra instituída pela parte final do artigo 1.698 do Código Civil, cuja provocação cabe ao autor, Alexandre de Freitas Câmara (2009, p. 200) entende que sua aplicação se limita apenas ao credor alimentício maior de idade e antes de se tornar idoso. Adota esse raciocínio em face da norma processual contida no artigo 12 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que prevê expressamente o instituto da solidariedade passiva na obrigação alimentar em favor do idoso, ou seja, aquele que tenha idade igual ou superior a 60 anos para efeito da lei. Afirma que há na doutrina dois posicionamentos diferentes sobre a interpretação dessa regra, uns considerando que a mesma se encontra eivada de inconstitucionalidade, pois não tendo sido criada norma de igual teor para proteção das crianças e adolescentes, acaba por ferir o princípio da reciprocidade; outros, entendendo que tal dispositivo deve ser ampliado para alcançar as crianças e adolescentes, em observância ao princípio da isonomia, consagrado no caput do artigo 5º da Constituição Federal. Adotando este último pensamento, afasta a incidência da parte final do citado artigo 1.698, na hipótese da demanda ser proposta por idoso, criança ou adolescente contra um dos co-devedores, podendo este promover o chamamento ao processo dos demais co-obrigados, como tipificado no artigo 77 CPC, por se tratar, nestes casos, de obrigação solidária. (CÂMARA, 2009, p. 200).

De outra banda, e de forma mais evidente, inaplicável a denunciação da lide. Na denunciação, o que incorre na obrigação alimentar, preexiste uma relação jurídica própria entre o denunciante e o denunciado, que há de ser solvida na mesma sentença, com o fim de resguardar o direito do regresso do denunciante. Já na obrigação alimentar não convivem duas relações jurídicas, pois se trata de uma só obrigação atribuída ao sujeito passivo, que poderá se estender aos demais coobrigados, terceiros chamados a compor a lide.

Aspectos práticos

Pela multiplicidade de hipóteses concretas decorrentes da singularidade que o novo instituto apresenta, somada à natureza complexa, peculiar, própria dessa relação obrigacional, a exemplificação prática motiva inúmeras situações que merecem, pelo menos, tentativa de adequação ao novo regramento, sem, contudo, ensejar antagonismos às regras existentes, nem qualquer ferimento a uma ajustada Teoria Geral do Processo, configurando-se os exemplos abaixo uma busca por soluções que se sintonizem com a linha teleológica dessa regra tão especial. Senão, vejamos:

Primeira hipótese: João propõe ação alimentícia contra seus pais, José e Maria. Se os réus, devedores originários, demonstrarem, em sede de defesa, insuficiência de recursos que obste, no todo ou em parte, o pagamento da prestação pretendida, pode o juiz entender tratar-se de hipótese de litisconsórcio passivo necessário, determinando que o autor promova a integração à lide dos demais parentes, em grau mais próximo, no caso os avós, tendo em vista o teor inserto na primeira parte do artigo 1.698 do CC, que dispõe “...serão chamados a concorrer os de grau imediato:...”, se o devedor principal não puder arcar com o encargo? Ou, poderia ser visto como um caso de intervenção de terceiro, a ser provocado pelo autor, à luz da nova regra processual?

Numa primeira leitura da norma citada, poderia ser entendido como hipótese de litisconsórcio necessário, tendo em vista a ideia de imperatividade trazida pela utilização da expressão “serão chamados”. Entretanto, antes de ser obrigação concorrente, é a mesma subsidiária e autônoma. Ainda assim, se se tratar de insuficiência apenas parcial dos demandados originários, entender-se como litisconsórcio necessário imporia visível prejuízo ao demandante, ante a necessária extinção da lide sem julgamento do mérito, o que desatenderia ao propósito da norma em comento, já que o magistrado poderia fixar uma pensão dentro da força financeira do(s) demandado(s). Seguindo o pensamento de Fredier Dider (op. cit, p. 125), estaríamos diante de uma nova intervenção, que o mesmo batizou de “litisconsórcio passivo ulterior simples”, por provocação do autor.

Segunda hipótese: José ingressa em juízo diretamente contra seus avós, paternos e maternos, para requerer alimentos, sob a alegação de que seus pais não têm condições de honrar com a prestação alimentícia. Poderiam os réus, valendo-se da novel disposição processual, requerer a integração à lide dos devedores principais? De que forma? Na hipótese dos réus alegarem ilegitimidade passiva demonstrando a suficiência financeira dos devedores principais, levando-se em conta os princípios constitucionais da celeridade e economia processuais, e considerando a finalidade do novo texto legal inserto no artigo 1.698/CC, que consiste na proteção ao alimentando, o demandante, por sua vez, em réplica ou até o saneamento do feito, no entendimento de alguns doutrinadores, pode “chamar à lide” o(s) devedor(es) principal(is), o que não se configuraria nenhuma das modalidades tradicionais de intervenção. Neste caso, que tipo de intervenção poderia ser configurada? Na interpretação de Fredie Didier (op. cit), estaríamos diante de uma nova figura interventiva denominada litisconsórcio passivo, ulterior, simples, como já sobredito.

Entretanto, se for entendida, como visualiza, por exemplo, Athos Gusmão (op. cit, p. 179), a novel figura como hipótese de “chamamento ao processo”, nesse caso, a intervenção somente poderia ser invocada pelos réus.

Seguindo o raciocínio de Yussef Said Cahali (op. cit, p.136), não obstante entender tratar-se de uma intervenção de terceiro por provocação do réu, a hipótese acima não seria classificada como chamamento ao processo, mas considerada litisconsórcio passivo, facultativo, *sui generis*.

Uma terceira situação até mesmo já sofreu enquadramento jurídico pelo próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Recurso Especial 658.139 — RS, a quem cumpre, em última instância, interpretar a legislação processual, a saber: Uma menor impúbere, representada por sua mãe, requereu alimentos em face de seu pai e seu avô paterno. Arguiram os réus, como preliminar de defesa, a existência de litisconsórcio passivo necessário frente seus demais avós, postulando a integração destes à lide, tendo em vista a concorrência obrigacional entre eles. O pretório superior, em sede recursal, deu provimento ao recurso considerado tratar-se de um litisconsórcio obrigatório simples. O posicionamento do colendo STJ, entretanto, no RE acima citado não se sintoniza com boa parte das disposições doutrinárias ao derredor da presente temática, mas possui como traço comum e principal a condição do alimentando, bem como a subsidiariedade e a concorrência da relação obrigacional, conforme dicção abaixo:

É sabido que a obrigação de prestar alimentos aos filhos é, originariamente, de ambos os pais, sendo transferida aos avós, subsidiariamente em caso de inadimplemento, em caráter complementar e

sucessivo. Neste contexto, mais acertado entendimento de que a obrigação subsidiária — em caso de inadimplemento da principal — deve ser diluída entre os avós paternos e maternos, na medida dos seus recursos, diante da sua divisibilidade e possibilidade de fracionamento. Isso se justifica, pois, a necessidade alimentar não deve ser pautada por quem paga, mas sim, por quem recebe, representando para o alimentado mais provisionamento tantos quantos réus houver no polo passivo da demanda.

E conclui decisoramente: “Ante o exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento para determinar a citação dos avós maternos, por se tratar de litisconsórcio obrigatório simples”.

Podemos extrair, conseqüentemente, o entendimento deste Julgado de que o legislador civil de 2002 avançou significativamente em relação à doutrina de então, na medida mesma em que passou a exigir e não apenas facultar a convocação de todos os co-obrigados, visualizando finalisticamente a figura do alimentando como foco principal, de um lado, e a capacidade financeira dos co-responsáveis, do outro.

Por outro lado, vale aqui registrar o posicionamento tomado por aquele mesmo Tribunal Superior, anteriormente ao advento da norma civil sob análise, no RE 501.53-9 — RJ (1994), mantendo a decisão prolatada pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que deu provimento ao Agravo de Instrumento interposto pelo autor contra a decisão interlocutória proferida pela juíza de primeira instância (determinou esta a citação dos avós maternos dos autores na ação de alimentos proposta apenas contra o seu avô paterno, considerando se tratar de litisconsórcio passivo necessário), rejeitou, no mérito o recurso interposto pelo réu, ao entendimento de que o credor da prestação alimentícia poderá demandar apenas contra um dos coobrigados, apesar da ausência de solidariedade, submetendo-se, neste caso, às conseqüências de sua omissão, por não optar pela instauração do litisconsórcio facultativo impróprio, pautando-se, inclusive no caráter da proporcionalidade que se reveste a obrigação alimentar.

Diante de tantas tentativas na busca de encontrar uma melhor tipologia para o novo fenômeno processual, criado em sede imprópria, mas de aplicação vigente no direito positivo nacional, várias são as posições doutrinárias e mesmo, em sede jurisprudencial por pretório superior que, em última análise tem o mister de aplicar o direito federal de forma derradeira, muita pretensão seria no espaço desse trabalho traçar, pela via fenomenológica, a precisa natureza jurídica desta figura interventiva, que merecerá, seguramente, maior aprofundamento e purificação pelo aplicador do direito, enquanto não cuidar o legislador processual de reduzir os seus contornos a qualquer das figuras já existentes, ou lhe atribuir a condição de um tertius, como aconteceu com o “chamamento ao processo”, importado do direito português, ainda mais agora quando o Congresso Nacional recebe para exame e discussão, novo projeto de Código de Processo Civil para substituir o de 1973, já inteiramente desfigurado pelas inúmeras alterações ocorridas na última década.

A nosso ver, trata-se, inequivocamente de uma intervenção de terceiros lato sensu, que não se confunde com qualquer das tipologias processuais disponíveis, anômala, por suposto.

Como se trata de uma obrigação peculiar por sua própria natureza jurídica, ao mesmo tempo subsidiária, conjunta, recíproca, fracionária, proporcional, podendo ser diluída entre os coobrigados, mesmo entre os devedores principais e subsidiários, reciprocamente, a depender da situação fática concreta que se apresente e, como a nova regra faculta o chamamento processual interventivo, vislumbramos, inicialmente, que não poderia ser qualificado como chamamento ao processo previsto no artigo 77 do

CPC pela ausência de traço fundamental que este encerra — a solidariedade. Muito menos como denúncia da lide, por não configurar uma outra e paralela relação jurídica entre denunciante e terceiro denunciado, com via regressiva, até por que, pela legislação vigente não é facultado ao autor dos alimentos cobrar de apenas um dos coobrigados, concorrentes na mesma linha de parentesco, toda a dívida alimentar.

Visualizamos, por tanto, que a novel figura mais se ajusta a uma intervenção atípica, inteiramente singular, consistente em litisconsórcio facultativo passivo ulterior simples, que poderá ser provocada tanto pelo autor, como pelo(s) réu(s), a depender de cada situação concreta, e na medida mesma da universalidade que essa obrigação encerra ao seu credor.

O pedido de intervenção formulado pelo autor se justifica pelo caráter protetivo da norma em albergar de forma ampliativa o direito subjetivo aos alimentos em um mesmo processo, prestigiando os princípios gerais adjetivos da celeridade e economia processuais quando, por fato superveniente o autor, percebendo a impossibilidade, total ou parcial, dos réus em adimplirem com a obrigação alimentícia, pode convocar a intervenção à lide dos demais coobrigados.

No que tange à suscitação pelo(s) réu(s), verifica-se o seu cabimento, ainda que *prima facie* possa parecer que o ingresso do terceiro não venha a beneficiá-lo sob o argumento de que somente lhe será cobrado a sua cota parte, respeitada a sua capacidade financeira em detrimento do autor. Entretanto, tendo em vista a própria natureza divisível, conjunta e proporcional da obrigação, facultar ao réu a integração do terceiro, propiciará ao julgador melhor aferir a capacidade financeira subjetiva dos devedores, o que terminará por evitar que apenas um ou alguns, dentre os co-obrigados, mesmo com igual situação financeira, arque(m) sozinho(s) com a dívida alimentícia.

Assim, fixar-se uma cota parte ao réu, em a participação dos demais co-obrigados na lide, constituirá flagrante dificuldade para justa aplicação do direito, ao passo que, facultada esta obrigação pelo réu acabará por propiciar ao autor, a integral satisfação do seu crédito.

Em outras palavras, como não há possibilidade de prévia estipulação do valor cabível ao crédito alimentar, devendo ser avaliada a condição social do alimentando, bem como a situação social financeira de cada co-obrigado, respeitada a subsidiariedade parental, a fim de ser obtida uma prestação jurisdicional mais justa, justifica-se, sim, operar-se a intervenção, seja pelo sujeito ativo, quer pelo passivo da relação judicial alimentícia.

Por fim, não cabe maiores indagações quanto ao momento processual adequado para tal suscitação senão o que anteceder ao saneamento do feito, regra já concebida na intervenção de terceiros prevista no CPC.

Feitas todas essas considerações, bom registrar aqui a exceção trazida pelo artigo 12 do Estatuto do Idoso, que, muito embora tenha levantado dúvidas acerca de sua aplicabilidade, ao estabelecer a solidariedade na obrigação alimentar devida ao Idoso, a nosso sentir pode ser enquadrada como chamamento ao processo previsto no artigo 77 do CPC, exclusivamente no que diga respeito àquele.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEDAQUE, José Roberto. DIREITO E PROCESSO. 5 ed — Malheiros Editores, 2009.

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

CÂMERA, Alexandre de Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 19 ed. Rio de Janeiro. Editora Lumes Júris, 2009.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Intervenção de Terceiros. 19 ed — Editora Saraiva, 2010.

DIDIER JR., Fredie. Regras Processuais no Novo Código Civil. São Paulo:. Saraiva, 2004.

Date Created

31/07/2010