

FACULDADE DE DIREITO DE IPATINGA

Allysson Menezes Dias

O DEVER DE PRESTAR ALIMENTOS:

O QUANTO A NECESSIDADE DE ALIMENTO SE SOBREPÕE
À POSSIBILIDADE DO ALIMENTANTE.

**IPATINGA
2020**

ALLYSSON MENEZES DIAS

**O DEVER DE PRESTAR ALIMENTOS:
O QUANTO A NECESSIDADE DE ALIMENTO SE SOBREPÕE
À POSSIBILIDADE DO ALIMENTANTE.**

Projeto de pesquisa apresentado à Faculdade de
Direito de Ipatinga como requisito para a obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Máurisson Magno de Morais

**FACULDADE DE DIREITO DE IPATINGA
IPATINGA
2020**

Dedico este trabalho aos meus pais, irmão, amigos e professores que me acompanharam nesta jornada de realização de um sonho, sempre me incentivando e acreditando em mim e no meu potencial.

AGRADECIMENTOS

Acima de tudo, agradeço a Deus, pelo dom da vida, por me capacitar e por renovar minhas forças e minha fé a cada novo desafio.

Aos meus amados pais, Edno Carlos Pechim Dias e Beatriz Menezes Teixeira Dias, por simplesmente o ser, por me proporcionarem um ambiente familiar estável com todas as condições para estudar e por não medirem esforços para ver a minha felicidade, bem como a minha formação. Pelo apoio, pela união, pelo amor incondicional que nos une todos os dias, mesmo com todos os problemas e dificuldades do cotidiano.

Ao meu irmão, Allan Menezes Pechim, por fazer parte da minha história e ser o meu fiel companheiro desde a tenra idade.

A minha namorada e amiga de todas as horas, Emanuelle Reis Araújo, por toda ajuda, incentivo e disposição em auxiliar-me sempre que necessário, e, principalmente, pela atenção e pelo carinho de sempre.

Aos meus amigos, de dentro e fora da faculdade, por todo o companheirismo nestes cinco anos de tantas lutas e incontáveis vitórias.

E por fim, porém com a devida honra, aos meus professores e orientadores, por todos os ensinamentos de cunho acadêmico e de vida.

RESUMO

Estuda-se no presente trabalho de conclusão de curso a responsabilidade dos avós na obrigação alimentar e a possibilidade da prisão civil dos mesmos. No desenvolvimento do presente estudo, fora utilizada a pesquisa nas Leis, jurisprudências e doutrinas. Para entender sobre os alimentos e a obrigação alimentar, foi pesquisado o conceito, quem tem direito a recebê-los, quem são os responsáveis pela obrigação alimentar e quais são os meios judiciais para pleitear os alimentos e receber os atrasados. Atualmente, alguns tribunais nutrem o entendimento de que há possibilidade da prisão civil dos avós, mas a fundamentando a decisão nas condições financeiras e saúde deles. O direito a alimentos não é simplesmente o dever dos pais de sustentarem seus filhos menores ou incapazes ou pagar pensão para ex-mulher, ex-companheira, ex-marido, ex-convivente. “O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”, conforme artigo 1.696 do Código Civil. Portanto, o dever de alimentos estende-se reciprocamente entre todos os ascendentes, podendo, por exemplo, netos pedirem para avós e vice-versa. A necessidade de quem pleiteia seus direitos e a possibilidade de quem é obrigado a eles devem ser expostas ao magistrado de forma discriminada, a fim de que ele possa julgar com convicção de que fez justiça ao decidir a lide. O meio principal para a realização do presente trabalho foi a pesquisa bibliográfica, com consulta aos doutrinadores de Direito Civil, em particular, de Direitos de Família.

Palavras-chave: Alimentos. Responsabilidade Avoenga. Execução. Necessidade. Possibilidade.

ABSTRACT

The present conclusion work says about the grandparents' responsibility over the maintenance obligation for their respective grandchildren and the possibility of a citizen's arrest. In the article's development, it has been used the research on the laws, doctrines and jurisprudences. To a profound understanding of the subject in question, it was been researched the concept of the maintenance obligation, who has the right to receive it, who are responsible for supplying it and the juridical ways to solve issues as plead the benefit or receive a delayed payment. In the nowadays, there is some courts that have the understanding that there is a possibility of putting the grandparents under citizen's arrest, but always having a consideration over the monetary and health state of them. The right for alimony it is not only about the parent's duty of feeding their children or paying their ex-wife, ex-companion, ex-husband. "It is reciprocal between parents and sons the right of alimony, and extensive to all of the ascendants, laying on the nearest relatives, ones lacking in others", as it is said on the article nº 1.696 of the Brazilian Civil Code. Therefore, the maintenance obligation it is not only exclusive to a parent-son relation, but extends reciprocally to all of the ascendants, as, for, example, grandchildren asking for grandparents to assume the obligation and vice-versa. The need for those who asks for their rights and the possibility of those who are responsible for them has to be exposed to the magistrate in a discriminative way, on the purpose to reach a convict resolution for the conflict. This monograph was made through bibliographic research and consultations with Civil Law scholars, with a focus on the Family Rights.

Key Words: Maintenance. Obligation.; Grandparents. Citizen's Arrest.

LISTA DE FIGURAS

FIGURA 1 - Mulheres nas Indústrias.....	P.16
FIGURA 2 - Mulheres reivindicando seus direitos.....	P.17

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABNT	Associação Brasileira de Normas Técnicas
CC	Código Civil
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJMG	Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJPR	Tribunal de Justiça do Estado do Paraná
TJSC	Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 NOÇÕES GERAIS SOBRE OS ALIMENTOS	14
2.1 Conceito de alimentos.....	14
2.2 Contexto histórico dos alimentos.....	15
2.3 A pensão alimentícia no brasil.....	16
3 PRINCÍPIOS BASILARES DA PENSÃO ALIMENTÍCIA.....	19
3.1 Princípio da reciprocidade.....	20
3.2 Princípio da transmissibilidade.....	21
3.3 Princípio da irrenunciabilidade.....	21
3.4 Princípio da solidariedade familiar.....	21
3.5 Princípio da imprescritibilidade.....	21
3.6 Princípio da complementaridade.....	22
3.7 Princípio da mutabilidade.....	23
3.8 Princípio da alternatividade.....	23
3.9 Princípio da Preferência.....	23
3.10 Classificação dos alimentos.....	24
3.11 Da natureza.....	25
3.12 Jurídica.....	25
3.13 Finalidade.....	26
3.14 Momento.....	27
4 DOS ALIMENTOS AVOENGOS.....	28
4.1 Possibilidade jurídica do pedido.....	28
4.2 Binômio necessidade x possibilidade.....	32
4.3 O genitor inerte.....	33
4.4 Execução.....	34
4.5 Exoneração.....	35
CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS.....	38

1 INTRODUÇÃO

Um das ações que mais movimentam o judiciário, no âmbito do Direito de Família, são as que se referem ao pleito de alimentos, onde o alimentado (muitas das vezes representados pelo detentor da guarda) com a intenção de garantir sua subsistência, busca através do judiciário que aqueles com dever legal, lhe prestem auxílio. O presente trabalho visa, antes de qualquer coisa, abordar o contexto histórico da pensão alimentícia, bem como sua aplicação na legislação brasileira. Pois não há como tratar especificamente da pensão avoenga sem antes se fazer algumas ponderações acerca do instituto da pensão alimentícia. Na sequência, adentrar-se-á no objetivo principal deste trabalho: a prestação de alimentos pelos avós.

Justifica-se este trabalho o fato de que se percebeu que existiam falhas dentro da pensão avoenga, onde, muitas vezes, por negligência dos filhos, os avós são obrigados a arcar com a obrigação alimentícia aos netos. Os avós, muitas vezes já idosos e/ou hipossuficientes são incumbidos de uma obrigação que muitas das vezes se torna um fardo, por outro lado, existe um menor que sem a prestação da obrigação alimentícia tem suas necessidades básicas comprometidas. Objetiva-se demonstrar que em cada caso é necessária uma averiguação de suas particularidades, a fim de se encontrar um meio termo onde não se onere excessivamente os alimentantes bem como preste assistência ao alimentado.

Portanto, buscou-se reunir dados/informações com o propósito de responder ao seguinte problema de pesquisa: Quais os limites do instituto da pensão avoenga? Apontar-se-ão e se discutirão as peculiaridades da pensão avoenga dentro do instituto da pensão alimentícia, para tanto, analisou-se julgados de Tribunais de Justiça de vários estados do Brasil bem como a legislação vigente na busca por uma resposta que traga um equilíbrio no dilema entre alimentantes e alimentado, de forma a delimitar os ônus causados ao primeiro, sem deixar de se prestar assistência ao segundo.

A pesquisa tem como objetivo geral verificar e destacar, através de estudo nos Tribunais de Justiça do país, bem como legislação vigente e posição dos maiores doutrinadores, de que maneira a obrigação alimentar dos avós pode se tornar mais eficaz ao alimentado e menos onerosa ao alimentante, para tanto, fez-se uma aprofundada e longa busca nos julgados de todos os tribunais do país, a fim de se verificar de que forma o instituto da pensão alimentícia tem sido aplicado, além de terem sido realizados estudos em doutrinas e fontes informais do Direito.

2. NOÇÕES GERAIS SOBRE OS ALIMENTOS

2.1. Conceito de Alimentos

Nas palavras de Sílvio Rodrigues:

(...) a prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro ou em espécie, para que possa atender às necessidades da vida. A palavra tem conotação muito mais ampla do que na linguagem vulgar, em que significa o necessário para o sustento. Aqui se trata não só do sustento, como também do vestuário, habitação, assistência médica em caso de doença, enfim de todo o necessário para atender às necessidades da vida; e, em se tratando de criança, abrange o que for preciso para sua instrução. (RODRIGUES, 2008, p. 374).

A prestação de alimentos é um direito e uma garantia fundamental. Conforme preconizado pela nossa CFRB, tem por sua finalidade garantir a subsistência do alimentado. Em que pese, é o maior compromisso do estado, o de garantir a vida digna dos seus habitantes.

Disposto no artigo 227 da CRFB, a prestação de alimentos é um dever do Estado assegurar o essencial à vida aos seus membros. Sabe-se, contudo, que o governo poderia muito bem ir ao auxílio dessas pessoas, através das suas atividades assistencialistas, porém, utilizando dos mecanismos legais, ele divide tal responsabilidade com os parentes do ente necessitado, conforme preceitua o artigo 1.694 do Código Civil brasileiro de 2002: “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.”

De acordo com Orlando Gomes:

Alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si. A expressão designa medidas diversas. Ora significa o que é estritamente necessário à vida de uma pessoa, compreendendo, tão somente, a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação, ora abrange outras necessidades, compreendidas as intelectuais e morais, variando conforme a posição social da pessoa necessitada. (GOMES, 2002, p. 426)

A entidade familiar é por si só uma forma de proteção entre seus membros, sejam eles ligados por laços sanguíneos ou até mesmo convivência afetiva, com dever solidário auxiliar o que carece de recursos, visando o bem-estar. Lecionam os professores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenthal:

(...) percebe-se, assim, que, juridicamente, a expressão alimentos tem sentido evidentemente amplo, abrangendo mais do que a alimentação. Cuida-se de expressão plurívoca, não unívoca, designando diferentes medidas e possibilidades. De um lado, o vocábulo significa a própria obrigação de sustento de outra pessoa. A outro giro, com a expressão alimentos, designa-se também o próprio conteúdo da obrigação. Ou seja, sob a referida expressão estão envolvidos todo e qualquer outro bem necessário a preservação da dignidade da pessoa humana, como habitação, a saúde, a assistência médica, a educação, a moradia, o vestuário e, é claro, também a cultura e o lazer. (...) (FARIAS, ROSENVALD, 2015, p. 671)

O conceito de alimentos na verdade é um conjunto onde envolve aquele que está obrigado a prestá-los com aquele que não possui condições o suficiente de manter-se, e nesse sentido, são variadas as formas de prestação, devendo sempre ser observada a real necessidade daquele que carece de recursos para manter sua subsistência, bem como a possibilidade daquele capaz de fornecê-los, visando sempre o equilíbrio e harmonia entre as partes envolvidas, para que a obrigação do devedor não venha a acarretar no enriquecimento do credor, bem como, os alimentos fixados não leve o devedor a uma situação de extrema pobreza em decorrência de sua obrigação.

2.2. Contexto histórico dos alimentos

Sabe-se que desde os mais antigos tempos, os genitores tinham a responsabilidade de cuidar de sua prole. Garantir não só a alimentação, mas também segurança, vestimenta e educação...

Em meados dos anos 1780 e 1820, o mundo passou por enormes transformações, durante a Revolução Industrial, que teve seu início na Inglaterra, mas rapidamente se espalhou para o ocidente da Europa e os Estados Unidos, tais transformações incluem a transição de métodos de produção artesanais para a produção por máquinas, surgimento de novos produtos químicos, uso de novas formas de energia (movida à água, à vapor...). As inovações tecnológicas trazidas pela Revolução Industrial também causaram grande impacto na sociedade como um

todo. Foi a partir desse momento que a mão de obra feminina foi sendo inserida subalternamente nos meios de produção, alavancando a inserção da mulher no mercado de trabalho.

Figura 1 - Mulheres nas Indústrias



Fonte: TUC Collections, London Metropolitan University

De acordo com Silvio Salvio Venosa (2006) “a inserção das máquinas provocou a desagregação do trabalho familiar e a ruína da diferença de papéis entre seus integrantes.” A partir desta ainda inicial e modesta, equiparação entre os gêneros, começaram a surgir os divórcios, até então pouco vistos. Diante desse novo cenário, criou-se a necessidade da obrigação alimentar, pois, mesmo com o divórcio, a parte que não possuía a guarda do filho, ainda tinha responsabilidades para com o mesmo, sendo assim, deveria contribuir para o sustento de tal.

Com os avanços do direito pelo mundo, a criação do direito de família e o estabelecimento de princípios humanos básicos, criou-se o instituto da pensão alimentícia.

2.3. A Pensão alimentícia no Brasil

Após a Revolução Industrial, ainda analisando historicamente os alimentos, a mão de obra era abundante, o que ocasionou diversos prejuízos à classe operária (grande maioria da população), tais como: salários ínfimos, jornadas de trabalho

exaustivas e péssimas condições de trabalho. Insatisfeitos, esses trabalhadores se uniram com o intuito de reivindicar medidas de proteção efetivas ao trabalho, começaram então a se espalhar pelo mundo os movimentos sindicalistas. Assim, as mulheres e jovens do século XIX aproveitaram o momento revolucionário para reivindicar seus direitos.

Os movimentos feministas surgiram em vários cantos do mundo, que visavam proteger a mulher, que não muito diferente de hoje, eram preteridas perante a sociedade. No Brasil, as maiores queixas eram: o maior acolhimento das uniões informais entre os casais, que desencadearam no direito brasileiro o reconhecimento do instituto da união estável; maior proteção dos filhos, com a igualdade entre eles, sendo havidos dentro ou fora da sociedade conjugal, a possibilidade de extinção do matrimônio por outros motivos que não fossem o adultério e a morte; equidade entre homem e mulher e maior proteção desta, sendo este último, o clamor das mulheres em todo mundo até a atualidade.

Figura 2 – Mulheres reivindicando seus direitos



Fonte: ParliamentaryArchives, HL/PO/PU/1/1918/7&8G5c64

Apenas a título de conhecimento, no antigo Código Civil de 1916, a mulher era considerada relativamente incapaz para a prática de atos e negócios jurídicos, deixando de ser somente com o advento da Lei 4.121/62, popularmente conhecido como o Estatuto da Mulher Casada. A possibilidade de se extinguir o casamento em situações que não o adultério e a morte ocorreu com a entrada em vigor da Lei 6.515/77.

Ao analisar o contexto histórico da pensão alimentícia no Brasil, pode-se verificar o modo como a lei sofre interferência direta da cultura e evolução da sociedade.

O já citado Código Civil de 1916, por exemplo, não reconhecia filhos havidos fora do casamento, também chamados de ilegítimos. Sendo assim, filhos de relações extraconjugais, jamais poderiam pleitear alimentos.

Com a modernização da sociedade, a legislação sofreu importantes alterações. O Código Civil de 2002 foi um grande avanço, fomentado pela quebra de tabus e reposicionamento da mulher.

Em consonância com a CRFB (Constituição da República Federativa do Brasil), o “novo” código, trata o direito a alimentos como o princípio fundamental para a preservação da dignidade da pessoa humana, garantindo o direito à vida.

3 PRINCÍPIOS BASILARES DA PENSÃO ALIMENTÍCIA

Todo o Direito é formado por princípios, princípios estes que são a base de qualquer ramo do Direito. Através deles tem-se a garantia de obtenção da justiça, igualdade e equidade.

Antes de se adentrar no mérito do presente trabalho, faz-se necessário abordar os princípios norteadores da obrigação alimentar, uma vez que o ser humano possui direito primordial a vida com dignidade, direito este garantido pela CFRB, justamente através de um princípio, o chamado princípio da dignidade da pessoa humana.

“A dignidade é valor espiritual e moral inerente à pessoa humana, que conduz um sentimento de respeito consciente e responsável da vida e pelos seus pares. Tratar dignamente uma pessoa é respeitar o próximo e a si mesmo, assegurando assim uma vida saudável de respeito e moralidade, assim define dignidade.” (MACEDO, 2012, p. 68)

Maria Berenice Dias leciona neste sentido:

“na medida em que a Constituição elevou a dignidade da pessoa humana a fundamento da ordem jurídica, houve uma opção expressa pela pessoa, ligando todos os institutos a realização de sua personalidade. Tal fenômeno provocou a despatrimonialização e a personalização dos institutos, de modo a colocar a pessoa humana no centro protetor do direito” (DIAS, 2009, p. 62)

Todos os demais princípios norteadores da obrigação alimentar que a seguir serão elencados derivam do princípio da dignidade da pessoa humana, pois é do direito de todos ao acesso a uma vida digna que nasce a obrigação alimentar, pois através da prestação alimentícia têm-se que garantido está o direito do alimentando a pelo menos o mínimo da subsistência, à uma condição de vida digna.

O legislador, em todo o ordenamento brasileiro tem esse cuidado de proteger os incapazes de por si só prover sua subsistência, ao longo de toda a legislação pode-se perceber que os princípios são protegidos e sua aplicação resguardada, com o principal e único intuito de proteger o polo hipossuficiente da relação alimentar, o alimentando. Os tribunais brasileiros solidificaram seu entendimento também neste sentido, a chamada presunção da necessidade do menor.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS. PENSÃO ALIMENTÍCIA. ADEQUAÇÃO AO TRINÔMIO NECESSIDADE, POSSIBILIDADE, PROPORCIONALIDADE. PRESUNÇÃO LEGAL QUE MILITA EM FAVOR DO ALIMENTANDO. PEDIDO DE

MINORAÇÃO. AUSÊNCIA DE ELISÃO DAS NECESSIDADES DO ALIMENTANDO. NECESSIDADE E POSSIBILIDADE NÃO ELIDIDAS NOS AUTOS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A fixação da obrigação alimentar deve ser realizada com observância de seu trinômio formador: necessidade, possibilidade e proporcionalidade. 2. O princípio da proporcionalidade, norteador da obrigação alimentar, consubstancia-se em ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, guardando relação com a capacidade econômica do alimentante e necessidade do alimentando. 3. **A presunção legal milita em favor do alimentando**, e, não tendo o recorrente demonstrado ofensa ao trinômio necessidade, possibilidade, proporcionalidade, os alimentos arbitrados provisoriamente pelo r. Juízo não devem ser modificados, sob pena de prejuízo ao sustento daquele que necessita da pensão alimentícia. (TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 11788304 PR 1178830-4 (Acórdão), Relator: Ivanise Maria Tratz Martins, 12ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1392 null) (grifo nosso)

O Direito de Família sofreu alteração direta com a promulgação da Magna Carta em 1988, podendo ser considerado o ramo do direito que mais sofreu alteração durante os anos, pois, conforme já explanado, o direito acompanha a modernização da sociedade, a CRFB garante as crianças e adolescentes o direito à vida, ao lazer, à saúde, à educação e à alimentação e ainda em seu art. 227 traz expressamente o dever dos pais de assessorarem, criarem, educarem e manterem em segurança as crianças.

Sendo assim, as normas do Direito Civil, em especial o direito de família, passaram a ter como base princípios consagrados na CFRB.

3.1 Princípio Da Reciprocidade

Consoante o disposto no artigo 1696 do Código Civil, o direito e o dever à prestação de alimentos são recíprocos entre pais e filhos, e se estende a todos os ascendentes, sempre recaindo no familiar de grau mais próximo, quando na falta do outro. Ou seja, a obrigação alimentar é recíproca entre ascendentes e descendentes.

Tal princípio é a base da obrigação alimentar dos avós, pois desde já prevê que na falta ou impossibilidade dos pais de proverem os alimentos aos filhos, os avós podem imediatamente serem chamados a concorrer na prestação alimentícia.

3.2 Princípio Da Transmissibilidade

Em caso de falta do obrigado à prestação alimentícia, os alimentos podem ser cobrados do espólio ou de cada herdeiro, respeitando-se a monta. Nesse caso, cada herdeiro responderá proporcionalmente à parte que lhe couber da herança.

Mais uma vez, tem-se que a proteção ao alimentando é o principal objetivo do instituto da pensão alimentícia, uma vez que mesmo após ter falecido o alimentante, a dívida pregressa referente aos alimentos pode ser cobrada do espólio, ou seja, todos os bens e direitos deixados pelo *de cujus*, ou ainda, individualmente de cada herdeiro, caso já tenha sido feita a partilha.

3.3 Princípio Da Irrenunciabilidade

Não podem as partes, por contrato ou convenção, abrirem mão dos alimentos, nos termos do artigo 1707 do Código Civil. O texto da lei é claro e explícito: é proibida a renúncia ao direito aos alimentos. O alimentando pode não executar a dívida alimentar, mas não possui a faculdade de renunciá-los, justamente por estar protegido pelo ordenamento jurídico.

3.4 Princípio Da Solidariedade Familiar

Tal princípio é norteador da obrigação alimentar, e está previsto na CRFB em seu artigo 3º, inciso I. Por este princípio, temos que cada membro da família possui obrigação de assistência mútua uns para com os outros, garantindo o mínimo necessário para sua manutenção, a obrigação alimentar avoenga se baseia também no princípio da solidariedade familiar.

3.5 Princípio Da Imprescritibilidade

O direito aos alimentos é imprescritível (artigo 23 da lei de alimentos⁸⁰), mas o débito prescreve em dois anos, como dispõe o parágrafo segundo do artigo 206 do C.C.: “Prescreve em dois anos, a pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem”.

Portanto, o direito a pleitear os alimentos nunca prescreve, podendo o alimentando a qualquer momento acionar o judiciário para tal, porém, o débito alimentar prescreve em dois anos, sendo que pretensão a cobrar do alimentante inadimplente prescreve em dois anos a partir de seu vencimento, exemplificativamente, a prestação alimentar vencida e não paga em fevereiro de 2018 só poderá ser executada até o mês de fevereiro de 2018, sendo que após essa data, estará prescrita.

Porém, tal prescrição não ocorre caso o alimentando seja menor, pois, nos termos do art. 197, II do CC: “não ocorre prescrição entre ascendentes e descendentes durante o poder familiar” e mais a frente, o art. 1.630 também do CC dispõe que “os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores”. É cediço que a maioridade civil se inicia aos 18 (dezoito) anos, portanto, há causa suspensiva da prescrição aos menores de 18 (dezoito) anos.

Sendo assim, pode-se concluir a partir da conjugação dos artigos 206, 197 II e 1.630 do CC que o prazo prescricional de dois anos somente se inicia quando o alimentando completar 18 (dezoito) anos. Portanto, a prescrição para a cobrança de alimentos retroativos já fixados em sentença somente se dará quando o alimentando possuir 20 (vinte) anos completos.

3.6 Princípio Da Complementaridade

Caso o familiar sobre o qual recaia a obrigação alimentar não tenha condições de prestá-los em totalidade, outros familiares de grau imediato, poderão ser chamados para solidariamente concorrer com a obrigação.

Art. 1.698. 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. (BRASIL, 2002)

3.7 Princípio Da Mutabilidade

Por este princípio temos que a sentença condenatória de alimentos, não produz coisa julgada material, apenas formal. Isso quer dizer que a mesma pode mudar a qualquer tempo, sempre que houver modificação na situação financeira das partes.

3.8 Princípio da alternatividade

A prestação alimentícia pode se dar em espécie (vestimenta, moradia, comida...) ou em moeda, dinheiro. Nos termos do artigo 1701 do CC, o alimentante pode optar por qual espécie de alimentos irá cumprir a obrigação, em outras palavras, significa dizer que a obrigação é alternativa na forma da lei.

Art. 1.701. A pessoa obrigada a suprir alimentos poderá pensionar o alimentando, ou dar-lhe hospedagem e sustento, sem prejuízo do dever de prestar o necessário à sua educação, quando menor.
Parágrafo único. Compete ao juiz, se as circunstâncias o exigirem, fixar a forma do cumprimento da prestação. (BRASIL, 2002)

Mais uma vez tem-se a percepção da tutela ao incapaz de se prover, pois, resguarda que o mesmo receba a prestação, ainda que não seja em pecúnia.

3.9 Princípio da Preferência

Pelo princípio da preferência temos que, apesar de primordialmente ser do ascendente a obrigação alimentar, na falta destes, a obrigação cabe aos descendentes, e, faltando estes, a obrigação recai aos irmãos, nos termos do artigo 1.697 do CC, *in verbis*: “Art. 1.697. Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais.” (BRASIL, 2002)

O CC limita a obrigação alimentar na linha colateral ao segundo grau, ou seja, aos irmãos, portanto, pelo texto legal tios ou sobrinhos, que são parentes em 3º grau, não estão obrigados a prestar alimentos.

Inclusive este foi o entendimento sedimentado pelo STJ no julgamento de uma ação movida por dois sobrinhos que moviam ação de alimentos contra duas tias idosas. No julgamento, a ministra Nancy Andrighi se posicionou da seguinte forma:

"Tal ato de caridade, de solidariedade humana, não deve ser transmutado em obrigação decorrente de vínculo familiar, notadamente em se tratando de alimentos decorrentes de parentesco, quando a interpretação majoritária da lei, tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência, tem sido no sentido de que tios não devem ser compelidos a prestar alimentos aos sobrinhos. (STJ,2020)

Nesse sentido, anotou o i. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, quando do julgamento do HC 12.079/BA , DJ de 16/10/2000, que 'a obrigação alimentar decorre da lei, que indica os parentes obrigados de forma taxativa e não enunciativa, sendo devidos os alimentos, reciprocamente, pelos pais, filhos, ascendentes, descendentes e colaterais até o segundo grau, não abrangendo, conseqüentemente, tios e sobrinhos'. No referido precedente, cumpre mencionar a doutrina que fundamentou o voto condutor do julgado: Março Aurélio S. Viana, 'Curso', Del Rey, 1998, cap. 19, n.º 4; Orlando Gomes, 10ª ed. Atualizada por Humberto Theodoro Júnior, 'Direito de Família', Forense, n.º 259; Washington de Barros Monteiro, 'Curso', vol. 2, Saraiva, 27ª ed., p. 292; Maria Helena Diniz, 'Curso', 5º vol., Direito de Família, Saraiva, 8ª ed., p. 324; Yussef Said Cahali, 'Dos Alimentos', RT, 3ª ed., Cap. 7, n.º 7.3, p. 722, nota 123 . (STJ,2012)

Na hipótese em julgamento, o que se verifica ao longo do relato que envolve as partes, é a voluntariedade das tias de prestar alimentos aos sobrinhos, para suprir omissão de quem deveria prestá-los, na acepção de um dever moral, porquanto não previsto em lei. Trata-se, pois, de um ato de caridade, de mera liberalidade, sem direito de ação para sua exigibilidade.

O único efeito que daí decorre, em relação aos sobrinhos, é o de que pagos os alimentos, ainda que no cumprimento de uma obrigação natural nascida de laços de solidariedade, não são eles repetíveis, isto é, não terão as tias, qualquer direito de serem ressarcidas das parcelas já pagas."

3.10 Classificação dos alimentos

Juridicamente, o conceito de alimentos é amplo, sendo que por óbvio a palavra não significa somente alimentos comestíveis propriamente ditos, mas sim qualquer necessidade básica para a subsistência minimamente digna do ser humano.

Sobre a natureza jurídica dos alimentos, existem três vertentes doutrinárias.

A primeira vertente nos traz que os alimentos são direito pessoal extrapatrimonial, não possuindo o alimentando interesse econômico, já que a obrigação visa suprir apenas as suas necessidades básicas e não ocasionar um aumento patrimonial.

A segunda corrente nos traz o oposto da primeira, pois, de acordo com os doutrinadores desta vertente, os alimentos possuem caráter patrimonial, uma vez que, por ser pago em espécie, o aumento patrimonial ocorreria.

Ao contrário das demais vertentes citadas, a terceira nos traz que os alimentos seriam um misto da primeira e segunda vertentes, pois os alimentos possuem caráter patrimonial, porém com a finalidade de aplicação pessoal.

3.15 Da natureza

Os alimentos podem ser divididos em naturais ou civis. Os alimentos naturais são aqueles necessários à sobrevivência de uma pessoa, tais como alimentação, vestuário, saúde, moradia. Já os alimentos civis são destinados a manter a qualidade de vida do alimentante, e envolve necessidades morais e intelectuais, como por exemplo educação e lazer.

3.16 Jurídica

Na seara jurídica os alimentos podem ser divididos em: legais, voluntários ou indenizatórios.

Os alimentos legais nascem quando de alguma obrigação fixada em juízo, que pode ser por parentesco, casamento ou companheirismo, como por exemplo a obrigação alimentar fixada para pagamento entre ex cônjuges ou ex conviventes.

Os alimentos voluntários pertencem ao direito das obrigações e nasce de uma declaração de vontade *inter vivos* ou *causa mortis*.

Os alimentos indenizatórios nascem da prática de algum ato ilícito e a exemplo dos alimentos voluntários, também pertence ao direito das obrigações, está previsto no art. 948, II e 950 do CC, vejamos:

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

- I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;
- II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima. (grifo nosso)

(...)

Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu. (BRASIL, 2012)

3.17 Finalidade

Os alimentos podem ser definitivos, provisórios e provisionais. O significado de cada um já exemplificativo pela nomenclatura.

Os alimentos definitivos são aqueles estabelecidos por sentença transitada em julgado.

Os provisórios são aqueles de natureza antecipatória, ou seja, concedido judicialmente de forma liminar em uma ação de alimentos através do rito especial (Lei 5.478/68), para sua concessão o juiz verificará se juntamente com a petição inicial, foram carreadas provas suficientes a comprovar a relação entre que justifique o pagamento de alimentos. Neste caso, o juiz fixará a obrigação baseando-se no que foi trazido pelas partes ao processo, sendo que ainda não foram produzidas todas as provas, portanto, o *quantum* da obrigação será fixado baseando-se na particularidade de cada caso. Vejamos julgado recente do TJRS onde os julgadores, em razão da comprovação de despesas extraordinárias com um dos filhos, portador de necessidades especiais, excepcionalmente fixaram a obrigação em valor maior do que o habitual:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNIÃO ESTÁVEL. ALIMENTOS PROVISÓRIOS AOS FILHOS MENORES. DESPESAS EXTRAORDINÁRIAS. Há para o genitor obrigação legal de contribuir com o sustento dos filhos, cujas necessidades, enquanto menores de idade, dispensam prova porque são presumidas. No caso dos autos, há despesas extraordinárias em razão da condição especial de saúde de um dos agravados, que demanda tratamento e múltiplas terapias. Considere-se, ainda, o fato de a genitora estar desempregada, sendo absorvida pelas necessidades diárias dos filhos gêmeos. De outro lado, embora o agravante tenha outra filha, nascida posteriormente, e se apresente como autônomo, fazendo "bicos", os elementos dos autos não amparam a alegação de ter renda de apenas um salário mínimo, sendo seu o ônus probatório quanto a inviabilidade de prestar os alimentos em questão. Neste contexto, aprofundando a análise recursal, deve ser mantida a decisão agravada que

fixou alimentos provisórios aos dois filhos no montante de um salário mínimo. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento, Nº 70082902784, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 30-01-2020)(TJ-RS - AI: 70082902784 RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 30/01/2020, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: 03/02/2020) (JUS BRASIL, 2012)

Os alimentos provisionais são os deferidos por medida cautelar, preparatória ou incidental, e são para manter o alimentado durante o trâmite da ação principal.

3.18 Momento

Os alimentos podem ser atuais, pretéritos e futuros.

Os alimentos atuais são aqueles requeridos no momento do ajuizamento da ação, os pretéritos são os devidos quando o pedido retroage a data anterior ao ajuizamento da ação, já os futuros são os devidos a partir da sentença.

4 DOS ALIMENTOS AVOENGOS

Como se sabe, o dever de sustentar os filhos é dos pais, porém, quando os genitores se veem frente à impossibilidade de arcar com as necessidades básicas dos filhos, gera-se a responsabilidade dos familiares mais próximos em grau, aqui, especificamente, dos avós quer sejam maternos ou paternos.

A obrigação alimentar avoenga não nasce do dever de sustento, que possui como base o poder familiar imposto aos pais enquanto os filhos não alcançam a maioridade, mas sim nasce do vínculo de solidariedade familiar.

Nas palavras de Maria Berenice Dias, tanto a carta magna quanto a legislação civil reconhecem que a obrigação de prestar alimentos se estende aos ascendentes:

Tanto a Constituição (CF 229) como o Código Civil (CC 1.696) reconhecem a reciprocidade da obrigação alimentar entre pais e filhos, obrigação que se estende a todos os ascendentes, recaindo sempre no mais próximo. Se o pai que deve alimentos em primeiro lugar não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer aqueles de grau imediato (CC 1.698). Tais dispositivos legais deixam claro que a obrigação alimentar, primeiramente, é dos pais, e na ausência de condições destes, transmite-se aos seus ascendentes, isto é, aos avós, que são os parentes em grau imediato mais próximo (DIAS, 2010, p.471)

Quando os genitores se veem frente à impossibilidade de arcar com as necessidades básicas dos filhos, gera-se a responsabilidade dos familiares mais próximos em grau, aqui, especificamente, dos avós quer sejam maternos ou paternos.

A responsabilidade alimentar avoenga é mais uma forma que o legislador encontrou para que os direitos do alimentando fossem resguardados e sua subsistência protegida e garantida.

4.1. Possibilidade jurídica do pedido

O direito brasileiro já prevê a possibilidade se pleitear alimentos aos avós, genitores dos obrigados a prestação alimentícia. O ministro Luís Felipe Salomão, vai além e entende que até mesmo bisavós podem ser réus em uma ação de alimentos.

O próprio Código Civil claramente expressa essa possibilidade no texto do seu artigo 1.698:

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. (BRASIL, 2002)

O supracitado diploma legal é claro ao dispor a respeito da possibilidade, porém não detalha ou se aprofunda nas peculiaridades do tema, sendo assim a jurisprudência e a doutrina têm fundamental papel na composição de um pilar sólido a respeito da obrigação alimentar avoenga.

O STJ (Superior Tribunal de Justiça) entende que a obrigação nesse caso é complementar e subsidiária, ou seja, os avós não assumem automaticamente o encargo em caso de morte ou insuficiência financeira dos pais, conforme julgados do referido Tribunal que abaixo se colaciona:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 678.534 - SP (2015/0054357-6)
RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO AGRAVANTE : T B B (MENOR)
AGRAVANTE : N B B (MENOR) REPR. POR : A B ADVOGADO : LUCAS AMÉRICO GAIOTTO E OUTRO (S) AGRAVADO : N B ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ALIMENTOS. PLEITO DE FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 273 DO CPC. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO Trata-se de agravo em recurso especial interposto por T. B. B. e por N. B. B., ambos menores, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não admitiu seu apelo nobre manejado com base no art. 105, III, a, da Constituição Federal, ante a inexistência de violação a dispositivos de lei federal e porque não comprovado o dissídio jurisprudencial. Em suas razões, os agravantes alegam que o recurso merece seguimento, porque devidamente prequestionados os dispositivos de lei invocados e comprovado o dissenso interpretativo. Contraminuta não apresentada. Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (e-STJ, fls. 136-139). É o relatório. Decido. Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto por contra decisão que, nos autos de ação de alimentos, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para fixação dos alimentos provisórios. Ao julgar o agravo, a Corte paulistana lhe negou provimento, porque ausentes os requisitos necessários à antecipação da tutela. Embargos de declaração rejeitados (e-STJ, fls. 78-88). No apelo especial inadmitido, os recorrentes alegam, a par de dissídio jurisprudencial, violação do 1694 do CC/2002, sustentando, em suma, ser devida a prestação alimentar pelos avós, quando o genitor se encontrar impossibilitado de os prestar a seus filhos. O recurso, no entanto, não comporta acolhimento. O Tribunal local, ao negar provimento ao agravo de instrumento - interposto contra decisão que, nos autos de ação de alimentos proposta por menores contra seu o avô materno, visava desconstituir decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela a fim de determinar a fixação de alimentos provisórios-, o fez ante as seguintes razões: Os agravantes ajuizaram ação de alimentos em face de seu avô materno. Sustentaram que o genitor não lhes presta auxílio e que o agravado reúne condições de arcar com o

pagamento de pensão alimentícia. [...] **O art. 1.696 do Código Civil, estende a obrigação alimentar "a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos, em grau, uns em falta de outro" Todavia, a obrigação avoenga não é solidária, mas supletiva, divisível e complementar, como, aliás, esclarece o art. 1.698, do referido diploma legal: 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"**Sucedem que os avós podem ser obrigados a pagar a pensão alimentícia aos netos desde que seja comprovada a impossibilidade dos pais e desde que tenha condições de fazê-lo sem prejuízo de sua própria subsistência. Respeitado o entendimento contrário, na hipótese dos autos, a ação de alimentos está em fase inicial, ainda sem citação do agravado, de modo que não é possível saber, no estágio atual da demanda, a verdadeira situação (econômica e pessoal) do pai dos agravantes, tampouco do agravado. Para o deferimento da antecipação da tutela, neste caso particular, que se exige do avô obrigação que não é direta, devem estar presentes a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação (art. 273 do CPC), o que não ocorreu (e-STJ, fls. 59-61). Desse modo, tem-se que a discussão acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, prevista no art. 273 do CPC, demanda revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, incidindo, no ponto, a Súmula nº 7 desta Corte. A propósito: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE HANGARAGEM. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VERIFICAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 273, I, DO CPC. REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULA N. 7 DO STJ. 1. Inviável a revisão do julgado quanto à presença dos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, previstos no art. 273, I, do CPC, uma vez que tal procedimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7 do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 576.351/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 3/3/2015). Quanto ao dissídio interpretativo invocado, cumpre ressaltar que não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula 7, do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea c, do permissivo constitucional. Precedente: AgRg no Ag 1.276.510/SP, Rel. Ministro PAULO FURTADO (Desembargador Convocado do TJ/BA, DJe 30/6/2010. Nessas condições, NEGOU PROVIMENTO ao agravo. Publique-se. Intimem-se. Brasília-DF, 16 de abril de 2015. MINISTRO MOURA RIBEIRO Relator (STJ - AREsp: 678534 SP 2015/0054357-6, Relator: Ministro MOURA RIBEIRO, Data de Publicação: DJ 27/04/2015) (grifo nosso)

O assunto também é sumulado pelo STJ, por meio da súmula 596: "A obrigação alimentar dos avós tem natureza complementar e subsidiária, somente se configurando no caso da impossibilidade total ou parcial de seu cumprimento pelos pais.", de 08 de novembro de 2017.

Algo que se deve ter atenção na súmula supra transcrita é o adverbio "somente", a súmula diz que os avós devem arcar com os alimentos, todavia de forma complementar e subsidiária e somente em alguns casos, sendo esses casos, os que

os pais comprovadamente não possuem condições e/ou não se fazem presentes. Isso porque a obrigação alimentar avoenga é de caráter excepcionalíssimo, sendo que somente deve ser acionada em casos específicos e particulares, devendo cada caso ser analisado com cautela e suas peculiaridades serem totalmente valoradas.

O artigo 1.698 do Código Civil preconiza que caso o familiar que tem o dever de prestar alimentos em primeiro lugar não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato, e sendo mais de uma pessoa, todas devem concorrer proporcionalmente aos seus recursos.

Exemplificando, caso os genitores não tenham condição de prestar alimentos, os avós podem ser chamados a prestá-los, dentro de suas possibilidades, e caso todos eles estejam vivos e capazes, devem todos ser réus, pois trata-se de obrigação solidária. Em suma, é uma obrigação subsidiária, que deve ser acionada quando os pais comprovadamente não dispuserem de condições. Assim também é o entendimento do TJMG (Tribunal de Justiça de Minas Gerais):

ACÇÃO DE ALIMENTOS - OBRIGAÇÃO AVOENGA - ART. 1696 DO CC - ACORDO - MANUTENÇÃO DO BINÓMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE EXONERAÇÃO DA PENSÃO ALIMENTÍCIA. - **A obrigação avoenga não é solidária ou complementar, mas sim subsidiária. Assim, se o genitor dos alimentantes cumpre com sua obrigação, extingue-se a obrigação avoenga.** Não há como se exonerar a pensão alimentícia com base em simples alegação de que o genitor irá oferecer proposta de alimentos, quando não há qualquer comprovação de que este ajude os filhos. > (TJMG - Apelação Cível 1.0145.11.009214-8/001, Relator(a): Des.(a) Vanessa Verdolim Hudson Andrade , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 26/11/2013, publicação da súmula em 04/12/2013) (grifo nosso)

A obrigação alimentar avoenga sempre será complementar e subsidiária, entendimento fixado pelo colendo STJ, vejamos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ACÇÃO DE ALIMENTOS. OMISSÃO E NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AVOENGA. RESPONSABILIDADE COMPLEMENTAR E SUBSIDIÁRIA, SEMPRE CONDICIONADA A EXISTÊNCIA DE NECESSIDADE DOS NETOS E DE POSSIBILIDADE DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS PELOS AVÓS. REQUISITOS NÃO OBSERVADOS. REQUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS E REVALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. 1- Acção distribuída em 14/09/2010. Recurso especial interposto em 12/08/2014 e atribuído à Relatora em 25/10/2016. 2- Os propósitos recursais consistem em definir se houve negativa de prestação jurisdicional e se a condenação dos avós ao pagamento da pensão alimentícia aos netos observou, na hipótese, a existência de efetiva necessidade das menores em conjunto com a real possibilidade de os avós cumprirem a referida obrigação. 3- Ausentes os

vícios do art. 535, I e II, do CPC/73, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional ou em vício de fundamentação no acórdão recorrido. 4- Em regra, é inadmissível o reexame das circunstâncias fáticas relacionadas à existência de necessidade dos alimentos ou à possibilidade de prestá-los, ressalvadas as hipóteses em que o acórdão impugnado contém, em seu bojo, os elementos indispensáveis para que se promova a requalificação jurídica dos fatos ou a reavaliação da prova. Precedentes. 5- Na hipótese, o acórdão recorrido, apontando expressamente os fatos e as provas que lhe formaram o convencimento, não observou que a obrigação alimentar avoenga, de caráter sempre complementar e subsidiário, não poderia ser imputada a quem, reconhecidamente, sequer reunia condições de subsistência por si só, dependendo de auxílio material dos filhos para sobreviver dignamente. (STJ RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.643 - SP (2016/0282792-2))

J.M. Carvalho Santos, ao disciplinar sobre o tema, escreveu que:

Na falta de pais, ou se estes estão impossibilitados de cumprir essa obrigação, pode o filho, sem recursos para sua subsistência, pedir alimentos aos avós, nas mesmas condições em que os pediria aos pais, a dizer: sem distinção de sexo e de regime de bens, na proporção dos seus capitais e na medida das necessidades do alimentandos. (SANTOS, 1893, p. 171)

Ao interpretar a transcrição acima, nos deparamos com uma figura conhecida no direito obrigacional alimentar, o chamado binômio “necessidade x possibilidade”, o qual se explicitará no próximo tópico.

4.2. Binômio “necessidade x possibilidade”

Assim como na prestação alimentícia em desfavor dos pais, a obrigação alimentar avoenga deve ser analisada à luz do binômio “necessidade x possibilidade” com ainda mais rigor do que a primeira. Os avós nem sempre são os velhinhos indefesos que nossa utópica memória nos traz, por muitas das vezes, estes se encontram em situação incontavelmente superior, economicamente falando, quando comparado ao alimentando. Porém, não são poucas também as vezes em que os avós são de fato hipossuficientes, subsistem com renda inferior ao mínimo legal e vivem em condição de quase total desamparo. Como agir frente a esses casos? Como determinar qual das partes deve ser assistida?

Os genitores possuem obrigação legal e direta de prestar alimentos, independentemente de estarem ou não empregados, devem contribuir mensalmente com a quantia fixada em juízo de acordo com a adequação do referido binômio ao

caso concreto, sob pena de execução. Todavia, no caso da obrigação avoenga, a análise do caso concreto deve ocorrer de forma ainda mais cautelosa e detalhada, os magistrados não devem se ater apenas aos fatos trazidos pelas partes ao processo, mas também de ofício, determinar a elaboração de estudos sociais, perícias e vistorias, com a finalidade de ressalvar o bom direito, inviabilizando ou ainda, diminuindo as chances de ocorrer uma situação de injustiça com qualquer das partes.

O entendimento do TJMG, também é neste sentido, conforme julgados que seguem:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE ALIMENTOS AVOENGOS - AUSÊNCIA DO GENITOR CARACTERIZADA - ALIMENTANTE PRIMITIVO FORAGIDO - TENTATIVAS INFRUTÍFERAS E SUCESSIVAS DE PRISÃO DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE DE DIRECIONAMENTO DA OBRIGAÇÃO À AVÓ, DE FORMA COMPLEMENTAR - **OBSERVÂNCIA DO BINÔMIO "NECESSIDADE-POSSIBILIDADE"** - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A legislação civil estabeleceu hierarquia entre os devedores de alimentos, sendo o dever dos avós de prestar sustento aos netos complementar e subsidiário ao dos pais. Para que haja a transferência de responsabilidade, é fundamental a caracterização da falta ou impossibilidade do genitor, primeiro responsável legal.

2. Constatado de forma inequívoca que a alimentanda esgotou todos os meios de cobrança coercitiva em relação ao alimentante primário (seu pai), que se encontra foragido, resta caracterizada a ausência capaz de ensejar o redirecionamento da obrigação alimentar à avó paterna.

3. A pensão, fixada em 30% (trinta por cento) do salário mínimo, atende ao binômio "necessidade-possibilidade", sopesando o caráter complementar dos alimentos avoengos, que não podem sacrificar a subsistência daquele que os presta.

4. Recurso a que se nega provimento. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0012.15.000481-5/001, Relator(a): Des.(a) Áurea Brasil, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/10/2015, publicação da súmula em 03/11/2015) (grifo nosso)

4.3. O genitor inerte

A obrigação alimentar avoenga, não possui caráter definitivo, pois, caso o genitor obrigado ao pagamento dos alimentos não o faça por não haver condições econômicas, e a qualquer tempo se verifique que houve mudança na situação financeira do mesmo a pensão avoenga pode ser exonerada através da ação de exoneração de alimentos, e ao final da lide, a obrigação volta a recair sobre o genitor, sendo tal direito garantido pelo já citado princípio da mutabilidade. Assim também entende o TJSC (Tribunal de Justiça de Santa Catarina):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXONERAÇÃO. ALIMENTOS PRESTADOS PELOS AVÓS PÁTERNOS. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS. COMPROMETIMENTO DO PRÓPRIO SUSTENTO. PROVIMENTO NEGADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO PARA PIOR NA CAPACIDADE ECONÔMICA. INSURGÊNCIA. LOCALIZAÇÃO DO PAI DAS CRIANÇAS. CONDIÇÕES ECONÔMICAS SUFICIENTES À ASSUNÇÃO DO ENCARGO. PROVA DOCUMENTAL. EXONERAÇÃO DEVIDA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA E NÃO SOLIDÁRIA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. PRAZO PARA A EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO. - A obrigação alimentar dos avós para com os netos é de natureza sucessiva, substitutiva e subsidiária, o que significa que só se perfaz em hipóteses específicas quando os pais ou não possuem capacidade econômica para prover o sustento dos próprios filhos ou não são encontrados para tanto. - Porque não se trata de dever solidário, não basta à configuração da responsabilidade avoenga a simples omissão ou negativa dos genitores. Imprescindível é a existência de obstáculo a impedir a prestação dos alimentos. - **Se o pai das crianças é localizado e em condições financeiras suficientes à ostentação do encargo, razões inexistem à manutenção da obrigação imposta aos avós.** - Embora constitua a medida a ser adotada, a exoneração não pode se dar de forma imediata. Providência desta espécie submeteria os alimentados à situação de desamparo e de desproteção - prática inadmissível. Forçosa é, pois, a fixação do prazo de 6 (seis) meses para a extinção da obrigação. (grifo nosso)

Por óbvio, tal hipótese não é cabível nos casos em que o genitor obrigado à alimentos é falecido, sendo assim, a pensão avoenga por ter caráter subsidiário e finalidade de proteção do alimentando, deve se manter até que o alimentando seja capaz de se gerir por si só.

Na hipótese de vier a se modificar a situação financeira do obrigado a alimentos em primeiro plano, alguns doutrinadores têm entendido ser cabível o direito de regresso, dos avós para com aqueles, uma vez que conforme já reiterado, a obrigação avoenga é subsidiária. Todavia, por mais tal entendimento se consolide, na prática forense seria pouquíssimo usado, uma vez que é quase impensável uma hipótese em que haja um litígio de regresso dos pais para com seus filhos, por alimentos prestados a seu neto. Porém, tal hipótese se mostra efetiva na tentativa de proteger a fumaça do bom direito.

4.4. Execução

Uma vez arbitrada, a obrigação dos avós de prestar alimentos é plena e produz efeitos plenos. Sendo assim, pode ser executada caso haja inadimplemento da obrigação por parte dos devedores, com algumas ressalvas, em respeito aos direitos dos idosos e à luz da Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso.

O Código Civil prevê a hipótese de duas formas de execução para cobrança de alimentos na forma de cumprimento de sentença, qual sejam a coerção por prisão civil e a penhora de bens do devedor, quando este, devidamente citado para efetuar o pagamento no processo de execução se mantém inerte. Porém, no caso da pensão avoenga, depara-se com alguns óbices, muitas das vezes, em razão da crescente expectativa de vida, os avós incumbidos da obrigação tem a idade extremamente avançada, como sujeitar um idoso à prisão civil? Tal medida beira ao ferimento do princípio da dignidade humana.

Este também é o entendimento do STJ ao julgar Habeas Corpus de suspensão de ordem de prisão civil contra um casal de idosos que faltou com a pensão aos netos, que consagrou que a execução da pensão avoenga não deve seguir os mesmos trâmites das obrigações alimentares devidas pelos pais, que são os responsáveis originários. Nas palavras da ministra Nancy:

“Sopesando-se os prejuízos sofridos pelos menores e os prejuízos que seriam causados aos pacientes se porventura for mantido o decreto prisional e, conseqüentemente, o encarceramento do casal de idosos, conclui-se que a solução mais adequada à espécie é autorizar, tal qual havia sido deliberado em primeiro grau de jurisdição, a conversão da execução para o rito da penhora e da expropriação, o que, a um só tempo, homenageia o princípio da menor onerosidade da execução e também o princípio da máxima utilidade da execução” (ANDRIGHI,2004)

Sendo assim, infere-se que caso seja necessário o ajuizamento de uma ação de cumprimento de sentença, essa deve ser feita apenas pelo rito da penhora, colocando em indisponibilidade apenas os bens dos devedores, sendo sua liberdade garantida e protegida.

4.5 Exoneração

Conforme já mencionado, os alimentos avoengos extinguem-se em duas possibilidades: verificação de que o genitor inerte obteve alteração em sua situação ou quando o alimentado já possuir condições de se auto gerir.

Porém, em nenhum desses casos os avós podem automaticamente suspender o pagamento dos alimentos, devendo os mesmos ingressarem com ação de exoneração de alimentos, carreando aos autos provas concretas de que o neto, ora

alimentado, já possui condições de se autogerir, ou seja, já alcançou a maioria legal e está inserido no mercado de trabalho, por exemplo.

Ao alimentado será oportunizado exercer a ampla defesa, sendo que o mesmo poderá contestar a ação, trazendo ao juízo suas razões, mencionando se ainda depende dos alimentos e neste caso produzindo provas neste sentido.

Inclusive colaciona-se abaixo, julgado do TJMG onde o tribunal deferiu a exoneração dos alimentos em razão de o pai outrora inerte, passou a contribuir para o sustento das filhas:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS AVOENGOS - ART.1.699 DO CC/2002 - ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DAS PARTES - COMPROVAÇÃO - PEDIDO JULGADO PROCEDENTE - RECURSO NÃO PROVIDO.

1) A obrigação alimentar se prolonga no tempo, sendo comum o surgimento de alterações fáticas na situação de necessidade do alimentando e/ou de possibilidade do alimentante que acabem por tornar desproporcional ou até mesmo desnecessário o dever até então fixado, a ensejar a sua revisão ou exoneração com amparo na cláusula "rebus sic standibus", consagrada no art. 1699 do Código Civil de 2002 e no art. 15 da Lei nº. 5.478/68.

2) Tendo em vista a natureza meramente subsidiária da obrigação, deve ser julgado procedente o pedido de exoneração dos alimentos avoengos, uma vez comprovada nos autos a superveniente redução da necessidade das netas (alimentandas), as quais passaram a contar com o apoio financeiro do pai, são maiores, capazes de trabalhar e atualmente possuem bolsa de estudos ou estudam em universidade pública; bem como a redução da possibilidade econômica da avó paterna (alimentante), pessoa já idosa e bastante enferma.

3) Recurso não provido. (TJMG - Apelação Cível 1.0024.11.200903-0/002, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 03/07/2014, publicação da súmula em 16/07/2014)

5 CONCLUSÃO

O instituto da pensão alimentícia é uma inovação, que pode se considerar recente, conforme explicitado ao longo do presente trabalho, pois fora inserido no meio jurídico em razão das necessidades da sociedade após a Revolução Industrial que inseriu as mulheres no mercado de trabalho cumulado ao crescente número de divórcios na época. No Brasil, os alimentos foram regulamentados oficialmente com a promulgação do Código Civil de 2002. Sendo que conforme explanado no decorrer do trabalho, o entendimento de que são cabíveis os alimentos avoengos é irrefutável nos tribunais brasileiros, sendo objeto inclusive de súmula do STJ.

Pode-se perceber, portanto, que a prestação de alimentos avoengos é perfeitamente cabível dentro do Direito Civil brasileiro, uma vez que um dos objetivos mor do ordenamento jurídico é a proteção ao menor, principalmente através do ECA, conforme explicitou-se ao longo do presente trabalho. Por outro lado porém, temos um pólo passivo frágil, pois os avós muitas das vezes são hipossuficientes. Posto isso, estabeleceu-se que apesar de ser perfeitamente cabível o pedido de alimentos avoengos, o mesmo deve ser analisado minuciosamente antes de seu deferimento ou não, analisando-se as peculiaridades de cada caso concreto, para que não se cometa injustiças, seja com o alimentante ou com o alimentando. Pois não é concebível a idéia de se deixar desamparado um menor, sem condições de ter sequer o básico, e por outro lado, não se pode sequer cogitar em onerar um idoso que recebe um benefício de aposentadoria ínfimo em uma prestação que o colocará em situação de miserabilidade.

Observou-se então, que o instituto da pensão avoenga é peculiar, devendo ser apartado da pensão alimentícia convencional, uma vez que seu arbitramento não é presumido como daquela, seu quantum também é diferenciado, além de sua forma de execução também ser diferenciada, afastando, por exemplo, a prisão civil do alimentante insolvente.

Questionou-se no presente trabalho sobre a possibilidade do direito de regresso dos avós alimentantes em face daquele obrigado à prestação em primeiro lugar, o que se pretende ser aprofundado em um trabalho futuro.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 579385/SP- Recurso Especial2003»0137926-5, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasília, DF, 26 de junho de 2004. Relator: Ministra Nancy Andrighi. **Diário de Justiça Eletrônico**, 04/10/2004. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=494508&sReg=200301379265&sData=20041004&formato=HTML>. Acesso em: 15 jan. 2020.

BRASIL. STJ - REsp: 81838 SP 1995/0064919-5, Relator: Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Data de Julgamento: 06/06/2000, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: **DJ 04/09/2000**. Acesso em 25 de jan de 2020.

BRASIL. STJ – AgRg no REsp 1.389.845 PR 2013/0210976-4, Relator: Ministro Marco Buzzi, Data de Publicação: **DJ 17/09/2015**. Acesso em: 20 fev. 2020.

BRASIL. STJ – REsp 1.211.314 SP 2010/0163709-4, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Data de Publicação: **DJ 15/09/2011**. Acesso em: 28 jan 2020.

BRASIL. STJ – <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/183863298/agravo-em-recurso-especial-aresp-678534-sp-2015-0054357-6>>. Acesso em 20/03/2020

BRASIL. STJ – <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/183863298/agravo-em-recurso-especial-aresp-678534-sp-2015-0054357-6/decisao-monocratica-183863308>>. Acesso em 20/03/2020.

BRASIL. STJ - <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6551245/apelacao-civel-ac-539684-sc-2008053968-4>. Acesso em 20/03/2020.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos. 5ª Edição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 471.

CAHALI, Francisco José, Dos alimentos. In: **Direito de família e o novo Código Civil**. Maria Berenice Dias e Rodrigo Cunha Pereira (Coords.). 4ª Edição, Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

CANEZIN, Claudete Carvalho. **A obrigação alimentar dos avós: um dever além da legislação**. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). Alimentos no novo Código Civil: aspectos polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, 5 v.

DIAS. Berenice. **Manual de Direito das Famílias – Princípios do Direito de Família**. 5ª edição revista, atualizada e ampliada. 2ª tiragem. São Paulo Revista dos Tribunais, 2009. p.61-63.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 14ª Edição, Vol. 1. Bahia:jusPODIVM, 2012.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil:famílias**. 7ª Edição, Vol. 6. São Paulo: Atlas, 2015. p. 671.

GOMES, Orlando. **Direito de família. 14. ed.** Atualização de Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. 12ª Edição.** São Paulo: Saraiva, 2015.

IBDFAM. Jurisprudência. Ação de divórcio c/c alimentos provisórios. Trinômio necessidade-possibilidade-proporcionalidade. Capacidade financeira do alimentante. Incompatibilidade com o valor fixado. TJMG. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Publicado em 19 de Agosto de 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/jurisprudencia/tema/%20Trin%C3%B4mio%20necessidade/possibilidade/razoabilidade>. Acesso em 16 Ago 2020.

JUSBRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL : AResp 1199007 SP 2017/0285882-5. Publicado em 08 Ago 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/549044095/agravo-em-recurso-especial-aresp-1199007-sp-2017-0285882-5>. Acesso em 16 Ago 2020.

MACEDO, Célia Regina Souza. **Dignidade da pessoa humana.** Disponível em: . Acesso em: 01 de out. 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** 17ª Edição Vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito de Família.** 27ª Edição Vol. 6. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil. **É inválida lei municipal que diferencia valor de gratificação por gênero de servidores.** Migalhas. Publicado em 06 de Mar 2020. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/tudo-sobre/luiz-felipe-brasil-santos>. Acesso em 16 de Ago 2020.

STF. Superior Tribunal de Justiça STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL : AgRg no REsp 1305614 DF 2012/0016182-1 - Rel. e Voto. Jusbrasil. Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24252750/agravo-nBjlfbfSn7Q5wqRjZsoy_ejJF1Sx4T0-IDaNfzSEG6L . Acesso em 19 de Ago 2020.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. **Os Direitos e deveres dos avós.** In: Menezes, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk. Direito das Famílias por Juristas Brasileiras. São Paulo: Saraiva, 2013.

THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. Vol. I. Rio de Janeiro: Forense. 2012.

UNIBH. **Conheça os princípios da ONU sobre os direitos das mulheres e reivindique seus direitos.** Publicado em 22 Maio 2020. Blog UniBH. Disponível em: <https://www.unibh.br/blog/conheca-os-principios-da-onu-mulheres-e-reivindique-seus-direitos/>. Acesso em: 16 Ago 2020.

VILASBOAS, Renalta Malta. Pensão Alimentícia: Necessidade x Possibilidade x Proporcionalidade. Mega Jurídico. Publicado em 19 Jul 2018. Disponível em <https://www.megajuridico.com/pensao-alimenticia-necessidade-x-possibilidade-x-proporcionalidade/>. Acesso em 16 Ago 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família. 8ª Edição Vol. 6.** São Paulo: Atlas S.A, 2008.