



1ª Turma de Direito Privado
Processo nº: 0116733-63.2015.8.14.0000
Comarca: 1ª Vara de Família da Comarca da Capital
Agravante: M. O. A
Advogada: Rafaela Azevedo de Leão – OAB/PA nº 16.761
Agravada: K. J. S. B. A.
Advogado: Ewerton Freitas Trindade – OAB/PA nº 9.102
Relator: José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior – Juiz Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVÓRCIO. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. FIXADOS EX OFFICIO, NOS TERMOS DO ART. 4º DA LEI Nº 5.478/68. PERCENTUAL DE 20% SOBRE OS GANHOS MENSIS FIXADO EM OBSERVÂNCIA AOS PARÂMETROS LEGAIS, ATINENTES ÀS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Privado, por unanimidade, conhecer do recurso de Agravo de Instrumento interposto e, no mérito, negar-lhe provimento nos termos do voto do eminente Magistrado Relator.
Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Gleide Pereira de Moura.

JOSÉ ROBERTO PINHEIRO MAIA BEZERRA JUNIOR
Relator – Juiz Convocado

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por M. O. A., devidamente representado por advogado, com fulcro no art. 522 e ss., do CPC/1973, contra decisão proferida, nos autos da Ação de Divórcio Direto (Processo: 0116733-63.2015.8.14.0000), proposta pela Agravada K. J. S. B., na qual o Juízo da 1ª Vara Cível de Família da Comarca da Capital concedeu a guarda provisória do filho do casal à genitora/agravada, mais alimentos no percentual de 20% (vinte por cento) dos ganhos mensais do agravante.
Razões recursais às fls. 02/11, requerendo que seja concedido o efeito suspensivo da decisão guerreada ao presente Agravo e, ao final, o conhecimento e provimento ao recurso para cassar a decisão liminar concedida, apenas quanto aos alimentos fixados.
Não há contrarrazões nos autos, conforme certidão de fl. 72.
Manifestação do Ministério Público Estadual, em 2º grau, às fls. 74/80.
É o breve relatório. Inclua-se o feito em pauta para julgamento.

VOTO

Inicialmente, esclareço que se aplicam ao caso os termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ:



Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Em sede deste E. Tribunal, vejamos o Enunciado n° 01:

Nos recursos interpostos com fundamento no CPC de 1973 (impugnando decisões publicadas até 17/03/2016) serão aferidos, pelos juízos de 1° grau, os requisitos de admissibilidade na forma prevista neste código, com as interpretações consolidadas até então pela jurisprudência dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Compulsando os autos, observo que a parte Agravante se insurge contra decisão que, nos autos da ação de divórcio, fixou os alimentos provisórios no percentual de 20% (vinte por cento) dos seus ganhos mensais. O Agravante argumentou, em resumo, que não houve pedido expresso por parte da agravada quanto à fixação de alimentos, muito embora o juízo de 1° grau os tenha fixado liminarmente, razão pela qual suscita a existência de decisão ultra petita. Finaliza suas alegações asseverando que possui situação financeira desfavorável, porque possui outros 02 (dois) filhos, cujas despesas necessita prover, além de suas próprias. Desse modo, a controvérsia cinge-se, portanto, em verificar se os alimentos provisórios arbitrados por meio da decisão agravada são ou não adequados. É cediço que o dever de sustento dos pais em relação aos filhos menores, enquanto não atingirem a maioridade civil ou por outra causa determinada pela legislação, decorre do poder familiar, nos termos do art. 229, da CF/88; do art. 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente; e dos arts. 1.630, 1.634 e 1.635, inciso III, do CC.

Com efeito, em atenção ao § 1º, do artigo 1.694, do Código Civil, os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do Alimentando e das possibilidades do Alimentante, com base nos elementos que integram o caderno processual. Por outro lado, o artigo 1.699, do Código Civil, estabelece que o valor da obrigação alimentar pode ser revisto (para ser majorado ou minorado) ou o Alimentante pode ser exonerado do encargo, desde que o interessado demonstre a modificação na situação financeira de quem a paga ou na de quem a recebe, e aqui chamo a atenção para o art. 4º da Lei nº 5.478/68, in verbis:

Art. 4º. Ao despachar o pedido, o juiz fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita.

Ora, não há nos autos qualquer prova que venha a corroborar a afirmação da impossibilidade financeira alegada pelo agravante. Neste sentido, previa o art. 333, I e II do CPC/1973 que:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor;

Em igual sentido, o atual CPC:



Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor;

Assim, era dever do agravante trazer aos autos eventuais documentos que comprovassem seus gastos pessoais e dos outros integrantes de sua prole, mas não se desincumbiu a contento de tal mister. Corroborando com o entendimento supra, vejamos o precedente pertinente ao tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE ALIMENTOS - FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS - IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO - MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO - BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE - RECURSO DESPROVIDO - DECISÃO MANTIDA. - Os alimentos provisórios devem ser fixados na proporção das necessidades do alimentando e das possibilidades do alimentante, consoante o disposto no § 1º, do artigo 1.694, do Código Civil. - É medida que se impõe a manutenção da decisão agravada quando ausente no instrumento elementos de prova suficientes a amparar o pleito de minoração da verba alimentar, provisoriamente fixada. (AI 10024142468040001 MG. Órgão Julgador: Câmaras Cíveis / 4ª CÂMARA CÍVEL. Publicação: 07/08/2015. Julgamento: 04 de Agosto de 2015. Relatora: Ana Paula Caixeta)

Na hipótese dos autos, é certo que as necessidades do filho do agravante e da agravada são presumidas de maneira absoluta, vez que atualmente conta com pouco mais de 11 (onze) anos, cujas despesas com educação, saúde, alimentação e lazer, dentre outras, são inquestionáveis.

No que concerne à capacidade do alimentante e o risco de dano à sua subsistência e dos demais filhos que possui, observa-se que, a contribuição mensal fixada em 20% (vinte por cento) de seus ganhos não se afigura suficiente a comprometer a sua subsistência, logo não caracterizada a impossibilidade alegada e, portanto, o periculum in mora.

Importante ressaltar que a fixação dos alimentos também tem a função de permitir que o Alimentando usufrua do mesmo padrão de vida do Alimentante, não sendo razoável, portanto, que o Agravante consuma, em caráter de exclusividade, a sua remuneração, em detrimento da qualidade de vida de seu filho. Ademais, adoto o entendimento de que a constituição de nova família não implica, por si só, redução da pensão alimentícia provisoriamente fixada (STJ - REsp 1027930/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 16/03/2009).

Desta feita, considerando o binômio necessidade/possibilidade estabelecido no parágrafo 1º, do artigo 1.694 do Código Civil, entendo que os alimentos provisórios fixados em 20% (vinte por cento) dos ganhos totais, em favor da agravada, devem ser mantidos. Nada impede, entretanto, seja reexaminado o pedido no juízo de origem, a partir de novos elementos de ponderação.

O Ministério Público do Estado, em manifestação de fls. 74/80, assim opinou:

Como é cediço, em ações que versem sobre alimentos, sua fixação deve ser pautada no trinômio necessidade – possibilidade – proporcionalidade. Significa dizer que o magistrado, ao arbitrar o valor devido ao alimentando, deve apurar a sua necessidade, a real possibilidade do devedor e a relação de proporcionalidade entre esses dois fatores. Na espécie, o agravante relata que a fixação de alimentos provisórios em 20% sobre os seus vencimentos é demasiadamente onerosa a ele, prejudicando a sua própria subsistência e a



de seus outros dois filhos, que dependem dele financeiramente. Ocorre que o recorrente não se desincumbiu do seu ônus de comprovar a alegada impossibilidade de arcar com os alimentos nesse montante, o que poderia ser feito com a simples juntada do comprovante de renda, comprovantes de gastos e certidão de nascimento dos demais filhos que diz ter. logo, inexistindo nos autos elemento algum capaz de corroborar com a alegada impossibilidade econômica do agravante de arcar com os alimentos arbitrados, razoável é a manutenção dos 20% fixados sobre os seus vencimentos e vantagens, vejamos:

Ante o exposto, e na esteira da fundamentação legal e jurisprudencial acima exposta, conheço e nego provimento ao presente agravo, mantida a decisão agravada em seus inteiros termos.

É como voto.

Belém, 03 de abril de 2017.

JOSÉ ROBERTO PINHEIRO MAIA BEZERRA JÚNIOR
Juiz Convocado - Relator