

**As incongruências na utilização do princípio da igualdade nas decisões do
Tribunal De Justiça de Minas Gerais nos casos cíveis**

DOI: 10.31994/rvs.v11i1.640

Letícia Bartelega Domingueti¹

Rafael Alem Mello Ferreira²

RESUMO

Sabe-se que, nas decisões proferidas pelos Tribunais Superiores, na atualidade, os princípios são utilizados de forma discricionária a fim de embasar as decisões, sem que haja um parâmetro a ser seguido. Tal prática causa instabilidade e insegurança jurídica, motivo pelo qual se faz necessário analisar a utilização dos princípios, em especial do princípio da igualdade, a fim de tentar compreender como este princípio é utilizado e se os julgadores se utilizam de algum parâmetro para a sua aplicação. Para tanto é importante a análise da Teoria dos Hard Cases de Ronald Dworkin, que descreve a respeito da correta aplicação da lei quando não existe uma regra de direito clara a ser aplicada. Para tanto, foi realizado um estudo de decisões que utilizaram, em sua fundamentação, o princípio da igualdade e, por fim, foi possível concluir que o princípio, da forma como foi utilizado, refletiu a vontade do julgador, servindo para embasar sua decisão, e não o direito constitucional que deve ser assegurado às partes.

¹ Advogada. Pós-graduada em direito civil e processo civil. Mestranda em Constitucionalismo e Democracia- FDSM (Faculdade de Direito do Sul de Minas); leticiabdomingueti@hotmail.com; ORCID ID 0000-0003-4857-9536

² Mestre em Direito pela FDSM (Faculdade de Direito do Sul de Minas). Doutor em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Professor da Faculdade de Direito do Sul de Minas. FDSM; ramfmg@hotmail.com; ORCID ID 0000-0002-5414-6705

PALAVRAS-CHAVE: PRINCÍPIOS. IGUALDADE. DEMOCRACIA. CONSTITUCIONALISMO. DIREITOS.

The Inconsistencies In The Use Of The Principle Of Equality In The Decisions Of The Court Of Justice Of Minas Gerais In Civil Cases

ABSTRACT

It is known that, in the decisions rendered by the Superior Courts, today, the principles are used in a discretionary manner in order to support the decisions, without having a parameter to be followed. Such practice causes instability and legal uncertainty, which is why it is necessary to analyze the use of the principles, especially the principle of equality, in order to try to understand how this principle is used and whether the judges use any parameter for its application. Therefore, it is important to analyze Ronald Dworkin's Theory of Hard Cases, which describes the correct application of the law when there is no clear rule of law to be applied. For that, a study of decisions was carried out that used, in its foundation, the principle of equality and, finally, it was possible to conclude that the principle, as it was used, reflected the judge's will, serving to support his decision, and not the constitutional right that must be guaranteed to the parties.

KEYWORDS: PRINCIPLES. EQUALITY. DEMOCRACY. CONSTITUTIONALISM. RIGHTS.

INTRODUÇÃO

Para falar sobre a utilização do princípio da igualdade, há que se falar também em direitos fundamentais, ponderação, jurisdição constitucional e representação. Para isso é fundamental a existência de pessoas racionais que são capazes e estão dispostas a aceitar argumentos válidos e corretos (ALEXY, 2008).

Nas decisões proferidas pelos Tribunais, muitas vezes há a utilização do princípio da igualdade a fim de embasá-las. Porém, a utilização de tal princípio não pode ser realizada sem que existam parâmetros, ou seja, uma fundamentação e um fato que realmente justifique a sua utilização.

Esse debate se tornou importante, uma vez que uma adequada utilização do mencionado princípio, assim como de todos os outros, possibilitaria o aumento da segurança jurídica e a diminuição de decisões arbitrárias, em que o julgador se utiliza de princípios para decidir apenas conforme suas convicções pessoais, sem se utilizar da fundamentação jurídica correta.

Assim, foi realizado um estudo de decisões em que o princípio da igualdade foi utilizado, a fim de averiguar se realmente a decisão tomada foi uma decisão de princípio, ou se refletiu apenas as convicções pessoais do julgador.

O que se objetivou foi analisar como os juízes proferem suas decisões para, a partir deste ponto, comprovar que, embora devam agir de maneira imparcial, suas convicções e opiniões pessoais acabam por prejudicar a análise e a decisão a respeito do caso concreto.

Isso porque, acredita-se que, ciente do problema, há a possibilidade de que os juristas sempre busquem melhores alternativas para garantir que as decisões sejam tomadas de modo a refletir os direitos constitucionais garantidos a todos indistintamente.

Para tanto, o primeiro capítulo se dedicou a fazer considerações a respeito da garantia aos direitos fundamentais por meio de princípios na Constituição Federal. O segundo capítulo buscou descrever os *hard cases* mencionados por Ronald Dworkin,

e a forma por meio da qual devem ser decididos. Já o terceiro capítulo buscou analisar algumas decisões, a fim de analisar os erros e acertos delas advindos.

Quando se fala em utilização de princípios para fundamentação das decisões dos Tribunais Superiores, fala-se também em democracia, uma vez que ter acesso a sua motivação é essencial ao exercício de direitos e liberdades por parte dos cidadãos, possibilitando a participação do povo na tomada das decisões políticas e estatais (BOBBIO, 2007).

Nesse sentido, deve-se assegurar que todos os litigantes tenham acesso à segurança jurídica, a fim de que, nos casos difíceis, suas demandas possam ser julgadas sem que o juiz se utilize de critérios pessoais para proferir a decisão.

1 BREVES CONSIDERAÇÕES A GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS POR MEIO DE PRINCÍPIOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Inicialmente, para que seja possível compreender o direito constitucional, é fundamental entender seu processo histórico. Há a necessidade de se entender a lógica das relações internacionais e a força da economia global (PELAYO, 2009).

Isso ocorre porque é por meio da Constituição que os cidadãos têm direito a garantias fundamentais, que, contudo, são ameaçadas pelo déficit democrático, que se projeta na falta de participação política e no descompromisso institucional dos órgãos de representação popular (PELAYO, 2009).

Nesse sentido, o Direito Constitucional e a Constituição continuam atuando como mecanismos de estruturação do convívio social e são a solução para a realidade política e conseqüente proteção aos direitos fundamentais (PELAYO, 2009). Tais direitos, embora garantidos pela Constituição Federal, necessitam ser sempre lembrados e assegurados, a fim de que, quando de sua aplicação, possam ser corretamente utilizados, evitando que sejam adaptados a casos opostos.

O processo democrático possui um problema de neutralidade. Nesse sentido, a democracia não pode ser considerada como incompatível com a forma e o modo de

organização de sociedades diferentes. Na democracia, a razão prática pode ser considerada pragmática e, assim, as formas de sua institucionalização demonstram a realização do sistema dos direitos (HABERMAS, 2003).

Em relação à democracia, Norberto Bobbio (BOBBIO, 2007) menciona transformações sociais globais que não se relacionam com concepções clássicas. De acordo com ele, a única maneira de conduzir uma discussão razoável seria considerar a democracia como sendo algo que se forma através de um grande número de regras que estabelecem quem tomará as decisões e quais procedimentos serão adotados. Nesse sentido, observa-se que os princípios implícitos e explícitos existentes na Constituição Federal são as bases nas quais os julgadores se apoiam a fim de proferir suas decisões.

Fábio C. S. Oliveira, em seu livro “Morte e Vida da Constituição Dirigente” fala sobre a Teoria Procedimental da Constituição que possui como base o sistema da Common Law. Menciona que o debate constitucional contemporâneo possui um conflito entre o interpretivism, quando os juízes devem aplicar a norma de acordo com o que está claramente descrito na constituição ou implícitas de forma clara e o noninterpretivism que afirma que o poder judiciário não precisa se restringir apenas ao que diz a lei, podendo interpretá-la no momento de sua aplicação (OLIVEIRA, 2010).

O autor defende que deve haver uma demonstração de que o poder judiciário está mais preparado e legitimado que os poderes legislativo e executivo para emitir juízos morais e políticos. Nesse sentido, a atribuição do poder judiciário seria preservar o procedimento democrático de deliberação pública e garantir sua observância. Para ele, o intérprete deve observar a linguagem existente no texto, ou seja, toda norma produzida pelo poder judiciário deve ter suas bases fixadas nos textos judiciais (OLIVEIRA, 2010).

Assim, de acordo com a teoria supramencionada, estamos diante do noninterpretativism, em que, na grande maioria das vezes, a lei estrita é interpretada e aplicada de diferentes formas ao caso concreto, a depender não apenas da situação apresentada, mas, muitas vezes, também de quem é o julgador.

2 OS CASOS DIFÍCEIS DESCRITOS POR RONALD DWORKIN

Quando se fala na utilização de princípios a fim de fundamentar as decisões judiciais, naturalmente se fala sobre os casos difíceis descritos por Ronald Dworkin em seu livro “Levando os direitos à serio” (DWORKIN, 2007). Ele fala sobre os casos em que a utilização direta de princípios é necessária, uma vez que o caso não pode ser solucionado apenas pela aplicação das leis.

Em muitos casos, não há a possibilidade de utilização de uma regra de direito clara, momento no qual o juiz utiliza-se de seu poder discricionário para decidir o caso concreto. Isso porque, nos casos difíceis, é um dever do juiz descobrir quais são os direitos das partes, ao invés de inventar novos direitos retroativamente (DWORKIN, 2007). Então, há que sempre haver uma garantia de que, existindo ou não uma lei a ser aplicada ao caso concreto, sempre haverá segurança jurídica, ou seja, as partes necessitam ter garantido sempre seu direito a um julgamento justo.

Ter um julgamento justo significa, então, que o magistrado, diante do caso concreto, buscará a resposta correta, aquela que reflete o direito das partes e garante a segurança jurídica, ele agirá, portanto, como um *Juiz Hércules*, ou seja, mesmo diante de suas limitações e concepções do que seja certo ou errado, decidirá despindo-se delas e aplicando os preceitos garantidos na Constituição Federal.

Os juízes devem, então, criar um novo direito, agindo como delegados do poder legislativo, salientando que as leis criadas devem ser aquelas que os legisladores promulgariam caso estivessem diante do mesmo caso (DWORKIN, 2007). Então, quando se fala na utilização do princípio da igualdade, muito utilizado pelos tribunais quando não há uma lei específica e clara a ser aplicada, ou até mesmo quando há, observa-se a necessidade de que a aplicação deste princípio seja dissociada de convicções pessoais, imparcial e adequada ao caso concreto.

Nesse sentido, quando faz a distinção entre direitos gerados por políticas e por princípios, o mesmo autor sustenta que, nos casos difíceis, as decisões judiciais são caracteristicamente geradas por princípios (DWORKIN, 2007). Então, sempre que algum caso surge para que seja decidido, se não houver uma lei clara a ser aplicada,

os princípios acabam por se tornarem grandes aliados, a fim de garantir que a Constituição seja respeitada, e também que as garantias fundamentais sejam preservadas.

Quando se fala em um julgamento justo, conforme mencionado acima, quer-se dizer que, embora nos casos difíceis muitas vezes não haja parâmetros para a decisão e o julgador se veja diante de um caso inédito, as partes devem ter sempre a certeza de que, independentemente das convicções pessoais do juiz, a decisão será imparcial e beneficiará a parte que realmente possui o direito a ter seu pedido julgado procedente com base na lei e nos princípios.

Nesse sentido, é necessário haver uma diferenciação entre os argumentos de princípio e de política. Para saber se o argumento é de princípio é necessário observar se ele respeita as exigências distributivas dos argumentos ofertados e se observa a restrição segundo a qual o peso de um princípio concorrente pode ser menor que o peso da política paralela apropriada (DWORKIN, 2007).

Há que se falar, também, na limitação da tese dos direitos que é válida nos casos civis comuns, uma vez que ela se sustenta de maneira simétrica quando o pressuposto dominante é o de que uma das partes tem o direito de obter uma decisão favorável (DWORKIN, 2007).

Porém, nos casos criminais, essa tese não pode ser mantida, uma vez que embora o acusado tenha direito a uma decisão em seu favor, se for inocente, o Estado não tem o direito paralelo de condená-lo, caso ele seja culpado.

Assim, o Tribunal poderá decidir em favor do acuso em certos casos difíceis, mas há que se considerar a geometria do processo penal, que não coloca os direitos concorrentes em um caso uns contra os outros (DWORKIN, 2007). Nesse sentido, observa-se que a tese dos direitos pode ser aplicada adequadamente aos casos cíveis, momento no qual as incongruências quanto à utilização do princípio da igualdade nas decisões dos tribunais superiores de Minas Gerais pode ser observada.

Quando o juiz for apresentado a um caso difícil e tiver que decidi-lo, a decisão deve ser sobre o direito das partes, e a argumentação a respeito da decisão tomada deve justificar o reconhecimento ou a negação do direito apresentado (DWORKIN,

2007). Assim, sempre que um direito for apresentado para que seja decidido pelo julgador, as partes devem ter a segurança de que a decisão respeitará o caso concreto, que será pautada pela imparcialidade e refletirá aquilo que o legislador, caso fosse apresentado a esse caso, legislaria.

Tal argumentação possui o claro objetivo de fazer cumprir a Constituição Federal, seus princípios e a adequada utilização deles, a fim de que a segurança jurídica seja observada de tal forma que, independentemente do caso apresentado e de seu ineditismo, seja sempre julgado de forma a garantir que os direitos de ambas as partes sejam sempre preservados.

Dworkin afirma que é possível relacionar a argumentação jurídica em casos difíceis com um jogo (DWORKIN, 2007). Isso porque ambas as partes que compõem a lide irão justificar da melhor forma que puderem o argumento de que suas alegações e o direito por eles apresentados esta em acordo e reflete exatamente alguma lei ou princípio, ainda que indiretamente.

Nestas argumentações, muitas vezes são utilizados conceitos de “intenção” ou “propósito” (DWORKIN, 2007) da lei apresentada, a fim de tentar comprovar que, embora não diretamente, o direito postulado em juízo reflete o que está estabelecido na norma.

O primeiro quesito utilizado é a ideia de “intenção” ou “propósito” de uma lei ou cláusula prevista em lei, que faz uma ponte entre a justificação política de que as leis criam direitos. O segundo se relaciona com o conceito de princípios, mencionando a justificação política da doutrina que afirma que os casos semelhantes devem ser decididos da mesma maneira (DWORKIN, 2007). Observa-se, portanto, a possibilidade de aplicação desta teoria aos casos decididos por princípios no Brasil.

Isso porque, quando se fala em casos mais simples, há a possibilidade de aplicação direta da lei apenas realizando a adequação ao caso concreto. Já quando se fala em casos difíceis, ou seja, aqueles que não são pautados por regras de direito claras, há a necessidade de adequação das normas, de interpretação delas a fim de que sejam corretamente aplicadas ao caso concreto.

Nesse sentido é que, conforme sobredito, o julgador deve utilizar-se de princípios na tomada de suas decisões a fim de que a sentença proferida seja justa, aplicada ao caso concreto, e reflita o real direito das partes, que deve sobressair, mesmo não existindo uma regra clara a ser aplicada.

3 ANÁLISE DAS DECISÕES

Foi realizada uma pesquisa jurisprudencial pela palavra igualdade no site do Tribunal de Justiça de Minas Gerais www.tjmg.jus.br em outubro do ano de 2019, em que foi possível localizar 7.666 resultados, sem que fosse possível exibi-los. Ao escrever *princípio igualdade* no campo *palavras* a fim de que sejam encontradas jurisprudências com o tema, novamente não houve a possibilidade de exibição, tendo em vista terem sido encontrados 5.530 resultados.

Nesse sentido, antes mesmo da realização da transcrição das decisões é possível concluir que o mencionado princípio foi utilizado milhares de vezes para fundamentar decisões em casos completamente distintos o que, por si só, permite concluir que não houve um parâmetro para a utilização dele.

Tais dados foram trazidos tão somente para demonstrar a utilização desenfreada desse princípio, em um país pautado por uma extensa gama de leis, que abrange grande parte dos casos jurídicos. Assim, quando se fala na utilização do princípio da igualdade nas ações de alimentos, observa-se que decisão proferida em apelação cível no ano de ano de 2015 discorreu o seguinte:

EMENTA: AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS - PRETENSÃO DE MAJORAÇÃO FUNDADA NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE OS FILHOS - ART. 227, §6º DA CF/88 - PRINCÍPIO NÃO ABSOLUTO - NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DAS PECULIARIDADES E NECESSIDADES DE CADA FILHO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE AS NECESSIDADES DOS FILHOS SÃO AS MESMAS - IMPOSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

- Este Tribunal tem entendido que quando o alimentante possuir mais de um filho, o encargo alimentício deve ser fixado em consonância

com o Princípio da Igualdade entre os filhos, para que, dentro do que for cabível, respeitando as necessidades especiais e circunstâncias que demonstram maior ou menor necessidade de determinado filho, o quantum da pensão alimentícia seja fixado de forma igualitária entre a prole. No entanto, o magistrado não está adstrito a tal princípio, pois ele não é absoluto, deverá ser analisada caso a caso a necessidade de cada filho, sendo que as necessidades dos filhos devem ser as mesmas para que pensão deles também seja igual (Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2015).

O julgado acima mencionado discorre a respeito da utilização do princípio da igualdade na comparação entre os filhos, a fim de que o percentual da pensão alimentícia seja fixado considerando que o valor pago a título de alimentos não deve ser discrepante entre um filho e outro. Observa-se, ainda, que o princípio da igualdade se tornou, neste caso concreto, o princípio da *igualdade entre os filhos*, demonstrando que, não obstante neste caso possa ter refletido o que diz a Constituição Federal, em muitos casos é utilizado para embasar uma decisão arbitrária.

Isso porque a igualdade entre os filhos deve ser considerada nos casos em que os filhos têm as mesmas necessidades, idades parecidas e convivem em ambientes semelhantes. Mas não há que se falar em igualdade nos casos em que os gastos de cada um deles é diferente pelos mais diversos motivos, como, por exemplo, necessidades especiais de alimentação ou tratamentos de saúde específicos.

Assim, em um caso em que se busca que um mesmo valor de pensão alimentícia seja pago a dois filhos de um mesmo pai ou de uma mesma mãe, o princípio da igualdade pode tanto embasar a procedência, como a improcedência, a depender do julgador, alimentando arbitrariedades.

Quando se fala em ação revisional de alimentos, observa-se a presença constante do princípio da igualdade, tendo em vista que, em muitos casos, em virtude da alteração da situação financeira de uma das partes, há a necessidade de adequação do valor anteriormente estipulado. No mesmo sentido, John Rawls, discorre sobre a equidade e a justiça, afirmando que os desiguais devem ser tratados como desiguais na medida de suas desigualdades (RAWLS, 1998).

No caso específico transcrito acima, observa-se que o julgador se refere ao princípio da igualdade e também ao princípio da isonomia como “não absolutos” (TJMG, 2015), relativizando ainda mais sua aplicação. Vejamos o próximo:

EMENTA: REVISIONAL DE ALIMENTOS - BINÔMIO NECESSIDADE POSSIBILIDADE - ALIMENTANTE QUE POSSUI MUITOS FILHOS - COMPROVAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE EM ARCAR COM O VALOR OUTRORA FIXADO - PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE OS FILHOS - ART. 227, §6º DA CF/88 - VERIFICAÇÃO DAS PECULIARIDADES E NECESSIDADES DE CADA FILHO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

- O Princípio da Igualdade entre os filhos traz que dentro do que for cabível, respeitando as necessidades especiais e circunstâncias que demonstram maior ou menor necessidade de determinado filho, o quantum da pensão alimentícia deve ser fixado de forma igualitária entre a prole. No entanto, o magistrado não está adstrito a tal princípio, pois ele não é absoluto, deverá ser analisada caso a caso a necessidade de cada filho.

- Comumente, tenho assumido o entendimento de que aquele que avocou para si novas responsabilidades não pode utilizá-las como subterfúgio para se esquivar de fornecer a pensão alimentícia, no quantum ideal às necessidades do alimentado, dado a natureza desta prestação. No entanto, se o alimentante tem muitos filhos, 6 (seis) no caso concreto, que também dependem dele para seu sustento tal fato não pode ser desconsiderado para fins de fixação de pensão alimentícia. Ainda que o valor desta não atenda integralmente a necessidade do alimentado que deve ser suportada pelo genitor, a pensão não pode se tornar gravame insuportável e comprometer consideravelmente a subsistência dos outros filhos do alimentante, pois estes, assim como o alimentado dependem do sustento do genitor para sua sobrevivência (Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2015).

Conforme se observa do julgado supramencionado, o julgador fala sobre o princípio da igualdade relacionando-o ao respeito a necessidades especiais e circunstanciais que demonstrem a necessidade do filho.

Ou seja, tal princípio é sempre condicionado a situações concretas, sendo, portanto, relativizado. Nesse sentido, é possível concluir que, em se tratando de ações de alimentos com pluralidade de filhos, o princípio da igualdade e também os demais, como, por exemplo, o princípio da isonomia, foram utilizados de maneira coerente, estabelecendo a segurança jurídica tão almejada.

Porém, isso não significa que as decisões brasileiras a respeito do tema sejam imparciais, já que na grande maioria das vezes o que se observa é a utilização de princípios em desconformidade com os direitos garantidos constitucionalmente a todos os cidadãos. Então, embora existam alguns padrões na tomada de decisões, na grande maioria dos casos o princípio da igualdade é utilizado para fundamentar decisões conflitantes:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - ALIMENTOS - FIXAÇÃO - BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA IGUALDADE ENTRE FILHOS - CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA.

- O parágrafo 1º, do artigo 1.694, do Código Civil de 2002, estabelece que os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do beneficiário e dos recursos da pessoa obrigada, ficando ao prudente critério do juiz arbitrar o valor e a forma de pagamento da pensão alimentícia, atendidas as circunstâncias do caso concreto.
- Evidenciado que o quantum estabelecido em primeiro grau bem atende as necessidades do alimentando, impõe-se a confirmação da sentença.
- O princípio da igualdade entre filhos (art. 227,6º, da CF/88 e art.1.596, do CC/2002) somente implica fixação da verba alimentar em idêntico valor para estes, quando se encontrarem em situação de igualdade estrita. Do contrário, admite-se a fixação dos alimentos em valores distintos, observando-se, sempre, o binômio necessidade/possibilidade.
- Recurso desprovido (Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2015).

Neste caso, ao falar sobre o princípio da igualdade, o julgador afirma que o princípio da igualdade entre os filhos somente implica fixação da verba alimentar quando se encontrem em situação do que chamou de “igualdade estrita”.

Tal conceito não possui descrição na Constituição Federal, o que, de imediato revela que os julgares tem, inclusive, se utilizado de condicionamentos próprios para a utilização do princípio da igualdade, aplicando-o nos exatos termos daquilo que consideram correto, e muitas vezes distorcendo sua real aplicação.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE GUARDA E EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS - PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO - NECESSIDADE PRESUMIDA DA ALIMENTADA MENOR - EX-

COMPANHEIRA - CAPACIDADE LABORATIVA - ÓCIO - VEDAÇÃO - PROCEDÊNCIA PARCIAL DO RECURSO.

1. A obrigação dos genitores de prestar alimentos aos filhos menores decorre do pátrio poder, sendo certo que o valor da prestação alimentícia deve atender não só as necessidades vitais do alimentado, mas também assegurar-lhe um nível de vida econômico-social semelhante ao dos pais, em observância ao binômio necessidade/possibilidade.

2. A pensão alimentícia não deve servir de estímulo ao ócio, devendo o cônjuge favorecido buscar, de modo efetivo, sua inserção, progressão ou recolocação no mercado de trabalho, a fim de providenciar sua independência financeira, não havendo justificativa para impor ao ex-cônjuge a obrigação de sustento, de forma vitalícia, na hipótese em que a alimentada tenha condições de prover a sua própria manutenção.

3. Restando comprovado nos autos que o ex-conjuge cumpriu com sua obrigação alimentar por mais de um ano, período suficiente para que a alimentada pudesse buscar meios necessários à sua própria manutenção, sobretudo por ser jovem e diante de sua plena capacidade laborativa, deve ser reformada a decisão de primeiro grau.

4. Recurso parcialmente provido. (Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2013)

Um pouco diferente da relação entre o princípio da igualdade e os alimentos em favor dos filhos menores é a relação entre esse mesmo princípio e os alimentos pagos em favor de ex-cônjuges.

Fala-se, nesse caso, em igualdade entre homens e mulheres. Inclui-se o princípio da solidariedade corroborando ainda mais a tese de que a utilização do princípio supramencionado é, cada vez mais, reflexo da discricionariedade do julgador, que baseia suas decisões não apenas no que diz a lei, mas também em suas convicções pessoais, tradições e costumes.

A luta por decisões corretas é necessária tanto para que as partes, para que tenham seus direitos protegidos, quanto para os advogados, para que seja possível dizer ao cliente quando o caso será ou não julgado procedente, ao invés da famosa retórica utilizada na maioria das vezes, com base na qual o procurador deve dizer a seu cliente que, embora seu direito exista, será ou não assegurado, a depender de quem for o julgador.

EMENTA: AÇÃO DE ALIMENTOS - BINOMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE OS FILHOS - ART. 227, §6º DA CF/88 - VINCULAÇÃO NÃO É OBRIGATÓRIA - VERIFICAÇÃO DAS PECULIARIDADES E NECESSIDADES DE CADA FILHO.

- A pensão alimentícia deve se adequar ao binômio necessidade - possibilidade, como definido pelo legislador civil, o que em outras palavras significa dizer que ela deve ser prestada em patamar compatível com a condição financeira de quem paga, bem como dentro da necessidade daquele que recebe. O arbitramento dos alimentos não pode converter-se em gravame insuportável ao alimentante nem mesmo em enriquecimento ilícito do alimentando.
- Este Tribunal tem entendido que quando o alimentante possuir mais de um filho, o encargo alimentício deve ser fixado em consonância com o Princípio da Igualdade entre os filhos, para que, dentro do que for cabível, respeitando as necessidades especiais e circunstâncias que demonstram maior ou menor necessidade de determinado filho, o quantum da pensão alimentícia seja fixado de forma igualitária entre a prole. No entanto, o magistrado não está adstrito a tal princípio, pois ele não é absoluto, deverá ser analisada caso a caso a necessidade de cada filho. (Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2014)

O julgado acima transcrito menciona que, em conjunto com o princípio da igualdade, deve haver o respeito também às necessidades especiais e circunstâncias que possam determinar maior ou menor necessidade de determinado filho.

Portanto, diferentemente dos julgados acima mencionados, este afirma que a igualdade entre os filhos pode sofrer restrições quando um dos filhos possui mais necessidades que outro (TJMG, 2014). Trata-se da clara visão do julgador que, provavelmente por já ter presenciado casos em que havia diferenças entre as necessidades de irmão, entendeu por bem fazer esta afirmação.

Quando fala da utilização adequada de princípios e da isonomia das decisões, Dworkin menciona sobre o “Juiz Hércules”, dizendo ser “um jurista de capacidade, sabedoria, paciência e sagacidade sobre-humanas” (DWORKIN, 2007), que utilizará suas técnicas de interpretação para decidir a respeito do caso concreto da melhor forma.

No mesmo sentido, a teoria descreve que, ao tomar suas decisões, o juiz Hércules acaba deixando transparecer suas convicções intelectuais e filosóficas, o que, porém, não significa que pode tomar qualquer decisão, pelo simples fato de coadunar com suas convicções pessoais (DWORKIN, 2007). Então, observa-se que, quando fala sobre Hércules, Dworkin se refere a um juiz inexistente, utópico, que possuiria todas as qualidades para proferir um julgamento justo.

Tratar-se-ia de um julgador “perfeito”, cujas atitudes deveriam ser, ao menos, tentadas por aqueles que proferem julgamentos de casos concretos na atualidade. Mas, isso não significa que a decisão correta seja uma utopia, mas, sim, que os juízes devem buscar ao máximo se despir de suas convicções pessoais quando se virem diante de um caso concreto, a fim de que a segurança jurídica e a democracia sejam preservadas.

CONCLUSÃO

O princípio da igualdade, bem como muitos outros princípios utilizados para fundamentar as decisões judiciais proferidas pelos Tribunais são utilizados de maneira livre pelos julgadores, sem que haja qualquer parâmetro.

Tal prática gera prejuízos para a sociedade, tendo em vista atentar contra a segurança jurídica e contra a democracia, nos momentos em que os julgadores utilizam dos princípios para embasar suas convicções pessoais, e não para aplicar corretamente o direito ao caso concreto. Nesse sentido, Dworkin fala sobre um juiz Hercules, que decide de forma justa, equânime e consegue encontrar o direito das partes, utilizando-se de princípios e considerando os precedentes.

Dworkin menciona ainda que naturalmente os juízes irão se utilizar de suas convicções pessoais para a tomada de decisões, utilizarão também sua moral e costumes para tanto, mas mesmo assim devem ser imparciais e decidir de forma correta. O Autor menciona ainda sobre a falibilidade dos julgadores, afirmando que eles devem ser humildes, pois estão sempre suscetíveis de cometer erros.

Houve a análise de 5 julgados do Tribunal de Justiça de Minas Gerais relacionados ao pagamento de pensão alimentícia. A partir daí, foi possível concluir que em se tratando de ações de alimentos com pluralidade de filhos o princípio da igualdade e também os demais, como, por exemplo o princípio da isonomia, são bastante utilizados para embasar a tomada de decisões.

Observa-se, portanto, a necessidade de um constante estudo a respeito do tema, a fim de que a questão tenha mais visibilidade e que as decisões passem a refletir, cada vez mais, o que diz a lei, e não as convicções pessoais dos julgadores.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008;

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade**. São Paulo: Paz e Terra, 2007;

DWORKIN, **Levando os Direitos à Sério**; tradução Nelson Boeira 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FERREIRA, Rafael Alem Mello **O projeto inacabado de uma teoria da decisão judicial: de Habermas a Streck, na luta por decisões democráticas**. Belo Horizonte: Dialética, 2019.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade II**. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2003.

OLIVEIRA, Fábio. C. S. **Morte e vida da constituição dirigente**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

PELAYO. Manuel García. **As transformações do Estado Contemporâneo**. Rio de Janeiro. Forense, 2009.



RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**, Brasília a. 35 n. 138 abr./jun. 1998 (usei).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS - Apelação Cível 1.0236.13.002241-1/001, Relator(a): Des.(a) Vanessa Verdolim Hudson Andrade , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/10/2015, publicação da súmula em 16/10/2015;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS - Apelação Cível 1.0518.12.025756-4/001, Relator(a): Des.(a) Vanessa Verdolim Hudson Andrade , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/10/2015, publicação da súmula em 16/10/2015;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS - Apelação Cível 1.0027.12.017857-2/001, Relator(a): Des.(a) Ana Paula Caixeta , 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 14/05/2015, publicação da súmula em 20/05/2015

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS - Apelação Cível 1.0145.12.041409-2/001, Relator(a): Des.(a) Vanessa Verdolim Hudson Andrade , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 03/06/2014, publicação da súmula em 11/06/2014

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS - Agravo de Instrumento-Cv 1.0702.12.048884-7/001, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 03/10/2013, publicação da súmula em 14/10/2013

Recebido em 14/02/2020

Publicado em 12/05/2020