UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS - UNIPAC

FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA – FADI

PRISÃO CIVIL AVOENGA NA INADIMPLÊNCIA ALIMENTÍCIA

Cláudia de Oliveira Joviano

Barbacena-MG

2017

Cláudia de Oliveira Joviano

PRISÃO CIVIL AVOENGA NA INADIMPLÊNCIA ALIMENTÍCIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como pré-requisito para a obtenção de título de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Ms. Orientador Marco Antônio Xavier de Souza.

Barbacena-MG

2017

Cláudia de Oliveira Joviano

PRISÃO CIVIL AVOENGA NA INADIMPLÊNCIA ALIMENTÍCIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como pré-requisito para a obtenção de título de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Ms. Orientador Marco Antônio Xavier de Souza.

BANCA EXAMINADORA

Professor Orientador Ms. Marco Antônio Xavier de Souza

Advogado Componente da banca – Anderson Luis Sena da Silva

Professor Componente da banca – Josilene Nascimento Oliveira

DECLARAÇÃO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro para os necessários fins que as teorias expostas e defendidas no presente trabalho são de inteira responsabilidade desta autora, ficando a Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, seus professores e especialmente o Professor Orientador Ms. Marco Antônio Xavier de Souza isentos de qualquer responsabilidade sobre os mesmos.

A aprovação do presente artigo não significará o endosso do conteúdo por parte do orientador, da banca examinadora e da instituição de ensino.

Por ser verdade, firmo o presente.

Barbacena/MG, 14 de dezembro de 2017.

Cláudia de Oliveira Joviano

PRISÃO CIVIL AVOENGA NA INADIMPLÊNCIA ALIMENTÍCIA

Cláudia de Oliveira Joviano[*], Marco Antônio Xavier de Souza [**]

RESUMO

O presente artigo científico tem por objetivo o estudo sobre a prisão civil avoenga na inadimplência alimentícia, pois trata-se de um tema que repercute no ordenamento jurídico pátrio, tendo em vista que o entendimento jurisprudencial não é pacífico sobre este assunto. A pensão avoenga é cabível de forma subsidiária e complementar, pois a obrigação alimentar principal é atribuição conferida aos pais para com os seus filhos. Caso os genitores comprovem a incapacidade ou a impossibilidade de sustentar sua prole, esta obrigação recaíra nos ascendentes, ou seja, nos avós. A legislação civil prescreve que, caso ocorra a inadimplência de verba alimentar será decretada a prisão civil do devedor independentemente de quem seja este. Entrementes, no que concerne a inadimplência da pensão avoenga, a jurisprudência pátria não é pacífica, pois há julgadores que se posicionam pela prisão civil dos avós devedores com base na legislação civil brasileira e, em contrapartida há quem defenda a alteração da prisão civil compelida aos avós para prisão domiciliar em virtude de ser em alguns casos uma pessoa idosa com embasamento no Estatuto do Idoso e da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Obrigação Alimentar. Prisão Civil Avoenga. Inadimplência Alimentícia.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 2 DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR 3 PENSÃO AVOENGA 3.1 A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AVOENGA 3.2 POSSIBILIDADE DA PRISÃO CIVIL AVOENGA 3.3 ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL 3.4 A DECRETAÇÃO DA PRISÃO CIVIL AOS AVÓS IDOSOS DEVEDORES DA PENSÃO AVOENGA 3.5 OUTROS MEIOS DE COERÇÃO AOS AVÓS INADIMPLENTES DA PENSÃO AVOENGA **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS REFERÊNCIAS**

[*] Acadêmica do 10º período do Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC - Barbacena/ MG. E-mail: claudiaojoviano@gmail.com

[**] Professor Orientador. Mestre em Direito. Professor de Direito Civil do Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos–UNIPAC Barbacena/MG. E-mail: marcoxavieradv@yahoo.com.br

1 INTRODUÇÃO

A obrigação alimentar dos avós na prestação de alimentos é a possibilidade que o neto detém de requerer de seus ascendentes junto ao poder judiciário para o seu sustento alimentar quando ele não possua condições de sustentar a si próprio, bem como ainda, seja comprovado que seus pais não tenham possibilidades ou capacidade para arcar com o seu sustento alimentar.

Quando um dos pais não tem possibilidade de sustentar sua prole, seja por impossibilidade parcial ou total, a legislação civil traz em seu bojo os sujeitos da obrigação alimentar, sendo enumerado o grau de parentesco para que sejam chamados a integrar a lide. De acordo com o código civil vigente, após os pais, os ascendentes serão os próximos a serem chamados para prestarem a obrigação alimentar caso fique caracterizado a impossibilidade ou a incapacidade dos genitores para com seus filhos.

Nesse sentido, surge à pensão avoenga, a qual baseia-se na prestação alimentícia conferida pelos avós ao menor, quer que seja em substituição total ou parcial da parcela pretendida, quer em complementação à pensão prestada por um dos pais obrigados a fornecer alimentos.

Diante disso, o referido tema foi elaborado sob a ótica da legislação civil brasileira, da jurisprudência pátria e de diversos entendimentos doutrinários que tratam sobre a matéria em comento.

A finalidade do presente artigo foi analisar a aplicabilidade da prisão civil em casos concretos no que concerne a inadimplência da prestação alimentícia por parte dos avós, sendo analisado especificamente por meio das decisões brasileiras, sobre o avô que é idoso e devedor da verba alimentar para com seu neto.

Posto isto, o presente artigo não tem a pretensão de exaurir o tema, tendo em vista que trata-se de um assunto que vem sendo debatido constantemente no ordenamento jurídico pátrio, especificamente na seara do Direito de Família.

2 DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

A obrigação alimentar é uma relação jurídica entre o credor e o devedor em torno de uma prestação de alimentos a qual se sujeitam aos seus filhos. Contudo, insta mencionar que tal obrigação não se limita apenas aos pais, pois esta se estende a todas as relações no ramo do Direito de Família, bem como esta pode se originar da prática do

ato ilícito.

Nesse sentido, Yussef Said Cahali[1] define a obrigação alimentar assim:

> "A obrigação alimentar está fundada sobre um interesse de natureza superior, detendo um caráter de ordem pública das normas disciplinadoras da obrigação legal de prestar alimentos, não se resumindo aos interesses privados do credor, mas, com atuação que respeita a uma faixa geral da sociedade, com destacado conteúdo moral pelo fato de as regras que o governam estarem relacionadas à integridade física e moral da pessoa, sua digna subsistência e personalidade, portanto, consubstanciando-se em direitos fundamentais da pessoa humana."

Com efeito, a Constituição Federal de 1988[2] garante o direito de alimentos especificamente em seu artigo 227, *in verbis:*

> " 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." (grifou-se)

No ramo do Direito de Família, há pressupostos que definem a obrigação alimentar. Entre estes pressupostos, pode-se destacar: o vínculo jurídico, a necessidade e a possibilidade. Caso não tenha algum desses pressupostos não haverá obrigação alimentar.

A propósito, o autor Rizzardo[3] já relatou sobre esses pressupostos em sua lição, conforme se verifica:

> "Três os pressupostos que emergem das regras acima para incidir a obrigação alimentar: o parentesco ou vínculo marital ou da união estável; a necessidade e a incapacidade de se sustentar por si próprio; e a possibilidade de fornecer alimentos de parte do obrigado."

No que diz respeito ao pressuposto do vínculo jurídico, este se encontra atrelado à legitimidade das partes, ou seja, versa sobre um determinado vínculo familiar entre o alimentado e o alimentante, uma vez que não é cabível a todos requisitar essa obrigação, sendo legitimados para tanto apenas os ascendentes, descendentes, irmãos e os cônjuges.

Para Venosa[4], a definição de vínculo jurídico:

---

[1] CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2009, p.34.

[2] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. **Constituição Federal.** Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 21 de jul de 2017.

[3] RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 738.

> "(...) importa considerar a família em conceito amplo, como parentesco, ou seja, o conjunto de pessoas unidas por vínculo jurídico de natureza familiar. Nesse sentido, compreende os ascendentes, descendentes e colaterais de uma linhagem, incluindo-se os ascendentes, descendentes e colaterais do cônjuge, que se denominam parentes por afinidade ou afins."

Sintetizando o conceito acima, são os parentes em linha reta, limitando-se aos colaterais e de segundo grau, conforme se verifica na dicção do artigo 1.694 do Código Civil de 2002[5]: "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". (grifou-se)

Outro pressuposto de suma importância é a necessidade do alimentado. Nesse pressuposto tem-se que, não basta o vínculo familiar para pleitear a obrigação alimentar, se faz necessário que se comprove a real necessidade de assistência alimentar.

Segundo Diniz[6] "a necessidade do alimentado compreende aqueles casos onde o indivíduo não possui bens suficientes para sua mantença, ou por qualquer fato está impossibilitado de exercer seu trabalho, "por estar doente, inválido, velho, etc".

Ainda, nessa seara, ressalta-se, a necessidade presumida dos filhos menores de idade, uma vez que, estes não tem como prover seu próprio sustento alimentar, necessitando nesse sentido, que seus genitores lhe prestem assistência na medida de suas possibilidades.

De acordo com o artigo 1695 do CC de 2002[7]:

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

Por fim, tem-se o último pressuposto que é de suma relevância da obrigação alimentar, isto é, a possibilidade de conceder alimentos, pois não basta ter a legitimidade e ter as condições inseridas na lei para pleitear alimentos, nesse caso o

---

[4] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** direito de família. Coleção direito civil; volume 6. 7ª edição. São Paulo: Atlas, 2007, p.02.

[5] BRASIL, **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil de 2002. Disponível:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 20 de jul de 2017.

[6] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2004, p.500.

[7] BRASIL, **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil de 2002. Disponível:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 20 de jul de 2017.

alimentante terá que ter condições para suportar tal obrigação, sem prejudicar sua própria subsistência.

De acordo com o entendimento de Gonçalves[8]:

> "O pressuposto da possibilidade de prestar alimentos daquele de quem se reclama, ou seja, do alimentante, é também situação que deve ser analisada quando da fixação da pensão alimentar, pois de acordo com a possibilidade do alimentante é que será fixada a quantia que deve ser dispensada em favor do alimentando".

Diante disto, insurge o binômio necessidade/possibilidade, o qual deve sempre ser observado pelos magistrados da causa, averiguando sempre a necessidade de quem as pleiteia, bem como a possibilidade de quem as fornece. Além do mais, deve ser levada em consideração a dignidade da pessoa humana, tendo por finalidade satisfazer as pretensões do pedido juntamente com quem vai prestá-la, para que a ação esteja o mais perto possível da igualdade das partes envolvidas na lide.

Com efeito, o autor Cahali[9] traz em sua lição que:

> "A obrigação alimentar está fundada sobre um interesse de natureza superior, detendo um caráter de ordem pública das normas disciplinadoras da obrigação legal de prestar alimentos, não se resumindo aos interesses privados do credor, mas, com atuação que respeita a uma faixa geral da sociedade, com destacado conteúdo moral pelo fato de as regras que o governam estarem relacionadas à integridade física e moral da pessoa, sua digna subsistência e personalidade, portanto, consubstanciando-se em direitos fundamentais da pessoa humana".

Cumpre destacar que para que o alimentante possa prestar alimentos devem ser analisados primeiramente suas condições sociais e financeiras, para que o juiz da causa faça uma análise do valor a ser pago a título de pensão alimentícia de maneira mais justa possível.

Em linhas gerais, para que o magistrado possa fixar os alimentos ele irá observar a necessidade do alimentante e a possibilidade do alimentado, bem como deve ser observada ainda, a proporcionalidade da fixação. Ressalta-se que se a fixação destes alimentos for para os filhos menores de 18 anos, a jurisprudência tem se posicionado que a necessidade é presumida, pois os mesmo não teriam como prover o seu próprio sustento, conforme se verifica na decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio

---

[8] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** 8ª ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

[9] CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2009, p.34.

Grande do Sul[10]:

> "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS. FILHA MENOR DE IDADE. BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE. NECESSIDADES PRESUMIDAS.
> As necessidades dos filhos menores de idade são presumidas, competindo aos genitores lhes prestar assistência na medida de suas possibilidades. Entretanto, a fixação dos alimentos exige o equilíbrio entre a necessidade e a possibilidade, razão pela qual é inviável deferir os alimentos no valor pugnado. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO."

Diante disso, o juiz fixará de imediato à verba alimentar para o menor, determinando um valor até analisar a possibilidade de quem vai prover esses alimentos, para posteriormente fixar de forma definitiva a pensão alimentícia por meio de sentença.

Posto isto, tem-se em linhas gerais que a obrigação alimentar é a maneira de assegurar a sobrevivência, uma vez que trata-se de um pressuposto mínimo de uma existência digna, para preservar o direito à vida, de se ter saúde, educação, lazer, entre outros.

Além do mais, só se verifica a obrigação alimentar se houver uma relação de parentesco, pois não são todas as pessoas ligadas por laços familiares que estão sujeitas a obrigação alimentar, mas somente os ascendentes, descendentes, irmãos e cônjuges. O artigo 1.696, do Código Civil de 2002 estabelece que: "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".

Nesse sentido, pode-se destacar que os alimentos serão definidos nos seguintes casos: pelos ascendentes, que são os pais, avós, bisavós etc; pelos descendentes, ou seja, filho, neto, bisneto, etc; pelos irmãos e pelo cônjuge ou companheiro, sempre observando a hierarquia de parentesco.

De acordo com Venosa[11]:

> "De qualquer forma, são chamados a prestar alimentos, primeiramente, os parentes em linha reta, os mais próximos excluindo os mais remotos. Assim se o pai puder prestar alimentos, não se acionará o avô. O mesmo se diga do alimentando que pede alimentos ao neto, porque o filho não tem condições de pagar. Não havendo parentes em linha reta, ou estando estes impossibilitados de pensionar, são chamados para a assistência alimentícia os irmãos, tanto unilaterais como germanos."

Captando o entendimento acima citado, o artigo 1697 do Código Civil de 2002

[10] RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 70064597404.** Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felippe Schmitz, Julgado em 25/06/2015.

[11] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito de Família.** 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 396.

traz em seu texto legal que: "Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais."

Desta feita, denota-se que a legislação civil de 2002, traz em seu bojo o rol dos sujeitos obrigados a prestar e receber certa obrigatoriedade alimentar, podendo-se também fazer uma ressalva que há legitimidade também para o nascituro, conforme se verifica na lição de Miranda[12]:

> "A obrigação de alimentar também pode começar antes do nascimento e depois da concepção (Código Civil, arts. 397 e 4º), pois, antes de nascer, existem despesas que tecnicamente se destinam à proteção do concebido e o direito seria inferior à vida, se acaso recusasse atendimento a tais relações inter-humanas, solidariamente fundadas em exigências de pediatria."

No que concerne ao nascituro, cumpre destacar que a futura subsistência da obrigação está condicionada ao nascituro ser concebido com vida, ou seja, nos moldes do artigo 2º do Código Civil[13]: "A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro."

3 PENSÃO AVOENGA

Conforme fora corroborado anteriormente, a obrigação de prestar alimentos compete a princípio aos pais, pois os genitores têm obrigação para com os filhos e na falta de condições destes, o sustento fica a encargo dos parentes mais próximos.

De acordo com a lição de Dias[14]:

> "É certo que se o pai que deve alimentos em primeiro lugar não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer aqueles de grau imediato (CC 1.698). Tais dispositivos deixam claro que a obrigação alimentar, primeiramente, é dos pais, e, na ausência destes, transmite-se aos seus ascendentes, isto é, aos avós, que são os parentes em grau imediato."

Sintetizando a elucidação acima explanada, infere-se que, caso um dos pais obrigados a arcar com a pensão alimentícia de seus filhos não tenha a possibilidade de

---

[12] MIRANDA, Pontes. **Tratado de Direito Privado; parte especial, Direito de Família:** Direito Parental, Direito Protetivo, 2ª ed. Rio de Janeiro: Borsoim, 2009, p.217.

[13] BRASIL, **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil de 2002. Disponível:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 20 de jul de 2017.

[14] DIAS, Maria Berenice. **Manual do Direito das Famílias.** 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 471.

arcar tal prestação, esta será prestada pelos avós do menor, a qual é conhecida como pensão avoenga. Além do mais, a pensão avoenga pode ter caráter substitutivo ou ser uma mera complementação à pensão paga por um dos genitores obrigado a prestar alimentos.

Ressalta-se que mesmo os avós sendo idosos estes poderão arcar com a prestação de alimentos aos netos menores, uma vez que, o direito a prestação crédito alimentar está vinculado ao parentesco, bem como na incapacidade da pessoa que dele necessite, que por si só, não tenha meios de prover sua própria subsistência. Dessa forma, os avós, mesmo sendo idosos, serão compelidos a arcar com os alimentos de seu neto figurando assim, no polo passivo de uma ação alimentícia, bem como da mesma forma que podem, também, figurar no polo ativo da demanda, conforme redação legal do art. 11 do Estatuto do Idoso[15]: "Os alimentos serão prestados ao idoso na forma da lei civil".

Entrementes, quando se fala dos avós idosos como devedores da prestação alimentícia, o Estatuto do Idoso não trouxe em seu bojo qualquer proteção para eles.

A propósito, o autor Madaleno[16] relata sobre essa questão:

> "Com relação aos alimentos devidos pelos pais aos filhos ou pelos avós aos netos, o fator idade ou enquadramento do devedor de pensão na terceira idade não mereceu a atenção do Estatuto do Idoso, sendo a obrigação alimentar dos avós reguladas exclusivamente pelo Código Civil."

Posto isto, eis que surge a obrigação alimentar avoenga, independentemente da sua idade, pois, se o pai ou a mãe (sendo estes os primeiros a figurarem na obrigação alimentar) não tiverem condições de suportar o encargo ou ainda por morte ou invalidez dos genitores, tal incumbência passará aos avós paternos ou maternos.

3.1 A obrigação alimentar avoenga

Para exercer o pedido de pensão avoenga se faz necessário que se comprove a impossibilidade da prestação dos pais, pois segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) não basta que o pai ou a mãe deixem de prestar alimentos aos filhos, deve-se ter a comprovação de sua impossibilidade, seja em razão das condições

---

[15] BRASIL, Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003. **Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências.** Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 02 de ago de 2017.

[16] MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2011, p.80.

econômicas, desemprego, incapacidade física dos genitores, o qual possa impossibilitá-los na sua atividade laborativa, ou inclusive em casos extremos a morte de um dos pais.

Nessa seara, verifica-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça[17], no que concerne à obrigação alimentar dos avós em detrimento das condições que impossibilite aos pais de arcarem com o sustento alimentar de seus filhos:

> "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."

Seguindo essa linha de entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se faz necessário trazer a lume outras decisões dos tribunais brasileiros que corroboram com o posicionamento da Colenda Corte:

> "EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALIMENTOS. OBRIGAÇÃO AVOENGA. CABIMENTO. Constitui dever legal dos pais prestar o sustento e assegurar a plena educação aos filhos menores, sendo que a obrigação alimentar dos avós é mera decorrência do dever de solidariedade familiar, tendo seu substrato legal na regra do art. 1.694 do Código Civil. No caso, não prestando o genitor qualquer auxílio, e tendo em vista a ausência de condições da mãe dos autores de suportar sozinho o encargo, razoável que os avós paternos auxiliem no sustento dos netos, na medida de suas possibilidades financeiras. RECURSO DESPROVIDO."[18]

> "EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE ALIMENTOS - PEDIDO VERTIDO EM FACE DOS AVÓS PATERNOS - IMPOSSIBILIDADE DO GENITOR - VERIFICAÇÃO - OBRIGAÇÃO AVOENGA CONFIGURADA - ARBITRAMENTO EM VALOR COMPATÍVEL COM A NECESSIDADE DO NETO E AS CONDIÇÕES DOS OBRIGADOS - NEGAR PROVIMENTO. 1. A pensão paga pelos avós tem caráter subsidiário ou complementar. Nessa linha de pensamento, revela-se sempre necessário que se demonstre, pelo menos com início de prova, no sentido de que o alimentante natural, ou seja, aquele que tem relação direta de parentesco, encontre-se em situação de incapacidade de pensionar o necessitado, como ocorre com a morte do genitor.
> 2. Demonstrada a incapacidade de o genitor garantir ao filho ajuda material, é possível que o encargo recaia sobre os avós.
> 3. Havendo indícios de que os avós paternos possuem condições de prestar o pensionamento necessitado sem qualquer prejuízo da respectiva manutenção, cabível o arbitramento de alimentos provisórios em favor do neto, mormente porque a necessidade surgiu de forma superveniente, com o início de curso

[17] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça - **REsp 831497 MG 2006/0053462-0.** Disponível em:< https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8589273/recurso-especial-resp-831497-mg-2006-0053462-0>. Acesso em: 06 de ago de 2017.

[18] RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. Apelação Cível Nº 70054604467, Sétima Câmara Cível, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 26/06/2013.

> superior em agronomia.
> 4. Recurso a que se nega provimento". [19]

Analisando as decisões acima transcritas, verifica-se que a obrigação alimentar principal é atribuída primeiramente aos pais, ou seja, são estes os principais devedores e, apenas quando estiverem esgotadas todas as possibilidades destes arcarem com o sustento alimentar de sua prole que irá surgir à obrigação em face dos demais ascendentes.

Segundo Louzada[20]:

> "(...) quando houver por parte de um dos genitores omissão no pagamento da pensão alimentícia para o filho, caberá adentrar com demanda alimentar contra seus avós. Dessa forma, a obrigação alimentar dos avós é subsidiária, complementar, uma vez que a obrigação primeira encontra com os genitores. Necessário sublinhar que quando o neto for buscar alimentos dos avós em juízo, indispensável demonstrar-se o não-pagamento da pensão alimentícia por parte do genitor não-guardião, ou suas escassas condições financeiras para a mantença dos filhos."

Caso ocorra a impossibilidade de cumprimento da prestação alimentícia conforme mencionado acima, ou no caso que resulte de morte, os avós serão chamados para arcar com o sustento do menor.

Ressalta-se que não basta comprovar o inadimplemento da obrigação, pois isto não caracteriza o pedido de pensão avoenga e, sim comprovar a impossibilidade do cumprimento da prestação alimentícia pelas condições acima relatadas.

Nesse sentido, a jurisprudência mineira já se posicionou sobre o assunto:

> "APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALIMENTOS. FILHA MENOR. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. EXTENSÃO. AVÓS PATERNOS. **IMPOSSIBILIDADE OU RECUSA DO PAI.** DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. MAJORAÇÃO DA VERBA.
> I. De acordo com os artigos 1.694, 1.696 e 1.698, todos do Código Civil, os avós detêm legitimidade para figurar no polo passivo de ação de alimentos proposta pelos netos.
> II. Mantém-se a sentença, na definição do valor dos alimentos, a cargo do pai, **inadmitida a extensão aos avós paternos, diante da ausência de comprovação de que o pai se furta à obrigação alimentar**."[21] (Grifou-se)

Comungando do mesmo entendimento acima, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina também já se manifestou a respeito do cabimento da obrigação alimentar

---

[19] MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento-Cv 1.0479.13.010702-8/001** Relatora: Des. Sandra Fonseca; data da publicação: 13/04/2015)

[20] LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Alimentos - Doutrina e Jurisprudência.** 1ª ed. Editora: Del Rey, 2008, p. 50.

[21] MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível: AC 10080110029339001 MG.** Data de publicação: 23/08/2013.

avoenga:

> "APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALIMENTOS AJUIZADA CONTRA OS AVÓS. IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. PENSÃO ALIMENTÍCIA. OBRIGAÇÃO INERENTE AO PODER PARENTAL. CONTRIBUIÇÃO AVOENGA. CARÁTER EXCEPCIONAL E SUBSIDIÁRIO. **AUSÊNCIA DE PROVAS DA IMPOSSIBILIDADE PATERNAL DE ARCAR COM A VERBA ALIMENTAR.** RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.
> A obrigação alimentar dos avós é subsidiária e complementar a dos pais, e só se justifica na impossibilidade de ambos os genitores arcarem com as necessidades básicas dos filhos." [22] (Grifou-se)

Por fim, o posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> "APELAÇÃO CÍVEL. ALIMENTOS. OBRIGAÇÃO AVOENGA. DESCABIMENTO. ENCARGO DE AMBOS OS GENITORES.
> 1. A obrigação de prover o sustento do filho gerado é, primordialmente, de ambos os genitores, isto é, do pai e da mãe, e do pai ou da mãe, devendo cada qual concorrer na medida da própria disponibilidade.
> 2. O chamamento dos avós é excepcional e somente se justifica quando nenhum dos genitores possui condições de atender o sustento da prole e os avós possuem condições de prestar o auxílio sem afetar o próprio sustento. RECURSO DESPROVIDO."[23]

Pelos julgados acima expostos, tem-se que, primeiramente, devem ser exauridas todas as possibilidades de sustento dos genitores para que posteriormente os avós possam integrar a lide na prestação alimentícia dos netos.

Entretanto, quando os avós são compelidos na prestação alimentar de seu neto, deve haver certo cuidado quanto à fixação na obrigação alimentar, uma vez que, são pessoas que em regra, merecem uma atenção especial e tutela maior do Estado, bem como respondem tal obrigação de forma subsidiaria e complementar, sendo aplicado nesse sentido o principio da proporcionalidade e, ainda, não se aplicando a igualdade de responsabilidade atribuída aos devedores primários, ou seja, dos pais. Dessa forma, não podem os avós sofrer as mesmas formas executivas dos pais, em detrimento da subsidiariedade.

3.2 Possibilidade da prisão civil avoenga

É cediço que para a ocorrência da pensão avoenga se faz necessário a

[22] SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível AC 91428 SC 2010.009142-8 (TJ-SC)** Data de publicação: 23/08/2011.

[23] RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 70066857491**, Sétima Câmara Cível, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 02/12/2015.

comprovação nos autos de que os pais não possuem condições suficientes para arcarem com o sustento de sua prole conforme mencionado anteriormente. Posto essa impossibilidade dos pais no cumprimento da prestação alimentar aos filhos, surge a obrigação dos avós, sendo estes obrigados a arcar com o sustento alimentar do neto.

Nesse sentido, o juiz da causa analisará primeiramente as diversas condições dos avós antes de decretar a prestação alimentar, sendo respeitado para tanto, o caráter complementar e subsidiário dos avós.

Após a análise destes requisitos e o juiz da causa decida que há a obrigação dos avós para com os netos, inicia-se um problema quando os avós acabam tornando-se inadimplentes, pois, caso não haja o cumprimento da obrigação por parte dos avós na prestação alimentar dos netos, os mesmos serão coagidos à prisão civil da mesma forma que os demais indivíduos que não cumprem com a prestação alimentar.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5°, inciso LXVII, traz em seu texto que "não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel."

Desta feita, a prisão civil é decretada independente de qualquer pessoa, pois conforme preconiza a Constituição Federal em seu artigo 5º, no inciso LXVII, este não faz qualquer tipo de ressalva ou menção para excluir os avós obrigados da prestação além da possibilidade da prisão civil, caso eles estejam inadimplentes com a prestação alimentar.

Ademais, caso ocorra o inadimplemento da obrigação alimentar por parte dos avós em face do neto, a jurisprudência brasileira vem adotando o principio da proporcionalidade, pois é de entendimento jurisprudencial que haverá prisão civil quando houver o inadimplemento das três ultimas prestações vencidas.

Nesse sentido, a súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça:

> "Súmula 309 do STJ: Débito Alimentar - Prisão Civil - Prestações Anteriores ao Ajuizamento da Execução e no Curso do Processo O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo."

Da mesma forma, dispõe o artigo 528, §7º, do CPC que basta o inadimplemento de uma parcela para o credor busque a satisfação da obrigação alimentar, dada a urgência do pedido, mas essa opção de cobrança sob pena de prisão, é o que

compreende até os três meses das prestações anteriores antes do ajuizamento de execução e também as que vencerem no curso do processo.

Consoante o entendimento da súmula e da lei supracitadas, fica evidente a aplicabilidade dessa norma às pessoas com idade superior a 60 anos, pois não há menção que exonere os avós idosos do descumprimento da pensão avoenga.

Em seu turno, a Constituição Federal de 1988[24] faz menção a proteção dos idosos, especificamente em seu artigo 230:

> "Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.
>
> § 1º Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares."

Com efeito, calham as lúcidas palavras de Rolf Madaleno[25] no que diz respeito a proteção dos avós idosos:

> "Ao mesmo tempo a Carta Política de 1988 externou como fundamento da dignidade humana a proteção ao idoso que atinge aos 65 anos de idade, e norma infraconstitucional resultou na aprovação do Estatuto do Idoso, que por sua vez impõe o dever de colocar o idoso, já desde os 60 anos de idade, a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor."

Examinando a lei e o entendimento da súmula acima transcrita, observa-se que não há nada citando sobre a exoneração dos avós, sejam eles idosos ou não, do descumprimento da obrigação alimentar aos netos. Contudo, deve ser analisado cada caso concreto de acordo com as necessidades das partes e verificar a melhor maneira para resolver a lide, pois é sabido que o alimentado tem o direito de receber tais verbas alimentícias de seus avós.

3.3 Entendimento Jurisprudencial

Apesar da obrigação dos avós serem de caráter subsidiário e complementar, ressaltando a necessidade e possibilidade dos mesmos, caso ocorra descumprimento de sentença ou inadimplência da pensão, os avós também poderá sofrer prisão civil.

---

[24] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. **Constituição Federal.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 21 de jul de 2017.

[25] MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2011.

Conforme visto não há comando normativo que impeça a prisão dos avós mesmo que estes sejam idosos em caso de inadimplência de verba alimentar.

A jurisprudência brasileira não é pacífica quanto à possiblidade do cabimento da prisão civil em face dos avós que descumprem a obrigação alimentar para com seus netos.

Nesse sentido, se faz necessário trazer a baila, alguns julgados que se posicionam pela prisão civil em virtude da inadimplência da verba alimentar pelos avós, bem como entendimentos jurisprudenciais contrários que entendem pela não aplicação de prisão civil aos avós com embasamento na proteção que eles merecem, apesar da lei ser omissa a este ponto.

Nesse diapasão, infere-se a decisão proferida de pedido de habeas corpus do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, o qual ficou concedido a alteração da prisão civil do avô devedor para o regime domiciliar, por tratar-se de uma pessoa idosa:

> "HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. ALTERAÇÃO PARA REGIME DOMICILIAR. PACIENTE IDOSO. POSSIBILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.
> 1. Nos estreitos limites do ""habeas corpus"", só se admite a análise restrita do contorno da legalidade da prisão ou de sua ameaça, não havendo como ser apreciada a alegação fática da impossibilidade de o paciente arcar com a obrigação alimentar que lhe foi imposta. No entanto, em se tratando de pessoas idosas, no caso o avô da alimentanda, deve-se amenizar o nefasto efeito do cerceamento da liberdade, a fim de assegurar-lhe o mínimo de dignidade, direito fundamental a que faz jus, com absoluta prioridade, nos termos do art. 2.º da Lei n. 10.741/2003, motivo pelo qual se impõe a concessão da ordem, em parte, convolando a prisão civil decretada em domiciliar.
> 2. Concede-se parcialmente a ordem."[26]

A decisão acima foi fundamentada nos moldes do que traz o Estatuto do Idoso[27], especificamente no que diz respeito o seu artigo 2º, *in verbis*:

> "Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade."

Ainda, nessa esteira, o Superior Tribunal de Justiça concedeu habeas corpus em

---

[26] MINAS GERAIS. TJMG. **Habeas Corpus Cível 1.0000.07.466540-7/000.** Câmaras Cíveis Isoladas / 4ª CÂMARA CÍVEL. TJMG. Des.(a) Célio César Paduani. Julgado em: 24/01/2008.

[27] BRASIL, Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003. **Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências.** Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 02 de ago de 2017.

detrimento de uma decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

> "RECURSO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO. PACIENTE COM IDADE AVANÇADA (77 ANOS) E PORTADOR DE PATOLOGIA GRAVE. HIPÓTESE EXCEPCIONAL AUTORIZADORA DA CONVERSÃO DA PRISÃO CIVIL EM RECOLHIMENTO DOMICILIAR.
> 1. É cabível a prisão civil do alimentante inadimplente em ação de execução contra si proposta, quando se visa ao recebimento das últimas três parcelas devidas a título de pensão alimentícia, mais as que vencerem no curso do processo. Precedentes.
> 2. Em hipótese absolutamente excepcional, tal como na espécie, em que a paciente, avó dos alimentados, possui patologia grave e idade avançada, é possível o cumprimento da prisão civil em regime domiciliar, em prestígio à dignidade da pessoa humana. Precedentes.
> 3. Recurso provido".[28]

No caso em tela, o avô com 77 anos foi condenado a prisão civil em virtude do descumprimento da verba alimentar em face de seu neto. Diante disso, impetrou um habeas corpus no Superior Tribunal de Justiça, para que sua prisão fosse cumprida em seu domicílio em virtude de sua situação de saúde, bem como de sua idade avançada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça achou por bem, converter em prisão domiciliar, pois neste caso, tratava-se de uma situação excepcional, ou seja, o avô tinha idade avançada e problemas graves de saúde. Nesse sentido, a concessão do habeas corpus foi fundamentada na dignidade da pessoa humana, sendo evitado nesse ponto uma condenação cruel ou desumana.

Por outro lado, há decisões favoráveis a prisão dos avós, mesmo que estes sejam idosos:

> "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. RITO DO ART. 733 DO CPC. OBRIGAÇÃO AVOENGA. SUPOSTOS PROBLEMAS DE SAÚDE. JUSTIFICATIVA INSUBSISTENTE A AFASTAR O DECRETO PRISIONAL. A alegação de impossibilidade de pagamento da verba alimentar, em razão da idade avançada e dos problemas de saúde apresentados pelo devedor, avô da criança, bem assim a situação financeira precária, não o exime da obrigação já vencida, nem elide o decreto prisional. Ademais, consoante reiterado entendimento jurisprudencial, não há falar na discussão do binômio possibilidade/necessidade em sede de execução. Precedentes desta Corte e do Egrégio STJ."[29]

Observa-se que a jurisprudência brasileira é controversa quanto à decretação da

[28] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **RHC: 38824 SP 2013/0201081-3,** Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 17/10/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/10/2013.

[29] RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 70036826733**, Sétima Câmara Cível, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 10/11/2010.

prisão civil em face dos avós que descumprem a obrigação alimentar para com seus netos, sendo analisado cada caso concreto pelos ínclitos julgadores brasileiros e fundamentado sua decisões a luz da Lei Maior, da legislação civil e, ainda, no Estatuto do Idoso, para decretarem ou não a prisão civil no que concerne a inadimplência da pensão avoenga.

3.4 A decretação da prisão civil aos avós idosos devedores da pensão avoenga

Conforme visto anteriormente, após a fixação dos alimentos entre os avós e netos, caso o avó condenado a pagar a pensão alimentícia não cumpra com essa obrigação, fica sujeito à execução alimentar. Consequentemente, o inadimplemento dessa obrigação alimentar por parte dos avós ocasiona na prisão civil.

Contudo, em alguns casos, essa sanção recai sobre os avós idosos. Segundo Bertolin[30], o maior constrangimento ocorre quando a prisão é decretada em face dos avós "idosos", por infringir sua integridade física em razão de sua idade avançada, uma vez que essa decisão viola seu direito de ir e vir, podendo essa medida gerar danos irreversíveis quando se trata da sua saúde, tanto no aspecto físico, quanto psicológico.

Nesse sentido, o artigo 10 do Estatuto do Idoso[31], que traz a liberdade ao idoso, da seguinte forma:"art. 10 – É obrigação do Estado e da sociedade, assegurar à pessoa idosa a liberdade, o respeito e a dignidade, como pessoa humana e sujeito de direitos civis, políticos, individuais e sociais, garantidos na Constituição e nas leis"(Grifou-se)

Braga[32] relata que "a liberdade é sem dúvidas um dos preceitos básicos para se viver com dignidade, sendo necessária para todos, principalmente, para aqueles com a idade mais avançada, que neste caso, são os avós".

---

[30] BERTOLIN, Giuliana. **A obrigação alimentar no direito de família:** uma visão sob o foco do dever avoengo. Revista Eletrônica de Iniciação Científica, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. Vol. 4, n. 2, p. 834-854, 2º trimestre de 2013. Disponível em: <http://www.univali.br/ensino/graduacao/cejurps/cursos/direito/direitoitajai/publicacoes/revista deiniciacaocientificaicc/edições/Lists/Artigos/Attachmentes/785/a-obrigacao-alimentar-no-direito-de-familia-uma-visao-sob-ofoco-do-dever-avoengo.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2017.

[31] BRASIL, Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003. **Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências.** Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 02 de ago de 2017.

[32] BRAGA, Pollyanna Silva Passos Costa. **A prisão civil dos avós:** A responsabilidade subsidiária avoenga ao dever de pagar alimentos no que tange ao binômio necessidade/possibilidade. Seara Jurídica: 2014, p.22.

Por outro lado, é sabido que o direito a alimentos está garantido no ordenamento jurídico pátrio pela Constituição Federal de 1988, por ser considerado um direito essencial para a garantia de uma vida digna.

Nesse caso, a Constituição Federal de 1988 assegura o direito à alimentação das crianças e adolescentes e o constitui como sendo um dever do Estado, da sociedade e da família, bem como outras leis trazem disposições e regulamentações acerca do direito a alimentos, como o Código Civil, o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei de Alimentos.

De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), este define que as crianças e adolescentes tem direito à vida, saúde, alimentação, moradia, educação, esporte, cultura e liberdade.

Com efeito, o artigo 22, do ECA traz em seu texto que "aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais." Verifica-se no aludido artigo, que é dever dos pais de sustentar sua prole, por outro lado, não há menção desse dever para os avós.

Ato contínuo, Bertolin[33] relata que a Constituição Federal de 1988 assegura que qualquer pessoa deve ser respeitada em todos os aspectos, ou seja, físico, moral e, sobretudo psicológico, obedecendo dessa forma, o princípio constitucional que é a da dignidade da pessoa humana.

Nesse diapasão, o artigo 1º da Constituição Federal[34] de 1988, traz a dignidade da pessoa humana como um de seus fundamentos:

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

[33] BERTOLIN, Giuliana. **A obrigação alimentar no direito de família:** uma visão sob o foco do dever avoengo. Revista Eletrônica de Iniciação Científica, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. Vol. 4, n. 2, p. 834-854, 2º trimestre de 2013. Disponível em: <http://www.univali.br/ensino/graduacao/cejurps/cursos/direito/direitoitajai/publicacoes/revista deiniciacaocientificaicc/edições/Lists/Artigos/Attachmentes/785/a-obrigacao-alimentar-no-direito-de-familia-uma-visao-sob-ofoco-do-dever-avoengo.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2017.

[34] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. **Constituição Federal.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 21 de jul de 2017.

A respeito da dignidade da pessoa humana, o ilustre professor Alexandre de Morais[35], assevera com clareza:

> "A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos."

O Estatuto do Idoso[36], no seu artigo 3º, caput, transcreve que:

> "Art. 3 - É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária." (Grifou-se)

Dessa forma, tem-se que a prisão civil decretada aos avós idosos por descumprimento da obrigação alimentar, trata-se de uma medida extrema e não obstante fere a dignidade dos avós "idosos".

Nesse diapasão, o artigo 4º da Lei nº 10.741 de 2003[37] traz a seguinte redação:

> "Art. 4 - Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.
> § 1º É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso.
> § 2º As obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção outras decorrentes dos princípios por ela adotados."

Com efeito, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul[38], em decisão sobre a aplicação da prisão civil aos avós e os danos ocasionados pela sua decretação entendeu pela aplicabilidade da prisão domiciliar, por tratar de pessoa idosa e com saúde precária:

> "HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL. OBRIGAÇÃO ALIMENTÍCIA. CUMPRIMENTO DA PENA. ESTABELECIMENTO PRISIONAL. REGIME SEMI-ABERTO. LEI DE EXECUCOES PENAIS. INAPLICABILIDADE. PRISÃO DOMICILIAR. IDADE AVANÇADA E

[35] MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 15ª ed.São Paulo: Atlas, 2004, p. 52.

[36] BRASIL, Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003. **Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências.** Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 02 de ago de 2017.

[37] *Ibidem.*

[38] RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. **HC 35171 RS 2004/0060807-3,** TJRS, Relator: Ministro Humberto Gomes De Barros, 2004.

> SAÚDE PRECÁRIA. - Em regra, não se aplicam as normas da Lei de Execuções Penais à prisão civil, vez que possuem fundamentos e natureza jurídica diversos. - Em homenagem às circunstâncias do caso concreto, é possível a concessão de prisão domiciliar ao devedor de pensão alimentícia."

Dias[39] ainda, relata que a Constituição Federal de 1988, "prioriza o acolhimento da pessoa idosa em seu próprio lar, sendo-lhe assegurado o direito a uma moradia digna".

Dessa forma, apesar da legislação pátria admitir a prisão civil do devedor de alimentos e, em virtude disso o poder judiciário aplique tal medida, a decretação da prisão dos avós "idosos", afronta o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como também outras previsões da legislação especial, qual seja o Estatuto do Idoso.

Por fim, Bertolin[40] faz ponderação a respeito da decretação da prisão civil aos avós devedores da pensão avoenga, asseverando que o juiz deve ter cautela ao aplicar tal sanção, sendo o ideal é que as partes entrem em um acordo, para que a ação na justiça não chegue ao ponto de ter a prisão civil, pois trata-se de uma situação humilhante e desgastante para com os avós, podendo incidir danos irreversíveis, principalmente quando se trata de pessoas com idade avançada.

3.5 Outros meios de coerção aos avós inadimplentes da pensão avoenga

Não há consenso quando o tema é a questão da prisão civil dos avós por débito alimentar. Para a magistrada Ana Louzada, presidente da Comissão de Direito de Família e Arte do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), se os avós forem devedores de alimentos, ela é favorável à determinação de prisão sim.

Nas palavras da magistrada Ana Louzada[41]:

---

[39] DIAS, Maria Berenice. **Manual do Direito das Famílias.** 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.49.

[40] BERTOLIN, Giuliana. **A obrigação alimentar no direito de família:** uma visão sob o foco do dever avoengo. Revista Eletrônica de Iniciação Científica, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. Disponível em: <http://www.univali.br/ensino/graduacao/cejurps/cursos/direito/direitoitajai/publicacoes/revista deiniciacaocientificaicc/edições/Lists/Artigos/Attachmentes/785/a-obrigacao -alimentar-no-direito-de-familia-uma-visao-sob-ofoco-do-dever-avoengo.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2017.

[41]LOUZADA, Ana. **Prisão civil dos avós por dívida alimentar não é consenso na comunidade jurídica.**Disponível:<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6055/Pris%C3%A3o+civil+dos+av%C3%B3s+por+d%C3%ADvida+alimentar+n%C3%A3o+%C3%A9+consenso+na+comunidade+jur%C3%ADdica>. Acesso em: 14 de dezembro de 2017.

> "Em sua grande maioria, assim que determinada a prisão do devedor, o dinheiro aparece. Além disso, a obrigação alimentar é recíproca entre pais e filhos, avós e netos, é dizer, quem necessita deve buscar auxílio naquele familiar que possua condições para tanto. A obrigação avoenga é subsidiária e complementar. Se os avós restaram obrigados a pagar pensão aos netos, é porque os pais não tiveram condições para mantê-los"

A juíza acima mencionada, no Distrito Federal, já decretou, por uma única vez, a prisão de uma avó, entendendo que é o único meio de coerção a ser aplicado nesses casos de débito alimentar. "E naquele caso específico, como a avó devedora estava adoentada, decretei prisão domiciliar"[42]. Segundo ela, o decreto de prisão do devedor é um ato delicado, mas necessário.

> "Retira-se a liberdade de um, e outorga-se a dignidade a outro. A responsabilidade, o dever de cuidado deve estar ínsito nas relações de famílias. É uma lástima que tenhamos que decretar prisão de devedores de alimentos, sejam eles quem forem. Mas isso só acontece quando o afeto cede espaço ao descaso".[43]

Por outro lado, há que defenda a ideia de aplicar outros meios de coerção aos avós devedores de débito alimentar, como é o caso da jurista Tânia da Silva Pereira, presidente da Comissão Nacional do Idoso do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM).

Segundo a jurista Tânia da Silva Pereira[44], se faz necessário observar, primeiramente, da mesma forma que todos os casos que abrangem pensão alimentícia, a análise do trinômio necessidade-possibilidade-proporcionalidade para a fixação da pensão devida pelos avós, em conformidade com as circunstâncias de cada caso concreto.

> "Nota-se que o art. 230 da Constituição Federal de 1988 prevê como dever de todos – Estado, Família e Sociedade – zelar pela dignidade humana dos idosos, o que também é previsto pelo § 3º do art. 10 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), devendo-se colocá-los a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor".

---

[42] LOUZADA, Ana. **Prisão civil dos avós por dívida alimentar não é consenso na comunidade jurídica.**Disponível:<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6055/Pris%C3%A3o+civil+dos+av%C3%B3s+por+d%C3%ADvida+alimentar+n%C3%A3o+%C3%A9+consenso+na+comunidade+jur%C3%ADdica>. Acesso em: 14 de dezembro de 2017.

[43] *Ibidem.*

[44]PEREIRA, Tânia da Silva **Prisão civil dos avós por dívida alimentar não é consenso na comunidade jurídica.**Disponível:<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6055/Pris%C3%A3o+civil+dos+av%C3%B3s+por+d%C3%ADvida+alimentar+n%C3%A3o+%C3%A9+consenso+na+comunidade+jur%C3%ADdica>. Acesso em: 14 de dezembro de 2017.

Desta forma, a jurista acima justifica seu entendimento que, em se tratando de idoso devedor de alimentos, deve-se primar pela solução que melhor considere sua dignidade, sem descurar da necessidade e da efetividade da medida que tende ao cumprimento da prestação.

> "Diante das vulnerabilidades e peculiaridades que permeiam a vida dos idosos, é inegável a necessidade de se conferir um olhar diferenciado nos casos em que são os avós, com idade avançada, os devedores de alimentos. Neste sentido, nota-se que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/15 traz mecanismos para a efetivação da obrigação alimentar diversos da prisão civil, como a possibilidade do desconto em folha de pagamento do devedor (art. 912 e art. 529), a execução por meio de penhora (art. 913) e até mesmo o protesto da dívida (art. 528, na forma do art. 517)".[45]

Deve-se priorizar, dessa forma, medidas de cunho patrimonial, em detrimento da prisão civil, que apresenta uma restrição da liberdade que pode, muitas vezes, ser incompatível e desproporcional diante da idade do alimentante.

> "Assim, no caso, por exemplo, de estar o avô ou avó passando por problemas de saúde diversos ou não possuindo condição financeira para suprir sequer suas necessidades básicas, como alimentação e remédios, a decretação da prisão feriria sua dignidade e sua integridade física e psíquica, violando o Estatuto do Idoso e a própria Constituição. Além disso, iria de encontro à proporcionalidade que permeia a possibilidade do alimentante e a necessidade do alimentando". [46]

Destarte, a prisão civil dos avós, deve ser medida excepcional, devendo-se escolher, sempre que possível, por mecanismos de coerção de cunho patrimonial, e, não sendo possível, a medida de restrição da liberdade deve ser efetivada de maneira a garantir a dignidade e a integridade física e psíquica do idoso.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme foi estudado no presente artigo, constatou-se que para pleitear a pensão avoenga se faz necessário que se comprove a impossibilidade ou a incapacidade dos pais para o sustento alimentar de seus filhos.

Dessa forma, a obrigação alimentar compelida aos avós em face de seus netos deve ser fixado aos avós de acordo com as necessidades do alimentando e as

---

[45]PEREIRA, Tânia da Silva **Prisão civil dos avós por dívida alimentar não é consenso na comunidade jurídica.**Disponível:<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6055/Pris%C3%A3o+civil+dos+av%C3%B3s+por+d%C3%ADvida+alimentar+n%C3%A3o+%C3%A9+consenso+na+comunidade+jur%C3%ADdica>. Acesso em: 14 de dezembro de 2017.

[46] *Ibidem.*

possibilidades do alimentante.

Restou evidenciado que para formular o pedido de alimentos em face dos avós, deve ser comprovado primeiramente que se esgotaram todas as possibilidades dos pais de arcarem com o sustento de seus filhos, pois os genitores detêm o cumprimento da obrigação do alimentante de forma primária.

A pensão avoenga é uma obrigação de caráter subsidiária se houver impossibilidade total dos pais e complementar com a obrigação dos genitores.

Os avós que são compelidos a pagarem a pensão a seus netos devem cumprir tal obrigação, pois caso ficar configurado que não cumpriram com a imposição legal, poderão sofrer prisão civil por inadimplência alimentícia.

Com efeito, a jurisprudência brasileira não tem entendimento pacificado a respeito da prisão civil em caso de inadimplência dos avós idosos que descumprem com tal obrigação alimentícia, sendo analisado dessa forma, cada caso concreto no que diz respeito à prisão civil dos avós que se encontram inadimplentes com os seus netos em virtude da obrigação alimentar.

Por todo o exposto, tem-se que a prisão civil dos avós, deve ser medida extraordinária, devendo-se propor, sempre que possível, por instrumentos de coerção de cunho patrimonial, e, caso não seja possível, a medida de restrição da liberdade deve ser realizada de maneira a assegurar a dignidade e a integridade física e psíquica do idoso, consideradas as peculiaridades e vulnerabilidades referentes a esta fase da vida.

AVOENGA CIVIL AVOIDANCE IN FOOD DEFAULT

ABSTRACT

The purpose of this scientific article is to study the civil prison avoenga in food delinquency, as it is an issue that has repercussions in the legal order of the country, since the jurisprudential understanding is not peaceful on this issue. The avoenga pension is applicable in a subsidiary and complementary way, since the main alimentary obligation is the attribution granted to the parents to their children. If the parents prove the inability or the impossibility of supporting their offspring, this obligation fell on the ascendants, that is, on the grandparents. Civil legislation prescribes that, in the event of default, the civilian debtor will be detained, regardless of who the debtor is. Meanwhile, with regard to the default of the pension avoenga, the jurisprudence of the country is not

peaceful, because there are judges who stand for the civil arrest of the grandparents debtors based on Brazilian civil law, and on the other hand there are those who defend the alteration of the civil prison compelled to the grandparents for house arrest because of being in some cases an elderly person based on the Statute of the Elderly and the dignity of the human person.

Keywords: Food Obligation. Avoenga Civil Prison. Food Delinquency.

REFERÊNCIAS

BERTOLIN, Giuliana. **A obrigação alimentar no direito de família:** uma visão sob o foco do dever avoengo. Revista Eletrônica de Iniciação Científica, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. Vol. 4, n. 2, p. 834-854, 2º trimestre de 2013. Disponível em: <http://www.univali.br/ensino/graduacao/cejurps/cursos/direito/direitoitajai/publicacoes/revista deiniciacaocientificaicc/edições/Lists/Artigos/Attachmentes/785/a-obrigacao-alimentar-no-direito-de-familia-uma-visao-sob-ofoco-do-dever-avoengo.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2017.

BRAGA, Pollyanna Silva Passos Costa. **A prisão civil dos avós:** A responsabilidade subsidiária avoenga ao dever de pagar alimentos no que tange ao binômio necessidade/possibilidade. Seara Jurídica: 2014.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.** Constituição Federal. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 21 de jul de 2017.

_____, **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2017.

_____, **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil de 2002. Disponível:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 20 de jul de 2017.

_____, **Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003.** Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 02 de ago de 2017.

_____, **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 de dezembro de 2017.

_____, Súmula 309 do STJ: **Débito Alimentar - Prisão Civil - Prestações Anteriores ao Ajuizamento da Execução e no Curso do Processo O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo**.

_____, Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial: **REsp 831497 MG 2006/0053462-0.** Disponível em:< https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8589273/recurso-especial-resp-831497-mg-2006-0053462-0>. Acesso em: 06 de ago de 2017.

_____, **RHC: 38824 SP 2013/0201081-3,** Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 17/10/2013, T3 - TERCEIRA TURMA. Data de Publicação: DJe 24/10/2013

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Manual do Direito das Famílias.** 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. _____.10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** 8ª ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Alimentos - Doutrina e Jurisprudência.** 1ª ed. Editora: Del Rey, 2008.

LOUZADA, Ana. **Prisão civil dos avós por dívida alimentar não é consenso na comunidade jurídica.** Disponível:<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6055/Pris%C3%A3o+civil+dos+av%C3%B3s+por+d%C3%ADvida+alimentar+n%C3%A3o+%C3%A9+consenso+na+comunidade+jur%C3%ADdica>. Acesso em: 14 de dezembro de 2017.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça. Apelação Cível: **AC 10080110029339001 MG**. Data de publicação: 23/08/2013. Disponível em:< https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116345912/apelacao-civel-ac-10080110029339001-mg>. Acesso em: 10 de ago de 2017.

_____, **Agravo de Instrumento-Cv 1.0479.13.010702-8/001** Relatora: Des. Sandra Fonseca; data da publicação: 13/04/2015. Disponível em:< http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=7&totalLinhas=39&paginaNumero=7&linhasPorPagina=1&palavras=pens%E3o%20avoenga&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>. Acesso em: 22 de ago de 2017.

_____, **Habeas Corpus Cível 1.0000.07.466540-7/000.** Câmaras Cíveis Isoladas / 4ª CÂMARA CÍVEL. TJMG. Des.(a) Célio César Paduani. Julgado

em: 24/01/2008. Disponível em: http://www.tjmg.jus.br/. Acessado em: 29 de ago de 2017.

MIRANDA, Pontes. **Tratado de Direito Privado; parte especial, Direito de Família:** Direito Parental, Direito Protetivo, 2ª ed. Rio de Janeiro: Borsoim, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 15ª ed.São Paulo: Atlas, 2004.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Prisão civil dos avós por dívida alimentar não é consenso na comunidade jurídica.** Disponível:<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6055/Pris%C3%A3o+civil+dos+av%C3%B3s+por+d%C3%ADvida+alimentar+n%C3%A3o+%C3%A9+consenso+na+comunidade+jur%C3%ADdica>. Acesso em: 14 de dezembro de 2017.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do. **Agravo de Instrumento Nº 70064597404,** Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felippe Schmitz, Julgado em 25/06/2015. Disponível em:< https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Necessidade+Presumida+de+Filhos+Menores>. Acesso em: 29 de jul de 2017.

_____, **Apelação Cível nº 70066857491,** Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 02/12/2015. Disponível em:< https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Obriga%C3%A7%C3%A3o+avoenga>. Acesso em: 17 de ago de 2017.

_____, **Apelação Cível Nº 70054604467,** Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 26/06/2013. Disponível em:< https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Obriga%C3%A7%C3%A3o+avoenga+cabimento>. Acesso em: 18 de ago de 2017.

_____, **Agravo de Instrumento Nº 70036826733**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 10/11/2010.

_____, **Habeas Corpus nº 35171 RS 2004/0060807-3,** TJRS, Relator: Ministro Humberto Gomes De Barros, 2004.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça de. **Apelação Cível AC 91428 SC 2010.009142-8** (TJ-SC). Data de publicação: 23/08/2011
Disponível em:< https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20272394/apelacao-civel-ac-91428-sc-2010009142-8>. Acesso em: 15 de ago de 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito de Família.** 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Direito civil:** direito de família. Coleção direito civil; volume 6. 7ª edição. São Paulo: Atlas, 2007.