

Família

Considerações sobre a prisão civil pelo inadimplemento de obrigação alimentar

Christiane Singh Bezerra, Leila Boukhezan

Resumo: A finalidade e a efetividade da prisão civil decorrente do inadimplemento de alimentos por parte de quem possua tal obrigação é tema de grande relevância para o mundo jurídico, especialmente quando analisado à luz das alterações implantadas no ordenamento jurídico brasileiro, em função da recepção do Pacto de San José da Costa Rica. Nesse contexto é pertinente se discutir, a natureza jurídica da referida obrigação, bem como a importância do seu cumprimento previsto no ordenamento jurídico brasileiro. Cabe nesse momento, um questionamento: qual a real intenção do legislador quando reservou a prisão para o inadimplente de tal obrigação? Para responder tal questionamento, se faz necessária verificar o tema sob a ótica social, bem como sua efetividade prática nas lides postas em juízo, o temor causado ao devedor e o atingimento do objetivo real da medida privativa de liberdade, que é o cumprimento da obrigação.

Palavras chave: Alimentos; devedor e obrigação.

Sumário: 1. Introdução. 2. Dos alimentos e da obrigação de prestá-los. 3. Da prisão e da sua efetividade. 4. Alternativas à segregação do devedor. 5. do cabimento (ou não) dos remédios constitucionais contra a privação da liberdade do devedor. 6. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O tema em estudo aborda um dos pontos mais polêmicos e interessantes do direito brasileiro, ou seja, a prisão decorrente do descumprimento da obrigação de alimentar. O destaque do assunto não se limita apenas ao mundo jurídico e ao rol dos operadores do Direito, mas também chama a atenção de leigos que viveram ou conhecem pessoas que passaram por situação ligada ao tema.

O relevo do assunto pode ser observado a partir da seguinte situação de fato: o Brasil, na condição de país emergente, ainda não atingiu a necessária igualdade social, logo, os níveis de renda da sociedade não viabilizam o atendimento de todas as necessidades básicas do cidadão, em consequência nem sempre é possível prestar alimentos a quem se deve, uma vez que o indivíduo obrigado a prestar alimentos, ante a falta de recursos necessários, elege obrigações em detrimento de outras e, muitas vezes, o dever de alimentar resta descumprido.

De outra banda, não se pode deixar de mencionar o elevado índice de natalidade do povo brasileiro que impacta diretamente na obrigação em estudo, pois quanto maior o número de dependentes, maior o número de alimentandos e, conseqüentemente, maior a probabilidade de a obrigação não ser cumprida.

Afora os aspectos fáticos existem ainda os jurídicos que agregam alto interesse no estudo do tema. Primeiro, o Brasil é tradicionalmente um país pacífico e fomentador dos direitos humanos (art. 4º,

II, da CF), que possui um ordenamento jurídico baseado no compromisso da construção de um Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput in fine*, da CF) e na defesa da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), logo, repele a pena capital bem como as sanções cruéis e de banimento *ex vi* do art. 5º, XLVII, da CF. Nessa esteira também reserva a privação da liberdade, em regra, apenas aos crimes previstos no Código Penal e na legislação criminal extravagante; porém, a própria Constituição Federal traz no capítulo I (dos direitos e deveres individuais e coletivos) do título II (dos direitos e garantias fundamentais) a previsão no inciso LXVII do art. 5º da Constituição da República que *não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel*. Desta feita fica clara a exceção feita pelo legislador constituinte originário no sentido de sancionar de forma mais severa aquele que descumpre a obrigação alimentar. Tal conclusão parece contrariar o espírito que norteia a legislação pátria, reconhecidamente benevolente quando prevê sanções aos infratores da lei.

Por essas e outras características é que o tema ora abordado sempre se faz atual e interessante, mormente porque acaba por impingir na sociedade leiga a idéia, obviamente falsa, de que é mais fácil levar ao cárcere o devedor de alimentos do que o infrator da lei penal.

Tal pensamento se escora no fato da descrença histórica que a população brasileira nutre pela aplicação eficaz da lei nacional, principalmente quando se trata de hipótese onde há a previsão da pena de prisão e esta não se efetiva por fatores legais outros normalmente desconhecidos pelo cidadão leigo em Direito.

Assim, o presente trabalho objetiva lançar luz a tema tão interessante e convidar o leitor a uma reflexão mais acurada acerca da aplicação do escarmento segregatório na hipótese do descumprimento da obrigação de alimentar. Contudo, a reflexão de nada vale sem a crítica, seguida de sugestões postas a serviço do aperfeiçoamento do pensamento jurídico e da ciência do Direito.

2. dos alimentos e da obrigação de prestá-los

O significado do termo alimentos, ao menos num primeiro momento, remete à idéia de algo a ser ingerido, isto é, comida. Tal interpretação não é de todo inverossímil, uma vez que o vocábulo também possui esse sentido, contudo, sua integral abrangência vai mais além, pois traduz a idéia de sustento, de subsistência.

Yussef Said Cahali^[1] ensina que:

“O ser humano, por natureza, é carente desde a sua concepção; como tal, segue o seu fadário até o momento que lhe foi reservado como derradeiro; nessa dilação temporal, mais ou menos prolongada, a sua dependência dos alimentos é uma constante, posta como condição de vida.

Daí a expressividade da palavra “alimentos” no seu significado vulgar: tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com vida; ou, no dizer de Pontes de Miranda^[2]: “o que serve à subsistência animal”

Sob o enfoque jurídico o vocábulo alimentos significa meio de sustento de uma pessoa, o qual abrange, além dos gêneros alimentícios propriamente ditos, todos os bens economicamente valoráveis, desde o dinheiro em espécie até os valores pagos por conta de custeio da saúde, moradia, educação, vestuário, transporte, lazer e segurança.

Mais precisa é a lição de Orlando Gomes^[3] quando assevera que (...) a palavra “alimentos” vem a significar tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida (...).

Antonio Cicu^[4], citado por Youssef Said Cahali^[5], aponta que os alimentos (...) são as prestações com as quais podem ser feitas as necessidades vitais de quem não pode provê-las por si (...) e, complementando, Youssef Said Cahali^[6] destaca que: mais amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigí-la de outrem, como necessário à sua manutenção.

Assim, sendo os alimentos caracterizados por prestações periódicas, de trato sucessivo, assegurados por um título de direito, no caso, a lei, óbvio é o raciocínio de que estes sejam traduzidos em uma obrigação, a de prestá-los. E, possuindo natureza jurídica de obrigação, passa a ser exigível sob pena da aplicação de sanção prevista no ordenamento jurídico.

O Código Civil Brasileiro[7], em seus artigos 1.694 a 1.710 regulamenta o dever de alimentar, bem como define de quem é a obrigação de prestá-los nas mais diversas hipóteses de relação de parentesco, mesmo porque os alimentos são devidos entre os parentes, cônjuges e companheiros, desde que comprovada a necessidade de recebê-los.

Acrescente-se a isso que, em matéria de obrigação alimentar, há que ser sempre observado o binômio necessidade (de quem recebe) e possibilidade (de quem os presta), desta feita, inverossímil é o pensamento de que nas relações conjugais o marido sempre é o titular da obrigação alimentar e a esposa a credora desta prestação. É possível que o errôneo pensamento possua origem na cultura latina da sociedade brasileira onde historicamente a mulher sempre teve condições financeiras e profissionais inferiores às do marido, logo, em tais circunstâncias, estatisticamente as mulheres ocupavam o pólo hipossuficiente.

Registre-se, outrossim, que o binômio necessidade-possibilidade pode ocorrer entre ascendentes e descendentes, ou seja, fora da relação conjugal ou de união estável.

Por seu turno, o Código de Processo Civil[8] regulamenta a execução da obrigação de prestar alimentos, ou seja, prevê as formas pelas quais o credor poderá obter sua satisfação.

A execução da prestação de alimentos possui forma diferenciada das demais formas de execução previstas no Código de Processo Civil, pois se trata de obrigação cuja natureza demanda celeridade no seu cumprimento. Assim, o Código de Processo Civil prevê uma maneira de execução para os alimentos vincendos (desconto em folha de pagamento) e outras duas modalidades de execução para os alimentos vencidos (execução sob pena de prisão e execução sob pena de penhora).

Neste sentido, relativamente às prestações vincendas, o legislador, no art. 734 do Código de Processo Civil, permite que o Juiz de Direito ordene o desconto em folha de pagamento, desde que o réu seja empregado ou servidor público. Nessa hipótese inexistente a necessidade de o credor executar o devedor para conseguir o desconto em folha da prestação de alimentos fixada pelo Juiz de Direito. Um requerimento nos autos, efetivado por meio de petição, é suficiente para que o Magistrado envie um ofício ao empregador determinando que este desconte na fonte a parcela mensal arbitrada.

Malgrado o art. 734 do Código de Processo Civil não preveja hipótese similar para os casos em que o devedor seja profissional liberal, quando este perceber valores mensais, de maneira estável e periódica, o desconto poderá ser realizado. Exemplo é hipótese em que um profissional da área da saúde presta serviços em um nosocômio e recebe honorários mensalmente. Logo, o desconto determinado pelo magistrado não prescinde de uma relação típica de emprego. Acrescente-se a isso a possibilidade de o Juiz de Direito oficiar à Receita Federal para que esta informe a média mensal da receita auferida pelo requerido nos últimos cinco exercícios fiscais e, sobre este valor, arbitrar o percentual da prestação alimentícia.

No que concerne aos alimentos vencidos a lei prevê duas maneiras para a sua execução: uma sob pena de penhora, na forma do art. 732 do Código de Processo Civil (que remete às regras previstas nos arts. 646 ao 731, que trata da execução por quantia certa contra devedor solvente), e a execução sob pena de prisão, na forma do art. 733, do Código de Processo Civil. Registre-se que se trata de faculdade do credor optar por um rito ou outro. Cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a execução dos alimentos sob pena de prisão fica reservada apenas para as prestações relativas aos três meses anteriores ao ajuizamento da ação, assim como para as que se vencerem após aquela ser ajuizada. A súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, de fato, prevê que: *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.

Assim, se o devedor de alimentos estiver devendo doze prestações, não poderão todas elas ser executadas sob pena de prisão, na forma do art. 733 do Código de Processo Civil. Apenas poderão ser objeto de execução sob pena de prisão, nos termos do art. 733 do Código de Processo Civil, as três últimas. As demais prestações em aberto deverão ser cobradas por meio de execução sob pena de penhora.

A doutrina e a lei, com o escopo de melhor sistematizar o tema “alimentos”, e para explicitar quando cada forma é cabível, houve por bem classificá-los quanto às suas espécies e como a forma de sua prestação, logo, a fim de se poder ter uma visão ampla dessa divisão, segue rol explicativo das características da obrigação de prestar alimentos, bem como das suas espécies e as respectivas diferenças entre elas.

São características da obrigação alimentar:

I - Aplicabilidade imediata da lei no tempo: as normas que regulam a obrigação de alimentos retroagem às situações ocorridas anteriormente à sua vigência;

II - Ausência de solidariedade: inexistência de solidariedade entre os parentes relativamente ao cumprimento da obrigação alimentar, logo, aplica-se o previsto no artigo 1.696 do Código Civil;

III - Condicionabilidade: para que exista a obrigação alimentícia é crucial que os pressupostos desta se façam presentes, logo, se o alimentando perde a condição de necessitado (necessidade-possibilidade), o credor fica desobrigado a prestar os alimentos. Relativamente à variabilidade, a prestação alimentícia é variável de acordo com a condição financeira vigente na ocasião do adimplemento, uma vez que a capacidade monetária do credor pode se alterar;

IV - Direito personalíssimo: o direito aos alimentos é personalíssimo, pois diz respeito à tutela da integridade física da pessoa, assim, sua titularidade é intransmissível a outrem;

V - Divisibilidade: o dever de alimentar é divisível uma vez que alguém pode receber a prestação de diversos parentes, entretanto, cumpre destacar que a cada parente deverá ser atribuído percentual de acordo com a condição financeira de cada um deles;

VI - Impenhorabilidade: os alimentos são impenhoráveis, pois sua finalidade está ligada à manutenção do alimentado, logo, impossível que o alimentado responda com seu alimento por eventuais dívidas que venha a contrair;

VII - Imprescritibilidade: o direito aos alimentos não prescreve, portanto, sempre será possível ao alimentado pleitear alimentos, porém, há que se ressaltar que os alimentos imprescritíveis são os vencidos, pois os alimentos vencidos prescrevem em dois anos;

VIII - Incedibilidade: o direito aos alimentos não pode ser cedido a terceiros, uma vez que é personalíssimo. Todavia, as prestações já recebidas podem obviamente ser cedidas, pois constituem dívida comum;

IX - Incompensabilidade: a prestação de alimentos é incompensável, pois se fosse possível a compensação haveria a possibilidade de o alimentado vir a ser credor do alimentante, o que desnatura por completo o instituto. Por exemplo, o alimentado (tem direito aos alimentos) é devedor do alimentante em quantia superior ao valor dos alimentos, assim, se fosse possível a compensação, o alimentado ver-se-ia privado do seu direito.

X - Intransacionabilidade: o direito aos alimentos não pode ser objeto de transação, mas o *quantum* sim pode ser transacionado;

XI – Intransmissibilidade: o direito aos alimentos, assim como a obrigação de alimentar é intransmissível aos herdeiros, porém, os alimentos vencidos e não pagos, por possuírem natureza de dívida comum, podem ser transmitidos;

XII – Irrenunciabilidade: segundo o art. 1.707 do Código Civil de 2002 é possível deixar de exercer

o direito aos alimentos, mas não é possível renunciá-lo;

XIII - Irrepetibilidade: os alimentos pagos não são restituíveis. Logo, se os alimentos provisórios forem arbitrados em valor maior do que os definitivos, a diferença não pode ser repetida e nem compensada nas prestações vincendas;

XIV - Irretroatividade: a obrigação alimentar não retroage ao período anterior ao ajuizamento da ação. A obrigação somente retroage à data da citação;

XV - Periodicidade: normalmente os alimentos são pagos mensalmente, salvo se estipulado que a obrigação será satisfeita pela tradição de gêneros alimentícios ou frutos civis.

XVI - Preferenciabilidade e indeclinabilidade: a dívida de alimentos a todas prefere, pois ela pertence ao direito à vida, que está acima dos demais;

XVII - Reciprocidade: significa que os parentes, entre si e desde que dentro do rol previsto na lei, podem pleitear alimentos uns dos outros.

São espécies de alimentos previstos no ordenamento jurídico brasileiro:

I - Alimentos decorrentes de afinidade: são aqueles decorrentes do matrimônio ou de união estável, previstos na legislação brasileira. Malgrado haja previsão legal, tais alimentos surgem quando as pessoas se unem e não da relação de parentesco;

II - Alimentos decorrentes de ato ilícito: são os alimentos que tem natureza indenizatória, pois dizem respeito à responsabilidade civil. Estão previstos nos arts. 948 e 950 do Código Civil, também são devidos nas hipóteses de responsabilidade extracontratual ou aquiliana. São devidos no caso de ocorrência de dano material e de dano moral;

III - Alimentos decorrentes de contrato ou vontade: estes alimentos têm natureza obrigacional originados da seara do direito contratual, por exemplo, os alimentos oriundos do contrato de doação, em que o donatário poderá ser obrigado a prestar alimentos ao doador até o limite do bem recebido;

IV - Civis ou congruos (*“necessarium personae”*): alcançam, além das necessidades alimentares propriamente ditas, as necessidades intelectuais ou morais. Ou seja, se destinam ao custeio da educação, lazer e instrução;

V - Complementares ou suplementares: o objetivo desses alimentos é o de complementar a prestação já paga por outro parente, por exemplo: quando o pai deve alimentos ao filho, mas, não tendo condições de supri-los na sua integralidade, chama o avô (seu pai, desde que tenha condições) a arcar com o complemento;

VI - Definitivos: são os alimentos fixados na sentença. Ressalte-se que o quantum arbitrado pode ser alterado sempre que houver mudança na situação financeira das partes envolvidas. É o que a doutrina pátria aponta como princípio da mutabilidade ou revisibilidade da prestação alimentar segundo o art. 1.699 do Código Civil;

VII - Futuros: são os alimentos a serem prestados após o ajuizamento da demanda;

VIII - Naturais ou necessários (*“necessarium vitae”*): são aqueles que se exclusivamente à manutenção da vida do alimentando, como por exemplo: os gêneros alimentícios, remédios, vestuário, moradia. Objetivam assegurar as condições mínimas de subsistência de quem os recebe;

IX - Pretéritos: são os alimentos devidos até antes da propositura da ação. Estima o legislador que, se a demanda só foi proposta agora, significa que as prestações anteriores não foram necessárias à subsistência do alimentando, É certo que a retroatividade da obrigação alimentar somente ocorre até a data da citação válida conforme dispõe o art. 13, § 2º da Lei 5.478/68;

X - Próprios: são os alimentos prestado em espécie, ou seja, o alimentante fornece os gêneros alimentícios ao alimentando. Somente é possível com autorização expressa do juiz e com a

concordância do alimentando, desde que capaz, ou de seu responsável legal, sempre sendo ouvido o representante do Ministério Público;

XI - Provisionais: são aqueles arbitrados em caráter cautelar ao alimentando, conforme previsto no artigo 852 do Código de Processo Civil. Como tais alimentos possuem natureza cautelar, é possível que, em havendo necessidade, desde que por justo motivo, o magistrado casse o pagamento dessas prestações;

XII - Provisórios: são os alimentos previstos na Lei 5.478/68. Também são arbitrados durante o curso da Ação de Investigação de Paternidade. É a situação de antecipação dos efeitos da tutela prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Eles são irrevogáveis, devendo ser pagos até decisão final e, como já se viu, também não podem ser repetidos.

3. Da prisão e da sua efetividade

A prisão, como é conhecida entre nós, nada mais é do que a segregação do indivíduo cujo objetivo é cercar-lhe o direito de ambulatorio, mais popularmente denominado “o direito de ir e vir”. Constitui-se na forma mais grave de resposta estatal prevista no ordenamento jurídico de países democráticos que repudiam as penas corporais e a capital. Em regra aplicada aos violadores da lei penal, mas, excepcionalmente, prevista para outras transgressões legais.

Historicamente o Brasil é um país democrático que reserva a prisão às pessoas condenadas definitivamente pela prática de crimes, os quais se encontram previstos no Código Penal[9][10] e na legislação penal extravagante, é a denominada prisão penal, oriunda de sentença judicial condenatória definitiva; excepcionalmente, a custódia do indivíduo pode igualmente ser decretada nas hipóteses das prisões cautelares, também conhecidas como prisões processuais posto que decretadas no curso do processo penal e sempre devidamente fundamentadas, cujas espécies são: a prisão em flagrante, prevista nos arts. 301 e segs., do Código de Processo Penal[11] (quando a pessoa é flagrada cometendo o delito ou logo após, na posse de armas ou petrechos do crime), a prisão temporária (prevista exclusivamente para a fase do inquérito policial e destinada a apenas um rol específico de crimes previstos na lei nº 7.960/89[12]), a prisão preventiva prevista no art. 312, do Código de Processo Penal (*decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime ou indício suficiente de autoria*), a prisão decorrente de decisão de pronúncia (decisão interlocutória mista exclusiva do rito do júri – que julga os crimes dolosos contra a vida), prevista no art. 413, parágrafo 3º[13] do Código de Processo Penal, e a prisão decorrente de sentença condenatória recorrível, prevista no art. 393, I, do Código de Processo Penal.

Afora às prisões processuais e a penal, bem como a prevista exclusivamente para as transgressões disciplinares na seara militar[14], há duas modalidades de prisão civil expostas no art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, são elas: a prisão do depositário infiel[15] e a prisão do devedor de alimentos, que é objeto do nosso estudo.

É importante observar que a redação do comando constitucional já informa, desde o início, que tais prisões civis são exceções uma vez que a redação do mencionado dispositivo começa informando que *não haverá prisão civil por dívida* (...), logo, consoante já destacado, o cerceamento da liberdade do devedor de alimentos faz parte da exceção e não da regra no Direito brasileiro.

Assim, cristalina foi a intenção do legislador constituinte originário no sentido de impor resposta estatal mais severa ao devedor de alimentos.

Em um primeiro momento é possível enxergar como lógico o fato de que a resposta estatal coercitiva, no caso em tela a prisão, gera, ao menos em tese, maior temor naquele que se vê incumbido de cumprir uma obrigação, ou seja, prevendo como punição a prisão o obrigado a prestar

alimentos envidará os melhores esforços para cumprir sua obrigação.

Realmente isso é real, pois, consoante destacado no início desse estudo, paira sobre a sociedade brasileira que uma das poucas efetividades prisionais ocorre no caso do inadimplemento da prestação alimentícia.

Todavia, resta saber onde reside efetivamente a “força” da medida, se situa no momento da decretação ou no momento da execução.

Casos há, e não são poucos, de devedores de alimentos que, quando tomam ciência da expedição de mandado de prisão contra si, realizam feitos inacreditáveis para levantar o valor do débito e saldá-lo. Nesta hipótese é seguro afirmar que a medida cumpriu seu papel, qual seja, forçar o devedor a pagar o que deve.

Porém, em outras ocasiões o devedor acaba a ser efetivamente preso sem ter conseguido cumprir com sua obrigação. Nesta hipótese é igualmente seguro asseverar que a medida foi exaurida, isto é, foi além da meta.

Verifica-se tal raciocínio por conta de uma única razão: a prisão civil do devedor de alimentos, diferentemente da prisão penal e da processual, não tem por escopo afastar o indivíduo do convívio social pelo fato de ser pessoa perigosa ou mesmo por se encontrar obstaculizando a aplicação da lei; ao contrário, a prisão civil nessa hipótese possui apenas o caráter de castigo, logo, não visa a proteção da sociedade ou mesmo busca a ressocialização da pessoa. É certo, inclusive, que o devedor de alimentos preso terá, ainda que em tese, menores chances de cumprir sua obrigação posto que segregado encontra-se impossibilitado de trabalhar, logo não pode gerar recursos.

De outra banda correto é também afirmar que não são poucos os casos de devedores que, mesmo possuindo condições de cumprir a obrigação alimentar, deixam de fazê-lo por capricho ou mesmo por falta de interesse ou por maldade.

Assim, temos a prisão civil para o devedor de alimentos muito mais afeiçãoada ao período em que vigia entre nós a vingança privada, do que a verdadeira aplicação da Justiça. Vozes, no entanto, diriam que tal segregação é um mal necessário, mormente para a segunda classe de devedores, aqueles que podem e não cumprem sua obrigação.

Registre-se, outrossim, a ocorrência de uma outra espécie de devedor, o contumaz, que já sofreu a pena de prisão em outras ocasiões e na atualidade não a teme tanto como o que é preso pela primeira vez, mesmo porque o Estado procura envidar esforços para manter separados os presos da Justiça criminal dos devedores de alimentos, ainda que se encontrem no interior do mesmo estabelecimento prisional; logo, ao devedor de alimentos, em regra, são impostas agruras mais leves do que às destinadas aos presos penais e processuais.

Assim é que se problematiza a medida privativa de liberdade imposta ao devedor de alimentos, sua efetividade é parcial e temporária posto que após a prisão a força coercitiva da medida se esvai por exaurimento, depois, a natureza vingativa e estritamente ligada ao castigo, o que a distancia da dignidade da pessoa humana e posterga a construção de um verdadeiro Estado Democrático de Direito.

É certo que não é apenas no Brasil que tal medida se impõe, é interessante notar que a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), incorporada no direito pátrio pelo Decreto nº 678/92, somente admitiu a prisão civil em caso de dívida de alimentos, mas, será esta a única forma de se fazer cumprir a obrigação em tela? Haveria alguma outra forma mais efetiva e que não possuísse características que, ainda que por exceção, se distanciem do espírito primaz da Constituição da República?

Na realidade, inclusive como já exposto, outras medidas há, certamente não tão céleres ou mesmo atemorizantes, porém, o direito não pode construir suas bases sobre o medo, a força e a rapidez da sua efetivação, mister se faz lembrar que o ordenamento jurídico deve buscar a Justiça como objetivo maior, entretanto, tal busca deve se dar sempre de forma equilibrada, serena, democrática e

respeitadora da dignidade da pessoa humana.

Cumprir destacar que as críticas dirigidas à medida constritiva prevista para ser aplicada ao devedor de alimentos não legitimam o descumprimento da obrigação, tampouco se esquecem da dignidade do alimentando, estas apenas visam questionar a eficácia da prisão nesta hipótese, sugerindo uma reflexão sobre o tema e propondo novas possibilidades.

4. Alternativas à segregação do devedor

Conforme estudado, é controvertida a eficácia total da prisão do devedor de alimentos, ora porque tal eficácia nem sempre ocorre, ora porque na maior parte das ocorrências não é integralmente eficaz e ora porque possui natureza de medida que não se coaduna com os alicerces sobre os quais repousa os princípios da Constituição Federal brasileira.

Desta forma, como não poderia deixar de ser, para toda crítica construtiva séria deve haver, em seguida, uma proposta de solução para os problemas apontados.

A alternativa prevista na lei (execução por quantia certa contra devedor solvente seguida de penhora) pode não ser possível de ser posta em prática nos casos em que o devedor de alimentos não possua bens em seu nome ou mesmo quando os mantém em nome de terceiros e até de pessoas jurídicas distantes (aparentemente) de sua relação; todavia, há que se buscar medidas de cunho personalíssimo, ou seja, que não possam recair sobre terceiros além da pessoa do próprio devedor. São elas:

I – inscrição do nome do devedor nos órgãos de defesa do crédito – a inscrição do nome do devedor nesses institutos inviabiliza a obtenção de crédito na praça além causar empecilhos a ele no mundo dos negócios, logo, em se tratando de indivíduo de posses e que se esquite da obrigação alimentar, este não poderá usufruir do seu patrimônio com facilidade, bem como não poderá transacionar com talonários de cheques ou mesmo cartões de crédito. Se já os possuir poderá o magistrado determinar ao Banco Central do Brasil que informe às instituições financeiras para bloquearem a realização de tais informações. Acrescente-se a isso a faculdade que o Juiz do caso pode ter de informar a todos os órgãos públicos para bloquearem quaisquer operações do devedor de alimentos, como por exemplo, a Bolsa de Valores, a Comissão de Valores Mobiliários.

II – bloqueio de contas-corrente do devedor por meio do sistema BACENJUD – mais conhecido como “penhora online” este sistema permite ao magistrado bloquear toda e qualquer operação de crédito em contas-corrente bancárias de devedores. Já é muito comum na Justiça do Trabalho e tem se mostrado muito eficaz para compelir o devedor a cumprir suas obrigações.

III – cancelamento das inscrições do devedor de alimentos junto às receitas federal e estaduais – é certo que o devedor de alimentos, na condição de pessoa física, possui inscrição junto a Receita Federal (Cadastro de Pessoas Físicas – CPF), mas poderá também possuir cadastro de pessoa jurídica (CNPJ) ou mesmo ser cadastrado nas Fazendas Estaduais, assim, nessa hipótese, teria ele canceladas todas essas inscrições até a comprovação do cumprimento da obrigação alimentar.

IV – cancelamento do passaporte (caso o possua) e vedação de sua expedição – por essa hipótese o magistrado poderá determinar ao Ministério da Justiça que, por meio da Polícia Federal, cancele o passaporte do devedor de alimentos, na hipótese deste possuir um, ou determine a vedação da expedição do respectivo documento até que o devedor de alimentos salde seu débito.

V – vedação dos direitos políticos e cassação automática do mandato eletivo – a sanção pode parecer cerebrina, mas não é, uma vez que a história brasileira já registrou inúmeros candidatos a cargos eletivos e políticos já detentores desses cargos que descumpriram obrigação alimentar. Registre-se que nessa hipótese ficaria o devedor de alimentos inelegível e proibido de exercer o direito ao voto. Tal vedação perduraria até a efetiva prova do cumprimento da obrigação de prestar alimentos.

VI – vedação de participação em licitações, concursos públicos e vestibulares para ingresso em escolas públicas municipais, estaduais e federais em qualquer nível de ensino – na mesma esteira da

sanção anterior ficaria o devedor de alimentos proibido de participar de qualquer forma ou modalidade de certame público.

VII – vedação de participação e aproveitamento de todo e qualquer programa público de financiamentos, fomentos e anistias, refinanciamentos e perdões fiscais – por essa sanção o devedor de alimentos seria praticamente banido da condição de beneficiário de favores e benefícios públicos, tais como financiamentos concedidos por instituições públicas, isenções ou perdões fiscais, anistias de qualquer natureza e refinanciamento de dívidas contraídas junto ao Poder Público.

VIII – restrição do direito deambulatório – nesta hipótese o devedor de alimentos só poderá se ausentar da comarca onde reside após informar o juízo competente onde corre a ação de alimentos, bem como terá restritos os horários de circulação nas ruas, inclusive limitação de finais de semana. Tais restrições se assemelham àquelas previstas para o sentenciado criminal que se encontra em *sursis*[\[16\]](#) e em livramento condicional.

IX – retenção de valores restituíveis – por essa hipótese o devedor de alimentos, contribuinte do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física, possuindo direito a restituição de valores pagos a maior à Receita Federal, teria o nome lá inscrito e, por conta disso, teria retidos valores a que fizesse jus sob essa rubrica.

X – consideração do crédito alimentar devido como privilegiado – esta medida visaria elevar à condição de privilegiado o crédito alimentar a que o alimentado tivesse direito; assim, na hipótese de falência ou mesmo insolvência do devedor a dívida de alimentos se postaria como a primeira a ser saldada; seria possível também que o Juiz de Direito da ação de alimentos determinasse a informação dos dados pessoais do devedor e da sua situação a todos as varas cíveis federais e estaduais do País a fim de que qualquer eventual ação de cobrança, indenização ou execução, julgada procedente contra o devedor de alimentos, reverterse o valor da condenação ao alimentado na medida do seu direito.

Acrescente-se que isso acarretaria um entrave sem igual à vida civil do devedor de alimentos, pois praticamente inviabilizaria que ele formalizasse negócios jurídicos com particulares posto que qualquer eventual futura pessoa que viesse com ele a contratar recearia perder seu direito legítimo para o alimentado caso precisasse ingressar em juízo para satisfazer direito contratado e violado.

Assim, conforme se pode observar, existem alternativas para imposições de severas sanções aos devedores de alimentos e que não impliquem na sua prisão.

De certo muitas vezes se levantariam em sentido contrário para destacar que tais sanções estão atreladas ao poder econômico e que provavelmente não alcançariam o devedor de alimentos sem recursos, ora, a resposta para tal ataque reside no fato já analisado, ou seja, o pertinente à situação de que o devedor de alimentos comprovadamente desprovido de recursos, enquanto assim se encontrar, estará desobrigado da prestação e, contra ele nem mesmo a prisão prevista no art. 733, do Código de Processo Civil, pode ser decretada.

Da mesma forma é provável que outras opiniões critiquem as propostas retro, aduzindo serem elas inconstitucionais ao argumento de que a subtração de tantos direitos sensíveis feriria de morte os mais mezinhos direitos fundamentais. A essa afirmação é possível contrapor asseverando que, em primeiro lugar, tais penalidades só existiram enquanto perdurasse o débito alimentar, logo, não possuiriam o caráter de definitividade, depois, a prisão, hoje constitucionalmente prevista para o devedor de alimentos, malgrado positivada na Carta Maior, também não feriria a dignidade da pessoa humana? Afinal, não é possível negar que tal segregação fira o mais valioso direito humano depois da vida, qual seja, a liberdade; inclusive, vale lembrar, que sua decretação, de acordo com o exposto, não garante necessariamente a satisfação dos alimentos, mas as propostas ora expostas sim, uma vez que, aplicadas em conjunto (e o magistrado seria obviamente livre para combiná-las ou não) praticamente inviabilizaria a fruição patrimonial dos bens da vida pelo devedor de alimentos solvente, mas, em momento algum lhe subtrairia a liberdade ou mesmo a capacidade de

produzir riqueza para sanar seu débito, ao contrário da prisão que o isola e lhe veda o aferimento de recursos.

Desta forma se lança o tema à reflexão e ao debate, especialmente pela sua relevância e pelo fato de não envolver questão meramente processual, mas principalmente por versar sobre direitos fundamentais de grande relevância para o equilíbrio social e garantia da dignidade humana.

5. Do cabimento (ou não) dos remédios constitucionais contra a privação da liberdade do devedor

É cediço que os remédios constitucionais, regularmente conhecidos como ações mandamentais de natureza constitucional^[17] objetivam sempre a cessação de uma injustiça tal como o *mandado de segurança singular ou coletivo*, impetrado nos casos de violação de direito líquido e certo; do *mandado de injunção*, impetrado para a garantia do exercício de um direito constitucional ainda não regulamentado em lei ordinária; da *ação popular*, ajuizada por qualquer cidadão para o resguardo e proteção de interesses sociais; do “*habeas data*”, impetrado para o conhecimento de uma informação pessoal oculta, registrada em arquivos públicos; e do “*habeas corpus*”, destinado à tutela da liberdade de ir e vir do indivíduo que se vê privado desta por conta de uma ordem ilegal ou ilegítima que possui natureza de constrangimento ilegal.

Assim é que, no caso em estudo, conclui-se ser possível a utilização dessas vias desde que presentes seus requisitos e pressupostos.

Caberá, por exemplo, *habeas corpus* no caso de prisão civil por alimentos, desde que os motivos ensejadores de sua decretação sejam ilegais ou ilegítimos. Ou seja, não estando fundamentada a prisão em argumentos de fato e de direito que a autorizem, jamais essa poderá ser decretada. Por exemplo, a prisão decretada quando já estiver saldado o débito alimentar, ou mesmo a sua manutenção depois de satisfeita a obrigação; a expedição de mandado decorrente de ameaça (sem cumprimento) do não pagamento de alimentos, o pagamento parcial da parcela sem que se tenha atingido o montante autorizador do encarceramento, enfim, toda irregularidade na decretação da prisão do devedor de alimentos é, por si só, caracterizada de constrangimento ilegal e passível da impetração do remédio heróico.

Registre-se, outrossim, que situações anômalas, igualmente irregulares, também permitem a impetração do *mandamus*; é o caso do devedor de alimentos que é encarcerado em estabelecimento prisional destinado a presos da Justiça criminal. Observe-se que tal situação permite a utilização do *habeas corpus* não destinado à soltura do paciente, mas objetivando sua transferência para local adequado à sua custódia ou, na sua falta, que seja ele transferido para sala de Estado Maior de unidade militar da Polícia ou de quartel das Forças Armadas.

De qualquer sorte é relevante registrar alguns aspectos referentes à prisão, seja ela qual for.

Em primeiro lugar, todo preso possui o direito de ser tratado com dignidade e respeito, especialmente o devedor de alimentos que não cometeu qualquer crime e nem de longe oferece qualquer risco para a sociedade. Depois, a execução do mandado de prisão do devedor de alimentos não pode ser truculenta ou violenta, exceto se houver emprego de violência ou tentativa de fuga por parte deste. Diga-se o mesmo para o eventual uso de algemas nos casos em estudo.

Enfim, a possibilidade da utilização das ações mandamentais sempre se concretizará quando houver qualquer restrição ilegal aos direitos de ir e vir, do exercício de direito líquido e certo, do exercício de um direito constitucionalmente garantido não previsto em lei e do direito de obter informações sobre si próprio registradas em órgãos públicos; isto é, a situação de preso por débito alimentar, ou mesmo preso pela prática de crime não afasta do cidadão a possibilidade de utilização de medidas tão sagradas como as ações mandamentais.

Por fim, o que deve restar cristalino no presente estudo é que o devedor de alimentos, malgrado esteja sujeito à prisão, consoante já repisado, não pode ele ser visto pela sociedade como um algoz, sem alma que deixa à míngua seus dependentes e, por isso, deve ser lançado na enxovia. Tal merece

registro porque não são poucos que assim o tratam, mas não devem se esquecer que o débito alimentar, apesar de prever contra o devedor o encarceramento, é um débito como outro qualquer e, como é cediço, no Direito das Obrigações, o maior objetivo é realizar seu cumprimento, ou seja, nesta seara a medida boa é aquela que viabiliza o pagamento do valor devido e não aquela que dificulta seu adimplemento e nada ou pouco faz em prol da sua satisfação.

6. Conclusão

A prisão do devedor de alimentos é um tema caloroso posto que desperta a atenção de todos, inclusive a das pessoas não versadas em Direito, pois, para muitos se constitui na única medida eficiente destinada a contenção de uma ilegalidade (o débito alimentar); ademais, não raras vezes é objeto de atenção da imprensa, mormente quando envolve pessoa conhecida do público.

Afora a popularidade da medida, insta destacar que no meio jurídico é por muitos, aceita de forma comum e normal quando na verdade assim não deveria ser, uma vez que seu estudo cuidadoso demonstra ser medida de pouca eficácia e divorciada dos princípios constitucionais sensíveis que o Brasil se comprometeu a respeitar.

Acrescente-se a isso o fato de ser possível a aplicação de medidas alternativas à prisão, conforme retro sugerido, que muito mais se aproximariam da efetiva justiça do que a segregação do devedor de alimentos.

Certo é que a prisão do devedor de alimentos não só se encontra prevista na Constituição Federal e na lei ordinária, mas também tem assento no ordenamento supranacional cujo respeito o País aderiu. Logo, não é possível negar sua vigência ou se subtrair ao seu cumprimento, mesmo porque a cultura jurídica se assenta no direito positivo e, contra esse, apenas se pode contrapor um novo texto igualmente positivado. Aliás, no caso em apreço, certamente é o excesso de positivismo que mantém o marasmo acerca do surgimento de novas reflexões sobre o tema.

De qualquer maneira o objetivo do presente trabalho, além de problematizar o tema, é o de instigar a reflexão e convidar o leitor a uma nova visão da medida constritiva imposta pela legislação brasileira, estimulando o debate e o surgimento de novas propostas a fim de que o ordenamento jurídico pátrio possa no futuro ser revisto e oxalá alterado para que seja adequado a uma forma mais próxima dos primados dos Direitos da Personalidade e dos seus supedâneos que são a dignidade da pessoa humana e a construção de uma sociedade livre, mais justa, ou seja, a edificação e manutenção de um Estado Democrático de Direito.

Referências

- ASSIS, Araken. **Da Execução de Alimentos e Prisão do Devedor**, 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Prisão civil por dívida**, 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**, 4 ed. rev. ampl. e atual. de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: RT, 2002.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro – direito de família**, vols. 5 e 6. São Paulo: Saraiva, 2009.
- ECHEVENGUÁ, Ana Cândida. Enjaular o devedor da pensão alimentícia hoje é condená-lo a morte. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/textoimprime.asp?rvTextoId=26295310>>. Acesso em 10 Mar. 2010.
- FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 3 ed. Rio de Janeiro: Aide, 1988.
- MARMITT, Arnaldo. **Pensão Alimentícia**, 2 ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Aide, 1999.
- NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**, 4 ed., São Paulo: RT, 1999.
- NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Alimentos, divórcio, separação**. São Paulo: Saraiva, 1983.
- SOUZA, Mário Guimarães de. **Da prisão civil**. Recife: Jornal do Comércio, 1938.

Notas:

- [1] CAHALI, Youssef Said. *Dos alimentos*. 6ª ed. São Paulo: RT, 2009, p. 15.
- [2] Tratado de direito privado, IX, parágrafo 1000, p. 207.
- [3] Orlando Gomes, Direito de família, 1968, n. 206, p. 323.
- [4] CICU, Antonio. *La filiazione*. 2ª ed. Torino: Utet, 1958.
- [5] *Op. Cit.* pp. 15-16.
- [6] *Idem*.
- [7] BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*.
- [8] BRASIL, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. *Institui o Código de Processo Civil*.
- [9] BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. *Código Penal*.
- [10] O Decreto-Lei é uma espécie normativa não mais produzida pelo Legislativo brasileiro, contudo, a Constituição de 1988 os recepcionou com o *status* de Lei Federal.
- [11] BRASIL, Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*.
- [12] BRASIL, Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989. *Dispõe sobre a prisão temporária*.
- [13] Com o advento da reforma do Código de Processo Penal pela Lei nº 11.689, de 09 de junho de 2008, a prisão por pronúncia deixou de ser automática, sendo agora necessária a motivação da custódia pelo magistrado se o réu estiver solto ou fundamentação razoável para sua manutenção no cárcere se preso estiver.
- [14] BRASIL, Constituição Federal, art. 5º, LXI.
- [15] Depositário infiel é a pessoa a quem se impõe, por contrato ou decisão judicial, a obrigação de custodiar bem móvel.
- [16] Suspensão condicional da pena prevista no art. 77 e segs. do Código Penal.
- [17] Ações mandamentais são aquelas cuja sentença favorável ao pedido ajuizado possua natureza de ordem; são constitucionais posto que previstas na Constituição Federal.