

PRISCILA FERNANDA SANTOS BREMER

**A IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL AVOENGA COM BASE NO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À LUZ
ESTATUTO DO IDOSO - LEI Nº 10.741/2003**

FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI
TEÓFILO OTONI-MG

2017

PRISCILA FERNANDA SANTOS BREMER

**A IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL AVOENGA COM BASE NO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À LUZ
ESTATUTO DO IDOSO - LEI Nº 10.741/2003**

Monografia apresentada ao Curso de Direito das
Faculdades Unificadas de Teófilo Otoni, como
requisito parcial para a obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Civil/Família.

Professor Orientador: Profa. káthia Neiva
Rodrigues da Costa

FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI

TEÓFILO OTONI-MG

2017

FOLHA DE APROVAÇÃO


A monografia intitulada: *A impossibilidade de prisão civil avoenga com base no Princípio da Dignidade Humana e à luz do Estatuto do Idoso – Lei nº 10.741/2003,*

elaborada pela aluna Priscila Fernanda Santos Bremer,

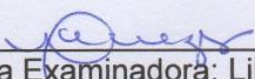
foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Unificadas de Teófilo Otoni, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.


Teófilo Otoni, 27 de junho de 2017



Professora Orientadora: Kátia Neiva Rodrigues da Costa



Professora Examinadora: Liliâne Almeida de Menezes



Professor Examinador: Gláuber Ferraz Teixeira

AGRADECIMENTOS

Meus sinceros agradecimentos a Deus, por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades; aos meus pais, avô, meu filho José Miguel, pelo apoio incondicional, incentivo e amor. Aos colegas de turma pelos agradáveis cinco anos de convivência, pelas amizades que ganhei e me acompanharão por toda a vida, e à orientadora, Prof^a. káthia Neiva Rodrigues da Costa, pela compreensão e atenção, que resultaram na construção deste trabalho.

“Tudo que existe e vive precisa ser cuidado para continuar existindo. Uma planta, uma criança, um idoso, o planeta Terra. Tudo o que vive precisa ser alimentado. Assim, o cuidado, a essência da vida humana, precisa ser continuamente alimentado.”

(Boff, 1999)

RESUMO

O ordenamento jurídico brasileiro, no âmbito do direito de família, trás uma proteção especial ao interesse do alimentado, pois presume que por si só não podem prover o seu próprio sustento. Sendo assim, a presente monografia foi elaborada utilizando o método hipotético dedutivo, através de pesquisas bibliográficas, estudo de Leis, jurisprudência, doutrinas e projeto de Lei, assim, inicialmente discorreremos brevemente sobre a origem dos alimentos, pois nenhum ordenamento jurídico surgiu ao acaso, buscou-se compreender acerca do procedimento para propor ação de alimentos e a forma que o credor dispõe para satisfação do débito alimentar. No entanto a presente pesquisa foi elaborada com a finalidade de analisar a cerca de como e quando os avós de forma subsidiária e complementar se tornam responsáveis na prestação de alimentos e em caso de inadimplemento no cumprimento da sentença poderão ser presos, independentemente da sua idade, incluindo os idosos. Nesse sentido abordar controvérsias, devido à proteção integral que lhes são garantidos através do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e se é cabível a aplicação do Principio da Dignidade da Pessoa Humana para impedir tal alcance da Lei, pois a prisão civil avoenga afeta diretamente a integridade física e psicológica dos idosos.

Palavras-chave: Pensão Alimentícia; Idoso; Direito; Avoenga.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE ALIMENTOS	9
1.1 ORIGEM DO DIREITO AOS ALIMENTOS	9
1.2 CONCEITO DE ALIMENTOS	11
1.3 PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.....	12
1.4 CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS.....	14
1.4.1 Direito personalíssimo e intransferível.....	15
1.4.2 Irrenunciabilidade	15
1.4.3 Impossibilidade de restituição.....	16
1.4.4 Impossibilidade de transação.....	16
1.4.5 Imprescritibilidade	16
1.4.6 Variabilidade	17
1.4.7 Periodicidade.....	17
1.4.8 Divisibilidade	17
1.5 AÇÃO DE ALIMENTOS E CUMPRIMENTO DE SENTENÇA	18
1.5.1 A ação de alimentos	18
1.5.2 Cumprimento de sentença.....	21
2 OS AVÓS IDOSOS COMO DEVEDORES DE ALIMENTOS	25
3 DIREITOS DOS IDOSOS À LUZ DO DA LEI 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO)	29
4 A IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL AVOENGA COM BASE NO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	33
CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS	43

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como tema principal “A impossibilidade de prisão civil avoenga com base no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e à luz Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/2003”, com área de concentração no Direito Civil/Direito de Família, tendo como objetivo a obtenção de conclusão do curso de Direito da Faculdade Unificadas de Teófilo Otoni-MG.

O presente estudo visa fazer um paralelo em relação ao direito do idoso elencado no Estatuto do Idoso e à pensão alimentícia quando os avós idosos ficam responsáveis em efetuar os pagamentos, abordando acerca de quando e em que momento poderão os avós ficarem obrigados de forma subsidiária ou complementar, em prestar alimentos aos netos e por serem responsabilizados em caso de se tornarem inadimplentes também ficarão sujeitos ao meio de execução pelo rito de coação física, ou seja, prisão civil avoenga independentemente da sua idade.

O trabalho em epígrafe tem como objetivo analisar a possibilidade de ser afastada tal execução com base no Estatuto do Idoso, na Constituição Federal, no Código Civil e também a partir do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

A presente pesquisa encontra-se estruturada da seguinte forma: o primeiro capítulo buscará entender de onde e quando surgiu o direito aos alimentos, pois necessariamente nenhum Direito surge do acaso e analisar de forma sucinta o conceito de Alimentos no âmbito de Direito de Família e quem poderá ser compelidos a fornecer tal alimento, assim buscará compreender o procedimento para pleitear os alimentos e as alternativas que dispõe o credor para satisfação do débito alimentar.

O segundo capítulo discorrerá sobre os avós idosos como devedores de alimentos e analisará de que maneira tal obrigação seria possível e a forma que é cabível pedir alimentos aos avós com base nos estudos doutrinários e jurisprudenciais.

O terceiro capítulo visará demonstrar os direitos dos idosos compreendidos no Estatuto do Idoso, buscando entender que em se tratando de que pessoas de idade igual ou superior a 60 anos são merecedoras de atenção especial.

E por fim, o quarto capítulo compreenderá os princípios constitucionais, destacando o Princípio da Dignidade Pessoa Humana aplicável para o impedimento da prisão civil dos avós idosos, em razão da proteção que merecem.

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE ALIMENTOS

1.1 ORIGEM DO DIREITO AOS ALIMENTOS

Através de uma análise minuciosa acerca dos alimentos, ficou evidenciado que não se sabe ao certo quando surgiu a obrigação de alimentar ou o direito aos alimentos. Contudo, no Direito Romano Clássico, as famílias eram construídas sob a direção do homem, sendo ele a orientar os demais membros da família.

Foi o que identificou Sílvio de Salvo Venosa (2013, p.372), ao pontuar que:

No Direito Romano Clássico, a concepção de alimentos não era conhecida. A própria estrutura da família romana, sob a direção do pater famílias, que tinha sob seu manto e condução todos os demais membros, os *alieni júrís*, não permitia o reconhecimento dessa obrigação. Não precisão histórica para definir quando a noção alimentícia passou a ser reconhecida.

Como acima exposto, Sílvio de Salvo Venosa ensina que grande parte do Direito de família surgiu do antigo Direito Romano, porém não é possível mostrar com precisão em que ocasião na antiguidade os alimentos se tornaram obrigação, contudo, a sociedade naquele tempo tinha como base o poder familiar, onde havia direitos e deveres do qual o pai era quem coordenada à família.

Segundo contextos históricos, alguns doutrinadores entendem que o início da obrigação alimentar surgiu “na época de Justiniano, e era conhecida como uma obrigação recíproca entre ascendentes e descendentes em linha reta” (VENOSA, 2013, p. 372).

Nesse sentido, a obrigação de alimentar mostra-se como um importante marco no Direito Canônico, influenciado com a diversidade de costumes e tradições do qual ampliou o conceito, assim contribuindo para surgimento da obrigação de prestação dos alimentos. (VENOSA, 2013, p. 372).

Entretanto, na antiguidade, seguindo a cultura patriarcal e conservadora que

preservava a honra do homem, preconizava que vinha dele a obrigação de prover o sustento da família, onde ele exercia o seu pátrio poder. A mulher, nesse sentido, era vista tão somente como a cuidadora do lar; o homem era o chefe e conseqüentemente a cabeça da relação conjugal.

Contudo, no que diz respeito ao matrimônio, no caso de rompimento do casamento, existia unicamente a obrigação alimentar do homem em favor da mulher e somente cessava tal obrigação em situações, por exemplo, quando a mulher abandonava o lar sem um justo motivo.

Ressalta-se aqui, que a Constituição da República Federativa do Brasil, no ano de 1988, consagrou o princípio da igualdade, reconhecendo que os filhos fora do casamento teriam o direito de pleitear alimentos, revogando assim, o Código Civil de 1916 que não permitia o reconhecimento dos filhos tidos fora do casamento.

Nesse sentido, destaca a lição de Maria Berenice Dias (2013, p. 529) ao pontuar que:

Somente 30 anos após foi permitido ao filho de homem casado promover, em segredo de justiça, ação de investigação de paternidade, apenas para buscar alimentos. Embora conhecesse a paternidade, a relação de parentesco não era declarada, o que só podia ocorrer depois de dissolvido o casamento do genitor. Em face do princípio da igualdade entre filhos, consagrado pela Constituição Federal, é que, em 1989, foi admitido o reconhecimento dos filhos “espúrios”.

Observa-se que a Lei n.º 6. 515, de 26 de dezembro de 1977, dispõe sobre o divórcio, aduz o responsável pela separação, sendo aquele que tivesse praticado qualquer ato que violasse os deveres do casamento, o mesmo seria condenado a pagar a pensão. Como dispõe o artigo 19 da referida Lei, “o cônjuge responsável pela separação judicial prestará ao outro, se dela necessitar, a pensão que o juiz fixar”. Sendo assim, somente poderia fazer jus à pensão alimentícia o cônjuge considerado inocente.

Conforme exposto acima, pode-se afirmar que, com o passar dos tempos, a sociedade evoluiu e o direito precisou se adequar às transformações de uma nova cultura, voltada para a quebra de *tabus*. E, sem dúvida, a grande mudança em relação ao poder familiar está na mulher que vem a cada dia conquistando o seu lugar, e destacando-se como chefe de família.

1.2 CONCEITO DE ALIMENTOS

O conceito de alimentos engloba diversos significados no âmbito do Direito de Família, não sendo somente o que se entende no termo literal da palavra, mas possuindo amplo significado, sendo tudo aquilo essencial para subsistência de uma pessoa.

Nesse sentido, é o que diz Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 372):

Assim, alimentos na linguagem Jurídica, possuem significado bem mais amplo que no sentido comum, compreendendo, além da alimentação, também o que for necessário para a moradia, vestuário, assistência médica e instrução. Os alimentos, assim, traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para suprir essas necessidades e assegurar sua subsistência.

Pode-se pontuar aqui, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, que o ordenamento jurídico brasileiro regulamentou a obrigação e dever de uma pessoa fornecer alimentos a outra.

Vale ressaltar que os alimentos são prestações periódicas fornecidas para satisfazer as necessidades de quem por si só não pode provê-las, sendo indispensável e fundamental para a vida da pessoa humana, que compreende habitação, vestuário, tratamento médico, transporte, lazer, entre outros, de modo em garantir o sustento, à condição social e moral de quem se beneficia desse auxílio.

Entretanto, a doutrina, com base no Código Civil de 2002 (CC/2002), em termo de conceito, divide os alimentos em: alimentos naturais, que são tudo aquilo indispensável para a subsistência, ou seja, o essencial para sobrevivência do ser humano, tais como alimentação, vestuário, saúde, moradia, educação e os alimentos civis, que compreendem em manter a mesma qualidade de vida, de maneira de preservar o mesmo padrão e *status* social do alimentado. (VENOSA, 2010, p. 356).

Nesse sentido, o Código Civil de 2002 dispõe no artigo 1694, que:

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 educação.

Nota-se que o Código Civil explica a diferença entre os alimentos naturais e

civis do qual consistem meramente no caráter punitivo, sendo que todas as pessoas ligadas por um grau de parentesco têm direito de pleitear alimentos uns aos outros, para manter a condição social e desfrutarem da vida que sempre tiveram, mas a Lei limita o valer do encargo sempre que se verificar a culpa do alimentando, como disposto no parágrafo segundo do referido artigo “os alimentos serão apenas os indispensáveis á subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia” (DIAS, 2015, p. 560).

A Constituição Federal de 1988 assegura o direito aos alimentos em seu artigo. 227, que dispõe:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar á criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito á vida, á saúde, á alimentação, á educação, ao lazer, á profissionalização, á cultura, á dignidade, ao respeito, á liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá- los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Diante de todo o exposto acima, percebe-se que no âmbito do Direito de Família, os alimentos ocorrem do vínculo adquirido através do parentesco, da dissolução do casamento ou união estável, sendo ligações por pessoas que constituem uma família, tendo origem do dever de recíproca assistência.

1.3 PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

O fundamento da obrigação de prestar alimentos advém da solidariedade familiar, previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 3º, inciso I, “construir uma sociedade livre, justa e solidária” e resulta no princípio da preservação da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, “a dignidade da pessoa humana”.

Sendo assim, pode-se afirmar que a obrigação alimentar é um dever personalíssimo de caráter especial, imposta por lei ao alimentante que é a pessoa responsável de pagar mensalmente ao alimentado, que é a pessoa beneficiada do auxílio material, em virtude da ligação de parentesco, matrimônio ou união estável. Nesse sentido, o Código Civil de 2002 dispõe no artigo 1695, que:

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 reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Pontua-se aqui que o referido artigo supracitado, trás em sua redação uma proteção à pessoa que se beneficia da pensão alimentícia, sendo que não pode admitir demoras em razão do qual os alimentos são essenciais para sua sobrevivência e protegendo o fornecedor, do qual só cabe a fixação do auxílio material se for observado à possibilidade do alimentante e a necessidade do alimentado. Contudo, caberá ao Juiz ponderar e calcular o valor das prestações alimentícias.

Entretanto, o Estado não poderá prejudicar nem o alimentante e nem o alimentado, sendo assim “não podemos pretender que o fornecedor de alimento fique entregue á necessidade, nem que o necessitado se locuplete a sua custa” VENOSA (2010, p. 359).

Ademais, o valor dos alimentos deve ser ajustado de acordo com as necessidades do alimentado, como aduz o artigo 1694 do Código Civil de 2002, parágrafo primeiro, “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”.

Assim, poderão reclamar os alimentos todo àquele que comprovar que não possui condições para se sustentar através do seu próprio esforço, mesmo em circunstâncias que o alimentado tenha causado a sua situação de penúria. Nesse caso, a lei irá recorrer ao artigo 1694, parágrafo segundo, já transcrito, em que afirma que serão definidos, apenas os alimentos necessários, de modo a garantir apenas as necessidades básicas.

O ordenamento jurídico brasileiro permite que se a qualquer momento a situação econômica do alimentante ou do alimentado vier a ser modificada, ao que diz a respeito do valor dos alimentos fixados, de modo que o alimentado pode arcar com a sua subsistência e o alimentante vier a diminuir a sua fortuna de tal maneira que lhe impossibilitará de continuar pagar a pensão alimentícia, assim poderá “qualquer delas ajuizar ação revisional de alimentos” (GONÇALVES, 2012, p. 411).

Sendo assim, o Código Civil de 2002 no artigo 1.699, preceitua que: “se, fixados os alimentos, sobrevier mudança na fortuna de quem os supre, ou na de quem recebe, poderá o interessado reclamar do juiz, conforme as circunstâncias,

exoneração, redução ou agravação do encargo”.

No entanto, Orlando Gomes (1978, p. 457) *apud* Maria Helena Diniz (2011, p. 615), relata que:

A obrigação alimentar é recíproca, dependendo das possibilidades do devedor, e só é exigível se o credor potencial estiver necessitado, ao passo que os deveres familiares não têm o caráter de reciprocidade por serem unilaterais e devem ser cumpridos incondicionalmente.

Por fim, entende-se que as pessoas ligadas por parentesco devem comprovar a necessidade, já a necessidade da criança é presumida, por ser menor ou incapaz depende do amparo dos genitores, sendo que o dever de sustentar os filhos menores decorre do poder familiar e deve ser cumprido independentemente dos pressupostos da obrigação alimentar.

1.4 CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS

O Código Civil de 2002 no artigo 1.706 define que “os alimentos provisionais serão fixados pelo juiz, nos termos da lei processual” e regulares ou definitivos “estabelecido pelo magistrado ou pelas partes, com prestações periódicas, de caráter permanente, embora sujeitos a revisão” (DINIZ, 2011, p. 633); e os provisórios serão fixados no decorrer do processo pelo Juiz ou liminarmente em despacho na inicial, em ação de alimentos, de rito especial, após prova de parentesco, casamento ou união estável (Lei nº 5.478/68, artigos. 2º e 4º) (DINIZ, 2011, p. 633). Desde modo, o objetivo desses alimentos é assegurar os meios em que ação foi proposta.

Sendo assim, os alimentos são constituídos por dois tipos de modalidades quanto à finalidade, designam-se alimentos provisionais, regulares ou definitivos e provisórios; são aqueles estipulados no decorrer de processo de separação judicial, divórcio, anulação de casamento ou mesmo ação de alimentos.

E quanto ao tempo, os alimentos nessa modalidade podem ser futuros, sendo a pensão alimentícia a ser paga após a propositura da ação e pretéritos, são alimentos que antecedem a citação. No sistema brasileiro, não são possíveis alimentos anteriores à citação, por força da Lei nº 5.478/68 artigo 13, § 2º. “Em

qualquer caso, os alimentos fixados retroagem à data da citação” (VENOSA, 2013, p. 379).

Contudo, doutrinadores salientam que no âmbito do Direito de Família os alimentos possuem características que visam preservar o direito a vida.

1.4.1 Direito personalíssimo e intransferível

A doutrinadora Maria Berenice Dias (2013, p. 535) ensina que “em decorrência direta de seu caráter personalíssimo, é direito que não pode ser objeto de cessão, nem se sujeita a compensação”, somente possível em situações excepcionais decorrente do “reconhecimento do caráter alimentar a pagamentos feitos a favor do alimentando”.

Sendo assim, os alimentos por serem um auxílio material que visa assegurar e preservar a vida do indivíduo não podem ser transferidos a ninguém e são impenhoráveis devido à finalidade que se destinam, que é prover o sustento de quem se beneficia.

1.4.2 Irrenunciabilidade

O direito a alimentos não pode ser renunciado, mas poderá deixar de ser exercido, como se pode observar o que elenca o artigo 1.707 do Código Civil de 2002: “Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”. Nesse sentido, Sílvio de Salvo Venosa (2013, p. 381) ensina que:

O direito pode deixar de ser exercido, mas não pode ser renunciado, mormente quanto aos alimentos derivados do parentesco. Dispõe o art. 1.707 do vigente Código: “Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”.

Pontua-se aqui, que o alimentando poderá deixar de pedir os alimentos em processo judicial, mas jamais renunciar o direito de reclamá-los.

1.4.3 Impossibilidade de restituição

Mesmo não constando no Ordenamento Jurídico o Princípio da Irrepetibilidade, é vedada a restituição dos alimentos pagos. Sendo assim, os alimentos são fixados de maneira proporcional com as condições do alimentante e com as necessidades do devedor, de forma que exista um equilíbrio entre as partes. (VENOSA, 2013, p. 382).

Nesse sentido, é óbvio que não há possibilidade de se restituir os pagamentos feitos devido à finalidade do dinheiro que é de garantir a sobrevivência de quem se beneficia de tal auxílio.

1.4.4 Impossibilidade de transação

Não existe transferência ao direito de alimentos. Todavia, o artigo 841 do Código Civil de 2002 dispõe que: “só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação”. Sendo assim, abrange uma exceção onde somente existe transação para os direitos patrimoniais de caráter privado. O direito a alimentos é direito privado, mas de caráter pessoal e com interesse público. (VENOSA, 2013, p. 384).

1.4.5 Imprescritibilidade

O Código Civil de 2002 preceitua que as prestações dos alimentos prescrevem em 02 (dois) anos, revogando o artigo 178, parágrafo 10, inciso I, onde o prazo era de 05 (cinco) anos. Contudo, o direito aos alimentos é incancelável, porque a qualquer momento, a pessoa pode vir a necessitar de alimentos.

1.4.6 Variabilidade

A pensão alimentícia é variável, isto porque, depende da capacidade econômica e as necessidades das partes, o valor pode ser alterado ou até mesmo extinto. O artigo 1699 do Código Civil de 2002, mencionado outrora permite a redução, revisão, majoração ou exoneração do encargo.

1.4.7 Periodicidade

O pagamento do dever alimentar deve ser constante, de modo a atender às necessidades da pessoa, de maneira a prover sua subsistência. Normalmente a prestação será paga mensalmente, não se admitindo o pagamento de uma só vez ou em períodos longos, anuais ou semestrais, podendo em casos especiais dependendo do acordo entre as partes ser estipulada a pensão alimentícia a ser paga o quinzenal, semanal ou até semestral, assim o devedor deverá comprovar de tal necessidade. (DIAS, 2013, p. 538).

1.4.8 Divisibilidade

De acordo com o artigo 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,” e o artigo 1.697, sendo ambos do Código Civil dispõe: “Na falta dos ascendentes cabe à obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais”. Assim, o dever alimentar é divisível entre vários familiares, isto é, vários parentes podem contribuir com uma parte para os alimentos, dependendo da situação econômica, sem que exista solidariedade entre ambos, não é descaracterizado o Princípio da Solidariedade familiar, mas a divisibilidade vem com intuito de proteger quem necessita de amparo para assegurar sua subsistência.

1.5 AÇÃO DE ALIMENTOS E CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

1.5.1 A ação de alimentos

O Código Civil de 2002, no artigo 1.701, dispõe que “a pessoa obrigada a suprir alimentos poderá pensionar o alimentando, ou dar-lhe hospedagem e sustento, sem prejuízo do dever de prestar o necessário à sua educação, quando menor.” Nota-se, nesse sentido, que é facultado ao devedor do alimento realizar a obrigação de forma espontânea, podendo satisfazer tais prestações através de depósito em conta bancária ou na residência, arcando com o sustento do alimentado.

Se tal obrigação não decorrer de forma espontânea, é direito do credor buscar os meios judiciais para receber as parcelas alimentícias, valendo-se da ação de alimentos.

A Lei nº 5.478/68, a chamada Lei de Alimentos, dispõe sobre a ação de alimentos e outras providências, sendo essencial nos casos em que é necessário provar a legitimidade ativa do alimentando. No entanto, na atualidade não existe qualquer problema em relação ao reconhecimento da filiação para pleitear os alimentos, como existia na antiguidade, onde o filho não podia ser reconhecido, o que evitava a necessidade da Lei nº 5.478/68 para regulamentar acerca da paternidade.

A Constituição Federal de 1988 define, em seu artigo 229, que “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”. Dessa forma, se tem efetivado na Lei a responsabilidade jurídica dos membros que constituem a família, além de ser ético e moral, o Ordenamento Jurídico brasileiro preserva o princípio da solidariedade família.

Nesse sentido, nota-se que as pessoas atreladas por um grau de parentesco estão sujeitos a integrar no pólo ativo ou passivo de uma demanda alimentícia, podendo se caracterizar como devedor obrigado a prestar alimentos e, se caso necessitarem, a Lei assegura o direito de também pedirem alimentos e tornarem credores da pensão alimentícia.

Sendo assim, a obrigação alimentar é recíproca entre ascendentes, descendentes e colaterais, como já transcrito nos artigos 1.694 e 1.696 e ainda se pode citar o artigo 1.697 do Código Civil que dispõe: “Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, germanos ou unilaterais”. Assim, o credor dos alimentos não poderá escolher quem lhe convém a arcar com responsabilidade do seu sustento, o mesmo para pedir alimentos deverá obedecer à ordem de sucessão.

Todavia, a Lei nº 5.478/68 no artigo 1º dispõe que a “ação de alimentos é de rito especial, independente de prévia distribuição e de anterior concessão do benefício de gratuidade.” No que diz a respeito ao procedimento da ação de alimentos, a Lei disciplinou de forma sistemática a pretensão aos alimentos, pautando por rito mais célere, mas somente se beneficia desse rito quem preenche os requisitos como ensina Maria Berenice Dias (2015, p. 609) ao pontuar que:

Como o dever de alimentos geralmente decorre de vínculo de natureza familiar, deve ser trazida com a inicial a prova do parentesco ou da obrigação (LA 2.º) por documento público 154 (certidão de nascimento ou casamento). Os documentos probatórios, entretanto, podem ser dispensados (LA 2.0§ 1.º).

No entanto, se o credor dos alimentos é menor ou incapaz deverá ser representado por quem detém a sua guarda. A ação de alimentos deverá ser proposta primeiramente em desfavor do genitor que não está pactuando devidamente com a mútua assistência.

Deste modo, o juiz poderá logo na inicial arbitrar o pagamento de alimentos provisórios, segundo o artigo 4º da Lei de Alimentos, “ao despachar o pedido, o Juiz fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessitam”. Esses alimentos fixados na inicial poderão ser revistos ao qualquer momento, desde que mude a situação financeira das partes, segundo a Lei de Alimentos no artigo 13, § 1º “Os alimentos provisórios fixados na inicial poderão ser revistos a qualquer tempo, se houver modificação na situação financeira das partes, mas o pedido será sempre processado em apartado” e serão devidos até sentença final.

No entanto, valorizando o princípio da oralidade, o novo Código de Processo Civil trouxe alterações concernentes à audiência no seu artigo 334 que dispõe:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte

Não obstante, na Lei de alimentos o juiz designará a audiência com um prazo estendido, para que o réu possa contestar, segundo o artigo 5º, § 1º “na designação da audiência, o juiz fixará o prazo razoável que possibilite ao réu a contestação da ação proposta e a eventualidade de citação por edital”.

No Código de Processo Civil de 2015 nas ações de família a contrafé não é mais necessária como dispõe o artigo 695:

Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694.

§ 1º O mandado de citação conterá apenas os dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial, assegurado ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo.

A referida Lei de Alimentos, no § 7º, estabelece que “o juiz, ao marcar a audiência, oficiará ao empregador do réu, ou, se o mesmo for funcionário público, ao responsável por sua repartição, solicitando o envio, no máximo até a data marcada para a audiência, de informações sobre o salário ou os vencimentos do devedor, sob a pena (...) de crime contra a administração da justiça. Caso o réu não compareça na audiência será nele aplicado a pena de revelia.

Entretanto, se caso não houver conciliação o juiz receberá a contestação do réu, reunirá o processo e designará a audiência de instrução e julgamento. Na audiência ouvirá as testemunhas como dispõe os artigos 8º, 10, 11 e 12 da Lei de Alimentos:

Art. 8º Autor e Réu comparecerão à audiência acompanhados de suas testemunhas, 3 (três no máximo, apresentando, nessa ocasião, as demais provas.

Art. 10 A audiência de julgamento será contínua; mas, se não for possível, por motivo de força maior, concluí-la no mesmo dia, o juiz marcará a sua continuação para o primeiro dia desimpedido, independentemente de novas intimações.

Art. 11 Terminada a instrução, poderão as partes e o Ministério Público aduzir alegações finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada um.

Parágrafo único. Em seguida, o juiz renovará a proposta de conciliação e, não sendo aceita, ditará sua sentença, que conterá sucinto relatório do ocorrido na audiência.

Art. 12. Da sentença serão as partes intimadas, pessoalmente ou através de seus representantes, na própria audiência, ainda quando ausentes, desde que intimadas de sua realização.

Por fim, a “decisão judicial sobre alimentos não transita em julgado e pode a qualquer tempo ser revista, em face da modificação da situação financeira dos interessados”, segundo o artigo 15 da Lei de Alimentos.

1.5.2 Cumprimento de sentença

Sendo assim, depois de estipulado o valor da pensão na ação de alimentos e o devedor não cumprir com a obrigação alimentar e não efetuar os pagamentos caberá ao credor pedir o cumprimento da sentença com possibilidade de prisão civil.

No entanto, o Juiz recorre a todas as medidas possíveis para a satisfação do débito alimentar, sendo várias as formas de execução tais como: desconto em folha

de pagamento; desconto de alugueis ou qualquer outro meio de rendimento do devedor; prisão do devedor inadimplente e execução por quantia certa.

Ressalta-se, que o desconto em folha de pagamento é a medida mais utilizada, por ser considerada a modalidade de maior eficácia e eficiência, desde que seja funcionário público, militar ou empregado sujeito à legislação do trabalho. O artigo 529 do Código de Processo Civil de 2015 afirma que:

Quando o executado for funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa ou empregado sujeito à legislação do trabalho, o exequente poderá requerer o desconto em folha de pagamento da importância da prestação alimentícia.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2015, p. 630) afirma:

A lei dá preferência ao pagamento feito por terceiro: retenção diretamente de rendimentos ou da remuneração do executado, mediante desconto em folha. Tal gera a obrigação do empregador ou do ente público, para quem o alimentante trabalha, de proceder ao pagamento, sob pena de responder por perdas e danos.

Deste modo, o empregador não poderá negar ou questionar tal medida, pois assim estará praticando crime contra a Administração da Justiça, conforme estabelecido no artigo 22 da Lei de Alimentos.

Já na modalidade de expropriações de alugueis ou quaisquer outros rendimentos, surge como medida alternativa o desconto de pagamento. Na impossibilidade do desconto em folha, o devedor deverá poder solicitar o desconto em locação ou mesmo em aplicações de mercado financeiro. (PORTO, 2011, p. 108).

Por fim, depois de estabelecida a obrigação alimentar, se o devedor dos alimentos vier a ser inadimplente, caberá ao credor optar pelo pedido de prisão civil. Assim, quando ocorrer o cumprimento de sentença para cobrança de alimentos pelo rito da prisão, o Juiz citará o devedor para que em três dias, possa efetuar o pagamento, de modo que possa provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo, como dispõe o Código de Processo Civil de 2015 no artigo 528, seguintes:

Art. 528. No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.

§ 1o Caso o executado, no prazo referido no caput, não efetue o pagamento, não prove que o efetuou ou não apresente justificativa da impossibilidade de efetuar-lo, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 517.

§ 2o Somente a comprovação de fato que gere a impossibilidade absoluta de pagar justificará o inadimplemento.

§ 3o Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1o, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.

§ 4o A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns.

§ 5o O cumprimento da pena não exime o executado do pagamento das prestações vencidas e vincendas.

§ 6o Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão.

§ 7o O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

§ 8o O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

§ 9o Além das opções previstas no art. 516, parágrafo único, o exequente pode promover o cumprimento da sentença ou decisão que condena ao pagamento de prestação alimentícia no juízo de seu domicílio.

Entretanto, a prisão civil é uma das exceções estipulado pela Constituição Federal no artigo 5º, inciso LXVII que dispõe: “Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”.

A Súmula 309 do STJ dispõe: "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". Como disposto acima, o prazo de prisão do devedor situa-se entre um a três meses no máximo, sendo que após este tempo, se o alimentante efetuar o pagamento das parcelas atrasadas será liberado imediatamente.

No entanto, esse meio de coação pela prisão é o meio mais agressivo de se exigir pagamento de uma dívida e por ser constrangedor deve-se usar somente em situações excepcionais, como estipula o artigo 805 do Código de Processo Civil de 2015: “Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado”.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Paraná explana:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS AVOENGOS PELO RITO DO ARTIGO 733, CPC - PAGAMENTO PARCIAL - DECISÃO QUE INDEFERE A PRISÃO CIVIL DOS AVÓS PATERNOS E QUE DETERMINA O PROSSEGUIMENTO DO FEITO MEDIANTE ATOS EXPROPRIATÓRIOS - PRETENSÃO DE IMPOSIÇÃO DE COERÇÃO PESSOAL - DESARRAZOADA NO CASO - MEDIDA DE CARÁTER EXCEPCIONAL - PRINCÍPIO DA MENOR RESTRIÇÃO POSSÍVEL - ARTIGO 620, CPC - PENHORA DE BENS JÁ REALIZADA NOS AUTOS - GARANTIA DE SATISFAÇÃO DO DÉBITO - PRISÃO CIVIL QUE PERDEU A SUA FINALIDADE - NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O INADIMPLENTO É INVOLUNTÁRIO E INESCUSÁVEL - ARTIGO 5º, LXVII, CF - DECISÃO MANTIDA.

1. A prisão é a modalidade coercitiva mais agressiva ao seu devedor, e como, tal, deve ser adotada somente em situações excepcionais, segundo exegese do artigo 620, CPC, notadamente no caso de execução promovida contra os avós, haja vista se tratar de responsabilidade alimentar excepcional, subsidiária e complementar à dos pais.

2. In casu, revela-se desarrazoada a continuidade do processo na modalidade coercitiva (artigo 733, CPC), já que a intervenção expropriatória se mostrou profícua no caso ante a concretização de penhora de bens, o que garante o resultado econômico almejado pela parte credora, qual seja, a satisfação do débito alimentício. Ademais, não restou demonstrado que o inadimplemento é voluntário e inescusável (art. 5º, LXVII, CF). RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa 9413996 PR 941399-6 (Acórdão) (TJ-PR).¹

Sendo assim, quando estipulado a pensão alimentícia avoenga, em caso de inadimplemento poderá também os avós ser executados pelo rito de prisão civil avoenga.

Diante do exposto, nota-se que firmada a obrigação alimentar dos avós, ainda assim os devedores primários serão os pais, por não se tratar de obrigação solidária, em razão do princípio da Proporcionalidade não se deverá aplicar aos avós os meios de execução dos pais, em vista do caráter subsidiário da responsabilidade dos avós, sendo assim se entende que não seria justo os mesmos serem executados pelo rito de prisão civil.

¹Disponível em: <<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/>>.

2 OS AVÓS IDOSOS COMO DEVEDORES DE ALIMENTOS

Devido ao vínculo de parentesco expresso no Código Civil, os avós independentemente da sua idade, incluindo os idosos, podem ser incluídos no pólo passivo de uma demanda alimentícia e compelidos a fornecer alimentos aos netos. O artigo 1.696 do Código Civil 2002 dispõe 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”.

Sendo assim, o dever alimentar não recai somente nos pais, isto porque, a obrigação alimentar alarga-se a todos ascendentes, descendentes e colaterais respeitando a ordem de sucessão. No Código Civil, o artigo 1.698 estipula que:

Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide.

Assim, se os pais não tiverem condições de arcar com os encargos, serão chamados os parentes em grau imediato, ou seja, os avós. Nesse sentido, explana Azevedo (2008, p. 27-49) *apud* Diniz (2011, p. 636):

De forma que quem necessitar de alimentos deverá pedi-los, primeiramente, ao pai ou à mãe. Na falta destes, por morte ou invalidez, ou não havendo condições de os genitores suportarem o encargo, tal incumbência passará aos avós paternos ou maternos.

Assim, posiciona o Superior Tribunal de Justiça nos seus julgados:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AVOENGA. RESPONSABILIDADE COMPLEMENTAR E SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS. PRESSUPOSTOS. 1. A obrigação alimentar dos avós

apresenta natureza complementar e subsidiária, somente se configurando quando pai e mãe não dispuserem de meios para promover as necessidades básicas os filhos. 2. Necessidade de demonstração da impossibilidade de os dois genitores proverem os alimentos de seus filhos. 3. Caso dos autos em que não restou demonstrada a incapacidade de a genitora arcar com a subsistência dos filhos. 4. Inteligência do art. 1.696 do Código Civil. 5. Doutrina e jurisprudência do STJ acerca do tema. 6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (DJe 27/11/2015 RB vol. 626 p. 43 RIOBDF vol. 93 p. 122 RJP vol. 67 p. 174)

Desta forma, primeiramente deverá pedir alimentos aos pais, na falta destes por morte, invalidez ou de não terem condições de suportarem o encargo, passará tal incumbência aos avós paternos ou maternos. Observando suas condições, os avós ficarão obrigados à prestação dos alimentos aos netos de forma especial, sucessivo, complementar, sendo esta uma responsabilidade de caráter subsidiário.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais tece seu posicionamento:

ACÇÃO DE ALIMENTOS - PEDIDO FORMULADO EM FACE DOS AVÓS PÁTERNOS - OBRIGAÇÃO ALIMENTAR DOS AVÓS - NATUREZA SUCESSIVA E COMPLEMENTAR - PRESSUPOSTOS PARA A FIXAÇÃO DO ENCARGO - NÃO CONFIGURAÇÃO - PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE - RECURSO DESPROVIDO. - O legislador determinou uma ordem sucessiva do chamamento à responsabilidade de prestar alimentos, obrigando-se primeiramente os parentes mais próximos em grau e, somente na falta ou na impossibilidade destes de prestá-los, a obrigação recai sobre os parentes mais remotos, obedecendo-se a ordem legal. Nessa perspectiva, "a responsabilidade dos avós, na prestação de alimentos, é sucessiva e complementar a dos pais, devendo ser demonstrado, à primeira, que estes não possuem meios de suprir, satisfatoriamente, a necessidade dos alimentados" (AgRg no Ag 1010387), sem o que o pedido de alimentos formulado em face dos avós deve ser julgado improcedente.

Entretanto, poderá o Juiz determinar que em vez de pagar alimentos; os avós possam ser compelidos para pagar o plano de saúde ou até mesmo para ficarem responsáveis em efetuar o pagamento de alguma despesa extraordinária. (DIAS, 2013, p. 565).

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. (VENOSA 2011, p. 369).

Sendo assim, não é cabível o pedido de pensão alimentícia avoenga em situação que o pai possua condições de arcar com as despesas do filho. Nesse sentido, exarou o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul cuja ementa trás a decisão:

APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR AVOENGA. IMPROCEDÊNCIA. A obrigação de prestar alimentos pelos avós possui caráter subsidiário ou complementar e somente se justifica quando demonstrada a incapacidade dos pais de prover o sustento do alimentando ou em caso de ausência. Ou seja, os avós devem suportar a pensão alimentícia quando demonstrada a incapacidade dos pais ou em caso de morte ou ausência. Contudo, no presente caso, o neto/apelante tem conseguido buscar do seu pai o pagamento dos alimentos através de ação de execução. Caso em que não procede o pedido de alimentos contra a avó. NEGARAM PROVIMENTO.

Entretanto, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) trouxe um amparo aos idosos, porém, em se tratando de avós idosos como devedores de alimentos, o referido Estatuto não trouxe nenhuma proteção como leciona Rolf Madaleno (2011, p. 80):

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

Contudo, é importante salientar acerca do reiterado inadimplemento dos pais autoriza à propositura da ação de alimentos contra os avós, mas não a cobrança do débito, pois não seria justo executar os avós os alimentos não pagos pelo genitor, sendo assim, seria imputar a terceiro o pagamento de dívida alheira. (DIAS, 2015, p. 533).

Sendo assim, somente pode pleitear alimentos aos avós depois de comprovado que foram esgotados os meios processuais para cumprimento de tal obrigação pelo genitor ou genitora. Nesse sentido, a Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro preceitua:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE ALIMENTOS EM FACE DOS AVÓS PATERNOS. SENTENÇA, QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO AUTORAL. APELO DO AUTOR. REFORMA, QUE SE IMPÕE. Caso os pais sejam ausentes ou não possuam meios suficientes de manter seus filhos, a obrigação deve ser cumprida pelos avós, bisavós e, assim por diante, recaindo o dever nos mais próximos em grau. Menor, que sofreu a perda do pai, obtendo, durante o andamento deste processo, benefício previdenciário no valor de R\$140,00 (cento e quarenta reais) por mês. Grave dificuldade da mãe do menor em arcar com as despesas da criança. Inteligência do art. 1.696 do Código Civil. A prestação alimentar não pode representar obrigação impossível de ser cumprida, por aquele que deve prestá-la, sob pena de comprometer o seu próprio sustento, assim como, ser submetido a sanções judiciais, culminando com a privação da liberdade. O quantum alimentar deve levar em conta a proporcionalidade entre a necessidade do alimentando e a capacidade do alimentante, conforme preceitua o art. 1.694, § 1º, do Código

Civil. Réus, avós paternos, que têm condições de contribuir financeiramente, mesmo que de forma singela, para o sustento de seu neto, subsidiariamente. Provimento parcial, por unanimidade, do apelo da parte autora, para condenar para condenar os réus a prestar alimentos ao autor em valor equivalente a 10% do salário mínimo para o avô (1º réu) e 5% do salário mínimo para a avó (2ª ré).

Por fim, através de entendimento doutrinário verifica-se que quando os avós atendem ao dever alimentar, eles automaticamente assumem encargo que não é deles, assim, quando um dos genitores conseguirem condições econômicas para o sustento dos filhos os mesmos deverão assumir tal obrigação.

3 DIREITOS DOS IDOSOS À LUZ DO DA LEI 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO)

Existem muitas expressões para mencionar as pessoas que deixaram de ter plena capacidade competitiva na sociedade tais como: terceira idade e melhor idade. Desta maneira, através do Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003, identifica o idoso como pessoa com idade de igual o superior a 60 anos, como dispõe o artigo 1º: “É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos”.

No entanto, cabe à família, ao Estado e à sociedade defender o idoso na sua dignidade e bem estar, garantindo direito à vida. O Estado proporciona ao idoso um salário mínimo de benefício mensal, quando este ou a família não consegue prover sozinha a sua subsistência. A regulamentação deste benefício se deu pela Lei 8.742/93, conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), sendo também garantido na Constituição Federal de 1988 no artigo 23, inciso V que dispõe: “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei”.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2015, p. 559), ensina que:

O Estatuto do Idoso (14), de modo expresso, reconhece a obrigação estatal, tanto que quantifica o valor de um salário mínimo àquele que tiver mais de 65 anos de idade se nem ele, nem seus familiares possuírem meios de prover sua subsistência (EI 34). Mas infelizmente o Estado não tem condições de socorrer a todos, por isso transforma a solidariedade familiar em dever alimentar. Este é um dos principais efeitos que decorrem da relação de parentesco.

Sendo assim, o Estatuto do Idoso é considerado um microsistema em que estabelece direitos e garantias, baseando-se nos Princípios da Dignidade Humana e no Princípio da Proteção Integral do Idoso, que está definido no artigo 2º do referido estatuto, que dispõe:

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.

Desta forma, de modo a reconhecer as necessidades especiais dos mais velhos, foi constituído um microssistema de maneira a dar obrigação ao Estado deste efeito. Contudo, do mesmo jeito que existe Lei que visa proteger as crianças e os adolescentes, sendo o Estatuto da Criança e do adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), também existe uma Lei de proteção em favor do idoso.

Sendo assim, pode-se identificar que as crianças e os idosos situam-se em extremidades opostas, mas mesmo assim, por diversas causas, são dignos de tutelas diferenciadas, originando uma lei de proteção em favor do idoso. No entanto, os respectivos Estatutos identificam as mesmas situações que colocam crianças e idosos em situação de risco: sendo por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; omissão ou abuso da família, pais, responsáveis, curador ou entidade de atendimento e por último a sua conduta ou condição pessoal.

Nesse sentido, além de existir os direitos dos idosos, o Estatuto determina os obrigados a dar-lhe efetividade com se pode verificar no artigo 3º, *caput*, Lei nº 10.741 de 2003:

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.

Sendo assim, pode-se ressaltar alguns pontos de extrema importância, como a vedação de qualquer negligência, discriminação, violência, crueldade e opressão, como dispõe o artigo 4º da referida Lei:

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.

Ademais, em caso de desobediência, são geradas responsabilidades das pessoas físicas e jurídicas que não observam as regras de proteção ao idoso como regulamentado no artigo 5º do Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741 de 2003: “a inobservância das normas de prevenção importará em responsabilidade à pessoa física ou jurídica nos termos da lei”.

Contudo, são assegurados ao idoso alguns benefícios de ordem econômica que garante proteção e direito como: a saúde, tendo o idoso, prioridade no sistema único de saúde, na entrega de remédio, direito a acompanhante em hospitais, os planos de saúde não podem ser ajustados a partir dos 60 (sessenta) anos; os idosos de 65 anos têm direito ao transporte coletivo gratuito, devendo conter 10% dos assentos reservados para os mesmos; direito ao lazer, cultura e esporte. Como dispõe os artigos a seguir da Lei nº 10.741 de 2003:

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.

Art. 16. Ao idoso internado ou em observação é assegurado o direito a acompanhante, devendo o órgão de saúde proporcionar as condições adequadas para a sua permanência em tempo integral, segundo o critério médico.

Art. 20. O idoso tem direito a educação, cultura, esporte, lazer, diversões, espetáculos, produtos e serviços que respeitem sua peculiar condição de idade.

Art. 23. A participação dos idosos em atividades culturais e de lazer será proporcionada mediante descontos de pelo menos 50% (cinquenta por cento) nos ingressos para eventos artísticos, culturais, esportivos e de lazer, bem como o acesso preferencial aos respectivos locais.

O referido Estatuto não disponibiliza nenhum artigo específico que gera proteção em favor dos avós idosos, em se tratando na questão em que os mesmos ficam responsabilizados em prestar alimentos aos netos, mas trás expressamente uma proteção integral a saúde mental e psíquica dos idosos, com dispõe o artigo 10, §§ 2º e 3º:

§ 2º O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, de valores, ideias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais.

§ 3º É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Deste modo, em árduos estudos doutrinário e jurisprudencial, entende-se que em se tratando de pensão alimentícia avoenga, os avós idosos só possuem mera proteção em caso concreto quando se observa o princípio da proporcionalidade e fica provado que os avós idosos não possuem condições de prestar os alimentos sem prejudicar a sua própria existência.

Conforme exposto, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) regulamenta na sua Lei, proteção integral ao idoso, mas em se tratando de avós idosos como devedores de alimentos o referido Estatuto não trouxe nenhum amparo específico na sua Lei. Nesse sentido, destaca-se os elementos que se posicionam em favor da prisão civil por débito alimentar, visto que em se tratando de avós idosos a restrição de liberdade é excessiva diante da fragilidade dos mesmos perante à sociedade, além de afetar diretamente a integridade física e psicológica dos idosos.

4 A IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL AVOENGA COM BASE NO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Conforme exposto no item 2, pelo vínculo de parentesco trazido pelo Código Civil de 2002, é possível que os avós se tornem devedores de alimentos, independentemente da sua idade, incluindo os idosos, como verificado no item 3, o Estatuto do Idoso não trouxe amparo específico em relação ao cumprimento das prestações alimentícias, podendo os avós idosos serem presos, sendo legalmente autorizado pela Constituição Federal do Brasil de 1988 no artigo 5, inciso LXVII, já transcrito.

Nesse sentido, os tribunais brasileiros divergiam em qual regime o devedor de alimentos iria cumprir a prisão civil, sendo, regime fechado, aberto e prisão domiciliar. No entanto, o Código de Processo Civil de 1973 não tipificava em qual regime o devedor de alimentos deveria cumprir a sentença, mas o novo Código de Processo Civil de 2015 trouxe alterações legislativas a respeito do cumprimento da prisão, como dispõe o artigo 528, parágrafo 4º: “A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns”. O Superior Tribunal de Justiça afirmava que o regime de cumprimento da sentença em regra é o regime fechado, admitindo outros regimes mais benéficos em casos excepcionais, como expõe:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. CUMPRIMENTO. REGIME ABERTO. EXCEPCIONALIDADE.- A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de, considerando que a finalidade da prisão civil é justamente coagir o devedor a honrar a obrigação, determinar o seu cumprimento nos moldes do regime fechado, tão somente admitindo a conversão para forma de cumprimento mais benéfica em hipóteses excepcionais, nas quais não se amolda a presente.- Recurso especial provido. DECISÃO Cuida-se de recurso especial interposto por MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, com fundamento na alínea c do permissivo constitucional. Ação: de execução de alimentos, ajuizada por terceiro, em face de G. DA S. S., na qual requer o recebimento de valor de alimentos, devido à inadimplência do recorrido. Decisão interlocutória: decretou a prisão civil do recorrido pelo prazo de 60 (sessenta) dias em regime fechado, pelo inadimplemento de

prestação alimentícia. Acórdão: deu parcial provimento ao habeas corpus impetrado pelo recorrido, para determinar que se cumpra a prisão civil em regime prisional aberto, com a finalidade de que o recorrido possa continuar trabalhando para pagar, no mínimo, as parcelas vincendas. Embargos de declaração: interpostos pelo recorrente, foram rejeitados. Recurso especial: alega violação do art. 201 da LEP, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta que: i) o Tribunal de origem determinou o cumprimento da prisão civil em regime aberto de ofício, sem o requerimento do recorrido; ii) a prisão civil possui caráter coercitivo, visando apenas ao pagamento de prestação alimentícia; iii) a prisão em regime aberto causará a inviabilidade de utilização do presente instituto, pois não terá poder de coerção em relação ao recorrido. Relatado o processo, decide-se.- Do cumprimento da prisão civil O TJ/MS, ao decidir que o recorrido deve cumprir a prisão civil em regime aberto, contrariou o entendimento do STJ no sentido de que, considerando que a finalidade da prisão civil é justamente coagir o devedor a honrar a obrigação, determina-se seu cumprimento nos moldes do regime fechado, tão somente admitindo a conversão para forma de cumprimento mais benéfica em hipóteses excepcionais, nas quais não se amolda a presente, considerada a imutabilidade da base fática descrita no acórdão recorrido. Nesse sentido: HC 165.760, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 01/07/2010, HC 104.454, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 23/06/2008; RHC 16.824, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro. Logo, o acórdão recorrido merece reforma. Forte nessas razões, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao recurso especial, nos termos do art. 544, § 3º, do CPC, para determinar o cumprimento da prisão civil pelo recorrido nos moldes do regime fechado. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 14 de setembro de 2010. MINISTRA NANCY ANDRIGHI Relatora.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em sua ementa expõe:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ART. 733 DO CPC. PRISÃO CIVIL DECRETADA. REGIME FECHADO. PRAZO DE CUMPRIMENTO. OBSERVÂNCIA DO ART. 19 DA LEI Nº 5.478 /68. 1. O habeas-corpus, nos termos do art. 5º, LXVIII, da CF, deve ser concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. 2. Mostra-se adequada a determinação de prisão civil por dívida alimentar em regime fechado. Precedentes desta Corte. A utilidade do meio processual eleito pelo credor depende, justamente, da efetiva privação de liberdade do apenado, com o que a prisão albergue, domiciliar ou similar, seria uma simulação de prisão, que desnaturaria o próprio teor coativo da prisão civil. Manutenção do regime fechado. 3. A determinação da prisão civil, por dívida alimentar, pelo prazo de três meses, mostra-se frontalmente em desalinho ao entendimento sufragado de forma pacífica nesta Corte de Justiça (art. 19, caput, da Lei n.º 5.478 /68, 60 dias). Concessão, em parte, da ordem no ponto. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. (Habeas Corpus Nº 70058466418, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 10/04/2014).

Sendo assim, o Código de Processo Penal no artigo 318 dispõe que “poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: I, maior de 80 (oitenta) anos; II, extremamente debilitado por motivo de doença grave”. Assim, entende-se que a condição dos avós idosos desperta a motivação para modificação do cumprimento da prisão de regime fechado para prisão domiciliar.

Além disso, o artigo 230 da Constituição Federal de 1988, já transcrito, trouxe proteção ao idoso, mas não há comando normativo que impeça a prisão dos avós idosos, assim Alexandre de Moraes (2011, p. 879) em sua doutrina ensina:

A família, a sociedade e o Estado tem o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando a participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida, inclusive por meio de programas de amparo aos idosos que, preferencialmente, serão executados em seus lares.

Assim, com intuito de restringir tal alcance da Lei em desfavor das pessoas idosas, vale mencionar o Projeto de Lei nº 2.280, de 2015 que foi apresentando no dia 08 de junho de 2015 pelo Deputado Giovani Cherini (PDT-RS), que expõe a seguinte manifestação:

Apesar de a Constituição Federal impor ao Estado, às famílias e à sociedade o dever de amparar as pessoas idosas, defendendo sua dignidade e bem-estar, não têm sido raros os casos de decretação de prisão de avós por dívida alimentar devida aos netos, quando não encontrado um dos genitores ou quando não podem estes suprir totalmente as necessidades da prole.

Não nos parece que a medida de execução indireta seja adequada para compelir o idoso ao cumprimento da obrigação. Cuida-se de cidadãos que já sofrem com a diminuição do vigor da juventude, que se faz acompanhar, na generalidade dos casos, de problemas de saúde.

A utilização da prisão como meio executivo pode ser extremamente prejudicial ao idoso, não se coadunando de forma adequada à sua condição. É necessário, portanto, que os direitos sejam sopesados de forma diversa na hipótese de ser o idoso devedor de prestação alimentícia.

Consideramos prudente que a execução de alimentos seja promovida observadas outras formas de constrição patrimonial autorizadas pela legislação processual, abandonando-se, quanto aos idosos, a restrição de liberdade, quando se tratar de responsabilidade sucessiva ou complementar (tratada nos artigos 1.697 e 1.698 do Código Civil). Parece-nos de bom alvitre a manutenção do rito da prisão quando o credor for filho do executado.

Por meio da proposição ora apresentada, acreditamos realizar se adequada ponderação entre os direitos do alimentando e o respeito à condição do idoso, ambos merecedores de especial atenção do Estado.

Ante o exposto, rogo aos nobres pares o imprescindível apoio para a conversão do presente projeto de lei em norma jurídica.

No entanto, o Juiz antes mesmo de responsabilizar os avós idosos na prestação de alimentos deverá se atentar para muitos princípios constitucionais, mesmo que estes não estejam positivados na Lei. Sendo assim, serão analisados a seguir os Princípios que poderão ser utilizados para buscar uma forma de impedir o alcance da Lei em desfavor dos idosos, quando os mesmos poderão ser executados

pelo rito de prisão civil avoenga.

Sendo assim, na hipótese de decretação de prisão civil avoenga se mostra colisão de princípios fundamentais como leciona Rolf Madaleno (2011, p. 84):

Tendo os direitos fundamentais aplicação imediata, em razão da autonomia das normas jus fundamentais, apresenta-se propício e adequado considerar a eventualidade da colisão de direitos fundamentais de proteção constitucional, o que requer um atento exame do aplicador da Lei, que na concretização de um direito precisará se valer de regras da proporcionalidade prescritas pelo § 2 do art. 5º da Constituição Federal, para poder consolidar valores fundamentais em conflito e encontrar a formulação final que adiante das considerações fáticas traga a menor restrição possível.

Assim, é possível mencionar o Princípio da Proporcionalidade, sendo que esse princípio busca o equilíbrio analisando a possibilidade com a necessidade. No entanto, a necessidade do alimentado limita-se em que o mesmo não pode promover seu próprio sustento, ademais, deve-se observar a possibilidade do alimentante, uma vez que não pode prejudicar a sua própria subsistência.

Nesse sentido, o Deputado Giovani Cherini (PDT-RS), no Projeto de Lei nº 2.280, de 2015 dispôs:

É pacífico o entendimento segundo o qual não se trata de pena, mas de uma modalidade de execução indireta. O objetivo da prisão não é punir o devedor, mas coagi-lo ao cumprimento da obrigação, evitando-se prejuízos ao alimentando.
A medida deve ser de aplicação excepcional. Certamente, a privação de liberdade deve ser a última alternativa utilizada pelo Estado para impor ao cidadão o cumprimento de quaisquer normas. Entendemos que a aplicação desta modalidade executiva extrema deve ser cuidadosamente delineada pelo legislador.

Sendo assim, o Princípio da Menor Onerosidade disposto no artigo 805, já transcrito, norteia o cumprimento da sentença, uma vez que busca a satisfação do débito e não a punição do devedor. Diante do exposto acima, vale salientar que os avós por possuírem responsabilidade subsidiária e complementar não podem ter o ônus da obrigação quitativa.

Desta forma, entende-se que a obrigação de prestar alimentos é diferente da responsabilidade exercida pelos avós por não se tratar de obrigação solidária, assim, o devedor primário continua sendo o genitor, embora os avós, subsidiariamente, que arcam com essa responsabilidade. Nesse sentido, entende-se que a prisão civil avoenga por inadimplência não tem sentido.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, expôs seu entendimento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. CÔNJUGE. IMÓVEL RESIDENCIAL. PENHORÁVEL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS EFICAZES À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. I – Embora a impenhorabilidade do bem de família não seja oponível quando a execução tem por finalidade satisfazer verba alimentar, deve ser observado o princípio da menor onerosidade da execução quando houver outros meios aptos e eficazes à satisfação do crédito (Art. 620 do CPC). II - Deu-se provimento ao recurso. (TJ-DF - AGI: 20150020255945, Relator: JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 09/12/2015, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 15/12/2015 . Pág.: 318)

Entretanto, através de pesquisa nos terminais do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, não há decisões colegiadas, nem mesmo monocráticas, que versem sobre o assunto, quando se discute a prisão avoenga. Contudo, pelo que é percebido nos tribunais brasileiros, a prisão do devedor de alimentos está assentada em importante definição protetiva daquele que necessita do amparo alimentar, razão pela qual a prisão avoenga é possível em nosso ordenamento.

No intuito de buscar princípios constitucionais para impedir tal alcance da Lei em desfavor dos avós idosos que na sociedade são considerados pessoas mais fragilizadas pela vida, pode-se destacar o pensamento do ilustre doutrinador Francisco Amaral (1999, p. 319) *apud* Maria Berenice Dias (2015, p. 44) quando ressalta os princípios fundamentais que regula a proteção da família, da criança, do adolescente e do idoso:

(a) reconhecimento da família como instituição básica da sociedade e como objeto especial da proteção do Estado (CF 226); (b) reconhecimento, para fins de proteção do Estado, da entidade familiar formada pela união estável de homem e mulher, assim como da comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (CF 226 § 3 .º e 4.º); (c) direito de constituição e planejamento familiar, fundado no princípio da paternidade responsável, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o seu exercício; (CF 226 § 7.º); (d) atribuição aos pais do dever de assistência , criação e educação dos filhos (CF 229) (e) proteção da infância, com o reconhecimento de direitos fundamentais à criança, ao adolescente e ao jovem, e responsabilidade da família, da sociedade e do Estado por sua observância (CF 227); (f) igualdade jurídica dos filhos, proibidas quaisquer designações discriminatórias (CF 227§6.º); (g) proteção do idoso (CF 230).

Nesse sentido, pode-se elucidar que existem diversos princípios gerais que

são aplicados a todos os ramos do direito tal como: o princípio da dignidade, da igualdade, da liberdade e da proteção de retrocesso social e da proteção integral ao idoso e a crianças e adolescentes. Sendo assim, entre os princípios gerais, existem também os princípios especiais que dizem respeito às relações familiares, que envolve todo o tipo de questões de família, no entanto existe uma grande dificuldade de quantificar todos os princípios, porque alguns deles não se encontram escritos nos textos legais. (DIAS, 2015, p. 43).

Entretanto, buscar-se-á analisar acerca do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, sendo o norteador dos demais princípios e o mais fundamental na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 que encontra-se expresso no artigo 1º, inciso III, já transcrito. No sentido de buscar conceituar a Dignidade, leciona Rodrigo da Cunha Pereira (2005, p. 95), “o art.1º, III, da CF/88 não diz o que é a dignidade, mas unicamente traz indicação de que ela é um dos princípios constitucionais, ou seja, uma das finalidades a ser sempre buscada ou preservada pelo Estado brasileiro”.

Além disso, o ilustre doutrinador Alexandre de Moraes (2011, p. 879) em sua doutrina ensina:

Mais do que reconhecimento formal e obrigação do Estado para com os cidadãos da terceira idade, que contribuem para seu crescimento e desenvolvimento, o absoluto respeito aos direitos fundamentais dos idosos, tanto em seu aspecto individual como comunitário, espiritual e social, relaciona-se diretamente com a previsão constitucional e consagração da dignidade da pessoa humana.

O reconhecimento àqueles que contribuíram com amor, trabalho e esperança, a história dos nossos pais tem efeito multiplicador de cidadania, ensinando às novas gerações a importância de respeito permanente aos direitos fundamentais, desde o nascimento até a terceira idade.

Sendo assim, tal princípio refere-se à igual dignidade para todas as entidades familiares, das quais preserva e desenvolve as qualidades mais relevantes entre os familiares como, o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança e o amor.

Nesse sentido, o ilustre doutrinador Rolf Madaleno (2011, p. 57) ensina em relação aos princípios dispostos no Estatuto do Idoso (Lei nº 10. 741/2003):

Quer a Carta Política que a proteção das pessoas idosas se dê perante a sua família, a sociedade e o Estado, tendo todos o dever de amparar os velhos, acessando-lhes plena participação na comunidade, defendendo sua dignidade, seu bem-estar e lhes garantindo a vida. Em consonância com o artigo 229 da Constituição Federal, os filhos maiores têm o dever de ajudar

e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, estabelecendo o artigo 12 do Estatuto do Idoso a solidariedade alimentar e desse modo facultando ao idoso escolher os que irão lhe prestar alimentos quando deles necessitar.

Neste afã, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é considerado o mais universal de todos, sendo identificado como o princípio de manifestação dos primeiros valores constitucionais, cheio de sentimentos e emoções. “É um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos”. No entanto, esse princípio deverá sempre ser garantido em todos os âmbitos da justiça, impondo um limite na atuação do Estado. (CUNHA, 2012, p. 68).

Corroborando a supremacia do princípio da dignidade da pessoa humana, o qual se pretende aplicar para a solução do dilema proposto, a seguir o voto avulso do ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal que, ao julgar a ADPF 153, assim discorreu:

A dignidade não tem preço, vale para todos quantos participam do humano. Estamos, todavia, em perigo quando alguém se arroga o direito de tomar o que pertence à dignidade da pessoa humana como um seu valor (valor de quem se arrogue a tanto). É que, então, o valor do humano assume forma na substância e medida de quem o afirme e o pretende impor na qualidade e quantidade em que o mensure. Então o valor da dignidade da pessoa humana já não será mais valor do humano, de todos quantos pertencem à humanidade, porém de quem o proclame conforme o seu critério particular. Estamos então em perigo, submissos à tirania dos valores (...). (ADPF, 153, voto do Rel.Min. Eros Grau, julgamento em 29-04-2010, Plenário, DJE de 06-08-2010).

Como aponta o autor Leslei Lester dos Anjos Magalhães (2012), o princípio da dignidade da pessoa humana é a pedra angular de todos os direitos humanos.

Por outro lado, como afirma Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 111-112), a qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz a certeza de que o artigo 1º, inciso III, de nossa Lei Fundamental não contém apenas uma declaração de conteúdo ético e moral (que ela, em última análise, não deixa de ter), mas que constitui uma norma jurídico-positiva com status constitucional e, como tal, dotada de eficácia, transformando-se de tal sorte, para além da dimensão ética já apontada, em valor jurídico fundamental da comunidade.

Portanto, à luz do Princípio da Dignidade Humana, o idoso deve ser tratado com amor, afeto, solidariedade, confiança, o respeito, fazendo jus a todas as

oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental, sobretudo por sua fragilidade que os desnivelam dos demais cidadãos. Assim sendo, a eles devem ser concedidas as prerrogativas para a concretização do seu aperfeiçoamento e sanidade moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. Nesse sentido, é digno e razoável que o Estado possa isentar justificadamente os avós idosos da aplicação da prisão civil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa monográfica teve por finalidade relatar a origem dos alimentos no âmbito do Direito de Família, da obrigação alimentar e os seus prejuízos em caso de inadimplemento, do direito aos alimentos, trazido por determinação da Constituição Federal de 1988, do Código Civil de 2002, da Lei de Alimentos e da imposição formais estabelecidos pelo Código de Processo Civil Brasileiro.

Tendo como foco a pensão alimentícia avoenga em se tratando de idosos como devedores de alimentos, buscou-se meios de impossibilitar aos avós idosos, no cumprimento da sentença, serem executados pelo rito de prisão civil com base no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e, em paralelo discorreu sobre o direito e proteção integral do Idoso à Luz do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003).

Conforme exposto, a importância da matéria apresentada na presente pesquisa pretende mostrar que os avós somente poderão ser responsabilizados a arcar com o sustento dos netos depois de comprovado que foram esgotados os meios de cumprimento da obrigação pelos devedores primários, os pais.

Nesse sentido, destaca-se os elementos que se posicionam em favor da prisão civil por débito alimentar e cumpre ressaltar, que os Tribunais Brasileiros estão consolidados no que está regulamentado no Código de Processo Civil e no artigo 5º, inciso LXVII da Constituição Federal do Brasil, que autoriza a prisão civil por débito alimentar, sendo que apenas é observando a necessidade daquele que necessita de amparo alimentar.

Destarte, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), em se tratando de avós idosos como devedores de alimentos, não trouxe nenhum amparo específico. Desse modo, a Lei do referido Estatuto regulamenta a proteção integral ao idoso, estando efetivando todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, assegurando-

lhes 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.

Inclusive no Ordenamento Jurídico brasileiro, no artigo 230, sendo o comando normativo que designa o dever da família, da sociedade e do Estado o dever de amparar as pessoas idosas, inclusive garantir o direito à vida, à liberdade, à dignidade e, justamente por sua fragilidade, são merecedores de proteção do Estado. Nesse sentido, pode-se destacar que o ordenamento jurídico diverge em se tratando de avós idosos, pois garante tamanha proteção integral, mas permite também que os mesmos no cumprimento da sentença sejam presos.

Desta forma, como discorrido no corpo desta pesquisa, conclui-se em destacar a colisão de princípios, como reiterados julgados que posicionam acerca da forma de cumprimento da sentença. Além disso, o Projeto de Lei que visa a alteração no novo Código de Processo Civil de 2015, no artigo 528, trouxe a extinção da prisão civil em desfavor dos avós idosos por ser responsabilidade sucessiva ou complementar.

Assim, à Luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, se torna inequívoca necessidade de segurança jurídica aos idosos, sendo necessário efetivar na Lei a extinção da prisão civil dos avós idosos por débito alimentar, devido aos direitos fundamentais que visa sua proteção. Visto que, em se tratando de avós idosos, a restrição de liberdade é excessiva diante da fragilidade dos mesmos perante a sociedade, além de afetar diretamente a integridade física e psicológica dos idosos, assim “o Estado não tem apenas o dever de abster-se de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, mas também deve promover essa dignidade através de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território” (SARMENTO *apud* DIAS, 2015, p. 45).

Sendo assim, esta pesquisa contribuiu para o crescimento acadêmico profissional, tornando uma melhor visão a respeito da aplicabilidade de normas positivas na Lei em conflito com princípios constitucionais que geram proteção específica a quem é considerado frágil perante a sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 13 maio 2017.

_____. *Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968*. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.htm>. Acesso em: 04 mar. 2017.

_____. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 01 mar. 2017.

_____. *Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977*. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm>. Acesso em: 24 abr. 2017.

_____. *Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990*. Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). *Vademecum*. 21. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em: 24 abr. 2017.

_____. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 01 mar. 2017.

_____. *Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003*. *Vademecum*. 21. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de processo civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 01 mar. 2017.

_____. *Projeto de Lei nº 2.280, de 2015*. Altera os arts. 528 e 911 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/1362615.pdf>>. Acesso em: 03 jun. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1415753 / MS, RECURSO ESPECIAL 2012/0139676-9, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 27/11/2015 RB vol. 626 p. 43 RIOBDF vol. 93 p. 122 RJP vol. 67 p. 174. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=pensao+alimenticia+avoenga&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR>. Acessado em: 30 maio 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.196.832 - ms (2010/0104817-9) Relatora : Ministra Nancy Andrighi. Recorrente : Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul. Recorrido : G DA S S advogado : Arlindo Murilo Muniz e outro(s), Alimentos. Recurso Especial. Ação de execução de alimentos. Prisão civil. Cumprimento. Regime aberto. Data de Publicação 17 de setembro de 2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/>>. Acesso em: 05 set. 2016.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Famílias*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

_____. *Manual de Direito de Famílias*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

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

DISTRITO FEDERAL. TJDF. AGI: 20150020255945. Agravo de instrumento. execução de alimentos. cônjuge. imóvel residencial. penhorável. Princípio da Menor Onerosidade. existência de outros bens eficazes à satisfação do crédito. deu-se provimento ao recurso. 6ª turma cível relator: José Divino de Oliveira data de julgamento: 09 de dezembro de 2015. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/268408544/agravo-de-instrumento-agi-20150020255945>>. Acesso em: 11 jun. 2017

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 16. ed, v.2, São Paulo: Saraiva, 2012.

MADALENO, Rolf. *Curso de direito das famílias*. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MAGALHÃES, Leslei Lester dos Anjos. *O princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à vida*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 153.

MINAS GERAIS. TJMG. Apelação Cível- AC: 10024096394630001. Ação de alimentos - pedido formulado em face dos avós paternos - obrigação alimentar dos avós - natureza sucessiva e complementar - pressupostos para a fixação do encargo - não configuração - pedido julgado improcedente - recurso desprovido. Relator: Eduardo Andrade, data do julgamento dia 18 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<https://tjmg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119521501/apelacao-civel-ac-10024096394630001-mg>>. Acesso em: 20 maio 2017.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011

PARANÁ. Tribunal de justiça do Paraná. Agravo de instrumento, ação de execução de alimentos avoengos pelo rito do artigo 733, CPC - pagamento parcial - decisão que indefere a prisão civil dos avós paternos e que determina o prosseguimento do feito mediante atos expropriatórios - pretensão de imposição de coerção pessoal - desarrazoada no caso - medida de caráter excepcional - Princípio da Menor Restrição Possível - artigo 620, CPC - penhora de bens já realizada nos autos - garantia de satisfação do débito - prisão civil que perdeu a sua finalidade - não comprovação de que o inadimplemento é involuntário e inescusável - Decisão mantida. (art. 5º, XIX, CF. Recurso conhecido e não provido. CO: 9413996 PR 941399-6 (Acórdão), Relator: Rosana Amara GirardiFachin. Data de Julgamento: 03/07/2013, 12ª Câmara Cível, Disponível em: <<https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23937176/carta-de-ordem-co-9413996-pr-941399-6-acordao-tjpr>>. Acesso em: 20 maio 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Doutrina e prática dos alimentos*. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011.

RIO DE JANEIRO. TJ-RJ - Apelação cível. Direito Civil. Direito de família. Ação de alimentos em face dos avós paternos. Sentença, que julgou improcedente o pedido autoral. Apelo do autor. Reforma, que se impõe. APL: 00526973020108190038 RJ 0052697-30.2010.8.19.0038, Relator: DES. CLAUDIA PIRES DOS SANTOS FERREIRA, Data de Julgamento dia 12 de fevereiro de 2014, sexta câmara cível. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116660969/apelacao-apl-0052697-30-2010-8-19-0038-rj>>

526973020108190038-rj-0052697-3020108190038>. Acesso em: 20 maio 2017.
RIO GRANDE DO SUL. TJRS. Apelação cível nº 70054804869 Habeas. Obrigação alimentar avoenga. Improcedência. A obrigação de prestar alimentos pelos avós possui caráter subsidiário ou complementar e somente se justifica quando demonstrada a incapacidade dos pais de prover o sustento do alimentando ou em caso de ausência. Oitava câmara cível, Relator: Rui Portanova, julgado em 04 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/>>. Acesso em: 24 abr. 2017.

_____. TJRS. Agravo de instrumento. Ação civil de improbidade administrativa nº 9413996 PR 941399-6 (acórdão), ação de execução de alimentos avoengos pelo rito do artigo 733, CPC - pagamento parcial - decisão que indefere a prisão civil dos avós paternos e que determina o prosseguimento do feito mediante atos expropriatórios - pretensão de imposição de coerção pessoal - desarrazoada no caso - medida de caráter excepcional - princípio da menor restrição possível - artigo 620, CPC - penhora de bens já realizada nos autos - garantia de satisfação do débito - prisão civil que perdeu a sua finalidade - não comprovação de que o inadimplemento é involuntário e inescusável - artigo 5º, XIX, Constituição Federal - decisão mantida. Recurso conhecido e não Provido. Relator: Rosana Amara GirardiFachin, data de julgamento dia 03 de setembro de 2013, 12ª câmara cível. Disponível em:< <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/>>. Acesso em: 24 abr. 2017.

_____, TJRS. Habeas Corpus Nº 70058466418. Execução de alimentos. Art. 733 do CPC. Prisão civil decretada. Regime fechado. Prazo de cumprimento. Observância do art. 19 da lei nº 5.478/68. Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgamento: 10 de abril de 2014. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/>>. Acesso em: 24 out. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

WALD, Arnaldo. *O novo direito de família*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.