

Agravo de Instrumento n. 2015.041919-5, de Videira  
Relator: Des. Luiz César Medeiros

CIVIL Â- ALIMENTOS AVOENGOS Â- AVÓ PATERNA Â-  
LIMINAR Â- INDEFERIMENTO Â- AUSÊNCIA DO PAI Â-  
SITUAÇÃO DE DESEMPREGO Â- REQUISITOS PRESENTES Â-  
INTERLOCUTÓRIO REFORMADO

1 Os alimentos destinam-se à satisfação das necessidades daquele que não pode provê-los a si próprio, compreendendo não apenas o essencial ao sustento, mas também o que for imprescindível para a manutenção das condições sociais do indivíduo, sem prejudicar-lhe as condições básicas de vida digna.

2 A responsabilidade dos avós em prestar alimentos aos netos é excepcional, subsidiária, complementar e transitória. Desse modo, os alimentos avoengos ficam condicionados à demonstração de que os genitores do alimentando, seja o pai ou a mãe, não possam ser encontrados ou que não disponham de condições de honrar a obrigação.

3 Evidenciada Â- ainda que em análise perfunctória Â- a ausência do pai, bem assim a declaração de que não mais se encontra empregado, aliado à necessidade de serem preservados os interesses dos menores alimentandos, mostra-se justificado o pleito liminar de alimentos em face da avó paterna.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 2015.041919-5, da Comarca de Videira (1ª Vara Cível), em que são agravantes D. B. B. Repr. p/ mãe M. I. dos S. e outro, e agravada M. H. B.:

A Quinta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso para, confirmando a tutela recursal antecipada dar-lhe parcial provimento. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, realizado no dia 7 de março de 2016, os Excelentíssimos Senhores Desembargador Luiz César Medeiros, Desembargador Henry Petry Junior e Desembargador Jairo Fernandes Gonçalves.

Florianópolis, 8 de março de 2016.

Luiz César Medeiros  
PRESIDENTE E RELATOR

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido suspensivo ativo por intermédio do qual D. B. B. e L.B., representados por sua genitora M. I. Dos S. pretendem reformar o interlocutório proferido pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Videira que, nos autos da Ação de Alimentos n. 0300729-42.2015.8.24.0079, indeferiu o pedido liminar de imputação da obrigação de prestação de alimentos aos menores (ora agravantes) à sua avó paterna.

Argumentaram que "[...] mesmo após inúmeras tentativas de cobrar os alimentos do genitor, inclusive através de processo judicial (autos n. 079.11.500187-3, da Ação de Reconhecimento e Dissolução de Sociedade de Fato c/c Alimentos) os Agravantes não obtiveram êxito" (fls. 02-03).

Aduziram também:

"Com relação ao fato citado na decisão interlocutória de fl. 43, qual seja, o ofício enviado ao empregador Rio Bonito Embalagens, para que procedesse o desconto da pensão alimentícia da folha de pagamento do genitor dos agravantes, podemos constatar em fl. 102 dos autos n. 079.11.500187-3, a informação fornecida pela empresa. Vejamos: 'Venho por meio deste informar vossa senhoria que o Sr. Elcio Brito **não faz mais parte do quadro de funcionários da Rio Bonito Embalagens Ltda., seu desligamento ocorreu em 09/08/2012** (grifo nosso)'" (fl. 04).

Destacou que "*a avó dos agravantes é viúva, aposentada pelo INSS e recebe, ainda, pensão por morte do falecido marido e possui condições satisfatórias de pensioná-los*" (fl. 04).

Requeru, por fim, a reforma do *decisum* interlocutório para determinar, liminarmente, a fixação da pensão alimentícia em face da avó paterna no importe de um salário mínimo vigente.

O pleito de concessão do efeito suspensivo ativo foi deferido às fls. 28-34.

Houve intimação da agravada para apresentação de contraminuta (fl. 36), porém, conforme certidão de fl. 39, não foi possível realizá-la, em razão de devolução pelos Correios com a informação "*não procurado*" (fl. 38).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer de lavra do Doutor Antenor Chinato Ribeiro, manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso (fls. 42-45).

## VOTO

1 Cuida-se de agravo de instrumento por intermédio do qual se pretende reformar a decisão interlocutória *a quo* que indeferiu o pedido liminar dos agravantes para determinar à avó paterna a obrigação de prestar alimentos aos menores, uma vez que, conforme alegado, o genitor não dispõe de recursos para cumprir com sua obrigação, tampouco compareceu aos autos em que fora demandado (processo n.

0500187-79.2011.8.24.0079), desde que intentada a ação no ano de 2011.

1.1 *Ab initio*, a respeito da impossibilidade de intimação da agravada para a apresentação de contraminuta ao agravo (fls. 38-39), importa esclarecer que o insucesso do ato, neste caso, não gera, por si só, nulidade, pois a relação jurídico-processual ainda não se encontrava formada na origem [inexistia citação à época da interposição do agravo, uma vez que a decisão interlocutória combatida foi proferida *inaudita altera pars* (fl. 08)].

Ademais, ressalte-se que em consulta ao Sistema de Automação do Judiciário de primeiro grau, verifica-se que até o presente momento não perfectibilizou-se a triangulação processual, uma vez que ainda não ocorreu o ato citatório.

Não há, assim, nesta fase, prejuízo ou nulidade em decorrência da não intimação da parte agravada.

Este é o entendimento, aliás, exarado pela Corte Superior de Justiça:

"[...] I Â– A intimação do agravado para apresentar resposta ao agravo de instrumento (art. 522,CPC) é obrigatória, nos termos do art. 527,III, CPC. No entanto, tratando-se de decisão liminar, oriunda de processo em que ainda não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, já decidiu a Turma que o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada, que ainda não foi citada e não tem advogado constituído nos autos.

[...]" (REsp n. 175.368/RS, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).

Passo, dessa forma, à análise do mérito do recurso.

1.2 Sabe-se que os alimentos destinam-se à satisfação das necessidades daquele que não pode provê-los a si próprio, compreendendo não apenas o essencial ao sustento, mas também o que for imprescindível para a manutenção das condições sociais do indivíduo, sem prejudicar-lhe as condições básicas de vida digna.

Nesse sentido, elucida o art. 1.694 do Código Civil que a verba alimentar pode ser solicitada para que se possa viver "*[...] de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação*".

O § 1º do citado artigo esclarece, por sua vez, que a quantia deve ser fixada "*na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada*", de modo a evitar desproporcionalidades que, de um lado, onerem excessivamente o alimentante e, de outro, importem em valores além daqueles necessários para o resguardo do alimentado.

Quanto à obrigação de prestar o necessário à subsistência do menor, tem-se pacífico na legislação, doutrina e jurisprudência, que os avós somente serão chamados a cumpri-la na hipótese de comprovação de que os genitores, seja o pai ou a mãe, não tem condição de honrá-la.

O art. 1.698 do Código Civil pátrio, nessa toada, deixa claro:

"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".

A esse respeito, por pertinente, colaciono excerto do voto proferido pelo Desembargador Henry Petry Junior, no julgamento da apelação cível n. 2015.013278-1, em que consignou:

"No caso dos avós - primeiros responsáveis na hipótese de insuficiência dos alimentos prestados pelos genitores - a responsabilidade de prestar alimentos aos netos não se funda no poder familiar, mas representa uma obrigação mais ampla, tendo como causa jurídica a solidariedade familiar decorrente do parentesco. Corolário da natureza jurídica diversa, a obrigação alimentar dos parentes em geral apresenta características peculiares: a subsidiariedade, a complementaridade, a excepcionalidade e a transitoriedade.

É **subsidiária** porque para se exigir alimentos dos parentes mister exaurir as tentativas de buscar alimentos junto aos pais, que têm o dever principal de alimentar os filhos, forte no poder familiar. Assim, os avós só podem ser demandados judicialmente mediante prova da incapacidade dos pais no auxílio da prole, ou seja, sempre de forma subsidiária àqueles.

Nesse sentido, SÍLVIO DE SALVO VENOSA leciona:

'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. (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2005, v. 6, p. 403)'" (AC n. 2015.013278-1, Des. Henry Petry Junior) [sem grifo no original].

2 No presente caso, no ano de 2011 a genitora dos menores, ora agravantes, ingressou com Ação de Reconhecimento e Dissolução de União Estável c/c Alimentos (ação n. 0500187-79.2011.8.24.0079) em que, dentre outros, pediu a fixação de alimentos em prol dos filhos. Ocorre que naquele feito, até o presente momento, o pai não foi encontrado para a citação, não se manifestando, portanto. Ademais, oficiado diretamente ao empregador dele, foi recebida resposta informando que havia sido desligado do quadro de funcionários da empresa, sendo que o desligamento ocorreu em 09/08/2012 (fl. 102 do anexo 1 de 1).

Não houve, portanto, qualquer possibilidade de demandar diretamente o genitor para que este suprisse os alimentos necessários à subsistência das crianças.

Ato contínuo, os agravantes ingressaram com Ação de Alimentos em face da avó paterna, alegando ser de seu conhecimento que se trata de pessoa que auferia proventos de aposentadoria e pensão por morte, detendo, assim, condições de arcar, por ora, com a obrigação no lugar de seu filho.

No contexto dos autos, portanto, evidenciada a â— ainda que em análise

incompleta do feito, que deverá ser aprofundada no primeiro grau de jurisdição – a ausência do pai, bem assim a declaração de que não mais se encontra empregado, ao menos na empresa em que se tinha conhecimento que laborava, justificado está o pleito de alimentos em face da avó.

É que existindo elementos suficientes para, ainda que perfunctoriamente, demonstrar que os alimentos que deveriam ser pagos pelo genitor não estão sendo prestados, deve ser deferida a liminar determinando que a mãe do primeiro responsável suporte o encargo.

Com prudência, aliás, em fase de cognição sumária do recurso, decidiu o Desembargador Luiz Zanelato:

"Na causa vertente, o juízo de origem entendeu que, em razão da expedição de ofício à empregadora do genitor dos recorrentes, a necessidade em receber os alimentos avoengos não restaria demonstrada. Ocorre que tal ofício resultou infrutífero, ante a informação contida à fl. 102 do anexo 1 de 1, noticiando que desde 9-8-2012, E. B. foi desligado do quadro de funcionário da empresa Rio Bonito Embalagens Ltda.

Ora, a obrigação alimentar do genitor em benefício da prole foi determinada nos autos da ação de reconhecimento e dissolução de união estável (n. 0500187-79.2011.8.24.0079), que tramitam na origem desde o ano de 2011, sendo que até o momento não houve citação do réu/genitor. É notório, portanto, que há mais de quatro anos o sustento dos filhos/netos é arcado tão somente pela genitora, a qual relatou passar por dificuldades, notadamente em razão de seu desemprego recente".

[...]

Dessa forma, nessa fase de cognição sumária do feito, mostra-se prudente fixar a obrigação alimentar em 15% (quinze por cento) do valor de cada benefício previdenciário auferido pela agravada, distribuindo-se em igual proporção entre os agravados" (fls. 31 e 33).

No mesmo sentido, bem pontuou o ilustre representante do *Parquet*, Doutor Antenor Chinato Ribeiro, em seu parecer:

"No que tange à fixação da verba alimentar provisória, este órgão ministerial concorda com a ponderação feita pelo ilustre Relator deste recurso, em sede de análise do efeito suspensivo, qual seja, a fixação do percentual de 15% do valor de cada benefício previdenciário auferido pela agravada, uma vez que as necessidades dos menores são presumidas, ao tempo que são parcas as informações contidas nos autos, relativamente aos ganhos da avó paterna, sendo insensato acolher o pedido de fixação de 1 (um) salário-mínimo, ao menor por ora" (fl. 44).

Assim, deve prosperar, ao menos nessa fase processual, em que a análise do pleito deve se dar de maneira perfunctória, a pretensão buscada, uma vez que comprovada a impossibilidade de obtenção dos alimentos diretamente do genitor, somadas às dificuldades enfrentadas pela mãe daqueles.

Saliente-se, contudo:

"[...] a obrigação avoenga tem caráter transitório, ou seja, nasce para se extinguir logo. Na hipótese dos avós, porém, a transitoriedade ganha mais relevância, como

ressalta EDUARDO OLIVEIRA LEITE, uma vez que a fixação deve se dar: '[...] de modo a não estimular a inércia ou acomodação dos pais, sempre primeiros responsáveis' (LEITE, Eduardo de Oliveira. Prestação alimentícia dos avós: a tênue fronteira entre a obrigação legal e dever moral. In: (Coord.). Grandes temas da atualidade: alimentos no novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v. 5 , p. 76)" (AI n. 2014.018833-8, rel. Des. Henry Petry Junior).

3 Ante o exposto, com base nos fundamentos acima aduzidos, conheço do recurso e, confirmando a tutela recursal antecipada deferida às fls. 28-34, dou-lhe parcial provimento, para fixar os alimentos avoengos provisórios em 15% (quinze por cento) do valor de cada benefício previdenciário percebido pela agravada, distribuindo-se em igual proporção entre os agravados.