

**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS - CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS - FARR
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

JÉSSYCA KELLY LIRA RAMOS

**A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS NA PRESTAÇÃO DE
ALIMENTOS**

Campina Grande – PB

2016

JÉSSYCA KELLY LIRA RAMOS

**A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS NA PRESTAÇÃO DE
ALIMENTOS**

Trabalho Monográfico apresentado à Coordenação do Curso de Direito da Faculdade Reinaldo Ramos – FARR, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela referida instituição.

Orientador: Professor Esp. Rodrigo Araújo Reül

Campina Grande – PB

2016

JÉSSYCA KELLY LIRA RAMOS

**A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS NA PRESTAÇÃO DE
ALIMENTOS**

Aprovada em: ____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

Professor Esp. Rodrigo Araújo Reül
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR
(Professor Orientador)

Professor M.e Dimitre Braga Soares de Carvalho
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR
(1º Examinador)

Professora Esp. Renata Teixeira Villarim
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR
(2º Examinador)

Dedico o presente trabalho à minha família, em especial aos meus pais Valério e Jerlândia pelo apoio inenarrável, pela força e compreensão nos momentos de fraqueza no decorrer desses cinco anos de formação.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pelo dom maior da vida, pelas inúmeras bênçãos e por sua infinita bondade e sabedoria. A minha família, pelo apoio, carinho e discernimento nas horas mais difíceis. Aos meus avós Ubirajara, Manoel e Luzia que não estão presente fisicamente, mas que seus ensinamentos me impulsionaram a chegar até aqui. A minha avó Fátima que tanto me ajudou nessa caminhada, perseverando comigo. A minha tia Ju, que é minha segunda mãe, que tanto me ajudou e tanto me ensinou, eu não conseguiria a metade sem você minha tia ju. Agradeço em especial aos meus pais Valério e Jerlândia e a minha Irmã Victória que apesar de todas às dificuldades me fortaleceu na extensiva caminhada. A todos que direta ou indiretamente, contribuíram para a realização desse trabalho. Meu agradecimento ao querido e amigo Professor Rodrigo Araújo Reul que com cordialidade tornou possível levar a termo o presente trabalho.

“ O sucesso nasce do querer, da determinação e persistência em se chegar a um objetivo. Mesmo não atingindo o alvo, quem busca e vence obstáculos, no mínimo fará coisas admiráveis. ”

José de Alencar

RESUMO

A presente pesquisa traz consigo uma abordagem do instituto jurídico dos alimentos, o qual é reconhecido como um direito fundamental a todos os cidadãos. Os alimentos pertencem ao ramo do direito de família que vem regular as relações oriundas da consanguinidade ou da afetividade, concebendo direitos, obrigações e responsabilidade a todos os personagens envolvidos desta relação. Por discorrer de uma obrigação de natureza alimentar, tem como fundamento auxiliar aqueles que não possuem condições financeiras necessárias para o seu próprio sustento. Os princípios reguladores deste instituto são de assegurar a dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar. No que diz respeito aos sujeitos dessa responsabilidade depreende-se os genitores de forma inicial, e na falta de um dos genitores ou incapacidade é avocado ao processo o ascendente mais próximo, com isso, recai aos avós normalmente para integrar a obrigação subsidiária no mantimento dos seus netos. Vale ressaltar que não é solidária a obrigação, mas sim divisível, pois possibilita outros parentes a integrar a lide.

Palavras-chave: responsabilidade, alimentos, obrigação, necessidade, avós.

ABSTRACT

This research an approach of the legal institute of food, which is recognized as a fundamental right for all citizens. Food belong to the field of family law that will regulate the relations arising out of consanguinity or of affection, designing rights, obligations and responsibility to all the characters involved in this relationship. By discoursing of an obligation to feed nature, it is based on helping those who do not have financial conditions necessary for their own support. The regulatory principles of the institute are to ensure the dignity of the human person and the family solidarity. With regard to the subjects of this responsibility it appeared the parents of initial form, and in the absence of a parent or disability is avocado to process the close upward, therefore, usually falls to grandparents to integrate the subsidiary obligation on keeping their grandchildren. It is noteworthy that is not solidary obligation, but divisible, since it allows other relatives to join the deal.

Keywords: responsibility, food, duty, necessity, grandparents.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 DO DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS PRINCÍPIOS	13
1.1 A EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA.....	14
1.2 NOÇÕES CONCEITUAIS.....	15
1.3 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE FAMÍLIA	16
1.4 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	16
1.5 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR	18
1.6 PRINCÍPIO DA IGUALDADE JURIDICA DE TODOS OS FILHOS.....	18
1.7 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.....	19
1.8 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE	20
1.9 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR	21
2 DOS ALIMENTOS	23
2.1 CONCEITO JURÍDICO DOS ALIMENTOS.....	23
2.2 ESPÉCIES DE ALIMENTOS	26
2.2.1 Quanto à Natureza	26
2.2.2 Quanto à causa jurídica	27
2.2.3 Quanto a Finalidade	29
2.2.4 Quanto ao momento da reclamação	30
2.3 CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS	30
2.3.1 Personalíssimo	31
2.3.2 Irrenunciável	31
2.3.3 Atual	32
2.3.4 Imprescritível	33

2.3.5 Transmissível	34
2.3.6 Impenhorável	35
2.4 PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO E DO DEVER DA PRESTACÃO ALIMENTICIA	36
2.5 SUJEITOS DA OBRIGAÇÃO.....	38
3 A RESPONSABILIDADE AVOENGA E OS ALIMENTOS	40
3.1 DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS	42
3.2 DA RESPONSABILIDADE COMPLEMENTAR DOS AVÓS E A POSSIBILIDADE DE DEMANDAR SIMULTANEAMENTE OS PAIS E OS AVÓS NA AÇÃO ALIMENTOS.....	44
3.3 DA DIVISIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ENTRE OS AVÓS PATERNOS E MATERNOS E A FORMAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO E A NÃO SOLIDARIEDADE.....	48
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERÊNCIAS.....	55

INTRODUÇÃO

O instituto do dos alimentos é considerado no âmbito do direito de família como um instituto fundamental nas relações que originam-se de laços afetivos e sanguíneos, possuindo importante princípios como base, de forma peculiar como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade familiar.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve a consagração da proteção ao núcleo da família, as mais diversas formas de constituição da família, seja na união estável, família monoparental homoafetiva, casamento, ou qualquer outro liame de parentesco.

Outra transmutação de bastante relevância no direito brasileiro refere-se à condição de igualdade entre os filhos da constância do matrimônio e os concebidos fora do enlace matrimonial. A diversidade da filiação legítima e ilegítima é inexistente no ordenamento jurídico pátrio, esta igualdade é estendida e vincula-se aos filhos adotivos.

O código civil de 1916 delimitava os alimentos somente ao vínculo de parentesco ou a dissolução da unidade conjugal, no entanto a legislação civil brasileira em vigor (Código Civil de 2002) em consonância a Carta Magna de 1988, abrangeu o instituto dos alimentos, extensivo a diferentes modalidades, inclusive a prestação dos alimentos oriunda da união estável.

Nada obstante, houve a regulamentação nos dispositivos legais do Código Civil de 2002 de forma explícita, no que diz respeito à responsabilidade dos alimentos, o que já era vivenciado nas relações do núcleo familiar e nos tribunais.

Em primeira instância, vale salientar que a responsabilidade de prestar alimentos aos filhos é inteiramente dos pais (genitores), no entanto, quando os mesmos, não possuírem recursos financeiros para prover esta responsabilidade, poderá ser extensivo aos ascendentes, tendo em vista, a proteção integral da criança, garantido o inteirado desenvolvimento da saúde e ofertando a criança melhores condições de vida para a sua sobrevivência.

Para que seja realizada a prestação dos alimentos, existe a possibilidade do devedor (alimentante) juntamente com a necessidade do credor (alimentando), sendo isso, analisado por múltiplos aspectos a qual é previsto na legislação brasileira e nos doutrinadores da área.

Assim sendo, o objeto de estudo do presente trabalho, será verificar a responsabilidade dos avós na prestação dos alimentos perante seus respectivos netos.

A metodologia que fora aplicada no presente estudo, tem embasamento legal, com conceitos doutrinários e entendimentos dos tribunais. Dispõe de uma revisão bibliográfica, usando um método dedutivo para obter uma conclusão da responsabilidade dos avós na prestação dos alimentos a favor dos seus respectivos netos.

Apresenta-se no primeiro capítulo a evolução que ocorreu no direito da família, fazendo-se constar o desenvolvimento e aprimoramento das leis, diante da sociedade, como também se analisa os princípios reguladores do direito de família fundamentado na responsabilidade subsidiária dos avós na prestação dos alimentos.

No segundo capítulo é a apreciação do instituto dos alimentos, em seus aspectos conceituais, espécies, características, pressupostos existentes da obrigação e do dever da prestação alimentícia, bem como a narração dos sujeitos da obrigação alimentar.

Por fim, o terceiro e último capítulo vem narrar as responsabilidades existentes dos avós tanto maternos quanto paternos na prestação alimentícia perante o seu neto, analisando o instituto da não solidariedade e a formação do litisconsórcio perante o procedimento judicial.

1 DO DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS PRINCÍPIOS

O Direito de Família é o ramo do direito que possui a maior ligação com a vida, pois de forma geral, as pessoas decorrem de uma instituição familiar, sendo vinculadas enquanto a existir, mesmo que, venham a estabelecer nova família mediante o casamento ou união estável. De forma sintética podemos expor que o Direito de Família é o conjunto de normas, que vem organizar as relações de família no que tange os direitos pessoais e patrimoniais.

O termo família possui bastantes significados, pois vem a ser uma ideia generalizante, com variáveis acepções sobre a família. O Direito Brasileiro entende a família em sentido amplíssimo, amplo ou restrito.

A ciência jurídica brasileira compreende que, o sentido amplíssimo da família vem arguir o entendimento a partir de uma relação pessoal com vínculo de diversas pessoas que constitui um mesmo núcleo afetivo. Quanto ao sentido amplo, há de se demonstrar a respeito da união das pessoas afetivamente aos parentes que foram acumulados para cada uma delas. Por fim o sentido restrito de família não vem contabilizar as pessoas que podem ser agregadas e simplesmente expressará a respeito, a composição de pessoas unidas afetivamente.

O Direito de família é legitimamente do direito privado, apesar de possuir preponderantes normas cogentes ou de ordem pública, vemos que os sujeitos que estão interligados na relação são entes privados (entre o marido e mulher, entre pais e filhos, companheiros, e etc.) logo, não há vínculo com o direito público.

No que diz respeito aos princípios, necessário se faz dizer que é um dos maiores avanços do direito brasileiro, com uma grande força normativa de forma explícita ou até mesmo implícita, que vem a superar um efeito simbólico de doutrina.

Paulo Lobo resguarda que para efeito didático, os princípios jurídicos aplicáveis ao direito de família e a todas as entidades familiares podem ser agrupados da seguinte maneira:

Princípios Fundamentais: dignidade da pessoa humana e solidariedade;
Princípios Gerais: igualdade; liberdade; afetividade; convivência familiar;
melhor interesse da criança. (LOBO, 2011, p. 59,60)

Não obstante, aos que muitos membros da sociedade articulam, a família não está entrando em decadência, pois, essa instituição nomeada de família, vem trazendo deveras transformações sociais.

1.1 A EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA

Durante toda a história da humanidade o conceito, a compreensão e a extensão de família foi a que mais houve alteração perante todos os organismos sociais e jurídicos. A sociedade cada vez mais globalizada pelos meios de comunicação define o instituto da família de forma distinta das civilizações passadas.

O doutrinador Venosa leciona em seu livro sobre a família da seguinte maneira:

Como uma entidade orgânica, a família deve ser examinada, primordialmente, sob o ponto de vista exclusivamente sociológico, antes de o ser como fenômeno jurídico. No curso das primeiras civilizações de importância, tais como a assíria, hindu, egípcia, grega e romana, o conceito de família foi de uma entidade ampla e hierarquizada, retraindo-se hoje, fundamentalmente, para o âmbito quase exclusivo de pais e filhos menores, que vivem no mesmo lar. (2013. P. 03).

A partir das diversas mutações legislativas no instituto do direito de família e com o advento da Constituição Federal de 1988, houve o surgimento de inúmeras leis para adequação das novas perspectivas do núcleo familiar e da sociedade em geral. Muitos atos que no pretérito eram aceitáveis passam a ser abominados. A evolução do Direito se faz necessário ter como acompanhamento os pensamentos sociais. A partir dessas transformações surgiu respaldo legal para a união estável, adoção, guarda, direito de visitas, entre outros.

Anterior a Constituição Federal Brasileira de 1988, as leis que normatizavam o país tinha um modelo de família patriarcal, excluindo assim, os demais núcleos familiares e os filhos que não fossem havidos do casamento. Com isso, o casamento era única forma de constituição de família legal, sendo, qualquer outra de família ilegítima ou ilegal.

No Brasil o direito da família veio a sofrer efeitos do direito romano, germânico e principalmente pelo canônico, pois, segundo Gonçalves (2014) a principal causa dessa influência foi a colonização lusa, como o autor disserta em sua obra:

As Ordenações Filipinas foram a principal fonte e traziam a forte influência do aludido direito, que atingiu o direito pátrio. No que tange aos impedimentos matrimoniais, por exemplo, o Código Civil de 1916 seguiu a linha do direito canônico, preferindo mencionar as condições de invalidade. (2014, p. 24).

As normas jurídicas mudaram juntamente com a sociedade, sendo a jurisprudência umas das maiores aliadas no sistema de mutações do regramento jurídico, pela qual a sociedade vem deslocando-se, seja no âmbito da família, sucessões, entre outros.

O núcleo familiar ao longo da evolução histórica experimentou diversas variações, sendo considerada com um dos institutos de maior importância, para o estudo das normas brasileiras.

1.2 NOÇÕES CONCEITUAIS

Em conformidade com o Código Civil de 1916 dizia-se que o Direito das Famílias era o conjunto de normas que regulavam o casamento no que diz respeito à celebração, validade e efeitos, as relações econômicas e pessoais da entidade familiar, a dissolução da sociedade conjugal, os vínculos de parentesco, as relações entre genitores e prole e os institutos da tutela, curatela e ausência, ou seja, no código civil de 1916, o direito de família possuía uma estrutura exclusivamente matrimonializada.

Contudo, houve a revogação do código civil de 1916, passando então a ter validade à nova codificação de 2002, que resguarda o direito de família como normas de caráter plural dos núcleos familiares, possuindo assim, um caráter privado que vem a disciplinar as relações no ambiente da vida familiar.

A família é possuidora de várias formas, com isso, o direito de família necessita ter um aspecto mais abrangente. Dessa maneira, é árduo conter uma definição concreta. Vale ressaltar que, esse ramo jurídico do direito vem disciplinar e organizar a entidade familiar, conceituando o direito de família, com o próprio objeto a definir. Em consequência disso, não existe uma definição concreta do direito de família perante os autores jurídicos, e sim, uma extensa descrição dos múltiplos institutos que vem a regular não só as relações entre pais e filhos, mas também entre os conjugues

e conviventes, isto é, uma relação de indivíduos interligados por um liame de consanguinidade, afinidade ou afetividade.

1.3 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE FAMÍLIA

A natureza Jurídica do Direito de Família é bastante arguida, por diversos doutrinadores, os quais vêm abordar se essa pertence ao direito público ou privado. Nada obstante há uma antiga discussão, sobre o referido tema. Vale ressaltar, como já fora dito, que o direito de família está inserido no Código Civil Brasileiro de 2002, norma que vem regular as relações dos indivíduos entre si, possuindo um caráter privado. Assim, não pode se olvidar que o direito de família é de caráter privado.

É certo que existe, um comprometimento do Estado em proteger a entidade familiar e regulamentar as relações dos seus membros, possuindo inúmeras normas inderrogáveis, que vêm realizar limitações às pessoas, sendo normas de cunho independente que vão além da vontade das partes, possuindo caráter público e nomeadas de normas cogentes. É indispensável discorrer que, o direito de família, ainda possua características intrínsecas do direito público, no entanto, tais características não retiram o seu caráter privado, não podendo abordar o seu tratamento ao direito público.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, nesse contexto assegura:

Superando um certo dissenso doutrinário, impõe-se reconhecer o enquadramento da relação de Direito das Famílias fundamentalmente no âmbito do direito privado, por se tratar da mais particular de todas as relações que podem ser estabelecidas no âmbito da ciência jurídica. Aliás, não se pode imaginar uma relação jurídica mais privada do que esta...

Verifica-se que a prestação alimentícia possui liame ao plano econômico, uma vez que a prestação alimentar não só vem garantir o direito à vida, bem como possibilita a manutenção do patrimônio do credor.

1.4 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da Proteção da Dignidade da Pessoa Humana da à garantia do pleno desenvolvimento dos membros da comunidade familiar, é considerado um dos maiores princípios do Estado Democrático de Direito, possuindo seu valor nuclear no ordenamento constitucional, tal princípio é assegurado no primeiro artigo da atual Constituição Federal Brasileira.

O princípio da dignidade da pessoa humana é decorrente do dispositivo 1º, III, da Constituição Federal Brasileira de 88. O art 1º, III da CF/88, busca assegurar a todas as pessoas a dignidade de forma igualitária, protegendo o respeito e todos os direitos atinentes a todos os indivíduos constitui a sociedade. O princípio da proteção da dignidade da pessoa humana é um direito indisponível.

Por ser considerado o princípio mais universal do que todos os princípios, sua estrutura é difícil de ser entendida em palavras, mas recai sobre diversas situações, sendo assim, fica inviável uma compreensão tão somente intelectual.

Em consonância ao art 227 da Constituição Federal de 1988, o princípio da proteção da dignidade da pessoa humana é constituído como alicerce na comunidade familiar, buscando o desenvolvimento e a interação dos membros e principalmente com relação à interação das crianças e dos adolescentes.

Rodrigo Cunha Pereira, dessa forma, identifica a dignidade da pessoa humana como:

Um princípio ético que a história mostrou ser necessário incluir entre os princípios do Estado, é um macroprincípio sob o qual irradiam outros princípios e valores essenciais como a liberdade, a autonomia privada, cidadania, igualdade, alteridade e solidariedade. (2006, p.94)

É considerado descumprimento ao princípio em tese, quando ocorre um ato ou até mesmo, conduta que venha diferenciar o indivíduo, desmerecendo a sua condição de sujeito de direitos. Em uma análise mais abrangente o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser considerado como uma igualdade de dignidade entre as entidades familiares.

Maria Berenice Dias vem examinar o princípio da seguinte forma:

Trata-se de um princípio garantido constitucionalmente, no que tange ao Estado, pode-se dizer que este, tem não apenas o dever de abster de atitudes que ferem a dignidade humana, mas também o dever de proporcionar meios

existenciais para que cada ser humano viva de forma digna (DIAS, 2009, p. 62).

1.5 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR

O princípio da Solidariedade Familiar é resguardado no art. 3º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, como sendo um regramento basilar e fundamental para a vida em sociedade em que vivemos.

A renomada doutrinadora Maria Celina Bodin de Moraes em seus ensinamentos resguarda que:

Ao estatuir os objetivos da República Federativa do Brasil, no art. 3º, inciso I, estabelece a Constituição, entre outros fins, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Ainda no mesmo art. 3º, no inciso III, outra finalidade a ser atingida completa e melhor define a anterior: a erradicação da pobreza e da marginalização social e a redução das desigualdades sociais e regionais. O legislador constituinte ainda cuidou de calcar o Estado Democrático de Direito nos fundamentos da dignidade humana, da igualdade substancial e da solidariedade social. (2001, p.168).

O princípio da Solidariedade Familiar se origina de vínculos de afetividade, fraternidade e reciprocidade no íntimo da sociedade familiar, com isso tem amparo legislativo na Constituição Federal e no Código Civil Brasileiro em vigência.

De logo, o preâmbulo da CF/88, traz à baila a garantia de uma sociedade fraterna, mais a frente, a imposição aos pais no que diz respeito à assistência aos filhos (art. 229 CF/88) resguarda sobre o princípio da solidariedade. Quanto ao Código Civil Brasileiro, a lei vem assegurar e dispor a plena comunhão de vida em um enlace matrimonial (CC. 1511) e a obrigação da prestação alimentícia (CC. 1694), também denomina sobre o referido princípio.

1.6 PRINCÍPIO DA IGUALDADE JURIDICA DE TODOS OS FILHOS

Considerado um dos direitos fundamentais, o princípio da igualdade encontra respaldo na Lei Máxima em seu art. 227, §6º. No texto constitucional é expresso de

forma cristalina que os filhos decorrentes de uma relação matrimonial ou não, ou que fora ser adotado, não sofrerão discriminação com relação à filiação e terão os mesmos direitos e qualificações.

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

A incidência da isonomia entre os filhos produzirá efeitos nos plano patrimonial e no campo existencial. Com isso, pondo fim às discriminações impostas aos filhos adotivos, a igualdade assegura que um filho tenha o mesmo direito hereditário que outro. Ou seja, não há mais a possibilidade de imprimir tratamento diferenciado aos filhos em razão de sua origem (se biológica ou afetiva). Outrossim, sequer são admitidas qualificações indevidas dos filhos, não mais sendo possível juridicamente atribuir a um filho a designação de adulterino ou incestuoso. A partir dessas ideias, vale afirmar que todo e qualquer filho gozará dos mesmo direitos e proteção, seja em nível patrimonial, seja na esfera pessoal. Com isso, todos os dispositivos legais que, de algum modo, direta ou indiretamente, determine tratamento discriminatório entre os filhos terão de ser repellido do sistema jurídico. (2013, p. 133-134)

Assim sendo, é ilícito ocorrer tratamento de forma diferenciada, aos filhos geridos de um enlace matrimonial ou não, ou os adotados, independentemente de sua origem, uma vez que, todos os filhos desfrutam das mesmas proteções e direitos no que se refere à esfera patrimonial quanto na esfera pessoal. Consequentemente, o princípio da igualdade entre os filhos vem preservar de forma congênere, independente de vínculo sanguíneo ou afetivo.

1.7 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

O princípio do melhor interesse da criança tem sua fundamentação jurídica no art. 227 da Constituição Federal de 88, vindo a garantir a absoluta prioridade à criança e ao adolescente. Compete ao Estado, a sociedade e a família, assegurar, este princípio, dessa forma, a criança será portadora de direitos e atribuído de dignidade, como todos os demais indivíduos que constitui a sociedade, com a finalidade do seu melhor interesse.

Conforme o entendimento do doutrinador Paulo Lobo:

O princípio parte da concepção de ser a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, como pessoas em condição peculiar de desenvolvimento,

e não como mero objeto de intervenção jurídica e social quando em situação irregular, como ocorria com a legislação anterior sobre os “menores”. Nele se reconhece o valor intrínseco e prospectivo das futuras gerações como exigência ética de realização de vida digna para todos.” (2011, p.75)

Isto posto, podemos vislumbrar que a existência de uma criança em um núcleo familiar, nela encontrar-se-á o zelo por partes de todos os componentes daquele núcleo, congruente como fora prescrito por Paulo Lobo: “O princípio não é uma recomendação ética, mas diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com sua família, com a sociedade e com o Estado.” (2011, p.77).

1.8 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

O princípio jurídico da afetividade é um dos princípios basilares do direito de família, pois ele resguarda o equilíbrio nas relações socioafetivas dos núcleos familiares, independentemente de ter caráter patrimonial ou até mesmo biológico. O princípio em tese obteve um estímulo com a consagração da Constituição Federal de 1988, decorrendo uma avançada evolução da família brasileira, que vem trazendo consigo reflexos na jurisprudência dos tribunais e nos pensamentos dos doutrinadores jurídicos.

Deste modo Paulo Lobo pontifica:

O princípio jurídico da afetividade faz despontar a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos e o respeito a seus direitos fundamentais, além do forte sentimento de solidariedade recíproca, que não pode ser perturbada pelo prevailecimento de interesses patrimoniais. É o salto, à frente, da pessoa humana nas relações familiares. (2011, p.71).

Com isso, podemos entender a família como uma instituição que tem a finalidade de promover os laços socioafetivos por seus membros, mas, vem a preservar a dignidade, solidariedade e igualdade, que são garantias fundamentais, para os integrantes daquele grupo.

1.9 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR

O direito fundamental da convivência familiar está resguardado na Constituição Federal Brasileira em seu artigo 227, que dispõe:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos: (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola; (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola; (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

A convivência familiar diz respeito ao relacionamento vivenciado pelos entes que faz a composição do grupo familiar, seja em virtude de laços de parentesco ou não. A convivência dos membros do grupo familiar é uma imprescindibilidade a qual o sujeito acha amparo para sua sobrevivência. A Constituição Federal conforme prevê o art. 227 determina como garantidores desse direito o Estado, a família e a sociedade.

O doutrinador Paulo Lobo nesse contexto resguarda que:

O direito à convivência familiar, tutelado pelo princípio e por regras jurídicas específicas, particularmente no que respeita à criança e ao adolescente, é dirigido à família e a cada membro dela, além de ao Estado e à sociedade como um todo. Por outro lado, a convivência familiar é o substrato da verdade real da família socioafetiva, como fato social facilmente aferível por vários meios de prova. A posse do estado de filiação, por exemplo, nela se consolida. Portanto, há direito à convivência familiar e direito que dela resulta. (2011, p.74)

É distinto informar a importância do direito ao convívio familiar quanto ao direito a vida e o direito a saúde, pois esses três direitos estão no mesmo patamar de nível de importância, com isso, entre eles não há ideia de hierarquia e sim uma ideia de integralizar um ao outro.

2 DOS ALIMENTOS

O instituto dos Alimentos está previsto na Constituição da República (art.229); no Livro IV, capítulo VI, subtítulo III do Código Civil, a partir do art. 1.694 até o art. 1.710; bem como na Lei Especial nº 5.478/68.

Os alimentos possuem um amplo significado, pois acima de tudo a sua finalidade é garantir a dignidade e sobrevivência do alimentado, no entanto com a instituição dos arts 1º III e art 3º da Constituição Federal Brasileira tais garantias obtiveram um reconhecimento a mais, sendo assim arrolada á alguns princípios como o da igualdade, solidariedade, convivência família, afetividade e o melhor interesse do menor.

O doutrinador Dimitre Braga assegura:

O Direito de Alimentos abrange valores, prestações, bens ou serviços que digam respeito à satisfação das necessidades de manutenção da pessoa, seja decorrente de relações de parentesco, seja em face da ruptura das relações matrimoniais ou união estável, seja dos direitos de amparo ao idoso. O exercício do Direito de Alimentos perfaz-se, dentre outros modos, através da Ação de Alimentos e é recíproco entre pais e filhos.(2012, p. 23).

O exercício da obrigação da prestação alimentícia se origina do parentesco, do enlace matrimonial, nas relações de união estável, por meio de testamento, contrato e indenização por ato ilícito, no entanto, se faz necessário a existência do vínculo jurídico que possa ocorrer o liame entre a obrigação e a responsabilidade.

2.1 CONCEITO JURÍDICO DOS ALIMENTOS

A expressão “alimentos” pela sociedade está ligeiramente direcionada a alimentação (nutrientes fornecidos pela comida) do ser humano, no entanto, na esfera jurídica a expressão é ampla, abrangendo mais do que a alimentação.

Conceitua Orlando Gomes da seguinte maneira:

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. (2002, p. 426)

A razão legal da obrigação de prestar alimentos é fundada no princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1, III) e o princípio da solidariedade (CF, art.3), conseqüentemente sendo um direito personalíssimo devido ao alimentante, em conseqüência do grau de parentesco, vínculo conjugal ou convivencial que o liga ao alimentado.

De fato, juridicamente, os alimentos significam o conjunto das prestações necessárias para a vida digna do indivíduo. O código civil brasileiro de 2002, resguarda em seu art. 1694.

Art. 1.694. 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.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

Nessa linha de entendimento, os alimentos podem ser conceituados como tudo aquilo que for necessário para obtenção de uma vida digna de uma pessoa humana, compreendendo os diversos fatores e partindo do princípio da dignidade da pessoa humana, (art. 1, III, CF/88) ora já estudado no capítulo anterior. Outrora, é cristalino que, os alimentos abarcam as despesas consideradas ordinárias e extraordinárias.

Nesse entendimento os autores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald prelecionam:

Por óbvio, incluem nos alimentos tanto as despesas ordinárias, como os gastos com alimentação, habitação, assistência médica, vestuário, educação, cultura e lazer, quanto as despesas extraordinárias, envolvendo, por exemplo, gastos em farmácias, vestuários escolar, provisão de livros educativos... Somente não estão alcançados os gastos superfluos ou luxuosos e aqueles decorrentes dos vícios pessoais. (2013, p. 785).

É necessário ressaltar que não há uma definição cristalina de Alimentos perante o Código Civil, entretanto, o legado de Alimentos previsto no art. 1.920 do Código Civil abrange de forma exemplificativa o sustento, a cura, etc.:

Art. 1.920. O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.

A responsabilidade de alimentar pode ser originária de vários vertentes, como por exemplo, no grau de parentesco, no enlace matrimonial, nas relações de união estável a qual forem reconhecidas, no testamento, na indenização por um ato ilícito ocorrido, entre outros, ordinariamente vindo da preposição a qual existe um vínculo jurídico legal.

Sobre o tema seguem alguns conceitos:

Venosa (2013, p. 371,372) pactua:

Assim, alimentos, na linguagem jurídica, possuem significado bem mais amplo do que o sentido comum, compreendendo, além da alimentação, também o que for necessário para a moradia, vestuário, assistência médica e instrução. Alimentos, assim, traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para suprir essas necessidades e assegurar sua subsistência.

Fiuza (2010, p. 1021) inclui:

Considera-se alimento tudo o que for necessário para a manutenção de uma pessoa, aí incluídos os alimentos naturais, habitação, saúde, educação, vestuário e lazer. A chamada pensão alimentícia, soma em dinheiro para prover os alimentos, deve, em tese, ser suficiente para cobrir todos esses itens ou parte deles, conforme a obrigação do alimentante seja integral ou parcial.

Gonçalves (2009, p. 336) elucida:

O vocábulo alimentos tem, todavia, conotação muito ampla do que na linguagem comum, não se limitando ao necessário para o sustento de uma pessoa. Nele se compreende não só a obrigação de prestá-los, como também o conteúdo da obrigação a ser prestada. A aludida expressão tem, no campo do direito, uma acepção técnica de larga abrangência, compreendendo não só o indispensável ao sustento, como também o necessário à manutenção da condição social e moral do alimentado.

Em linhas gerais, sem pormenorizar, os alimentos incluem as necessidades básicas de alimentação, habitação, vestuário e saúde, não vindo a excluir da prestação o ínfimo razoável de lazer, para o desenvolvimento da pessoa do alimentado.

2.2 ESPÉCIES DE ALIMENTOS

O instituto jurídico dos alimentos pode ser classificado em diversas espécies, quanto à origem, quanto à natureza, quanto à causa jurídica, quanto à finalidade, quanto ao momento da reclamação.

2.2.1 Quanto à Natureza

A doutrina distingue os alimentos no que diz respeito a sua natureza em: naturais e civis. A Redação originária do Código civil brasileiro, também faz, essa diferenciação abrindo-se uma lacuna entre os alimentos naturais, quanto aos alimentos civis, vindo à acontecer essa distinção a partir de sua finalidade.

Sobre o referido tema os autores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald individualizam a natureza dos alimentos da seguinte maneira:

De regra, afirmou o codificador que os alimentos são civis- também chamados de cōngruos, conforme disposição do art. 323 do Código Civil do Chile- porque se destinam à manutenção do credor em todos os seus aspectos vitais e sociais. Ou seja, implicam na manutenção não somente da pessoa, mas, igualmente do seu status social. Enfim, de ordinário os alimentos são *necessarium personae*. Entretanto, o Código Civil de 2002 reservou uma excepcional possibilidade de fixação de alimentos para entender, tão somente, a subsistência do credor: os chamados alimentos naturais. Os alimentos naturais tendiam apenas à manutenção física do credor (*necessarium vitae*), sem qualquer preocupação com o padrão social, intelectual ou cultural de quem os recebe, por terem a meta, apenas de garantir a sobrevivência. (2013,p.857).

Dessa maneira, podemos apontar que, os alimentos no que toca a sua natureza, podem ser considerados naturais, que se compreende rigorosamente ao necessário para a subsistência do alimentado, ou seja, alimentação, remédio, vestuário, habitação, e também civis que vincula-se a outras necessidades, como intelectuais e morais.

Na primeira dimensão, os alimentos limitam-se ao *necessarium vitae*; na segunda, compreendem o *necessarium personae*. Os primeiros chamam-se alimentos naturais, os outros, civis ou cōngruos.

O ordenamento jurídico civil de 2002 introduziu claramente no direito brasileiro a classificação dos alimentos em naturais e civis, apregoando no art. 1694, caput, que

os alimentos precisam ser fixados de acordo com o montante que possibilite ao alimentando “viver de modo compatível com a sua condição social” e restringindo o direito a alimentos, em alguns casos, ao indispensável à subsistência do indivíduo, ou seja, aos civis ou necessários (cf. § 2º do aludido art. 1.694 e art. 1.704).

Dessa maneira, o § 1º do art. 1.694 do Código Civil estabelece que “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”, com isso, para que o primeiro possa viver de acordo com a posição social do segundo, já o § 2º limita os alimentos “apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia”.

No que concerne ao § 2º do art. 1.694 do CC, o mesmo, foi revogado pela EC n. 66/2010, a qual afastou a exigência da comprovação de culpa do outro cônjuge e de tempo mínimo para o divórcio, suprimindo do ordenamento a separação de direito.

Nesse mesmo entendimento, o parágrafo único do art. 1.704 do Código Civil abarca que, “se o cônjuge declarado culpado vier a necessitar de alimentos, e não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, o outro cônjuge será obrigado a assegurá-los, fixando o juiz o valor indispensável à sobrevivência”.

Nessa mesma percepção tal dispositivo também foi revogado pela “PEC do Divórcio”, em conjunto com o art. 1.702, por disporem sobre os alimentos devidos por um cônjuge ao outro em razão de culpa pela separação judicial. Aplicavam-se eles somente aos casos de separação judicial, eliminada do nosso ordenamento, como supramencionado.

2.2.2 Quanto à causa jurídica

Em consonância as diversas nomenclaturas direcionada pelos doutrinadores do referido tema, no que concerne à causa jurídica, os alimentos podem ser legítimos, também chamados de legais, voluntários ou ressarcitórios, que vem a depender da razão jurídica, ou seja a obrigação da prestação alimentar pode se suceder diretamente da legislação que é os alimentos legais ou legítimos, os alimentos voluntários ou até mesmo os decorrentes das ações praticadas.

Os doutrinadores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, assegura:

Serão *legítimos* ou *legais* quando decorrem de uma relação familiar (seja de casamento, de união estável ou de parentesco), estabelecendo uma prestação em favor daquele que necessita e proporcionalmente às possibilidades do devedor (CC, art. 1.694). Estes são os únicos disciplinados pelas regras do Direito de Família, permitindo, inclusive, a prisão civil do alimentante como força coercitiva para o cumprimento da obrigação (CF, art. 5º, LXVII). De outro turno, são *voluntários* quando decorrem de ato espontâneo de quem os presta, seja *inter vivos* ou *causa mortis*. Nessa hipótese (*causa mortis*), denominam-se *testamentários*, por defluir de um ato de última vontade, somente produzindo efeitos após a morte do instituidor. É um caso típico de *legado sob a forma de alimentos*, onerando o espólio (CC, art. 1.920). Naquele caso (*inter vivos*), são apelidados de *convencionais*, apresentando-se sob a forma de doação. Em ambas as hipóteses, trata-se de liberalidade porque o devedor não estava obrigado por lei a prestá-los. É importante registrar que os alimentos voluntários submetem-se ao limite da legítima, e não estão regidos pelas regras familiaristas.

Por derradeiro, os alimentos serão *ressarcitórios*, também nominados *indenizatórios*, quando resultam de uma sentença condenatória em matéria de Responsabilidade Civil, quando o juiz fixa a reparação do dano sob a forma de prestações periódicas, com natureza alimentar. Não se trata de obrigação, mas de faculdade do magistrado, a teor do que reza o art. 475, § 4º, do Código de Processo Civil. É o exemplo da vítima que se torna incapaz para o trabalho em razão de lesões corporais ou de tentativa de homicídio. É matéria atinente ao Direito da Responsabilidade Civil, também não permitindo a utilização da prisão civil como forma de coerção. Cuidando-se de *alimentos reparatórios*, o juiz poderá exigir do condenado (o réu da ação indenizatória) a constituição forçada de capital como forma de garantia, podendo ser aceito bem imóvel, título da dívida pública, dinheiro, fiança bancária ou garantia real, além de ser possível inserir o credor na folha de pagamento do credor, consoante disposição do § 2º do art.

475-Q da Lei Processual. Em se tratando de alimentos reparatórios, a pensão deverá ser fixada tendo em mira o salário-mínimo vigente no instante da prolação da sentença, consoante o entendimento cristalizado na Súmula 490 da Corte Suprema.¹⁷² A respeito do tema, inclusive, merece realce a inaplicabilidade nessa sede da Súmula Vinculante 4 do Supremo Tribunal Federal. Os conflitos que tenham como objeto os alimentos voluntários ou indenizatórios serão dirimidos pelo juiz da vara cível, enquanto os litígios envolvendo alimentos legítimos dirão respeito à vara de família, em face da especificidade da matéria. (2013, p.855, 856,857).

De forma geral, os alimentos denominados como legítimos são devidos de uma obrigação legalmente imposta, pois, originaram-se do direito de sanguínea “*ex iure sanguinis*”, por um encadeamento de parentesco ou de relação familiar em decorrência do matrimônio. Por sua vez, os alimentos voluntários traduzem uma declaração de vontade *inter vivos*, como na obrigação atribuída por via contratual por quem não tem tal obrigação legal de realizar o pagamento dos alimentos. Por fim os alimentos ressarcitórios são originário de um ato ilícito, ou seja é uma obrigação indenizatória ou ressarcitória a qual vem a está regulamentado na legislação civil brasileira nos arts. 948 II e 950.

2.2.3 Quanto a Finalidade

Quanto à finalidade, os alimentos possuem duas distinções, quais sejam: os alimentos provisórios ou definitivos.

O doutrinador Venosa assegura que:

Quanto à finalidade, denominam-se alimentos provisionais ou provisórios aqueles que precedem ou são concomitantes a uma demanda de separação judicial, divórcio, nulidade ou anulação de casamento, ou mesmo ação de alimentos. Recorde-se que a Emenda Constitucional nº 66/2010 retirou do ordenamento nacional a separação judicial. A finalidade dos alimentos é propiciar meios para que a ação seja proposta e prover a manutenção do alimentando e seus dependentes durante o curso do processo. São regulares ou definitivos os alimentos estabelecidos como pensão periódica, ainda que sempre sujeitos à revisão judicial. A referência aos alimentos provisionais no presente Código Civil é feita no art. 1.706, que determina que se obedeça à lei processual. Os alimentos provisionais são estabelecidos quando se cuida da separação de corpos, prévia à ação de nulidade ou anulação de casamento, de separação ou divórcio. Nesse caso, os provisionais devem perdurar até a partilha dos bens do casal (Monteiro, 1996:305). Mas os alimentos provisórios podem ser requeridos sempre que movida a ação de alimentos, com fixação *in initio litis* (art. 4º da Lei nº 5.478/68), desde que já haja prova pré-constituída do dever de prestá-los. Provisórios ou provisionais, pouco importando sua denominação, sua compreensão e finalidades são idênticas. (2013, p. 378,379).

Os alimentos provisórios são aqueles que serão prestados durante a lide, a qual vem a ter como escopo o oferecimento de condições necessárias para a manutenção do alimentando durante todo percurso do processo, tal alimento tem base legal no art. 1706 do Código Civil Brasileiro, conforme se pode observar:

Art.1.706: Os alimentos provisionais serão fixados pelo juiz, nos termos da lei processual.

Por sua vez os alimentos denominados como definitivos serão fixados em uma sentença como uma pensão periódica, possuindo um caráter permanente, estabelecido pelo juiz na sentença ou acordado pelas partes e devidamente homologado no poder judiciário.

É de importância ressaltar que tanto os alimentos provisórios como os definitivos serão devidos sempre, a partir da citação do réu, conforme estabelece o

art. 13 §2º da Lei de Alimentos. Da mesma maneira, os alimentos provisórios e definitivos ensejam a possibilidade da utilização do uso da prisão civil como medida coercitiva para que seja realizado o cumprimento da obrigação e possuem natureza irrepetível, não comportando a restituição do que se pagou para a sobrevivência do credor.

2.2.4 Quanto ao momento da reclamação

Sobre o momento da reclamação sabemos que os alimentos podem ser atuais e futuros, pois quando é concedido a partir de uma sentença são denominados como alimentos futuros, quando é postulado com a propositura da ação são considerados como alimentos atuais. Vale ressaltar a existência dos alimentos pretéritos, que contém aqueles alimentos que fora decorrente do período anterior à lide.

Não obstante a legislação pátria não reconheceu os alimentos pretéritos, tendo em vista alguns pensamentos doutrinários como o entendimento lecionado por renomados doutrinadores como Carlos Roberto Gonçalves, Paulo Nader e Silvio da Salvo Venosa “Se o necessitado bem ou mal sobreviveu até o ajuizamento da ação, o direito não lhe acoberta o passado” (2013, p.398). Não há no que de falar na concessão dos alimentos de períodos pretéritos, pois querendo ou não o alimentando conseguiu sobreviver durante esse lapso temporal sem pleitear o benefício.

2.3 CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS

Por ser uma obrigação que vem à atingir a manutenção da pessoa humana e sua dignidade, é intrínseco que os alimentos venham estar adstrito de variáveis características de sentindo peculiar, deslocando-se das obrigações mais comuns.

Destarte, fica inviável não analisar individualmente as principais características dos alimentos, senão vejamos.

2.3.1 Personalíssimo

O direito de receber alimentos não pode ser transferido a outra pessoa, pois tem a finalidade de preservar a vida, assegurando a existência do alimentado que necessita do auxílio para sobreviver.

Os alimentos possuem caráter personalíssimo, pois, tem como finalidade preservar a integridade física e psíquica de quem irá receber, com isso, o direito a alimentos não permite a outorga de forma onerosa ou gratuita, nem até mesmo, a compensação de dívidas seja de qual natureza for, conforme pode ser visto nos arts. 1707 e 373 inciso II ambos do Código Civil brasileiro.

O Doutrinador Carlos Roberto Gonçalves resguarda que:

Esta é a característica fundamental, da qual decorrem as demais. Como os alimentos se destinam à subsistência do alimentado, constituem um direito pessoal, intransferível. A sua qualidade de direito da personalidade é reconhecida pelo fato de se tratar de um direito inato tendente a assegurar a subsistência e integridade física do ser humano. Considera a doutrina, sob esse aspecto, como uma das manifestações do direito à vida. É direito personalíssimo no sentido de que a sua titularidade não passa a outrem por negócio ou por fato jurídico (2014, p. 349)

2.3.2 Irrenunciável

No que diz respeito a esta característica do direito dos alimentos dispõe o art. 1.707 do Código Civil brasileiro: *“Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”*.

O Direito a alimentos constitui uma das modalidades do direito de assegurar à vida, a vista disso, o Estado vem a proteger direcionando essas normas em um caráter público, decorrendo deste entendimento a irrenunciabilidade, que tem como designo o seu direito e não o seu exercício, pois não se pode realizar a renúncia aos alimentos futuros. Vale ressaltar que a renúncia não diz respeito a falta do exercício de postulação em juízo.

Sobre esta característica da irrenunciabilidade e algumas discussões doutrinárias o autor Paulo Lobo afirmar que:

A renúncia aos alimentos carrega história de intensas controvérsias na doutrina e na jurisprudência, cada lado com argumentos razoáveis. Antes do Código Civil de 2002, os tribunais brasileiros adotaram o entendimento majoritário da inadmissibilidade da renúncia, quando se tratasse de relação de parentesco, permitindo se a eventual dispensa não definitiva, em razão de equilíbrio das condições econômicas das partes envolvidas. Quanto aos ex-cônjuges, a renúncia é admitida como irrevogável, até porque, com o divórcio cessa o casamento e o correspondente dever de assistência, não sendo razoável que os alimentos permaneçam, quando não mais existente seu fundamento. A Súmula 379 do STF considerava inválida a renúncia na dissolução conjugal, mas atenuou seu alcance, posteriormente, admitindo a renúncia quando o ex-cônjuge ficasse com bens e rendas suficientes para sua subsistência. A 3ª Turma do STJ, por unanimidade, seguiu orientação positiva, admitindo que “a cláusula de renúncia de alimentos, constante de acordo de separação devidamente homologado, é válida e eficaz, não permitindo ao ex-cônjuge que renunciou, a pretensão de ser pensionado ou voltar a pleitear o encargo” (REsp 701.902)372. Ocorre que o art. 1.707 do Código Civil, inovando o direito brasileiro já consolidado, estabeleceu que “pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos”. Não houve qualquer especificação ou exceção de credor, alcançando os parentes e, também, os ex-cônjuges e os ex-companheiros. Conseqüentemente, além dos parentes, os ex-cônjuges e ex-companheiros podem dispensar os alimentos sem renunciá-los, exigindo-os quando houver necessidade, salvo, seguindo a orientação que já tinha sido firmada no STF, quando tiver ficado com bens ou rendas suficientes para se manter, por ocasião da separação. Fora desta última hipótese, qualquer cláusula de renúncia, apesar da autonomia dos que a celebraram, considera-se nula, podendo o juiz declará-la de ofício. Para as renúncias ocorridas antes de 2003 (início da vigência do Código Civil), persiste o enunciado da Súmula 336 do STJ: “A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente”. (2011, p. 375)

2.3.3 Atual

A característica da atualidade no direito dos alimentos é no sentido de ser exigível no presente (atual) e não no pretérito (*in praeteritum non vivitur*). A necessidade que vem a justificar a propositura da ação é inadiável, conferindo a legislação meios ao credor para a realização da sua cobrança, como por exemplo o desconto em folha de pagamento ou até mesmo a prisão.

Sobre esta característica peculiar os doutrinadores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, endossam:

Cuidando-se de uma obrigação de trato sucessivo (de execução continuada, diferida no tempo), a prestação alimentar pode estar submetida aos danosos efeitos inflacionários, comprometendo o seu valor. Por isso, é fundamental que os alimentos sejam fixados com a indicação de um critério (seguro) de correção de valor, mantendo, desse modo, o seu caráter *atual*. Aliás, a própria Codificação, em seu art. 1.710, estabelece a atualização da prestação alimentícia em consonância com o índice oficial regularmente estabelecido, confirmando a atualidade como característica inerente aos alimentos. Não sendo possível fixar os alimentos em percentual a ser descontado diretamente dos rendimentos do alimentante, a tendência jurisprudencial tem palmilhando a trilha da fixação em salários-mínimos. Nesse particular, corretamente, entendeu o Pretório Excelso que a vedação contida no art. 7º, IV, da Carta Magna (proibindo o uso do salário-mínimo como fator de indexação obrigacional) não abrange as obrigações de natureza alimentar, razão pela qual os alimentos podem ser fixados com base no salário-mínimo, para garantir a sua atualidade, afastada, por conseguinte, a Súmula Vinculante 4 do Supremo Tribunal Federal do campo de incidência da pensão alimentícia. O ideal é que os julgados que fixam alimentos levem em conta um fator seguro de atualização, garantindo que a prestação alimentícia mantenha, sempre, o seu valor, evitando, assim, a propositura de ações revisionais de alimentos, somente com tal desiderato. (2013. p. 790,791)

Como a prestação alimentar é de trato contínuo, os efeitos da inflação podem elevar o seu valor, o que poderia vir a afrontar o princípio da proporcionalidade. Com isso, a pensão poderá ser fixada com a indicação de critério de correção. A própria lei determina a atualização segundo índice oficial regularmente estabelecido (CC.1710).

2.3.4 Imprescritível

A característica da imprescritibilidade aponta que, ainda que não venha a ser exercido o direito por muito tempo, enquanto vivo tem o direito de demandar do alimentante recursos materiais indispensáveis a sua sobrevivência, no entanto o valor que fora fixado judicialmente, prescreve em 02 (dois) anos a pretensão de realizar a cobrança das prestações alimentícias vencidas e não pagas, conforme estabelece o art. 206 §2º do Código Civil brasileiro vigente.

Sobre a referida característica leciona os doutrinadores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald que a imprescritibilidade está:

Destinando-se a manter aquele que deles necessita no presente e no futuro, não há, logicamente, prazo extintivo para os alimentos. O direito de obter, em juízo, a fixação de uma pensão alimentícia pode ser exercido a qualquer tempo, presentes os requisitos exigidos por lei, não havendo qualquer prazo prescricional. Contudo, uma vez fixados os alimentos, por decisão judicial,

fluirá, dali em diante, um prazo prescricional para a execução, em juízo, dos valores inadimplidos correspondentes. A prescrição, portanto, é da pretensão executória dos alimentos e ocorrerá no prazo de dois anos, como reconhece o art. 206, § 2º, do Estatuto do Cidadão. Em se tratando de alimentos fixados em favor de um absolutamente incapaz ou de um filho menor de 18 anos de idade que esteja sob o exercício do poder familiar, não haverá a fluência do prazo prescricional, por se tratar de causa impeditiva da prescrição, nos termos dos arts. 197, II, e 198, I, do Codex. (2013, p.792)

Nesse mesmo entendimento o professor Carlos Roberto Gonçalves leciona:

O direito aos alimentos é imprescritível, ainda que não seja exercido por longo tempo e mesmo que já existissem os pressupostos de sua reclamação. O que não prescreve é o direito de postular em juízo o pagamento de pensões alimentícias, ainda que o alimentando venha passando necessidade há muitos anos. No entanto, prescreve em dois anos o direito de cobrar as pensões já fixadas em sentença ou estabelecidas em acordo e não pagas, a partir da data em que se vencerem. Estabelece, com efeito, o art. 206, § 2º, do Código Civil que prescreve, “em dois anos, a pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem”. A prescrição da pretensão a essas parcelas ocorre mensalmente. Em se tratando, porém, de execução de alimentos proposta por alimentando absolutamente incapaz, não há falar em prescrição das prestações mensais, em virtude do disposto nos arts. 197, II, e 198, I, do Código Civil de 2002. (2014, p. 350)

2.3.5 Transmissível

A transmissibilidade tem embasamento legal no art. 1700 do Código Civil o qual vem prevê, que: “*Art.1700. A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor. O código civil de 1916 tinha outro entendimento sobre a transmissibilidade da obrigação alimentar, vindo a regular a intransmissibilidade, ou seja, a não disposição do encargo de transmitir a obrigação alimentar entre os parentes. (CC/16. Art. 402).*

Discutido por diversos doutrinadores da academia jurídica a característica da transmissão do dever alimentar vem repercutindo na seara dos tribunais, mas, sobre o referido tema o jurista Carlos Roberto Gonçalves assegura:

Tal característica constitui inovação do Código de 2002, pois o de 1916 dispunha, diversamente, no art. 402, que “a obrigação de prestar alimentos não se transmite aos herdeiros do devedor”, extinguindo-se, pois, pela morte do alimentante. Mas, se houvesse atrasados, respondiam por eles os sucessores, porque não constituíam mais pensão, entrando na classe das dívidas que oneravam a herança. O art. 23 da Lei do Divórcio trouxe uma inovação. Prescreve que “a obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.796 do Código Civil” (de 1916). O

referido dispositivo, todavia, tinha sua aplicação restrita aos alimentos fixados ou avençados na separação judicial, porque se encontrava inserido no capítulo que tratava da dissolução da sociedade conjugal, os quais eram limitados às forças da herança. Nesse caso, transmitiam-se aos herdeiros do cônjuge devedor. O Código Civil de 2002 dispõe, no art. 1.700: “A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.694”. A regra, que abrange os alimentos devidos em razão do parentesco e também os decorrentes do casamento e da união estável, tem suscitado dúvidas e incertezas entre os doutrinadores. Indaga-se, por exemplo, se se transmite a própria obrigação alimentar e não apenas as prestações vencidas e não pagas, bem como se a transmissão é feita de acordo com as forças da herança, observando-se o disposto no art. 1.792 do mesmo diploma, ou na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada, como determina o § 1º do art. 1.694. (2014, p. 342, 343).

2.3.6 Impenhorável

Os alimentos são impenhoráveis em relação no que condiz o instituto, pois, destina-se a prover a manutenção do necessitado e não pode em razão nenhuma responder por dívidas diversas, ou seja, a pensão alimentícia tem que está isenta de penhora. Através da regra da impenhorabilidade que se preserva a integridade do alimentando, garantindo assim, uma vida digna, vale ressaltar que esta característica também tem liame com a característica dos alimentos serem personalíssimo.

Nesse mesmo entendimento o doutrinador Silvio Venosa leciona:

Pela mesma razão, os alimentos não podem ser penhorados (art. 649, II, do CPC). Destinados à sobrevivência, os créditos de alimentos não podem ser penhorados. Essa impenhorabilidade, no entanto, não atinge os frutos. (2013, p. 383,384)

De qualquer modo, necessário se faz arguir algumas mitigações no que diz respeito à regra geral da impenhorabilidade, vindo a admitir a penhora em casos específicos.

Em primeira instância é passível de penhora para o pagamento de outra obrigação a qual tenha a mesma natureza alimentar, sendo assim, já se visualiza a possibilidade de penhorar a pensão previdenciária para o pagamento da verba alimentar. Em segunda instância se verídica a possibilidade de penhora dos bens adquiridos com o valor recebido a título de alimentos, desde que não esteja protegido nem no rol de impenhorabilidade da Lei nº 8.009/90 Lei de Bem de família.

2.4 PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO E DO DEVER DA PRESTAÇÃO ALIMENTICIA

Habitualmente um binômio é utilizado para servir de pressuposto fundamental na fixação da prestação alimentícia, quais sejam: necessidade x possibilidade.

É a conclusão da interpretação do art. 1.695, do Código Civil Brasileiro.

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento".

O art. 1.694 do Código Civil ainda preleciona que os alimentos devem ser fixados em conformidade na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

No que diz respeito à necessidade o doutrinador Paulo Lobo leciona da seguinte maneira:

A necessidade é pautada na comprovação da queda desarrazoada das condições de vida do titular do direito ou da sua real dificuldade de obter os rendimentos necessários, por inexistência de patrimônio, de renda ou de incapacidade para o trabalho. A necessidade independe de prova quando se tratar de filhos e outros parentes menores; neste caso é legalmente presumida. A necessidade também se evidencia quando o cônjuge ou companheiro que reclama os alimentos não exercia qualquer atividade remunerada, durante a convivência familiar, principalmente por imposição ou indução do outro. Não se pode olvidar que a família patriarcal desapareceu da ordem jurídica brasileira, mas permanece na cultura de vários segmentos sociais. (2011, p. 377)

Em linhas gerais, podemos concluir que a necessidade do credor está delineada pela ausência de condições financeiras dignas de sobrevivência sem o auxílio do alimentante. A necessidade deverá ser comprovada por quem pleiteia os alimentos, não só se restringindo a alimentação e saúde, envolvendo, por igual, a educação, moradia, lazer e atividades intelectuais.

No que se refere à possibilidade do devedor, o autor Paulo Lobo ainda explica que:

As possibilidades do devedor devem ser constatadas nos rendimentos reais, que possam servir de lastro ao pagamento dos alimentos. Por outro lado, não

podem em nível tal que comprometam as condições de sua manutenção, o que redundaria, em prejuízo tanto para o devedor quanto para o credor dos alimentos. A dívida alimentária é relativa aos rendimentos, e não ao valor dos bens do devedor, os quais podem ser grandes e pequenos os rendimentos. Não há grande dificuldade de verificação quando o credor percebe rendimentos de trabalho. Mas é problemática a apuração das possibilidades, quando o devedor de alimentos exerce atividade econômica autônoma, com rendimentos variáveis em razão de sua produtividade e da flutuação de outros fatores. No caso de empresários, não interessa apenas o que oficialmente é contabilizado como rendimentos, pois há variados meios de burlar o credor, em situações invisíveis, com aparências legais, a exemplo de outras pessoas físicas ou jurídicas que aparecem em atividades formais, mas que estão sob controle do devedor de alimentos, além de atividades por ele próprio exercidas, mas não contabilizadas formalmente. Nesses casos, a doutrina e a jurisprudência avançaram para admitir a aplicação da teoria da descon sideração da pessoa jurídica (*disregard of the legal entity*), para alcançar quem de fato a controla, permitindo apurar o real montante dos rendimentos do devedor. (2011. p.378)

A possibilidade econômica do alimentante deverá fornecer a verba alimentícia, sem que haja desfalque do necessário ao seu próprio sustento, com isso, necessário se faz, verificar a possibilidade financeira, pois se tiver apenas o indispensável à própria manutenção, será injusto obrigá-lo a se sacrificar para manter parente necessitado.

No entanto, a doutrina mais moderna permite ir além da remissão legal considerando que o respaldo para fixação estará baseado em um trinômio, qual sejam: necessidade, versus, possibilidade, versus, proporcionalidade (razoabilidade).

Já argumentado anteriormente, a necessidade e a possibilidade possuem parâmetros legais para a fixação da prestação alimentícia, contudo a doutrina vem regulamentando e inserindo a proporcionalidade/razoabilidade como parâmetro de fixação.

Sobre o tema o autor Carlos Roberto Gonçalves assegura:

O requisito da proporcionalidade é também exigido no aludido § 1º do art. 1.694, ao mencionar que os alimentos devem ser fixados “na proporção” das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”, impedindo que se leve em conta somente um desses fatores. Não deve o juiz, pois, fixar pensões de valor exagerado, nem por demais reduzido, devendo estimá-lo com prudente arbítrio, sopesando os dois vetores a serem analisadas, necessidade e possibilidade, na busca do equilíbrio entre eles. A regra é vaga e constitui apenas um parâmetro, um standard jurídico, que “abre ao juiz um extenso campo de ação, capaz de possibilitar o enquadramento dos mais variados casos individuais”. (2014. p.356)

Ainda no que concerne a proporcionalidade/ razoabilidade o autor Paulo Lobo leciona:

A razoabilidade está na fundamentação, por exemplo, da natureza complementar da obrigação alimentar dos avós, a saber, é razoável que estes apenas complementem os alimentos devidos pelos pais, quando estes não puderem provê-los integralmente, sem sacrifício de sua própria subsistência. Não é razoável que os avós sejam obrigados a pagar completamente os alimentos a seus netos, ainda quando tenham melhores condições financeiras que os pais. (2011. p. 379)

Por fim a proporcionalidade / razoabilidade, para sua fixação, entre as necessidades do alimentado e os recursos econômicos- financeiros do alimentante, sendo que vale ressaltar que esta junção dos dois fatores deverá ser realizada caso a caso, levando em consideração que os alimentos são concedidos a partir da ad necessitatem.

2.5 SUJEITOS DA OBRIGAÇÃO

Todo ser humano a partir do momento que nasce, tem direito a receber apoio para que venha ter uma vida digna, garantindo a sua subsistência. Assim sendo, o direito brasileiro procurou legislar sobre as distintas mutações ocorridas, ao derredor do instituto da família.

Em conformidade a Carta Magna o Estado tem como obrigação ofertar sustento e condições de sobrevivência necessárias aos cidadãos, no entanto, por causa do déficit em arcar com tamanhas responsabilidades, o Estado se vale do vínculo familiar existente, para que possa dividir as obrigações perante ao particular, conforme pode ser verificado com a leitura do artigo disposto da Constituição Federal:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).

O Código Civil em seu artigo 1.696 vem vinculando o direito à prestação de alimentos perante a solidariedade familiar e a recíproca prestação entre pais e filhos, fazendo um liame com a Constituição Federal de 1988, elencada a seguir:

Capítulo VII

Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Por sua vez o artigo 1.696 do Código Civil assegura:

Art. 1.696. 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.

Em consonância a legislação brasileira no seu artigo 1.696 do Código Civil brasileiro de 2002, não existe empecilho para que possa ser exercido o cumprimento da obrigação pelo exercício de outros parentes, os quais, em grau mais próximo poderão adimplir com a obrigação.

Por ser uma obrigação divisível e não tendo solidariedade entre os parentes do mesmo grau, poderá ocorrer a concorrência para cada um na medida de sua possível possibilidade para complementar a obrigação do alimentado. Conseqüentemente, aquele que não tem o seu próprio sustento, não é considerado abandonado, pois, o ordenamento jurídico brasileiro, realiza a imposição dos parentes tendo por parâmetro o seu vínculo ao organismo familiar.

Existem requisitos para que a reciprocidade alimentar possa acontecer, tais requisitos, são considerados poderão ser considerados como pressupostos materiais de sua concessão sendo a necessidade, possibilidade e proporcionalidade/razoabilidade, como já citado anteriormente.

3 A RESPONSABILIDADE AVOENGA E OS ALIMENTOS

Via de regra a prestação alimentícia é lançada aos filhos menores, sendo essa prestação adimplida pelos genitores, no entanto, se estes não tiverem condições financeiras capaz de suportar esta responsabilidade, poderá ser atribuído e transferido ao grau mais próximo.

Como já fora verificado no bojo desse trabalho e com previsão legal no art. 1.696 do Código Civil Brasileiro, de forma preliminar, a prestação alimentícia terá como sustento o dever recíproco entre os pais e filhos, podendo vim a se estender aos demais ascendentes. Com isso, existe uma vasta possibilidade dos avós integrarem o polo da demanda, sendo responsabilizados pela obrigação alimentar subsidiariamente e vindo a desempenhar uma função principal de responsável pela obrigação alimentar.

Em conformidade com a sapiência do autor Eduardo Oliveira Leite:

Os avós acabam por desempenhar papel relevante no âmbito familiar “assumindo posição decisiva nos destinos da família, tanto quanto aos filhos, como quanto aos netos”. (2006, p.54)

O debate entre os doutrinadores sobre a forma que será utilizada para a fixação da obrigação alimentícia avoenga é de bastante magnitude por abranger indivíduos que carecem de uma proteção garantida no ordenamento jurídico pátrio.

Em primeira instância, é essencial evidenciar que a fixação da obrigação devida aos avós ocorre com o escopo de amparar as necessidades dos seus descendentes. A matéria da inquirição da necessidade do alimentado advém quando o titular do direito não pode sustentar sozinho, em razão de não haver recursos financeiros satisfatórios para cumprir-se as suas próprias necessidades e nem condições de auxiliar tais recursos.

A respeito do critério em comento, Yussef Said Cahali leciona:

Para além da existência do vínculo de família, a exigibilidade da prestação alimentar pressupõe que o titular do direito não possa manter-se por si mesmo ou com o seu próprio patrimônio; assim, só são devidos alimentos quando quem os pretende não tem bens, suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção e aquele de quem se reclamam pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento. (CAHALI, 2009, p. 512)

Deste modo, é indispensável averiguar a condição social da família, quanto da formação do alimentado, até mesmo a profissão que este vem seguindo. É evidente que os netos devem obter amparo judicial para resguardar o seu direito de sobrevivência e manutenção, assim, assegurar-se a responsabilidade subsidiária, pelo vínculo parental dos avós ao sustento dos netos, quando os genitores comprovar o seu déficit de recurso para a prestação dos alimentos indispensáveis aos descendentes.

Nesse ponto de vista, é de bastante relevância contemplar as palavras de Silvio de Salvo Venosa:

O ser humano, desde o nascimento até sua morte, necessita de amparo de seus semelhantes e de bens essenciais ou necessários para a sobrevivência. Nesse aspecto, realça-se a necessidade dos alimentos. (VENOSA, 2013, p.371)

Em contrapartida, é disposto um fundamento essencial para se estabelecer a relação da fixação da prestação alimentícia avoenga, a qual venha ser, o pressuposto da possibilidade por parte do alimentante. Este fato gerador da possibilidade por parte do alimentante vem abrigar, que, para o fornecimento dos alimentos, os avós não podem ser prejudicados em seu sustento, ou seja, os progenitores não poderão sofrer

imposições de uma obrigação a qual não auferir êxito e não vindo a suportar tal responsabilidade.

Em harmonia com argumento aludido, tem-se fundamento legal com base no artigo 1.695 do Código Civil de 2002:

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Ainda se tratando da fixação dos alimentos, estes devem ser prestados na proporção das necessidades do alimentante e dos recursos dos avós conforme disposto no artigo 1.694, §1 do Código Civil:

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.
§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

O artigo supracitado pode ter como base legal o suporte do quantum, que está ligado ao valor da prestação de alimentos e a sua quantidade. O quantum terá seu orçamento baseado na a renda média, em valor fixo, sobre os proventos obtidos através da atividade profissional da pessoa obrigada; sobre as condições sociais do alimentado, a capacidade financeira do alimentante, e qualquer outro sinal exterior de riqueza que o alimentante adquirir. É de importância ressaltar que as verbas advindas de rescisões, como o 13º salário, gratificação natalina, que decorram do trabalho laboral do alimentante, também será inclusa no percentual que fora estabelecido na obrigação alimentar.

Desta maneira, compreende-se que a fixação da obrigação alimentar avoenga é substancial para deferir as necessidades dos descendentes, no entanto, deverá ser fixada em consonância, a condição econômica do alimentante, ou seja, é imperioso observar a proporcionalidade da pretensão alimentícia.

3.1 DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS

A responsabilidade dos avós é enquadrada pela forma subsidiária, pois, vem a recair sobre eles a obrigação alimentar perante os netos, quando os genitores não possuem condições de prestar o que o alimentando precisa para ter uma vida digna.

O código civil brasileiro reza da seguinte forma:

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[...]

Nesse contexto, leciona Rolf Madaleno:

Obrigação subsidiária deve guardar coerência apenas como a verba indispensável para a subsistência dos netos, cuja quantificação não foi possível extrair dos pais. Os alimentos devidos pelos avós aos netos são de caráter subsidiário ou sucessivo e não simultâneo com os pais.(2008, p.706).

Com isso fica evidenciado que os avós só serão acionados a constituir a lide quando houver a impossibilidade dos genitores em prover o sustento, perante comprovação. Isto posto, o ingresso ao poder judiciário para a constituição de uma lide de alimentos em face do grau ascendente não procederá sem a prova efetiva de que o grau mais próximo não suportará a satisfazê-la.

Nessa perspectiva segue o exemplo de Recurso de Agravo:

Processo Civil. Agravo de Instrumento. Alimentos. Obrigação do Pagamento de Pensão Alimentícia Pelos Avós. Impossibilidade Paterna Não Demonstrada. Recurso Conhecido e Provido.

I - A obrigação de pagar pensão alimentícia só é imputável aos avós se os pais não puderem fazê-lo.

II - No caso dos autos não restou demonstrada a impossibilidade paterna de arcar com o sustento do filho.

III - Agravo de instrumento provido.

(TJMA - AGRAVO DE INSTRUMENTO: AG 205702008 MA)

Está claro que a decisão acima não traz consigo a comprovação necessária da impossibilidade do pai em arcar com a subsistência do filho, com isso, os avós não possuem o encargo da responsabilidade, pertencendo assim ao seu filho, ora genitor do alimentado.

No mesmo sentido ainda temos:

Ementa
APELAÇÃO CIVIL. ALIMENTOS. AVOENGOS. SUBSIDIARIEDADE
DESCABIMENTO A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR DOS AVÓS É SUBSIDIÁRIA

E COMPLR A DOS PAIS, SÓ SE JUSTIFICANDO NA IMPOSSIBILIDADE DE AMBOS OS GENITORES ARCAREM COM AS NECESSIDADES BÁSICAS DOS FILHOS, CONSOANTE CONCLUSÃO N. 44 DO CENTRO DE ESTUDOS TJ/RS. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70040135055, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgado em 27/04/2011).

Nesta mesma linha de pensamento, temos as palavras de Dimitre Braga Soares.

A responsabilidade alimentar tem caráter subsidiário. Isto significa dizer que, em não sendo possível o cumprimento do débito pelo devedor originário, a obrigação é repassada aos demais credores que possam, eventualmente, ser chamados à prestação. Observe-se que não se trata (comumente se confunde) de obrigação solidária. Se assim fosse, seria permitido ao credor demandar qualquer dos devedores solidários envolvidos. O que, repita-se, não se aplica, como regra, no direito brasileiro. Exemplo bastante comum é o chamamento dos avós para complementar e/ou responder individualmente o débito alimentar. A demanda em que o neto convoca diretamente o avô para prestar alimentos desrespeita a "legitimidade de parte", condição mínima para o transcurso da ação. Nesse caso, não cabe ao juiz outra alternativa que não seja julgar extinto o processo sem o julgamento, alegando ilegitimidade da parte. O correto, portanto, em virtude da subsidiariedade da prestação alimentar, é que ocorra a transmissibilidade apenas quando os imediatamente responsáveis provem que não podem arcar com o débito, recaindo, aí sim, o débito para os demais responsáveis. (2012, p. 65,66)

Portanto, quando vir a tratar de vínculo familiar estando presente a necessidade devemos sempre estabelecer primeiramente a responsabilidade aos pais diretamente, pois estes detêm da obrigação e o dever absoluto e incondicional de realizar a prestação de assistência a sua prole, a vista disso, o dever só irá recair perante os avós quando os pais não tiverem condições financeiras de arcar com esta obrigação. Vale ressaltar que essa obrigação avoenga é sempre de caráter excepcional e não pode trazer, nem causar prejuízo para o seu próprio sustento.

3.2 DA RESPONSABILIDADE COMPLEMENTAR DOS AVÓS E A POSSIBILIDADE DE DEMANDAR SIMULTANEAMENTE OS PAIS E OS AVÓS NA AÇÃO ALIMENTOS

No ordenamento pátrio brasileiro não existe nenhum impedimento para que possam ser demandados juridicamente na lide os genitores e os avós, no entanto é essencial que este encargo seja imposto de forma excepcional e transitória, mas que

não venha ocasionar uma acomodação dos genitores perante a assistência dos filhos menores.

O artigo 1.698 do Código Civil brasileiro resguarda que: “Se o parente que deve alimento 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, todos devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação uma delas, poderão as demais ser chamadas para integrar a lide”.

Em consonância ao ordenamento jurídico o doutrinador Yussef Cahali, leciona que o artigo 1.698 do Código Civil “representa a transformação em artigo do Código daquela usual ocorrência de propositura de ação contra avós buscando a pensão suplementar pela reduzida capacidade do genitor.”

O autor Eduardo de Oliveira Leite em referência ao artigo 1.698 do Código Civil argumenta:

Nada impede, porém, que os avós possam ser chamados para complementar a pensão, se provada pelo alimentante à insuficiência do que recebe. A doutrina é pacífica na admissibilidade do pedido de complementação; isto é, nada impede que se cumpra a prestação alimentar por concurso entre parentes, caso seja necessário se obter de um devedor a complementação do que outro paga. Os avós são, assim, chamados a complementar a pensão, que o pai, sozinho, não pode oferecer aos filhos. ”(2006,p.78).

A propositura da ação tem a finalidade de muitas vezes realizar a complementação dos valores já recebidos pelo genitor, mas que fora julgado de forma insuficiente por parte do alimentando, com isso, não existe nenhuma restrição conforme sugere o artigo do Código Civil que resguarda a manutenção da condição social.

Verificamos nas palavras de Adriana Kruchin o entendimento de Marcelo Truzzi Otero:

É importante salientar que a condição social do alimentando continua sendo apenas um parâmetro orientador na fixação dos alimentos, não sendo considerada isoladamente, mas sempre em harmonia com o binômio necessidade-possibilidade, sendo, pois a necessidade de quem recebe e a possibilidade de quem paga. Perante esse requisito, se impõe que a prestação deva ser fixada de modo equilibrado.(2006, p. 8)

Vale ressaltar que o termo condição social vem a ser oriundo da condição de vida ofertada por parte do poder familiar, e não em consonância com critério/padrão de vida dos avôs, pois os avôs só irá arcar com as verbas que tenha caráter de necessária a subsistência dos seus respectivos netos, ou seja, o que tem que ser aferido é a possibilidade perante a necessidade de quem pleiteia dos alimentos.

Maria Aracy Menezes da Costa, afirma que “quando se trata de obrigação avoenga, a possibilidade dos avós prepondera sobre a necessidade dos netos”. (2004, p.229).

Na decisão do tribunal a seguir verifica-se um interesse além da necessidade que fora apresentada, no entanto, foi acolhida em partes, no que tange à majoração dos valores. É cristalino o pedido da complementação dos alimentos aos avós paternos por causa da irregularidade dos pagamentos que estavam sendo feitos pelo genitor.

Ementa

AÇÃO DE ALIMENTOS

- Obrigação alimentar do avô paterno - Inteligência dos artigos 1.696 e 1.698 do novo Código Civil - Obrigação sucessiva e complementar ao dever de assistência dos pais, decorrente do poder familiar- Circunstâncias dos autos que autorizam imputar ao avô recorrido prestação alimentar complementar - Pai do alimentando, devedor primário, que paga apenas um salário mínimo de alimentos e ainda assim o faz de modo irregular, somente quando acionado judicialmente -Capacidade econômica do réu devidamente comprovada -Majoração do encargo para um salário mínimo – Recurso parcialmente provido. (APL 994093211205 SP Julgamento:25/02/2010 Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado).

Nada obstante, por se tratar de uma obrigação complementar, os avós não se encontram obrigados a aceitar esta obrigação, conforme pode ser verificado o exemplo da decisão na seguinte Apelação.

Alimentos. Avós. Complementação. Binômio necessidade-possibilidade. Improcedência.É incabível a condenação dos avós ao pagamento complementar de pensão alimentícia ao neto, quando não demonstrado a impossibilidade do genitor em prover o encargo ou da insuficiência da quantia eventualmente paga, baseando-se na análise do binômio necessidade-possibilidade. (TJRO - Apelação Cível: AC 10001520080001061 RO).

No mesmo seguimento:

DIREITO CIVIL. AÇÃO DE ALIMENTOS. RESPONSABILIDADE DOS AVÓS. OBRIGAÇÃO SUCESSIVA E COMPLEMENTAR. 1. A responsabilidade dos avós de prestar alimentos é subsidiária e complementar à responsabilidade

dos pais, só sendo exigível em caso de impossibilidade de cumprimento da prestação – ou de cumprimento insuficiente - pelos genitores. 2. Recurso especial provido. (REsp 831497 / MG, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 04/02/2010).

Compreende-se que os casos citados teve o escopo de inclusão alimentar por parte dos avós na relação obrigacional. Destarte, é cristalino que a demanda em face dos avós não está meramente na insuficiência do genitor obrigado e sim, por via de comprovação de evidente insuficiência perante a necessidade do neto.

No entanto temos a seguir uma decisão recaída perante os avós a obrigação perante o seu neto:

Ementa

DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS. AVÓS. OBRIGAÇÃO COMPLEMENTAR. 1. A OBRIGAÇÃO DOS AVÓS É SUBSIDIÁRIA E COMPLEMENTAR (ART. 1.696 DO CÓDIGO CIVIL), NÃO SOLIDÁRIA À DOS GENITORES DO ALIMENTÁRIO MENOR. PODE SER RECLAMADA SE OS PAIS FOREM FALECIDOS E NÃO DEIXARAM RENDIMENTOS NECESSÁRIOS PARA A SOBREVIVÊNCIA, QUANDO OS PAIS ESTEJAM IMPOSSIBILITADOS DE PRESTÁ-LOS, NÃO DISPUSEREM DE RENDIMENTOS SUFICIENTES PARA TANTO OU QUANDO A PENSÃO PRESTADA ESTIVER NO LIMITE DA SUPORTABILIDADE. POR SER SUBSIDIÁRIA E COMPLEMENTAR, TAL OBRIGAÇÃO NÃO LHE IMPÕE O DEVER DE GARANTIR AOS NETOS O PADRÃO DE VIDA QUE PODERIAM USUFRUIR SE RECEBESSEM ALIMENTOS DOS PAIS. 2. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO PARA REDUZIR DE 10% PARA 5% DOS RENDIMENTOS BRUTOS DOS APELANTES, RESSALVADOS OS DESCONTOS COMPULSÓRIOS INERENTES AO IMPOSTO DE RENDA E À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. MANTIDA, NO MAIS, A SENTENÇA RECORRIDA. Processo: APL 99174420098070006 DF 0009917-44.2009.807.0006 Julgamento: 12/01/2011 Órgão Julgador: 2ª Turma Cível.

A partir da atualização que houve no Código Civil de 2002, fora verificado que existe uma grande discussão dada aos avós quando diz respeito à família, partindo várias soluções para os problemas que existem na unidade familiar, seja este de ordem alimentar ou não.

Nesse sentido, leciona Eduardo de Oliveira Leite:

É possível afirmar que os avós preenchem, na esfera jurídica, uma função providência: quando e onde a família “funciona” bem (...) são os pais os responsáveis primeiros pelos destinos dos filhos; quando e onde a família manifesta-se fragilizada ou vulnerável, resgata-se a figura dos avós para manutenção do status quo exigido pela sociedade e pelo Direito. (2006, p. 54).

O Enunciado n. 342 do Conselho de Justiça Federal, aprovado na IV Jornada de Direito Civil, estabelece que:

Observadas as suas condições pessoais e sociais, os avós somente serão obrigados a prestar alimentos aos netos em caráter exclusivo, sucessivo, complementar e não solidário, quando os pais destes estiverem impossibilitados de fazê-lo, caso em que as necessidades básicas dos alimentandos serão aferidas, prioritariamente, segundo o nível econômico-financeiro dos seus genitores. (BRASIL, 2012, p. 55)

Entretanto, é obrigação do alimentado quando for acionar o poder judiciário em face dos genitores e ascendentes, explanando a situação de ambos, até porque os genitores respondem de forma direta pelo sustento, ao passo que os avós apenas em caráter complementar devido ao parentesco existente.

3.3 DA DIVISIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ENTRE OS AVÓS PATERNOS E MATERNOS E A FORMAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO E A NÃO SOLIDARIEDADE

O artigo 1.698 do Código Civil Brasileiro assegura o caráter divisível da obrigação alimentar, com relação à inclusão dos demais parentes/ascendentes no polo passivo da lide, neste caso subentende-se os avós: “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.”

A norma que fora transcrita acima, vem assegurar a forma de divisibilidade da obrigação alimentar, na qual um parente poderá convocar o outro para realizar a partilha da obrigação, de acordo com os seus respectivos recursos financeiros. Não obstante, poderá o alimentado realizar a demanda perante o genitor, mas também os avós materno e paterno.

No dia a dia, pode ser observado nas ações do poder judiciário brasileiro que a maior parte de demanda das respectivas ações é em face do lado paterno, partindo da presunção que o pai possa vir a se desprender da mãe do menor causando deveras instabilidade nas relações afetivas. A vista disso, a obrigação terá natureza divisível, considerando a estabilidade entre os núcleos familiares, seria a forma mais certa os

avós maternos e paternos integrar a lide, quando vir a tratar de obrigação perante os netos.

O STJ já prolatou uma decisão onde reconhece a que a obrigação subsidiária dos avós no caso de pensão alimentícia, deve ser compartilhada entre os avós paternos e maternos. Dessa maneira, o Superior Tribunal de Justiça atendeu ao pedido realizado por um casal de avós, que fora obrigado a ter o encargo de prestar alimentos ao seu neto.

Assim o relator ministro Aldir Passarinho Junior lembrou:

Não desconhece que a jurisprudência anterior do STJ orientava-se no sentido da não obrigatoriedade de figurarem em conjunto na ação de alimentos complementares os avós paternos e maternos. No entanto, com o advento do novo Código Civil, este entendimento restou superado, diante do que estabelece a redação do artigo 1.698 do referido diploma, no sentido de que, demandada uma das pessoas obrigadas a prestar alimento, poderão as demais ser chamadas a integrar o feito. (2011, Obrigação Subsidiária dos Avós).

A autoria Maria Berenice Dias assegura:

Quando o parente em grau mais próximo não tem condições de atender integralmente ao encargo alimentar, recai a obrigação sobre os ancestrais de grau imediato. Assim, há um leque de obrigados que podem ser convocados. Como o credor tem a faculdade de acionar um ou mais de um obrigado, se está a frente de um litisconsórcio facultativo e não obrigatório. Mesmo na hipótese em que o litisconsórcio venha a ser forma por iniciativa do réu, como faculta a lei, ao admitir o chamamento a integrar a lide (CC. 1.698), o litisconsórcio não é obrigatório. Tanto é assim que a lei usa a locução “poderão ser chamadas” o que evidencia a faculdade. (2010. p. 554).

Por vez, pode se afirmar que o ordenamento jurídico pátrio assegura o chamamento ao processo dos avós maternos e paternos para que se responsabilizem pela obrigação, formando assim um litisconsórcio instituto do processo civil brasileiro.

“Tratando-se a solidariedade de condição que não se presume, só há quando a lei ou a convenção das partes expressamente a estabelecerem” conforme ensina Paulo Lobo (2011, p.379). A doutrina e os tribunais pacificaram no sentido em que a obrigação de prestar alimentos não é solidário, no entanto, possui um caráter complementar e subsidiário.

Certifica-se assim na jurisprudência:

CIVIL. ALIMENTOS. RESPONSABILIDADE DOS AVÓS.
OBRIGAÇÃO COMPLEMENTAR E SUCESSIVA.

LITISCONSÓRCIO. SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA.

1 - A obrigação alimentar não tem caráter de solidariedade, no sentido que "sendo várias pessoas obrigadas a prestar alimentos todos devem concorrer na proporção dos respectivos recursos."

2 - O demandado, no entanto, terá direito de chamar ao processo os co-responsáveis da obrigação alimentar, caso não consiga suportar sozinho o encargo, para que se defina quanto caberá a cada um contribuir de acordo com as suas possibilidades financeiras.

3 - Neste contexto, à luz do novo Código Civil, frustrada a obrigação alimentar principal, de responsabilidade dos pais, a obrigação subsidiária deve ser diluída entre os avós paternos e maternos na medida de seus recursos, diante de sua divisibilidade e possibilidade de fracionamento. A necessidade alimentar não deve ser pautada por quem paga, mas sim por quem recebe, representando para o alimentado maior provisionamento tantos quantos coobrigados houver no pólo passivo da demanda.

4 - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 658.139/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 13/3/06).

O STJ, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 658.139-RS (2004/0063876-0), a qual o relator foi Ministro Fernando Gonçalves, elucidou o que segue:

Em primeira análise, a interpretação literal do dispositivo parece conceder uma faculdade ao autor da ação de alimentos de trazer para o pólo passivo os avós paternos e/ou os avós maternos de acordo com a sua livre escolha. Todavia, essa não representa a melhor exegese. É sabido que a obrigação de prestar alimentos aos filhos é, originariamente, de ambos os pais, sendo transferida aos avós subsidiariamente, em caso de inadimplemento, em caráter complementar e sucessivo. Neste contexto, mais acertado o entendimento de que a obrigação subsidiária - em caso de inadimplemento da principal - deve ser diluída entre os avós paternos e maternos na medida de seus recursos, diante de sua divisibilidade e possibilidade de fracionamento. Isso se justifica, pois a necessidade alimentar não deve ser pautada por quem paga, mas sim por quem recebe, representando para o alimentado, maior provisionamento tantos quantos réus houver no pólo passivo da demanda.

(...)

O que se faz necessário esclarecer é que se há avós paternos e maternos, são todos chamados, simultaneamente, a cumprir a obrigação, nas devidas proporções. Os ascendentes do mesmo grau são, sem dúvida, obrigados em conjunto, como se diz no Código Civil alemão, art. 1.066. Dessa verdade resulta que a ação de alimentos deve ser exercida contra todos e a cota alimentar será fixada de acordo com os recursos dos alimentantes e necessidade do alimentário. Ressalta ainda que pode o ascendente (avó, bisavó, etc.; avô, bisavô, etc.) opor que não foram chamados a prestar alimentos os outros ascendentes do mesmo grau (DISTRITO FEDERAL, 2005, p. 1)

O julgado remeteu referência ao ilustre jurista Washington de Barros Monteiro em seus ensinamentos:

Destaque-se, ainda, que a melhor doutrina civilista, apesar de antiga, não se mostra ultrapassada. A propósito: “Outro aspecto interessante da obrigação alimentar: na hipótese de coexistirem vários parentes do mesmo grau, obrigados à prestação, não existe solidariedade. Exemplificativamente: um indivíduo de idade avançada, pai de vários filhos, carece de alimentos. Não se tratando de obrigação solidária, em que qualquer dos co-devedores responde pela dívida toda (Cód. Civil, art. 904), cumpre-lhe chamar a juízo, simultaneamente, num só feito, todos os filhos. Não lhe é lícito dirigir a ação contra um deles somente, ainda que o mais abastado. Na sentença o juiz rateará entre os listisconsortes a soma arbitrada, de acordo com as possibilidades econômicas de cada um, Se um deles se achar incapacitado financeiramente, será por certo exonerado do encargo.

Anote-se ainda que divisível é a obrigação. Em tais condições, numa ação de alimentos, não pode o réu defender-se com a alegação de que existem outras pessoas igualmente obrigadas e aptas a fornecê-los. (DISTRITO FEDERAL, 2005, p.1).

Pontes de Miranda complementa (2000, p. 278, apud DISTRITO FEDERAL, 2005, p.1).

Por isso que os ascendentes de um mesmo grau são obrigados em conjunto, a ação de alimentos deve ser exercida contra todos, e a quota alimentar é fixada de acordo com os recursos dos alimentantes e as necessidades do alimentário. Assim, intentada a ação, o ascendente (avô, bisavô etc.; avó, bisavó etc.) pode opor que não foram chamados a prestar alimentos os outros ascendentes do mesmo grau.

O Superior Tribunal de Justiça emitiu outro julgado acerca da responsabilidade conjunta dos avós paternos e maternos no que diz respeito aos alimentos, a qual vem dispor da seguinte maneira:

CIVIL. ALIMENTOS. RESPONSABILIDADE DOS AVÓS. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. TERMO FINAL. TRÂNSITO EM JULGADO. 1. A orientação pretoriana é no sentido de que havendo fixação de alimentos provisórios, na forma do disposto no art. 13, § 3º, da Lei 5.478, de 1968, serão eles devidos até decisão final (trânsito em julgado). 2. A responsabilidade dos avós quantos aos alimentos é complementar e deve ser diluída entre todos eles (paternos e maternos). 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para estabelecer que, até o trânsito em julgado, o pensionamento deverá ser no valor estabelecido provisoriamente, reduzido em 50% (cinquenta por cento) o quantitativo estabelecido em definitivo.” (Resp. 401484PB, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, publicado no DJ 20.10.2003). (BRASIL, 2003, p. 01)

Assim sendo a responsabilidade da obrigação do encargo alimentar, quando for estendida aos avós, deverá ser resolucionaada pelos avós paternos e maternos, por efeito de possuírem responsabilidades pela prestação, e por isso, devem auxiliar para o sustento de seu descendente, que venha a ser seus netos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ordenamento jurídico vem obtendo diversas transformações, pois seu objetivo é procurar garantir os diversos valores da vida em sociedade, considerando-se as variáveis alterações no âmbito do direito de família.

Nessa perspectiva, é de importância mencionar as distintas alterações ocorridas no Código Civil brasileiro, juntamente, com a Constituição Federal de 1988 a qual vem vangloriar e reconhecer as mais variadas formas de constituições familiares.

Assim sendo, não existe outra forma a de não ser reconhecida as diversas relações e os núcleos familiares que não só foram sistematizados pelo matrimônio, bem como as relações que advirão de pessoas do mesmo sexo, bem como a equiparação da relação entre os filhos fora da constância do casamento ou de qualquer origem.

A análise da entidade familiar nos dias atuais tem como alicerce os princípios oriundos do direito constitucional, que objetivam a proteção da dignidade humana, solidariedade familiar, igualdade, convivência familiar e o melhor interesse da criança.

Partindo do parâmetro das relações familiares, surgem por decorrência as obrigações e responsabilidades entre os componentes da entidade familiar. Entre tantas, obrigações e responsabilidade se faz necessário reconhecer o direito da prestação alimentar resultante do dever de amparo, subsistência aquele que a necessita.

Assim sendo, é de se compreender que o instituto jurídico dos alimentos, assume um papel importante na subsistência da vida do alimentando, no que diz respeito ao sentido moral e intelectual, com abrangência ao sustento, educação, assistência médica, vestuário e habitação.

Nas obrigações que advieram do vínculo consanguíneo e afetivo, se faz entender da existência do dever moral, a qual será convertida em um dever jurídico legal, perante as necessidades originárias do alimentando, e fundamentada na solidariedade familiar e na conservação da dignidade da pessoa humana.

O vínculo existente entre alimentante e alimentado, poderá ser estabelecido a partir da relação obrigacional alimentar quando forem reconhecidos todos os requisitos necessários, tais como: necessidade x possibilidade x reciprocidade.

A legislação civil brasileira resguarda o binômio: necessidade x possibilidade, pois os doutrinadores da específica área leciona sobre a reciprocidade. Em consonância ao Código Civil atual os sujeitos existentes nesta relação à priori serão os pais e os filhos de forma recíproca, podendo ser extensivo aos ascendentes mais próximos na ausência de um dos genitores.

Destarte, existe a possibilidade do pagamento da prestação alimentar mediante os parentes, quando os respectivos responsáveis a qual a lei determina, não possuir condições financeiras para suportar o encargo.

Os avós paternos ou maternos por possuírem o grau mais próximo, serão acionados perante a justiça pelo menor com o escopo de lograr a prestação alimentar, possibilitando o seu sustento, mantendo a sua condição social e arcando com as despesas da educação.

Moldura-se esta obrigação avoenga como complementar, diante da necessidade de se complementar os valores que já foram pagos pelo genitor para o alimentando, porém considerado insuficientes para arcar tal obrigação. A forma subsidiária diz respeito a impossibilidade financeira de arcar a obrigação, pela morte, ausência ou desaparecimento de algum dos genitores. A obrigação não é solidaria, no entanto é divisível, pois, existe a possibilidade de adimplemento da obrigação mediante outros co-obrigados.

É de importância ressaltar que os avós só poderão ser demandados se houver a comprovação dos requisitos a qual a lei determina, sendo a fundamental de todas, a ausência de condições financeiras por parte dos genitores.

No entanto, a obrigação alimentar avoenga possui caracteres peculiares que venha a diferenciar as relações pertinentes entre pais e filhos, pois a relação entre o pai e o filho envolve o dever de sustento, já a relação avoenga está sob condição da possibilidade destes em responsabilizar – se com a obrigação imposta.

O binômio da necessidade e possibilidade na determinação da obrigação alimentícia deve ser observado de forma primordial, para que possa evadir-se a sobrecarga por parte do alimentante. Acentua-se que, quando os avós são chamados à lide para realizar o pagamento da obrigação, não pode em hipótese alguma comprometer o seu próprio sustento.

Observar-se que a responsabilidade obrigacional a qual vem a recair sobre os avós, é de suma importância diante do núcleo familiar, pois, é baseada na afetividade e solidariedade familiar. Com isso, os avós, exercem uma função de garantidor dos membros de seu organismo familiar, podendo atender a todos que dele vem a precisar.

Dessa maneira, os princípios constitucionais, devem ser valorizados e preservados, assim como os direitos atinentes a todos os cidadãos que compõem o Estado Democrático de Direito.

Por fim, pode contemplar que o tema da responsabilidade subsidiária dos avós na prestação dos alimentos, por mais que seja um conteúdo que venha sendo discutido perante os tribunais e tenha sido normatizado no código civil de 2002, verifica-se a vasta inexistência de conhecimento da sociedade e também a pouca informação e esclarecimento dos doutrinadores da área.

REFERÊNCIAS

Alimentos avós complementação binômio necessidade e possibilidade. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6180138/apelacao-civel-ac-10001520080001061-ro-1000152008000106-1-tjro> - Acesso em 28/04/2016.

Alimentos Avoengos. Subsidiariedade Descabimento a Obrigação Alimentar dos Avós . Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19268064/apelacao-civel-ac-70040135055-rs-tjrs>. Acesso em 27/04/2016.

BRASIL. *Código Civil.* Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL, *Constituição da República Federativa do.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado n.º 342. **IV Jornada de direito civil.** Organização Ministro Ruy Rosado de Aguiar Jr. Brasília: CJF, 2012, p. 55. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/compilacaoenunciadosaprovados1-34jornadadircivilnum.pdf>>. Acesso em: 29/04/2016.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos.* 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

CARVALHO, Dimitre Braga Soares de, *Leis Civis Especiais no Direito de Família,* 2ª Ed., revista, ampliada e atualizada. Salvador, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil, família, sucessões,* V. 5 – 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Ed. Saraiva, 2012.

Decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a obrigação subsidiária entre avós paternos e maternos . Relator Ministro Aldir Passarinho Junior em 22 de março de 2011 Disponível em: http://www.stj.gov.br/porta1_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=101158 – Acesso em 29/04/2016.

Direito de Família. Alimentos avós obrigação complementar. Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17954467/apelacao-ci-vel-apl-99174420098070006-df-0009917-4420098070006-tjdf>. Acesso em 13/02/2011.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. V. 5. 26º Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 658.139-RS (2004/0063876-0)**. Ministro Relator: Fernando Gonçalves. Brasília, 11 out. 2005. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/comissoes2010/advogados-idosos/noticias/stj.-alimentos.-responsabilidade-dos-avos.-obrigacao-complementar-e-sucessiva.-interpretacao-do-art.-1.698-do-novo-codigo-civil>>. Acesso em: 29/04/2016.

FARIAS, Cristiano Chaves e **ROSENVALD**, Nelson. *Curso de Direito das Famílias*. V.6. 5º Ed. São Paulo: Juspodivim, 2013.

FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 14. ed. Revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

GOMES, Orlando. *Direito de Família*. Rio de Janeiro, Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. V.6. 11 Ed. Saraiva, 2014.

KRUCHIN, Adriana; **CANEZIN**, Claudete Carvalho; et AL. Alimentos no Novo Código Civil – Aspectos Polêmicos. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. **Lei de alimentos**. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5478.htm. Acesso em 22/03/2016.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Direito Civil Aplicado: Direito de Família*. V. 5. Revista dos Tribunais, 2005.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias* – 4 ed. – São Paulo: Ed. Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf, Curso de Direito de Família. 1 ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *O princípio da Solidariedade*. In PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. *Os Princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil: Direito de Família*. V. 5. 3 ed. Rio de Janeiro, : Forense, 2009.

Obrigação alimentar do avô paterno. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/1982156/obrigacao-alimentar-do-avo-paterno>. Acesso em 28/04/2016.

Possibilidade dos genitores não demonstrada. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3635496/agravo-de-instrumento-ag-205702008-ma-tjma> - Acesso em 27/04/2016.

RESPONSABILIDADE SUCESSIVA E COMPLEMENTAR DOS AVÓS. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=RESPONSABILIDADE+SUCESIVA+E+COMPLEMENTAR+DOS+AV%C3%93S>. Acessado em 28/04/2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Afeto, Ética, Família e o novo Código Civil Brasileiro – Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Belo Horizonte, Del Rey, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. (Coleção direito civil; v. 6).