

**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS
FACULDADE REINALDO RAMOS
BACHARELADO EM DIREITO**

WALKER FERNANDES HILUEY

PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

Campina Grande- PB
2015.2

WALKER FERNANDES HILUEY

PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

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

Orientador (a): Professor (a) Ma. Alcione Vieira Pordeus

Campina Grande- PB
2015.2

2015.2 FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DA CESREI

- H66p Hiluey, Walker Fernandes.
Prisão civil do devedor da prestação de alimentos / Walker Fernandes Hiluey. – Campina Grande, 2015.
41 f.
- Monografia (Graduação em Direito) Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR - Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI.
Orientadora: Profa. Ma. Alcione Vieira Pordeus.
1. Direito de Família. 2. Prisão Civil – Devedor de Pensão Alimentícia.
I. Título.

CDU 347.61(043)

WALKER FERNANDES HILUEY

PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

Aprovada em 04 de Março de 2016

BANCA EXAMINADORA

Professora – Ma. Alcione Vieira Pordeus
Faculdade Reinaldo Ramos- FARR
(Orientadora)

Professor Esp. Rodrigo Araújo Reul
Faculdade Reinaldo Ramos- FARR
(1º Examinador)

Professor Esp. Gustavo Mendoza
Faculdade Reinaldo Ramos- FARR
(2º Examinador)

A minha mãe Marlene Fernandes Hiluey e
minha avó Dulce Cavalcanti Diniz (*in
memoriam*) que fizeram e fazem na minha
caminhada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, aos meus pais Walber Stepple Hiluey (*in memoriam*) e Marlene Fernandes Hiluey; agradeço a minha avó Dulce Cavalcanti Diniz (*in memoriam*) pela paciência e dedicação na minha educação. Agradeço a minha família, esposa Carla e filhos Sâmia, Samuel e Vitor pela compreensão da ausência temporária no âmbito familiar. Agradeço a toda equipe de professores da instituição CESREI, pela capacidade de transmitir de forma clara e objetiva seus conhecimentos, ajudando a transformar pessoas em cidadãos.

Agradeço a todos os funcionários da instituição Reinaldo Ramos (CESREI).

Agradeço aos amigos e colegas que conquistei durante a graduação Magnória, Deybson, Edilma, Luis, Joaquim, Savana, Katiúscia, Pedro e a todos que formaram a turma de Direito 2015.2 da CESREI.

Agradeço a professora orientadora Alcione Vieira Pordeus pelo apoio, sempre norteando com toda paciência e capacidade a pesquisa.

“Deus nos concede, a cada dia, uma pagina de vida nova no livro do tempo. Aquilo que colocamos nela corre por nossa conta”.

Chico Xavier

RESUMO

O presente trabalho consiste na descrição e interpretação, de forma exemplificada, das normas e das leis que amparam a controvertida matéria, Prisão Civil na Inadimplência da Obrigação Alimentar - Execução e Prisão Civil do Devedor, prevista no Código de Processo Civil e em Leis Especiais, da Constituição Federal Brasileira de 1998. A descrição teórica abordou o instituto da família e seu conceito no Direito Brasileiro; como também os alimentos e a obrigação de alimentar; a temática da prisão civil do devedor de alimentos frente à Constituição Federal de 1988 e seus princípios, como a dignidade da pessoa humana, o devido processo legal e a ampla defesa. Discutiu-se também, sobre a prisão civil do devedor de alimentos; da execução; os pressupostos de admissibilidade e fundamentação da sentença; como ocorre à defesa do devedor de alimentos e o prazo de prisão; bem como sobre o devedor de alimentos e o Novo Código de Processo Civil de 2015, onde foram exemplificadas, as variantes de prisão civil; a sua ocorrência e respectiva execução; a defesa do executado e sua libertação; e os requisitos para que ocorra a referida prisão.

Palavras chave: Família, Alimentos, Prisão Civil, Inadimplemento, Ampla Defesa.

ABSTRACT

This work is a description and interpretation, exemplified form, the rules and the laws that support the controversial issue, Civil Prison in Delinquency of Support Obligations - Implementation and Civil Debtor's Prison, provided for in the Civil Procedure Code and Special Laws, the Brazilian Federal Constitution of 1998. the theoretical description approached the family institute and its concept in the Brazilian law; as well as the food and the obligation to food; the theme of the civil prison maintenance debtor the front of the 1988 Federal Constitution and its principles, such as human dignity, due process and legal defense. It was also discussed on the civil prison of the maintenance debtor; execution; the admissibility of assumptions and reasoning of the judgment; as is the defense of the maintenance debtor and the term of imprisonment; as well as the maintenance debtor and the New Code of Civil Procedure of 2015, which were exemplified, the civil prison of variants; their occurrence and their implementation; defending the run and its release; and the requirements for the occurrence of such prison.

Keywords: Family, Food, Civil Prison, Default, Wide Defense.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| INTRODUÇÃO | 11 |
| 1 CAPITULO I – FAMILIA E ALIMENTOS | 13 |
| 1.1 CONCEITOS | 13 |
| 1.1.1 Família..... | 13 |
| 1.1.2 Alimentos..... | 14 |
| 1.2 PRESSUPOSTOS E CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO | 15 |
| | |
| 2 CAPITULO II - DEVEDOR DA PRESTAÇÃO DOS ALIMENTOS SOB O PRISMA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 | 17 |
| 2.1 PRISÃO CIVIL E A O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA | 17 |
| 2.2 OS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NA PRISÃO CIVIL | 18 |
| 2.3 A PRISÃO CIVIL E SEU CARÁTER COERCITIVO | 20 |
| | |
| 3 CAPITULO III - A EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE ALIMENTOS, A PRISÃO E SUA DECRETAÇÃO E O PRAZO PARA OCORRÊNCIA | 22 |
| 3.1 EXECUÇÃO DE ALIMENTOS..... | 22 |
| 3.2 MEIOS EXECUTÓRIOS..... | 23 |
| 3.3 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE..... | 25 |
| 3.4 DECRETAÇÃO | 27 |
| 3.5 FUNDAMENTAÇÃO..... | 29 |
| 3.6 DEFESA DO DEVEDOR DE ALIMENTOS | 30 |
| 3.7 PRAZO PARA A PRISÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS..... | 32 |
| | |
| 4 CAPITULO IV – O DEVEDOR DE ALIMENTOS E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL | 34 |
| 4.1 AS VARIANTES DE PRISÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS NO PROJETO DO NOVO CPC E A OPÇÃO FINAL DO LEGISLADOR..... | 34 |

| | |
|--|-----------|
| 4.2 OS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS QUANTO À PRISÃO CIVIL DOMICILIAR DO DEVEDOR DE ALIMENTOS..... | 35 |
| 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS | 38 |
| REFERÊNCIAS..... | 40 |

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem o propósito de interpretar, de forma exemplificada, o controvertido tema "Prisão Civil na Inadimplência da Obrigação Alimentar - Execução e Prisão Civil do Devedor", previsto na Constituição Federal, no Código de Processo Civil e em Leis Especiais.

A inadimplência da obrigação de alimentar gera, em regra, a necessidade de decretar o aprisionamento do devedor da prestação de alimentos. A Prisão, por si só, cessa o direito de ir e vir. É, pois assim, a extirpação da liberdade física da pessoa, ao estilo do que dispõe a nossa Constituição Federal de 1988, o Código de Processo Civil e a Lei de Alimentos.

O art. 5º (quinto), caput, da Constituição Federal de 1988, tutela, dentre outras garantias, o direito à liberdade. Assim, para sujeitar o devedor de alimentos à medida extrema são resguardados limites estabelecidos em lei que legitimam e asseguram a garantia do direito à liberdade.

Mas, há inúmeros casos em que a própria lei com o escopo de proteger um bem jurídico, admite a decretação da medida extrema para o devedor da prestação de alimentar. A prisão civil do devedor de alimentos, fincada no art. 5º, Inc. LXVII, da Constituição Federal de 1988, é uma destas hipóteses.

Com este dispositivo, propõe-se a Carta Magna, assegurar a sobrevivência de pessoas que não têm como prover o seu próprio sustento. Está escrito no texto constitucional, *ipsis litteris*: "LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel". Já o art. 733 do Código de Processo Civil de 1973, e os arts. 18 e 19, da Lei 5.4781/68 de Alimentos, preveem, da mesma forma, a prisão civil do devedor de alimentos.

O estudo foi dividido em capítulos a fim de facilitar a compreensão. O capítulo 1 versa sobre a entidade familiar como é vista hoje pela doutrina e jurisprudência, e sobre a temática alimentos. No capítulo 2, apresenta a temática do devedor de alimentos e os dispositivos constitucionais sob a ótica da interpretação constitucional, destacando os princípios da dignidade humana, do devido processo

legal, da ampla defesa e do contraditório, e ainda, a natureza coercitiva da prisão civil do devedor de alimentos.

O capítulo 3 reporta-se sobre a execução da obrigação de alimentos e a reforma do Novo Código de Processo Civil. Analisa os requisitos de admissibilidade da decretação da prisão civil, de acordo com o Novo Código de Processo Civil, registrando na oportunidade, a existência dos meios executórios, a saber, o desconto em folha de pagamento, coação pessoal e expropriação, protesto judicial e prisão civil. Além, de discorrer sobre a defesa do executado, centrando o questionamento em torno do pagamento da prestação alimentar, outra, justificação quanto à impossibilidade de adimplir o valor correspondente, além dos meios processuais de defesa a exemplo do *habeas corpus*.

O capítulo 4 analisa os precedentes que poderão ser abertos diante do que dispões o §4º do art 528 do Novo Código de Processo Civil “que a prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns.” Onde, diante da conjuntura atual e da superpopulação do sistema carcerário brasileiro, tal norma será dificilmente eficaz.

1 CAPÍTULO I - FAMÍLIA E ALIMENTOS

1.1 CONCEITOS

1.1.1 Família

No nosso ordenamento jurídico esta expressão, passou por várias transformações, mas atualmente é considerada a base da sociedade, com proteção do Estado, nos termos do art.226 da Constituição Federal de 1988.

Verifica-se que a partir da promulgação da Constituição Federal no ano de 1988, o direito de família evoluiu de forma intensa, passando da interpretação de núcleo familiar, incluindo também relações fora do matrimônio, onde assim os interesses de todos os integrantes da entidade familiar são respeitados, e assim sendo, decorrendo uma relação entre os mesmos de direitos e deveres.

Clóvis Beviláqua (1976) enfoca o conceito de família sob a concepção de várias legislações, *ipsis litteris*:

Família é o conjunto de pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cuja eficácia se estende ora mais larga, ora mais restrita, segundo as várias legislações. Outras vezes, porém, designam-se, por família, somente os cônjuges e a respectiva progênie. A palavra família, com já notara Ulpiano tem várias acepções jurídicas, que se desprendem do vocábulo, em gradações cromáticas, segundo a situação, em que se acha o observador. Compreende, num sentido, o complexo das pessoas, que descendem de um tronco ancestral comum, tanto quanto essa ascendência se conserva na memória dos descendentes. Nesta forma ampliada, a família corresponde á gens dos romanos, á gens dos gregos e, aproximadamente, a essas outras modalidades de expansão da sociedade doméstica, o scept dos celtas, a comunhão familiar indú, a comunhão familiar eslava, a parentela teutónica. Outras vezes, o círculo é mais estreito, abrangendo um número consideravelmente mais limitado de parentes, porém, de envolta com eles, outras pessoas economicamente vinculadas ao grupo, como os escravos sujeitos a autoridade do chefe.

Assim, destaca-se no nosso ordenamento jurídico e no direito de família, a obrigação de prestar alimentos, uma vez que são necessários a vida, para um desenvolvimento completo, como alimentação, educação, saúde e lazer.

Ainda no ordenamento jurídico, verifica-se que a partir da égide da Constituição Federal de 1988, o direito de família evoluiu consideravelmente, passando o núcleo familiar a ser composto também por relações fora do matrimônio, sendo reconhecida pela jurisprudência atual. As relações podem ser classificadas de diversas formas: como pessoais, patrimoniais e assistenciais, onde os interesses de todos os integrantes da entidade familiar são respeitados, decorrendo-se da relação de múltiplos direitos e deveres inclusive, o de alimentar.

1.1.2 Alimentos

Segundo (GONÇALVES, 2013), o vocábulo “alimentos”, possui uma conotação mais ampla do que na linguagem comum, não se limitando apenas ao necessário para o sustento de uma pessoa. Nele, se compreende não só a obrigação de prestá-los, como também o conteúdo da obrigação a ser prestada. A aludida expressão tem, no campo do Direito, uma acepção técnica de larga abrangência, compreendendo não só indispensável ao sustento, como também necessário à manutenção da condição social e moral do alimentando.

Alimentos são prestações que se direcionam para atender às necessidades vitais e sociais, de quem não pode provê-los integralmente por si, abrangendo alimentação, vestuário, habitação, tratamento médico e formação educacional.

A palavra alimentos, consoante a melhor acepção técnica, possui o sentido amplo de englobar tudo quanto for indispensável ao sustento, à habitação, ao vestuário, a saúde, e as despesas educacionais (MIRANDA, 1974, p. 474).

Os alimentos podem ser conceituados como as prestações devidas para a satisfação das necessidades pessoais daquele que não pode provê-las pelo trabalho próprio”, onde aquele que pleiteia os alimentos e o alimentando ou credor, os que devem pagar é o alimentante ou devedor (DINIZ 2010. p.1.201).

Assim afirma Tartuce (2012) no seu conceito em sentido amplo, os alimentos devem compreender as necessidades vitais da pessoa humana, cujo principal

objetivo é a manutenção da dignidade: a alimentação, a saúde, a moradia, o vestuário, o lazer, a educação, entre outros.

A Constituição Federal em seu artigo 229 descreve a bilateralidade dessa obrigação, onde os pais têm deveres para com seus filhos, assim como estes poderão constituir deveres com seus pais quando chegarem à velhice e, necessitando, pleitear alimentos também. A própria Constituição Federal fundamenta que a obrigação de alimentar é o princípio da preservação da dignidade da pessoa humana (CF, art.1º,§III), e o da solidariedade familiar (CF, art.3º).

É imperioso frisar nessa ótica que a obrigação de prestar alimentos, fundamenta-se no princípio da solidariedade familiar, sendo um dever do alimentante para com o alimentado, quando o necessitado encontrar-se impossibilitado de desenvolver atividades que produzam recursos materiais para prover a sua existência, podendo o inadimplente da obrigação de alimentar, na qualidade de devedor de alimentos, ser constrangido à prisão civil, à luz do artigo 5, inciso LXVII da Carta Magna.

Preleciona com maestria Maria Helena Diniz sobre a matéria sub examine:

O fundamento desta obrigação de prestar alimentos é o princípio da solidariedade familiar, pois vem a ser um dever personalíssimo, devido pelo alimentante, em razão de parentesco que o liga ao alimentando. Assim, na obrigação alimentar um parente fornece a outro aquilo que lhe é necessário a sua manutenção, assegurando-lhe meios de subsistência, se ele, em virtude de idade avançada, doença, falta de trabalho ou qualquer incapacidade, estiver impossibilitado de produzir recursos materiais com o próprio esforço. Há uma tendência moderna de impor ao Estado o dever de socorrer os necessitados, através de sua política assistencial e previdenciária, mas, com o objetivo de aliviar-se desse encargo, o Estado o transfere, mediante lei, aos parentes daqueles que precisam de meios materiais para sobreviver, pois os laços que unem membros de uma mesma família impõem esse dever moral e jurídico (DINIZ, 2010, p. 317).

1.2 PRESSUPOSTOS E CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO

Um dos principais pressupostos para a obrigação de alimentar é a existência de um vínculo de parentesco entre o alimentando e o alimentante, abrangendo os ascendentes, descendentes maiores, irmãos, ex-cônjuge, companheiros. Atualmente, o binômio necessidade-possibilidade é um pressupostos fundamentais

para a fixação de alimentos, e isto, se dá através da interpretação lógica do artigo 1.695, Código Civil de 2002 “art.1695. São devidos os alimentos quando quem o pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento”.

Atualmente, outro pressuposto é adotado, agora no nosso ordenamento jurídico é o da proporcionabilidade ou razoabilidade, onde apenas não importa a capacidade econômica do devedor, mas sim o somatório destas duas medidas de maneira mais adequada.

Assim, o critério de fixação pode ser determinado tanto de valores fixos, quanto da mesma forma variável, bem como pode ser adotado a prestação *in natura*, dependendo do caso concreto em questão.

Quase sempre, os alimentos são indexados tendo como base o salário mínimo, de forma exposta a seguir:

Ainda que a Constituição Federal (art.7º,inc.IV) vede a vinculação do salário mínimo para qualquer fim, e o Código Civil determina a atualização das prestações alimentícias segundo índice oficial (art.1710), não se revela inconstitucional a indexação das prestações alimentícias pelo salário mínimo. Há longa data o Supremo Tribunal Federal, de forma pacífica, permite a sua utilização com base de cálculo de pensões alimentícias (RE 170203 - Ministro relator Ilmar Galvão, julgado em 30-11-1993).

E onde se consolidou na Súmula 490: ‘a pensão correspondente à indenização oriunda de responsabilidade civil deve ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar as variações ulteriores’.

2. CAPITULO II - DEVEDOR DA PRESTAÇÃO DOS ALIMENTOS SOB O PRISMA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

2.1 PRISÃO CIVIL E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Um dos direitos assegurados em nossa Constituição Federal de 1988, mas precisamente em seu art.5º é o da liberdade do homem. Percebe-se na história e na filosofia que os direitos fundamentais como a liberdade e a dignidade da pessoa humana estão entrelaçados, bem como inerentes à nossa atual Constituição.

“A universalidade se manifestou pela primeira vez, com a descoberta do racionalismo francês da revolução, por ensejo da célebre Declaração dos Direitos do Homem de 1.789” (BONAVIDES, 2004, p.56).

O indivíduo se libertou do aprisionamento das normas ultrapassadas do absolutismo e regime feudal através da Declaração Francesa, dando ênfase ao caráter humano, ganhando inúmeros direitos inclusive de força de liberdade e legitimidade. E desta feita, nasceram assim os direitos fundamentais de primeira dimensão, que são liberdade e a igualdade e a fraternidade.

Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico. Enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado (BONAVIDES, 2004. p.563).

A afirmação, supra, revela que a liberdade está intimamente ligada por uma linha tênue com a dignidade da pessoa humana. De acordo com o Código Civil 2002, o devedor de alimentos tem por objetivo principal prover a subsistência do seu dependente, ou seja, conjugue ou parente, assim nos termos do art.1694 do CC, considerando assim a sua necessidade de alimentar.

A obrigação de alimentar e o correspondente aos alimentos têm características únicas, que os distinguem de todos os outros direitos e obrigações (obrigação sui generis). Tanto isso é verdade que o inadimplemento da obrigação de prestar alimentos fundados em vínculo de direito de família possibilitam a prisão do devedor (art.5º, LXVII da

Constituição Federal de 1988). Não se pode esquecer, ademais, que tal obrigação está mais fundada em direitos existenciais de personalidade do que em direitos patrimoniais (TARTUCI, 2014, p.1233).

Para Ingo Wolfgang Sarlet (2001), o princípio da dignidade da pessoa humana atua como elemento fundante e informador de todos os direitos e garantias, fundamentais também da Constituição de 1988.

O princípio da dignidade da pessoa humana engloba necessariamente, a proteção da integridade física, moral emocional, do que decorrem na hipótese de prisão civil, e o Estado deveria assegurar minimamente ao preso devedor de alimentos, o mínimo de dignidade e direitos fundamentais.

2.2 PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NA PRISÃO CIVIL

A Constituição Federal de 1988 permitiu a prisão civil no caso do devedor de alimentos e do depositário infiel, nos termos da norma preconizada no artigo 5º, inciso LXVII, a saber: "não haverá prisão por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel".

No caso do nosso ordenamento jurídico, não permite, "em regra", a decretação por dívida, salvo as hipóteses supracitadas. Demonstra-se desta forma: o Brasil firmou o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto de São José da Costa Rica, que os mesmos vedam expressamente a prisão civil por dívida, sendo estampado tal regramento no dispositivo 70, nº 07, com o seguinte teor, "ninguém deve ser detido por dívida". No entanto, tal norma não se aplica ao inadimplente da obrigação de alimentar. Decorre, assim, que a prisão do devedor da prestação de alimentar somente será autorizada quando se verificar a inadimplência do devedor de forma voluntária e inescusável de sua obrigação, a teor da redação estatuída no preceptivo 5º, do inciso citado 20 da Constituição Federal de 1988, primando o legislador constitucional pela observância aos direitos fundamentais e aos princípios constitucionais processuais, sob pena de violar o Estado Democrático de Direito e os fundamentos basilares da jurisdição brasileira.

Assim sendo, o devedor da prestação de alimentar não poderá ser privado de sua liberdade de ir e vir, sem antes lhe ser propiciado a apresentação de justificativa quanto à impossibilidade daquele cumprimento da obrigação alimentar, ou mesmo dando a oportunidade ao mesmo realizar o pagamento das parcelas devidas, no prazo especificado na legislação infra-constitucional, permitindo então a plenitude da arguição de ampla defesa, contraditório e o devido processo legal.

Donizeti (2013) afirma que o devido processo legal, é o postulado fundamental do processo, preceito do qual se originam e para qual convergem, todos os demais princípios e garantias fundamentais processuais, e é ao mesmo tempo um preceito originário e norma para encerrar o processo.

Ao tratar sobre os princípios constitucionais, assenta que, *ad litteratim*:

O princípio do devido processo legal entra agora no Direito Constitucional positivo com um enunciado que vem da Carta Magna inglesa: ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (art.5º LIV). Referido sobre princípio, originário do direito inglês, apresentam como corolários ampla defesa e o contraditório, estes insculpidos no preceptivo 5º, inciso LV da Lei Maior. Combinado com o direito de acesso à justiça (art.5º XXXV) e o contraditório e a plenitude de defesa (art.5º, LV), fecha-se o ciclo das garantias processuais (SILVA, 2005, p. 431).

Desta feita, a ampla defesa está prevista também no art. 5º da CF/88, corresponde à dimensão substancial do contraditório.

A ampla defesa representa assim, o direito de participar efetivamente na formação do convencimento do julgador, ou em outras palavras, o acesso aos meios e elementos totais das alegações e provas do tempo processual, oportunizados por lei. E assim assegura ao devedor da prestação de alimentar a oportunidade de trazer para os fólios processuais todos os elementos probatórios que demonstram a impossibilidade quanto à quitação da verba alimentar. Devendo comprovar que o inadimplemento ocorreu de forma voluntária e inescusável ou por força maior, comprovando assim de forma eficaz os motivos justos da sua inadimplência de (DONIZETI, 2013.p.284).

Uadi Lammêgo pontificou o seguinte:

O conteúdo do princípio constitucional do contraditório é sobejamente claro: garantir aos litigantes o direito de ação e o direito de defesa, respeitando-se a igualdade das partes. Por isso todos aqueles que tiverem alguma pretensão a ser deduzida em juízo podem invocar o contraditório ao seu favor, seja pessoa física ou jurídica. Noutras palavras, o sujeito envolvido na contenda, por meio do contraditório, tem o direito de ser ouvido com igualdade, realizar provas, demonstrar suas razões fáticas e os fundamentos jurídicos daquilo o que pedem. (BULOS, 2003. p. 187).

Desta feita, os vetores constitucionais do contraditório e da ampla defesa devem ser respeitados e exercitáveis antes da decretação do mandado de prisão civil.

Registra-se que a ordem de prisão civil constará de despacho fundamentado, com base nas disposições preconizadas no artigo 93 e inciso IX da Constituição Federal de 1988. Por oportuno, enfatiza-se que antes do decreto prisional, o juiz apreciará a peça de justificação do devedor, possibilitando o contraditório e a ampla defesa.

2.3 A PRISÃO CIVIL E SEU CARÁTER COERCITIVO

“É o meio judicial coercitivo, sem caráter de pena, que restringe a liberdade de locomoção a fim de constranger o devedor de cumprir a obrigação de natureza civil e não criminal” (TORRIERI, 2011, p.488).

A prisão civil no nosso ordenamento jurídico, disciplinada pela Constituição Federal de 1988, ostenta apenas o caráter coercitivo do devedor de alimentos, pois não possui caráter criminal, e não constitui ilícito penal, no referido tipo de prisão.

Neste mesmo pensamento, afirma Marmitt:

A prisão civil alimentar tem por finalidade exclusivamente econômica, pois não busca punir, mas convencer o devedor relapso de sua obrigação de pagar. É sempre consequência da aplicação de um processo coercitivo, com fito de despertar o inadimplente, de conscientizá-lo dos compromissos que assumiu, para ele satisfaça a quantia que lhe é exigido. (MARMITT, 1989.p.78)

No mesmo sentido preleciona Pontes de Miranda (1974), que a pressão sobre o devedor de alimentos não é a punição, e sim um meio coercitivo imposto para o adimplemento da obrigação de pagar a prestação de alimentar.

Expressa assim, nas citações supra a obviedade que a prisão civil tem apenas caráter coercitivo, apenas com escopo para o cumprimento da obrigação de alimentar, e de forma alguma essa prisão será de caráter criminal, pois desta feita apenas a prisão civil pela inadimplência da obrigação de alimentar é permitida em nosso ordenamento jurídico.

3 CAPITULO III - A EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE ALIMENTOS, A PRISÃO E SUA DECRETAÇÃO E O PRAZO PARA OCORRÊNCIA

3.1. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS

A execução de alimentos tem previsão expressa na Lei de Alimentos nº 5.478/68 nos dispositivos de 16 à 20 e no Código de processo Civil de 1973 nos artigos 732 à 735.

Para Donizetti (2013), o art. 732 prevê a execução de prestação alimentícia, inclusive com a possibilidade da decretação da prisão, no sentido de tornar a execução mais ágil.

São passives de execução: quaisquer alimentos a que foi condenada alguma das pessoas a cuja classe ele se refere, sejam alimentos de direito de família, ou alimentos de origem negocial ou em virtude de indenização por ato ilícito, se o condenado não pagou e nela se incluiu prestação de alimentos (MIRANDA, 1974.p.485).

Em se tratando de obrigação de alimentar constante de título judicial, o mais razoável é que aplique as normas do cumprimento de sentença, até porque já está previsto o procedimento mais célere do que o previsto para a execução de título extrajudicial.

Assim, a decisão que condena ao pagamento da prestação alimentícia aplicam-se as normas dos artigos 475I e seguintes, das normas gerais sobre cumprimento de sentença.

E no caso de não adimplida a obrigação, cabe ao exeqüente requerer que o devedor seja intimado e por meio de seu advogado constituído, elaborar os cálculos atualizados, para requerer que o pagamento seja efetuado dentro do prazo de 15 dias, conseqüentemente quitando o débito extingue-se a fase de cumprimento de sentença, e conseqüentemente o processo de execução.

Caso o devedor não efetue o pagamento integral do débito mencionado o prazo, o montante da condenação, ou no caso, de pagamento parcial, o remanescente da dívida, será acrescido de multa percentual de dez por cento (art.475-j, caput §4º). E na hipótese de não quitação integral, cabe ao exeqüente requerer a expedição do mandado de penhora e avaliação,

ocasião em que deverá proceder à atualização do débito e indicar, se possível, os bens a serem penhorados (DONIZETTI, 2013, p.1048).

3.2 MEIOS EXECUTÓRIOS

Atualmente, a execução da prestação alimentícia pode se dar de 3 formas: por desconto em folha de pagamento conforme o art.734. CPC/1973, por coerção (prisão) ou por expropriação dos bens (cumprimento de sentença).

De acordo com Donizeti (2013), quando o devedor estiver empregado, de natureza pública ou privada, com caráter periódico, a execução da prestação de alimentos pode ser feita através de desconto em folha de pagamento (art.734). Neste caso, independentemente da aquiescência do alimentante, o juiz na própria sentença, determina qual seja a importância da prestação alimentícia descontada pelo empregador e repassada ao credor dos alimentos.

O meio executório em análise, constitui-se como um mecanismo eficaz de cumprimento para os alimentantes com vínculo empregatício, militares, funcionários públicos, e trabalhadores com a CTPS devidamente registrada pelo empregador.

De acordo com Cruz (1984) efetivamente, o desconto em folha de pagamento configura-se o melhor meio de execução para o alcance satisfatório de recebimento dos alimentos pelo credor, sendo eleito como modalidade prioritária.

Assis (2004) afirma que, em atenção ao êxito e à simplicidade do mecanismo do desconto, o art. 16 da Lei 54781/1966, conferiu-lhe total prioridade, sobrepondo-o, inclusive, à coação pessoal. Compete ao credor socorrer-se primeiro dessa modalidade executiva, para só então frustra ou inútil por razões práticas.

Uma importante observação o artigo 17 da Lei nº 5.478/68, contempla a possibilidade de satisfação do crédito alimentício, com alugueres de prédios ou quaisquer bens do devedor.

Desta forma, não sendo possível o desconto em folha de pagamento, pode o credor, dependendo da urgência de alimentos, optar entre a execução coercitiva ou a execução expropriatória.

De acordo com o art.733 do Código de processo civil de 1973, a execução coercitiva ocorre com as seguintes formas:

Art.733 - Na execução de sentença ou de decisão, que fixa os alimentos provisionais, o juiz mandará citar o devedor para, em (3) dias, efetuar o pagamento, provar que o fez justificar a impossibilidade de efetuar-lo.

§1º Se o devedor não pagar, nem se escusar, o juiz decretar-lha-á a prisão pelo prazo de um (1) a três (3) meses.

§2º O cumprimento da pena não exime o devedor de pagamento das prestações vencidas e vincendas.

§3º Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão.

Destarte, esta modalidade de execução decorre do disposto do art.5º, LXVII, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia. Afirma o dispositivo constitucional, que pouco importa que se trate aqui de alimentos provisionais ou definitivos.

A prisão civil é cabível, em qualquer que seja a natureza dos alimentos, exceto os decorrentes de responsabilidade civil por ato ilícito. O credor, para pedir a prisão civil do devedor, não está obrigado, antes, a promover a execução comum (cumprimento de sentença), expropriatória, naturalmente, mais demorada.

A execução por expropriação é disciplinada pelo artigo 17 da Lei 5.478/68:

Art. 17 - Quando não for possível a efetivação executiva ou do acordo mediante desconto em folha, poderão ser as prestações cobradas de alugueres de prédios ou de quaisquer outros rendimentos do devedor, que serão recebidos diretamente pelo alimentado ou por depositário nomeado pelo juiz.

Todavia, a prisão será decretada se o inadimplemento for voluntário e inescusável. Assim se o juiz se convencer das razões apresentadas pelo devedor no prazo do art.733, não decretará a prisão. Caso contrário, a prisão será decretada. Evidencia-se que essa modalidade de execução não comporta impugnação ou embargos, até porque a penhora não há.

DONIZETI (2013, p.1050) defende que a defesa do devedor consiste, apenas, na justificativa da impossibilidade de pagar alimentos, não se admitindo qualquer outra alegação.

Cabe ressaltar, que na execução por coerção (prisão do devedor) serve como mecanismo executório que impõe a satisfação alimentar encontra-se inculpada no

dispositivo 733, caput, Código de processo civil e existe apenas na causa de pedir pelo requerente da prestação de alimentos o inadimplemento das três parcelas vencidas antes do ajuizamento da referida ação.

Sob a mesma ótica, a jurisprudência atual no âmbito do direito de família, entende que as prestações pretéritas perdem a característica da alimentar, não sendo possível, assim, a prisão do devedor. Deste modo, para se livrar da prisão que por ventura seja decretada pelo juiz, deverá assim o alimentante proceder o pagamento das três últimas parcelas anteriores ao ajuizamento a ação, além daquelas que se vencerem ao curso da ação, conforme a jurisprudência do STJ originou a sumula 309.

Para Donizeti (2013) a prisão não se presta à execução em si só, constitui-se de um meio para coagir o alimentante a cumprir, com presteza, a obrigação que o juiz o impôs. Deste modo, os alimentos que forem pagos, a prisão será suspensa. Por outro lado, se a prisão a respeito da pensão não for satisfeito, pode o credor requerer a execução expropriatória.

3.3 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A prisão civil ocasionada por dívida de alimentos apenas será legítima, no caso de seu não adimplemento, de forma inescusável e voluntária da sua obrigação de alimentar, pois, assim é de fundamental importância para a sobrevivência do alimentado.

De acordo com a jurisprudência logo a seguir, a prisão só poderá ser decretada quando for comprovada que a causa do inadimplemento ocorreu de forma voluntária e inescusável.

Ementa: Execução. Prestação Alimentícia. Dívida atual referente aos últimos três meses. Prisão civil. Arts. 733 do CPC.

I-A prisão civil pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia é autorizada expressamente pela Constituição.

II-O Habeas Corpus tem por finalidade impedir que alguém sofra ou venha a ser ameaçado de sofrer violência ou coação, em sua liberdade de ir e vir, por ato ilegal e abusivo.

III-O Writ não é instrumento próprio para se discutir se o paciente tem ou não condições de pagar débito de pensão alimentícia, especialmente se a matéria foi decidida pelo juiz singular, o cível, que afastou as teses apresentadas pelo devedor quanto à iliquidez da dívida e pagamentos outros efetuados.

IV-Doutrina e jurisprudência admitem a incidência do procedimento do art. 733, do CPC, quando se tratar de execução referente às últimas três parcelas, como no caso concreto.

V-Recurso conhecido e improvido (RHC 8399/MG, Rei. Mm. Waldemar Zveiter, 38 T., 0410511999).

Assim, é importante ressaltar sobre a matéria, o pensamento da doutrina que é dar eficácia a lei de alimentos, permitindo sim a prisão do devedor, nas hipóteses de alimentos definitivos, provisionais ou provisórios.

A jurisprudência do STJ dispõe:

Ementa: civil e Processual civil. Alimentos. Execução. Prestações passadas e presentes. Prisão. Artigo 733 do CPC.

A norma contida no art. 733 do Código de Processo Civil se aplica tanto aos alimentos definitivos como aos provisionais, em face do disposto no art. 18 da Lei nº 5.478/1968, na sua redação atual.

É bem certo que essa regra comporta temperamento, não devendo ser aplicada quando, por um lado, o alimentado tenha se mostrado indisfarçadamente desidioso para cobrar e receber os alimentos, se mostrando que lhe são devidos, e por outro, percebidas tergiversações reprováveis do alimentante para não cumprir a sua obrigação, o que não se dá na espécie.

Recurso não conhecido (REsp 137149/RJ, Rei. Mm. Cesar Asfor Rocha, 4 Turma, STJ).

Faz oportuno ressaltar, que a obrigação de alimentar definitiva será fixada por sentença ou decorre do acordo entre as partes, sendo que a decisão se faz coisa julgada material. Existem doutrinadores, que defendem que a prisão civil por dívida de caráter alimentar somente será permitida quando se configurar o inadimplemento voluntário e inescusável da prestação de alimentar.

Assim, como precede a lei os alimentos ora apreciados, sempre estão sujeitos ao pedido de revisão alimentar, que pode ser proposta de qualquer das partes, assim que, modificada a situação financeira ou de direito de qualquer das partes.

3.4 DECRETAÇÃO

Todavia, assinalados todos os requisitos legais, isto é, restando comprovação de que o responsável pela prestação alimentar, inadimpliu voluntariamente e inescusável a obrigação, o juiz decretará sua prisão civil, nos termos do parágrafo 1º, do preceptivo 733 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL. PENSÃO ALIMENTÍCIA. A prisão civil de quem deve pensão alimentícia se justifica em relação à falta de pagamento das prestações vencidas nos três meses anteriores à propositura da execução, e àquelas vencidas no decurso do respectivo processo. Recurso ordinário não provido (RHC 20008/RJ; Recurso Ordinário em Habeas Corpus 2006/0171569-4. Relator Ministro ARI PARGENDLER).

Entretanto, antes de ser autorizado pelo juiz o meio coercitivo para o devedor da prestação alimentícia, faz-se necessário que seja apreciado nos autos do processo, se o responsável apresentou justificativa; se o executado permaneceu sem se pronunciar no processo; ou deixou por desídia transcorrer o prazo.

Oportuno, figurar a citação supra:

Deixamos de aludir a uma das peculiaridades da execução de prestação alimentícia, que ocorre quando esta se inclui em indenização por ato ilícito, prevista nos arts. 1.537 a 1.540 do Código Civil, isto é, por prestação alimentícia resultante de morte ou lesões pro crime doloso ou culposos.

Acha-se a matéria disciplinada no art. 602 e seus parágrafos, do Código de Processo Civil, que compreendem disposições concernentes a processo de conhecimento, a processo preparatório de execução (processo de liquidação) e a processo de execução, entendendo o legislador reuni-las para melhor inteligência do sistema de sua prática.

Dispõe o caput do art. 602: "Toda vez que a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, condenará o devedor a constituir um capital, cuja renda assegure seu cabal cumprimento". Norma dirigida ao juiz, no

processo de conhecimento, que proferir a sentença condenatória, precisando um dos requisitos desta, na espécie: o de condenar o devedor a constituir um capital, cuja renda assegure cabal cumprimento da prestação alimentícia.

Conforme os elementos de prova constantes do processo de conhecimento, a sentença poderá ser líquida e certa, quer quanto ao valor da prestação alimentícia, o que como regra deverá acontecer, e ao capital cuja renda assegure o seu cabal cumprimento, e até mesmo estabelecendo por qual dos bens do devedor, referidos no § 10 do mencionado artigo, esse capital será representado, hipótese esta que, de ordinário não acontece. Sendo genérica a condenação, dependerá a sentença de liquidação, que constitui processo preparatório da execução.

Quanto às prestações alimentícias cumpre distinguirem-se as vencidas das vincendas. As vencidas até o trânsito em julgado da sentença, incluídas dos juros da mora e honorários advocatícios, estão desde logo sujeitas à execução (Santos, 1983, p. 279-280).

Para o cumprimento das prestações vincendas é que se fixará o capital necessário, que será "representado por imóveis ou por títulos da dívida pública" (Cód. Provc. Civil, art. 602, § 10). Tais bens, que visam a assegurar o direito do credor, continuam, no entanto, na propriedade do devedor, agora com a cláusula de inalienabilidade e impenhorabilidade (Cód. Proc. Civil, art. 602, § 10) enquanto durar a obrigação à prestação alimentícia.

É este o texto do mencionado parágrafo: "Este capital", representado por imóveis ou por títulos da dívida pública, será inalienável e impenhorável: 1-41 durante a vida da vítima; II - falecendo a vítima em consequência do ato ilícito, enquanto durar a obrigação do devedor (Do conseguinte, cessar-se-á a obrigação do devedor: 10) com o falecimento da vítima, por causa estranha ao ato ilícito; 20) quando, falecendo a vítima em consequência de ato ilícito, não tenha ela dependentes ou a estes não mais for devida prestação alimentícia.

3.5 FUNDAMENTAÇÃO

Para que ocorra a prolação da decisão da decretação da prisão civil pelo não pagamento de pensão alimentícia, necessita de decisão fundamentada.

A Constituição Federal de 1988 estabelece no art. 93, inciso IX, o seguinte, "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença em determinados atos às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes".

Afirma assim, quanto à fundamentação das decisões judiciais exigida na Lei Constitucional, senão vejamos, in verbis:

As decisões do Poder Judiciário, quer sejam administrativas (CF 93 X), quer jurisdicionais, têm de ser necessariamente fundamentadas, sob pena de nulidade, cominada no próprio texto constitucional. A exigência de fundamentação das decisões jurisdicionais é manifestações do princípio do devido processo legal (CE 5º. LIV). Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, pode o juiz decidir de forma concisa (CPC 459, in fine). Decisão concisa não significa decisão não fundamentada. V. coment. 35 CF 5º. LIV; CPC 459. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, 1997, p. 236).

Desta feita, o descumprimento desta norma constitucional, concernente a uma decisão não fundamentada, sem a garantia constitucional e da apreciação da justificação do executado devedor da prestação de alimentos, e é passível de nulidade, pelo motivo de macular os princípios do contraditório e da ampla defesa já explicados preteritamente.

A falta de fundamentação na decretação de prisão caracteriza constrangimento ilegal, ensejando a interposição de *habeas corpus*, em favor do executado.

Assim, no nosso ordenamento jurídico a ordem de prisão expedida pelo juiz do devedor da prestação de alimentar ora inadimplente não pode decorrer de mero despacho e sim da prolação de decisão fundamentada, de acordo com os dispositivos constitucionais supramencionados.

3.6 DEFESA DO DEVEDOR DA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

No processo de execução de alimentos é caracterizado pela ausência de oportunidade para o devedor defender-se adequadamente. Para opor-se à execução ao devedor só é permitida a via do oferecimento de embargos

No momento da execução da prestação de alimentos o devedor é citado para cumprir a obrigação devida de acordo com o (art. 736 do CPC).

No entanto, na prisão civil do devedor, ocorre uma exceção em relação à defesa do inadimplente da prestação alimentícia. É o que constatamos no artigo 733, caput, do CPC:

"Na execução de sentença ou de decisão, que fixa os alimentos provisionais, o juiz mandará citar o devedor para, em (3) três dias, efetuar o pagamento, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo".

Ressalte-se assim que a defesa do devedor da prestação de alimentos é requisito de validade para a ocorrência da prisão civil.

As expressões usadas nas ações de alimentos como *inadimplemento voluntário* e *inescusável constam* no artigo 5º, LXVII, da Constituição Federal de 1988, assim garantindo, desde logo, o contraditório e a ampla defesa. Assim sendo, permitem ao devedor de alimentos justificar seu atraso, descaracterizando a voluntariedade e buscando a escusa, sem o quê seria inconstitucional a prisão. Quando a ocorrência do descumprimento do preceito normativo fundamental, ou seja, unia decisão não fundamentada, sem a garantia da análise da justificação do executado, é passível a arguição de nulidade por ferir os princípios do contraditório e a ampla defesa, conforme os seguintes ensinamentos jurisprudenciais a seguir explanados.

Estudando assim o artigo 733 do Código de Processo Civil, com o art. 5º, inciso LXVII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, constata-se que o procedimento da decretação da prisão, quando na hipótese de inadimplemento voluntário e inescusável. Portanto, desta forma fica claro que o art. 733 garante o princípio da ampla defesa antes da decretação do mandado de prisão.

Confrontando o posicionamento descrito no *Habeas Corpus*, com o artigo 733, do Código de Processo Civil, observa-se que são cabalmente exibidas as garantias fundamentais elencadas na Constituição da República Federativa do Brasil. Essas garantias, expressas em nossa Constituição protegem o devedor de alimentos de uma cobrança infundada, visto que são proporcionadas oportunidades para sua defesa adequadamente e a exposição dos motivos causadores do atraso no pagamento.

O descumprimento da previsão constitucional enseja à possibilidade de interpor o recurso de agravo com pedido liminar ou impetrar a ação de *Habeas Corpus*, salientando que nesta, sendo discutido o procedimento adotado, verifica-se a possibilidade ou não da existência de prisão legal, sob o aspecto do "*erro in procedendo*". Constata-se ainda nesta fase, que em face da norma, a expedição de mandato citatório ao executado deve conter o prazo e a *advertência* para "(...) *efetuar o pagamento em data certa, (provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo)*", sob pena de nulidade que pode ser argüida na ação de *Habeas Corpus* preventivo. Este procedimento só possibilita a ordem da prisão civil em despacho fundamentado como vimos preteritamente, salientando a incidência do art. 93 e inciso IX, da Constituição Federal de 1988, que na oportunidade de defesa, analisa a peça de Justificação do executado da prestação de alimentar, desta forma possibilitando o contraditório e a ampla defesa constitucionalmente garantidos.

Assim considerando-se então que o alimentante, ao ser intimado da sentença prolatada, é sabedor do dever a cumprir lhe imposta e, se por motivo injusto deixa de satisfazer sua obrigação, será compelido a realizá-la, pois desta forma a ação de alimentos possui caráter de urgência da verba alimentar e a possibilidade do devedor, ao tomar conhecimento da ação, saldar o débito ou expor seus motivos para que não tenha feito ou possa fazê-lo. Encontra-se na prisão o meio mais propício e eficaz para compelir o devedor de alimentos a efetuar o pagamento do débito, após realizadas demais tentativas previstas legalmente para saldar a dívida.

O despacho que decreta a prisão civil pelo não pagamento de prestação de alimentos, obrigatoriamente conterà a fundamentação.

Baseado no valor expressivo do art. 733 do Código de Processo Civil, no processo de execução, é preciso fundamentação completa e minuciosa.

3.7 PRAZO DA PRISÃO

Existem de diversos posicionamentos doutrinários quanto aos prazos da prisão do devedor de alimentos.

Assim dispõe o art. 733, §1, *caput*, da Lei Adjetiva Civil, disciplina que a custódia do alimentante será fixada pelo lapso temporal de 1 (um) a 3 (três) meses, referente aos alimentos provisionais.

Entretanto que o teor do artigo 19, *caput*, da Lei nº 5.4781/68, especifica claramente que duração do aprisionamento pelo prazo de 60 (sessenta) dias, no caso de alimentos definitivos.

Consoante ensinamento de (MOREIRA, 1995), a parte final do art. 19, *caput*, do diploma legal de alimentos encontra-se derogada, considerando que o confinamento do devedor será decretado por tempo não inferior a um nem superior a três meses, à luz do artigo 733, § 10, do Código de Processo Civil.

Entretanto, contra tal posicionamento supracitado manifestou-se (CAHALI, 2013), que a derrogação de lei especial pela lei geral superveniente viola a norma inserta no dispositivo 2º, § 2º Lei de Introdução ao Código Civil.

Assis (1998) mencionando lição de Adroaldo Furtado Fabrício sobre a questão em deslinde, a saber:

Esforça notável realizou Adroalda Furtado Fabricio a fim de harmonizar as normas discrepantes. Argumenta que, adaptada a Lei 5.4781/1968 por diploma posterior ao Código de Processo Civil, não quanto à vigência, e sim, no concernente à existência - a Lei 6.0141/1973 entrou em vigor em 31.12.1973; o Código, em 01.01.1974-, o prazo máximo de prisão segue regulado pela lei especial, que contém regra mais favorável ao paciente da medida excepcional (odiosa restringenda).

Afirma Sérgio Gilberto Porto (2003), que o procedimento executório deve realizar-se pelo meio menos gravoso ao alimentante, com base na redação do artigo 620 do Código de Processo Civil, a seguir: "Art. 620 - Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor".

O Superior Tribunal de Justiça resolve referida questão interpretando de forma conjugada os dispositivos 733 do Código de Processo Civil e o artigo 19 da Lei de Alimentos.

Assim, segue ementa de julgamento da quarta turma do Pretório Excelso:

Ementa civil. Execução de alimentos. Prisão. Sessenta dias. Cumprimento. Contumácia do devedor. Novo decreto. Possibilidade. Limite. art. 733, § 1º, CPC.

I-Cumprida a pena de sessenta dias pelo devedor de alimentos, decreta no bojo da execução, o decurso do prazo não impede novo decreto prisional, em razão da contumácia do inadimplente, desde que não excedido o limite de três meses estabelecido pelo art. 733, § 1 do CPC.

II-Recurso ordinário desprovido. Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, 4ª Turma, STJ. Data do Julgamento 0410812005, Data da Publicação/Fonte DJ 26.09.2005, p. 378.

4 CAPITULO IV – O DEVEDOR DE ALIMENTOS E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O Direito Processual Civil Brasileiro foi radicalmente reformulado ao longo de mais de 40 quarenta anos, e sempre demonstrando intenção real dos legisladores de criar normas que acompanhasse as mudanças sociais, políticas e econômicas de nosso país, para assim ser mais eficiente aos procedimentos judiciais no Brasil.

Passado assim mais de 40 anos, a nossa sociedade presencia uma grande evolução na estrutura e no papel do Poder Judiciário, ocorrendo assim a aprovação do Novo Código de Processo Civil 2015.

Atualmente a sociedade encontra-se em constante evolução e o Direito da mesma forma, devendo acompanhar essa tendência de evolução. Assim sendo um novo tempo merece um novo Direito. A perspectiva de mudança em nossa legislação gera na sociedade sempre um sentimento de receio, incertezas e indagações.

4.1 AS VARIANTES DE PRISÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS NO PROJETO DO NOVO CPC E A OPÇÃO FINAL DO LEGISLADOR

Do cumprimento da sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de prestar alimentos”, com o seguinte regramento no novo Código de processo Civil in verbis:

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 efetuar-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.

Sob a ótica do artigo supracitado, podemos mencionar em primeiro lugar, que o legislador com acerto afastou a proposta de mudança de regime de cumprimento de prisão, de fechado para semiaberto, e ainda, acrescentando a possibilidade de prisão domiciliar, como também, acertadamente, fixou o prazo de 1 (um) a 3 (três) meses, de manutenção de regime, até que o devedor da prestação de alimentos quite seu débito alimentar, perante a justiça (LIMA e DIAS, 2015.p.143).

Outra grande inovação no Novo Código de Processo Civil, e que a determinação da prisão, e seu cumprimento pelo devedor de alimentos deva ser cumprida em cela separada de outros detentos, que cometeram crimes.

4.2 OS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS QUANTO À PRISÃO CIVIL DOMICILIAR DO DEVEDOR DE ALIMENTOS

Se tratando de prisão civil, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça foi sempre orientada no sentido da manutenção do regime prisional fechado, porém, em 03/08/2004, a Corte Especial, no julgamento do HC 35.171/RS10, assegurou a prisão domiciliar a um devedor de pensão alimentícia. Na ocasião, os Ministros da

Terceira Turma, em decisão unânime, aplicaram por analogia o artigo 117 da Lei de Execução Penal e concederam habeas corpus a um aposentado de Capão da Canoa, no Rio Grande do Sul, para lhe garantir o direito de cumprir a prisão no próprio domicílio. *In casu*, o executado era idoso, contando com 73 anos de idade, e sofria vários problemas de saúde, como hipertensão e diabetes, além de outras complicações como cegueira e surdez, tendo necessidade de aplicação diária de insulina.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 95.334/RS13, consignou que o rol normativo das situações viabilizadoras na prisão domiciliar não seria exaustivo quanto a seu cumprimento, cabendo observá-la, se houver falha do aparelho estatal quanto a requisitos a revelarem a casa do albergado. O acórdão foi publicado no Diário Oficial no dia 21/08/2009. A decisão foi proferida pela 1ª Turma, sendo relator do acórdão o Min. Marco Aurélio. O pedido foi deferido após o resultado de empate na votação, o que demonstra, mais uma vez, a polêmica que envolve o tema.

Ementa. Pena - cumprimento - regime aberto - casa do albergado. A concretude do regime aberto pressupõe casa do albergado estrita aos que estejam submetidos a essa espécie de cumprimento da pena, havendo de dispor o local de condições a assegurarem a integridade física e moral do preso - dever do Estado, consoante disposto no inciso XLIX do artigo 5º da Constituição Federal.

Prisão domiciliar - Casa do albergado inexistente ou imprópria. O rol normativo de situações viabilizadoras da prisão domiciliar não é exaustivo, cabendo observá-la, se houver falha do aparelho estatal quanto a requisitos a revelarem a casa do albergado.

No dia 20/03/2014 foi publicada no DJE a decisão do STF nos autos do Habeas Corpus nº 113.334/RS, em que foi deferido o pedido:

Art. 115, LEP: O Juiz poderá estabelecer condições especiais para a concessão de regime aberto, sem prejuízo das seguintes condições gerais e obrigatórias:

I-permanecer no local que for designado, durante o repouso e nos dias de folga;

II-sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados;

III-não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial;

IV-comparecer a Juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado.

Assim sendo, para permitir a prisão domiciliar por falta de vaga em estabelecimento adequado para cumprimento da prisão em regime aberto. A decisão foi proferida pela 1ª Turma, sendo relator do acórdão o Min. Dias Toffoli.

Ementa. Habeas corpus. Preventivo. Penal. Ausência de estabelecimento prisional condizente com o regime aberto fixado na sentença (CP, art. 33, § 1º, c). Recolhimento excepcional em prisão domiciliar. Possibilidade. Artigo 117 da Lei de Execução Penal cujo rol não é taxativo. Precedente.

Determinação do Tribunal de Justiça estadual condicionada à inexistência de casas prisionais que atendam aos requisitos da Lei de Execução Penal em seus arts. 93 a 95. Ausência de usurpação da competência do juízo da execução. Ordem concedida. 1. Segundo a iterativa jurisprudência da Corte, a inexistência de estabelecimento prisional que atenda aos requisitos da Lei de Execução Penal para o cumprimento da pena no regime fixado na sentença, excepcionalmente, permite o recolhimento do condenado ao regime de prisão domiciliar previsto no art. 117 daquele diploma legal, cujo rol não é taxativo (HC nº 95.334/RS, Primeira. Turma, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 21/8/09). 2. A determinação do Tribunal de Justiça estadual para o recolhimento do paciente em prisão domiciliar foi condicionada a eventual inexistência de estabelecimento prisional (LEP, arts. 93 a 95) condizente com o regime aberto fixado na sentença (CP, art. 33, § 1º, c), não havendo que se falar na subtração da competência do juízo da execução penal, o qual deverá observar o correto cumprimento da pena (LEP, art. 66, VI) e adotar as providências necessárias para o ajustamento da sua execução ao regime determinado expressamente no édito condenatório. 3. Ordem de habeas corpus concedida para assegurar ao paciente o direito de iniciar o cumprimento da sua pena em regime condizente com aquele fixado na sentença, não sendo permitido - ressalvadas as hipóteses legais de regressão - o seu recolhimento em regime mais severo se constatada pelo juízo da execução competente a inexistência no Estado de casa do albergado ou de estabelecimento similar.

Como vimos, os Tribunais brasileiros vem flexibilizando a regra do regime fechado para cumprimento da prisão por débito alimentar, pois a estrutura do sistema carcerário do Brasil não oferece as condições necessárias para o cumprimento da pena do devedor de alimentos e assim dividia opiniões de sua viabilidade ou não.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, conclui-se que a forma de cumprimento da prisão civil do devedor de alimentos, influenciará diretamente na perspectiva de obtenção de um resultado mais eficiente que decorrente da coerção pessoal.

No que diz respeito ao regime fechado para o devedor da prestação alimentícia, conclui-se que representa um fator que impede o exercício de uma atividade laboral, assim sendo, por sua força coercitiva, tende a garantir maior eficácia, mais do que qualquer outro meio de coerção. Mas por outro lado, tendo uma visão flexibilizada, de uma forma alternativa para que o devedor da obrigação de prestar alimentos possa laborar para que a obrigação seja cumprida e haja a aquisição dos recursos necessários para a satisfação da obrigação.

A proposta do relator o Deputado federal Paulo Teixeira, evidencia-se como importante, uma vez que, entendo que seria a forma mais eficiente, diante do cenário político, financeiro e social atual.

O texto proposto pelo Deputado Supracitado ao qual “não foi aceito”; traria ao devedor da obrigação, a possibilidade de trabalhar para cumprir a obrigação, como também, entre outros fatores positivos a economia estatal.

Como da mesma forma, o que está disposto no Novo Código de Processo Civil, em que a prisão civil do devedor de alimentos deve ser cumprida em cela separada de presos comuns, que tenham cometido crimes, portanto, para ser efetiva a prisão civil do devedor a luz do Novo Código de Processo Civil, tem que ser cumprido um dos requisitos essenciais, que o Estado cumpra a tutela jurisdicional, proporcione no sistema prisional, em celas adequadas para o cumprimento da prisão civil do devedor de alimentos, sob o risco dessa prisão, se tornar ineficaz, dando assim, oportunidade para que sejam tomadas outras medidas, que não seja a prisão para o devedor de alimentos, é certo que serão abertos vários precedentes.

Temos em nosso país uma estrutura prisional precária com uma super população carcerária, onde o principio da dignidade da pessoa humana é desrespeitado a cada segundo. Logo, corre a luz uma pergunta; quando não houver ao preso civil as instalações adequadas em instituição prisional o que deve ser feito?

Creio que sem sombra de dúvidas a aplicação cabe discutir o binômio possibilidade x necessidade, o que já vem sendo entendido por parte da nossa

doutrina e jurisprudência, concedendo a este preso civil a possibilidade de cumprir a prisão em um regime diferenciado, semiaberto, aberto ou prisão domiciliar.

Assim, espera-se que o início da vigência no processo civil, seja capaz de acompanhar os avanços sociais, a fim de se adequar aos objetivos da jurisdição e aos anseios da sociedade que está inserida. Somente assim, com o oferecimento de uma justiça efetiva e tempestiva, o Estado, através da jurisdição, estará cumprindo verdadeiramente a sua missão, que é resolver os litígios da sociedade de forma eficaz.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Manual do processo de execução**. 5 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1998.

_____. **Da execução de alimentos e prisão do devedor**. 6 ed. São Paulo. Revista dos tribunais. 2004.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito de Família**. Produzido em convênio com as Faculdades integradas Estácio de Sá. Rio de Janeiro. 1976.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 14 ed. São Paulo. Malheiros. 2004.

BRASIL. **Constituição Federal** de 5 de outubro de 1988. Brasília-DF.

BRASIL. **Código Civil**. LEI Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília-DF.

BRASIL. Lei nº 5.478 **Alimentos**, de 25 de julho de 1968. Dispões sobre a ação de alimentos e dá outras providências.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 5 ed. revista e ampliada. São Paulo: Saraiva. 2003.

CAHALI, Youssef Said. **Dos Alimentos**. 8 ed. São Paulo. Ed. RT. 2013.

CRUZ, João Claudinho de Oliveira. **A nova ação de alimentos**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 15 ed. São Paulo. Saraiva. 2010.

DONIZETI, Elpídio. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 ed. São Paulo. Atlas. 2013.

GONÇALVES, Carlos Alberto. **Direito Civil Brasileiro. Direito de Família**. São Paulo. Saraiva. 2013.

LIMA, Marcellus Polastri; DIAS, Luciano Dias. **Prisão civil por débito alimentar no contexto do novo código de processo civil**. Revista online FADIVALE, Governador Valadares, ano VIII, n. 11, 2015. Disponível em: <<http://www.fadivale.com.br/portal/revista-online/revistas/2015/Artigo%20Marcellus%20e%20Luciano.pdf>>. Acesso em: 03 fev. 2016.

MARMIT, Arnaldo. **Prisão civil por alimentos e depositário infiel**. Rio de Janeiro. 1989.

MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. Rio de Janeiro. Forense. 1974.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Código de Processo Civil de 1973**. Exposição Sistemática do Procedimento. 17 ed. Rio de Janeiro. Forense. 1995.

NERY, Rosa Maria Andrade; Nelson Nery Júnios. **Código de Processo Civil Comentado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Doutrina e Prática dos Alimentos**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de Direito Processual Civil**. v. 3. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 1983.

SARLET, Wolfgang Ingo. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2 ed. Porto alegre. Livraria do advogado. 2001.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 9 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

TARTUCCI, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume Único. 3 ed. Rio de Janeiro. Forense Método. 2014.

TORRIERI, Diocleciano. **Dicionário Técnico Jurídico**. 14 ed. São Paulo. Rideel. 2011.