

**DIVISIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ENTRE O PAI SOCIOAFETIVO
E O PAI BIOLÓGICO**

**THE DIVISIBILITY OF THE FOOD OBLIGATION BETWEEN THE SOCIAL-
EFFECTIVE FATHER AND THE BIOLOGICAL FATHER**

Paula Lourenço Madeira¹

Resumo: A presente pesquisa apresenta uma análise da obrigação de prestação de alimentos aos infantes nos casos de filiação socioafetiva. Assim, serão apresentados os fundamentos para a incidência do direito alimentar nesta hipótese de filiação e o exame, ainda, do posicionamento da jurisprudência nos casos concretos. Tal análise visa o estudo da possível divisibilidade da obrigação alimentar entre o pai socioafetivo e o pai biológico. Em suma, o presente artigo visa pesquisa suscitar algumas dúvidas existentes com relação ao direito dos filhos socioafetivos de receberem ou não alimentos de seus pais, tanto socioafetivo quanto biológico, bem como sobre divisibilidade nestes casos.

Palavras-chave: Direito de Família. Filiação socioafetiva. Direito de alimentos.

Abstract: This research presents an analysis of the obligation to provide food to infants in cases of socio - affective affiliation. Thus, it will be presented the grounds for the incidence of direct food in this hypothesis of affiliation and the examination, also, of the positioning of jurisprudence in the concrete cases. This analysis aims at the study of the possible divisibility of the alimentary obligation between the socioaffective father and the biological father. In short, this article aims to raise some doubts about the right of socio-affective children to receive or not food from their parents, both socio-affective and biological, as well as about divisibility in these cases.

Keywords: Family right. Socio-affective affiliation. Food law.

INTRODUÇÃO

O marco inicial da efetiva transformação do Direito de Família foi o advento da Constituição Federal de 1988, que eliminou conceitos que não estavam mais vinculados à

¹ Advogada, OABRS sob n°. 86.871 - Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Pós-graduada em Direito Empresarial pela PUCRS. Pós-graduada em Propriedade Intelectual pela Universidade Candido Mendes. Pós-graduada em direito digital pelo Complexo de Ensino Renato Saraiva – CERS. E-mail: paulalourencomadeira@gmail.com.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

realidade da sociedade brasileira. A preocupação agora é com a dignidade da pessoa humana. Com isso, a filiação fica então igualitária, una, não importando qual é a sua origem.

A afetividade acabou por ter uma importância fundamental, não sendo mais apenas o vínculo consanguíneo a base de uma família, sendo considerados também o afeto, o carinho e o amor.

Embora cada ser humano deva buscar por si, através de suas energias, o respectivo sustento, vicissitudes da vida podem, no entanto, privá-lo de recursos ou de meios necessários à sua manutenção, razão pela qual a lei instituiu o dever de prestação recíproca de alimentos, destinados a suprir essas eventualidades. De outro lado, com respeito à filiação, demonstrada como decorrência natural da impossibilidade fisiológica de geração de recursos próprios para a sua subsistência, que a criança e o adolescente, em geral, manifestam, enquanto não se encontram formados ou preparados. Representa, assim, a obrigação alimentar mecanismo legal de suprimento dessas necessidades.

É dever dos pais zelar, dar assistência, educar e criar os filhos menores; enfim, promover a subsistência deles. Por esse motivo os pais têm obrigação de prestar alimentos aos filhos menores.

Nesse contexto, este artigo visa a análise de como fica a prestação alimentar nos casos de filiação socioafetiva. Em função de a lei ser silente em relação a esse tema, se faz fundamental um estudo aprofundado do papel da filiação socioafetiva, tais como causa jurídica específica em relação à obrigação de alimentar no direito brasileiro, os seus limites, o possível envolvimento dos pais biológicos.

A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA E A REFLEXÃO ACERCA DA QUESTÃO ALIMENTAR

Alimentos são prestações que visam atender às necessidades vitais e sociais básicas, independente de sexo, idade ou condição social, de quem não pode provê-las integralmente por si, seja em decorrência de doença ou para suprir as atividades estudantis, de deficiência física ou mental, ou idade avançada, ou trabalho não autossustentável ou mesmo miserabilidade. Prestação fundamental, que deve ser garantida.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

Assim, ao filho é garantido o direito a alimentos. Este direito decorre de sua incapacidade de manter suas necessidades e do dever dos pais, decorrente do poder familiar em sustentar, zelar pela sua prole. O fundamento do direito dos alimentos tem como base a dignidade da pessoa humana, elencada no artigo 1º, inciso III² da Constituição Federal.

Aos filhos menores, por estarem em fase de desenvolvimento, é essencial ter alguém para dar assistência material e mental, assim como aos filhos maiores que, por motivos específicos referidos anteriormente, necessitem da continuidade deste apoio.

Prestar alimentos está ligado, ainda, ao princípio da solidariedade familiar. Este princípio trata da reciprocidade dos deveres entre os membros de um grupo familiar. O Estado tem o encargo de garantir direitos, mas, com a vigência deste princípio, alguns desses direitos são transferidos para os familiares satisfazerem.

Segundo Orlando Gomes:

Embora se tenha fortalecido ultimamente a convicção de que incumbe ao Estado amparar aqueles que, não podendo prover a própria subsistência por enfermidade ou por outro motivo justo, necessitam de ajuda e amparo, persiste a consciência de que devem ser chamados a cumpri-lo, se não a satisfazerem espontaneamente, as pessoas que pertencem ao mesmo grupo familiar. Os laços que unem, por um imperativo da própria natureza, os membros de uma mesma família impõem esse dever moral, convertido em obrigação jurídica como corretivo às distorções do sentimento de solidariedade. (GOMES, 2001, p. 429)

Com isto, o Estado não está afastado de amparar quem necessita; todavia, quem deverá amparar primeiramente são os familiares. A imposição de obrigação alimentar entre os parentes representa o princípio da solidariedade familiar. Os integrantes da família são credores e devedores de alimentos entre si.

O artigo 227³ da Constituição Federal prevê exclusivamente os direitos da criança e do adolescente. Este artigo é a consagração dos direitos das crianças e adolescentes como direitos fundamentais. Estende a atribuição do dever de garantir com prioridade os direitos

² Art. 1º, CF. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III – a dignidade da pessoa humana.

³ Art. 227, CF. 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.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

inerentes aos cidadãos em formação, primeiro à família, depois à sociedade e finalmente ao Estado.

Direitos previstos também nos artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069 de 1990⁴. Neste microssistema é encontrada a forma de implementação destas garantias, as normas materiais e procedimentais, de natureza civil e penal, abrigando toda a legislação que reconhece os menores como sujeitos de direitos.

Conforme Maria Berenice Dias, por ter maior vulnerabilidade e fragilidade, pessoas em desenvolvimento são destinatárias de um tratamento especial. Por este motivo tem se consagrado o princípio da prioridade absoluta, de repercussão imediata sobre o comportamento da administração pública, na entrega, em condições de uso, dos direitos fundamentais específicos que são assegurados às crianças e adolescentes. (DIAS, 2005).

Tanto a Carta Magna quanto o Estatuto da Criança e do Adolescente, portanto, buscam garantir o desenvolvimento destas pessoas em fase especial. Reflete a proteção integral, bem como o melhor interesse e prioridade para as crianças e adolescentes.

Ocorre que, a Constituição Federal, no artigo 227, parágrafo 6, veda qualquer designação discriminatória relativa à filiação. Assim, todos os filhos são iguais, têm os mesmos direitos e deveres. Estabelece a igualdade no âmbito das relações paterno-filiais. Assim, “a palavra filho não comporta mais nenhum adjetivo. Não cabe falar em filhos legítimos, ilegítimos, naturais, incestuosos, espúrios ou adotivos. Filho é simplesmente filho”. (DIAS, 2005, p. 64)

Desta forma, é possível concluir que o filho socioafetivo deve ser tratado de forma igual a qualquer outra forma de filiação e tem, em decorrência, os mesmos direitos. Da mesma forma, tem essa criança direito a alimentos, sendo preenchidos os pressupostos analisados, tendo em vista que estes são destinados a quem necessita e devidos de pais para filhos.

⁴ Art. 3º, ECA. A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 4º, ECA. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

Neste sentido, Belmiro Pedro Welter diz:

Assim, o filho sociológico pode postular alimentos contra seus pais e parentes afetivos, assim como o filho biológico pode fazê-lo contra os pais e parentes genéticos, à medida que o princípio da inocência, embutido no princípio da igualdade, fez desaparecer qualquer tratamento discriminatório em face da situação jurídica dos autores da descendência. Filhos são todos iguais e por inteiro. (WELTER, 2003, p. 140)

Mesmo que a filiação socioafetiva não tenha previsão legal específica, não deixa de ser uma espécie de filiação reconhecida pela doutrina e jurisprudência. Existe relação paterno-filial; assim sendo, na necessidade do filho, deve o pai manter este, dando condições de vida dignas.

Maria Berenice Dias vai de encontro com esse entendimento, ao sustentar que os relacionamentos afetivos geram obrigações mútuas, direitos e deveres. Quem ama, seja quem for, assume deveres, encargos e obrigações, e quem é amado tem direitos. Como o afeto gera ônus e bônus, se tem a obrigação alimentar. A autora conclui que a obrigação alimentar não se limita ao vínculo de consanguinidade; assim, se for identificada a presença do vínculo de afetividade, se reconhece os direitos e obrigações decorrentes dessa relação. (DIAS, 2017).

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul⁵, em apelação sobre os alimentos na filiação socioafetiva, manifestou no sentido de que, uma vez consolidado o vínculo socioafetivo, é inquestionável a obrigação alimentar do genitor. No caso concreto, sentença do primeiro grau concedeu alimentos ao rapaz de dezesseis anos, incapaz, em função de um acidente de trânsito que resultou em sequelas físicas e mentais irreversíveis.

O apelo foi interposto pelo requerido, alegando não ser o pai biológico do autor. A relatora Maria Berenice Dias, em seu voto, alegou que não importava ser pai biológico ou não; importa o afeto, construído com base na convivência.

Ainda, relatou que restou configurada, no caso concreto, a posse do estado de filho, estando garantidos ao filho todos os direitos decorrentes da filiação. Desta maneira, são devidos

⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível. ALIMENTOS. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA. Apelação cível nº 70006047971. Relatora: Maria Berenice Dias. 04 de junho de 2003. In: **Diário de Justiça do Rio Grande do Sul**, 2003. Disponível em: <<http://www.tj.rs.gov.br>>. Acesso em: 14 novembro de 2019.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

alimentos, pois ficou provada a necessidade do rapaz, sendo esta devida pelo pai socioafetivo. Fixou ao final o *quantum* a ser pago por este, mensalmente.

Marklea da Cunha Ferst afirma que o reconhecimento ao direito de alimentos, quando presentes os vínculos de socioafetividade, privilegia os princípios da dignidade da pessoa humana e da afetividade. O fenômeno da repersonalização das relações familiares, resultantes do processo de constitucionalização do Direito Civil, permite a valorização, pelo direito, dos vínculos emocionais, privilegiando o ser humano. Dentro desta perspectiva, é possível o pleito de alimentos decorrentes do vínculo de socioafetividade. Logo, sendo o parentesco natural, civil ou decorrente do vínculo socioafetivo, é possível o pleito de auxílio alimentar. (FERST, 2011).

Aos pais é aplicado o princípio da paternidade responsável. Logo, o pai ou a mãe têm o dever, para com a prole, de guardar, garantir todos os direitos que a Constituição Federal refere em seus artigos. O mesmo é aplicável na filiação socioafetiva; assim, os pais devem se responsabilizar pelo sustento dos filhos socioafetivos, sendo, portanto, devidos alimentos.

Em outro julgado, o recorrente alega não ser o pai biológico de duas das três crianças que lhe moveram ação de alimentos e por este motivo não seria devedor dos alimentos fixados em primeiro grau.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul sustentou:

[...] a alegação de que dois dos alimentandos não são filhos biológicos do recorrente é absolutamente vazia e irrelevante. Primeiro, pois o vínculo jurídico está provado. Segundo, pois há indicativos veementes da paternidade socioafetiva. Terceiro, o varão sempre foi o provedor do núcleo familiar e o fato da ruptura da vida em comum com a ex-mulher não lhe retira o dever de manter a prole que gerou (ou, ao menos, que assumiu de forma plena).⁶

⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento. ALIMENTOS. DESERÇÃO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. ADEQUAÇÃO DO QUANTUM. Agravo de instrumento n 70007798739. Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. 18 de fevereiro de 2004. In: **Diário de Justiça do Rio Grande do Sul**, 2004. Disponível em: <<http://www.tj.rs.gov.br>>. Acesso em: 14 novembro de 2019.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

Assim, negou provimento ao recurso, permanecendo o dever do recorrente de pagar os alimentos aos filhos socioafetivos. Manteve o *quantum* fixado anteriormente, considerando a necessidade dos alimentados.

O Supremo Tribunal Federal decidiu que a ação alimentar é um meio de atendimento imediato a um dos deveres da paternidade. Reconhecida voluntária ou judicialmente a paternidade derivada da posse de estado, é estabelecido o estado de filho afetivo, que atribui direitos que provocam efeitos, sobretudo morais (estado de filiação, direito ao nome, relações de parentesco) e patrimoniais (direito à prestação alimentar, direito à sucessão, entre outros). (WELTER, 2003).

Deve ser ressaltado, contudo, que na ação de alimentos não há declaração da filiação, embora o julgador não possa permanecer indiferente ao problema da paternidade, que nos próprios autos daquela se apresenta como fundamento do pedido. A mesma, sem a certeza da filiação, via de regra, não pode vingar, necessitando de prova robusta para poder determinar a prestação. Os alimentos só são devidos em função da relação de parentesco, e, se esta não se encontrar provada, não haverá êxito na sua reclamação.

A posse de estado de filho não está elencada explicitamente em lei dentre os motivos que ensejam a investigação de paternidade, valendo, no entanto, como forte elemento probatório para a declaração da relação de filiação as presunções que desta emanam. Para que o filho socioafetivo tenha direito a alimentos, portanto, necessária é a comprovação da posse de estado de filho.

Belmiro Pedro Welter resume:

Por conseguinte, o País canonizou as filiações biológica e sociológica, porque: a) a Carta Magna proíbe qualquer discriminação entre filhos, notadamente entre de direito e de fato (art. 227, § 6º); b) a Constituição Federal determina que sejam cumpridos os princípios da dignidade humana e da cidadania, elevados à categoria de fundamento da República (art. 1º, incisos I e III), e logicamente o filho de criação não vive dignamente se discriminado com relação aos demais filhos; c) deve ser observado o princípio da prevalência dos interesses do menor, cujo reconhecimento da filiação (biológica e sociológica) é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercido contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição (arts. 227, § 6º, da CF, 4º, 6º e 27 do ECA); [...] Esses dispositivos legais e princípios autorizam o filho de criação a ingressar com a ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos. (WELTER, 2003, p. 139).

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

Assim, gera para filho socioafetivo o direito de cobrar estes alimentos, caso o pai afetivo deixe de cumprir com seu dever, através de uma ação que fixe o valor da prestação alimentícia, e, posteriormente, uma ação de execução de alimentos, nos termos do artigo 732 e seguintes do Código de Processo Civil. Desta forma, pode o pai afetivo, inclusive, ter sua prisão civil decretada pelo descumprimento da obrigação, conforme estabelece o artigo 733, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

No caso de haver vários credores de obrigação alimentar, não se discriminará o filho socioafetivo do filho biológico; serão estes considerados filhos de forma igual. Conforme Arnaldo Rizzardo, na hipótese de dois ou mais filhos precisarem de sustento, os pais prestarão uma determinada pensão a ser dividida em partes iguais entre os alimentados. (RIZZARDO, 2009).

Ao final, é possível demonstrar que o filho socioafetivo tem direito a alimentos. Logo, todo o estudo feito no segundo capítulo é aplicável nessa espécie de filiação. Cabe fazer ressalva, contudo, ao estudo da possibilidade de divisibilidade da obrigação entre pai socioafetivo e pai biológico.

DA DIVISIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ENTRE O PAI SOCIOAFETIVO E O PAI BIOLÓGICO

Como analisado anteriormente, aos filhos socioafetivos é garantido o direito a alimentos. Assim, o filho oriundo do afeto pode propor ação de alimentos contra seu pai socioafetivo. Porém, falta análise de uma possível divisibilidade do pai biológico com esta prestação alimentar devida pelo pai socioafetivo.

Primeiramente, cabe a reflexão sobre a divisibilidade no direito alimentar. Defende Yussef Said Cahali que a obrigação alimentar é conjunta e igualmente divisível. Divisível porque seu objeto assim é. (CAHALI, 2003).

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

De forma mais clara, a obrigação alimentar é divisível entre os vários parentes, de acordo com o artigo 1.698⁷ do Código Civil. Desse modo, vários parentes podem contribuir com uma quota para os alimentos, de acordo com sua capacidade econômica.

Segundo Arnaldo Rizzardo:

A obrigação alimentar, [...] apresenta-se divisível por ser possível o seu pagamento por vários parentes a uma só pessoa, fixando-se a quota de cada obrigação proporcionalmente à respectiva capacidade econômica. Estabelece-se uma pluralidade de devedores, ou seja, quando várias pessoas estão obrigadas a pagar alimentos a um mesmo indivíduo. Assim, numa ação de alimentos, é conveniente que ela seja dirigida contra todos os parentes obrigados. Com isto, possibilitar-se-á definir a quota de cada um. (RIZZARDO, 2009, p. 748)

Assim, é uma característica do direito a alimentos a divisibilidade de sua obrigação. Não podendo o principal alimentante arcar com a totalidade da prestação alimentar, poderá ser proposta a divisibilidade entre os demais devedores. No entanto, cabe ressaltar que o direito dos alimentos é divisível, mas não comporta a solidariedade.

Arnaldo Rizzardo sustenta que a obrigação alimentar poderá ser dividida de acordo com as condições econômicas de cada um dos obrigados, mas não é facultativo ao alimentado exigir a totalidade dos alimentos de um só devedor. Não tem solidariedade; se várias são as pessoas obrigadas, todas concorrem na proporção dos respectivos recursos. (RIZZARDO, 2009).

Logo, há ausência de solidariedade em relação à totalidade do encargo. As prestações alimentares estão condicionadas às possibilidades de cada um dos obrigados. Podem ser divisíveis entre os obrigados, mas não suportadas apenas por um deles.

Maria Berenice Dias, em sentido contrário, sustenta:

Sempre se sustentou que a obrigação de prestar alimentos está condicionada às possibilidades de cada um dos obrigados. Daí o reconhecimento da inexistência de solidariedade entre os devedores. [...] No entanto, o Estatuto do Idoso, de forma clara, afirma (EI 12): A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores. Em face do princípio da igualdade e merecendo crianças e adolescentes a mesma proteção integral, é mister reconhecer que a solidariedade passou a reger os

⁷ Art. 1.698, CC/02. 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.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

alimentos devidos em decorrência do poder familiar. Como os sujeitos ao poder familiar são menores de idade, em tudo equiparáveis os direitos assegurados a eles e aos idosos. Assim, a solidariedade, ao menos em favor da criança e do adolescente, passou a reger a obrigação alimentar. (DIAS, 2005, p. 451).

Neste entendimento, é possível a solidariedade na obrigação alimentar, pelo princípio da igualdade, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso. Sendo, então, possível a escolha pelo filho de um dos devedores da obrigação alimentar para sustentar esse encargo de forma total.

O entendimento aceito, porém, é no sentido da impossibilidade de solidariedade nos alimentos. Conforme Yussef Said Cahali, alimentos não são uma obrigação solidária. A obrigação de manter a prole se fraciona em duas obrigações distintas; cada um dos genitores, mãe e pai, é devedor de uma parte da prestação alimentar, cuja medida se determina segundo a quantidade de bens de cada um. A participação das respectivas contribuições poderá ser desigual, atendendo aos recursos de cada um. Pode ser a dívida suportada exclusivamente por um dos devedores, se o outro se achar incapacitado financeiramente e por isso exonerado do encargo. (CAHALI, 2003).

Por ser a filiação socioafetiva igual a qualquer outra modalidade de filiação e ter direito a alimentos, estas características se aplicam ao seu caso. Pode haver, portanto, a divisibilidade da prestação alimentar pelo pai biológico e pelo pai de afeto.

Neste sentido, Rolf Madaleno comenta que:

Exonerar o genitor biológico do auxílio de seu filho genético, apenas porque está vinculado a uma parentalidade socioafetiva, seria permitir o duplo empobrecimento moral e material do descendente genético, que deve usufruir de uma melhor condição socioeconômica tal qual o seu procriador. (MADALENO, 2007, p. 168).

O pai socioafetivo irá suprir as necessidades do filho, que assumiu por amor, nos limites de suas condições financeiras, podendo o pai biológico dividir este encargo alimentar. São parentes em grau imediato, por este motivo podem concorrer nos alimentos, caso não possa o pai socioafetivo suprir sozinho.

Na lição de João Baptista Villela, não existe uma paternidade socioafetiva que se contraponha a uma paternidade biológica; a única paternidade que existe é a socioafetiva. No entanto, o que existe é uma paternidade alimentar socioafetiva em conexão com a paternidade

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

alimentar biológica. Difere o crédito de alimentos pela responsabilidade social de pai. (VILLELA, 2005).

Não ofende ao direito compelir o genitor biológico de assegurar condições que o ascendente socioafetivo não tem como proporcionar. Não há como impor alguém a ser pai, assumir uma paternidade que rejeita, mas isso não deve servir como fundamento para excluir o pai biológico de uma responsabilidade social, de atender as necessidades da criança gerada por si.

Rolf Madaleno argumenta:

Este genitor do ocaso e da falta de afeto pode não ser compelido a conviver e gostar do seu filho que abandona pelo total descaso por sua frieza e porque desumana rejeição, mas, em contrapartida, não pode ser igualmente compensado com a dispensa da sua responsabilidade pelo vínculo de sua procriação, apenas porque outro assume, por afeto, a sua primitiva função parental. (MADALENO, 2007, p. 168).

Normalmente, há um vínculo afetivo de uma criança com um pai ou mãe que não é o seu biológico, por falta da presença deste. Por mais que a criança more com, por exemplo, seu padrasto, terá como pai o biológico, se este desempenha esta função. Conseqüentemente, se o genitor biológico abandonou a prole, pelo menos deve garantir as condições mínimas para o seu desenvolvimento, se o pai socioafetivo que acolheu esta criança e doa amor não pode fazer por si só.

Exemplifica Rolf Madaleno:

Colha-se, por exemplo, um rico fazendeiro que rejeita seu filho biológico e renega a mulher com a qual manteve o envolvimento sexual que resultou no nascimento desta criança, que foi adotada à brasileira pelo afeto de um peão da fazenda, e que, na seqüência, constitui união estável com a genitora deste menor. Se este pai socioafetivo não tem condições de, sozinho, arcar com a manutenção do alimentado, deve o filho biológico poder buscar o complemento dos seus alimentos, que devem guardar paridade com a privilegiada capacidade econômica do genético genitor, que lhe deve a dignidade humana cujo atributo mais importante é o direito à vida. (MADALENO, 2007, p. 168).

Como demonstrado durante este estudo, o direito a alimentos é de importância fundamental, ligado ao direito à vida e à dignidade. Neste contexto, a criança, que é vulnerável, tem que ter a possibilidade de assegurar a satisfação de suas necessidades, alcançando, portanto, o pai socioafetivo e o pai biológico se necessário.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

Uma mulher ganhou recurso para pedir alimentos para os pais biológicos e o pai socioafetivo, no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. A mulher, maior de idade e auxiliar de enfermagem, pediu alimentos, pois mora nos Estados Unidos da América com o marido e seu filho, mas, em viagem ao Brasil, foi vedada de retornar em função de um processo ajuizado pelos avós da criança, que pleiteiam sua guarda. (ESPAÇO, 2017).

A decisão de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com fundamento na maioria da autora, que não se enquadraria nas possibilidades em que é cabível alimentos a maiores de idade e que o pai afetivo não teria qualquer grau de parentesco. Recorreu a autora e o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro deu provimento ao pedido, reformando a sentença e dando o prosseguimento da ação. Foi averiguada a existência da filiação socioafetiva; a autora teria necessidade dos alimentos e, assim, direito de requerer alimentos aos pais biológicos e ao pai afetivo.

Se, neste caso, de uma mulher maior de idade, foi cabível o ajuizamento de ação de alimentos contra genitores biológicos e socioafetivo, deve ser ao filho menor de idade também estendido este direito. A criança tem presunção de necessidade, defendido deve ser o seu direito de se desenvolver em condições adequadas.

Por fim, Rolf Madaleno diz:

Em tempos de verdade afetiva e de supremacia dos interesses da prole, que não pode ser discriminada e que tampouco admite romper o registro civil da sua filiação social já consolidada, não transparece nada contraditório estabelecer nos dias de hoje a paternidade meramente alimentar. Nela, o pai biológico pode ser convocado a prestar sustento [...], sem que a obrigação material importe em qualquer possibilidade de retorno à sua família natural, mas que apenas garanta o provincial efeito material de assegurar ao filho rejeitado a vida digna [...] A grande diferença e o maior avanço é que hoje ele tem um pai de afeto, de quem é filho do coração, mas nem por isto libera seu procriador da responsabilidade de lhe dar o adequado sustento no lugar do amor. É a dignidade em suas duas versões. (MADALENO, 2007, p. 168).

Se o posicionamento de Maria Berenice Dias sobre a solidariedade, apontando posteriormente, fosse o amplamente aceito, teria o filho socioafetivo o direito de optar ou pelo pai socioafetivo ou pelo pai biológico. E se o biológico efetuasse o pagamento integral da obrigação alimentar, em nada mudaria a relação parental entre o socioafetivo e a prole. (DIAS, 2005).

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

Por vigorar a não aceitação à solidariedade, fica apenas ao filho socioafetivo a possibilidade de haver a divisibilidade da obrigação por ambos os genitores. Igualmente, não há mudanças na relação parental existente.

CONCLUSÃO

A pesquisa realizada teve por objetivo a análise da relação socioafetiva e do direito a alimentos dos pais para com seus filhos socioafetivos. De acordo com as informações trazidas pela pesquisa, foi possível dirimir algumas dúvidas quanto ao direito do filho socioafetivo em receber alimentos de seus genitores.

É possível entender, então, que os filhos socioafetivos têm o direito a requerer alimentos de seus pais socioafetivos. Tendo em vista que alimentos é um direito dos filhos e que todos os filhos são iguais perante a lei, não sendo permitida qualquer forma de distinção; para estes filhos oriundos do afeto é garantido o direito de postular alimentos, conforme a doutrina e jurisprudência.

Ainda, por se tratar de um direito fundamental, na falta de possibilidade do pai socioafetivo em arcar com a prestação alimentar, poderá o filho requerer o pagamento conjunto ao pai biológico. Esse direito decorre da divisibilidade, uma característica do direito alimentar, podendo ser dividido o pagamento da dívida entre os obrigados. No entanto, fica dividida a doutrina no que tange à solidariedade, defendendo uns que ele é aplicável e outros que não, em relações aos alimentos. Se houver aplicabilidade, poderá o filho pleitear somente ao pai biológico, se assim escolher.

Falta previsão na Constituição Federal e nas leis infraconstitucionais, fazendo-se necessária, então, uma modificação na legislação civil para incorporar a posse de estado de filho, a hipótese de alimentos na filiação socioafetiva e a divisibilidade da prestação alimentar entre pai socioafetivo e biológico. Enquanto não houver essa atualização, caberá análise do caso concreto, restando à jurisprudência dar o respaldo necessário a essa modalidade de filiação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITTENCOURT, Edgar de Moura. *Família*. 5. ed. rev., atual. e ampl. por Joaquim Macedo Bittencourt Netto e Antônio Carlos Mathias Coltro. Campinas. Millenium, 2003.

BOEIRA, José Bernardo Ramos. *Investigação de paternidade – Posse do estado de filho – Paternidade socioafetiva*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

BRASIL. Legislação Brasileira. *Código Civil Brasileiro*. Brasília, 10 de janeiro de 2002. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

_____. Legislação Brasileira. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

_____. Legislação Brasileira. Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. *Estatuto de Criança e do Adolescente*. Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DIAS, Maria Berenice. *Alimentos, sexo e afeto*. Disponível em: <<http://www.mariaberenicedias.com.br>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

_____. *Conversando sobre Família, Sucessões e o novo Código Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____. *Manual de direito das famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

ESPAÇO Vital. *Mulher ganha recurso para pedir pensão alimentícia de pais biológicos e pai afetivo*. Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

FACHIN, Luiz Edson. *Da Paternidade: Relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

_____. *Estabelecimento da filiação e paternidade presumida*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 1992.

FERST, Marklea da Cunha. *Direito na pratica – Alimentos e ação de alimentos*. Curitiba: Juruá, 2011.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. São Paulo: Atlas, 2009.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *O biodireito e as relações parentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

GOMES, Orlando. *Direito de Família*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Procriações artificiais e o direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

_____. *Tratado de direito de família: origem e evolução do casamento*. Curitiba: Juruá, 1991.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Código Civil comentado: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial*. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Anais do IV Congresso brasileiro de Direito de Família*. Afeto, Ética, Família e o novo Código Civil. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

MADALENO, Rolf. Alimentos e sua restituição judicial. *Revista Jurídica*, n. 211, maio 1995.

_____. *Direito de família em pauta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. *Novas perspectivas no direito de família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

_____. *Repensando o Direito de Família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MOOR, Fernanda Stracke. A filiação adotiva dos menores e o novo modelo de família na Constituição Federal de 1988. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 83, 2001.

MORAIS, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras; BEVILÁQUA, Clóvis. Relativização do princípio da coisa julgada na investigação de paternidade. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Afeto, ética, família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

OLIVEIRA FILHO, Bartoldo Mateus de. *Alimentos: teoria e prática*. São Paulo: Atlas, 2011.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de; MUNIZ, Francisco José Ferreira. *Curso de direito de família*. 3. ed. atual. Curitiba: Juruá, 2000.

OTONI, Fernanda Aparecida Corrêa. *A filiação socioafetiva no direito brasileiro e a impossibilidade de sua desconstituição posterior*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=680>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: direito de família*. 14. ed. rev. e atual. por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

Volume 6 – Número 2 (2019) - Porto Alegre – Rio Grande do Sul – Brasil

PORTO, Sérgio Gilberto. *Doutrina e prática dos alimentos*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Diário de Justiça do Rio Grande do Sul*, 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.gov.br>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de Família*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SANTOS, João Manuel Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 12. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1989.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. 6.

VILLELA, João Baptista. Procriação, paternidade & alimentos. In: CAHALI, Francisco José; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coords.). *Alimentos no Código Civil – aspectos civil, constitucional, processual e penal*. São Paulo: Saraiva, 2005.

WELTER, Belmiro Pedro. *Alimentos no Código Civil*. Porto Alegre: Síntese, 2003.

_____. *Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

_____. *Igualdade entre filhos biológicos e socioafetivos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.