

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

Rodolpho Vannucci

Execução de alimentos do direito de família: um estudo atualizado e sistematizado
em vista das recentes reformas legislativas

MESTRADO EM DIREITO

SÃO PAULO
2010

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

Rodolpho Vannucci

Execução de alimentos do direito de família: um estudo atualizado e sistematizado
em vista das recentes reformas legislativas

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito Processual Civil, sob a orientação da Prof.^a Doutora Arlete Inês Aurelli.

SÃO PAULO
2010

Banca Examinadora

Aos meus pais, Hilário Vannucci Netto e Eleonora Cristina Pacheco Vannucci, que jamais mediram esforços para meu desenvolvimento intelectual, muitas vezes fazendo até mais do que suas forças permitiam.

Ao meu irmão, Leonardo Vannucci, que, mesmo sendo mais novo, sempre foi um exemplo para mim.

À Larissa Margarete Chinoli, pela compreensão e carinho ao longo desta jornada.

À memória de meu eterno amigo, Leandro Luís Camargo dos Santos, que de tão “bom” foi levado muito cedo para aconselhar nas decisões divinas.

Aos meus professores da graduação, da pós-graduação e do curso do mestrado, peças fundamentais nessa minha caminhada.

A todos aqueles que me auxiliaram em minha carreira de professor, em especial à Prof.^a Áurea Moscatini, ao Prof. Luis Renato Vedovato, ao Prof. Francisco de Assis Garcia, ao Prof. Gustavo Prévdi Vieira de Barros e ao Prof. Maurício Dellova de Campos.

Àqueles que estiveram presentes ao longo de minha carreira de advogado, em especial a Marcelo Baccetto, Antônio Luis Scorci e Silva e Rogério Camargo Gonçalves de Abreu, pessoas por quem tenho profunda admiração e sou grato por ter tido a honra de com eles trabalhar.

Por fim, ao amigo inseparável na vida profissional e acadêmica, Geraldo Fonseca de Barros Neto.

AGRADECIMENTOS

Agradeço imensamente a minha orientadora, Prof.^a Dra. Arlete Inês Aurelli, que confiou em meu trabalho e esteve sempre disposta a me ajudar, disposição esta que não se abalou mesmo diante dos percalços que passei para poder concluir o mestrado.

Agradeço, ainda, ao Prof. Dr. Sérgio Shimura, figura ilustre que sempre serviu de exemplo para mim, tanto no aspecto profissional quanto acadêmico, não só pelo brilhante conhecimento jurídico, mas também pela humildade com que trata a todos e por todo auxílio e paciência a mim dedicados nesses últimos anos.

*“Eduquem as crianças, e não precisará
punir os homens.”*

PITÁGORAS

RESUMO

O objetivo deste trabalho é analisar a execução dos alimentos decorrentes do direito de família, com uma visão atualizada e ordenada. Justifica a necessidade deste estudo a coexistência de inúmeros dispositivos legais que regulam ou afetam a execução de alimentos, o que impõe uma organização destes dispositivos que torne todos úteis e os faça servir para que a execução seja a mais efetiva possível. Outra justificativa é o surgimento, nos últimos anos, de inúmeras reformas legislativas, bem como a edição de novos diplomas legais, tornando necessária uma revisão de conceitos que cercam o tema. Serão analisadas todas as hipóteses de execução de alimentos decorrentes do direito de família, observando-se suas peculiaridades e seus pontos polêmicos, sempre na busca de uma coerência sistemática e da efetividade ao processo. O método utilizado foi a pesquisa doutrinária e jurisprudencial, com a constante busca pela problematização, utilizando-se, sempre que possível e pertinente, de dados da prática forense. Tal método permitiu ao estudo atingir seu objetivo, fornecendo uma visão sistemática e atual da execução de alimentos.

PALAVRAS-CHAVE: Alimentos. Execução de alimentos. Prisão civil. Desconto em folha. Expropriação de créditos. Cumprimento de sentença. Processo de execução. Alimentos provisórios. Alimentos provisionais. Estatuto do Idoso. Lei Maria da Penha. Alimentos em escritura pública. Alimentos gravídicos.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the execution of alimony in Family Law, through an organized and current view of the institute. The co-existence of several law provisions which rule or affect the execution of alimony justifies the necessity of this study, to put in order the provisions in a way that all of them are made usefull to grant the execution being as effective as possible. Another justification is the arising, over the last years, of legal renovation, as well as the promulgation of new legal Statutes, making necessary a review of the concepts regarding the topic. Every hypothesis of the execution of alimony in Family Law is analyzed, investigating its singularities and controversies, always searching for a systematic coherency and for the effectiveness of the process. The method used is the doctrinal and jurisprudential research, constantly investigating the set of problems, using, when possible and relevant, data from judicial practice. Such method allows the study to reach its purpose, giving a current and systematic view of the execution on alimony.

KEY WORDS: Alimony. Execution of alimony. Civil arrest. Payroll withholding. Credit expropriation. Compliment of sentence. Foreclosure. Alimony pendent lite. Temporary alimony. Old Person Statute. Maria da Penha Law. Deed alimony. Alimony for the pregnant.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 - CONCEITOS FUNDAMENTAIS DOS ALIMENTOS NO DIREITO	
MATERIAL.....	13
1.1 Introdução	13
1.2 Conceito de alimentos e pressupostos para sua fixação	13
1.3 Origem da obrigação alimentar	14
1.4 Sujeitos da obrigação alimentar	16
1.5 Divisibilidade da obrigação alimentar	17
1.6 Os alimentos complementares e o art. 1.698 do Código Civil	18
1.6.1 Inaplicabilidade do art. 1.698 do Código Civil em sede de execução	21
1.6.2 Breve análise das demais consequências processuais do art. 1.698 do Código Civil.....	22
1.7 Prescrição da obrigação alimentar.....	34
1.8 Revisão da obrigação alimentar	36
1.9 Privilégio do crédito alimentar.....	36
1.10 Temporariedade e transmissibilidade da obrigação alimentar.....	38
1.11 Impossibilidade de cessão do crédito alimentar.....	40
1.12 Impenhorabilidade e incompensabilidade dos alimentos	41
1.13 Classificações dos alimentos que interessam à execução: atuais ou pretéritos; vencidos ou vincendos.....	41
CAPÍTULO 2 - CONCEITOS FUNDAMENTAIS DA EXECUÇÃO E NORMAS	
GERAIS DA EXECUÇÃO DE ALIMENTOS	43
2.1 Introdução	43
2.2 A “nova” execução e a necessidade de uma adequação da execução de alimentos	43
2.3 Conceito e finalidade da execução.....	44
2.4 Princípios da execução	45
2.5 Legitimidade <i>ad causam</i> na execução	48
2.6 Legitimidade <i>ad processum</i> e as peculiaridades em sede de execução de alimentos	51
2.6.1 Personalidade.....	51
2.6.2 Capacidade civil.....	54
2.6.3 Legitimação	57
2.7 Capacidade postulatória	58
2.8 Inadimplemento como requisito para a execução	59
2.9 Título executivo e a obrigação alimentar	60
2.10 Sintetizando as condições da ação e os pressupostos processuais para a execução de alimentos.....	62

CAPÍTULO 3 - TÉCNICAS PRÓPRIAS PARA A EXECUÇÃO DOS ALIMENTOS	64
3.1 Introdução	64
3.2 Prisão civil	66
3.2.1 Previsão constitucional: autorização e requisitos	68
3.2.2 A Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça.....	69
3.2.3 Prazo da prisão.....	71
3.2.4 Parcelas incluídas no decreto prisional.....	73
3.2.5 Pagamento da dívida após decretada a prisão.....	75
3.2.6 A necessidade de uso racional da prisão civil	76
3.2.7 Rito do art. 733 do CPC.....	78
3.2.8 A defesa do devedor.....	85
3.3 Desconto em folha.....	89
3.3.1 Desnecessidade de inadimplemento	91
3.3.2 Natureza executiva da técnica.....	92
3.3.3 Responsabilidade do empregador	92
3.3.4 Procedimento.....	93
3.3.5 Prestações que permitem o desconto em folha.....	94
3.4 Expropriação direta de créditos	95
3.5 Sistematização das técnicas de execução dos alimentos	97
CAPÍTULO 4 - TÉCNICAS SUPLETIVAS PARA EXECUÇÃO DOS ALIMENTOS ...	100
4.1 Introdução	100
4.2 Cumprimento de sentença	100
4.2.1 O rito do cumprimento de sentença que fixa obrigação alimentar e outras questões procedimentais.....	104
4.2.2 Concurso de credores e o crédito alimentar	108
4.3 Processo de execução	109
CAPÍTULO 5 - EXECUÇÃO DAS TUTELAS DE URGÊNCIA EM SEDE DE ALIMENTOS	112
5.1 Introdução	112
5.2 Noções essenciais sobre as tutelas de urgência.....	112
5.3 Requisitos para as tutelas de urgência.....	115
5.4 Características das tutelas de urgência que afetam os alimentos e sua execução.....	116
5.5 Alimentos provisórios	120
5.6 Alimentos provisionais.....	121
5.6.1 Necessidade de ação principal	125
5.6.2 Alimentos provisionais por procedimento cautelar incidental?.....	126
5.7 Alimentos fixados por tutela antecipada – art. 273 do CPC.....	127
5.8 A fixação do quantum dos alimentos liminares	129
5.9 Como compatibilizar os alimentos provisórios e provisionais – art. 852 do CPC versus art. 13 da Lei de Alimentos.....	130

5.10 Demais questões acerca da execução dos alimentos decorrentes de tutela de urgência	132
CAPÍTULO 6 - QUESTÕES ATUAIS.....	1355
6.1 Introdução	1355
6.2 Alimentos no Estatuto do Idoso – Lei n. 10.741/2003	135
6.2.1 A solidariedade dos alimentos devidos ao idoso – art. 12 do Estatuto do Idoso	137
6.2.2 Os possíveis devedores solidários.....	140
6.2.3 Impossibilidade de prisão civil pelo total da dívida solidária	142
6.2.4 Possibilidade de o devedor demandado se valer do chamamento ao processo	143
6.2.5 Possibilidade de fixação dos alimentos por título executivo extrajudicial – art. 13 do Estatuto do Idoso	1477
6.3 Alimentos decorrentes da Lei Maria da Penha – Lei n. 11.340/2006.....	148
6.3.1 Natureza dos alimentos: provisórios ou provisionais?	1500
6.3.2 Competência material para fixação dos alimentos.....	151
6.3.3 Como e quando o juiz criminal fixa os alimentos	154
6.3.4 Competência material para a execução dos alimentos fixados com base na Lei Maria da Penha.....	155
6.3.5 Competência territorial para a execução dos alimentos fixados com base na Lei Maria da Penha.....	156
6.4 Alimentos previstos em escritura pública – Lei n. 11.441/2007	157
6.5 Alimentos gravídicos – Lei n. 11.804/2008.....	160
6.6 O Projeto de Lei n. 182/2008 do Senado Federal.....	163
6.6.1 Nova redação do art. 732	163
6.6.2 Nova redação do art. 733	164
6.6.3 Nova redação do art. 735	166
6.6.4 O novo art. 732-A.....	166
CONCLUSÕES	168
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	168

INTRODUÇÃO

Analisar a execução de alimentos apenas com base nos dispositivos do Código de Processo Civil e nos da Lei de Alimentos (Lei n. 5.478/1968) não é tarefa fácil, já que, em alguns pontos, há conflito, e, em outros, o sistema mostra-se lacunoso, o que demanda cuidadosa atividade do profissional do Direito.

Não bastasse, muitas normas entraram em vigor nos últimos anos, complicando ainda mais a estrutura da execução de alimentos. Dentre elas, podem ser mencionadas as alterações ocorridas no Código de Processo Civil, como o cumprimento de sentença (Lei n. 11.232/2005), o novo processo de execução (Lei n. 11.382/2006) e a possibilidade de separação e divórcio extrajudicial (Lei n. 11.441/2007). Também podem ser mencionadas normas protetivas como o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) e a Lei dos Alimentos Gravídicos (Lei n. 11.804/2008), que trouxeram disposições que atingem os alimentos, o que, por consequência, afeta sua execução.

Por conta dessa grande quantidade de normas surgidas nos últimos anos faz-se necessária a busca por uma ordem coerente, que respeite as inovações sem desrespeitar o sistema, e que, acima de tudo, leve à eficiência necessária para proteger um direito de tamanha importância como os alimentos.

É esse o objetivo deste estudo.

Para tanto, serão analisadas, num primeiro momento, questões fundamentais acerca do instituto dos alimentos no Direito Civil e do instituto da execução no Direito Processual Civil, formando premissas que resolverão muitos problemas ligados ao tema deste estudo.

Em seguida, serão analisadas as técnicas específicas de execução dos alimentos: a prisão civil, o desconto e folha de pagamento e a expropriação direta de créditos.

Depois, serão analisadas as técnicas supletivas que servem para a execução de alimentos: o cumprimento de sentença e o processo de execução.

Na sequência, será analisada a execução dos alimentos fixados por tutelas de urgência, ou seja, os alimentos provisórios, os alimentos provisionais e os fixados por antecipações de tutela do art. 273 do Código de Processo Civil.

Ao final, serão analisadas questões atuais sobre a execução de alimentos, que merecem uma atenção especial. São elas a execução dos alimentos devidos ao idoso, diante das disposições do Estatuto do Idoso; a dos alimentos fixados com base na Lei Maria da Penha; a dos alimentos previstos em escritura pública, com base na reforma decorrente da Lei n. 11.441/2007 e, por fim, a execução dos alimentos gravídicos, decorrentes da Lei n. 11.804/2008.

É preciso deixar claro que o presente estudo limitar-se-á a estudar a execução dos alimentos que decorrem do direito de família. Não serão analisadas questões que digam respeito aos alimentos decorrentes de ato ilícito ou de alimentos devidos pelo Poder Público, por mais que se trate de temas instigantes e importantes.

Por fim, deve ser ressaltada a dificuldade do tema, motivo pelo qual não se pretende esgotá-lo, nem se sobrepor aos entendimentos contrários. Pretende-se estudá-lo com afinco e coerência, sempre na busca de soluções para problemas reais e visando uma singela contribuição àqueles que se debruçam no estudo desse assunto apaixonante.

CAPÍTULO 1 – CONCEITOS FUNDAMENTAIS DOS ALIMENTOS NO DIREITO MATERIAL

1.1 Introdução

Para uma correta e completa compreensão do tema a que se propõe este trabalho é preciso, primeiramente, fixar alguns conceitos acerca do instituto dos alimentos no direito civil, sendo este o objeto deste primeiro capítulo.

Mesmo tratando-se de um capítulo introdutório, sempre que pertinente serão analisados, desde já, os reflexos destes conceitos nas questões que envolvem a execução dos alimentos.

1.2 Conceito de alimentos e pressupostos para sua fixação

“*Alimentos* são prestações para a satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si”, conforme o conceito dado por Orlando Gomes, e que é adotado por Maria Helena Diniz¹, Carlos Roberto Gonçalves², dentre outros. É preciso acrescentar que os alimentos não devem apenas garantir a sobrevivência do indivíduo, mas sim a vida com dignidade³, conforme o meio social ao qual está inserido.

Os pressupostos da obrigação alimentar estão descritos no art. 1.695 do Código Civil⁴, sendo (i) a impossibilidade de o alimentando prover seu sustento e (ii) a possibilidade do alimentante em fazê-lo, pressupostos esses que compõem o binômio do qual se valerá o juiz para fixar o *quantum* devido. Deve-se somar a eles a

¹ *Curso de direito civil brasileiro*, v. 5: direito de família, p. 535.

² *Direito civil brasileiro*, v. VI: direito de família, p. 440.

³ ABELHA, Marcelo. *Manual da execução civil*, p. 415.

⁴ Art. 1.695 do Código Civil: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento”.

condição social das partes, em especial do alimentando, conforme determina o *caput* do art. 1.694 do Código Civil.

Portanto, a prestação de alimentos depende fundamentalmente da necessidade de alguém que não consegue prover, sozinho, seu sustento. Nessa situação, caberá o pedido de alimentos contra aqueles a quem a lei diz recair tal dever, o que pode variar caso a caso. O mérito do pedido de alimentos, superada a questão da legitimidade, será o *quantum* da prestação, o que dependerá da análise das *possibilidades* de quem deve prestá-los e das *necessidades* de quem necessita recebê-los.⁵

1.3 Origem da obrigação alimentar

Os alimentos podem ter três origens distintas: (i) as relações de parentesco, (ii) as relações matrimoniais (ou convivenciais) e (iii) as relações decorrentes de atos ilícitos.

Os alimentos decorrentes do parentesco e do matrimônio têm origem comum: o direito de família. Vêm regulados pelo art. 1.694 do Código Civil, que diz que “podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.⁶ É a execução desses alimentos que constitui o objeto do presente estudo.

Perceba-se, pela redação do art. 1.694 do Código Civil, que quando se trata dos alimentos decorrentes do matrimônio, incluem-se tanto as relações decorrentes de casamento quanto decorrentes de união estável. Para aqueles que reconhecem a

⁵ Cf. Cássio Scarpinella Bueno (*Partes e terceiros no processo civil brasileiro*, p. 330): “A ação de alimentos volta-se basicamente à pesquisa em torno de quem é responsável pelo pagamento e ao ‘quanto’ cada um pode efetivamente pagar ao alimentando”.

⁶ Cf. Maria Luiza Pova Cruz (*Separação, divórcio e inventário por via administrativa*, p. 61): “É relevante ponderar que os alimentos entre parentes (descendentes, ascendentes e irmãos) são ligados pelo liame ‘da solidariedade’, não se exaurindo. Já entre cônjuges e companheiros eles são o vínculo da “mútua assistência” que se exaure ao fim da dissolução do vínculo matrimonial (divórcio), quando não pactuado entre os ex-cônjuges ou ex-companheiros”.

juridicidade das relações homoafetivas⁷, tais relações também permitem pedido de alimentos, quando preenchidos os requisitos necessários. Já o concubinato, assim entendido relações que ostentam impedimento ao casamento, em especial pelo fato de um ou ambos já serem casados (exceto se já tiver havido a separação de corpos, nos termos do art. 1.723, § 1º, do Código Civil) não gera o dever de alimentos.⁸

Já os alimentos decorrentes de ato ilícito estão previstos nos arts. 948, II e 950, do Código Civil, e têm origem em ato ilícito extracontratual – responsabilidade civil. O art. 948, II, CC⁹, trata da responsabilidade do autor de homicídio, que deverá prestar alimentos àqueles a quem a vítima os prestava ou sustentava. O art. 950 do CC¹⁰ trata do ilícito que gere lesões corporais à vítima, reduzindo sua capacidade laborativa, sendo que os alimentos, neste caso, corresponderão a essa parcela da capacidade laborativa perdida. Como já esclarecido, esta modalidade de alimentos foge ao objeto deste estudo.

Além disso, a Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), criou, em seu art. 22, V, o dever de o agressor pagar à agredida alimentos provisórios ou provisionais, conforme o caso, desde que se trate das formas de violência reguladas pela mesma lei, que trata da violência contra a mulher. Embora fuja do objeto deste estudo a análise dos alimentos decorrentes de atos ilícitos, pela atualidade da Lei n. 11.380/2006, tal modalidade de alimentos receberá uma análise ao final deste trabalho (Capítulo 5, item 5.3).

⁷ Não é mais possível evitar que se reconheça a juridicidade das relações homoafetivas, por mais que o art. 226, § 3º, da Constituição Federal e o art. 1.723 do Código Civil mencionem expressamente *homem e mulher*. Isso porque o art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 11.340/2006, protegeu a mulher da violência doméstica cometida por seu cônjuge ou companheiro, *independentemente da orientação sexual*. Seria absurdo reconhecer apenas nestes casos os efeitos jurídicos das relações homoafetivas, por ferir o princípio da igualdade.

⁸ SOBREIRA, Vera Mikevis. Alimentos decorrentes da união estável e do concubinato. *Alimentos no Código Civil: aspectos civil, constitucional, processual e penal*. (Coord.) Francisco José Cahali e Rodrigo da Cunha Pereira, p. 96-97.

⁹ Art. 948 do Código Civil: “No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações: [...] II – na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima”.

¹⁰ Art. 950 do Código Civil: “Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu”.

1.4 Sujeitos da obrigação alimentar

A apuração dos sujeitos da relação alimentar pode variar conforme a origem da obrigação, como estudado acima.

Quando a obrigação alimentar decorrer da relação de parentesco, os sujeitos serão, preferencial e reciprocamente, os ascendentes e descendentes (art. 1.696 do CC), sendo que os mais próximos excluem ou, excepcionalmente (no caso do art. 1.698 do CC), atenuam a responsabilidade dos mais remotos. Não havendo ascendentes ou descendentes, os irmãos, unilaterais ou germanos, poderão ser responsáveis pelo pagamento (art. 1.697 do CC).

Deve ficar claro desde já que essa previsão de vários devedores tem relevância apenas na etapa de formação do título (fase de conhecimento), não podendo ser aplicada na fase de execução. Desta forma, se houver a necessidade de que mais de um parente seja condenado ao pagamento de alimentos, conforme autoriza o art. 1.698 do CC, deverá haver a de formação de um título contra cada um, já que, para cada um, haverá a necessidade de se apurar a respectiva possibilidade, apurando seu *quantum* devido. Este tema será retomado adiante (itens 1.5 e 1.6, *infra*).

Quando os alimentos decorrem da relação matrimonial, a obrigação, que surgirá na ruptura do vínculo, será devida pelo cônjuge ou companheiro com melhores condições financeiras, independentemente do sexo. Tal obrigação, como dito, surge tanto nos casos de casamento quanto nos de relações convivenciais (e possivelmente as homoafetivas).

A obrigação resultante de ato ilícito será devida pelo causador do ilícito – seja o causador direto ou seu responsável – em favor da vítima ou seus sucessores. Neste caso, e diferentemente do que ocorre com as demais modalidades de alimentos, poderá haver a responsabilidade indireta pelos alimentos, em que o causador direto do ilícito poderá não ser o responsável pela indenização, como

ocorre na responsabilidade pelo ato de prepostos¹¹, ou na responsabilidade por atos de incapazes que não tenham patrimônio para saldar as consequências do ilícito.

No que interessa ao presente estudo em sede de alimentos indenizativos, a obrigação resultante da agressão contra a mulher (que é a única espécie de alimentos decorrentes de ato ilícito que será analisada) será devida pelo agressor em favor da agredida, independentemente de haver vínculo de parentesco ou de afetividade entre eles, bastando apenas que a agressão tenha ocorrido no âmbito da unidade doméstica, no âmbito da família ou por força de relações íntimas de afeto, conforme previsto pelo artigo 5º da Lei n. 11.340/2006 (cf. Capítulo 5, item 5.3, *infra*).

1.5 Divisibilidade da obrigação alimentar

A obrigação alimentar é divisível, de forma que, havendo mais de uma pessoa que deva suportar o encargo alimentar, para cada uma delas será fixada uma obrigação independente e diferente. Um codevedor não pode suportar em seu patrimônio o inadimplemento de outro codevedor, não havendo, portanto, solidariedade.

Por outras palavras, se houver mais de um possível devedor de alimentos (por exemplo, três irmãos), e sendo o título formado contra todos, cada obrigação será independente das demais, sendo que a inadimplência de um dos devedores não pode recair no patrimônio de outro. Por isso, o próprio título deverá dizer qual a extensão da obrigação de cada um, subtendendo-se, no silêncio, que o valor deverá ser dividido igualmente pelo número de devedores.¹²

¹¹ Como muito ocorre nos casos de acidentes de trânsito envolvendo empresas transportadoras, quando estas são condenadas ao pagamento dos alimentos indenizativos em favor da vítima ou de sua família.

¹² Isso decorre do art. 257 do Código Civil: "Havendo mais de um devedor ou mais de um credor em obrigação divisível, esta presume-se dividida em tantas obrigações, iguais e distintas, quantos os credores ou devedores".

Exceção ocorrerá quando o credor for idoso, hipótese em que o art. 12 do Estatuto do Idoso dispõe expressamente ser caso de solidariedade entre os codevedores, situação que será analisada no Capítulo 6, item 6.4, *infra*.

1.6 Os alimentos complementares e o art. 1.698 do Código Civil

Na busca de um pleno atendimento das necessidades do alimentando, prevê o art. 1.698 do Código Civil que:

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

Referido dispositivo está inserido, uma visão geográfica do Código, na parte que cuida da titularidade do dever de alimentar, ou, melhor dizendo, das condições subjetivas da obrigação alimentar decorrente das relações de parentesco (arts. 1.696 a 1.698), dentro do subtítulo que trata dos alimentos no Livro do Direito de Família.

A aplicação do art. 1.698 do Código Civil apenas pode ocorrer nos alimentos devidos em razão do parentesco, não se aplicando aos decorrentes das relações matrimoniais ou aos decorrentes de atos ilícitos.¹³

A questão é saber sobre quem, a partir do art. 1.698, e diante dos possíveis devedores de alimentos decorrentes do parentesco (arts. 1.696 e 1.697 do CC), pode recair a obrigação alimentar complementar.

Do art. 1.696 extrai-se que a obrigação alimentar decorrente do parentesco é recíproca entre pais e filhos; não sendo possível que os alimentos sejam arcados pelo pai ou pelo filho, prossegue o artigo determinando que a obrigação recairá aos

¹³ Como alerta Maria Helena Diniz (*Curso*, cit., p. 560-561), ao tratar do art. 1.698, “o cônjuge não se encontra nessa ordem sucessiva, porque deve alimentos por força de outro fundamento legal, uma vez que não é parente do outro consorte [...]”.

ascendentes, sendo que os mais próximos excluem os mais remotos. O art. 1.697, por sua vez, cuida da hipótese em que não há ascendentes que possam arcar com os alimentos, dispondo que, nesses casos, a obrigação recairá aos descendentes, guardada a ordem sucessória. Não sendo possível, também, que descendentes arquem com os alimentos, o art. 1.697 coloca o último parente obrigado a pagar alimentos, que é o irmão, seja ele germano ou unilateral. Percebe-se, assim, que o Código coloca, em sede de alimentos devidos pelo parentesco, alguns graus entre os possíveis devedores: em primeiro lugar, os pais ou os filhos do alimentando; em segundo lugar, os demais ascendentes; em terceiro, os demais descendentes, e, por fim, os irmãos.¹⁴

Em princípio, o alimentando deve satisfazer suas necessidades no grau mais próximo. Entretanto, muitas vezes isso não é possível, havendo casos em que os parentes do grau mais próximo não podem pagar os alimentos, ou, ainda, casos em que não podem pagar o *total* dos alimentos necessários, mas apenas uma parte.

Na primeira hipótese (os devedores do grau mais próximo não podem pagar o encargo – ou seja, possibilidade igual a zero), a solução é simples, e dada pelos próprios arts. 1.696 e 1.697: passa-se aos devedores de grau subsequente, seguindo a ordem acima esclarecida.

Já na segunda hipótese (os devedores do grau mais próximo não conseguem pagar *todo* o encargo, mas apenas uma parte – possibilidade maior que zero, mas menor que o *total* necessário), a solução é chamar os demais devedores para concorrer no encargo, justamente conforme determina a primeira parte do art. 1.698 do Código Civil.¹⁵

Logo, tem-se aqui a primeira função do art. 1.698 do Código Civil, a de permitir, dentro do tema *quem deve pagar os alimentos decorrentes do parentesco*, que sejam chamados parentes de outro grau para que concorram no encargo

¹⁴ CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*, p. 469; GONÇALVES, Carlos Roberto, ob. cit., p. 481.

¹⁵ Cf. Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 118): “Estabelecida a hierarquia dos devedores de alimentos, não se pode pretender, singelamente, que os mais próximos excluem os mais remotos (tal como acontece na vocação hereditária), mas se dispõe apenas que os mais remotos só serão obrigados quando inutilmente se recorrer aos que os precedem”.

alimentar. Por outras palavras, estabelece-se a possibilidade de fixação de alimentos complementares.¹⁶

Outra função do art. 1.698 do CC é a de regular a fixação do *quantum* da obrigação alimentar quando houver mais de um parente dentro de um mesmo grau de devedores de alimentos. Nesse caso, a solução é a fixação *proporcional* entre os devedores¹⁷, ou seja, todos deverão arcar com os alimentos, cada um com quinhão proporcional aos seus ganhos em relação aos ganhos de todos os devedores. Para que isso seja possível, o dispositivo permite que os não demandados sejam “chamados” a integrar o processo.

Embora nesse aspecto a questão aparente ser mais objetiva (por tratar do objeto da prestação), tem reflexos subjetivos, pois trata da possibilidade de outros parentes serem chamados a participar da ação de alimentos, para a apuração da proporção. Por outras palavras, nos graus em que haja mais de um possível devedor, o art. 1.698 do Código Civil estabelece que todos podem ser condenados a pagar alimentos, tratando, assim, de elemento subjetivo do crédito alimentar.

É fundamental fixar a premissa de que a fixação do *quantum* nesse caso é proporcional, pois isso será um dos pontos mais importantes para os reflexos processuais da segunda parte do art. 1.698 do Código Civil.

Portanto, é possível concluir até aqui que o art. 1.698 do Código Civil tem a função de, em conjunto com os arts. 1.696 e 1.697, determinar quem tem o dever de pagar alimentos decorrentes do parentesco. Tem, ainda, duas outras funções específicas, a de possibilitar a fixação de alimentos complementares, quando o parente devedor num primeiro grau não puder arcar com o valor total das necessidades do alimentando, e a função de determinar que, quando houver mais

¹⁶ Cf. Maria Helena Diniz (*Curso*, cit., p. 558): “Todavia, não se deve afirmar que os mais próximos excluem os mais remotos, porque, embora haja um parente mais chegado, o mais distante poderá ser compelido a prestar pensão alimentícia, se aquele não tiver condições de fornecê-las (*RT*, 418: 180), ou, não tiver meios para suportar totalmente o encargo alimentício, será possível pleitear alimentos complementares de parentes de grau imediato (CC, art.1.698, 1ª parte)”.

¹⁷ Cf. Maria Helena Diniz (*idem*, p. 558-559): “Nada obsta, havendo pluralidade de *obrigados do mesmo grau* (pais, avós ou irmãos), que se cumpra a obrigação alimentar por concurso entre parentes, contribuindo cada um com a quota proporcional aos seus haveres; mas se a ação for intentada contra um deles, os demais poderão ser chamados pelo demandado, na contestação a integrar a lide (CC, art. 1.698) para contribuir com sua parte, na proporção de seus recursos, distribuindo-se a dívida entre todos”. (grifo do autor).

de um possível devedor dentro de um mesmo grau, os alimentos devidos por eles serão proporcionais às possibilidades de cada um.

1.6.1 Inaplicabilidade do art. 1.698 do Código Civil em sede de execução

Embora este capítulo seja destinado a uma análise das disposições materiais dos alimentos, abre-se um espaço para analisar as consequências processuais do art. 1.698 do Código Civil, já que parece ser este o melhor momento para tanto.

É pertinente analisar e enfatizar, mais uma vez, que a aplicação do art. 1.698 do Código Civil diz respeito à tutela de conhecimento, e não à de execução, já que trata da formação do título executivo.

A obrigação alimentar decorre da lei, mas o exercício desse direito demanda, primeiro, uma tutela de conhecimento, visando a formação do título contra o devedor de alimentos (salvo nas hipóteses de títulos extrajudiciais).

A atividade jurisdicional de conhecimento em sede de alimentos é imprescindível para a verificação de seus requisitos: (a) se realmente o autor precisa de alimentos; (b) se realmente há a obrigação em relação à determinada pessoa, já que isso depende de dois fatores: (b.i) a inclusão do réu no rol dos possíveis devedores de alimentos, nos termos do Código Civil (conforme artigos 1.696 a 1.698), e (b.ii) a possibilidade de o réu prestar alimentos; (c) qual o valor dessa obrigação, o que é feito segundo o conhecido binômio *necessidade x utilidade* (art. 1.694, § 1º, do CC), tudo analisado conforme as condições sociais das partes (art. 1.694, *caput*, do CC).¹⁸

Como o art. 1.698 do Código Civil cuida do elemento subjetivo da obrigação alimentar e da fixação do *quantum* devido, sua aplicação deve ser feita antes da formação do título, por processo de conhecimento, o qual poderá se desenvolver por

¹⁸ Cf. Cássio Scarpinella Bueno (*Partes*, cit., p. 330): “A ação de alimentos volta-se basicamente à pesquisa em torno de quem é responsável pelo pagamento e ao ‘quanto’ cada um pode efetivamente pagar ao alimentando”.

vários ritos, conforme a situação fática (ação de alimentos, ação de investigação de paternidade ou ação de separação, por exemplo).¹⁹

Caso o alimentando forme título contra um parente e este mesmo parente não estiver cumprindo com a obrigação, o alimentando pode promover a execução apenas contra este parente, não podendo executá-lo contra outro, já que, por mais que os arts. 1.696 a 1.698 determinem que outros parentes devam complementar os alimentos, isso deve ser feito por processo de conhecimento.

Dessa forma, se os alimentos fixados não são mais suficientes, carecendo o alimentando de alimentos complementares, este deverá promover nova ação de alimentos, desta vez contra os demais parentes de grau imediato, visando a fixação da obrigação que sobre estes recai.

Não é possível invocar, portanto, o art. 1.698 do Código Civil em sede de processo de execução, visto que isso suprimiria o direito de defesa (quanto aos requisitos da obrigação alimentar) do executado que não foi parte no processo de conhecimento.

1.6.2 Breve análise das demais consequências processuais do art. 1.698 do Código Civil

Embora, como afirmado acima, o art. 1.698 do Código Civil não tenha incidência na execução dos alimentos, mas apenas na fase de formação do título executivo, merecem uma breve análise, dada a relevância, mais algumas consequências processuais do dispositivo em apreço.

¹⁹ Cf. Diogo Leonardo Machado de Melo (O art. 1.698 do Código Civil: repercussões processuais à luz do direito material. *Impactos processuais do direito civil*. (Coord.) Cássio Scarpinella Bueno, p. 431): “Todavia, não havendo integração dos outros parentes na fase de conhecimento – e, conseqüentemente, não sendo estes partes no título formado (COC, art. 475-N) –, não poderão ser obrigados a pagar alimentos em estágio avançado do procedimento, sendo inviável a reabertura da instrução para se investigar em que medida o interveniente poderá (e deverá) pagar a sua cota-parte da obrigação alimentar. Se já formado o *título executivo*, mesmo tendo ficado incontestado a insuficiência dos recursos do réu (condenado a pagar alimentos), não há como incluir *outros devedores* no título, o que permite a conclusão que esta inserção não poderia ser feita em fase de *cumprimento da sentença*”. (grifo do autor).

Essa análise será dividida em duas etapas, uma referente à primeira parte do dispositivo, e outra relativa à segunda parte, já que, embora estejam no mesmo artigo e possam parecer relacionadas, cuidam de duas situações diferentes, com consequências também diferentes.

Diz a primeira parte do art. 1.698 do Código Civil: “Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato”.

Para uma boa compreensão dessa parte do artigo é preciso ter com clareza o disposto no art. 1.695, parte final, do Código Civil, que determina que a pessoa demandada por alimentos não poderá arcar com valor que supere suas possibilidades. É, assim, requisito para a fixação dos alimentos que, além de o reclamante *necessitar*, que o reclamado *possa pagar*.²⁰

Caso o reclamado não possa arcar com qualquer valor para o sustento do alimentante (possibilidade igual a zero), a ação de alimentos deverá ser julgada improcedente.

Caso, entretanto, o reclamado não possa pagar o todo, mas possa arcar com alguma parte (possibilidade maior que zero, mas menor que a necessidade *total* do alimentando), os devedores do grau imediato poderão ser chamados a concorrer, de forma complementar, conforme determina justamente a primeira parte do art. 1.698 do Código Civil.

No âmbito do processo, se a pessoa que for demandada sozinha (por ser a única devedora no grau mais próximo) não tiver condições de suportar o encargo sem prejudicar o próprio sustento, as pessoas de grau imediatamente subsequentes serão “chamadas” a integrar a lide, para concorrer no pagamento dos alimentos, sendo que será apurada, no mesmo processo, a responsabilidade de cada um.

A primeira dúvida que surge quanto a esta primeira parte do dispositivo é *quem pode suscitar a primeira parte do art. 1.698 do Código Civil?*

²⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso*, cit., p. 541.

Apenas o credor²¹ – autor do pedido de alimentos. Explica-se.

O devedor, réu da ação de alimentos, quando for o único devedor de seu grau (pois se houver outros ele poderá “chamá-los” com base na segunda parte do artigo, e não na primeira), deverá, se possível, arcar com o encargo alimentar sozinho. Se, entretanto, isso não for possível, ele deverá demonstrar que não pode arcar com o todo, visando que o juiz fixe sua quota dentro de suas possibilidades. Seu interesse, assim, é apenas a demonstração da limitação de suas possibilidades, pois não poderá o juiz fixar valor superior.

Caso o demandado obtenha êxito nisso (em demonstrar que não pode pagar o total das necessidades), ao demandante restarão duas alternativas: conformar-se em não receber o todo necessário para seu sustento ou suscitar a primeira parte do art. 1.698 do CC, visando que outros parentes (integrantes do grau imediatamente posterior, na linha dos possíveis devedores de alimentos) participem da lide para arcar com o restante necessário.

O interesse, portanto, é apenas do autor. Para o réu, demandado no primeiro momento, a presença dos demais parentes é indiferente, já que isso não afetará a sua situação jurídica, cabendo-lhe, para defender seu patrimônio, apenas demonstrar que não pode arcar com o todo pretendido pelo autor.²²

O segundo questionamento é *há ampliação objetiva do processo, com a inclusão de nova demanda em face dos devedores chamados?* A resposta, certamente, é afirmativa, vez que, tendo o autor invocado a primeira parte do art. 1.698 do Código Civil, o parente que foi por ele chamado terá contra si a propositura de um pedido de prestação de alimentos. Ou seja, haverá um novo pedido, no mesmo processo, para que se condene o parente chamado a pagar o restante dos alimentos que o autor carece para sua subsistência.

²¹ DIDIER JR., Fredie. *Regras processuais no novo Código Civil*, p. 126. Ressalte-se, apenas, que o mencionado autor tem esse entendimento para o art. 1.698 como um todo, mas, nesse trabalho, e com a devida *venia*, a presente posição aplica-se apenas à primeira parte do dispositivo. No mesmo sentido, Nelson Finotti Silva. A intervenção de terceiros sob a luz do art. 1.698 no novo CC e o Estatuto do Idoso. *RePro* 119; MELO, Diogo Leonardo Machado de, ob. cit., p. 437. Em sentido contrário: CAHALI, Yussef Said, ob. cit., p. 135; RIZARDO, Arnaldo. *Direito de família: Lei nº 10.406*, de 10.01.2002, p. 754.

²² Cf. Fredie Didier Jr. (*Regras*, cit., p. 125): “O devedor-réu somente poderá aquilo que puder. Se a pensão, a final definida, for insuficiente, poderá o credor-autor promover outra ação de alimentos em face, agora, daquele devedor-comum-terceiro”.

Qual a situação jurídica da pessoa que foi chamada? A de réu. Além disso, será formado um litisconsórcio passivo ulterior facultativo simples, com possibilidade expressa no art. 1.698 do Código Civil. A regra é a de que o litisconsórcio passivo facultativo seja sempre inicial, podendo formar-se ulteriormente apenas em poucas hipóteses, como o chamamento ao processo; já nas hipóteses de litisconsórcio ulterior, geralmente ele será necessário.²³ Entretanto, esse entendimento deve ser adaptado para albergar, também, a hipótese enfrentada neste estudo, já que decorrente de norma especial de direito material.

Por fim, *até que momento é possível ao autor suscitar a primeira parte do art. 1.698 do CC?* Nesse ponto, a resposta é a mesma para as duas partes do artigo em análise, pois é até o saneamento do processo que se pode ampliar a lide objetiva ou subjetivamente. Mais especificamente, no caso da primeira parte do art. 1.698, é na réplica que o autor deverá requerer que outros parentes sejam chamados a concorrer para seu sustento, após tomar conhecimento da contestação do demandado, na qual este sustente e demonstre não poder arcar com o todo necessário para o sustento do autor.

Em regra, nos termos do art. 5º, *caput*, da Lei n. 5.478/1968, a ação de alimentos deverá ter uma única audiência, que concentrará todos os atos – tentativa de conciliação, apresentação de defesa, réplica, depoimentos, oitiva de testemunhas e julgamento. Logo, é nessa audiência que deverá ser feito o requerimento pelo

²³ Cf. Arruda Alvim (*Manual de direito processual civil*, v. 2: processo de conhecimento, p. 88): “O litisconsórcio será *ulterior*, comumente, quando necessário (simples ou unitário), e não tiverem sido citados todos os litisconsortes, que já deveriam ter sido citados ou ter comparecido ao processo (art. 47, parágrafo único). Nesta hipótese, o juiz munido dos poderes que a lei lhe atribui, deverá determinar a citação dos litisconsortes necessários, ausentes até então (art. 47, parágrafo único)” (grifo do autor); No mesmo sentido, João Batista Lopes (*Curso de direito processual civil*, v. 1: processo de conhecimento, p. 202): “A constituição do litisconsórcio (tanto facultativo como necessário) ocorre, em geral, com a propositura da ação. O autor, na inicial, deve indicar as pessoas que figurarão no pólo ativo ou no pólo passivo. Se o litisconsórcio for necessário e o autor deixar de mencionar os litisconsortes, o juiz deverá determinar a citação destes (por exemplo, se o autor do usucapião indicar só um dos confrontantes como réu, o juiz, de ofício, ordenará a citação dos demais). Na hipótese de litisconsórcio facultativo, a indicação terá de ser feita na inicial ou em aditamento a esta antes da citação do réu. Após a citação, só será possível o ingresso de novos litisconsortes (litisconsórcio passivo) com a concordância do réu (CPC, art. 264). Não se admitirá, porém, a inclusão de novos litisconsortes após o saneamento do processo (CPC, art. 264, parágrafo único). A formação do litisconsórcio necessário pode ocorrer, também, por provocação do réu, na contestação, oportunidade em que procurará mostrar ao juiz a indispensabilidade da citação dos demais litisconsortes (ex: no usucapião, um dos confrontantes alerta o juiz sobre a necessidade de citação dos demais vizinhos). Se se tratar de litisconsórcio facultativo, em regra não caberá ao réu pleiteá-lo. Contudo, na hipótese de chamamento ao processo, o réu, reconhecendo sua legitimidade, pede a citação dos outros co-devedores para dividir responsabilidades”.

autor, que, se acolhido, deverá levar à suspensão da audiência para citação e comparecimento do “novo” réu.

Analisa-se, agora, a segunda parte do art. 1.698 do Código Civil, que tem a seguinte redação: “Sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide”.

Antes de tudo, é preciso frisar que, nos casos em que o débito alimentar deva ser arcado por pessoa que se inclua num mesmo grau com outros devedores, a fixação do *quantum* deverá ser *proporcional* às possibilidades de todos que se incluem nesse mesmo grau.

Quando a situação for a de haver apenas um devedor no grau imediato, como já analisado, a fixação seria no total de suas possibilidades; se, entretanto, há mais de um devedor, todos devem pagar proporcionalmente às suas possibilidades. Ou seja, é preciso analisar as possibilidades de todos os possíveis devedores, e a quota de cada um será apurada proporcionalmente.

Todavia, o caso é de litisconsórcio facultativo²⁴, não sendo o autor obrigado a demandar contra todos (embora existam opiniões que entendam ser caso de litisconsórcio necessário). Ao mesmo tempo, não pode o autor exigir que o demandado arque sozinho com o todo de suas necessidades, já que é direito dele (do parente demandado) pagar apenas parte desse valor, parte esta apurada através de um cálculo de proporcionalidade.

Para resolver o problema (do cálculo do *quantum* devido pelo demandado), o art. 1.698 do Código Civil permite o “chamamento” dos demais parentes do mesmo grau, para que todos possam demonstrar suas possibilidades, evitando que o parente originalmente demandado pague valor superior ao que lhe impõe a lei.

²⁴ Cf. Theotônio Negrão e José Roberto F Gouvêa (*Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, p. 1.196): “O credor não está obrigado a mover a ação contra todos os avós, entre os quais, na condição de devedores de alimentos ao neto, não há litisconsórcio passivo necessário (RT 787/242); entretanto, ‘não se propondo à instauração de litisconsórcio facultativo impróprio entre devedores eventuais, sujeita-se ele às consequências de sua omissão’ (RSTJ 71/360). Dentre tais consequências, está a de que os avós demandados somente respondem pelos alimentos na proporção que lhes diz respeito; a não inclusão dos demais avós no pólo passivo da demanda não faz variar o montante devido por cada um deles (RT 838/326)”.

No que diz respeito a quais parentes podem ser chamados, Maria Berenice Dias alerta que “como é estabelecida ordem de prioridade entre os obrigados, a faculdade de um chamar outro para a demanda de alimentos só existe entre os parentes de mesmo grau, descabendo a convocação dos devedores subsidiários em grau subsequente”.²⁵ Ou seja, o art. 1.698, segunda parte, do Código Civil, não pode levar ao chamamento de parentes de outro grau.

Buscar-se-á, novamente, tentar responder às quatro questões que foram analisadas em relação à primeira parte do dispositivo em questão.

Quem pode suscitar a primeira parte do art. 1.698 do CC? Aqui, ao contrário do que ocorre com a primeira parte, tanto o autor quanto o réu podem invocar o dispositivo.²⁶

Novamente a questão se resolve a partir do interesse. O réu, para defender seu patrimônio, depende da presença dos demais parentes que, junto com ele, compõem o grau imediato de devedores de alimentos, para que se possa apurar as possibilidades de cada um e ratear, proporcionalmente entre eles, o custeio das necessidades do autor, apurando o *justo* devido pelo réu.

Caso contrário – o réu não chama os demais parentes ao processo – o parente demandado será condenado a pagar o *total* das necessidades do alimentando, dentro dos limites de suas possibilidades, o que será superior ao que seria condenado caso fosse possível apurar a proporção devida por cada um dos parentes que integram o grau dos devedores de alimentos (exceto quando os demais parentes do mesmo grau não tiverem qualquer possibilidade).

Por outras palavras, o réu, ao “chamar” os demais parentes ao processo, reduzirá a sua obrigação.

²⁵ *Manual de direito das famílias*, p. 495.

²⁶ Cf. Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 135): “Na sua literalidade, o art. 1.698, *in fine*, da nova lei civil refere que, ‘intentada ação contra uma delas, poderão as demais [pessoas] ser chamadas a integrar a lide’; o que permite a afirmação de que se terá reservado ao réu originário da faculdade de promover a instauração do litisconsórcio passivo, chamando as demais pessoas obrigadas a integrar a lide; respondendo cada qual dos chamados, na proporção dos respectivos recursos, e inócurre solidariedade passiva, o juiz não decidirá de modo uniforme para todas as partes, sendo-lhe defeso ordenar, de ofício, que o autor promova a citação de todos os litisconsortes, posto que não necessários, sob pena de declarar extinto o processo (art. 47, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil)”.

Isso justifica que o réu tenha interesse, vez que, invocando a segunda parte do CC 1.698, fará reduzir o valor a que será condenado na ação de alimentos.

Embora, em princípio, ao réu recaia o maior interesse na aplicação da norma em questão, não se pode excluir do autor tal possibilidade. Isso porque se o réu, em defesa, demonstrar que não pode arcar com o todo, não restará ao autor alternativa para ter o suprimento total de suas necessidades senão chamar os demais parentes ao processo.

Portanto, propõe-se uma interpretação diferente da que se encontra na doutrina, que tem se posicionado no sentido de que o art. 1.698 do Código Civil ou é suscetível pelo autor ou o é pelo réu. A proposta aqui contida é que a primeira parte seja arguível pelo autor e a segunda tanto pelo autor quanto pelo réu.

Há ampliação objetiva da lide? Depende da postura do autor. Ele não precisa, necessariamente, demandar contra os demais parentes do mesmo grau do demandado originalmente. A presença deles pode ser exclusivamente para a apuração da quota de cada um, e não para que sejam condenados.

Isso porque “não se poderia imaginar que o réu (devedor comum inicialmente citado) pudesse trazer ao processo um terceiro em face de quem o *autor*, e não ele, deveria propor a demanda. É situação no mínimo esdrúxula: o réu seria substituto processual do autor, aditando a petição inicial, mesmo contra a sua vontade”.²⁷ (grifo do autor).

Até se poderia argumentar, contra isso, que o chamamento ao processo leva justamente à participação no processo de alguém contra quem o autor não postulou inicialmente. Entretanto, nas hipóteses de chamamento ao processo, há solidariedade entre eles, de tal forma que a obrigação é comum a todos os devedores. Na hipótese de alimentos, as obrigações dos devedores são absolutamente distintas umas das outras.

²⁷ DIDIER JR., Fredie. *Regras*, cit., p. 126. Entretanto, o autor traz essa solução para as duas partes do art. 1.698 do CC, mas este estudo não tem esse mesmo entendimento em relação à segunda parte do dispositivo. Carlos Roberto Gonçalves (ob. cit., p. 454), entendendo que o réu poderia chamar outros à lide, pondera que “a inovação, além de ensejar um incidente que pode atrasar a decisão, tem o grave inconveniente de obrigar uma pessoa a litigar contra quem, por motivos que só a ela interessa, não deseja litigar. Pode, por isso, deixar de executar a sentença contra ela, ornando inócua a intervenção de terceiro requerida pelo devedor escolhido pelo credor”.

A solução proposta é a de que, tendo o réu “chamado” os demais parentes ao processo, deva o autor opinar se pretende ou não contra eles demandar. Em caso positivo, passarão à condição de réu; em caso negativo, a presença deles dar-se-á exclusivamente para a apuração das quotas proporcionais, na qualidade de *interessados*, sendo que a participação deles servirá apenas para demonstrar qual o real *quantum* de suas possibilidades, para a apuração da quota do demandado.

Essa solução pode parecer estranha, mas permite, ao mesmo tempo, que não se viole o direito do autor em escolher contra quem demandar, e que o réu possa se defender da fixação excessiva de sua quota na obrigação alimentar.

Qual a situação jurídica da pessoa chamada? Essa resposta depende da opção do autor em demandar contra os “chamados” ou não, conforme analisado acima. Se o autor opta por demandar contra os chamados, estes assumirão a posição de réu, devendo se defender acerca das necessidades do autor, acerca de suas possibilidades e acerca das possibilidades dos demais, sem prejuízo das matérias processuais, formando um litisconsórcio facultativo simples ulterior, por iniciativa do réu.

Caso, contrariamente, o autor não pretenda demandar contra os chamados (já que sequer os colocou, desde o início, no polo passivo da lide), não haverá, contra eles, propriamente uma pretensão, sendo que a presença deles dar-se-á apenas para a apuração das quotas de cada um, para que o demandado possa ser condenado *apenas* ao que é justo, nada mais. Não serão, portanto, réus, mas *interessados*.

Até que momento é possível invocar a segunda parte do CC 1.698? A resposta já foi antecipada, é até o saneamento do processo. Como este estudo defende que a legitimidade para invocar o dispositivo é tanto do autor quanto do réu, o momento adequado será a contestação, quando invocado pelo réu, ou a réplica, quando invocado pelo autor.

Analisados os reflexos processuais de cada parte do art. 1.698 do Código Civil, um último ponto merece atenção, qual seja, as consequências desses reflexos em relação às modalidades de intervenção de terceiros.

Serão analisadas, a seguir, as posições que tentam resolver essa questão.

Cássio Scarpinella Bueno é o maior defensor da tese que defende tratar-se de hipótese de chamamento ao processo.²⁸ Para ele, o fato de não haver solidariedade entre os devedores não pode impedir que seja utilizado o chamamento ao processo para resolver o problema, devendo-se ampliar o termo solidariedade disposto no art. 70, III, do Código de Processo Civil, para a admissão do chamamento de devedores comuns. Além disso, admitindo-se o chamamento, que seria feito pelo réu, o autor, alimentando, apenas teria benefícios, pois aumentariam as chances dele ter satisfeitas suas necessidades.²⁹

Data venia, a solidariedade é um ponto intransponível.³⁰ Isso porque o chamamento ao processo pressupõe a solidariedade³¹, já que sua função é declarar, na mesma sentença, a responsabilidade dos obrigados (art. 78 do Código de Processo Civil), para que o devedor que pagar a dívida possa se valer da mesma sentença para exercer seu direito de regresso pela via executiva (art. 80 do Código de Processo Civil). Vale ressaltar que a doutrina é pacífica ao dizer que, com exceção do crédito alimentar ao idoso, não há solidariedade na dívida alimentar.³²

Ora, se o demandado não pagará o todo devido, não terá direito de regresso, não havendo motivos para o uso do chamamento ao processo, pois, repete-se, a vantagem do uso de tal instituto é justamente formar título contra os demais devedores solidários para poder exercer seu direito de regresso por meio do

²⁸ *Partes*, cit., p. 330-333.

²⁹ No mesmo sentido, MELO, Diogo Leonardo Machado de, ob. cit., p. 428.

³⁰ Cf. Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 134): “A se admitir como eventualmente ajustável à espécie do art. 1.698 do Código Civil de 2002 a figura do ‘chamamento ao processo’ do art. 77 do Código de Processo Civil estaria sendo rompida, e sem a existência de disposição legal expressa, a tradição de nosso direito, consolidada no sentido da inexistência de solidariedade passiva da obrigação alimentar”. Cf., também, Fredie Didier Jr. (*Regras*, cit., p. 124-125): “Inicialmente, cumpre afastar qualquer semelhança entre essa intervenção de terceiro e a denúncia da lide ou o chamamento ao processo. Se não há possibilidade de direito de regresso, não se pode falar nem em denúncia da lide, que o tem como pressuposto fundamental, nem em chamamento ao processo. Se não há solidariedade, também por isso a alusão ao chamamento ao não se justifica”.

³¹ Ernane Fidélis dos Santos (*Manual de direito processual civil*: v. 1: processo de conhecimento, p. 97): “O chamamento ao processo objetiva também o resguardo do regresso, mas, em razão da solidariedade na dívida, de quem chama e do chamado, a demanda do autor ao último se estende, de forma que, condenado o réu que chamou, também o chamado o será, não apenas pelo regresso, mas no próprio pedido do autor, formando-se a favor deste último título executivo”.

³² DINIZ, Maria Helena. *Curso*, cit., p. 550; GONÇALVES, Carlos Roberto, ob. cit., p. 453.

processo de execução, ao invés de impor a necessidade de um novo processo de conhecimento.³³

Além disso, o chamamento ao processo é medida que cabe ao réu³⁴, sendo que, como analisado acima, a legitimidade para sua arguição do art. 1.698 do CC é também do autor.

Por essas razões, e com o devido respeito a essa forte tese, não é caso de chamamento ao processo, muito embora as consequências (procedimento) para a intervenção decorrente do art. 1.698 do Código Civil sejam parecidas com as desse instituto.

Para Renan Lotufo³⁵ a hipótese é de denunciação da lide. Entretanto, novamente a inexistência de direito de regresso para o demandado contra os demais parentes impede o uso da denunciação da lide³⁶, já que a característica de divisibilidade da obrigação alimentar não permite que um parente seja demandado pelo todo, mas apenas pela parte que lhe é devida (conforme suas possibilidades e, na hipótese da segunda parte do art. 1.698 do Código Civil, calculado de forma proporcional ao que os demais parentes apresentam de possibilidades).

Para Yussef Said Cahali, não é caso de intervenção de terceiros, mas sim de litisconsórcio facultativo *sui generis*.³⁷ Entretanto, não há como negar que os demais

³³ Cf. Arruda Alvim (ob. cit., p. 212-213): “A sentença, proferida no processo de conhecimento, que julgar procedente a ação, condenará os devedores e valerá como título executivo para o credor. Se, após o processo de conhecimento, um dos devedores, seja o fiador ou o devedor solidário, saldar a dívida, a mesma sentença que tiver julgado procedente a ação já valerá também para este, desde logo, como título executivo, para exigi-la por inteiro do devedor principal ou de cada um dos co-devedores na proporção que lhe tocar”.

³⁴ Cf., dentre outros: DINAMARCO, Candido Rangel. *Intervenção de terceiros*, p. 158; DESTEFANNI, Marcos. *Curso de processo civil*, v. 1: tomo I: processo de conhecimento convencional e eletrônico, p. 220.

³⁵ Alimentos – obrigação avoenga – art. 397 do CCB – possibilidade de dirigir desde logo a pretensão alimentar contra o ascendente mais remoto – ônus da prova. *Revista Brasileira de Direito de Família*, n. 8, apud BUENO, Cássio Scarpinella. *Partes*, cit., p. 331.

³⁶ Cândido Rangel Dinamarco (*Intervenção*, cit., p. 136), ao tratar dos pontos mais significativos da denunciação da lide destaca a “cumulação da ação regressiva contra o litisdenunciado”.

³⁷ Ob. cit., p. 135. Antes dessa conclusão, pondera o autor o seguinte (p. 127): “Não se tratando de obrigação solidária, em que qualquer dos devedores responde pela dívida toda (art. 275 do Código Civil de 2002; anterior CC, art. 904), cumpre ao devedor chamar a juízo, simultaneamente, num só feito, todos os potenciais devedores, não lhe sendo lícito, em princípio, dirigir a ação apenas contra um deles tão-somente, ainda que o mais abastado; no caso de pluralidade de obrigados, o alimentando deve agir contra todos, repartindo os alimentos entre os diversos alimentantes na proporção de seus recursos, de acordo, aliás, com as regras de direito material; assim, como ‘os ascendentes e os descendentes do mesmo grau são obrigados em conjunto, deve a ação ser proposta contra todos e respondendo cada qual de acordo com seus recursos’; e como ‘a lei

parentes sejam terceiros, vez que não integram qualquer dos polos do processo até serem chamados. A chegada deles (terceiros) no processo é, assim, uma intervenção de terceiros, e sua consequência será a formação de um litisconsórcio.

Para Maria Berenice Dias³⁸, Fredie Didier Jr.³⁹, Maria Helena Diniz⁴⁰, Carlos Roberto Gonçalves⁴¹, dentre outros, com toda razão, é caso de intervenção de terceiros, mas uma modalidade distinta das previstas nos arts. 55 a 80 do Código de Processo Civil. O que até aqui se expôs já demonstra os motivos pelos quais se apoia tal corrente, tornando desnecessária a repetição.

Belmiro Pedro Welter também entende ser modalidade de intervenção de terceiros distinta daquelas previstas no Código de Processo Civil.⁴² Entretanto, o

estabelece a ordem segundo a qual as pessoas são sucessivamente obrigadas à prestação dos alimentos, isto na obsta a que, não podendo um parente fornecer toda a quantia necessária, sejam chamados dois ou mais, obedecendo-se, todavia, os graus da ordem legal. No caso, instaura-se entre os demandados um *litisconsórcio impropriamente facultativo*, na medida em que o mesmo é *irrecusável*, porém sem ser *indispensável*.” (grifo do autor).

³⁸ *Manual*, cit., p. 494-495: “Trata-se de possibilidade de intervenção de terceiro que não corresponde a qualquer dos institutos consagrados no estatuto processual (arts. 56 a 80). Além de não identificada a modalidade intervencional, não são estabelecidos requisitos, a forma e os efeitos de tal intervenção. Essas omissões têm levado a doutrina a questionar se foi estabelecida pela lei a solidariedade entre os parentes obrigados a prestar alimentos. Se solidariedade há, a forma de intervenção seria o chamamento ao processo. No entanto, a jurisprudência nunca reconheceu o encargo dos parentes como solidário, mas como obrigação sucessiva e complementar, condicionada à capacidade de cada co-obrigado”.

³⁹ *Regras*, cit., p. 123: “Nossa análise desse novo instituto parte de algumas premissas – a despeito de acerto ou desacerto de nossa conclusão, pretendemos manter-nos coerentes com os fundamentos que passamos a desenvolver: a) trata-se de instituto criado para ajudar o credor de dívida alimentar-autor, portanto, da ação de alimentos; b) é modalidade interventiva nova: não devemos tentar ‘enquadrá-la’ em nenhuma das espécies de intervenção de terceiro até então existentes; c) é modalidade de intervenção coacta, pois o terceiro ingressa no processo por provocação de uma das partes; d) a obrigação alimentar não é solidária”.

⁴⁰ *Curso*, cit., p. 559: “Apesar de a obrigação alimentar ter a característica da não-solidariedade e da divisibilidade (CC, arts. 257 c/c 1.698, 1ª parte), ter-se-á, excepcionalmente, chamamento à lide dos coobrigados, quando um deles for acionado, tendo-se em vista que o art. 1.698 contém norma adjetiva especial posterior ao CPC, art. 77, III, prevalecendo, por tal razão. Ter-se-á, na verdade, litisconsórcio passivo facultativo ulterior simples (JTJ, 252: 235; CPC, arts. 46 e 47). É um caso de intervenção de terceiro *sui generis* não previsto na lei processual”.

⁴¹ Ob. cit., p. 453: “O dispositivo cria uma modalidade de intervenção de terceiro não prevista no vigente Código de Processo Civil. Não há se falar em denunciação da lide, por inexistir direito de regresso entre as partes. Sendo divisível a obrigação, ‘esta presume-se dividida em tantas obrigações, iguais e distintas, quanto os credores ou devedores’ (CC, art. 257). Direito de regresso e possibilidade de se fazer denunciação da lide só haveria se a fosse solidária (art. 283). Também não é caso de chamamento ao processo, por inexistir, como referido, solidariedade passiva (CPC, art. 77, III)”. (grifo do autor).

⁴² Rito processual na prestação alimentar, litisconsórcio e tutela antecipada. *Alimentos no Código Civil*. (Coord.) Francisco José Cahali e Rodrigo Cunha Pereira, p. 229: “A esse respeito, a doutrina informa que se trata de mais uma hipótese de intervenção de terceiros, não constante na legislação processual, pelo que houve inovação pelo Código Civil, porquanto, a partir de agora, não há mais dúvida de que tal chamamento é possível, o que certamente permitirá que se dê solução mais

mencionado autor entende que a segunda hipótese do art. 1.698 do CC trata de litisconsórcio necessário⁴³, o que não é correto, até mesmo porque o mencionado dispositivo, em sua segunda parte, usa a expressão “poderão ser chamados”, e não “deverão” ser chamados.

Há, entretanto, outros entendimentos defendendo ser caso de litisconsórcio necessário. Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente, ao que parece, mudou seu entendimento, passando a entender também que a obrigação alimentar que recaia em um grau com mais de um parente leve a um litisconsórcio necessário.⁴⁴ Se fosse caso de litisconsórcio necessário não seria, realmente, hipótese de intervenção de terceiros, mas sim de formação ulterior do litisconsórcio, por determinação do juiz⁴⁵, nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

adequada à lide, quando há vários obrigados a prestar alimentos, definindo-se, desde logo, o quanto caberá a cada um”. (grifo do autor).

⁴³ Idem, p. 229-230: “Como se vê, o Código Civil de 2002 contrariou a doutrina e a jurisprudência vigentes, porquanto exige, e não apenas faculta, a convocação de todos os co-obrigados para, no processo pendente, ser distribuída a pensão alimentícia, de acordo com as necessidades do alimentando e as possibilidades de todos os co-responsáveis. E isso significa que o litisconsórcio não é mais facultativo, e sim litisconsórcio passivo obrigatório simples: passivo, porque a pensão deve ser paga somente pelo demandado ou pelos demais parentes; obrigatório, porque o legislador optou pelos princípios da celeridade e da economia processual, com concessão dos alimentos em um único processo; simples, porque a verba alimentar será distribuída entre os parentes de acordo com as suas possibilidades financeiras”.

⁴⁴ “Civil. Alimentos. Responsabilidade dos avós. Obrigação complementar e sucessiva. Litisconsórcio. Solidariedade. Ausência. 1 - A obrigação alimentar não tem caráter de solidariedade, no sentido que ‘sendo várias pessoas obrigadas a prestar alimentos todos devem concorrer na proporção dos respectivos recursos.’ 2 - O demandado, no entanto, terá direito de chamar ao processo os co-responsáveis da obrigação alimentar, caso não consiga suportar sozinho o encargo, para que se defina quanto caberá a cada um contribuir de acordo com as suas possibilidades financeiras. 3 - Neste contexto, à luz do novo Código Civil, frustrada a obrigação alimentar principal, de responsabilidade dos pais, a obrigação subsidiária deve ser diluída entre os avós paternos e maternos na medida de seus recursos, diante de sua divisibilidade e possibilidade de fracionamento. A necessidade alimentar não deve ser pautada por quem paga, mas sim por quem recebe, representando para o alimentado maior provisionamento tantos quantos coobrigados houver no pólo passivo da demanda. 4 - Recurso especial conhecido e provido” (Resp 658.139/RS, 4ª Turma, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 11.10.2005, DJ 13.03.2006). Cf. a análise desse acórdão feita por Diogo Leonardo Machado de Melo, ob. cit., p. 419-421.

⁴⁵ Cf. Pontes de Miranda (*Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo II: arts. 46-153, p. 45): “O juiz ordena a citação de terceiros para integrarem a contestação quando o litisconsórcio é unitário. Não há dúvida quanto a esse ponto”. No mesmo sentido, Celso Agrícola Barbi (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, v. I, p. 205): “A norma do parágrafo único refere-se à conduta do juiz que, no curso de um processo, verifica que é caso de litisconsórcio necessário, mas que ele não se formou. Mandará então que o autor promova a citação de todos o litisconsortes dentro de prazo que assinar”.

Entretanto, a hipótese é de litisconsórcio facultativo⁴⁶, já que, repete-se, o próprio art. 1.698 do Código Civil, segunda parte, diz que os demais parentes “poderão ser chamados”.

Assim, defende-se tratar-se de hipótese atípica de intervenção de terceiros, partindo-se da premissa de que realmente o art. 1.698 do Código Civil, quando suscitado, levará à chegada de um terceiro (porque não era parte até então), o que não permite outro entendimento senão ser caso de intervenção de terceiros. Entretanto, o art. 1.698 do CC não se enquadra em qualquer das modalidades até então previstas, em especial o chamamento ao processo e a denunciação da lide, como demonstramos acima. Logo, o que resta é reconhecer que o caso é de uma *nova* modalidade de intervenção de terceiros, própria para os casos que versem sobre alimentos.

Sugerindo um procedimento, o pedido para citação dos “chamados” será feito pelo autor, ou pelo réu, se a hipótese for da segunda parte do dispositivo, tudo conforme a legitimidade, já analisado acima. Em qualquer caso, deverá haver a suspensão⁴⁷ do processo (e da audiência), designando desde logo a data para a próxima audiência, oportunidade em que os “chamados” poderão se defender. Na instrução, deverá ser apurada a quota de cada um, que será fixada em sentença.

1.7 Prescrição da obrigação alimentar

Nos termos do art. 206, § 2º, do Código Civil, a obrigação alimentar prescreve em dois anos.

É preciso ficar claro que o que prescreve é o direito à prestação alimentar consubstanciada em título executivo vencida há dois anos. As que venceram há menos de dois anos podem ser normalmente executadas, posto que não afetadas.

⁴⁶ Cf. Arruda Alvim (ob. cit., p. 88): “Tendo em vista os requisitos ou pressupostos de formação do litisconsórcio, podemos classificá-lo em *necessário* e *facultativo*, isto é, tendo em vista a liberdade que a lei defere ao autor em formá-lo ou não”. (grifo do autor).

⁴⁷ Isso não prejudicará o alimentando, pois ele estará se valendo dos alimentos provisórios (art. 4º da Lei n. 5.478/1968).

Também é preciso esclarecer que se não houver obrigação alimentar reconhecida em título executivo não há se falar em prescrição. Tal direito não prescreve, conforme se pode extrair do art. 1.707 do Código Civil.⁴⁸ O que prescreve é o direito à sua cobrança, o que ocorre, repete-se, ocorre em dois anos. O título continua obrigatório, mas as prestações anteriores há dois anos foram atingidas pela prescrição.

Por outras palavras, independentemente da data do surgimento da situação que autoriza o pedido de alimentos, o lançamento da pretensão em juízo não será afetado pela prescrição, já que o direito a alimentos não prescreve. Entretanto, a obrigação de pagar somente se iniciará a partir do momento em que se formar o título, mesmo que por decisão provisória, não podendo ser reconhecido o direito a alimentos anteriores à dedução do pedido em juízo.

Com as alterações introduzidas pela Lei n. 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, o juiz poderá (deverá) reconhecer de ofício da prescrição, conforme a nova redação do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil.⁴⁹ Em que pese as críticas que tal alteração merece, dado o descompasso com o instituto da prescrição no direito civil, a norma está em vigor e tem sido utilizada pelos magistrados.

Sendo assim, se proposta uma execução de alimentos pleiteando valores já prescritos, o juiz deverá, de ofício, determinar a exclusão desses valores, podendo determinar ao exequente que refaça os cálculos, para, então, dar seguimento à execução.

Todavia, é preciso ressaltar que, conforme determina o art. 198, I, do Código Civil, a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes. Essa é uma causa impeditiva do curso prescricional, cuja consequência é a não ocorrência de prescrição contra os menores de dezesseis anos, senão após essa idade, e o transcurso do prazo de dois anos.

⁴⁸ Art. 1.707 do Código Civil: "Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora".

⁴⁹ Art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil: "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

1.8 Revisão da obrigação alimentar

Uma das principais características da obrigação alimentar é a de se submeter à cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que seu valor depende da manutenção da situação que a originou – possibilidade do devedor ou necessidade do credor.

A redução, majoração ou a exoneração do dever alimentar, conforme prevê o art. 1.699 do Código Civil, dependem de sentença judicial, prolatada em processo cujo mérito é a alteração da situação financeira das partes após o momento da fixação da prestação. Ou seja, ainda que tenha ocorrido alguma situação que autorize a modificação, em especial a redução ou a exoneração, a obrigação continuará devida enquanto não sobrevier decisão judicial a alterando.

A esse propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 358, que dispõe que “o cancelamento de pensão alimentícia de filho que atingiu a maioridade está sujeito à decisão judicial, mediante contraditório, ainda que nos próprios autos”. Assim, atingida a maioridade do alimentando, o alimentante deverá propor ação de exoneração de alimentos, sob pena de continuar devendo o encargo alimentar.

Situação diferente ocorre quando há termo final fixado, ou nos casos em que a lei expressamente dispõe que cessa o crédito alimentar, como ocorre com o casamento do cônjuge que teve pensão fixada em seu favor no fim de matrimônio anterior. Nesses casos, a obrigação cessa de pleno direito, retirando, no mesmo momento, a característica executiva do título.

1.9 Privilégio do crédito alimentar

O crédito alimentar é o que detém o maior título de privilégio entre todos os créditos. Isso deve ser compreendido a partir de uma interpretação sistemática, e tem importância tanto em eventual concurso com outros credores quanto para

justificar a necessidade de sempre se buscar o meio mais célere para sua satisfação, dadas as várias técnicas executivas possíveis.

Tanto é certo o grau de privilégio do crédito alimentar que o art. 100, *caput* e § 1º-A, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, expressamente o excepciona do pagamento por precatório, quando o devedor for a Fazenda Pública, conforme se verifica da redação do § 1º-A: “Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salário, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado”.

Todo esse privilégio tem uma justificativa, a íntima ligação entre os alimentos e a vida, diferentemente do que ocorre com os demais créditos. A consequência é a previsão de várias técnicas executivas para a sua mais breve satisfação.

Além disso, os alimentos constituem exceção à regra da impenhorabilidade dos salários, conforme se verifica do art. 649, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/2006, o que vem a corroborar a natureza privilegiada do crédito alimentar.

Entretanto, mesmo diante de todas essas demonstrações dadas pelo sistema, o Código Civil, ao tratar das preferências e dos privilégios, no Título X, do Livro I (Direito das Obrigações), da Parte Especial, não trata expressamente dos alimentos, mas a interpretação que se deve dar é a de que os alimentos constituem, sempre, o crédito mais privilegiado ou preferencial.

Sendo assim, caso haja concurso de credores e um dos créditos tenha natureza alimentar, este receberá preferencialmente, independentemente da natureza dos demais créditos concorrentes, bastando que o alimentando tenha promovido sua execução e efetuado a penhora (cf. Capítulo 4, item 4.2.2).

1.10 Temporariedade e transmissibilidade da obrigação alimentar

O dever de pagar alimentos se encerra quando as causas que permitiram sua fixação cessarem – seja a possibilidade, seja a necessidade. Também cessa o dever de pagar alimentos quando sobrevier uma das causas que gera, automaticamente, o fim da obrigação, como o novo casamento do ex-cônjuge credor de alimentos, ou o termo final da obrigação.

Entretanto, tal como nos casos de redução da prestação, é indispensável a manifestação judicial no sentido de desconstituir o título que ostente a obrigação alimentar. Ainda que tenha ocorrido a causa, enquanto o devedor não requerer, em juízo, a exoneração do encargo, a dívida será devida. Repete-se, aqui, haver algumas causas de extinção da obrigação que ocorrem de pleno direito, como o casamento do cônjuge credor de alimentos do ex-cônjuge ou a própria fixação de termo final para o dever alimentar.

Outra exceção ocorre quando houver o falecimento do credor, o que não dependerá de ação de exoneração, vez que o crédito é personalíssimo, extinguindo-se com a morte.

O mesmo não ocorre quando quem falece é o devedor, caso em que a obrigação é transferida aos herdeiros, conforme art. 1700 do Código Civil.⁵⁰

Essa regra, entretanto, não é tão simples, demandando algumas considerações.

A primeira questão que surge é saber se a transmissão da obrigação alimentar ocorre nos limites das forças da herança ou se é integral. Embora o art. 1.700 do CC nada diga a respeito, isso decorreria do art. 1.792, também do CC⁵¹. Sendo assim, quando ao *de cujus* recaia obrigação alimentar antes do falecimento,

⁵⁰ Art. 1.700 do Código Civil: “A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.694”.

⁵¹ Art. 1.792 do Código Civil: “O herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança, incumbindo-lhe, porém, a prova do excesso, salvo se houver inventário que a escuse, demonstrando o valor dos bens herdados”.

seria de bom cuidado que tal questão fosse abordada em inventário, para que a cada herdeiro já ficasse determinada a obrigação alimentar devida.

Outra questão que surge diz respeito aos casos em que a dívida ainda não estava constituída no momento do falecimento, se os herdeiros também herdariam a obrigação, ou se isso aconteceria apenas em relação às dívidas que já constavam em título executivo antes do evento morte. É possível encontrar precedentes jurisprudenciais que admitem o pedido de alimentos diretamente contra o espólio, o que, após a partilha, ficaria com os herdeiros, conforme os respectivos quinhões.⁵² Tal precedente reconhece que, com base em uma interpretação literal, não se poderia permitir ao credor de alimentos demandar diretamente contra o herdeiro, mas prefere decidir permitindo o pedido com base no princípio da dignidade da pessoa humana, em posição que parece ser a mais acertada.

Como a redação do art. 1.700 do Código Civil não é das melhores, o Instituto Brasileiro de Direito de Família propôs a seguinte redação: “A obrigação de prestar alimentos decorrente do casamento e da união estável transmite-se aos herdeiros do devedor nos limites dos frutos do quinhão de cada herdeiro”. Tal proposta é interessante, na medida em que deixa aos herdeiros a responsabilidade pelos alimentos conforme os frutos da herança, sem prejudicar os bens herdados.

O antigo Projeto de Lei n. 6.960/02 também propunha alteração no art. 1.700 do Código Civil, nos seguintes termos: “A obrigação de prestar alimentos decorrente do casamento e da união estável transmite-se aos herdeiros do devedor nos limites das forças da herança, desde que o credor da pensão não seja herdeiro do falecido”.

Dada a fragilidade da redação atual do art. 1.700 do Código Civil, e pela dificuldade do tema, a melhor interpretação é a de reconhecer que, após o

⁵² “AÇÃO CAUTELAR DE ALIMENTOS PROVISIONAIS ILEGITIMIDADE PASSIVA – INEFERIMENTO DA INICIAL – 1. A transmissibilidade da obrigação alimentar, estatuída no artigo 1.700 do Novo Código, deve ser interpretada com razoabilidade e em sintonia com os demais dispositivos legais, de modo que se a obrigação alimentar não houver sido estabelecida antes do falecimento do devedor, não se pode pretender atribuir aos herdeiros a responsabilidade pelo seu pagamento, eis que não se constitui dívida do de cujus a ser suportada segundo as forças da herança, sobretudo quando não houver a abertura do inventário, quiçá a partilha dos bens. Ilegitimidade passiva dos herdeiros. 2. Em atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana, que obsta a que o filho seja privado do sustento antes provido pelo pai, em vida, a melhor alternativa é aquela que lhe assegura o direito de obter do espólio os alimentos que este possa fornecer até que ultimada a partilha, quando então poderá extrair do quinhão a que faz jus o necessário para o seu sustento. Orientação do Superior Tribunal de Justiça. 3. Recurso improvido” (TJDF, AC 2004.06.1.002072-6, 4ª Turma Cível, rel. Des. Getúlio Moraes Oliveira, j. 25.11.2004).

falecimento, a obrigação recai ao espólio, da seguinte forma: se já constituída, seguirá o mesmo montante; se ainda não constituída, será apurada segundo as necessidades do alimentando e as possibilidades do espólio.

Após a partilha, a obrigação recairá aos herdeiros, da seguinte forma: se já constituída, o herdeiro pagará os alimentos proporcionalmente ao quinhão recebido; se ainda não constituída a dívida, o herdeiro deverá pagar proporcionalmente ao quinhão recebido, e ainda segundo as normas do art. 1.694 do Código Civil, como expressamente determinado pelo art. 1.700.

1.11 Impossibilidade de cessão do crédito alimentar

O crédito alimentar não pode ser cedido pelo credor, conforme determina o art. 1.707 do Código Civil. Por consequência, o autor da execução de alimentos será, sempre, o alimentando, não sendo possível que terceiro, alheio à relação geradora da obrigação alimentar, receba o crédito por cessão e promova a execução.

Ainda que o art. 1.707 do CC assim não dispusesse, tal característica decorreria do art. 11, também do CC, já que os alimentos são direitos da personalidade, dispondo referido artigo que “com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo seu exercício sofrer limitação voluntária”.

Com isso, e como será mais bem analisado adiante (Capítulo 2, item 2.5, *infra*), não é possível haver legitimidade ativa superveniente em sede de execução de alimentos.

1.12 Impenhorabilidade e incompensabilidade dos alimentos

Ainda como consequência do art. 1.707 do CC, outras duas características surgem: a impenhorabilidade e a impossibilidade de ser objeto de compensação.

Aliás, pela própria impenhorabilidade, os alimentos acabam por ser impossíveis de ser compensados pela disposição do art. 373, III, do Código Civil, que diz que “a diferença de causa nas dívidas não impede a compensação, exceto [...] se uma for de coisa não suscetível de penhora”.⁵³

1.13 Classificações dos alimentos que interessam à execução: atuais ou pretéritos; vencidos ou vincendos

A utilização do meio executivo adequado depende da fixação dos conceitos de alimentos atuais, pretéritos, vencidos e vincendos. Essa distinção, na verdade, já se relaciona mais com procedimento do que com direito material, mas será aqui tratada por ser interessante ter tais conceitos fixados antes do estudo dos ritos.

⁵³ “HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO DE ALIMENTOS, SOB O RITO DO ARTIGO 733 DO CPC - ALTERAÇÃO UNILATERAL DE ACORDO JUDICIAL PARA EFETIVAÇÃO DE PAGAMENTO IN NATURA AO ALIMENTADO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE, EM TESE - INADIMPLENTO DE DÉBITOS ALIMENTARES ATUAIS - PRISÃO CIVIL - POSSIBILIDADE - ALEGAÇÕES DE ACORDO VERBAL E SUPRIMENTO DAS NECESSIDADES DO ALIMENTANDO, POR MEIO DE PRESTAÇÃO IN NATURA - DILAÇÃO PROBATÓRIA NA VIA WRIT - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO QUE DETERMINA O PAGAMENTO DAS VERBAS ALIMENTARES SOB PENA DE PRISÃO DE ATÉ 60 DIAS - DECRETO PRISIONAL - NÃO EXPEDIÇÃO – ORDEM DENEGADA” (STJ, 3ª Turma, HC 1094160RS, rel. Min. Massami Yueda, j. 05.02.2009, DJ 18.02.2009). No mesmo sentido: “Direito processual civil. Execução de alimentos sob o rito previsto no art. 733 do CPC. Parcelamento do débito determinado pelo Juízo. Dedução de valores pagos a título de mensalidades escolares. Suspensão do processo com base no art. 792 do CPC. Ausência de concordância do credor. - A execução de alimentos exige pronto adimplemento, por isso mesmo que ofertado ao credor rito dotado de celeridade, disposto no art. 733 do CPC, com a possibilidade de decretação de prisão civil, conferida pelo art. 5º, inc. LXVII, da CF, que, dessa forma, oferece meio coercitivo para a imposição do cumprimento da obrigação. - Permite-se tão-somente o acolhimento da justificativa, no sentido de livrar o devedor de alimentos da iminente prisão civil, quando demonstre que houve o pagamento ou ainda a impossibilidade de efetuar-lo. Não se concebe, neste momento da execução, ofertar ao devedor parcelamento do débito, tampouco a compensação de valores pagos a título de mensalidades escolares, quando a tanto não anuiu o credor. - A ausência de concordância do credor com a proposta do devedor, formulada em sede de justificativa, obsta, portanto, a adoção, pelo julgador, de qualquer ato tendente a criar embaraço ao pronto atendimento das necessidades do credor de alimentos, sob pena de restrição ao caráter emergencial conferido à obrigação alimentícia. Recurso especial não conhecido” (STJ, 3ª Turma, REsp 1050994/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/09/2008, DJ 03.10.2009).

A distinção entre alimentos atuais e pretéritos se faz necessária quando se estiver diante da execução pelo rito da coerção pessoal, previsto no art. 733 do Código de Processo Civil, e surgiu pelo teor da Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, que será oportunamente analisada. Os alimentos atuais seriam os vencidos a partir dos três meses que antecederam o ajuizamento do pedido para a execução, formando crédito que permite a coerção pessoal. Alimentos pretéritos seriam os vencidos antes dos três meses que antecederam o ajuizamento do pedido, crédito este que somente pode ser executado pelas técnicas supletivas de execução – cumprimento de sentença ou processo de execução, conforme a natureza do título.

A distinção entre alimentos vencidos e vincendos surge quando se lança mão da execução pelo desconto em folha de pagamento (art. 734 do Código de Processo Civil) ou pela expropriação direta de créditos (art. 17 da Lei de Alimentos). Os alimentos vincendos – a partir do início da execução – serão executáveis pelo desconto ou pela expropriação de créditos, conforme o caso; os alimentos vencidos somente poderão ser executados pelos meios gerais ou, excepcionalmente, pela coerção pessoal, desde que dentro do período de três meses e quando não se estiver valendo do desconto em folha, já que isso levaria à absurda situação de se decretar a prisão de quem está conseguindo prover os alimentos atuais.

CAPÍTULO 2 – CONCEITOS FUNDAMENTAIS DA EXECUÇÃO E NORMAS GERAIS DA EXECUÇÃO DE ALIMENTOS

2.1 Introdução

O correto entendimento da execução de alimentos não depende apenas da prévia fixação de conceitos acerca do instituto material dos alimentos, mas também dos conceitos gerais acerca do universo processual em que está inserida: a execução. É isso que se pretende fazer neste capítulo, sendo que, a partir de tais elementos e premissas, muitas questões sobre o tema podem ser resolvidas.

Além disso, buscar-se-á construir uma teoria geral da execução de alimentos, abordando os temas relativos às condições da ação e aos pressupostos processuais ligados à execução de alimentos.

2.2 A “nova” execução e a necessidade de uma adequação da execução de alimentos

A Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, instituiu o que ficou conhecido como a “Reforma do Judiciário”, realizando algumas alterações pontuais na Constituição Federal para permitir uma série de reformas infraconstitucionais que se seguiriam por meio de leis ordinárias.

A execução certamente foi um dos pontos mais afetados pela reforma, se não o mais afetado, o que se deu especialmente pelas Leis n. 11.232/2005 e n. 11.382/2006. O antigo sistema que tratava apenas de uma mesma forma para executar os títulos judiciais e extrajudiciais passou, com a Lei n. 11.232, a tratar de forma diferente a execução conforme a natureza do título: os títulos executivos judiciais passaram a ser executados pela fase do cumprimento da sentença, e não mais por um processo autônomo; os títulos executivos extrajudiciais continuaram a

ser executados pelas disposições do Livro II do Código de Processo Civil, livro este que posteriormente sofreu alterações com a Lei n. 11.382/2006.

Essas alterações afetaram a execução de alimentos, impondo uma nova visão, em especial porque, ao que parece, tais alterações não deram a devida atenção ao crédito alimentar, fazendo nascer uma porção de questões para adequar a execução de alimentos às novas normas e aos novos paradigmas.

Por isso, em todo momento deste trabalho se busca formar um sistema que seja coerente a todas essas mudanças, o que, como alertado no início, não é tarefa fácil, mas certamente apaixonante.

2.3 Conceito e finalidade da execução

A execução é o meio pelo qual se faz a transformação do mundo físico, conforme ensina Araken de Assis⁵⁴, adequando-o ao comando de uma decisão judicial (execução de título executivo judicial) ou de um título equiparável a tanto (execução de título executivo extrajudicial – cumprimento de sentença).

Sua finalidade é a de satisfazer um direito reconhecido no título executivo, quando, para tanto, mostre-se necessária a mudança no mundo empírico. Por isso, no que diz respeito aos títulos judiciais, apenas os de conteúdo condenatório⁵⁵ necessitam de execução, já que os títulos judiciais de conteúdo declaratório ou constitutivo consideram-se satisfeitos com a realização no mundo jurídico, sem a necessidade de modificação no mundo fático.

A atividade jurisdicional que se realiza em sede de execução não se confunde com a que se realiza na tutela de conhecimento nem na tutela de urgência. Na tutela de conhecimento o juiz toma conhecimento dos fatos e aplica o direito ao caso,

⁵⁴ Ob. cit., p. 89.

⁵⁵ Para aqueles que enxergam a existência autônoma de sentenças mandamentais e executivas, estas também dependem de modificação no mundo dos fatos, ou seja, de execução, mas com técnicas diferentes da execução das decisões condenatórias. Assim, mesmo para esta corrente, os alimentos cuidarão de decisão condenatória, tornando necessária uma nova fase do processo de conhecimento.

abrindo oportunidade para que as partes apresentem provas de suas alegações, respeitando ao máximo o contraditório e a ampla defesa, e decidindo a lide ao final. Nas tutelas de urgência o juiz presta uma tutela rápida, visando evitar um perigo iminente, com pouca abertura para provas e com um contraditório “diferido”, mas sempre em decisões não definitivas. A tutela concedida na execução é de realização do comando do título, com pouca amplitude probatória e partindo da presunção, decorrente do título, de que o exequente tem um direito certo que depende de satisfação.

2.4 Princípios da execução

A execução possui princípios próprios, tal como ocorre com os recursos ou com as tutelas de urgência. Seguindo as lições de Araken de Assis, os princípios da execução são os seguintes:⁵⁶

Princípio da autonomia, pelo que se depreende que a execução é uma função jurisdicional autônoma em relação à função de conhecimento e à função cautelar (tutelas de urgência). Muito embora os títulos executivos judiciais, na maioria dos casos, sejam executados no mesmo processo, por meio da fase de cumprimento de sentença, ainda assim é possível se verificar a distinção entre a fase de conhecimento e a de execução. Desta forma, essa autonomia não significa autonomia de processo, mas de atividade, uma vez que tanto a atividade cognitiva quanto a executiva (bem como as de urgência) podem ser realizadas num mesmo processo.

Princípio do título, que impõe que toda execução se inicie com um título executivo, seja judicial, seja extrajudicial, já que *nulla executio sine titulo*. Muito se discute sobre a existência de título na execução de tutelas de urgência, já que as decisões liminares não se enquadrariam no art. 475-N, I, do Código de Processo Civil. Entretanto, a melhor exegese é a que reconhece como título executivo as

⁵⁶ *Manual da execução*, p. 96-107.

decisões concessivas de tutelas de urgência (e também as de tutelas de evidência), como bem fundamenta Araken de Assis, em lição que merece ser transcrita:

Ao provimento antecipatório do efeito da condenação faltar, naturalmente, juízo declaratório. Porém, a ausência de declaração não inibe o surgimento do título. Do contrário, a execução provisória se desenvolveria sem título. Na verdade, pendendo recurso contra o provimento, o título revela-se provisório, ocorrendo “adiantamento da execução no *juízo da execução*, à diferença do adiantamento de execução no *juízo da pretensão à sentença*, que ocorre com a execução dos títulos extrajudiciais. A única (e relevante) diferença entre a execução definitiva e a provisória reside no fato de que, na primeira, o título proveio de cognição exauriente. Por conseguinte, a antecipação do título de modo algum se subordina aos graus da declaração ou da cognição do provimento judicial. (grifo do autor).

Princípio da responsabilidade patrimonial, decorrente do art. 591 do Código de Processo Civil, que diz que “o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

A execução, assim, buscará os bens do devedor para satisfazer o crédito do credor, ora transformando-os (alienação por iniciativa particular ou por meio de leilão público), ora transferindo-os ao credor (adjudicação), ora limitando os direitos do proprietário (usufruto de bens do devedor).

Na execução de alimentos esse princípio é mitigado, já que, quando o rito for o do art. 733 do Código de Processo Civil, não se buscará o patrimônio do devedor, mas sim a sua liberdade, constringindo-a para forçar-lhe a realizar o pagamento (cf. Capítulo 3, item 3.2).

Princípio do resultado, pelo qual a execução objetiva a completa satisfação do crédito apontado no título, orientando, desta forma, todos os atos praticados no processo, que devem sempre buscar esse resultado, evitando-se, assim, a prática de atos inúteis (penhora de bem de valor inexpressivo, por exemplo). Por conta desse objetivo, fica o executado responsável pelo pagamento de todas as custas do processo, já que, caso contrário, o resultado completo não seria atingido.

Princípio da disponibilidade, que deixa a execução e seus atos à disponibilidade do exequente, de tal forma que cabe a este, nos termos do *caput* do art. 569 do Código de Processo Civil, “desistir de toda a execução ou de apenas algumas medidas executivas”.

Esse princípio deve ser rigorosamente observado quando se trata de execução pelo rito da prisão civil, autorizando-se ao exequente desistir, a qualquer momento, da imposição da coerção pessoal contra o executado.

Princípio da adequação, pelo qual a técnica executiva a ser utilizada deve ser suficientemente idônea para expropriar os bens do devedor, motivo pelo qual são pensados e estruturados sempre na busca desse objetivo.

No caso do uso da coerção pessoal, tal princípio deve levar à prática de atos que possibilitem a constrição física do devedor, para forçar-lhe realizar o pagamento.

Além desses, um último princípio próprio da execução é o *princípio da menor gravosidade para o executado*, previsto no art. 620 do Código de Processo Civil, que diz que “quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”.

Esse princípio, como observa Sérgio Shimura, é um desdobramento do princípio da dignidade da pessoa humana, trazendo uma série de implicações que visam garantir ao devedor um mínimo de dignidade.⁵⁷

Dentre essas implicações, seguindo a lição do festejado autor⁵⁸, tem-se:

- a) a responsabilização do exequente que procede a averbações indevidas com base no art. 615-A do CPC;
- b) a previsão de bens impenhoráveis, alguns de forma absoluta, outros de forma relativa;
- c) a possibilidade de redução dos honorários advocatícios em caso de pagamento imediato da dívida, nos termos do art. 652-A do CPC;
- d) a moratória em favor do executado, que tem o direito de parcelar a dívida em até seis parcelas, desde que proceda a um depósito inicial de 30% do valor devido, conforme art. 745-A do CPC;

⁵⁷ O princípio da menor gravosidade ao executado. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 2. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura, p. 539.

⁵⁸ Idem, p. 540 e ss.

- e) a imposição de parâmetros mínimos na expropriação, para evitar que o patrimônio do devedor seja alienado por preço que lhe cause prejuízos;
- f) a desnecessidade de penhora para a apresentação de embargos do devedor;
- g) a possibilidade de o juiz atribuir efeito suspensivo à defesa do devedor (embargos ou impugnação);
- h) a possibilidade de o devedor pedir a substituição da constituição de capital determinada para o cumprimento da sentença de condenação a alimentos decorrentes de ato ilícito por fiança bancária ou garantia real, autorizada pelo art. 475-Q, § 2º, do CPC;
- i) a possibilidade de ser concedido o usufruto de bens móveis ou imóveis do devedor, ao invés da alienação ou da adjudicação, caso tal medida seja, ao mesmo tempo, eficiente ao credor e menor onerosa ao devedor, nos termos do art. 716 do Código de Processo Civil.

Todavia, o princípio da menor onerosidade não pode ser interpretado de forma a servir de “abrigo para chicanice, ou desculpa para incidentes infundados ou protelatórios, vez que tal princípio há de estar atrelado à boa-fé e lealdade processual”⁵⁹, devendo sempre ser compatibilizado com o princípio do resultado.

2.5 Legitimidade *ad causam* na execução

Legitimidade, conforme ensina Donaldo Armelin:

É qualidade jurídica que se agrega à parte no processo, emergente de uma situação processual legitimante e ensejadora do exercício regular do direito de ação, se presentes as demais condições da ação e pressupostos processuais, com o pronunciamento judicial sobre o mérito do processo.⁶⁰

Em sede de execução, a legitimidade, segundo Araken de Assis, e da mesma forma que ocorre em sede de processo de conhecimento, divide-se em ordinária e

⁵⁹ Idem, p. 540.

⁶⁰ *Legitimidade para agir no direito processual brasileiro*, p. 85.

extraordinária; a legitimidade ordinária pode ser primária ou superveniente; a legitimidade extraordinária, por sua vez, pode ser autônoma exclusiva, autônoma concorrente ou subordinada.⁶¹

A legitimidade ordinária é a do credor a quem a lei confere o título executivo, nos termos do inc. I do art. 566 do Código de Processo Civil. A legitimidade ordinária *primária* é aquela em que o credor é justamente quem consta no título executivo, e a *superveniente* é aquela em que o credor não é mais aquele que consta, originalmente, no título, sendo um “sucessor” (em sentido amplo), como ocorre com o cessionário nos casos de cessão de crédito.

No que diz respeito ao crédito alimentar, por ser insuscetível de cessão, nos termos do art. 1.707 do Código Civil, não é possível, em regra, haver a legitimidade ativa ordinária superveniente. Poderá, todavia, ocorrer no polo passivo, na hipótese de o devedor falecer, e a dívida se transferir a seus herdeiros, nos limites das forças da herança, conforme preceitua o art. 1.700 do CC (cf. Capítulo 1, item 1.10, *supra*).

A legitimidade extraordinária é aquela em que o legitimado pleiteia em nome próprio um direito alheio, com a devida autorização legal, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil.⁶² Ou seja, o titular da relação processual não é o mesmo titular da relação material. A legitimidade extraordinária autônoma exclusiva é aquela em que apenas o legitimado extraordinário pode atuar, excluindo a atuação do titular do direito; na autônoma concorrente, permite-se também a atuação do titular do direito. A legitimidade extraordinária subordinada ocorre quando houver assistência na execução, hipótese vislumbrada por Araken de Assis.⁶³

Quanto aos alimentos, é possível ocorrer a legitimidade extraordinária autônoma concorrente, nos casos em que o Ministério Público estiver autorizado a propor a execução em favor do alimentando; também seria possível, em tese, a legitimidade extraordinária subordinada, mas seria uma situação que ficaria quase que exclusivamente no campo das suposições.

⁶¹ *Manual*, cit., p. 388-389.

⁶² Art. 6º do Código de Processo Civil: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”.

⁶³ *Manual*, cit., p. 389.

No que se refere à legitimidade ativa extraordinária do Ministério Público, esta decorre do art. 127, *caput*, da Constituição Federal⁶⁴, que diz lhe incumbir, dentre outras atribuições, a defesa dos interesses individuais indisponíveis (certamente estão, dentre estes, os alimentos). Todavia, como bem observado por Rolf Madaleno⁶⁵, há certa divergência na doutrina acerca desse ponto, havendo quem sustente que a legitimidade do MP limitar-se-ia aos casos em que o credor for menor abandonado, e, de outro lado, há quem sustente a plena legitimidade extraordinária do *parquet*.

Neste ponto, parece que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça seja o mais coerente, autorizando o Ministério Público a atuar em nome do credor de alimentos apenas nos casos em que este não esteja sob o poder familiar ou sob a guarda de alguém, já que, nos demais casos, caberia tal incumbência ao próprio credor, sob a representação de seus pais, guardiões ou tutores.⁶⁶

Isso fica ainda mais evidente por conta do art. 201, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que autoriza o Ministério Público a atuar em questões de alimentos nas causas de competência da Vara da Infância e Juventude⁶⁷, o que ocorre apenas quando os menores se encontrarem em estado de abandono.

⁶⁴ Art. 127, *caput*, da Constituição Federal: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

⁶⁵ “Execução de alimentos do relativamente incapaz”. *Temas atuais e polêmicos do direito de família e sucessões*, p. 214 e ss.

⁶⁶ “DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE ATIVA. 1. É ilegítima a substituição processual do Ministério Público em ação de alimentos em favor de menor que se encontra sob o pátrio poder da genitora. 2. Agravo regimental desprovido” (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1079857/MG, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 15.10.2009, DJ 26.10.2009).

⁶⁷ Art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente: “Compete ao Ministério Público: [...] III – Promover e acompanhar as ações de alimentos e os procedimentos de suspensão e destituição do pátrio poder, nomeação e remoção de tutores, curadores e guardiões, em como oficiar em todos os demais procedimentos da competência da Justiça da Infância e da Juventude”.

2.6 Legitimidade *ad processum* e as peculiaridades em sede de execução de alimentos

A legitimidade *ad processum* não se confunde com a legitimidade *ad causam*, acima estudada. Esta é uma condição da ação, enquanto aquela é um pressuposto processual de validade.

A legitimidade *ad processum*, ou legitimidade processual, para ser preenchida, depende de três elementos, dois gerais, porque sempre exigíveis – a personalidade e a capacidade civil –, e outro específico, a legitimação, que apenas deve ser preenchida em casos determinados por lei.

Cada um desses três elementos será analisado em separado a seguir.

2.6.1 Personalidade

Em primeiro lugar, para que o ato processual da parte seja válido, é preciso que haja personalidade. O ato processual, por estar inserido dentro do universo do ato jurídico em sentido amplo, depende da aptidão genérica para a prática desses atos, que é justamente a personalidade. Por outras palavras, para praticar um ato jurídico é preciso ter personalidade, sendo que o ato processual, por ser uma espécie dos atos jurídicos, deve respeitar tal requisito.

A personalidade pode ser natural ou jurídica. A natural, que é a que interessa ao presente trabalho, diz respeito à pessoa natural, e se inicia, nos termos do art. 2º do Código Civil, com o nascimento com vida. A personalidade jurídica, por seu turno, é aquela que diz respeito às pessoas jurídicas, e se inicia, no que diz respeito às pessoas jurídicas de direito privado, com os registros de seus atos constitutivos, nos termos do art. 45 do Código Civil.⁶⁸

⁶⁸ Art. 45 do Código Civil: “Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou

O motivo pelo qual interessa ao presente trabalho a personalidade natural é o fato de que os polos ativo e passivo da execução de alimentos serão compostos apenas por pessoas físicas, jamais por pessoas jurídicas, já que, como os alimentos ora tratados são os decorrentes do direito de família, e como os partícipes das relações familiares são necessariamente pessoas físicas, não há como uma pessoa jurídica ser credora ou devedora de alimentos.

Vale ressaltar que, em sede de alimentos decorrentes de atos ilícitos e nos devidos pela Fazenda Pública, será possível que uma pessoa jurídica seja devedora de alimentos, mas isso não diz respeito ao direito de família, fugindo ao tema.

A parte final do art. 2º do Código Civil põe a salvo os direitos do nascituro, desde a concepção. O nascituro, portanto, tem direitos, mas condicionados ao seu nascimento com vida, condição esta suspensiva – enquanto não nascer com vida, não tem o direito, mas apenas expectativa de direito (art. 125 do Código Civil⁶⁹). Essa questão retoma força com a Lei n. 11.804/2008, que trata dos alimentos gravídicos, remetendo-se o leitor ao Capítulo 6, item 6.5, deste trabalho.

Uma última questão que deve ser tratada sobre os reflexos da personalidade no processo são os entes desprovidos de personalidade. Em situações excepcionais, permite-se que entes desprovidos de personalidade (nem natural, nem jurídica) ocupem ou o polo ativo ou o polo passivo de um processo. Essas situações estão previstas no art. 12 do Código de Processo Civil, a saber; a massa falida (inc. III), a herança jacente e a herança vacante (inc. VI), o espólio (inc. V), as sociedades sem personalidade jurídica (inc. VII) e o condomínio (inc. IX).

Para a execução de alimentos do direito da família interessa apenas a figura do espólio, nos casos em que o devedor de alimentos vier a falecer e a obrigação alimentar puder ser transferida, conforme esclarecido no Capítulo 1, item 1.10. Sendo assim, falecido o devedor e verificando-se ser caso de transmissão da obrigação alimentar, é preciso diferenciar três momentos:

aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo”.

⁶⁹ Art. 125 do Código Civil: “Subordinando-se a eficácia do negócio jurídico à condição suspensiva, enquanto esta não se verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa”.

a) Do falecimento até o compromisso do inventariante. Com o falecimento, abre-se a sucessão, transmitindo-se desde logo os direitos e deveres do *de cujus* aos herdeiros, conforme dispõe o art. 1.784 do Código Civil.⁷⁰ É neste momento (falecimento) que surge a figura do espólio. Todavia, como até o compromisso do inventariante não há alguém que deva, obrigatoriamente, representar o espólio, é preciso se socorrer ao art. 1.797 do Código Civil, que diz que “até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente: I – ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão; II – ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, e, se houver mais de um nessas condições, ao mais velho; III – ao testamenteiro; IV – a pessoa de confiança do juiz, na falta ou escusa das indicadas nos incisos antecedentes, ou quando tiverem de ser afastadas por motivo grave levado ao conhecimento do juiz”.

Assim, os alimentos devidos pelo *de cujus* passam a ser devidos pelo espólio, devendo a execução ser movida contra este, representado por uma das pessoas indicadas no art. 1.797 do Código Civil.

b) Do compromisso do inventariante até a partilha. Até a partilha, remanesce a figura do espólio, mas, após a nomeação de inventariante, caberá a este a representação do espólio, devendo a execução, portanto, ser movida ainda contra o espólio, mas, agora, com representante certo – o inventariante.

c) Após a partilha. Com a partilha, a dívida do *de cujus* se transmitiu aos herdeiros (se for o caso, conforme já analisado no Capítulo 1, item 1.10, *supra*). Neste caso, cada herdeiro será devedor dos alimentos conforme determinado no inventário, e, em caso de inadimplemento, deverá constar no polo passivo apenas o herdeiro inadimplente.

⁷⁰ Art. 1.784 do Código Civil: “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”.

2.6.2 Capacidade civil

Em segundo lugar, após a questão da personalidade, é preciso que haja a capacidade civil. A regra é a que toda pessoa tenha a plena capacidade (a de direito e a de exercício), mas há casos excepcionais em que a pessoa tem apenas a capacidade de direito, não tendo a de exercício, sendo considerada como incapaz.

Os incapazes, para poderem praticar atos jurídicos, devem ter sua capacidade integrada, o que se faz através da representação ou da assistência, conforme o caso.

Os absolutamente incapazes devem estar representados por seus pais, sendo que, na ausência de um, apenas pelo outro; não havendo qualquer dos pais, ou tendo estes sido destituídos ou suspensos do poder familiar, a representação caberá ao tutor, quando o motivo da incapacidade for a idade, ao curador, quando o motivo for alguma causa que dependa de interdição, ou também ao guardião, quando o juiz o tiver designado, nos casos de suspensão ou destituição do poder familiar.

Nos termos do art. 3º do Código Civil, são absolutamente incapazes os menores de dezesseis anos; os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, e os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Os relativamente incapazes dependem, para a validade dos atos jurídicos praticados, da assistência daqueles que a lei indica, que são os mesmos indicados para os casos de representação, acima mencionados. A diferença é que os relativamente incapazes praticam o ato em conjunto com o assistente, enquanto os absolutamente incapazes não praticam o ato, cabendo ao representante praticá-lo sozinho.

Os relativamente incapazes são previstos no art. 4º do Código Civil, a saber: os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito; os ébrios habituais, os viciados em tóxicos e, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo e os pródigos. Além deles, os

índios, quando ainda vinculados às suas origens, também necessitarão de assistência para a prática de seus atos, o que será feito através da Fundação Nacional do Índio (FUNAI).

No que interessa aos alimentos decorrentes do direito de família, é preciso analisar algumas situações distintas, conforme a origem dos alimentos.

Quando os alimentos forem decorrência do casamento, não haverá maiores problemas quanto à capacidade, já que, na maioria dos casos, o ex-cônjuge credor de alimentos já terá capacidade plena, seja por ser maior, seja pela emancipação decorrente do casamento, conforme art. 5º, parágrafo único, inc. I, do Código Civil. Exceção a isso ocorrerá quando o casamento for autorizado antes da idade núbil, nos casos de gravidez ou de casamento que evita a imposição ou o cumprimento de pena criminal (art. 1.520 do Código Civil), e terminar também antes dessa idade (posto que, após completada a idade núbil, ocorrerá a emancipação), hipótese rara.

Pode acontecer que haja a incapacidade do ex-cônjuge por alguma causa de interdição, hipótese em que a capacidade dependerá da assistência ou representação do curador.⁷¹

Quando os alimentos decorrerem do parentesco, na maioria dos casos o credor será o menor de 18 anos. Assim, quando o exequente for menor de dezesseis anos (absolutamente incapaz), ele será representado no processo, bastando a presença do representante para a validade dos atos⁷²; quando,

⁷¹ Cabe lembrar que uma das hipóteses de separação judicial é a superveniência de doença mental grave que torne impossível a continuação da vida em comum, conforme art. 1.572, § 2º, do Código Civil.

⁷² Autorizando o genitor guardião a firmar o instrumento particular de procuração, a despeito de o art. 654, *caput*, do Código Civil autorizar a procuração por instrumento particular pelas pessoas capazes, cf. decisão do TJDF: “Alimentos em atraso – Mãe de menor impúbere – Legitimidade para reclamar alimentos – Outorga de procuração por instrumento particular – Legalidade (art. 1.289 do CC) – Transação homologatória – Título executivo – Recurso improvido – I – Encontrando-se o menor sob a guarda materna, legitima-se a genitora para a execução de alimentos em nome daquele e por ele. II – É jurídico a mãe, representando o filho, outorgar procuração por instrumento particular (art. 1.289 do CC de 1916) para execução de alimentos. O mandato não é outorgado pelo filho, mas por sua representante, que tem condições legais para tanto, e até mesmo dispensa procuração se a genitora desfruta de habilitação profissional para postular em juízo (advogada). III – Com a transação homologatória, solve-se o litígio originário, e a simples vontade das partes exclui a solução jurisdicional. IV – O cálculo deve sempre obedecer à peculiaridade da sentença de alimento. V – A sentença homologatória de alimento corporifica título executivo (art. 584, III, do CPC), capaz, por conseguinte, de autorizar cada espécie de execução que comporte a obrigação ajustada. Não cabe justificar a impossibilidade de pagamento, em regra (art. 741, I a VII, do CPC). Compete ao devedor

entretanto, o credor for maior de dezesseis e menor de dezoito anos (relativamente incapaz), ele deverá praticar os atos pessoalmente, juntamente com o assistente legal.

Uma importante consequência prática é a necessidade de que o relativamente incapaz firme o instrumento de procuração e compareça às audiências, exigência esta que tem maior relevância na fase de conhecimento do pedido de alimentos, quando da audiência UNA que se realiza. Todavia, em eventual audiência para tentativa de transação, tratando-se de menor relativamente incapaz, sua presença será imprescindível para a validade do ato.

Essa regra, entretanto, tem sido relativizada em situações excepcionais.

É comum ocorrer na prática, como observa Rolf Madaleno, que o alimentando esteja sob a guarda de um dos pais e o outro, que não honra com seu dever de sustento, faça chantagens emocionais contra o menor para que não assine a procuração, impedindo a ação de execução ou a própria ação de alimentos. Nestes casos, excepcionalmente, tem se admitido que o assistente detentor da guarda firme sozinho o instrumento do mandato e pratique, também sozinho, os atos processuais.⁷³

Outra questão semelhante ocorre quando o alimentando atinge a maioridade, mas o detentor da guarda continua o sustentando, e passa a encontrar dificuldades para que o próprio alimentando atue na busca da execução dos alimentos inadimplidos.

Ora, como se sabe, o simples fato de se atingir a maioridade não leva, automaticamente, o alimentando a poder se sustentar, de tal sorte que ainda

provar que a quantia não é devida. Conhecido. Negou-se provimento. Unânime” (Apl. n. 1998011033914-9, 3ª Turma, rel. Des. Nívio Gonçalves, DJU 15.09.1999).

⁷³ “Agravado de instrumento - Ação de oferta de alimentos - É válida a procuração, elaborada por instrumento particular, outorgada pelo representante legal do menor púbere - Eventual irregularidade a respeito da procuração ‘ad judicium’ deve ser sanada em primeira instância - Preliminar repelida - A perfeita apuração do binômio possibilidade/necessidade não é atingível mediante julgamento provisório - As reais condições e necessidades das partes só serão aferíveis com a produção das provas, mediante contraditório - O valor dos alimentos provisórios fixados em primeira instância é suficiente para as necessidades básicas dos agravantes até julgamento final da lide - Agravado desprovido” (TJSP, 8ª Câmara, AgIn 640.848.4/1-00, rel. Des. Ribeiro da Silva, j. 29.07.2009).

dependerá da ajuda dos genitores.⁷⁴ Neste momento, entretanto, a execução de alimentos deveria ser proposta diretamente pelo alimentando contra seu pai, e, nos casos em que a ação já tiver se iniciado, também caberia exclusivamente ao credor a atuação na ação.

Todavia, é possível encontrar precedentes autorizando que o genitor guardião prossiga na execução após a maioridade do credor⁷⁵, ou até mesmo a proponha em relação aos débitos originados na época da menoridade, em posicionamento que, embora contrário às normas da representação dos incapazes, faz justiça ao guardião que tem que sustentar os filhos.

2.6.3 Legitimação

Por fim, haverá casos em que a plena *legitimatío ad processum* também necessite da legitimação, assim entendida a autorização específica para a prática de um ato, exigida em caráter excepcional, por exigência da lei.

Diferente do que ocorre com a personalidade e a capacidade civil, que são exigíveis em todos os casos (salvo para os entes despersonalizados), a legitimação apenas é necessária quando expressamente exigido em lei.

⁷⁴ Rolf Madaleno (Execução de alimentos do relativamente incapaz, cit., p. 224): “Inquestionavelmente, a maioridade dos filhos não é suficiente para privar da administração do ascendente guardião os recursos financeiros oriundos da pensão alimentícia, porque os filhos nesta idade ainda não se mostram realmente independentes, embora apresentem independência jurídica ao alcançarem os 18 anos completos”.

⁷⁵ “Execução de Alimentos – Legitimidade – Tratando-se de débito alimentar referente ao período em que os alimentandos eram menores e estavam sob a guarda da genitora, dispõe esta de legitimidade para prosseguir na execução, mesmo que os filhos venham a atingir a maioridade. Apelo desprovido” (TJRS, Apl. n. 70006074967, 7ª Câmara, rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 25062003); “Execução de Alimentos – Maioridade – A maioridade do alimentando não afeta a legitimidade da genitora para prosseguir com a demanda de cobrança que diz com créditos vencidos enquanto assistia o credor. Agravo desprovido” (TJRS, AI n. 70007431593, 7ª Câmara Cível, rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 18.02.2004); “Apelação Cível – Execução de alimentos – Maioridade do alimentando no curso da ação – Legitimidade do representante – A genitora do alimentando/credor tem legitimidade para cobrar a dívida de alimentos relativamente às pensões vencidas durante a menoridade do filho” (TJRS, Apl. n. 70025228743, 8ª Câmara Cível, rel. Des. José Siqueira Trindade).

No direito material, é possível citar como legitimação a autorização do cônjuge para a fiança ou o aval, ou a autorização dos demais descendentes nos casos de contrato de compra e venda entre ascendente e descendente.

Já no direito processual, a questão vem tratada no *caput* art. 10 do Código de Processo Civil, que diz “o cônjuge somente necessitará do consentimento do outro para propor ações que versem sobre direitos reais imobiliários”.

Como se percebe, não há que se falar em legitimação em sede de execução de alimentos.

2.7 Capacidade postulatória

Enquanto a legitimidade *ad processum* é um pressuposto processual de validade, o pressuposto processual de existência ligado ao elemento subjetivo do processo é a capacidade postulatória, assim entendida a representação da parte por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Em que pese o art. 2º da Lei n. 5.478/1968⁷⁶ autorizar o credor a comparecer pessoalmente em juízo para reclamar alimentos (e, conseqüentemente, para executá-los), tal norma não foi recepcionada pelo art. 133 da Constituição Federal, que diz que “o advogado é essencial à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

Quando se tratar de pessoa que não tenha recursos para contratar um advogado particular, a capacidade postulatória será exercida por meio da Defensoria Pública do Estado, e, nos casos em que não haja no Estado defensores públicos em número suficiente, tal função caberá aos advogados inscritos nos convênios entre a Defensoria Pública e a OAB.

⁷⁶ Art. 2º da Lei n. 5.478/1968: “O credor, pessoalmente ou por intermédio de advogado, dirigir-se-á ao juiz competente, qualificando-se, e exporá suas necessidades, provando, apenas, o parentesco ou a obrigação de alimentar do devedor, indicando seu nome e sobrenome, residência ou local de trabalho, profissão e naturalidade, quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe”.

Também se admite que o Ministério Público supra a capacidade postulatória do alimentando quando não houver Defensoria Pública na localidade, independentemente da idade do credor, bem como de ser caso de pedido de alimentos ou de sua execução.⁷⁷

2.8 Inadimplemento como requisito para a execução

Nos termos do art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pressupõe o inadimplemento de dívida líquida, certa e exigível, consubstanciada em título executivo.

A liquidez consiste no conhecimento da extensão da obrigação, o que, nas obrigações de pagar quantia, consubstancia-se em saber o valor da dívida a ser executada.

A certeza consiste no conhecimento dos elementos essenciais da obrigação, quais sejam, o sujeito ativo, o sujeito passivo, a natureza e o objeto da prestação.

A exigibilidade consiste na possibilidade de a dívida ser cobrada, o que geralmente ocorre com o vencimento do prazo para pagamento. Por ocorrer, todavia, uma causa de vencimento antecipado da dívida, nos termos do art. 333 do Código Civil, hipótese em que será possível iniciar a execução sem que tenha havido o vencimento do prazo.

Desta forma, para que se possa promover uma execução, é preciso que a dívida esteja vencida, o que pressupõe seu inadimplemento, já que, sem ele, não há a necessidade de se promover a execução.

⁷⁷ Cf. Rolf Madaleno (Execução de alimentos do relativamente incapaz, cit., p. 217): “Excepcionalmente, é concedida pelo art. 22, inciso XIII, da Lei Complementar 40 capacidade postulatória ao órgão do Ministério Público para prestar assistência judiciária aos necessitados, onde não houver serviço próprio de assistência judiciária, sem restrição de idade, e esta ressalva a lei não faz ao enunciar ser função do Promotor de Justiça promover as ações de alimentos, quando inviável a atuação da assistência judiciária. Especialmente naquelas Comarcas onde não existe serviço da Defensoria Pública, sendo comum o amparo conferido pelo Promotor de Justiça para viabilizar o ingresso da demanda de alimentos do alimentando sem acesso a advogado”.

Essa regra, todavia, merece uma reflexão quando se tratar de alimentos a serem executados pelo rito do desconto em folha ou da expropriação de créditos, conforme será analisado adiante (cf. Capítulo 3, itens 3.3 e 3.4, *infra*).

2.9 Título executivo e a obrigação alimentar

Além do inadimplemento, o Código de Processo Civil traz outro requisito para a execução: o título executivo.

Na lição de Sérgio Shimura⁷⁸, título executivo é “o documento ou o ato documentado, tipificado em lei, que contém uma obrigação líquida e certa e que possibilita o uso da ação executiva”. Sem o título não se pode lançar mão da execução, restando valer-se do processo de conhecimento.

Quanto à natureza, o título executivo pode ter origem judicial, nos termos do art. 475-N do Código de Processo Civil, ou extrajudicial, nos termos do art. 585, do mesmo Código. O título executivo também pode ser definitivo ou provisório, sendo que este último ocorre quando se trata de decisão judicial impugnada por recurso não dotado de efeito suspensivo.⁷⁹

Todas essas espécies de títulos executivos podem ocorrer em sede de alimentos.⁸⁰ Em regra, a obrigação alimentar decorrente do direito de família vem ostentada em decisão judicial, ou seja, em *título executivo judicial definitivo*, o que pode ser obtido em ação de alimentos (tanto pelo rito especial da Lei n. 5.478/1968 quanto pelo rito ordinário) ou ação de investigação de paternidade, se a origem dos alimentos for o parentesco; quando a origem dos alimentos for a relação matrimonial

⁷⁸ *Título executivo*, p. 583.

⁷⁹ O art. 587 do Código de Processo Civil dispõe que “é definitiva a execução fundada em título extrajudicial; é provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo (art. 739)”. Essa redação é um retrocesso ao que havia sido muito bem sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme Súmula 317: “É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos”. A esse respeito, cf. BRUSCHI, Gilberto Gomes. A definitividade da execução lastreada em título extrajudicial. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 3. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura, p. 369-386.

⁸⁰ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de direito processual civil*, v. 2: execução e processo cautelar, p. 223.

ou convivencial, a obtenção do título pode ocorrer em ações que decretem divórcio ou separação bem como em ações que reconheçam e decretem a dissolução de união estável ou da união homoafetiva.

Podem ainda os alimentos ser acordados pelas partes, com a posterior homologação judicial, o que constituirá título executivo judicial, conforme art. 57 da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, o que também levará a um título executivo judicial definitivo.

Além disso, pode a obrigação alimentar vir exposta em *título executivo judicial provisório*, o que ocorrerá nas ações de alimentos, quando se fixar os alimentos provisórios, ou em outras ações em que se fixe, cautelarmente, alimentos provisionais, não estando afastada a possibilidade de fixação em pedido cautelar preparatório, ou, ainda, quando for deferido pedido de antecipação de tutela que tenha por objeto o pagamento de alimentos. Também terão caráter provisório os alimentos fixados com base na Lei Maria da Penha, visto que o art. 22, V, da mencionada lei, expressamente permite a fixação de alimentos provisórios ou provisionais (cf. Capítulo 6, item 6.3, *infra*). A execução dos títulos provisórios será analisada no Capítulo 5 deste trabalho.

Há ainda a possibilidade de a obrigação vir representada em *título executivo extrajudicial*, o que é possível em poucas situações. A primeira, e principal atualmente, será a escritura pública de separação ou divórcio, nos moldes das alterações introduzidas pela Lei n. 11.441/2007, que acrescentou o art. 1.124-A ao Código de Processo Civil. Outra situação ocorrerá quando houver acordo extrajudicial versando sobre alimentos em favor de idoso, referendado pelo Ministério Público ou com a anuência da Defensoria Pública, referendo este exigido porque a matéria, com exceção dos casos que se enquadrem na Lei n. 11.441/2007, ainda carece de um controle imparcial, por se tratar de um direito indisponível, não tendo validade se firmados apenas pelas partes, conforme prevê o art. 13 do Estatuto do Idoso, com a redação dada pela Lei n. 11.737/2008 (cf. Capítulo 6, item 6.2, *infra*).

Especificamente aos alimentos previstos em escritura pública de separação ou divórcio, o mais comum serão os alimentos decorrentes do matrimônio, já que,

para o uso do procedimento administrativo imprescindível é a inexistência de filhos menores. É claro que há a possibilidade de filhos maiores serem credores de alimentos, mas o mais comum em sede de alimentos decorrentes da relação de parentesco é a necessidade presumida dos menores de dezoito anos.⁸¹

2.10 Sintetizando as condições da ação e os pressupostos processuais para a execução de alimentos

Feitas as observações até aqui tecidas neste capítulo, é possível delimitar, de forma resumida, quais seriam as condições da ação de execução de alimentos e seus pressupostos processuais.

Primeiro, as condições da ação.

A legitimidade ativa é do credor, assim entendido aquele que o título executivo aponta como tal. A legitimidade passiva, por sua vez, é do devedor indicado no título. Pode ocorrer a legitimidade extraordinária ativa do Ministério Público, nos casos em que se tratar de menor em estado de abandono.

O interesse de agir, assim entendido a conjunção da necessidade e da utilidade, vem do inadimplemento, já que, sem isso, não há o porquê da execução de alimentos. Ressalvam-se, aqui, os casos de execução pelo desconto em folha ou pela expropriação direta de créditos, que será analisada no Capítulo 3, itens 3.3 e 3.4, *infra*.

A possibilidade jurídica do pedido decorre da existência do título executivo, já que, sem isso, não é possível se valer do processo de execução, devendo se valer do processo de conhecimento.

⁸¹ A jurisprudência se posiciona pela presunção em favor do menor de dezoito anos para o pedido de alimentos. Se maior, caberá ao alimentando provar sua necessidade, o que vem se admitindo quando prossegue nos estudos ou quando possui algum problema de saúde que lhe impeça de trabalhar, mas, mesmo assim, a apuração da *possibilidade* do alimentando é analisada com maior rigor. Essa presunção decorre do dever de sustento dos filhos menores que recai aos pais, determinado pelo art. 1.566, VI, do Código Civil.

Agora, os pressupostos processuais.

Para a existência do processo é preciso que haja a formulação de um pedido, geralmente por petição inicial, que tal pedido seja feito para um órgão dotado de jurisdição, e que seja formulado por intermédio de advogado. Para a maioria da doutrina, a citação também é um pressuposto processual de existência do processo, devendo, portanto, também ser observado.⁸²

Para a validade da relação processual é preciso, primeiramente, que o pedido, ou petição inicial, seja apto a permitir o início da execução; a jurisdição de ser imparcial e materialmente competente, de tal forma que deverá ser a Vara da Família e das Sucessões, onde houver, ou a Vara Cível ou a Vara Judicial, onde não houver Vara da Família, conforme dispuserem as normas de organização judiciária. Em se tratando de credor menor em estado de abandono, a competência material será da Vara da Infância e da Juventude. Para a legitimidade *ad processum* será necessária a representação ou assistência do credor menor de idade, ressaltando-se aqui as observações feitas no item 2.6 deste capítulo. Quanto à citação, deverá ser válida, devendo ser feita por mandado, pessoalmente ao devedor, admitindo-se, excepcionalmente, a citação por edital.

Por fim, os pressupostos negativos, que são aqueles que não podem estar presentes para que o processo possa ter seguimento. Não pode haver litispendência, ou seja, não pode estar em trâmite idêntico pedido de execução, pleiteando valores oriundos de mesmo período. Também não pode haver coisa julgada, o que, em sede de execução, corresponde ao pagamento já realizado por conta de execução anteriormente promovida, abrangendo mesmo período pleiteado na nova ação. Por fim, não pode ter ocorrido a perempção, assim entendido o fato de o autor ter dado causa à extinção do processo por três vezes, por não ter promovido os atos e diligências que lhe competiam.

⁸² É pertinente observar, neste momento, que pela redação do art. 263, segunda parte, do Código de Processo Civil, a citação parece mais ser um pressuposto de eficácia do que existência. Diz o art. 263: “Considera-se proposta a ação, tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída, onde houver mais de uma vara. A propositura da ação, todavia, só produz, quanto ao réu, os efeitos mencionados no art. 219 depois que for validamente citado”. Cf. a propósito, DIDIER JR., Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação*: o juízo de admissibilidade do processo, p. 169 e ss..

CAPÍTULO 3 – TÉCNICAS PRÓPRIAS PARA A EXECUÇÃO DOS ALIMENTOS

3.1. Introdução

Neste capítulo serão estudadas as técnicas de execução próprias para o crédito alimentar, previstas nos artigos 733 a 735 do Código de Processo Civil e nos artigos 16 a 19 da Lei de Alimentos. São elas a prisão civil, o desconto em folha e a expropriação de créditos.

A existência de meios próprios para a satisfação de determinados direitos é uma questão política, cabendo a cada Estado “escolher” as situações que merecem atenção especial em termos de execução e regulá-las de forma que lhes dê maior efetividade.

No Brasil, foram “escolhidos” o crédito alimentar e o crédito fiscal como os que receberiam uma técnica de execução mais eficaz.

O crédito fiscal é executado por meio da Lei n. 6.830/1980, conhecida como Lei de Execução Fiscal (LEF), que prevê um rito especial para a execução do crédito fiscal. Quando chegou ao sistema brasileiro, a LEF realmente tinha um rito muito melhor do que o rito comum da execução de créditos (execução por quantia certa contra devedor solvente), pois previa, dentre outros, uma ordem diferente de preferência de bens para penhora, e antecipava atos de expropriação, mesmo com o efeito suspensivo dos embargos.

Atualmente, após a reforma da Lei n. 11.382/2006, o rito da Lei de Execução Fiscal deixou de ser mais célere, já que a execução por quantia certa contra devedor solvente sofreu alterações que a deixaram melhor do que a execução fiscal. Dentre essas mudanças, pode-se mencionar a retirada do efeito suspensivo dos embargos

do devedor⁸³ e o início do prazo para embargos independente da conclusão da penhora.

O crédito alimentar também tem um rito especial, aliás, mais de um, cada um deles pensado a partir de uma possível situação fática, conforme se abordará na sequência deste trabalho. Esses procedimentos, como dito acima, estão previstos nos arts. 732 a 735 do Código de Processo Civil e nos arts. 16 a 19 da Lei de Alimentos, e são a prisão civil, o desconto em folha de pagamento e a expropriação de créditos ou rendimentos.

Na experiência estrangeira é interessante mencionar o sistema chileno, que tem uma série de medidas para assegurar o pagamento dos alimentos, quais sejam, a prisão civil do devedor, inicialmente a prisão noturna e, se necessário, em período integral; a proibição de o devedor deixar o país; retenção da restituição anual do imposto de renda; suspensão do direito de dirigir veículos; nulificação dos atos de disposição patrimonial que prejudicaram o recebimento do crédito alimentar; separação de bens do devedor de alimentos, para que apenas seu patrimônio seja atingido pela execução de alimentos; não atendimento do pedido de divórcio requerido pelo cônjuge que deve alimentos; imposição para constituição de caução; previsão de responsabilidade solidária entre certas pessoas que colaborem com o devedor; e a tipificação, como crime, de algumas condutas do alimentante e de terceiros que prejudiquem o recebimento do crédito alimentar.⁸⁴

Na contramão do que ocorre com o crédito fiscal e com o crédito alimentar, os créditos contra a Fazenda Pública, também por uma questão política, têm um

⁸³ No que diz respeito ao efeito suspensivo *oppe legis* dos embargos do devedor em sede de execução fiscal, grande dúvida surgiu após a Lei n. 11.382/2006. Antes, tanto os embargos à execução por quantia certa contra devedor solvente quanto os embargos à execução fiscal tinham o efeito suspensivo. Com a Lei n. 11.382, os embargos à execução por quantia certa passaram a não ter mais o efeito suspensivo *oppe legis*, dependendo, para sua concessão, de expresso requerimento do embargando, além de *fumus boni juris*, *periculum in mora* e garantia do juízo pela penhora ou depósito. Para alguns doutrinadores, o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal era uma decorrência da aplicação subsidiária da regra do efeito suspensivo dos embargos à execução por quantia certa contra devedor solvente, o que, diante da mudança imposta pela Lei n. 11.382/2006, fez com que a regra para a execução acompanhasse a nova regra do Código de Processo Civil. Todavia, com mais razão Donaldo Armelin e Vitor J. de Melo Monteiro (Efeito suspensivo dos embargos do devedor na execução fiscal. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 3. (Coord.) Sérgio Shimura e Gilberto Gomes Bruschi, p. 175 e ss.), sustentam que o efeito suspensivo sempre teve previsão na LEF, motivo pelo qual ainda subsiste independentemente das alterações da Lei n. 11.382/2006.

⁸⁴ Cf. ACUÑA, Juan Andrés Orrego. *Los alimentos en el derecho chileno*, p. 152-153.

procedimento diferenciado mais lento do que os demais, pelo sistema dos chamados precatórios, previstos no art. 100 da Constituição Federal e nos arts. 730 e 731 do Código de Processo Civil.

A escolha dos alimentos para receber um sistema de proteção e satisfação mais eficaz não é à toa, devendo-se ao fato de que o sustento daqueles que não podem provê-lo sozinhos caberia, *a priori*, ao Estado, mas este transfere tal dever aos particulares por meio dos alimentos. Com isso, quanto mais eficaz for o sistema de proteção e efetivação dos alimentos, menor o encargo que será transferido ao Estado, o que, ao lado da necessidade de manutenção da vida, justificam a previsão de varias técnicas executivas para os alimentos.

3.2 Prisão civil

A prisão civil do devedor é, sem dúvidas, a técnica mais drástica de execução, bem como a que gera o maior número de polêmicas dentro do tema deste estudo. Embora não seja a técnica preferencial para a satisfação do crédito alimentar, é tratada em primeiro lugar neste capítulo pela importância que tem.

Deve ficar claro, desde já, que a prisão civil não é uma pena, mas um meio coercitivo, o que demonstra a impropriedade da redação do § 2º do art. 733 do CPC⁸⁵, que usa o termo “pena”, quando deveria ter se valido apenas do termo “prisão”. Por isso, o não pagamento, mesmo depois de escoado o prazo da prisão, não isenta o devedor do cumprimento da obrigação.

Consequentemente, não se aplicam as regras da prisão decorrente do direito penal⁸⁶, inclusive benefícios e regra de progressão, embora se encontrem na

⁸⁵ Cf. observação feita por João Batista Lopes (*Curso de direito processual civil*, v. 3, p. 115): “Vale ressaltar, também, a impropriedade da redação do § 2º do art. 733 do CPC, que se refere a cumprimento da *pena*, por isso que a prisão civil não tem esse caráter, mas constitui apenas medida destinada a pressionar o devedor a cumprir sua obrigação”. (grifo do autor).

⁸⁶ “CIVIL. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO PENAL. INCOMPATIBILIDADE. I. Improcede o pleito de se aplicar as regras da extinção da pretensão punitiva pela prescrição, oriundas do Processo Penal, pois a natureza da coerção civil é diversa daquela. Precedentes. II. Recurso desprovido” (STJ, 4ª Turma, RHC 24555/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 16.12.2008, DJ 02.02.2009).

jurisprudência precedentes em que se determinou a prisão domiciliar do devedor de alimentos que se encontrava em precária situação de saúde⁸⁷, o que desvirtua a prisão civil, que passa a ter caráter de pena ao invés de meio coercitivo.⁸⁸ Afinal, se o devedor tem graves problemas de saúde, certamente a inadimplência é escusável, o que torna a prisão civil inaplicável.

Da experiência chilena extrai-se a interessante ideia de se prever a prisão noturna do devedor de alimentos como primeira opção, e, apenas quando essa não se mostrar eficaz, partir-se para a prisão em tempo integral. Essa prisão noturna se inicia às 22h e termina às 6h do dia seguinte, pelo período de 15 dias.⁸⁹ Caso não dê resultados, parte-se para a prisão em período integral, também pelo período de 15 dias, podendo ser ampliado por 30 dias.

Antes de adentrar o estudo da prisão civil do devedor de alimentos, mister se faz fixar o teor dos dispositivos que a regulam. Diz o artigo 733 CPC:

Art. 733. 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.

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

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

O art. 19 da Lei de Alimentos, por seu turno, assim dispõe:

Art. 19. O juiz, para instrução da causa ou na execução da sentença ou do acordo, poderá tomar todas as providências necessárias para seu esclarecimento ou para o cumprimento do julgado ou do acordo, inclusive a decretação de prisão do devedor até 60 (sessenta) dias.

⁸⁷ Os casos encontrados na jurisprudência referem-se a devedor que tem muita idade ou poucas condições físicas, nos quais se permite a prisão domiciliar. Nesses casos, o melhor é não lançar mão do rito do CPC 733, em vez de utilizá-lo de forma ineficiente – visto que a prisão civil domiciliar em nada serviria como forma de estímulo ao pagamento.

⁸⁸ Rolf Madaleno (A execução de alimentos pela via da dignidade da pessoa humana, *in Alimentos no Código Civil: aspectos civil, constitucional, processual e penal*. (Coord.) Francisco José Cahali e Rodrigo da Cunha Pereira, p. 253-256) defende que deve ser permitida a prisão-albergue e a prisão domiciliar. Para tanto, sustenta que é a melhor forma de o juiz compatibilizar o instituto da prisão civil com o princípio da dignidade da pessoa humana. Ademais, seria uma forma de, por exemplo, permitir que o devedor continue trabalhando enquanto preso. *Data venia*, qualquer benefício reduzirá a eficácia do meio coercitivo, o que não se pode admitir dada a importância dos alimentos para o respeito ao próprio princípio da dignidade da pessoa humana.

⁸⁹ ACUÑA, Juan Andrés Orrego, ob. cit., p. 213-214.

§ 1º O cumprimento integral da pena de prisão não exime o devedor do pagamento das prestações alimentícias, vincendas ou vencidas e não pagas.

§ 2º Da decisão que decretar a prisão do devedor, caberá agravo de instrumento.

§ 3º A interposição do agravo não suspende a execução da ordem de prisão.

Passa-se a analisar, a partir daqui, os principais aspectos da prisão civil do devedor de alimentos.

3.2.1 Previsão constitucional: autorização e requisitos

A importância de uma rápida solução para o inadimplemento de crédito alimentar fez com que a matéria recebesse atenção constitucional, dispondo o inciso LXVII do art. 5º da Constituição Federal⁹⁰ que “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”.

Está nesse dispositivo a autorização constitucional para a imposição de prisão civil do devedor de alimentos, cabendo à legislação infraconstitucional regular seu procedimento.

Essa autorização, todavia, condiciona-se a dois requisitos: que o inadimplemento seja inescusável, ou seja, indesculpável, e voluntário, assim entendido o inadimplemento que o devedor tinha condições de evitar. Esses conceitos são, de certa forma, abertos, cabendo ao juiz, no caso concreto, preenchê-los, sempre analisando as peculiaridades do caso.

⁹⁰ A Constituição anterior tratava do assunto no artigo 153, § 17º.

A escusabilidade e/ou involuntariedade devem ser temporários⁹¹, pois, se definitivos, devem ser objeto de ação própria para exonerar ou reduzir a prestação, posto que a decisão da execução não terá o condão de alterar o título executivo.

O momento para o devedor questionar tais requisitos é a justificação, que será analisada adiante (item 3.2.8, *infra*).

Muito se discutiu recentemente acerca da inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel, por conta da recepção, no Brasil, do Pacto de San José da Costa Rica – Convenção Internacional sobre os Direitos Humanos.⁹² Isso, todavia, não alterou a possibilidade da prisão civil para o crédito alimentar, já que o art. 7º, § 7º, do Pacto, apenas suprimiu a expressão “depositário infiel” do proibitivo da prisão civil, mantendo expressamente a possibilidade para dívida alimentar.

3.2.2 A Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça

Diz a Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça que “o débito alimentar que autoriza prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que vencerem no curso do processo”. Essa redação foi dada em 22 de março de 2006, em substituição à anterior, que dizia que a prisão seria decretada por dívida anterior à citação, e não ao ajuizamento.

Vale repetir o que já foi dito no início deste estudo, que o entendimento sumulado trouxe uma distinção aos alimentos, que se presta para diferenciar o uso da técnica da prisão civil: os *alimentos atuais*, consistentes naqueles vencidos dentre os três últimos meses que antecederam o ajuizamento e os que se vencerem ao longo do processo, até o fim do prazo fixado para a prisão civil, e os *alimentos pretéritos*, consistentes nas parcelas anteriores aos três meses que antecederam o

⁹¹ ABELHA, Marcelo, ob. cit., p. 42; ASSIS, Araken de. *Da execução de alimentos e prisão do devedor*, p. 171.

⁹² Decreto 678/2002.

ajuizamento do pedido. A prisão civil, evidentemente, é aceita apenas em sede de alimentos atuais.

A jurisprudência já vinha limitando o uso da prisão civil aos três últimos meses⁹³, motivo pelo qual fez bem a Súmula 309 ao colocar uma pá de cal nas discussões, trazendo uma primeira limitação ao uso da prisão civil do devedor de alimentos.

Para Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁹⁴, esse prazo deve ser visto de forma relativa, pois somente o caso concreto poderia dizer se realmente exigir mais parcelas (além das três anteriores ao pedido e as que se venceram até o pagamento) impossibilitaria o pagamento.

Esse entendimento é absolutamente correto, mas não deve restar nenhuma dúvida, quando da análise do caso concreto, de que o devedor realmente tem condições de pagar valor maior, pois, se houver alguma dúvida, deve-se respeitar o limite imposto pela Súmula. Além do mais, a prisão tem como escopo o pagamento, e não a punição, de tal sorte que não se pode exigir um valor exorbitante, sabendo da impossibilidade de adimplemento pelo devedor, para que isso leve à decretação da sua prisão.

Por isso, a existência de uma limitação ao uso da prisão civil é medida essencial, tendo o Superior Tribunal de Justiça decidido que após o prazo de três meses os alimentos perdem um pouco a importância no sustento, não merecendo mais uma técnica executiva tão drástica quanto a prisão civil.⁹⁵ Desta forma, equilibra-se o direito do credor com o do devedor.

A nova redação do entendimento sumulado, que alterou o termo citação para propositura, se presta para desprestigiar o devedor que se esquia da citação, e evita também que o credor fique prejudicado pela lentidão do Poder Judiciário, vez

⁹³ RJTJRS127/377.

⁹⁴ *Curso de processo civil*, v. 3: execução, p. 381.

⁹⁵ A jurisprudência aplica o disposto na Súmula 309 sem maiores questionamentos. Alguns precedentes: No STJ: HC 2006/0120043-1, 3ª Turma, rel. Min. Castro Filho, j. 07/12/2006; HC 2006/0208514-2, 3ª Turma, rel. Min. Castro Filho, j. 06/02/2007; No TJ/RS: AI 70018494575, 7ª Câmara Cível, rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 11/04/2007; HC 70016520181, 8ª Câmara Cível, rel. Des. Cleudir Fidelis Faccenda, j. 21/09/2006; No TJ/MG: AI 1.0079.04.161986-1/001, 8ª Câmara Cível, rel. Des. Fernando Braulio, j. 23/11/2005.

que o devedor já está em mora (mora ex re), não podendo se beneficiar em desprestígio do alimentando.⁹⁶

3.2.3 Prazo da prisão

Questão tortuosa é saber qual seria o prazo para a prisão civil: de um a três meses, conforme o art. 733, § 1º, do Código de Processo Civil, ou de até sessenta dias, conforme art. 19 da Lei de Alimentos?

Muito embora não seja a posição majoritária, o prazo a ser respeitado é o do art. 733 do CPC, que revogou tacitamente o art. 19 da Lei de Alimentos, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Isso porque o Código de Processo Civil, que é do ano de 1.973, é posterior à Lei de Alimentos, de 1.968, tratando a mesma matéria de forma incompatível. Dentre aqueles que adotam essa posição estão José Carlos Barbosa Moreira⁹⁷, Vicente Grecco Filho⁹⁸, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁹⁹ e Darlan Barroso.¹⁰⁰

Uma premissa fundamental para esse posicionamento é partir da existência de um único prazo para todas as situações de prisão civil por alimentos. É preciso reconhecer que qualquer entendimento que dê tratamento diferente ao prazo da prisão civil conforme sejam os alimentos definitivos, provisórios ou provisionais, não merece razão, por tratar de forma diferente situações idênticas – inadimplemento de obrigação alimentar. Por isso, embora o Código de Processo Civil faça menção aos alimentos definitivos ou provisionais, sua aplicabilidade também atinge os provisórios.

⁹⁶ BRUSCHI, Gilberto Gomes. Considerações acerca da modificação da Súmula 309 do STJ (prisão do devedor de alimentos). *Repro* n. 142.

⁹⁷ *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*, p. 272.

⁹⁸ *Direito processual civil brasileiro*, v. 3: processo de execução e procedimentos especiais, p. 308.

⁹⁹ *Curso*, v. 3, cit., p. 382.

¹⁰⁰ *Manual de direito processual civil*, v. II: recursos e processo de execução, p. 271.

A maioria dos doutrinadores que defendem o prazo de até 60 dias argumentam ser aplicável a regra menos gravosa ao devedor.¹⁰¹ Dentre eles, Araken de Assis¹⁰², José Miguel Garcia Medina¹⁰³, Maria Berenice Dias¹⁰⁴, Carlos Roberto Gonçalves¹⁰⁵ e Fernanda Tartuce.¹⁰⁶

Entretanto, não se pode aplicar tal regra porque o art. 733 do Código de Processo Civil revogou o art. 19 da Lei de Alimentos no que diz respeito ao prazo, motivo pelo qual não mais subsiste a norma que permite o prazo de até sessenta dias, mas apenas a que determina a fixação entre um a três meses. Isso ocorre porque o art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, diz expressamente que a norma posterior *revoga* a anterior, e, havendo revogação, a norma revogada deixa de pertencer ao sistema jurídico, não podendo, em consequência, ser aplicada.

Adroaldo Furtado Fabrício¹⁰⁷ também defende o prazo máximo de sessenta dias, mas por outro fundamento. Para sustentar sua posição, parte da premissa de que a Lei n. 6.014, de 27 de dezembro de 1.973, que alterou dispositivos da Lei de Alimentos, embora tenha entrado em vigor antes do Código de Processo Civil (que é de 11 de janeiro de 1.973, com entrada em vigor em 1º de janeiro de 1.974, nos termos do art. 1.220), foi editada posteriormente ao projeto do CPC, e deveria, por isso, fazer prevalecer a nova redação dos artigos modificados na Lei de Alimentos, prevalecer sobre o Código de Processo Civil.

Ocorre que, independentemente da data em que a Lei n. 6.014 foi editada ou entrou em vigor, ela alterou apenas os parágrafos do art. 19 da Lei de Alimentos, mas não *caput*. Como a previsão do prazo sempre esteve no *caput* do artigo, não sofreu qualquer alteração, o que corrobora que o prazo da Lei de Alimentos foi fixado anteriormente ao do Código de Processo Civil.

Para Marcus Vinicius Rios Gonçalves, a Lei de Alimentos (LA) é especial frente ao Código de Processo Civil, de tal sorte que o prazo do art. 19 da LA

¹⁰¹ TJSP, HC 163.340-1, 3ª Câ., rel. Des. Silvério Ribeiro, j. 25.02.1992; TJSP, HC 222.643-1/7, 3ª Câ., rel. Des. Antonio Manssur, j. 0802.1994.

¹⁰² *Manual*, cit., p. 192.

¹⁰³ *Execução civil: teoria geral: princípios fundamentais*, p. 456.

¹⁰⁴ *Manual*, cit., p. 511.

¹⁰⁵ Ob. cit., p. 503.

¹⁰⁶ Alimentos via cumprimento de sentença: novo regime de execução? *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 2. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura, p. 167.

¹⁰⁷ Apud ABELHA, Marcelo, ob. cit., p. 440.

prevalece sobre o art. 733 do CPC, nos termos do art. 2º, § 2º, da LICC.¹⁰⁸ Entretanto, ambas as normas tratam de mesmo assunto (prisão civil do devedor de alimentos), não se podendo afirmar que uma seja especial em relação à outra. Ambas, como já afirmado, tratam de mesma matéria, tendo havido revogação tácita do art. 19 da Lei n. 5.478/68 pelo art. 733 do Código de Processo Civil.

Para Marcelo Abelha¹⁰⁹ e Ernane Fidélis dos Santos¹¹⁰, o prazo seria de um a três para os alimentos provisionais, e de sessenta dias para os definitivos e provisórios. Para Maria Helena Diniz¹¹¹, o prazo máximo para os alimentos definitivos seria sessenta dias; para os provisórios e provisionais, três meses. Com o devido respeito, e como já sustentado alhures, não se pode admitir tratamento diferenciado em sede de alimentos por conta de sua classificação, já que tratam de mesma situação – inadimplemento de alimentos. Ademais, permitir um prazo maior da prisão para alimentos provisórios ou provisionais em face dos definitivos conferiria à obrigação menos certa maior efetividade do que à obrigação definitiva. Por isso, não pode prevalecer qualquer posição que se baseie na interpretação literal dos dispositivos e gere um tratamento diferenciado.

Portanto, o prazo para a prisão civil decorrente do inadimplemento de crédito alimentar é de um a três meses, tendo sido revogado o prazo disposto no art. 19 da Lei de Alimentos pelo art. 733, § 1º, do Código de Processo Civil.

3.2.4 Parcelas incluídas no decreto prisional

Outra questão polêmica surge ao analisar quais parcelas estariam atingidas pelo cumprimento da prisão pelo devedor, com o fim de saber quais poderiam levar a um novo decreto prisional.

¹⁰⁸ *Novo curso de direito processual civil: execução e processo cautelar*: v. 3, p. 230.

¹⁰⁹ *Manual da execução civil*, p. 440.

¹¹⁰ *Manual*, v. 1, cit., p. 293.

¹¹¹ *Curso*, cit., p. 567.

Há quem sustente que para cada inadimplemento mensal cabe uma nova decretação de prisão.¹¹² O problema desse entendimento é que passa a dar à prisão civil um caráter mais punitivo do que coercitivo, ferindo a própria *ratio* da medida. Afinal, a prisão é decretada para que o devedor pague. Ademais, enquanto a prisão estiver sendo cumprida, servirá para fazer nascer no devedor a vontade de pagar a dívida existente até o momento, já que, por se tratar de prestações periódicas, vencem automaticamente ao longo do processo. Ou seja, o meio executivo – seja direto, na expropriação, seja indireto, como multas e a coerção pessoal – busca a satisfação de todo o devido, do inadimplemento até o momento do pagamento, o que inclui as prestações vencidas ao longo do tempo.

Sendo assim, cumprido o prazo da prisão civil, não mais se poderá decretar nova prisão por dívidas vencidas até o fim do prazo cumprido (inclusive as vencidas anteriormente ao ajuizamento da execução).¹¹³ Neste sentido, Alexandre de Paula ensina que “a nova prisão não pode ter como fundamento o pagamento das pensões que justificaram seu anterior encarceramento. Somente outro débito, de prestações posteriores, o justificam”.¹¹⁴

É esse o entendimento que o Superior Tribunal de Justiça evidenciou no HC 39.902-MG, relatado pela Min. Nancy Andrighi, entendimento este que será mais bem analisado adiante (item 3.2.6, *infra*).

Esse entendimento, numa primeira análise, confronta com a modificação feita no § 2º do art. 733 do Código de Processo Civil, por meio da Lei n. 6.515/1977.¹¹⁵ Antes, expressamente se dizia que não poderia haver nova decretação de prisão, sendo que a redação atual diz que a pena não exige do pagamento, não mais proibindo nova prisão.¹¹⁶ Por isso, para aqueles que têm apego à interpretação

¹¹² WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*, v. 2: execução, p. 393.

¹¹³ Entendendo que se deve decretar a prisão por cada inadimplemento, dentre outros: MARIONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso*, v. 3, cit., p. 382; THEODORO JR., Humberto. *Processo de execução e cumprimento da sentença*, p. 394.

¹¹⁴ *Código de Processo Civil anotado*, v. III, p. 2.910.

¹¹⁵ A Lei n. 6.515/1977 trata da dissolução do casamento, ficando uma dúvida: poderia ela tratar de questão atinente à execução de alimentos, já que seu objeto é a dissolução do casamento? A resposta parece ser negativa.

¹¹⁶ Cf. Cândido Rangel Dinamarco (*Instituições de direito processual civil*, v. IV, p. 700-701): “Estabelece também a lei que ‘o cumprimento da pena não exige o devedor do pagamento das prestações vencidas e vincendas’ – o que é natural porque se trata de uma medida de pressão psicológica a pagar e não de uma punição pelo atraso ou compensação pelo não pagamento.

histórica, seria possível afirmar que a lei, ao suprimir a proibição para uma nova prisão, acabou por afirmar sua possibilidade.

Entretanto, a possibilidade, em tese, de nova prisão não significa que se aconselhe seu uso, o que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando a prisão realmente venha se mostrando eficaz. Nos casos em que se verificar que a prisão não tem atingido seu objetivo (o pagamento), não se deve insistir em seu uso, sob pena de simplesmente punir, e não coagir.

3.2.5 Pagamento da dívida após decretada a prisão

O pagamento da dívida deve importar em imediata cessação da prisão civil, como determina o § 3º do art. 733 do Código de Processo Civil. Como bem ensina Antonio Cláudio da Costa Machado, se o pagamento se der antes da expedição do mandado de prisão, deve-se sustá-lo; se após a expedição, mas antes de seu cumprimento, expede-se o contramandado; se ocorrer quando a prisão já se tiver iniciado, expede-se alvará de soltura.¹¹⁷

O pagamento, para elidir a prisão ou revogá-la, deve ser total, incluindo juros e correção monetária¹¹⁸, sendo que o pagamento parcial não faz cessar a prisão.¹¹⁹

Inicialmente o § 2º do art. 733 proibia a segunda prisão do alimentante no mesmo processo 'ainda que haja inadimplemento posterior', mas essa cláusula foi suprimida com a clara intenção de permitir quantas prisões fossem necessárias, em face de sucessivos inadimplementos. A jurisprudência é firme na orientação de que não se decreta a prisão do alimentante por parcelas vencidas e acumuladas durante meses a fio, porque tais valores perdem a natureza alimentar que no início tinham e, por isso, prendê-lo seria prender por dívida comum, o que a Constituição Federal proíbe; o Superior Tribunal de Justiça estima em *três meses* a quantidade de pensões acumuladas cujo inadimplemento legitima a prisão do alimentante. Nesse prisma é ao menos de duvidosa constitucionalidade a prática de pedir a prisão a cada três meses que se passam, sem que a anterior já haja sido cumprida; quando isso é feito observa-se em cada pedido o limite posto pela jurisprudência, mas cumulam-se simultaneamente, ainda que mediante incidentes separados, pedidos de prisão que, somados, podem chegar a dois, quatro, seis, oito meses de pensões em atraso". (grifo do autor).

¹¹⁷ *Código de Processo Civil anotado*: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo, p. 1.042.

¹¹⁸ ASSIS, Araken de. *Da execução*, cit., p. 179. No mesmo sentido: "PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO ALIMENTÍCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 98/STJ. COBRANÇA DE VALORES RELATIVOS À CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ENCARGOS QUE SEGUEM A NATUREZA DO PRINCIPAL. DÍVIDA DE NATUREZA ALIMENTAR. COBRANÇA PELO PROCEDIMENTO DO ART. 733 DO CPC. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Não conhecimento do recurso especial quanto ao alegado dissídio pretoriano,

As custas processuais e os honorários advocatícios não entram nesse cálculo, já que não permitem a decretação ou manutenção da prisão civil do devedor de alimentos.¹²⁰ A correção monetária e os juros, ao contrário, por serem acessórios do principal, integram o valor que pode levar à prisão civil.¹²¹

Ocorrendo o depósito em juízo, ainda que não integral, deve o valor ser entregue imediatamente ao exequente, expedindo-se a guia de levantamento, sem qualquer burocracia, intimando-o para a retirada da guia.¹²²

3.2.6 A necessidade de uso racional da prisão civil

O mau uso da prisão civil fez com que o Superior Tribunal de Justiça impusesse, com o passar dos anos, o uso racional dessa técnica de execução. O momento marcante, certamente, deu-se com a edição da Súmula 309, limitando tal

uma vez que não foi realizado o cotejo analítico dos julgados, conforme determina o art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ. 2. Não têm caráter protelatórios os embargos de declaração opostos para prequestionar a matéria ventilada no recurso especial, devendo ser afastada a multa imposta pelo Tribunal de origem (Súmula 98/STJ). 3. É possível a instituição de índice para correção monetária da pensão alimentícia, desde que expressamente acordado. 4. As verbas acessórias - juros de mora e correção monetária - seguem a sorte do principal, constituindo-se, igualmente, em verba de natureza alimentar. 5. O atraso no recolhimento da diferença entre o valor histórico da pensão e seu montante corrigido, respeitada a atualidade da dívida, autoriza sua cobrança pelo procedimento do art. 733 do CPC. 6. Recurso especial provido" (STJ, 4ª Turma, REsp 973175/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19.03.2009, DJ 30.03.2009).

¹¹⁹ Neste sentido: "HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. SÚMULA 309/STJ. PAGAMENTO PARCIAL. IRRELEVÂNCIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 691/STF. ORDEM DENEGADA. 1. A teor da Súmula 309/STJ, 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. 2. O pagamento parcial da dívida alimentar, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior de Justiça, não é capaz de elidir a prisão civil. 3. Não compete a este Superior Tribunal de Justiça conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em habeas corpus requerido no Tribunal de Justiça Estadual, indefere pedido liminarmente formulado. Aplicação analógica da inteligência do enunciado sumular n.º 691/STF. 4. Ordem denegada" (STJ, 3ª Turma, HC 144270/MG, rel. Min. Vasco Della Giustina (convocado), j. 17.11.2009, DJ 24.11.2009).

¹²⁰ "Na execução de que trata o art. 733 do Código de Processo Civil não se inclui parcelas outras que não decorrentes da obrigação alimentar imposta judicialmente, não sendo a ameaça de prisão civil apropriada para compelir o devedor também ao pagamento dos honorários advocatícios decorrentes" (STJ, RHC 16.526-MG, rel. Min. Castro Filho, j. 14.12.2004, DJ 28.02.2005, p. 317). No mesmo sentido, TJ/RJ, 3ª Câ., HC 9.171, rel. Des. Abeylard Pereira Gomes, j. 1.3.84.

¹²¹ TJ/PR, HC 9/88, 2ª Câ., rel. Des. Luiz Perrotti, j. 3.5.88.

¹²² Enunciado 27 do I Encontro dos Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo (publicada no DOE em 21/11/2006): "O depósito integral ou parcial em execução de dívida alimentar, deverá ser objeto de imediata expedição de guia, intimando-se apenas a parte beneficiada para o levantamento".

meio coercitivo para as três prestações anteriores ao pedido de execução, conforme já estudado.

Mesmo assim, ainda ocorrem abusos. Por isso, o Superior Tribunal de Justiça, cada vez mais, tenta racionalizar o uso da prisão civil. No *Habeas Corpus* 39.902-MG¹²³, relatado pela Ministra Nancy Andrigy, essa intenção ficou clara:

PRISÃO CIVIL – Alimentos – Propositura de sucessivas execuções da verba alimentar – Cumulação do prazo de custódia – Inadmissibilidade, mormente se adotado o procedimento do art. 733 do CPC – Cumprimento cumulativo dos decretos prisionais expedidos em processo distinto que frustra a finalidade da prisão, que deve ser decretada, excepcionalmente, apenas como meio de coagir o devedor a adimplir o débito alimentar e não como mecanismo de punição pelo não pagamento – Juiz, no entanto, que poderá renovar, no mesmo processo executivo de alimentos, o decreto segregatório, após analisar a conveniência e oportunidade e, principalmente, após levar em conta a finalidade coercitiva da custódia.

No corpo do acórdão, destaca-se o seguinte trecho:

Com estas considerações, verifica-se ilegalidade na manutenção da decisão que determinou, implicitamente, o cumprimento cumulativo dos decretos prisionais expedidos em processos distintos, porquanto tal providência frustra a finalidade da norma que faculta o decreto de prisão, excepcionalmente, apenas como meio de coagir o devedor a adimplir o débito alimentar e não como pena ou punição pelo não pagamento.

Fica clara a ordem para que o uso da prisão civil seja racional. A sua função é coagir o devedor. Quando isso não se mostrar possível, deve-se deixar de tal técnica, sob pena de alterar sua finalidade – de coerção, para punição.

No *Habeas Corpus* nº 52.731-1, da 4ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo¹²⁴, relatado pelo Des. Moretzsohn de Castro em meados da década de oitenta, já se pode encontrar interessante nota de ponderação ao uso do art. 733 do CPC:

A prisão em razão de inadimplementos de obrigatoriedade alimentar deve ser decretada com extrema ponderação para que não se transforme em instrumento de vindita, incompatível com o direito processual moderno. Trata-se de forma de coação destinada a compelir o devedor que *pode* mas *não quer pagar*. (grifo do autor).

¹²³ J. 18.4.06, DJU 29.05.06.

¹²⁴ J. 6.8.84, Adcoas 1985, nº 101.906.

A prisão civil, portanto, é um importante meio de execução para os alimentos, com grande eficácia, mas gravíssimos efeitos. Por isso, seu uso, ao contrário dos demais meios de execução de alimentos, deve ser cuidadoso, sempre respeitando sua finalidade – coerção – e evitando seu desvio – punição. Deve tal mecanismo ser utilizado apenas quando haja “expectativa razoável”¹²⁵ de ser eficaz; caso contrário, deve-se partir para a execução direta, com expropriação.

Isso, que fique claro, não significa pregar o não uso da prisão civil¹²⁶, mas sim racionalizar e moderar seu uso, já que todos que atuam no foro sabem de sua eficácia. Da mesma forma, isso não significa dizer que o credor deva, antes de se valer do rito da prisão civil, tentar o recebimento do crédito pelas técnicas expropriatórias, tendo em vista a já enfatizada eficiência da técnica da prisão civil.

3.2.7 Rito do art. 733 do CPC

O *caput* do art. 733 do Código de Processo Civil dispõe que “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”.

Da leitura do dispositivo em questão, a primeira dúvida que surge é se, com as alterações introduzidas pela Lei n. 11.232, ainda é certo usar o termo *citação*, ou, pelo sincretismo processual, deveria se entender por *intimação*?

Uma resposta possível partiria da seguinte questão: o devedor já está integrado ao processo? Sendo positiva a resposta, bastaria a mera intimação; sendo negativa (como ocorre nos títulos extrajudiciais, por exemplo), haveria necessidade de citação. Esse posicionamento respeitaria o sincretismo processual, permitindo a execução sem a necessidade de novos autos. Deve-se frisar que essa intimação

¹²⁵ ASSIS, Araken de. *Da execução*, cit., p. 184.

¹²⁶ Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart (*Curso*, v. 3, cit., p. 378), mencionam e criticam precedente do TJ/RS que determina a preferência da execução comum à prisão civil. Crítica cheia de razão, posto que a eficiência da execução é desconsiderada em tal entendimento.

deverá ser pessoal, já que se trata de providência que cabe à parte e que gerará (poderá gerar) contra ela graves efeitos.

Entretanto, o entendimento que prevalece, e com razão, privilegiando a segurança, é o de que sempre há a necessidade de citação, já que o rito do cumprimento de sentença é incompatível com o do art. 733 do Código de Processo Civil¹²⁷, devendo prevalecer este artigo sobre o 475-J, do mesmo Código.

No mandado de citação é conveniente que conste a advertência ao devedor de que o pagamento deverá incluir não só as prestações apontadas na inicial como também as que se vencerem até o momento do pagamento.¹²⁸ Isso servirá tanto para dar a correta informação ao devedor quanto para evitar qualquer tentativa de artimanha, com o depósito exclusivamente do valor devido até a apresentação do pedido.

Independentemente de qualquer caso, o requerimento do credor de alimentos deve receber vista do representante do Ministério Público antes de o juiz determinar a citação do devedor, sempre que se tratar de interesse de menor, nos termos do art. 82, I, do Código de Processo Civil.

A competência, independentemente de se tratar de título executivo judicial ou extrajudicial, será a do domicílio do credor, nos termos do art. 100, II, do CPC, nada impedindo, porém, que o credor proponha a execução no foro do domicílio do devedor, com o fim de evitar a necessidade de expedição de cartas precatórias. Se o título que baseia a execução é judicial, o juízo competente será, em regra, o mesmo que proferiu o título, com base no art. 475-P, II, do CPC, com a possibilidade de se lançar mão da regra do parágrafo único do mesmo artigo, que autoriza, no cumprimento de sentença, alterar a competência para o foro do novo domicílio do devedor ou do local onde se encontrem seus bens.¹²⁹ Como para a execução do art.

¹²⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições*, cit., p. 697; GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso*, cit., p. 230; DONOSO, Denis. A Lei 11.232/2005 e a execução de alimentos. Uma tentativa de compatibilização da nova execução de títulos judiciais com a cobrança dos alimentos. *Revista Dialética de Direito*, v. 49, p. 15.

¹²⁸ Enunciado 26 do I Encontro dos Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo: “Na execução pelo procedimento do art. 733 do CPC convém que, já na determinação da citação, seja advertido o devedor que o pagamento deverá abranger as prestações vencidas e também as que se vencerem em seu curso”.

¹²⁹ Cf. Marcus Vinicius Rios Gonçalves (*Novo curso*, cit., p. 231): “A jurisprudência autoriza o credor de alimentos a optar, no momento da execução, entre o juízo em que foi prolatada a sentença e o de

733 do Código de Processo Civil não há importância onde se encontrem bens do devedor (já que não se faz pela expropriação), será possível apenas a alteração da competência se o devedor mudar de endereço.

No que diz respeito à possibilidade de se alterar o foro para o cumprimento da sentença, cumpre registrar que Araken de Assis¹³⁰, antes da reforma desencadeada pela Lei n. 11.232, já sustentava que isso deveria ser aceito em sede de execução de alimentos, por beneficiar o alimentando. Agora, com a nova sistemática, não restam dúvidas sobre essa possibilidade.

Superada essa questão, tem-se que o devedor, após citado, terá as seguintes alternativas:

- a) pagar;
- b) provar que já pagou o débito apontado;
- c) apresentar justificção (ou justificativa);
- d) quedar-se inerte.

Se o devedor pagar a dívida, deverá o juiz julgar extinta a execução, conforme o art. 794, I, do Código de Processo Civil, cabendo ao próprio devedor arcar com as custas do processo, inclusive honorários advocatícios (mas, como já dito, para tais encargos não se poderá lançar mão da prisão civil). Por pagamento deve-se entender tanto o pagamento direto (pagamento propriamente dito), quanto o pagamento indireto (dação, novação, remissão etc.).¹³¹

Havendo prova do pagamento, deverá o juiz extinguir a execução, por ausência de dívida, a teor do art. 580 do Código de Processo Civil. Nessa hipótese, o responsável pelos encargos sucumbenciais será o exequente, e não o executado.

seu domicílio. Dada a natureza da prestação, abre-se exceção ao art. 575, II, do CPC, prevalecendo o disposto no art. 100, II. Se o credor, por exemplo, tiver mudado de domicílio no curso da ação de alimentos, a execução poderá ser feita não no juízo que prolatou a sentença, mas no novo foro de domicílio do credor. Com a Lei n. 11.232/2005, nas execuções fundadas no art. 732 do CPC, haverá ainda a possibilidade de executar o devedor no seu foro de domicílio ou de situação de seus bens, na forma do art. 475-P, parágrafo único, do mesmo Código”.

¹³⁰ Da execução, cit., p. 170.

¹³¹ ASSIS, Araken de, idem, p. 181.

A inércia do devedor deverá levar à imediata decretação da prisão civil, dando-se prévia ciência ao representante do Ministério Público, e sendo desnecessária nova manifestação do credor no sentido de concordar com a decretação da prisão, vez que sua opção já foi feita na inicial ao requerer a execução pelo rito do art. 733 do Código de Processo Civil, quando o poderia, se não pretendesse a decretação da prisão civil, ter feito pelo do art. 732. O não pagamento dentro do prazo não fará ser acrescida à dívida a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC, já que isso apenas se aplica quando o rito for o do cumprimento de sentença¹³², que, como já afirmado, não é compatível com o do art. 733 do CPC.

A apresentação de justificação abrirá vista ao credor e ao MP, para manifestações, retornando em seguida ao juiz, que terá as seguintes opções: (i) rejeitar a justificação, decretando a prisão; (ii) acolher a justificação; (iii) determinar audiência, para dar ao devedor oportunidade de provar suas alegações. A justificação será mais bem analisada no item seguinte.

O não acolhimento da justificação é tratado pelo § 1º do art. 733 do Código de Processo Civil: “se o devedor não pagar, nem se escusar, o juiz decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses”.

Assim, não acolhida a justificação, segue-se ao decreto prisional, em decisão desafiável por agravo de instrumento, por se tratar de decisão interlocutória, embora a jurisprudência admita o manuseio do *habeas corpus*. O agravo não tem, em princípio, efeito suspensivo, dependendo, para tanto, de expresse requerimento do agravante e de prova do *fumus boni juris*, segundo os arts. 527, III, e 558, do CPC.

O *habeas corpus* terá cabimento sempre que a prisão se mostrar injusta, já que é a ação constitucional cabível contra indevido cerceamento da liberdade. Ou seja, a única discussão possível é a licitude do decreto, nada mais.¹³³ Embora alguns autores admitam, não é cabível o mandado de segurança, já que a possibilidade de HC e do recurso de agravo afasta a do MS.¹³⁴

¹³² Enunciado 23 do I Encontro dos Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo: “A multa prevista no art. 475-J não se aplica às execuções de alimentos pelo rito do art. 733 do CPC”.

¹³³ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso*, cit., p. 232.

¹³⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições*, cit., p. 702.

Esse *habeas corpus*, urge salientar, será decidido pela Câmara Cível do Tribunal competente, e não pela Câmara Criminal. Como bem observa Araken de Assis¹³⁵, pode o HC, inclusive, ser impetrado preventivamente, tão logo seja o devedor citado para o procedimento pelo rito do art. 733 do Código de Processo Civil.¹³⁶

Havendo o acolhimento da justificação, duas posições surgem acerca da natureza e do recurso cabível. Para Ernane Fidélis dos Santos¹³⁷, o recurso cabível é a apelação, já que levaria à extinção do feito. Com mais razão, entretanto, o posicionamento de Araken de Assis, para quem a natureza da decisão é interlocutória, atacável por agravo de instrumento.¹³⁸

Isso se justifica porque, como já dito e será repetido a seguir, na análise da defesa do devedor, a justificativa apresentada apenas pode versar sobre fatos temporários, vez que, se o motivo que impede o pagamento por parte do devedor não for temporário, sua pretensão deverá ser lançada em ação própria. Por isso, se é temporária a causa, deve o processo, pelo acolhimento da justificação, ficar suspenso até que o motivo que impossibilita o pagamento cesse.

Excepcionalmente poderá a justificação extinguir o feito, o que ocorrerá quando trouxer alegação de questão processual insanável (pressuposto processual ou condição da ação). Neste caso, realmente o recurso cabível será o de apelação, pois importará na extinção do feito. Tal matéria pode, inclusive, ser arguida por simples petição, ou até mesmo por exceção de pré-executividade, em qualquer momento do processo.

Ademais, pode o acolhimento da justificação, ao invés de suspender o feito ou extingui-lo, levar à alteração do rito, quando seu fundamento for o uso equivocado do rito executivo da prisão civil, o que pode acontecer dada a demonstrada coexistência de várias técnicas de execução de alimentos. Assim, se, por exemplo, uma execução de alimentos pretéritos se iniciar pelo rito do art. 733 do Código de Processo Civil, nada obsta que o juiz, de ofício ou mediante provocação (provocação

¹³⁵ *Da execução*, cit., p. 174.

¹³⁶ *Idem*, p. 187.

¹³⁷ *Manual*, v. 1, cit. p. 294.

¹³⁸ *Da execução*, cit., p. 186.

esta que poderá ser feita na justificação), altere o rito, determinando seu prosseguimento pelo cumprimento de sentença ou pelo rito da execução de título extrajudicial.

Outra possibilidade existente após a apresentação da justificação é a designação de audiência, mas isso deve ocorrer excepcionalmente, dada a limitação cognitiva da justificação, vez que matérias de maior complexidade devem ser objeto de ação de conhecimento (revisional, declaratória, exoneratória etc.). Se, após a produção de provas orais, o juiz se convencer acerca das alegações do devedor, acolherá a justificação. Não convencido, rejeitá-la-á.

O não acolhimento da justificação leva à decretação da prisão. Sobrevindo o pagamento após o decreto prisional, deverá haver a imediata suspensão do decreto (sobre o tema, vide item 3.2.5, *supra*). Não ocorrendo o pagamento, o juiz terá a opção de aumentar o prazo da prisão, quando não tenha fixado o máximo, ou, quando impossível aumentar o prazo, restará determinar o prosseguimento do feito pelo rito expropriatório¹³⁹, já que a prisão civil terá se mostrado como meio inidôneo à obtenção do pagamento, não tendo mais motivos para ser utilizado. Isso, todavia, não levará à quitação dos valores devidos, vez que o § 2º do art. 733 do Código de Processo Civil determina claramente que “o cumprimento da pena não exime o devedor do pagamento das prestações vencidas e vincendas”. O fim do prazo da prisão deve importar na imediata soltura do devedor, exceto se o juiz aumentar o prazo.

Uma última questão envolve a possibilidade de o juiz determinar *ex officio* a prisão do devedor. Para Marcelo Abelha¹⁴⁰, o juiz tem esse poder, entendendo que a norma do art. 19 da Lei de Alimentos é cogente. Para Marcus Vinicius Rios Gonçalves¹⁴¹, o juiz não pode decretar de ofício a prisão, já que há relação de direito de família entre credor e devedor, cabendo apenas àquele tal opção.

¹³⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições*, cit., p. 699; MONTENEGRO FILHO, Misael. *Código de Processo Civil comentado e interpretado*, p. 747. No mesmo sentido, o Enunciado 29 do I Encontro dos Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo: “Cumprida a prisão civil na ação de execução processada pelo rito do art. 733 do CPC, o feito prosseguirá pelo rito da Lei 11.232/2005 visando a cobrança dos débitos alimentares vencidos até a data em que o executado foi colocado em liberdade”.

¹⁴⁰ *Manual*, cit., p. 434.

¹⁴¹ *Novo curso*, cit. p. 231.

A questão merece ser enfrentada sob outro ângulo. Se o credor formulou o pedido de execução com base no art. 733 do Código de Processo Civil, já fez sua opção, devendo o juiz, a partir daí, decretar a prisão no momento oportuno, sem a necessidade de nova manifestação do credor. Todavia, se o credor não indicou o rito que pretende executar seu crédito, deve o juiz determinar que tal indicação seja feita, não podendo, aí, optar pelo rito do art. 733 do CPC sem a aquiescência do credor, já que, como demonstrado, trata-se de meio excepcional de execução. Pode-se afirmar, assim, que o juiz não decreta a prisão de ofício, mas apenas se o credor requereu o uso de tal técnica executiva; caso contrário, não teria a execução seguido o rito do art. 733 do CPC.

Quando o credor fizer a escolha pelo rito do art. 732 do Código de Processo Civil (cumprimento de sentença), não poderá o juiz alterar para o rito do art. 733, já que tal escolha cabe ao credor, não podendo o juiz influir nessa decisão.¹⁴²

Portanto, em síntese, o procedimento do art. 733 do CPC, quando se decretar a prisão, é o seguinte:

- a) pedido do credor;
- b) quota do MP (quando houver interesse de incapaz);
- c) citação, concedendo três dias para o devedor pagar, provar que o fez ou justificar;
- d) apresentação de justificação;
- e) prazo para o credor;
- f) prazo para o MP;
- g) decreto prisional, sujeito a agravo ou HC.

¹⁴² “Na ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, ajuizada pelo rito do art. 732 do CPC, descabe a conversão de ofício pelo juízo deste para o do art. 733 do CPC” (TJ/RS, AI 70013820063, 7ª Câm. Cível, rel. Des. Ricardo Raupp Ruschel, j. 13/05/2006); “Facultando o CPC ao credor a escolha do procedimento na execução de alimentos, inadmissível que o magistrado determina e cisão do pedido, com a finalidade de que observado para as parcelas mais antigas do débito o da execução por quantia certa contra devedor solvente” (JTJ 236/216).

3.2.8 A defesa do devedor

A defesa do devedor, no rito do art. 733 do Código de Processo Civil, faz-se pela justificação, a qual poderá versar, segundo o *caput* do artigo, sobre a impossibilidade de se efetuar o pagamento, o que, numa leitura constitucional do dispositivo, seria a escusabilidade e/ou involuntariedade do não pagamento.

Horizontalmente, a cognição da justificação é limitada – involuntariedade e escusabilidade. Verticalmente, a cognição dessas matérias é ilimitada, tanto que pode haver a designação de audiência para que o devedor prove suas alegações.¹⁴³ Ademais, a limitação horizontal da cognição da justificação não impede a alegação de objeções, já que podem ser reconhecidas *ex officio*, como, por exemplo, a inadequação do rito, a ilegitimidade de parte, defeito de representação etc.

Ao contrário dos embargos do devedor ou da impugnação, a justificação não se presta para desconstituir o título executivo, mas apenas para justificar o não pagamento, buscando elidir a prisão.¹⁴⁴ A desconstituição do título depende de ação própria – exoneração de alimentos. Por isso, o acolhimento da justificação não leva à extinção da dívida¹⁴⁵, mas apenas à não aplicação da prisão civil para os períodos em que a justificação foi aceita, por conta da inescusabilidade e/ou da involuntariedade.¹⁴⁶

Araken de Assis¹⁴⁷, filtrando o que encontrou na jurisprudência, elenca os casos em que o devedor poderá afastar a decretação da prisão civil: “desemprego total; a despedida de um dos dois empregos que mantinham o devedor; a repentina aparição de moléstia; e a pendência de paralela demanda exoneratória da obrigação alimentar”. Tais fatos, complementa o autor, devem ser provados de forma convincente¹⁴⁸, sob pena de não serem aceitos.

¹⁴³ ASSIS, Araken de. *Da execução*, cit. p.176.

¹⁴⁴ Idem, p. 181.

¹⁴⁵ JTJ 162/9.

¹⁴⁶ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso*, cit., p. 231.

¹⁴⁷ Idem, p. 183.

¹⁴⁸ “CIVIL E PROCESSUAL PENAL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - PRISÃO CIVIL - DÍVIDA ALIMENTAR - APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVA PELO EXECUTADO - ALIMENTANTE DESEMPREGADO - AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS - MOTIVOS

Não é matéria alegável em justificação eventual distorção do valor dos alimentos, pois isso também depende de ação própria – ação revisional de alimentos, baseada no art. 1.699 do Código Civil.¹⁴⁹ Permite-se, entretanto, alegar o excesso de execução, o que não se confunde com questionar o valor dos alimentos em si.

Cândido Rangel Dinamarco, por seu turno, entende que, eventualmente, deve-se admitir a revisão do valor nos autos da execução de alimentos, mas apenas em casos muito excepcionais, *verbis*:

Os motivos pelos quais o juiz dará por justificado o não-pagamento devem ser aferidos caso a caso, com atenção a fatores muito variáveis, como o desemprego involuntário superveniente, uma doença em família, eventual derrocada econômico-financeira do alimentante ou de sua empresa, insolvência etc. Costuma ser negado ao juiz o poder de, ao apreciar a justificativa trazida pelo executado, reduzir o valor das pensões alimentícias a pagar, porque isso só se admitiria mediante a propositura de *ação revisional de alimentos* (LA, art. 15); mas em casos muito especiais é muito mais razoável, em nome da liberdade do alimentante e talvez até da efetividade de uma prestação *possível*, permitir que, pagando parte do débito, aquele se livre da prisão.¹⁵⁰ (grifo do autor).

Por essa razão que a designação de audiência para prova de matérias alegadas em justificação é excepcional. Entretanto, quando necessária para o devedor provar que o inadimplemento é escusável ou involuntário, a não designação da audiência constituirá cerceamento de defesa, levando à nulidade do procedimento.¹⁵¹

Outro ponto acerca da justificação é a desnecessidade de penhora para seu oferecimento, já que trata de meio executivo indireto, em que não haverá constrição de bens, mas apenas coerção.

INSUBSISTENTES PARA AFASTAR O DECRETO PRISIONAL. Conforme assente jurisprudência deste Tribunal, a apresentação de justificativa de inadimplemento de prestações alimentícias, por si só, oferecida pelo executado, ora Agravante, nos autos de ação de execução de alimentos, aliada ao ajuizamento de ação revisional de alimentos e à condição de desemprego do alimentante, não constitui motivo bastante para afastar a exigibilidade da prisão civil, nos termos do artigo 733 do Código de Processo Civil. Agravo regimental improvido” (STJ, 3ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1005597/DF, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 16.10.2008, DJ 03.11.2008).

¹⁴⁹ “A competência do juiz da execução é limitada às impossibilidades ocasionais de pagamento integral, não podendo diminuir a pensão, alterar prazos, ou autorizar o parcelamento da dívida do executado, se o exequente se opõe a isso” (JTJ, 162:9).

¹⁵⁰ *Instituições*, cit., p. 702.

¹⁵¹ STJ, Recurso em HC n. 17.116/RS, rel. Min. Barros Monteiro, j. 17.03.2005, v.u.

As alegações da justificação devem ser devidamente analisadas pelo juiz. Por isso, uma vez apresentada, deve seguir à manifestação do credor e do representante do Ministério Público, sobrevivendo decisão judicial, a qual deverá enfrentar seus argumentos.¹⁵² Devem ser repudiadas decisões que se limitam a decretar a prisão diante do não pagamento, sem enfrentar as matérias alegadas.

O mesmo deve ocorrer quando o juiz acolher a justificação, já que deverá justificar o motivo pelo qual deixa de decretar a prisão. Neste caso, se o motivo do acolhimento foi a demonstração da impossibilidade de se decretar a prisão, a execução do valor devido deverá seguir os ritos supletivos (cumprimento de sentença ou processo de execução, conforme o caso)¹⁵³, já que não haverá exoneração da dívida.¹⁵⁴

A justificação é uma forma de defesa incidente, não constituindo ação autônoma como no caso de embargos à execução. A dúvida que fica é se o devedor poderá, além da justificação, apresentar embargos ou impugnação.

Para Marcelo Abelha¹⁵⁵, haveria o prazo de 15 dias para a impugnação, na qual o executado poderia alegar as matérias elencadas no art. 475-L, do Código de Processo Civil. Para o mencionado autor, isso seria a forma de se evitar a inconstitucionalidade do prazo exíguo de três dias para a defesa do devedor no rito do art. 733 do CPC.

Essa posição tem muita coerência, uma vez que a justificação não se presta para atacar o título. Logo, se o título for judicial, o devedor poderá impugnar seu cumprimento em quinze dias a partir da citação – uma vez que, repete-se, neste rito não há penhora; se for extrajudicial o título, da citação começará a correr o prazo de três dias para justificação e o de quinze para oposição de embargos do devedor.

Deve ficar claro que essa posição é uma primeira tentativa de compatibilizar os preceitos das Leis n. 11.232 e n. 11.382, e do próprio Código de Processo Civil, sem, ainda, levar a qualquer nulidade por falta de oportunidade para combater a execução – cerceamento de defesa. Todavia, na prática não se vê a aplicação

¹⁵² RTJ 94/149, 104/586, 102/602, 122/117.

¹⁵³ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso*, cit. p. 232.

¹⁵⁴ RT 606/85.

¹⁵⁵ Ob. cit., p. 431.

dessa posição, mas apenas a concessão dos três dias para pagamento, comprovação deste ou apresentação da justificação.

Logo, o entendimento sistemático para o rito da execução nos moldes do art. 733 do CPC deve ser que o devedor será citado para, em três dias, pagar, comprovar que o fez ou justificar o motivo de não o ter feito; e para, em quinze dias, apresentar impugnação ou embargos do devedor, conforme o caso. Não sendo a justificação apresentada acolhida, segue-se a decretação da prisão civil do devedor; se acolhida, extingue-se o feito.

Dessa decisão cabe agravo de instrumento. Excepcionalmente, se o acolhimento levar à extinção do procedimento, o recurso será o de apelação. Cabível, ainda, como dito anteriormente, será *habeas corpus*, mas desde que reste demonstrado que a prisão seja manifestamente ilegal¹⁵⁶, não sendo possível qualquer discussão da dívida¹⁵⁷ ou dilação instrutória no HC.

É importante frisar que se o devedor possui emprego ou qualquer outra renda mensal, não se pode utilizar do rito do art. 733 Código de Processo Civil, não só pela interpretação dos artigos que serão analisados a seguir, mas também por razões

¹⁵⁶ “RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL. ALIMENTOS. 1. A concessão da ordem de habeas corpus depende da demonstração de que a ordem judicial seja ilegal, hipótese que se verifica quando o ato não encontra amparo em lei ou tenha sido determinado por autoridade incompetente em processo irregular. 2. Quando o decreto prisional decorre de execução de alimentos em que se busca o recebimento das três prestações anteriores ao ajuizamento da ação e as que vencerem no curso do processo, como prescreve a Súmula n. 309/STJ, não se vislumbra a ilegalidade do ato. 3. Recurso desprovido” (STJ, 4ª Turma, RHC 26310/RJ, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20.10.2009, DJ 09.11.2009).

¹⁵⁷ “PETIÇÃO. RECEBIMENTO COMO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. SÚMULA 309/STJ. CAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE. AFERIÇÃO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. PAGAMENTO PARCIAL. AÇÃO DE EXONERAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. Conquanto não tenham sido observados os trâmites processuais devidos para a interposição do recurso ordinário constitucional - pois protocolado diretamente neste Tribunal Superior -, a Petição pode ser recebida como habeas corpus substitutivo. Precedentes. 2. A teor da Súmula 309/STJ, 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. 3. O pagamento parcial da dívida alimentar, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior de Justiça, não é capaz de elidir a prisão civil. 4. É incompatível com a via do habeas corpus a aferição da real capacidade financeira do alimentante em prosseguir no pagamento da pensão alimentícia, uma vez que o remédio heróico, por possuir cognição sumária, não comporta dilação probatória, tampouco admite aprofundada análise de fatos e provas controvertidos. 5. A propositura de ação de exoneração de alimentos, por si só, não torna ilegal o decreto construtivo, fundado em anterior inadimplemento de obrigação alimentar, mesmo porque a superveniência da maioria do alimentando não possui o condão de exonerar automaticamente o alimentante do pensionamento (Súmula 358 do STJ). 6. Petição recebida como habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. Ordem denegada” (STJ, 3ª Turma, Pet 7312/DF, rel. Min. Vasco Della Giustina (convocado), j. 01.09.2009, DJ 11.09.2009).

lógicas: não se deve prender quem trabalha, já que isso certamente afetará sua percepção de renda, em prejuízo, no fim de tudo, ao próprio alimentando, que não terá qualquer chance de receber sequer os alimentos atuais.

Grande problema, rotineiro na prática forense, é o caso de o devedor desempregado que, no curso da demanda, em especial após a decretação da prisão, consegue emprego. Mantém-se o decreto prisional ou altera-se o rito?

Parece haver a necessidade de se alterar o rito, passando-se a adotar o desconto para as prestações atuais e o rito comum de “execução de sentença” para as prestações anteriores. O motivo é, repete-se, fruto de raciocínio lógico e sensato: evitar a prisão de alguém que conseguiu um emprego e, com isso, passou a ter possibilidade de se sustentar e, principalmente, sustentar o alimentando. Se a prisão é decretada, há grandes chances de o emprego ser perdido, com o retorno ao estado de incerteza de recebimento, pelo alimentando, de ajuda para seu sustento, o que é o principal objetivo dos alimentos e das ações que lhe asseguram.

3.3 Desconto em folha

Diz o artigo 16 da Lei de Alimentos que na execução da sentença ou do acordo nas ações de alimentos será observado o disposto no art. 734 e seu parágrafo único do Código de Processo Civil. O art. 734 do CPC, por sua vez, diz que “quando o devedor for funcionário público militar, diretor ou gerente de empresa, bem como empregado sujeito à legislação do trabalho, o juiz mandará descontar em folha de pagamento a importância da prestação alimentícia”.

Embora não conste no texto legal, também deve ser aplicável nos casos em que o devedor recebe aposentadoria¹⁵⁸, já que não se trata de um rol exaustivo.¹⁵⁹ Afinal, a ideia é a de se aproveitar do fato de o devedor ter alguma fonte mensal de renda, buscando o pagamento diretamente com o responsável pelo pagamento desta renda.

¹⁵⁸ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso*, cit. p. 233.

¹⁵⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições*, cit. p. 697.

Desta forma, a Lei de Alimentos, remetendo ao art. 734 do Código de Processo Civil, evidencia que a técnica preferencial de execução do crédito alimentar é o desconto em folha de pagamento, determinando diretamente ao empregador do alimentante que efetue o pagamento ao alimentando.¹⁶⁰ A lei é imperativa: se o devedor possui salário (em sentido amplo), a satisfação do crédito alimentar se faz pelo desconto em folha.

O intuito é no art. 734 do CPC é o mesmo do art. 17 da Lei de Alimentos, que será analisado em seguida: aquele que paga ao alimentante, seja salário, seja qualquer outra forma de pagamento mensal, deve repassar ao alimentando a quota devida diretamente a este a título de alimentos, como verdadeiro responsável, evitando a ocorrência do inadimplemento.

Evitando-se a ocorrência do inadimplemento¹⁶¹, reduz-se a quantidade de processos, protege-se o alimentando e resguarda-se o interesse público que se mostra em jogo nas questões de alimentos. Por isso, justifica-se a opção legislativa em que essa técnica tenha preferência, quando possível.

Todos esses motivos levam à possibilidade de o juiz determinar *ex officio* a expedição de ofício ao empregador¹⁶², independentemente de haver pedido expresso nesse sentido.

Também deve ser ressaltada a facilidade de se valer dessa técnica, pois se realiza pela simples expedição de ofícios e, também, a celeridade que implica, pois resolve o problema em curto espaço de tempo.¹⁶³

¹⁶⁰ Nas palavras de Marcelo Abelha (ob. cit., p. 427), é a técnica sub-rogatória do desconto em folha, consistente numa técnica própria de expropriação para os alimentos.

¹⁶¹ “O desconto da pensão alimentícia em folha de pagamento é previsto no art. 734 do CPC e visa assegurar a pontualidade no cumprimento do encargo alimentar, evitando desgastes na relação pessoal entre pai e filho, mas não pode ultrapassar o patamar de 50% dos ganhos do alimentante” (TJ/RS, AI 70015930027, 7ª Câmara Cível, rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, j. 27/09/2006).

¹⁶² MONTENEGRO FILHO, Misael, ob. cit., p. 748.

¹⁶³ Cf. João Batista Lopes (*Curso*, v. 3, cit., p. 114): “O desconto em folha de pagamento é, à evidência, o modo mais ágil e efetivo para a satisfação do crédito, razão pela qual deve ter a preferência do credor. Para esse fim, o juiz poderá requisitar informações ao empregador ao órgão público competente, sob pena de responsabilidade penal (art. 5.478/68, art. 68)”.

3.3.1 Desnecessidade de inadimplemento

O uso da técnica executiva do desconto em folha tem uma característica que a distingue de todas as demais técnicas executivas existentes: dispensa o inadimplemento.¹⁶⁴ Como já se analisou, o inadimplemento é um requisito essencial para qualquer execução, sendo o desconto em folha uma exceção a essa regra.

O juiz, ao fixar os alimentos, e sabendo que o alimentando tem vínculo de emprego, determinará a expedição de ofícios ao empregador, para que, a partir dos próximos salários, desconte a quantia devida.

Esse desconto (que é uma constrição no patrimônio do alimentando), somente pode ocorrer para o pagamento de prestações futuras, ou vincendas, já que não há qualquer possibilidade de se proceder a desconto em salário já pago. Todavia, pode ocorrer que, nos casos em que não haja mais débito atual de alimentos, por ter se extinguida a obrigação, mas restem débitos passados, o juiz determine a penhora de parte do salário, até que a dívida existente se extinga. Neste caso, entretanto, não se estará no rito do desconto em folha, mas sim do cumprimento de sentença com penhora de salários, o que são situações muito próximas.

Cabe acrescentar, na lição de Pontes de Miranda, que “o ato do juiz, ordenando o desconto em folha, é ato de *execução de frutos* e constitui *penhora de bens futuros*”.¹⁶⁵ (grifo do autor).

A eficácia do desconto em folha é inquestionável, justamente por evitar o inadimplemento. O alimentante sequer tem a oportunidade de inadimplir a obrigação (futura), já que o empregador, ao lhe pagar o salário, já terá efetuado o desconto.

A possibilidade de desconto em folha vem da característica da *periodicidade* dos alimentos, que traz certeza da existência da obrigação todos os meses. Logo, é necessário e conveniente que a execução se atente para tal característica, sendo que o desconto em folha é uma técnica que se adéqua perfeitamente a isso.

¹⁶⁴ Em sentido contrário, RJ 229/55.

¹⁶⁵ *Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo X: arts. 612-735, p. 486.

A justificativa para se permitir, em caráter excepcional, o uso dessa técnica executiva independentemente da ocorrência do inadimplemento é a necessidade de se conceder segurança ao crédito alimentar, dada sua importância, e a eficiência da técnica, pois, ao evitar que ocorra o inadimplemento, protege-se *in natura* o direito e evita-se a propositura de novas demandas.

3.3.2 Natureza executiva da técnica

Outra diferença do desconto em folha para as demais técnicas de execução é sua natureza executiva, já que se cumpre com a expedição de uma ordem, independentemente da cooperação do devedor.

As obrigações de pagar quantia, em regra, são cumpridas por técnicas subrogatórias, e as obrigações de dar, fazer ou não fazer são cumpridas por técnicas mandamentais ou executivas. O desconto em folha, embora tenha a natureza executiva, é utilizado para uma obrigação de pagar quantia, o que demonstra, mais uma vez, o quão diferenciado é o tratamento dado à execução de alimentos, o que se justifica pela peculiar característica do direito em questão, já tão ressaltado neste trabalho.

3.3.3 Responsabilidade do empregador

O empregador, após receber o ofício do juiz da execução, não pode praticar qualquer ato que impeça ou dificulte o desconto em folha.¹⁶⁶

Como ensina Cândido Rangel Dinamarco, se o empregador não proceder ao desconto em folha, realizando o pagamento total ao devedor, terá pago mal, de tal

¹⁶⁶ “Alimentos. Determinação de desconto em folha de pagamento. Ausência de oposição do empregado. Falta de interesse do empregador em obstar a determinação judicial” (STJ, RMS 696-MG, 3ª Turma, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 17/08/93, negaram provimento, v.u., DJU 06/09/93, p. 18.029).

forma que ainda continuará devendo ao credor de alimentos o respectivo valor. Além disso, ainda responderá pelo crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Código Penal.¹⁶⁷

3.3.4 Procedimento

O uso da técnica do desconto em folha pode ocorrer em duas situações distintas: (a) no bojo da ação de alimentos, ou de qualquer outra ação na qual haja a fixação de alimentos, (b) ou por ação autônoma de execução.

Na primeira situação (no bojo de ação de conhecimento), o juiz, após determinar o pagamento de alimentos, sejam definitivos, provisórios, provisionais ou decorrentes de antecipação de tutela, já determinará a expedição de ofícios ao empregador do réu.

Na segunda situação (ação autônoma de execução de alimentos), o rito será o mesmo da execução forçada adequada, mas com a penhora recaindo diretamente no salário, que será pago pelo empregador, mensalmente, diretamente para o alimentando.

A comunicação ao empregador para que proceda ao desconto equipara-se à penhora.¹⁶⁸ Para que isso seja possível (penhora de salário), o § 2º do art. 649 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/2006, permite excepcionalmente a penhora de salários quando se tratar de crédito alimentar.

Se o título executivo for judicial (tanto definitivo quanto provisório), o devedor será intimado do desconto em folha (intimação da penhora), podendo impugnar em quinze dias.

Se extrajudicial, deverá o juiz determinar, inicialmente, o desconto em folha, intimando-se o devedor no mesmo ato da citação, que concederá o prazo de 15 dias

¹⁶⁷ *Instituições*, cit. p. 698.

¹⁶⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa, ob. cit., p. 271; MIRANDA, Pontes de. *Comentários*, tomo X, cit. p. 486.

para oferecimento de embargos, prazo este que se iniciará da juntada nos autos do mandado de citação cumprido. Aliás, para os alimentos previstos em título extrajudicial não restam dúvidas acerca da possibilidade de uso da técnica especial do desconto em folha, uma vez que o art. 734 não faz qualquer menção à natureza do título executivo.¹⁶⁹

O foro competente será o do domicílio do alimentando. Quando se tratar de título judicial, o cumprimento dar-se-á no mesmo processo que gerou o título, e, quando for definitivo, poderá o credor optar pelo novo domicílio do devedor ou pelo seu novo domicílio, quando sobrevier alteração após a formação do título.

3.3.5 Prestações que permitem o desconto em folha

Quando aplicável o rito do art. 734 do Código de Processo Civil, incluir-se-ão apenas as parcelas vincendas. As vencidas deverão ser cobradas pelo rito comum, não podendo ser objeto de desconto (nem implicar em prisão civil, como já estudado).

O que poderá ocorrer, como será analisado no Capítulo 4, item 4.2.1, *infra*, será a penhora de salário para o pagamento de alimentos pretéritos, o que tem muitas semelhanças com o desconto em folha. Mas, quando forem devidos os alimentos atuais e vencidos, aqueles serão objeto de desconto em folha, e os alimentos vencidos serão executados pelo rito comum, sem, todavia, ser permitida a penhora de salário, já que não é possível que recaiam duas constrições ao mesmo tempo sobre o salário – desconto em penhora.

¹⁶⁹ ABELHA, Marcelo, ob. cit., p. 428.

3.4 Expropriação direta de créditos

Não havendo a possibilidade do desconto, prossegue a Lei de Alimentos, no art. 17, determinando que:

Quando não for possível a efetivação executiva da sentença 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 alimentando ou por depositário nomeado pelo juiz.

É a execução com expropriação direta de rendimentos ou de créditos, que recai sobre créditos ou rendimentos devidos ao devedor por terceiros, equiparando-se à execução comum com penhora de créditos, mas com repasse diretamente ao credor.

Fica evidente, pela ressalva feita no início do artigo, que a execução com expropriação deve sempre ser utilizada quando não for possível o desconto, mostrando-se como segunda opção na ordem preferencial dos meios executivos dos alimentos.

Neste procedimento, a constrição recai diretamente sobre os rendimentos, determinando-se o imediato repasse ao credor, conforme art. 732, parágrafo único, do Código de Processo Civil.¹⁷⁰ O devedor de alimentos, que fará o pagamento diretamente ao credor de alimentos, será o responsável pelo pagamento.

É necessário, entretanto, que se prove que o devedor receba tais créditos, sob pena de a execução recair no rito comum. Para a prova de tal fato, tem o juiz amplos poderes instrutórios, conforme dispõe o art. 19 da LA.¹⁷¹

Muitos doutrinadores afirmam que o rito da execução de alimentos que se valha do art. 17 da LA é o rito comum (tratado, neste trabalho, como técnicas

¹⁷⁰ Art. 732, parágrafo único, do Código de Processo Civil: “Recaindo a penhora em dinheiro, o oferecimento de embargos não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação”.

¹⁷¹ Art. 19 da Lei n. 5.478/1968: “O juiz, para instrução da causa, ou na execução da sentença ou do acordo, poderá tomar todas as providências necessárias para seu esclarecimento ou para o cumprimento do julgado ou do acordo, inclusive a decretação de prisão do devedor até 60 (sessenta) dias”.

supletivas de execução de alimentos – Capítulo 4), com a diferença quanto à penhora.

Entretanto, não pode ser apenas isso. Deve-se permitir, tal como se faz como desconto em folha, que se lance mão do disposto no art. 17 da LA como uma técnica executiva, no bojo de qualquer ação que fixe o dever alimentar.

Desta forma, haveria duas opções: determinar a expropriação direta de créditos no curso do processo que fixa os alimentos, como medida executiva, ou ser proposta ação de execução de alimentos, para o uso dessa técnica.

Nessa segunda hipótese, o rito seria o de uma execução comum – cumprimento de sentença ou processo de execução, conforme se trate de título executivo judicial ou extrajudicial. A diferença estaria na penhora, que recairia sobre os créditos mensais do devedor, intimando-se o terceiro (devedor do devedor de alimentos) para que passe a realizar o pagamento diretamente ao alimentando, nos termos dos artigos 671¹⁷² e 675¹⁷³ do Código de Processo Civil.

Sendo caso de cumprimento de sentença, o devedor de alimentos será intimado da penhora, iniciando-se, a partir de então, seu prazo para apresentar impugnação. Neste caso, por se tratar de uma técnica própria e preferencial, a penhora ocorreria imediatamente, não sendo necessário aguardar o prazo de quinze dias para pagamento voluntário, nos termos do *caput* do art. 475-J do Código de Processo Civil.

No caso de processo de execução, o devedor será citado para apresentar embargos no prazo de quinze dias, e já será expedido o mandado de penhora do crédito. A diferença, aqui, é que não se dará o prazo de três dias para pagamento sob pena de penhora, ocorrendo a penhora imediatamente.

¹⁷² Art. 671 do Código de Processo Civil: “Quando a penhora recair em crédito do devedor, o oficial de justiça o penhorará. Enquanto não ocorrer a hipótese prevista no art. Seguinte, considerar-se-á feita a penhora pela intimação: I – ao terceiro devedor para que não pague ao seu credor; II – ao credor do terceiro para que não pratique ato de disposição do crédito”.

¹⁷³ Art. 675 do Código de Processo Civil: “Quando a penhora recair sobre dívidas de dinheiro a juros, de direito a rendas, ou de prestações periódicas, o credor poderá levantar os juros, os rendimentos ou as prestações à medida que forem sendo depositadas, abatendo-se do crédito as importâncias recebidas, conforme as regras da imputação em pagamento”.

Para compreender tais posicionamentos (impossibilidade de concessão do prazo de três dias para pagamento, na execução de título extrajudicial, e de 15 dias para pagamento voluntário, na execução de título judicial, partindo-se diretamente para a penhora), é preciso retomar muito do que foi dito quando do desconto em folha, no sentido de haver o interesse público em que essa forma de execução se proceda, evitando a proliferação de novas demandas, e protegendo o alimentando do inadimplemento do devedor.

Sendo assim, da mesma forma com que ocorre com o desconto em folha, para a utilização da técnica do art. 17 da Lei de Alimentos não há a necessidade de haver o inadimplemento, podendo o credor pleitear a penhora dos créditos apenas para assegurar o recebimento do crédito.

Por consequência disso, não há motivos para conceder ao executado o prazo para pagamento “voluntário”, dada a desnecessidade de inadimplemento e, mais do que isso, a irrelevância de realizar-se ou não o pagamento no prazo, já que a expropriação direta dos créditos é medida de segurança ao alimentando.

As demais questões procedimentais seguem o que foi dito quanto ao desconto em folha e o que será analisado no capítulo seguinte, que trata da execução pelas técnicas supletivas.

3.5 Sistematização das técnicas de execução dos alimentos

A existência de diversas técnicas para a execução de alimentos impõe a necessidade de uma sistematização, a fim de permitir que todas coexistam sem que uma anule a outra. Para tanto, é preciso analisar algumas situações distintas.

Primeira hipótese: devedor com vínculo formal de emprego. Nesta situação, os alimentos vencidos serão descontados diretamente da folha de pagamento, e os vencidos deverão ser executados pelo cumprimento de sentença ou por processo de execução, conforme a natureza do título executivo (judicial ou extrajudicial). Por isso, afirma-se que o desconto em folha é o meio preferencial de execução de alimentos.

Segunda hipótese: devedor sem vínculo formal de emprego, mas com recebimento de rendas periódicas. Nesta situação, as prestações vincendas serão executadas pela expropriação direta de créditos ou de rendimentos, e as vencidas, assim como ocorre com o rito da prisão civil, poderão ser executadas pelo cumprimento de sentença ou por processo de execução, conforme a natureza do título. É possível, quanto às vencidas dentro do período de três meses anteriores ao pedido, o uso do rito da prisão civil. A expropriação de créditos é a segunda técnica preferencial, não preferindo apenas em relação ao desconto em folha.

É preciso ficar claro que, cabendo qualquer dessas modalidades (desconto e expropriação direta de créditos), não se pode admitir o uso da prisão civil (com ressalva da situação exposta no parágrafo acima). Os motivos para isso já foram exhaustivamente tratados anteriormente, mas vale repetir que, não bastasse a Lei evidenciar a existência de técnicas preferenciais, a prisão civil é um meio muito drástico, que deve, sempre que possível, ser evitado.

Terceira hipótese: devedor sem vínculo formal de emprego e sem rendas periódicas. Neste caso, o credor pode: (a) executar as prestações atuais pelo rito do art. 733 e as pretéritas pelo cumprimento de sentença ou por processo de execução, conforme a natureza do título, valendo-se de dois processos distintos, ou (b) executar todas as prestações pelo cumprimento de sentença ou por processo de execução. Percebe-se que tais meios não são preferenciais, e que o cumprimento de sentença ou o processo de execução são meios supletivos, sempre cabendo quando não cabível outra técnica (tratadas, neste estudo, como técnicas próprias).

Há posições que sustentam que, quando o devedor tem patrimônio, de tal forma que a penhora de dinheiro (pela via *on-line*) se mostre eficaz, o credor não possa se valer da prisão civil, podendo apenas optar pelas técnicas diretas de execução.¹⁷⁴ Todavia, a lei deixa ao credor a escolha da técnica executiva quando não seja possível lançar mão do desconto ou da expropriação direta, não se

¹⁷⁴ “O decreto de prisão civil, por inadimplemento de obrigação alimentar, não depende de o devedor ter exaurido os expedientes comuns da execução por quantia certa. Mas não deve ser adotado, quando possa o credor valer-se, antes, de confisco – art. 734 do CPC e arts. 16 e 17 da Lei 5.478/68 – ou de penhora de dinheiro – art. 732 do CPC – como modalidades específicas de sub-rogação processual, dotadas de igual ou superior eficácia prática” (TJSP, 2ª Câmara, HC 180046-1/8, rel. Des. Cezar Peluso, j. 18.08.1992).

podendo exigir que ele, primeiro, utilize de uma técnica sub-rogatória para, após esta se mostrar inútil, poder se valer da técnica com prisão civil.¹⁷⁵

Uma última observação deve ser feita: quando for proposta uma única execução, abrangendo período superior a três meses (os últimos doze meses, por exemplo), deve a execução ser cindida¹⁷⁶, seguindo uma pelo rito do art. 733, referente aos três meses anteriores ao ajuizamento e às vencidas ao longo do processo, e outra pelo rito comum¹⁷⁷, já que não é possível cumular, em um único processo, o cumprimento de sentença e o rito do art. 733 do CPC.¹⁷⁸

¹⁷⁵ José Miguel Garcia Medina (*Execução*, p. 260): “Dentre tais medidas executivas, o art. 17 da Lei 5.478/68 estabelece a prioridade do desconto em folha. No entanto, entre a expropriação e a coerção pessoal não há ordem de preferência expressa na lei. Diante disso, já se decidiu no sentido de que a pena de prisão civil somente pode ser utilizada como último recurso possível, em virtude de que o princípio de que a execução deve se dar pelo modo menos gravoso ao devedor. Pensamos que o princípio da menor onerosidade não incide, no caso, porquanto a medida coercitiva ora analisada foi instituída pela norma jurídica em atenção à particularidade do bem jurídico tutelado. Por isso, o princípio da menor onerosidade, na situação ora analisada, cede espaço à incidência do princípio da máxima efetividade, que tutela o interesse do credor”.

¹⁷⁶ “Processual civil e Civil. Habeas Corpus. Alimentos. Execução. Rito. Cisão. Possibilidade. Mandado de citação. Nulidade. Erro material. Inocorrência de prejuízo. Justificativa. Reexame de fatos e provas. Inadmissibilidade. - É possível a cisão da execução de alimentos nos ritos dos arts. 732 e 733 do CPC. - Não há nulidade na execução se não há prejuízo efetivo e se o erro material do mandado de citação é sanado pelas demais peças processuais que o acompanham. - Inviável o reexame de fatos e provas em Habeas Corpus. Ordem denegada” (STJ, 3ª Turma, HC 114936/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06.08.2009, DJ 21.08.2009).

¹⁷⁷ “I. Nos termos da jurisprudência que veio a firmar-se nesta Corte, em princípio apenas na execução de dívida alimentar atual, quando necessária à preservação da sobrevivência do alimentando, se mostra recomendável a cominação de pena de prisão ao devedor. Em outras palavras, a dívida pretérita, sem capacidade de assegurar no presente a subsistência do alimentando, é insusceptível de embasar decreto de prisão. II. Em linha de princípio, doutrina e jurisprudência admitem a incidência do procedimento previsto no art. 733, CPC, quando se trata de execução referente às últimas três prestações, com cobrança da ‘dívida pretérita’ pelo rito do art. 732, CPC” (STJ, 4ª Turma, REsp 140.876-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 01.12.1998, DJU 15.03.1999, p. 231).

¹⁷⁸ Enunciado 28 do I Encontro dos Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo: “Não é possível a cumulação de execuções de alimentos pelos ritos do art. 733 do CPC e da Lei 11.232/2005”.

CAPÍTULO 4 – TÉCNICAS SUPLETIVAS PARA EXECUÇÃO DOS ALIMENTOS

4.1 Introdução

O objetivo deste capítulo é analisar as técnicas supletivas de execução de alimentos, que são o cumprimento de sentença, quando se tratar de alimentos previstos em títulos executivos judiciais, e o processo de execução, quando se tratar de alimentos previstos em títulos executivos extrajudiciais.

A opção por usar dessa terminologia “técnicas supletivas” se deve ao fato de existirem técnicas próprias para a execução de alimentos, que foram tratadas no capítulo anterior, e que somente podem ser utilizadas quando o crédito for alimentar. Já as técnicas ora analisadas podem ser utilizadas para quase todos os créditos (com exceção dos créditos relacionados à Fazenda), e servem para completar o sistema de execução de alimentos, tornando-o hábil a tutelar, de forma efetiva, o direito à percepção de alimentos.

4.2 Cumprimento de sentença

O cumprimento de sentença, como já afirmado neste trabalho, é a técnica que pode ser usada, supletivamente, para a execução de alimentos previstos em título judicial, nos termos do art. 475-N do Código de Processo Civil.

Há doutrinadores que afirmam que não se deve aplicar o cumprimento de sentença para os alimentos, partindo da premissa que o art. 732 do Código de Processo Civil é expresso ao fazer menção à execução de título judicial (procedimento anterior à Lei n. 11.232/2006), não se aplicando, por isso, o rito do art. 475-I e seguintes, do CPC.¹⁷⁹ Por consequência, não seria possível o

¹⁷⁹ DIAS, Maria Berenice. A execução dos alimentos frente às reformas do CPC. *RePro* n. 146, p. 122.

cumprimento da sentença de alimentos nos mesmos autos, como nova fase da ação de conhecimento.¹⁸⁰

Não é essa, *data venia*, a melhor interpretação, por alguns motivos que se passa a expor¹⁸¹, merecendo ser ressaltado, entretanto, o quão divergente é o tema, inclusive porque a própria Lei n. 11.232/2005 ainda tem gerado grandes discussões.

Primeiramente, deve-se aplicar o cumprimento de sentença à decisão de alimentos por ser um rito mais célere que o rito da antiga execução de títulos judiciais (antes da Lei n. 11.232/2005). A celeridade, em sede de execução de alimentos, deve sempre ser resguardada, já que o direito material que se pretende proteger – os alimentos – está intimamente ligado à vida. Tanto deve ser assim que a ação de alimentos é a única modalidade de execução que permite o uso da prisão civil, tamanha a importância do direito material a que está vinculado.

Seria absurdo utilizar, para a satisfação de um dos créditos mais importantes (senão o mais importante), reconhecido por decisão judicial, um rito menos célere do que o utilizado para a cobrança de uma dívida comum reconhecida em decisão judicial.¹⁸²

O segundo motivo pelo qual o rito a ser utilizado para a satisfação da decisão de alimentos é o cumprimento de sentença e não a execução de títulos judiciais é que o Código de Processo Civil, ao determinar, na redação original de 1.973, em seu artigo 732, que “a execução de sentença, que condena ao pagamento de prestação alimentícia, far-se-á conforme o disposto no Capítulo IV deste título”, fazia remissão ao rito na época adequado à execução, seja de título judicial ou extrajudicial, posto que, até então, não havia a distinção que sobreveio com a Lei n. 11.232/2005. Por isso, remetia-se e ainda se remete ao rito do processo de execução.

¹⁸⁰ Misael Montenegro Filho (ob. cit., p. 744) entende que o credor pode se valer do cumprimento de sentença, mas nada impede que, se preferir, valha-se do processo de execução. *Data venia*, esse entendimento fere demais o princípio da tipicidade das técnicas executivas, não podendo prevalecer.

¹⁸¹ Cf. Enunciados 21 e 22 do I Encontro dos Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo (publicado no DOE EM 21/11/2006): “Aplicam-se as disposições da Lei 11.232/2005 às execuções de alimentos que não se processam pelo rito do art. 733 do CPC” (Enunciado 21); “O art. 732 do CPC foi implicitamente revogado pela Lei 11.232/2005, em especial pelo art. 475-I, devendo ser observada a lei nova” (Enunciado 22).

¹⁸² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso*, cit. p. 230.

Com a Lei n. 11.232, o cumprimento de sentença passou a ser o rito adequado para a “execução” de sentenças, retirando-o do Capítulo IV do Título II do Livro II do Código de Processo Civil (arts. 646 a 731 – execução por quantia certa contra devedor solvente – Processo de Execução) e colocando-o no Capítulo IX do Título III do Livro I do Código (arts. 475-I ao 475-R – cumprimento de sentença – Processo de Conhecimento). Desta forma, muito embora a redação do art. 732 mencione o processo de execução, a interpretação correta é a de que se deva utilizar do cumprimento de sentença.¹⁸³

Assim, se as sentenças passam a ser satisfeitas conforme o art. 475-I e seguintes do Código de Processo Civil, o mesmo deve ocorrer com a execução de alimentos fixados por sentença, devendo aproveitar o rito célere do cumprimento de sentença.

Essa opinião¹⁸⁴ é defendida, com louvor, por Maria Berenice Dias, em artigo que merece a transcrição de alguns trechos:

A partir da vigência da Lei 11.232/2005 não mais existe o processo de execução de título executivo judicial. Somente os títulos executivos extrajudiciais dispõem de procedimento autônomo, e isso com as alterações trazidas pela Lei 11.383/2006. Para o cumprimento da sentença condenatória por quantia basta o credor peticionar nos autos do processo de conhecimento.

[...]

A própria ementa da Lei 11.232/2005 noticia a revogação dos artigos referentes à execução fundada em título judicial: “Altera a Lei n. 5.896 de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento e revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial, e dá outras providências”. Como a Lei normatizou o cumprimento de sentença condenatória que reconhece obrigação de pagar quantia certa, está inserida no novo sistema a sentença que condena ao pagamento de alimentos. Portanto, mesmo que a Lei 11.232/2005 não tenha dado nova redação aos arts. 732 e 735 do CPC, não se pode falar em revogação tácita, devendo a sentença que reconhece a existência de obrigação alimentar

¹⁸³ Cf. Renata Giovanoni di Mauro (A execução de alimentos com a reforma do Código de Processo Civil. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 3. (Coord.) Sérgio Shimura e Gilberto Gomes Bruschi p. 618): “Como oportunamente exposto, o cumprimento de sentença foi introduzido pelo legislador, devendo ser aplicado amplamente, excetuando-se apenas nas hipóteses determinadas pela lei, a saber, na execução contra a Fazenda Pública e na execução de alimentos com fulcro no art. 733 do Código de Processo Civil”.

¹⁸⁴ Cf. também MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso*, v. 3, cit. p. 386; ABELHA, Marcelo, ob. cit., p. 523; BARROSO, Darlan, ob. cit., p. 267; MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução*, cit., p. 264.

consubstanciada em título executivo judicial dar ensejo à cobrança (CPC, art. 475-N, I).¹⁸⁵

A mencionada autora ainda alerta que o Capítulo do Código que tratava dos embargos à execução passou a ser denominado “Dos Embargos à Execução contra a Fazenda Pública”, o que confirma que o antigo rito dos embargos apenas se aplica nas execuções contra a Fazenda, e não na de alimentos – posto que, agora, a defesa far-se-á pela impugnação.

Outro motivo, também esposado pela mencionada autora, é que o próprio art. 475-O, § 2º, I, do CPC, faz menção expressa, dentro do capítulo que trata do cumprimento da sentença, ao caso em que se estiver buscando o cumprimento de obrigação alimentar.

Jones Figueiredo Alves¹⁸⁶ também se posiciona pelo uso do cumprimento de sentença para as decisões judiciais, sustentando-se em recentes precedentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Confira-se um precedente da 8ª Câmara Cível do TJ/RS, de lavra do Des. Luiz Ari Azambuja¹⁸⁷, que vai ao encontro da posição ora defendida:

Família. Processual civil. Alimentos. Execução. Proposição pelo rito do art. 732 do CPC. Incidência das alterações introduzidas pela Lei 11.232/2005, aplicável à espécie. Procedimento sob a forma de cumprimento de sentença (Art. 475, I), alterações vigentes à época da propositura da execução. Agravo desprovido.

¹⁸⁵ A execução dos alimentos frente às reformas do CPC, cit., p. 126.

¹⁸⁶ A execução de alimentos em face da Lei 11.232/2005 e da legislação conexa. Considerações pontuais e convergentes. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 2. (Coord.) Sérgio Shimura e Gilberto Gomes Bruuschi, p. 278.

¹⁸⁷ AgIn 70017452103, j. 23/11/2006, DJ 12/2/2006. No mesmo sentido, outro precedente do TJ/RS, AI 70017452103, 8ª Câmara Cível, rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, DJ 01/12/2006. Há, ainda, um precedente do TJ/DF que merece ser transcrito: “A jurisprudência pacificou o entendimento no qual a execução dos alimentos pelo rito do art. 733 do CPC só seria cabível para as parcelas devidas nos três meses anteriores ao ajuizamento da ação e nas que vencessem no transcorrer da demanda (Súmula 309 do STJ). Quanto às demais seria observado o procedimento aplicado à execução por quantia certa contra devedor solvente (arts. 732 e 735 do CPC). Este tipo de execução foi substancialmente alterado pelas inovações trazidas pela Lei 11.232/2005. Segundo o brocardo *tempus regit actum* os atos processuais devem ser praticados segundo a norma vigente à época de sua realização. As normas processuais têm aplicação imediata (art. 1.211 das Disposições Finais e Transitórias do CPC). Requerida a instauração da execução das parcelas pretéritas realizada após a entrada em vigor da Lei 11.232/2005, conquanto tenha a sentença homologatória do acordo transitado em julgado antes dela, prejuízo não há para o alimentante o seu processamento sob o rito do art. 475-J, eis que observada a não imposição da multa de 10% (dez por cento) sobre o débito” (AI 20060020119870, 1ª Turma Cível, rel. Des. Natanael Caetano, DJ 06/02/2007).

Percebe-se que a decisão reconhece que o sistema mudou, e que, por isso, deve ser feita uma interpretação sistemática do art. 732 do Código de Processo Civil em prejuízo de uma interpretação meramente literal.

Por todos esses motivos, evidente que as sentenças (e as decisões interlocutórias) das ações que fixem alimentos se *cumprem* ao invés de serem *executadas*.

4.2.1 O rito do cumprimento de sentença que fixa obrigação alimentar e outras questões procedimentais

Não se pretende, neste momento, analisar as questões complexas do cumprimento de sentença, já que este não é o objetivo deste estudo, muito embora algumas questões, como a do início do prazo do art. 475-J, sejam dignas de debate. O que se pretende é uma análise geral do rito, com as diferenças que devem ser implantadas em decorrência da peculiaridade do crédito alimentar.

A primeira questão que deve ser enfrentada é a competência. O credor tem quatro opções: (a) realizar o cumprimento nos mesmos autos em que foram fixados os alimentos; (b) alterar a competência para o foro de seu novo domicílio, quando se tratar de alimentos devidos a menor; (c) alterar a competência para o foro do novo domicílio do devedor, quando este tiver alterado seu domicílio após a formação do processo de conhecimento, ou (d) alterar a competência para o foro da situação dos bens do devedor.¹⁸⁸

Quando a opção for proceder ao cumprimento da sentença nos mesmos autos, não haverá, em regra, necessidade de nova intimação, conforme atual entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça.¹⁸⁹ Todavia, em precedente

¹⁸⁸ DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições*, cit., p. 696; MONTENEGRO FILHO, Misael, ob. cit., p. 744.

¹⁸⁹ “AGRAVO REGIMENTAL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - INTIMAÇÃO DO DEVEDOR - DESNECESSIDADE - OFENSA AO ART. 475-J DO CPC - INEXISTÊNCIA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I. A jurisprudência desta Corte encontra-se sedimentada no sentido de que é desnecessária a intimação pessoal do devedor ou de seu patrono para o cumprimento da sentença condenatória. (AgRg no Ag 1047052/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA,

recente, sobreveio decisão em sentido contrário, entendendo pela necessidade de intimação na pessoa do advogado¹⁹⁰, o que parece ser posição mais sensata, que privilegia a segurança jurídica e evita transtornos no processo, mas que ainda não representa o entendimento majoritário da Corte.

Entretanto, quando o processo já tiver sido arquivado, é aconselhável que, após o desarquivamento, o devedor seja citado da retomada do processo, para cientificar-lhe do início do prazo para pagamento voluntário.

As possibilidades de o credor alterar a competência para o foro do novo domicílio do devedor ou para o local onde se situem seus bens decorrem do art. 475-P, parágrafo único, do Código de Processo Civil¹⁹¹, fruto da reforma sofrida no Código pela Lei n. 11.232/2005. Nestes casos, o processo será remetido ao novo foro, o que torna desnecessária nova citação, já que não haverá formação de nova relação processual.

A possibilidade de o devedor alterar a competência para o foro de seu novo domicílio decorre de uma interpretação que leve em conta a necessidade de atendimento prioritária dos interesses do menor, conforme determina o *caput* do art. 227 da Constituição Federal.¹⁹² Essa matéria foi Sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, pela Súmula 383, que diz que “a competência para processar e julgar as

QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 17/08/2009). II. A Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido” (AgRg no REsp 1134662/RS, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 27.10.2009, DJ 11.1.2009).

¹⁹⁰ “AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. MULTA. 1. A fase de cumprimento de sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada. 2. Observado pelo credor o procedimento relativo ao cumprimento do julgado na forma do art. 475-J do CPC e ciente o advogado da parte devedora acerca da fase executiva, o descumprimento da condenação a que lhe fora imposta implica na imposição de multa de 10% sobre o montante devido. 3. Agravo regimental provido para aplicar a multa prevista no art. 475-J do CPC” (AgRg no Ag 1058796/RS, 4ª Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17.11.2009, DJ 30.11.2009).

¹⁹¹ Art. 475-P, parágrafo único, do CPC: “No caso do inciso II do *caput* deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem”.

¹⁹² Art. 227, *caput*, da Constituição Federal: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e respeito”.

ações conexas de interesse de menor é, em princípio, do foro de domicílio do detentor se sua guarda”.¹⁹³

Nestes casos, assim como nos de aplicação do art. 475-P, parágrafo único, do CPC, os autos serão remetidos ao novo juízo, tornando desnecessária nova citação.

Superada a questão da competência, e proposto o pedido (por petição simples, e não uma petição inicial¹⁹⁴), devidamente instruído com os cálculos do valor devido, haverá casos em que será necessária a citação do devedor, conforme esclarecido há pouco, e haverá casos em que será desnecessária nova citação, já que, com o trânsito em julgado, já se inicia automaticamente o prazo para pagamento voluntário.

Independentemente do caso, após o prazo de quinze dias para o pagamento voluntário, se este não ocorrer, à dívida será acrescida a multa de 10%, e, a requerimento do credor, será expedido o mandado de penhora e avaliação.

No que diz respeito à penhora, esta poderá recair sobre salários, conforme autoriza o art. 649, § 2º, do Código de Processo Civil.¹⁹⁵ Vale ressaltar, entretanto, que nos casos em que houver cumulação da técnica do desconto em folha com a do cumprimento de sentença, tal penhora sobre salários não será possível, sob pena de comprometer em excesso a renda do devedor, prejudicando seu sustento (cf. Capítulo 3, item 3.5, *supra*).

¹⁹³ Também é pertinente citar a Súmula 1 do Superior Tribunal de Justiça: “O foro do domicílio ou da residência do alimentando é o competente para a ação de investigação de paternidade, quando cumulada com a de alimentos”.

¹⁹⁴ Cf. Renata Giovanoni Di Mauro (A execução de alimentos com a reforma do Código de Processo Civil, cit., p. 621): “Do exposto resulta que o credor de alimentos peticionará nos próprios autos do processo de conhecimento, quanto ao débito alimentar, sem se preocupar com a estrutura de uma petição inicial, tendo-se, então, o início de uma nova fase processual, a fase de cumprimento de sentença”.

¹⁹⁵ Cf. Cândido Rangel Dinamarco (*Instituições*, cit., p. 699): “Na execução de alimentos a ser feita segundo as regras ordinárias, há ainda uma peculiaridade referente à penhorabilidade de bens: os *vencimentos, soldos ou salários* do devedor, que ordinariamente são impenhoráveis, podem ser objeto de penhora e expropriação em benefício do credor por alimentos (art. 649, inc. IV e § 2º)”. (grifo do autor).

Essa penhora sobre salários deverá respeitar o limite pacificado pela jurisprudência de um terço dos rendimentos do devedor, e ocorrerá de forma periódica, até que haja a quitação do total da dívida.¹⁹⁶

Também poderá a penhora recair, excepcionalmente, sobre bem de família do devedor, conforme preceitua o art. 3º, III, da Lei n. 8.009/1.990.

Os créditos de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e do Programa de Integração Social (PIS), todavia, não poderão ser objeto de penhora, nos termos do que dispõe o art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.036/1.990, e o art. 4º, da Lei Complementar 26/1.975.¹⁹⁷

Após a penhora, será o devedor intimado, nos termos do art. 475-J, § 1º, do CPC, abrindo-lhe o prazo para resposta, que se dará por meio da impugnação.¹⁹⁸

A impugnação não tem efeito suspensivo. Na regra geral, conforme o *caput* do art. 475-M do Código de Processo Civil, o juiz pode conceder tal efeito desde que demonstrados os requisitos gerais para as tutelas de urgência, quais sejam, a fumaça do bom direito e o perigo da demora, e desde que o juízo esteja garantido. Mas, em sede de crédito alimentar, ainda que o juiz conceda o efeito suspensivo, no

¹⁹⁶ “Não possuindo o devedor bens passíveis de constrição, possível é a penhora de parte dos seus ganhos para garantir o pagamento dos alimentos devidos, até que seja solvida operando-se a execução nos moldes do que dispõe o art. 743 do CPC” (TJ/RS, AI 70018685255, 7ª Câmara Cível, rel. Des. Sérgio Fernandes de Vasconcellos Chaves, j. 28/03/2007).

¹⁹⁷ “PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. FGTS E PIS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. 1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado pela Caixa Econômica Federal contra ato do juízo estadual que determinou a penhora de créditos vinculados às contas do PIS e FGTS, nos autos de execução de alimentos envolvendo o titular das aludidas contas. 2. É cabível a ação mandamental, pois a CEF não integrou a relação processual na ação de execução da qual emanou a ordem de penhora, devendo incidir o enunciado da Súmula 202/STJ, verbis: ‘A impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso’. 3. A Caixa Econômica Federal acha-se legitimada a atuar no feito, haja vista sua qualidade de agente operador do FGTS, cabendo-lhe também a arrecadação e o repasse das verbas depositadas no PIS. Ademais, o art. 8º da Lei 8.036/90 atribui, entre outros, à CEF a responsabilidade pela observância dos critérios estabelecidos na lei para a movimentação dos numerários depositados nas contas vinculadas ao FGTS, o que lhe autoriza utilizar os mecanismos judiciais cabíveis para a correta destinação dos valores constantes do referido fundo. 4. As contas vinculadas ao FGTS e ao PIS são absolutamente impenhoráveis, a teor do preceituado no art. 2º, § 2º da Lei 8.036/90 e no art. 4º da Lei Complementar nº 26/75. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança provido” (STJ, 2ª Turma, RMS 24422/SP, rel. Min. Castro Meira, j. 03.11.2009, DJ 11.11.2009).

¹⁹⁸ DINAMARCO, Candido Rangel, *Instituições*, cit., p. 698-699; MEDINA, José Miguel Garcia, *Execução*, cit., p. 264; MONTENEGRO FILHO, Misael, ob. cit., p. 743-744.

caso de a penhora ter recaído em dinheiro, tal efeito suspensivo não obstará o levantamento da quantia, conforme art. 732, parágrafo único, do CPC.¹⁹⁹

4.2.2 Concurso de credores e o crédito alimentar

Na execução por expropriação, o objetivo do exequente é pagar-se com o produto da penhora, pela adjudicação ou recebendo o produto da alienação do bem penhorado.

Pode ocorrer que mais de um credor, simultaneamente, pretenda satisfazer-se através do mesmo bem do devedor. Trata-se do concurso particular de credores.²⁰⁰ Tal incidente se dá nos casos em que o mesmo bem é penhorado por credores diversos, em execuções diversas; e quando o bem constrito serve como garantia real a determinado credor, que manifesta interesse na execução antecipada do contrato (art. 333, II, do Código Civil).

O art. 711 do Código de Processo Civil, em confusa redação, dispõe que o dinheiro deve ser distribuído aos credores concorrentes “consoante a ordem das respectivas prelações” e, inexistindo preferência legal, de acordo com a anterioridade da penhora.

Nota-se, assim, que o primeiro critério para a distribuição do produto da alienação é a qualidade do crédito, sendo a anterioridade da penhora relevante apenas se não houver crédito preferencial. Em outras palavras, o concurso é resolvido de acordo com a preferência decorrente do direito material; somente em

¹⁹⁹ MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução*, cit., p. 264.

²⁰⁰ A designação dessa espécie de concurso de credores não encontra consonância na doutrina. Para Pontes de Miranda, “pluralidade de credores” (*Comentários*, tomo X, cit., p. 425); José Carlos Barbosa Moreira denomina-o “concurso de preferências” (ob. cit., p. 266); Alfredo Buzaid optou pelo genérico “concurso de credores” (*Do concurso de credores no processo de execução*, p. 140); Marcelo Abelha, por sustentar que o concurso não dá entre todos os credores, mas somente entre aqueles que promovem execução contra o mesmo devedor, nomeia-o “concurso de exequentes” (ob. cit., p. 497); Araken de Assis, prefere “concurso especial de credores” (respectivamente, *Processo de execução*, p. 189 e *Concurso especial de credores no CPC*, p. 68-70); Para Frederico Marques, “concurso singular de credores” (*Manual de direito processual civil*, p. 209).

um segundo momento é que a definição se baseia na anterioridade da penhora, critério processual.

Pois bem, como analisado no Capítulo 1, item 1.9, o crédito alimentar detém o maior grau de preferência entre todos os créditos.

Desta forma, se um dos credores concorrentes for o de alimentos, a ele caberá o produto da alienação, ainda que outros credores também sejam privilegiados, como ocorre com o credor com garantia real sobre o bem e o Fisco.²⁰¹

Igualmente, o concurso é resolvido em favor do credor alimentar ainda que tenha ocorrido penhora anterior à por ele promovida, já que o critério da anterioridade da penhora é subsidiário.

Portanto, no concurso particular de credores – decorrente da penhora simultânea do bem, ou da penhora de bem onerado como garantia real – o crédito alimentar será sempre pago prioritariamente, acima de qualquer outro, e independente da anterioridade de penhora decorrente de crédito diverso.

4.3 Processo de execução

Como já esclarecido, os alimentos podem constar de títulos executivos judiciais ou extrajudiciais (cf. Capítulo 2, item 2.9). Na maioria dos casos, os alimentos são fixados em títulos judiciais. Quando previstos em títulos extrajudiciais, geralmente o serão por escritura pública, por força das modificações introduzidas pela Lei n. 11.441/2007, que passou a permitir separações e divórcios extrajudiciais, ou pelo documento particular a que se refere o art. 13 do Estatuto do Idoso.

²⁰¹ Cf. Fredie Didier Jr., Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira (*Curso de direito processual civil*: v. 5: execução, p. 703): “Já se viu que, havendo mais de uma penhora sobre o mesmo bem (CPC, art. 612), o produto de sua venda será repartido, considerando a ordem das preferências e prelações dos diversos credores concorrentes. E, neste contexto, a dívida alimentar prefere a *todas* as outras civis e fiscais, afinal visa à tutela do direito à vida. É crédito que antecede a todos os outros, contando inclusive com garantia patrimonial mais extensa e profunda: os salários e verbas análogas, que como regra são impenhoráveis, (CPC, art. 649, IV e § 2º), e o bem de família, também penhorável em execução de alimentos, inclusive indenizativos (Lei n. 8.009/1990, art 3º, III)”. (grifo do autor).

Para os títulos executivos extrajudiciais que digam respeito aos alimentos, o procedimento a ser adotado é o mesmo do que para os previstos em títulos judiciais no caso de uso das técnicas próprias – a prisão civil, o desconto em folha e a penhora de rendimento.

Quando, entretanto, essas técnicas não forem possíveis, ou quando o credor não quiser se valer da execução pelo rito do art. 733 do Código de Processo Civil, deverá se utilizar das técnicas gerais de execução, que, quando for caso de título executivo extrajudicial, será o procedimento do processo de execução.²⁰²

Portanto, não se afasta o uso do “processo de execução” para o crédito alimentar. Entretanto, seu uso ocorrerá apenas quando o título for extrajudicial, pois para os judiciais o procedimento é o do cumprimento da sentença, conforme analisado anteriormente.

Neste momento fica evidente outro reflexo na execução de alimentos por conta das últimas reformas legislativas. Isso decorre da Lei n. 11.382/2006, conhecida por reformar o processo de execução, reforma esta que encerrou o ciclo de alterações na execução, objeto da terceira etapa da reforma processual instaurada pela Emenda Constitucional 45.

O procedimento, repete-se, é o mesmo adotado para os demais títulos executivos extrajudiciais: o devedor é citado para efetuar o pagamento em três dias, sob pena de penhora, e para apresentar embargos em quinze dias, embargos estes que não terão efeito suspensivo. Terá preferência a penhora na modalidade *on-line*, e, recaiando em outros bens, o credor deverá ficar como depositário; após o depósito, segue-se a expropriação, em que terá preferência a adjudicação, em seguida a venda por iniciativa particular e, por fim, a venda judicial, com a possibilidade de leilões eletrônicos.

Caberá, também, o pedido para expedição de certidão comprobatória para averbação em registros de bens, nos termos do art. 615-A do CPC.²⁰³ Esse pedido

²⁰² DI MAURO, Renata Giovanoni. A execução de alimentos com a reforma do Código de Processo Civil, cit., p. 620.

²⁰³ Art. 615-A, *caput*, do Código de Processo Civil: “O exeqüente poderá, no ato da distribuição, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução, com identificação das partes e valor da causa,

deverá ser feito logo após a distribuição da execução, e levado a efeito nos órgãos que mantenham cadastros de propriedades e direitos, para dar conhecimento a terceiros da existência da execução contra o titular do direito.

Também se aplica o disposto no parágrafo único do art. 652-A, que diz que “no caso de integral pagamento no prazo de três dias, a verba honorária será reduzida pela metade”.

A dúvida que surge é se seria aplicável o disposto no art. 745-A do Código de Processo Civil²⁰⁴, que permite o parcelamento compulsório da dívida, desde que respeitados os requisitos que o mesmo artigo traz. Essa dúvida depende de saber se tal possibilidade é compatível com a natureza do crédito objeto da execução, já que, de certa forma, não é benéfico ao credor.

Ao que parece, não há compatibilidade, não devendo ser permitido o parcelamento compulsório em sede de execução de alimentos, sob pena de prejuízo ao direito do alimentando, em benefício do devedor inadimplente.

No que diz respeito à penhora, aplica-se o que foi anteriormente estudado no cumprimento de sentença quanto à penhora de salário, de bem de família e de verbas depositadas no FGTS.

Urge salientar que, embora os embargos já não mais tenham efeito suspensivo, o juiz pode atribuir tal efeito quando ficarem comprovados os requisitos fumaça do bom direito e perigo da demora. Mas, diante da importância do crédito alimentar, a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo no caso de ação de execução de alimentos deve ser encarada com maior rigor do que nos demais casos, haja vista a expressa disposição no sentido de que embargos contra crédito alimentar não recebam efeito suspensivo.

para fins de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou registro de outros bens sujeitos à penhora ou arresto”.

²⁰⁴ Art. 745-A do Código de Processo Civil: “No prazo para embargos, reconhecido o crédito do exequente e comprovado o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá o executado requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês”.

CAPÍTULO 5 – EXECUÇÃO DAS TUTELAS DE URGÊNCIA EM SEDE DE ALIMENTOS

5.1 Introdução

Neste capítulo serão analisadas as peculiaridades da execução dos alimentos previstos em títulos provisórios, ou seja, os determinados mediante tutelas de urgência. Seguindo a linha adotada neste trabalho, primeiro serão analisados alguns pontos gerais sobre as tutelas de urgência, selecionados a partir do que é necessário para o tema, respondendo, sempre que possível, as dúvidas que podem surgir; em seguida, serão analisadas as questões pontuais e específicas sobre o tema.

5.2 Noções essenciais sobre as tutelas de urgência

As tutelas de urgência são aquelas que buscam solucionar uma situação em que há o *periculum in mora*, ou que pretendem evitar a ocorrência de um dano irreparável ou de difícil reparação que seja iminente ou que possa ocorrer pela demora natural do tempo do processo.

Sua origem é constitucional, decorrendo do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, em que se determina que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão a direito”. Pela norma constitucional, nada pode impedir que o Poder Judiciário atue diante de uma ameaça de lesão a direito (e não apenas quando houver lesão), o que deixa clara a importância das tutelas de urgência.²⁰⁵

²⁰⁵ Cf. Nelson Nery Junior (*Princípios do processo civil na Constituição Federal*, p. 130): “Embora o destinatário principal desta norma seja o legislador, o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não pode o legislador e ninguém impedir que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão”. (grifo do autor).

Aliás, não poderia ser diferente. O sistema não poderia admitir a lesão a um direito para, apenas após a consumação da lesão, permitir a atuação jurisdicional. O respeito à ordem jurídica é atingido plenamente quando não há lesão a direito. Quando ocorre a lesão, a atuação jurisdicional é um remédio para a situação contrária ao direito, que busca restabelecer a situação fática aos ditames legais. Logo, quanto mais a atuação jurisdicional evitar a lesão a direito, agindo previamente, mais manterá a ordem jurídica.²⁰⁶

Ainda que a lesão já tenha ocorrido, a tutela de urgência pode permitir uma reparação antecipada, evitando, com isso, que o prejudicado tenha que arcar com a multiplicação dos prejuízos ao longo do demorado processo judicial.

Diferenciam-se as tutelas de urgência das tutelas de conhecimento, especialmente, por dois aspectos: a tutela de conhecimento possibilita um amplo contraditório e uma ampla instrução probatória, ao passo que a tutela de urgência é tomada com base em cognição sumária, em que o contraditório muitas das vezes é diferido, ou seja, exercido em momento posterior.²⁰⁷

Muito embora as tutelas de urgência sejam prontamente exequíveis, e, sempre que possível, nos moldes da execução provisória, diferenciam-se das tutelas

²⁰⁶ Idem, p. 132: “Pelo princípio constitucional do direito de ação, todos têm direito de obter do Poder Judiciário a *tutela jurisdicional adequada*. Não é suficiente o direito à tutela jurisdicional. É preciso que essa tutela seja adequada, sem o que estaria vazio de sentido o princípio. Quando a tutela adequada para o jurisdicionado for medida urgente, o juiz, preenchido os requisitos legais, tem de concedê-la, independentemente de haver lei autorizando, ou, ainda, que haja lei proibindo a tutela urgente”. (grifo do autor).

²⁰⁷ Embora alguns sustentem que o chamado contraditório diferido importe, em verdade, em violação à garantia do contraditório, já que haveria necessidade, sempre, de prévia oportunidade de conhecimento e reação àquele que pode sofrer os efeitos de uma decisão judicial, o certo é que as tutelas de urgência concedidas liminarmente não ferem o art. 5º, XXXV, da CF. Neste sentido, Nelson Nery Junior (ob. cit., p. 185): “Há, contudo, *limitação imanente* à bilateralidade da audiência no processo civil, quando a natureza e finalidade do provimento jurisdicional almejado ensejarem a necessidade de concessão de medida liminar, *inaldita altera pars*, como é o caso de antecipação de tutela de mérito (art. 273 do CPC), do provimento cautelar ou das liminares em ação possessória, mandado de segurança, ação popular, ação coletiva (art. 81, parágrafo único, CDC) e ação civil pública. Isto não quer significar, entretanto, violação do princípio constitucional, porquanto a parte terá oportunidade de ser ouvida, intervindo posteriormente no processo, inclusive com direito a recurso contra a medida liminar concedida sem sua participação. Aliás, a própria provisoriedade dessas medidas indica a possibilidade de sua modificação posterior, por interferência da manifestação da parte contrária, por exemplo.

Essa limitação não fere o princípio da bilateralidade da audiência, dizíamos, porque ditada no interesse superior da justiça, dado que em certas ocasiões, a ciência dos atos processuais à parte adversa e mesmo a demora na efetivação da medida solicitada poderiam resultar em ineficácia da atividade jurisdicional. Essa potencial ineficácia, se caracterizada, viria ofender o princípio da paridade das partes no processo, de sorte que o *periculum in mora* autoriza a concessão da medida liminar”. (grifo do autor).

executivas *stricto sensu* pela ausência de título definitivo, sendo que a função da execução é satisfazer um direito, ao passo que na tutela de urgência o que se pretende é resguardá-lo (mesmo que, muitas vezes, para resguardar seja preciso satisfazer, como ocorre com a antecipação de tutela e com as demais medidas satisfativas).

As tutelas de urgência podem ter natureza cautelar ou antecipatória. Na cautelar não há satisfação, sendo apenas resguardada uma situação fática ou jurídica para a futura satisfação de um direito. Na antecipatória, ao contrário, há satisfação de um direito, ainda que de forma provisória, o que justifica a necessidade de uma prova mais robusta para sua concessão do que para a tutela cautelar. Em sede de alimentos, qualquer que seja a modalidade, a natureza sempre será antecipatória, ainda que os alimentos provisionais estejam previstos nos procedimentos cautelares específicos dentro do Código de Processo Civil.

Sob outro enfoque, as tutelas de urgência podem ser concedidas em processos autônomos, por meio das medidas cautelares preparatórias, ou no bojo do processo dito principal. Quando for o caso de alimentos provisórios, que consistem em medida concedida em sede de ação de alimentos pelo rito da Lei n. 5.478/68, apenas serão concedidos no bojo do processo; quando for o caso de alimentos provisionais, serão concedidos por procedimento preparatório ou no bojo do processo no qual se pretende a fixação dos alimentos definitivos, pela autorização decorrente do art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil. Este ponto será mais bem analisado no decorrer deste capítulo.

Uma última distinção classifica as tutelas de urgência em típicas ou atípicas. Quando típicas, são expressamente previstas pela lei, como ocorre com os alimentos provisórios ou provisionais, ou com o arresto ou o sequestro, que têm seus requisitos e algumas notas procedimentais expressamente previstos na lei (art. 2º da Lei de Alimentos, quanto aos alimentos provisórios, e arts. 852 a 854 do Código de Processo Civil, quanto aos alimentos provisionais, por exemplo). Quando atípicas, decorrem de uma regra geral, que consiste no poder geral de cautela, previsto no art. 798 do CPC, quando se tratar de tutela cautelar, ou consiste na regra do art. 273 do CPC, quando se tratar de tutela antecipada.

5.3 Requisitos para as tutelas de urgência

Para as tutelas de urgência dois requisitos se impõem: o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Muito embora o legislador, em diversas oportunidades, use terminologias diferentes, são esses os requisitos.

Por perigo da demora deve ser entendido o risco de ineficácia da atuação jurisdicional caso a tutela de urgência não seja concedida. Ou seja, o direito que se pretende tutelar corre risco de se perder ou de sofrer deteriorações, o que impõe uma atuação jurisdicional imediata. Nos termos do art. 798 do Código de Processo Civil, é o “fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave ou de difícil reparação”.

Pontes de Miranda, analisando os elementos do conceito contido no art. 798, frisa que:

O receio consiste em se considerar que algo de mau vai ocorrer, ou é provável que ocorra. A probabilidade é elemento necessário; não se pode recear o que não é possível, nem mesmo o que dificilmente aconteceria. O grau do provável é examinado pelo juiz, mas, se ele mesmo tem dúvida, deve deferir o pedido da medida cautelar.²⁰⁸

Atualmente já se reconhece que o perigo da demora não se faz presente apenas quando o receio é de dano iminente, mas também por decorrência da demora “natural” do processo. É o chamado *dano marginal*, que, nas palavras de José Roberto dos Santos Bedaque, é aquele “decorrente apenas do tempo necessário a que a prestação jurisdicional possa ser fornecida, respeitadas todas as garantias do devido processo legal”.²⁰⁹

Por fumaça do bom direito deve ser entendida a probabilidade da existência do direito que se pretende tutelar.²¹⁰ Isso não pode ser confundido com prova irrefutável, o que não seria possível em sede de cognição sumária, mas apenas após o contraditório.

²⁰⁸ *Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo XII: arts. 796-889, p. 45.

²⁰⁹ *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*, p. 271.

²¹⁰ *Idem*, p. 329.

Conforme se trate de tutela cautelar ou satisfativa, a intensidade que se exige dos requisitos pode variar. Desta forma, para uma medida satisfativa, exige-se mais da fumaça do bom direito; para uma medida acautelatória, exige-se mais do perigo da demora.

Essa intensidade também pode variar conforme o direito que se pretende resguardar. Assim, quanto maior a importância do direito envolvido (a vida, por exemplo, ou outro direito da personalidade), menor exigência se deve fazer aos requisitos (o que não significa abrir mão deles).

5.4 Características das tutelas de urgência que afetam os alimentos e sua execução

Pretende-se analisar, neste momento, algumas características das tutelas de urgência. É preciso ficar claro que se pretende analisar as características do *gênero* tutelas de urgência, e não de suas espécies (tutela cautelar ou antecipada). Também é preciso esclarecer que não se pretende analisar todas as características, mas apenas aquelas que afetam as conclusões a que se busca atingir.

Uma primeira característica que merece atenção é a *fungibilidade* que existe entre elas, o que foi positivado no § 7º do art. 273 do Código de Processo Civil, por meio da reforma introduzida pela Lei n. 10.444/2002.

Por conta da fungibilidade, o juiz pode, ao invés de conceder a tutela de urgência requerida pela parte, conceder outra, que seja eficaz para evitar o *periculum in mora*. Para tanto, não importa se foi requerida uma tutela cautelar ou antecipada, típica ou atípica, importa apenas que estejam previstos os requisitos necessários para a medida que será concedida.²¹¹

²¹¹ Eduardo José da Fonseca Costa, ao tratar das “Razões estruturais da fungibilidade procedimental das tutelas de urgência” (*Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin*. (Coord.) Mirna Ciani, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula C. Giannico, p. 205), traz a seguinte conclusão: “Como se viu, no direito brasileiro, embora o pedido de cautela seja dedutível em ‘ação’ própria (a ‘ação’ cautelar), nada impede que essa dedução seja feita diretamente na ‘ação’ principal. Da mesma forma, conquanto o pedido de antecipação de tutela

A razão dessa fungibilidade é desafogar o sistema, evitando que questões semânticas impeçam que uma situação de urgência receba a devida intervenção do Poder Judiciário. Por isso, em matéria de alimentos, se eventualmente houver pedido de alimentos provisórios em caso de provisionais e vice-versa, deve o juiz conceder os alimentos que a situação comporta, desde que presentes seus respectivos requisitos.

Outra função da fungibilidade é a de possibilitar que as situações que se situam na “linha divisória” entre uma categoria e outra recebam a adequada proteção jurisdicional, evitando o desgaste de se perquirir se o caso é de tutela cautelar ou de tutela antecipatória.

Segunda característica das tutelas de urgência é *provisoriedade* do provimento, que decorre de outra característica, a *sumariedade da cognição*. Como as tutelas de urgência se prestam para afastar um *periculum in mora*, não podem perder tempo buscando ampliar a cognição, motivo pelo qual o juiz decide com o pouco que lhe foi permitido colher de provas (na maioria das vezes, fornecidas pelo requerente). Após a concessão, o processo seguirá seu rumo, até uma decisão final, esta sim baseada na adequada cognição exauriente. Neste momento (decisão final), pode o juiz reformar a tutela de urgência concedida, ou até mesmo revogá-la, quando, após o devido processo legal, verificar que não existe o direito que se pretendia proteger liminarmente, ou verificar que a tutela de urgência concedida não foi a mais adequada. Quando houver revogação, em regra os efeitos retroagirão (*ex tunc*), devendo, sempre que possível, ocorrer a reversão dos efeitos produzidos.

Por isso, no que interessa aos alimentos, se o juiz conceder os alimentos por uma tutela de urgência, e, ao final do processo, verificar que não há o direito

seja dedutível na própria ‘ação’ principal, nada impede que ele seja deduzido em uma outra ‘ação’, sumária, acessória e paralela. É tudo simples questão de política processual. As peculiaridades da *pretensão material à cautela* não exigem que ela seja necessariamente veiculada num procedimento próprio e específico. Por sua vez, a *pretensão à satisfação urgente* não é desprovida de autonomia procedimental por força das suas características mais lídimas. Logo, ao positivar a fungibilidade das tutelas jurisdicionais de urgência, a Lei n. 10.444/2002 não introduziu solução postíça, que surra a ‘ordem natural das coisas’. Ao contrário: tratou-se de golpe de audácia contra o formalismo artificial das relações processuais apartadas. Ora, a partir da entrada em vigor do Código de 1973, a prática só fez provar a ineficiência dos processos puros. Afinal de contas, a história das ciências humanas tem demonstrado que os modelos ‘puros’ só funcionam bem no plano abstrato das construções teóricas: eles não existem na realidade”. (grifo do autor).

invocado, deverá revogar os alimentos concedidos. O grande problema é saber o que fazer com os alimentos pagos – repetem-se ou não?

A doutrina civilista é unânime no sentido de que os alimentos são irrepetíveis. Consequentemente, os alimentos pagos em decorrência de uma tutela de urgência posteriormente revogada não serão restituídos. Ocorre que, muito embora seja unânime o entendimento acerca da irrepetibilidade, não há qualquer base legal que a sustente. Ademais, pode-se entender que essa irrepetibilidade, tão pregada há muito tempo, se dê apenas no plano material, e não no plano processual, ou seja, não afeta uma possível restituição em decorrência da cassação de uma tutela de urgência. Um exemplo: se há pagamento de alimentos em decorrência do parentesco, e esse parentesco, posteriormente, é questionado por ação negatória de paternidade, sua procedência, e consequente extinção do dever de alimentar, não gera o direito à restituição do que foi pago enquanto existia o vínculo de parentesco; ao contrário, se o pagamento de alimentos se dá por conta de uma tutela de urgência (alimentos provisórios, por exemplo), e a ação vem a ser julgada improcedente, revogando-se a tutela de urgência, deve-se determinar àquele que percebeu indevidamente os alimentos que faça o ressarcimento ao que fez o pagamento.

Da mesma forma que podem ser cassados, os alimentos podem ser revistos após a fixação liminar, quando, após ampliar a cognição, o juiz perceber que o valor liminarmente não é suficiente, caso em que deverá majorá-los; ou quando perceber que são excessivos, caso em que deverá reduzi-los.

Por conta da provisoriedade do provimento das tutelas de urgência, três outras características surgem: a provisoriedade da execução (execução provisória), a necessidade de caução e a responsabilidade objetiva do requerente.

A efetivação das tutelas de urgência se dá pelo que se chama de *execução provisória*. A execução, na verdade, é sempre definitiva, já que os atos executivos, quando praticados, produzem efeitos no mundo empírico. O que é provisório é o título que baseia a execução, que, por não ser definitivo, pode ser modificado, motivo pelo qual se impõe a prestação de *caução*.

As regras para execução provisória estão no art. 475-O do Código de Processo Civil, que determina que ela se fará nos mesmos moldes que a definitiva, mas se inicia por conta e risco do credor, que se obriga, objetivamente, a reparar os danos causados caso o título seja reformado e depende, para atos que importem alienação de domínio, de caução idônea. Em sede de alimentos, essa caução está dispensada até o limite de sessenta salários mínimos, e desde que demonstrada a necessidade (que é inerente ao pedido de alimentos), nos termos do § 2º do artigo, que diz que “quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, o exeqüente demonstrar situação de necessidade”.

Assim, se o crédito for superior a sessenta vezes o salário-mínimo, deverá haver garantia no que for excedente, podendo o credor optar por executar provisoriamente apenas esse limite.

Ainda como consequência da provisoriedade, o requerente da medida tem *responsabilidade objetiva* pelos prejuízos causados, caso venha a ser cassada. Ou seja, efetivando uma medida que, depois, vem a ser revogada, o requerente tem que responder por todos os prejuízos que o requerido sofrer, independentemente de culpa. Isso, mais uma vez, justifica o que foi dito acima acerca da repetibilidade dos alimentos pagos mediante tutelas de urgência.

As tutelas de urgência podem ser concedidas *ex officio*, nos termos do art. 797 do Código de Processo Civil, mas desde que haja autorização legal. Acrescenta a doutrina que, em casos excepcionalíssimos, e em casos que envolvam direitos indisponíveis, também é possível a concessão *ex officio* das tutelas de urgência.

Há discussões acerca da natureza da tutela de urgência que pode ser concedida de ofício – se apenas as cautelares ou se também as antecipatórias. Em que pese a previsão no art. 797 do CPC, a regra deve ser interpretada como aplicável a todas as tutelas de urgência, e não apenas às cautelares, já que, para isso, não se pode fazer qualquer distinção em decorrência da natureza da medida, já que ambas se prestam para o mesmo fim: sanar um *periculum*, com o fim de tornar efetiva a prestação jurisdicional.

Uma última característica é a *referibilidade*. As tutelas de urgência se prestam para resguardar um direito, ficando a eles vinculado, ou, melhor dizendo, a eles se referindo. Por isso, as tutelas de urgência são concedidas com o foco de tutelar um direito dito principal, sendo que, para tanto, pode-se, conforme o caso, antecipar o próprio pedido (tutela satisfativa) ou conceder medidas que assegurem essa pretensão principal (tutela cautelar).

5.5 Alimentos provisórios

Os alimentos provisórios são aqueles fixados liminarmente em ação de alimentos, o que depende de prova pré-constituída da relação de parentesco ou da obrigação alimentar, conforme exige o art. 2º da Lei n. 5.478/1968. Essa prova não é para a concessão dos alimentos provisórios, mas para a admissibilidade da própria ação de alimentos pelo rito especial.

O art. 4º da Lei de Alimentos diz que o juiz, ao despachar a inicial, “fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita”. Isso demonstra que os alimentos provisórios são inerentes ao rito a Lei n. 5.478/1968.

Para deixar claro que o rito da Lei de Alimentos não se aplica apenas aos alimentos decorrentes do parentesco, o art. 13 dispõe que “o disposto nesta lei aplica-se igualmente, no que couber, às ordinárias de desquite, nulidade e anulação de casamento, à revisão de sentenças proferidas em pedido de alimentos e respectivas execuções”.

Como se viu no art. 4º da LA, há permissão (determinação) para concessão *ex officio* dos alimentos provisórios. Desta forma, em sede de ação de alimentos pelo rito especial, o legislador determina a fixação liminar de alimentos provisórios, mesmo sem pedido expresso do autor. Isso apenas não acontecerá se o autor expressamente renunciar aos alimentos provisórios na inicial. A ordem, aqui, é invertida: ao invés de a tutela de urgência ser medida excepcional, é a regra; a

exceção será a não concessão, o que, dada a excepcionalidade, dependerá de expressa manifestação do credor.

Essa possibilidade de fixação de ofício dos alimentos provisórios tem algumas razões. Primeiro, pode-se dizer que, em sede de alimentos, o *periculum in mora* é presumido, dada a ligação íntima com a vida.

Em segundo lugar, como a ação de alimentos só tem cabimento com a prova do vínculo de parentesco ou da obrigação alimentar, seu requisito de admissibilidade se confunde com a prova do *fumus boni iuris*.²¹²

O que é preciso ficar claro em termos de alimentos provisórios é que sua fixação se dá apenas em sede de ação de alimentos no rito da Lei n. 5.478/68, sendo uma medida própria do procedimento. Não há necessidade de o autor demonstrar explicitamente *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, nem formular pedido para deferimento de liminar. Basta propor a ação de alimentos, preenchendo os requisitos do art. 2º, que a fixação de alimentos provisórios será medida natural.

5.6 Alimentos provisionais

Os alimentos provisionais são aqueles fixados, segundo a terminologia utilizada pelo Código, como medida cautelar, e têm previsão no art. 852 do Código de Processo Civil: “É lícito pedir alimentos provisionais: I – nas ações de desquite e de anulação de casamento, desde que estejam separados os cônjuges; II – nas ações de alimentos, desde o despacho da petição inicial; III – nos casos expressos em lei”.

Em sua fixação, conforme determina o parágrafo único do art. 852, os alimentos incluirão o valor para o sustento, a habitação, a saúde²¹³ e o vestuário do

²¹² Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 622): “Na ação de alimentos, o *fumus boni iuris* é condição da própria ação, representado pela prova pré-constituída da relação de parentesco ou conjugal; e o *periculum in mora* é presumido, quando não dispensados expressamente os alimentos pelo credor [...]”.

²¹³ Idem, p. 614.

alimentando, bem como as despesas com a demanda.²¹⁴ Essa norma, embora pareça ser aplicável apenas aos alimentos provisionais, e, mais ainda, apenas ao caso do inciso I (por expressa indicação no dispositivo legal), são aplicáveis a qualquer hipótese de alimentos decorrentes do direito de família²¹⁵, em respeito ao princípio da isonomia.

A localização geográfica dos alimentos provisionais no Código, nos arts. 852 a 854, dentro do Livro III, que cuida dos processos cautelares, mais especificamente nos procedimentos cautelares específicos, demonstra que podem ser concedidos como ação preparatória, sem prejuízo da concessão no bojo da ação principal (o que neste estudo será tratado como forma de alimentos concedidos por antecipação de tutela, conforme item 5.7, *infra*).

Aliás, essa possibilidade de concessão em procedimento preparatório seria a justificativa para que o Código tratasse os alimentos provisionais como medida cautelar. Afirma-se isso porque, no que diz respeito à natureza da providência, não há como negar ser caso de medida satisfativa, e não acautelatória.²¹⁶ Por isso, sempre foram tratados pela doutrina como uma forma diferente de medida cautelar. Nesta esteira, Yussef Said Cahali relaciona as características dos alimentos provisionais, em lição que merece ser transcrita:

Extraem-se da doutrina as características dos alimentos provisionais: representam uma entidade cautelar autônoma, a que corresponde uma forma de prestação jurisdicional específica: a sua concessão não antecipa os efeitos da decisão terminativa da lide; a decisão provisional e a sentença definitiva não terão necessariamente o mesmo conteúdo, uma vez que se fundam em pressupostos diversos de direito material; como direito autônomo, sua finalidade não é a prevenção de um dano jurídico, sob perigo de risco pela dilação, pois consubstanciam prestação jurisdicional satisfativa de uma pretensão, e não uma simples segurança dessa mesma pretensão: bastantes por si, não têm função instrumentária de outro

²¹⁴ Por isso, são chamados de “*alimenta in litem*, provisão *iad litem* ou *expensa litis*”, conforme ensina Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 613).

²¹⁵ CAHALI, Yussef Said, ob. cit., p. 614; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*, v. 4: processo cautelar, p. 276.

²¹⁶ Cf. Cassio Scarpinella Bueno (*Curso sistematizado de direito processual civil*: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos, p. 291): “Os *provisionais*, como espécie de ‘cautelar *nominada*’, pressupõem a constituição e o desenvolvimento válido de um ‘processo’ próprio, observando-se a disciplina do Livro III do Código. Trata-se, nessa perspectiva, de mais um caso em que o adjetivo ‘cautelar’ é muito mais usado como indicativo de localização da disciplina no Código de Processo Civil do que, propriamente, do processo que realize a finalidade instrumental idealizada por boa parte da doutrina. É tamanho o grau de satisfatividade da medida que é lugar comum na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que os alimentos, independentemente da razão, do momento e dos fins pelos quais são pagos, tornam-se *irrepetíveis*, isto é, uma vez pagos, não podem ser recobrados”. (grifo do autor).

processo, na medida em que representam o resultado final de um processo definitivo; embora resguardecam a parte contra os efeitos da morosidade da lide principal, não se confundem com aquelas medidas cautelares que buscam a preservação da utilidade prática da sentença definitiva: representam, na essência, uma antecipação satisfativa e não meramente assecuratória do resultado final; de cognição sumária e incompleta, são deferidos em razão do direito material, vinculando-se a sua natureza provisória à sua acessoriedade em relação ao processo principal, em função do provimento definitivo de cognição plena.²¹⁷

A grande diferença dos alimentos provisionais para os provisórios está nos requisitos para sua concessão, sendo que a atividade cognitiva é mais exigida para os primeiros do que para os segundos. Para os alimentos provisórios o requerente terá que demonstrar, com mais força, sua necessidade e o dever do requerido. Nas palavras de Marinoni e Arenhart:

Alimentos provisórios exigem, para sua concessão, prova prévia do parentesco ou da obrigação de alimentar do devedor (art. 2º, Lei n. 5.478/68), enquanto que os provisionais submetem-se apenas à análise dos elementos necessários para a concessão da antecipação da tutela, nos termos do art. 273 do CPC.²¹⁸

No caso de alimentos provisórios, o juiz apenas verificará se o requerente fez prova do parentesco e da obrigação alimentar, o que, se positivo, já levará à fixação dos alimentos.

Aliás, é decorrência do tratamento como medida cautelar que os alimentos provisionais dependam da demonstração dos requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.²¹⁹

Com essa necessidade de prova, e ao contrário do que ocorre com os alimentos provisórios, não pode haver concessão *ex officio* dos alimentos provisionais. Além dessa necessidade de prova, é também fundamento a ausência de autorização legal para tanto, conforme exige o art. 797 do Código de Processo Civil. Todavia, numa situação excepcional, nada impede a concessão de ofício, desde que devidamente fundamentado pelo juiz.

²¹⁷ Ob. cit., p. 614.

²¹⁸ Curso, v. 4, cit. p. 373.

²¹⁹ Cf. Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 622): “Tratando-se de *alimentos provisionais*, a sua concessão sujeita-se aos pressupostos das medidas cautelares específicas do Código de Processo Civil – *fumus boni iuris* e *periculum in mora* –; dispondo o art. 854 que ‘na petição inicial, exporá o requerente suas necessidades e as possibilidades do alimentante’, e acrescentando o parágrafo único que ‘o requerente poderá pedir que o juiz, ao despachar a petição inicial, e sem audiência do requerido, lhe arbitre desde logo uma mensalidade para manutenção’”. (grifo do autor).

No inciso I do art. 852 tem-se que cabem alimentos provisionais “nas ações de desquite e de anulação de casamento, desde que estejam separados os cônjuges”. Essa separação pode ser tanto de fato quanto de direito, já que não se poderia impor a prévia separação judicial para conceder o direito a alimentos, já que o tempo até essa separação judicial correria contra o alimentando.

Nessa situação, há certa confusão com o art. 13 da Lei de Alimentos, já que ambos os dispositivos tratam de ações que versem sobre o fim da sociedade conjugal. Esse conflito será analisado no item 5.9, *infra*.

No inciso II do art. 852 diz o Código que cabem alimentos provisionais “nas ações de alimentos, desde o despacho da petição inicial”. Na verdade, o que cabe nesta situação são os alimentos provisórios, o que torna tal dispositivo inócuo e sem utilidade.²²⁰

No inciso III do art. 852 o Código evidencia que a lei, em outras situações, poderá determinar ou permitir a fixação de alimentos provisionais. É o que ocorre, por exemplo, na ação de investigação de paternidade, regida pela Lei n. 8.560/1992, que, em seu art. 7º, dispõe que “sempre que na sentença de primeiro grau se reconhecer a paternidade, nela se fixarão os alimentos provisionais ou definitivos do reconhecido que deles necessite”.

Perceba-se que, neste dispositivo da Lei n. 8.569/1992, haveria, em tese, autorização para a concessão de ofício de alimentos provisionais, na medida em que o dispositivo não condiciona essa fixação a pedido da parte.

Entretanto, essa não seria a melhor interpretação. A ação de investigação de paternidade tem como objeto a relação de parentesco (paternidade), e não a necessidade do autor. Assim, pode ocorrer que o autor pretenda apenas resolver a questão de sua paternidade, e não pleitear alimentos, por não querer ou por não precisar. Por isso, inobstante o disposto no art. 7º da Lei n. 8.560/1992, o juiz, no caso de procedência de ação de investigação de paternidade, somente deve fixar os alimentos provisionais se tiver pedido expresso nesse sentido, ou se, excepcionalmente, tiver elementos nos autos que demonstrem as necessidades do autor e as possibilidades do réu.

²²⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso*, cit., p. 292.

O art. 853 do Código de Processo Civil traz uma exceção à regra do art. 800, parágrafo único, do mesmo Código, dispondo que “ainda que a causa principal penda de julgamento no tribunal, processar-se-á no primeiro grau de jurisdição o pedido de alimentos provisionais”. Entretanto, como será analisado mais adiante (item 5.6.2, *infra*), a tendência é o desuso do procedimento cautelar incidental, o que torna desnecessária tal regra.

5.6.1 Necessidade de ação principal

Os alimentos provisionais são fixados pelo procedimento cautelar dos arts. 852 a 854 do Código de Processo Civil, podendo o ser liminarmente, ou após o devido processo legal cautelar.

A fixação *ab initio litis* é autorizada pelo parágrafo único do art. 854, que permite ao requerente “pedir que o juiz, ao despachar a petição inicial e sem audiência do requerido, lhe arbitre desde logo uma mensalidade para manutenção”. Para tanto, é preciso que estejam presentes os requisitos *fumus* e *periculum*.

Não ocorrendo a fixação liminar, e após a instauração do contraditório, o juiz, por sentença (do procedimento cautelar), poderá, julgando procedente o pedido, fixar os alimentos provisionais. Como nos arts. 852 a 854 não se tem qualquer alteração em relação ao procedimento cautelar ordinário, o rito seguirá o disposto nos arts. 796 a 812 do Código de Processo Civil.

A questão é: fixados os alimentos provisionais, em caráter liminar ou não, há a necessidade de um novo processo, dito principal? A resposta deve ser positiva.²²¹

Isso porque o procedimento cautelar não permite uma cognição exauriente, e busca apenas analisar se há a probabilidade do direito aos alimentos e o risco de ineficácia do provimento caso não sejam fixados.

²²¹ STJ, 3ª Turma, REsp 436.763/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 06.12.2007, p. 312.

Até se poderia argumentar que, na verdade, o procedimento dos alimentos provisionais seria o das chamadas cautelares satisfativas, o que permitiria a conclusão de que a ação principal seria desnecessária. Todavia, o prazo exíguo para resposta no procedimento cautelar evidencia que a cognição seja sumária, e não exauriente, o que não permite abrir mão da ação principal, em que se discutirá e analisará, com maior profundidade, o direito aos alimentos e o *quantum* justo.

5.6.2 Alimentos provisionais por procedimento cautelar incidental?

Com o atual estágio do processo civil brasileiro, não há mais justificativa para se manter o procedimento cautelar incidental, ainda previsto no Código de Processo Civil. Isso porque, com o parágrafo 7º do art. 273, do CPC, introduzido pela Lei n. 10.444/2002, passou a ser possível que medidas cautelares sejam concedidas no bojo do processo principal, sem a necessidade de um novo processo.

Por isso, uma interpretação sistemática permite concluir que, em ação de rito ordinário em que se discuta, como pedido cumulado, os alimentos (por exemplo, ação de separação litigiosa cumulada com alimentos), e na hipótese de não se ter fixado qualquer tutela de urgência no início do processo para seu imediato pagamento, sobrevindo necessidade de fixação no curso do processo, não precisaria o alimentando propor ação cautelar incidental, bastaria formular o pedido no bojo do processo, como um pedido de antecipação de tutela, nos exatos moldes do parágrafo 7º do art. 273 do Código de Processo Civil.

Deve ficar claro, para que tudo isso seja possível, que é preciso que na ação “principal” haja o pedido para fixação dos alimentos definitivos ao final do processo. Caso contrário, não seria hipótese de antecipação de tutela ou de medida cautelar incidental, mas sim de ação preparatória de outra ação (a ser proposta), na qual se pleiteariam os alimentos, ou, se o caso (estiverem presentes os requisitos), deve ser proposta a ação de alimentos pelo rito da Lei n. 5.478/1968, em que se determinarão, desde o início, os alimentos provisórios.

Tudo isso por conta da *referibilidade* das tutelas de urgência, que são concedidas para resguardar uma situação, evitando que o direito pereça em prejuízo da atuação jurisdicional. Se não há pedido de alimentos definitivos, não tem o que ser resguardado. Por isso, ou se concede uma medida preparatória a um pedido que será formulado (procedimento preparatório), ou se concede uma proteção a um pedido já formulado (os alimentos provisórios, quando se trate de ação pelo rito da Lei de Alimentos, ou a antecipação de tutela, para os casos de pedidos de alimentos formulados por ações de rito ordinário).

Desta forma, e em especial diante da atual sistemática processual, que permite a concessão de tutelas de urgência no mesmo processo (tanto satisfativas quanto cautelares – e nestas, tanto típicas quanto atípicas), não há mais espaço para se admitir o uso de medida cautelar incidental de alimentos provisionais, devendo o pedido ser deduzido no bojo da ação principal ou, se for o caso, por ação autônoma.

5.7 Alimentos fixados por tutela antecipada – art. 273 do CPC

Como dito, além da ação de alimentos e das medidas cautelares de alimentos provisionais, os alimentos também podem ser fixados por ações de rito ordinário, como ocorre nas de separação, conversão de separação em divórcio, divórcio direto ou nas de reconhecimento e dissolução de união estável, em que se cumulam o pedido que diz respeito à sociedade conjugal com os para a fixação dos alimentos. Nestes casos, no que diz respeito à tutela de urgência, não há que se falar em alimentos provisórios, já que estes apenas são fixados em sede de ação de alimentos pelo rito da Lei n. 5.478/1968.

Poder-se-ia pensar, ainda nesses casos, em alimentos provisionais, como sustentam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, cujo entendimento é o de que podem ser fixados em medida cautelar ou como tutela antecipada.²²²

²²² *Curso*, v. 4, cit. p. 274.

Entretanto, e a partir das conclusões tiradas no item 5.6.2, *supra*, o caso é de antecipação de tutela, concedida com base no art. 273 do Código de Processo Civil.

Como houve cumulação de pedidos, o rito a ser adotado é o ordinário²²³, de tal sorte de não ser caso de alimentos provisórios, que só são concedidos em ação de alimentos pelo rito da Lei n. 5.478/1968.

Desta forma, o que se deve requerer é a antecipação dos efeitos do pedido de alimentos, conforme autoriza o art. 273 do CPC.

Mas o juiz terá que diferenciar duas situações: quando for caso que poderia ser proposta ação de alimentos pelo rito da Lei n. 5.478/1968, a concessão da tutela antecipada dependerá apenas da prova do parentesco ou do dever de alimentar, nos termos da exigência do art. 2º da Lei de Alimentos (como pode ocorrer, por exemplo, em ação de separação, cumulado com pedido para fixação da guarda de filho menor e alimentos para este); nos demais casos (que seriam, em tese, para alimentos provisionais), o juiz deverá se atentar à demonstração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No que diz respeito à competência para apreciar o pedido, cumpre lembrar que o art. 853 do Código de Processo Civil dispõe que a cautelar incidental deverá ser requerida sempre no primeiro grau de jurisdição, ainda que a causa esteja pendente de julgamento no Tribunal. Como já afirmado, dado o desuso das medidas cautelares incidentais, restaria saber se essa norma seria aplicável ao pedido de antecipação de tutela, cuja resposta é negativa.

A propósito, como bem criticam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, embora tal dispositivo busque facilitar a defesa dos interesses da parte, gera grande risco de decisões conflitantes, bem como importa na desnecessária duplicidade de processos.²²⁴

²²³ Jamais o sumário, por se tratar de questão de estado, conforme parágrafo único do art. 275 do Código de Processo Civil.

²²⁴ *Curso*, v. 4, cit. p. 278: “A competência para o aforamento da medida de alimentos provisionais será sempre do juiz de primeiro grau, ainda que a causa ‘principal’ penda de análise em grau superior (art. 853 do CPC). Não se aplica, assim, o disposto no parágrafo único do art. 800 do CPC. A razão da previsão é evidente; por se tratar de medida capaz de gerar prejuízo grave ao requerido, e que ademais tem caráter satisfativo, deve seguir o regime geral das ações, com acesso do requerente

Desta forma, o pedido será formulado para o juiz de primeiro grau, até a interposição de recurso de apelação; após esse momento, conforme a regra do art. 800, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a competência será do Tribunal *ad quem*.

5.8 A fixação do *quantum* dos alimentos liminares

O juiz, em sede de decisão liminar, após verificar a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência, terá que fixar o valor dessa pensão provisória, o que não é tarefa fácil.

Diferentemente do que ocorre na fixação dos alimentos definitivos, momento em que o juiz já tem elementos suficientes acerca das necessidades do alimentando e, mais ainda, das possibilidades do alimentante, na fixação dos alimentos *in limine* o julgador não tem muitos elementos, já que ainda não instalado o contraditório (salvo no caso de alimentos provisionais concedidos na sentença do procedimento cautelar – que, ainda assim, não serão concedidos com base em cognição exauriente).

Por isso, deve o juiz ter cautela ao fixar o *quantum*. Deve ser algo provisório, que permita a manutenção do alimentando até a fixação dos alimentos definitivos.

Essa cautela na fixação do *quantum* se impõe pela força da execução dos alimentos, e até mesmo pela irrepetibilidade, muito embora, como já sustentado, essa irrepetibilidade deva ser repensada nos dias atuais.

todos os graus de jurisdição, evitando-se a subtração de instância pelo ajuizamento da medida diretamente em tribunal.

Obviamente, para a solução do Código de Processo Civil, se buscava atender de modo mais adequado os interesses das partes, atribuindo-lhes maior latitude na defesa, gerou inconvenientes óbvios. O primeiro deles é o de impor a duplicidade de ações – uma que pende de julgamento no tribunal e outra, muitas vezes com cópias das principais peças da primeira, que é ajuizada no primeiro grau. Em segundo lugar, argumenta-se o risco de decisões conflitantes, já que o juiz do primeiro grau pode conceder os alimentos provisionais ao mesmo tempo em que o tribunal se convence de que o requerente não tem direito aos alimentos definitivos”.

5.9 Como compatibilizar os alimentos provisórios e provisionais – art. 852 do CPC versus art. 13 da Lei de Alimentos

Da leitura dos artigos 852 do CPC e 13 da Lei de Alimentos vislumbra-se certa incompatibilidade, que precisa ser resolvida.

Para tanto, é preciso resolver, antes, a seguinte questão: o Código de Processo Civil, ao tratar dos alimentos provisionais, revogou a Lei de Alimentos no que diz respeito aos alimentos provisórios? A primeira vista, parece que sim, já que tratou de mesmo tema de forma diversa.

Entretanto, o melhor entendimento é o que não teria havido revogação, já que a Lei de Alimentos, embora anterior, traz um procedimento especial, de tal sorte que não haveria revogação, posto que *lex posterior generaliz non derogat priori speciali*.²²⁵

Ademais, é plenamente possível que os alimentos provisórios e provisionais coexistam, de forma que ambos resolvam os problemas que digam respeito a alimentos.²²⁶

²²⁵ Segundo Maria Helena Diniz (*Compêndio de introdução à ciência do direito*, p. 484), esse seria o meta critério para solucionar antinomia de segundo grau entre os critérios cronológico e da especialidade. Neste sentido decidiu a Corte Especial do STJ, no julgamento dos embargos de divergência nº 687216-SP, interpostos contra acórdão proferido no julgamento do recurso especial nº 2005/0183480-9, em acórdão relatado pelo Min. Castro Meira: “Processual Civil. Embargos de Divergência. Mandado de Segurança. Reexame Necessário. Art. 475, II, § 2º, do CPC. Lei nº 10.352/01. Art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51. Antinomia de Segundo Grau. Prevalência do Princípio da Especialidade. 1. Nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, a sentença concessiva de mandado de segurança fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, não se aplicando o art. 475 do CPC. 2. A despeito das alterações introduzidas pela Lei nº 10.352/01, que modificou o art. 475 do CPC, dando nova disciplina ao reexame necessário, há de ser aplicada a norma especial prevista no art. 12 da Lei do Mandado de Segurança (Lei 1.533/51). 3. A alteração da norma genérica não enseja a revogação ou a modificação de regras especiais preexistentes relativas ao mesmo instituto (art. 2º, § 2º, da LICC). Havendo conflito entre normas jurídicas de mesma hierarquia e ocorrendo a antinomia de segundo grau, ou seja, a discrepância entre as soluções preconizadas pelos critérios cronológico e da especialidade, deve prevalecer, em regra, a resposta que resultar da aplicação deste último. 4. Não se aplica ao mandado de segurança o § 2º do art. 475 do CPC, inserido pela Lei nº 10.352/01, pois a regra especial, contida no art. 12, parágrafo único, da Lei 1.533/51, prevalece sobre a disciplina genérica do Código de Processo Civil. 5. Embargos de divergência providos”.

²²⁶ Cf. Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 622): “[...] são casos de *alimentos provisionais* como medida cautelar específica do art. 852 do CPC: nas ações da sociedade conjugal, nas ações de revisão de cláusula de renúncia de pensão no acordo de separação consensual; nas ações ordinárias ajuizadas pelos filhos legítimos não reconhecidos.

Para entender como aplicar os dispositivos, é preciso analisar as situações de forma dividida:

- a) Nos casos de alimentos decorrentes do parentesco, em que exista prova pré-constituída desse parentesco ou da obrigação de alimentar, o meio adequado é a ação de alimentos de rito especial, o que permite a concessão dos alimentos provisórios. Não haveria interesse para uma ação cautelar preparatória à ação de alimentos da Lei de Alimentos, já que ambas (a de alimentos e a cautelar preparatória) teriam o mesmo objeto e o mesmo pedido, e, mais importante, um rito rápido. Caso, todavia, esse pedido de alimentos seja formulado em ação de rito ordinário, o meio adequado é a antecipação de tutela, com base no art. 273 do Código de Processo Civil;
- b) Nos casos de alimentos decorrentes do matrimônio (separação, divórcio direto, conversão de separação em divórcio e nulificação de casamento), surgem três possibilidades: quando antes da ação principal (mas, em regra, após a separação de corpos²²⁷), o meio adequado é a ação cautelar de alimentos provisionais, em procedimento preparatório; quando após a separação judicial (ou extrajudicial), mas antes da conversão em divórcio, cabe ação de alimentos pelo rito da Lei n. 5.478/1968; é possível, ainda, o pedido de alimentos ser cumulado, na ação de rito ordinário, com o pedido referente ao vínculo matrimonial, situação que dará azo ao pedido de antecipação de tutela, com base no art. 273 do CPC;
- c) Quando os alimentos forem decorrência de união estável ou de união homoafetiva, cabe o pedido de alimentos provisionais, em procedimento preparatório da ação para reconhecimento e dissolução da união estável, ou o pedido de antecipação de tutela nesta mesma ação (desde que haja pedido final cumulado para os alimentos definitivos).

E são casos de *alimentos provisórios* a serem concedidos, a teor do art. 4º da Lei 5.478/68, ao ser despachada a inicial ou posteriormente no curso do processo, em ações alimentares típicas depois de cessada a convivência conjugal (de fato ou de direito, pela separação judicial ou pelo divórcio); e nas ações de alimentos ajuizadas pelos filhos ou pelos parentes beneficiários". (grifo do autor).

²²⁷ Cf. Cassio Scarpinella Bueno (*Curso*, cit. p. 292): [...] "A ressalva de que os cônjuges devem estar separados (de fato) é mera presunção assumida pelo legislador de que só naquela condição é que haveria *necessidade* da prestação alimentícia, o que se justifica diante dos arts. 1.694 e 1.695 do Código Civil. A hipótese, por isso mesmo, cede a prova em contrário, mormente quando o pedido de alimentos é formulado concomitantemente com pedido de 'separação de corpos' nos termos do inciso VI do art. 888". (grifo do autor).

5.10 Demais questões acerca da execução dos alimentos decorrentes de tutela de urgência

Muitos dos pontos importantes da execução dos alimentos fixados por tutelas de urgência já foram abordados nas considerações até aqui tecidas, mas alguns ainda merecem atenção.

A primeira questão é: a execução dos alimentos provisórios e dos provisionais seguem as mesmas regras? A resposta é positiva.²²⁸ Essa questão surge porque o Código de Processo Civil, nos arts. 733 e 735, faz menção apenas aos alimentos provisionais. Todavia, não é correto distinguir as técnicas de execução dos alimentos devido à natureza do título e, mais ainda, devido à classificação dos alimentos. Vale citar, neste sentido, a lição de Marinoni e Arenhart:

Não parece, todavia, correto este pensamento. Em verdade, nada justifica que se dê tratamento distinto aos alimentos, simplesmente porque calçado eles em decisão provisória (sentença em procedimento “cautelar” ou liminar) ou em definitiva. Especialmente, a discriminação não se justifica quando se observa que, a ser aplicada exclusivamente a previsão contida no Código de Processo Civil, dar-se-ia meios mais eficazes à cobrança de alimentos *provisionais* (a prisão civil) que à de alimentos definitivos, o que é obviamente um contra-senso. Na verdade, a correta interpretação sistemática dos dispositivos que tratam do tema – aí incluído o Código de Processo Civil, a Lei de Alimentos e a Lei 6.014/73 (que alterou a Lei de Alimentos) – indica que os alimentos devem ser vistos como um direito único, que tem regime comum, independentemente da estabilidade ou não da decisão que os concede.²²⁹ (grifo do autor).

Outra questão, já adiantada, é saber se a execução das tutelas de urgência é definitiva ou provisória. Muitos sustentam que seria definitiva²³⁰, mas, como esclarecido, a provisoriedade está no título, e não nos meios executivos. Assim, embora os atos sejam definitivos, o título ainda será precário, passível de reforma, motivo pelo qual a melhor resposta é a que afirma que se trate de execução provisória. Todavia, não haverá necessidade de caução até o limite de sessenta salários-mínimos, conforme analisado no item 5.4, *supra*.

²²⁸ DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições*, cit., p. 695; DESTEFANNI, Marcos. *Curso de processo civil*, v. 3: processo cautelar, p. 182.

²²⁹ *Curso*, v. 4, cit., p. 275.

²³⁰ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de direito processual civil*, v. 3: procedimentos especiais codificados e da legislação esparsa, jurisdição contenciosa e jurisdição voluntária, p. 302.

Também merece ser frisada a possibilidade de prisão em sede de execução de alimentos previstos em títulos provisórios²³¹, já que um posicionamento diferente levaria ao tratamento diferenciado de situações idênticas – o inadimplemento de obrigação de prestar alimentos.

A execução ocorreria nos mesmos autos ou em autos apartados? A resposta que mais atende à celeridade e à economia processual é positiva. Todavia, quando se valer da execução com prisão civil, é muito comum encontrar posicionamentos que prefiram o uso de um procedimento autônomo, com nova citação, dada a drasticidade do meio executivo utilizado. Na prática, entretanto, é muito comum que, em sede de ação de alimentos pelo rito da Lei de Alimentos, o juiz, fixando os alimentos provisórios, já intimem o devedor para pagamento sob pena de prisão, independentemente de um novo procedimento.

Uma última questão diz respeito à eficácia da decisão que fixa os alimentos por tutelas de urgência, e também da eficácia de eventual decisão que os modifica. É possível encontrar precedentes que pregam que, tão logo fixados os alimentos liminares, já produzem, desde logo, efeitos, sendo que eventual redução posterior, também por decisão não definitiva, não atinge aqueles que vigoraram até essa decisão posterior, que não retroagiria.²³² Todavia, quando a decisão posterior

²³¹ “CIVIL. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS. PRISÃO. DÉBITO QUE SE ESTENDE AO LONGO DO TEMPO. CONSTRIÇÃO QUE SE LIMITA AO ADIMPLEMENTO DAS PRESTAÇÕES MAIS RECENTES. SÚMULA N. 309/STJ. CÁLCULOS JUDICIAIS. INCONGRUÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA” (STJ, 4ª Turma, HC 117241/GO, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 04.08.2009, DJ 02.09.2009).

²³² “Direito processual civil. Recurso especial. Ação de execução de alimentos. Valores alegadamente pagos a menor. Revisional de alimentos. Alimentos provisórios. Embargos de declaração. Omissão ausente. Efeito suspensivo concedido ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em antecipação dos efeitos da tutela, reduziu o valor dos alimentos. Irretroatividade. Honorários advocatícios. Critério objetivo de sucumbência. - Não padece de omissão o acórdão recorrido se o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões pertinentes à resolução da controvérsia, embora sem adentrar expressamente o dispositivo de lei invocado pelo recorrente, notadamente porque o julgador não está adstrito a decidir com base em teses jurídicas predeterminadas pela parte, bastando que fundamente suas conclusões como entender de direito. - A característica da antecipação dos efeitos da prestação jurisdicional garante a eficácia plena da decisão que fixa os alimentos provisórios, isto é, tal decisão produz efeitos imediatos, valendo os alimentos provisórios desde a data em que fixados até aquela em que alterados. Precedente. - Por meio da concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, obtém-se a suspensão do cumprimento da decisão agravada, até julgamento final do recurso. A decisão, na hipótese, de antecipação dos efeitos da tutela, terá seu cumprimento suspenso, a partir da decisão concessiva de efeito suspensivo ao recurso contra ela interposto, não antes. - Ainda mais relevante a questão quando, da própria natureza instável dos alimentos provisórios – frutos de cognição sumária –, advém a necessidade de se delimitar os contornos exatos que podem decorrer da suspensividade concedida em agravo de instrumento, porque tanto pode haver majoração dos alimentos, quanto redução ou, ainda, exoneração, pela concessão da medida in limine litis, que, ademais, pode ser revogada ou

exonere do dever alimentar, o mais sensato deve ser entender que os efeitos dessa decisão retroagem, exonerando por inteiro do dever de alimentar.²³³

modificada em qualquer fase do processo. - O próprio rito de execução escolhido pela credora, disposto no art. 733 do CPC, extremamente gravoso ao devedor de alimentos por prever a prisão civil como meio de coerção ao adimplemento da obrigação, contrapõe-se ao atendimento estrito, pelo devedor, de decisão judicial, ainda que proferida inaudita altera pars, que fixa alimentos em pleito revisional. - Se de um lado o alimentante cumpre o provimento jurisdicional que fixa alimentos por ele devidos e de outro corre risco de ser privado de um dos direitos fundamentais do ser humano – a liberdade –, por alegado pagamento a menor em execução de alimentos, deve haver uma austera ponderação entre os conteúdos eficazes emitidos pelos respectivos juízos, no sentido de se evitar decisões conflitantes e ofertar a prestação jurisdicional não apenas no prazo razoável, mas de forma harmônica e equilibrada. - A condenação ao pagamento dos ônus de sucumbência decorre do fato objetivo da improcedência do pedido. Precedentes. - Se a execução é julgada extinta, em razão de acolhimento de exceção de pré-executividade, na qual desenrolou-se amplo contraditório, são devidos honorários advocatícios, cujo juízo subjetivo desenvolvido pelo julgador, inibe o reexame no âmbito do recurso especial, que apenas poderia ocorrer se sobressaísse o caráter insignificante ou excessivo do montante arbitrado. Precedentes. Recurso especial não conhecido” (REsp 907144/PR, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007).

²³³ Pertinente citar, sobre a eficácia da decisão dos alimentos, a Súmula 277 do Superior Tribunal de Justiça: “Julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação”.

CAPÍTULO 6 – QUESTÕES ATUAIS

6.1 Introdução

Inegavelmente a execução de alimentos foi atingida pelas últimas reformas legislativas, processuais ou não.

As Leis n. 11.232/2005 e n. 11.382/2006, que reformaram a “execução”, alteraram o rito da execução de alimentos, instituindo, dentre outros, a penhora *on-line*, alterando a ordem de expropriação, impondo multa no cumprimento de sentença, além de alterar a regulamentação da constituição de capital. Essas questões já foram tratadas no Capítulo 4 deste trabalho.

Mas quatro leis, o Estatuto do Idoso, a Lei Maria da Penha, a Lei n. 11.441, de 4 de janeiro de 2007, conhecida por instituir o divórcio e a separação pelas vias administrativas, e a Lei n. 11.804/2008, que instituiu os alimentos gravídicos, trouxeram alterações que afetaram os alimentos e, conseqüentemente, sua execução, motivo pelo qual merecem atenção especial.

O objetivo deste capítulo é justamente analisar os reflexos desses novos diplomas na execução de alimentos.

6.2 Alimentos no Estatuto do Idoso – Lei n. 10.741/2003

O Estatuto do Idoso, Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003, conforme dispõe seu art. 1º, é “destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos”.

Trata-se de um diploma legal protetivo, que parte do reconhecimento de que os idosos necessitam (e merecem) de atenção especial em determinadas situações, concedendo-lhes tratamento diferenciado nessas situações.

A partir dessa perspectiva, o Estatuto do Idoso contém normas cíveis materiais e processuais, bem como normas penais, destinadas a fazer cumprir sua finalidade protetiva. No geral, as normas processuais não afetam a execução de alimentos, já que o grande reflexo vem de disposições materiais acerca dos alimentos devidos ao idoso (Capítulo III do Título II do Estatuto), que serão analisados adiante.²³⁴ Entretanto, há uma disposição que traz um reflexo direto, que está no art. 71²³⁵, consistente na prioridade na tramitação dos processos.

Por isso, as ações judiciais que versem sobre direitos que, direta ou indiretamente, atinjam idosos, devem ter trâmite prioritário, o que faz com que as ações de alimentos ou de execução de alimentos promovidas por idosos tenham (ou devam ter) um processamento mais célere do que as que são promovidas por pessoas não idosas.

Aliás, recentemente tal benefício (prioridade processual) foi estendido aos portadores de doença grave, por meio da Lei n. 12.008, de 29 de julho de 2009, que alterou o art. 1.211-A²³⁶ do Código de Processo Civil, e acrescentou os arts. 1.211-B²³⁷ e 1.211-C²³⁸, além de acrescentar o art. 69-A à Lei n. 9.784/1999.

Quanto às alterações materiais promovidas pelo Estatuto do Idoso, em especial as que dizem respeito aos alimentos, é de se destacar desde logo que as normas gerais do Código Civil são aplicáveis, salvo naquilo que houver incompatibilidade. Esta regra, que mais pertence à Teoria Geral do Direito, é confirmada pelo art. 11 do referido Estatuto.²³⁹

²³⁴ Cf. DONOSO, Denis; VANNUCCI, Rodolpho. Alimentos e o Estatuto do Idoso. *Temas atuais e polêmicos do direito de família e sucessões*. (Coord.) Rolf Madaleno e Mariângela Guerreiro Milhóranza, p. 61-78.

²³⁵ Art. 71 do Estatuto do Idoso: “É assegurada prioridade na tramitação dos processos e procedimentos e na execução dos atos e diligências judiciais em que figure como parte ou interveniente pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, em qualquer instância”.

²³⁶ Art. 1.211-A do Código de Processo Civil: “Os procedimentos judiciais em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, ou portadora de doença grave, terão prioridade de tramitação em todas as instâncias”.

²³⁷ Art. 1.211-B do Código de Processo Civil: “A pessoa interessada na obtenção do benefício, juntando prova de sua condição, deverá requerê-lo à autoridade judiciária competente para decidir o feito, que determinará ao cartório do juízo as providências a serem cumpridas. § 1º Deferida a prioridade, os autos receberão identificação própria que evidencie o regime de tramitação prioritária”.

²³⁸ Art. 1.211-C do Código de Processo Civil: “Concedida a prioridade, essa não cessará com a morte do beneficiado, estendendo-se em favor do cônjuge supérstite, companheiro ou companheira, em união estável”.

²³⁹ Art. 11 do Estatuto do Idoso: “Os alimentos serão prestados ao idoso na forma da lei civil”.

Daí é que se aplicam nas relações jurídicas alimentares em que o idoso seja credor, sem restrições, todas as ideias de que se tratou logo no início deste trabalho sobre os aspectos gerais do direito a alimentos.

Interessa enfrentar, daqui em diante, aquilo que o Estatuto do Idoso acabou por inovar, o que vem tratado nos seus arts. 12, 13 e 14. Os dois primeiros dispositivos serão abordados nos tópicos seguintes, já que trazem reflexos na execução dos alimentos. O último (art. 14²⁴⁰), por não interessar ao tema, será deixado de lado.

6.2.1 A solidariedade dos alimentos devidos ao idoso – art. 12 do Estatuto do Idoso

O art. 12 do Estatuto do Idoso expõe que a obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores. A grande questão para o presente estudo é: qual o reflexo disso na execução de alimentos?

Vale lembrar, primeiramente, que tal disposição contraria a tradição do sistema jurídico pátrio, posto que dentre as características da obrigação alimentar está a sua divisibilidade e não solidariedade, conforme já analisado no início deste trabalho (Capítulo 1, item 1.5, *supra*). Com efeito, os alimentos devem ser fixados em valor individualizado, considerando a possibilidade de cada devedor, responsabilizando cada um exclusivamente pela sua quota, impedindo que entre vários devedores haja solidariedade na obrigação, nos termos do art. 1.694, § 1º, do Código Civil. De mais a mais, não há disposição no próprio Código Civil que imponha a solidariedade, certo que esta não se presume, mas decorre da lei ou do contrato, conforme determina o art. 265 do Código Civil.²⁴¹

A quebra da regra de divisibilidade dos alimentos vem sendo, bem por isso, alvo de inúmeras críticas, muitas das quais bastante severas. Nesta linha, destaca-

²⁴⁰ Art. 14 do Estatuto do Idoso: “Se o idoso ou seus familiares não possuírem condições econômicas de prover o seu sustento, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da assistência social”.

²⁴¹ Art. 265 do Código Civil: “A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes”.

se, por exemplo, um precedente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no sentido de que o art. 12 do Estatuto do Idoso não pode alterar esta natureza da obrigação alimentar, ou seja, a obrigação continua sendo divisível e, consequentemente, não solidária, *verbis*:

A obrigação alimentar decorrente genericamente do parentesco é de menor intensidade do que o dever alimentar que decorre do poder parental. Este último é prioritário sobre o sustento do próprio prestador. O primeiro, no entanto, condiciona-se à possibilidade do prestador atendê-lo sem prejuízo, em primeiro lugar, da satisfação de suas próprias necessidades. Caso em que os filhos, maiores, não ostentam condições de prestar alimentos ao pai, embora a necessidade deste. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 12 DO ESTATUTO DO IDOSO. A Lei 10.741, de 01 de outubro de 2003, prevê, em seu artigo 12, que “a obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores”. Trata-se, à evidência, de regra que, ao conferir à obrigação alimentar a característica da solidariedade, contraria a própria essência da obrigação, que, consoante dispõe o artigo 1.694, parágrafo primeiro, do Código Civil, deve ser fixada na proporção da necessidade de quem pede e da possibilidade de quem é chamado a prestar. Logo, por natureza, trata-se de obrigação divisível e, por consequência, não-solidária, mostrando-se como totalmente equivocada, e à parte do sistema jurídico nacional, a dicção da novel regra estatutária.²⁴²

No seu voto, o relator destaca:

Anoto, preambularmente, que a pretensão alimentar foi formulada de forma equivocada, na medida em que postula a fixação de alimentos em caráter SOLIDÁRIO contra os filhos do autor. Ocorre que, sabidamente, dentre as características da obrigação alimentar está a divisibilidade e não-solidariedade. Isso porque os alimentos devem ser fixados em valor individualizado, tendo em mira a específica condição de possibilidade de cada prestador, o que faz com que cada devedor seja responsável exclusivamente pela sua quota, impedindo que entre vários devedores haja solidariedade na obrigação. Entretanto, lamentavelmente, nesse mesmo equívoco incorreu o juízo de origem, em sua decisão de fl. 17, quando condenou, solidariamente, os filhos a pagar alimentos ao autor, em um montante único! A dificuldade decorrente dessa decisão, que restou inatacada, surgirá por certo quando de eventual execução dos alimentos [...]

Em prosseguimento ao raciocínio, tal qual lançado no referido voto, arremata:

Sinala-se que o recentemente editado ESTATUTO DO IDOSO (Lei 10.741, de 01 de outubro de 2003) prevê, em seu artigo 12, que “a obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores”. Trata-se, à evidência, de regra que, ao conferir à obrigação alimentar a característica da solidariedade, contraria a própria essência da obrigação, que, consoante dispõe o artigo 1.694, parágrafo primeiro, do Código Civil, deve ser fixada na proporção da necessidade de quem pede e da possibilidade de quem é chamado a prestar. Logo, por natureza, trata-se de obrigação divisível e, consequentemente, não-solidária, mostrando-se como totalmente

²⁴² TJRS, 7ª Câmara Cível, Apelação Cível n.º 70006634414, rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 22.10.2003, v.u.

equivocada, e à parte do sistema jurídico nacional, a dicção da novel regra estatutária.

Pois bem. Postas tais ideias, fica a dúvida: os alimentos, no sistema do Estatuto do Idoso, ganham mesmo o apanágio da solidariedade?

Com todo respeito ao precedente destacado – e seus fundamentos são muito bem articulados, revelando um raciocínio jurídico de elevado gabarito, motivo pelo qual se fez questão de sua transcrição –, não se pode pura e simplesmente ignorar a norma disposta no art. 12 do Estatuto do Idoso. Em outras palavras, trata-se de norma legitimamente posta e como tal deve ser respeitada.

Evidente que dessa conclusão surgem indagações relevantes não apenas no seu aspecto teórico, mas especialmente sob o ponto de vista prático.

De antemão, vale lembrar o óbvio, isto é, que a solidariedade pode ser ativa ou passiva. Ativa é aquela na qual há mais de um credor, estando todos autorizados a cobrar o total da dívida do devedor comum; passiva, aquela em que há mais de um devedor responsável pelo total da dívida frente ao credor comum. Ou seja, na solidariedade ativa, qualquer dos credores solidários poderá demandar o devedor pelo total da dívida; na solidariedade passiva, o credor poderá demandar qualquer dos devedores solidários pelo total da dívida, cabendo ao devedor demandado que efetuar o pagamento cobrar, em ação de regresso contra os demais codevedores, a respectiva quota, nos termos do art. 283 do Código Civil.²⁴³ A situação do art. 12 do Estatuto do Idoso, obviamente, é de solidariedade passiva.

Deve ser ressaltado que a solidariedade passiva é um benefício ao credor,²⁴⁴ servindo para facilitar-lhe a cobrança da dívida, que, como dito, poderá optar entre demandar todos os devedores solidários ou apenas um ou alguns deles, sem qualquer prejuízo para o recebimento do total de seu crédito. Não precisa, então, demandar cada devedor por sua respectiva quota parte, o que certamente lhe

²⁴³ Art. 283 do Código Civil: “O devedor que satisfaz a dívida por inteiro tem direito a exigir de cada um dos co-devedores a sua quota, dividindo-se igualmente por todos a do insolvente, se o houver, presumindo-se iguais, no débito, as partes de todos os co-devedores”.

²⁴⁴ Cf. Maria Helena Diniz (*Curso*, cit., p. 158): “Claro está que, se vários devedores respondem pela integral solução do débito, a garantia do adimplemento é muito maior, fortalecendo-se a posição dos co-credores, e facilitando-se sobremaneira os negócios. Deveras, o credor passa a ter o direito subjetivo de acionar um dos devedores solidários, escolhendo, se o quiser, o de maior idoneidade financeira ou o que tiver patrimônio suficiente para responder pelo débito”.

atrasaria o recebimento de seu crédito. Seria essa facilitação ao credor (no caso, o idoso) a justificativa do referido dispositivo, já que se amoldaria ao caráter protetivo da Lei n. 10.741/2003.

Desta forma, o credor, quando idoso, poderá demandar contra qualquer dos devedores pelo crédito alimentar, objetivando receber o total necessário. O devedor demandado terá que arcar com esse valor na totalidade e depois, em regresso, voltar-se contra os demais devedores não demandados.

Exposta e justificada a inovação imposta pelo art. 12 do Estatuto do Idoso em matéria de alimentos (imposição de solidariedade), é hora de enfrentar três questões que surgiram, sem prejuízo de outras, a respeito:

- a) Quem seriam, efetivamente, possíveis devedores de alimentos ao idoso?
- b) Se o devedor demandado não tiver qualquer condição de arcar o total da dívida para, depois, se voltar contra os demais, seria correto fazê-lo assumir tal encargo, sob pena de prisão civil?
- c) Caberia, por parte do devedor demandado, lançar mão do chamamento ao processo dos demais devedores, para fixar, desde logo, seu direito de regresso?

Cada situação será analisada em separado a seguir.

6.2.2 Os possíveis devedores solidários

A primeira questão que merece ser enfrentada acerca da solidariedade dos alimentos devidos ao idoso é quem são os possíveis devedores solidários.

Na normatização do Código Civil, como já exposto, os devedores são, em primeiro lugar, os ascendentes, conforme o grau; depois, os descendentes, também conforme o grau; e, por fim, os irmãos.

Seriam todos (ascendentes, descendentes e irmãos), ao mesmo tempo, os devedores solidários?

A resposta é negativa.²⁴⁵ A solidariedade imposta pelo Estatuto do Idoso, assim, não importa na corresponsabilidade entre todos os hipoteticamente obrigados (ascendentes, descendentes e irmãos), mas sim numa solidariedade dentro de cada um destes graus.

Neste sentido vem a autorizada doutrina de José de Farias Tavares:

A solidariedade na obrigação alimentar, estabelecida no art. 3º, impõe-se em primeiro lugar à família, chamados os seus integrantes pela ordem sucessiva estabelecida no Código Civil, como foi visto; a solidariedade passiva a que se refere o art. 12 ora examinado, dar-se-á quando não houver cônjuge ou companheiro em condições de prestar os alimentos, e assim a obrigação recair sobre uma pluralidade de sujeitos potencialmente devedores, pelo vínculo de parentesco. O alimentário poderá imputar a qualquer um dentre os da mesma linha e grau, a responsabilidade da prestação alimentícia. Por exemplo: um dos ascendentes de 1º grau (pai ou mãe), ou um dos descendentes de 1º grau (filho), ou do 2º grau (neto), ou do 3º grau (bisneto), e, no caso de serem obrigados, colaterais (2º grau), qualquer um dos irmãos.²⁴⁶

Ou seja, o credor de alimentos, na situação do art. 12 do Estatuto do Idoso, não pode demandar indiscriminadamente seu filho, seu neto e seu irmão. O que ele pode é demandar quaisquer de seus filhos, à sua escolha; não havendo filhos, poderá demandar qualquer um de seus netos; não os tendo, qualquer um de seus irmãos.

Se os parentes do grau antecedente (filhos, por exemplo), solidários entre si, não puderem suprir as necessidades do idoso, serão chamados a concorrer os de grau imediato, também solidários entre si, e assim por diante, tudo nos termos do art. 1.698 do Código Civil.

²⁴⁵ Em sentido contrário, Maria Berenice Dias (*Manual*, cit., p. 494): “Diante da regra da solidariedade instalada em sede de alimentos pelo Estatuto do Idoso, o credor pode acionar qualquer dos obrigados ou mais de um deles. Pode, por exemplo, dirigir a ação contra o cônjuge, o genitor, o filho, e também contra os avós e até contra os irmãos, tios e primos. Como também há obrigação estatal em favor de idosos, crianças e adolescentes, possível já figurar na ação por eles proposta o Estado, em caráter subsidiário. Assim, comprovado que nenhum parente tem condições de alcançar os alimentos, o Estado será condenado a atender ao pagamento, ao trazer para o pólo passivo mais de um obrigado, forma-se um litisconsórcio passivo. Como existe uma ordem de preferência entre os obrigados o litisconsórcio que se instala é alternativo de caráter sucessivo”.

²⁴⁶ *Estatuto do Idoso*, p. 35

Esta opinião é balizada pela autorizada lição de Carlos Roberto Gonçalves, segundo o qual, no caso dos idosos, também se aplica a ordem preferencial estabelecida no art. 1.696 do Código Civil, assim:

Se houver vários devedores da classe obrigada, preferencialmente, ao cumprimento da prestação alimentar, poderá o idoso optar entre os aludidos prestadores, na forma do art. 12 da mencionada Lei 10.741/2003, para cobrar o valor integral da pensão “*de um ou de alguns dos devedores*”, ou de todos (CC, art. 275). Desse modo a solidariedade se estabelece em cada classe. Não se pode acionar devedor de classe subsequente sem antes provar a falta dos que lhe antecedem.²⁴⁷ (grifo do autor).

Vale realçar que a regra da solidariedade é, como visto, excepcional, razão pela qual está a merecer a interpretação restritiva ora proposta, que harmoniza sistematicamente os diplomas legais aplicáveis, isto é, as regras do Código Civil e do Estatuto do Idoso.

6.2.3 Impossibilidade de prisão civil pelo total da dívida solidária

A segunda situação que merece atenção especial diz respeito à possibilidade, ou não, de o devedor de alimentos ao idoso sofrer a coerção pessoal pelo total da dívida solidária.

Pela letra da lei a resposta seria afirmativa, ou seja, teoricamente o devedor demandado, ainda que não tenha condições, teria que pagar o total da dívida, sob pena de, na execução, ter contra si decretada a prisão civil.

Não pode ser esta, entretanto, a resposta correta. Isso porque, ainda que a dívida seja solidária, cada um dos devedores tem sua quota devida, que cobrará, depois, em regresso, dos demais codevedores, quando tenha sido demandado pelo total da dívida.

É preciso esclarecer que o instituto da solidariedade pode trazer uma consequência tão pesada ao codevedor – responder pelo total da dívida para, depois, em regresso, receber o que pagou a mais dos demais codevedores – porque

²⁴⁷ Ob. cit., p. 466.

a responsabilidade por dívidas, no direito civil, é sempre patrimonial. Mas “dívida” (*schuld*) e “responsabilidade” (*haftung*) não devem ser confundidas. O devedor solidário “responde” pelo total da dívida, mas sua quota efetivamente devida não corresponde a esse total, mas apenas a sua quota parte.

Em sede de alimentos, embora a responsabilidade ainda seja patrimonial, o meio executivo é pessoal: a prisão civil do devedor.

Não parecem compatíveis, assim, a solidariedade com a execução civil com uso da prisão civil. Quando o art. 733 do Código de Processo Civil autoriza a prisão, o faz em relação à “dívida” que é efetivamente do devedor. Como, na obrigação solidária, há uma “responsabilidade” pelo todo, mas a “dívida” continua sendo apenas pela respectiva quota (salvo hipótese de insolvência de algum outro codevedor solidário), não é certo permitir a prisão civil por “responsabilidade” que exceder a “dívida” (quota). O inc. LXVII, do art. 5º da Constituição Federal também autoriza a prisão civil por “dívida”, o que permite uma interpretação restritiva, de forma a afastar a “responsabilidade”. Aliás, a interpretação restritiva se impõe, já que se trata de norma que restringe a liberdade.

Sendo assim, a interpretação correta é a de que, ainda que os devedores sejam responsáveis solidários pelo total do crédito alimentar devido ao idoso, o meio executivo coercitivo próprio dos alimentos (prisão civil) não cabe senão pela quota efetivamente devida pelo devedor demandado. Os demais meios executivos (desconto e penhora), todavia, podem ser feitos pelo valor total, já que não haveria reflexos pessoais severos como ocorre na prisão civil.

6.2.4 Possibilidade de o devedor demandado se valer do chamamento ao processo

Finalmente, a terceira e última situação: caberia, por parte do devedor demandado, lançar mão do chamamento ao processo aos demais codevedores? Embora essa questão diga mais respeito ao processo de conhecimento do que ao de execução, reflete na formação do título executivo, o que torna pertinente uma análise dessa situação.

Valendo-se das regras do instituto da solidariedade, a resposta deve ser afirmativa, já que o art. 77, III, do Código de Processo Civil, dispõe claramente que cabe o chamamento ao processo “de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum”.²⁴⁸

A finalidade do chamamento ao processo é a de evitar o surgimento de novas ações, permitindo que o juiz, no mesmo processo, forme o título contra o demandado e contra os demais devedores solidários, o que possibilita àquele que paga o total da dívida que se volte, em execução, contra os demais codevedores, sem precisar propor nova ação de conhecimento.²⁴⁹

A hipótese do inc. III do art. 77 do Código de Processo Civil tutela o direito do devedor solidário demandado em voltar-se contra os demais codevedores em regresso, permitindo-lhe exercer tal direito com maior agilidade.²⁵⁰

Ou seja, a possibilidade de o devedor solidário demandado chamar ao processo os demais codevedores é inerente ao instituto da solidariedade, além de ser medida que agiliza o direito de regresso do devedor demandado.²⁵¹

Há, entretanto, um precedente do Superior Tribunal de Justiça que entende em sentido contrário, sob o argumento de que a celeridade que se impõe na tutela do direito do idoso não permite uma intervenção de terceiros.²⁵²

²⁴⁸ Sobre esta hipótese de chamamento ao processo, cf., dentre outros, JORGE, Flavio Chein. *Chamamento ao processo*, p. 87-94.

²⁴⁹ Moacyr Amaral Santos (*Primeiras linhas de direito processual civil*, v. 2, p. 36), ao tratar das finalidades do chamamento ao processo, ressalta sua relação com o princípio da economia processual: “Em segundo lugar, reside sua finalidade em fazer atuar o princípio da economia processual, permitindo num mesmo processo se cumulem a ação proposta com a ação ou as ações regressivas que o réu teria contra os co-responsáveis ou obrigados”.

²⁵⁰ O direito do devedor solidário demandado em voltar-se contra os demais codevedores decorre do art. 283 do Código Civil: “O devedor que satisfaz a dívida por inteiro tem o direito a exigir de cada um dos co-devedores a sua quota, dividindo-se igualmente por todos a do insolvente, se o houver, presumindo-se iguais no débito, as partes de todos os co-devedores”.

²⁵¹ Lembrando que agilizar o processo, sem prejuízo à segurança ou à justiça, é medida que se adequa ao modelo constitucional do processo, em especial com a diretriz do inc. LXXVIII da Constituição Federal.

²⁵² “Direito civil e processo civil. Ação de alimentos proposta pelos pais idosos em face de um dos filhos. Chamamento da outra filha para integrar a lide. Definição da natureza solidária da obrigação de prestar alimentos à luz do Estatuto do Idoso. - A doutrina é uníssona, sob o prisma do Código Civil, em afirmar que o dever de prestar alimentos recíprocos entre pais e filhos não tem natureza solidária, porque é conjunta. - A Lei 10.741/2003 atribuiu natureza solidária à obrigação de prestar alimentos quando os credores forem idosos, que por força da sua natureza especial prevalece sobre as disposições específicas do Código Civil. - O Estatuto do Idoso, cumprindo política pública (art. 3º), assegura celeridade no processo, impedindo intervenção de outros eventuais devedores de

O referido entendimento nasce de uma interpretação do art. 3º do Estatuto do Idoso, que impõe a plena cooperação e o pleno atendimento aos direitos do idoso, com prioridade absoluta.²⁵³ Ocorre, *data maxima venia*, que esse dispositivo, em momento algum, autoriza a conclusão sustentada naquela Corte, sendo que a interpretação dada pelo STJ não respeita traços essenciais do instituto da solidariedade das obrigações e até mesmo do instituto do chamamento ao processo, como acima demonstrado.

Ademais, urge salientar que o desgaste de tempo que o chamamento ao processo gerará se compensa com a economia gerada pela desnecessidade de novo processo de conhecimento por parte do devedor demandado contra os demais codevedores devedores. E esse tempo não prejudica o direito do idoso, dado o deferimento sempre liminar e *ex officio* dos alimentos provisórios.

Deve-se reconhecer, portanto, que o devedor demandado tem o direito de chamar ao processo os demais devedores de mesmo grau, para que se fixe a quota de cada, permitindo-lhe, depois de pagar, que se volte contra os demais codevedores em pedido regressivo.²⁵⁴ Se assim não fosse, o devedor demandado deveria, após suportar sozinho o encargo total da dívida, ter que aguardar um novo

alimentos. - A solidariedade da obrigação alimentar devida ao idoso lhe garante a opção entre os prestadores (art. 12). Recurso especial não conhecido" (STJ, 3ª Turma, REsp 775.565-SP, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13.6.2006, v.u.). No mesmo sentido é a lição de Yussef Said Cahali (ob. cit., p. 484): "De qualquer forma, tratando-se de *alimentando idoso* (com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, viu-se que o art. 12 do respectivo Estatuto (Lei 10.741/2003) estabelece que 'a obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores'; desse modo, não se configurando hipótese de litisconsórcio necessário, se a ação é intentada apenas contra um deles, não é caso de chamamento dos demais obrigados a integrar a lide, referido no art. 1.698 do CC". (grifo do autor).

²⁵³ Art. 3º do Estatuto do Idoso: "É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária".

²⁵⁴ Cf. Paulo Nader (*Curso de direito civil: direito de família*, v. 5, p. 546): "Não se instaura solidariedade entre os devedores, salvo se o credor de alimentos for pessoa idosa, consoante previsão do art. 12 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Cada qual se obriga apenas por sua quota. A pessoa maior de sessenta anos, entre vários devedores (por exemplo, vários filhos), pode reclamar alimentos de qualquer deles, mas quem paga pode exigir dos demais o pagamento de suas quotas (art. 253, CC)"; No mesmo sentido, Nelson Finotti Silva (*A intervenção de terceiros sob a luz do art. 1.698 do novo CC e o Estatuto do Idoso*, cit., p. 293-294): "Ao analisar o art. 1.698 do CC em conjunto com o Estatuto do Idoso, devemos acrescentar os artigos do CC/2002 – 265, que impõe que a solidariedade decorre da lei, e 275, que faculta ao credor o direito de exigir a obrigação de um ou de todos os devedores. Portanto, ante estas regras, o questionamento de qual forma de intervenção de terceiro é admitida na hipótese do art. 1.698, a resposta deve ser dada a partir de quem é o credor, porque, se for um idoso, razão assiste a Cássio Scarpinella Bueno e a Marcelo Truzzi ao afirmarem o chamamento ao processo como meio de intervenção de terceiros, não pelas razões por eles adotadas, mas por se tratar de solidariedade prevista na lei".

procedimento (de conhecimento, desta vez) para, somente após, poder ser efetivamente ressarcido (pela execução), o que certamente lhe seria por demais prejudicial, gerando ações desnecessárias, com o consequente aumento do tempo de processo para resolver, por completo, a lide.

Desta forma, o credor de alimentos, quando idoso, poderá demandar qualquer um que se encontre dentro do grau mais próximo de devedores, para pleitear o recebimento do total dos alimentos de que necessita. O devedor demandado, por sua vez, terá o direito de chamar os demais codevedores ao processo para que o juiz fixe, na mesma sentença, a quota devida por cada um, para que, após realizar o pagamento total para o credor, promover a execução contra os demais codevedores, por suas respectivas quotas.

Como dito no início, essa questão do chamamento ao processo é atinente ao processo de conhecimento (seja a ação de alimentos pelo procedimento especial, seja nas demais ações de conhecimento que fixem o dever alimentar). O reflexo na execução diz respeito ao título executivo.

Quando ocorrer o chamamento ao processo, o credor terá em seu favor um título contra diversos devedores, e não mais contra o devedor demandado, o que lhe autorizará a executar não apenas o réu originário da ação de conhecimento, mas também contra qualquer outra, a sua escolha.

Esse devedor demandado, por sua vez, valer-se-á do mesmo título, e da prova de que efetuou o pagamento do total da dívida²⁵⁵, para se voltar contra cada um dos demais devedores solidários, mas essa nova execução já foge do tema deste trabalho.

²⁵⁵ Essa necessidade de provar a ocorrência do pagamento vem do art. 572 do Código de Processo Civil: “Quando o juiz decidir relação sujeita a condição ou termo, o credor não poderá executar a sentença sem provar que se realizou a condição ou que ocorreu o termo”.

6.2.5 Possibilidade de fixação dos alimentos por título executivo extrajudicial – art. 13 do Estatuto do Idoso

O art. 13 do Estatuto do Idoso dispõe que “as transações relativas a alimentos poderão ser celebradas perante o Promotor de Justiça ou Defensor Público, que as referendará, e passarão a ter efeito de título executivo extrajudicial nos termos da lei processual civil”. A presença da Defensoria Pública foi incluída pela Lei n. 11.737, de 14 de julho de 2008, sendo que, antes, havia apenas menção ao Promotor de Justiça.

Será caso de título executivo extrajudicial, mas que permitirá a execução da mesma forma que se faz a de alimentos previstos em títulos judiciais, quando do uso das técnicas próprias para execução de alimentos, já que, para tais técnicas, a natureza do título não importa, mas sim a natureza do crédito. Este tema foi abordado no Capítulo 3, ao qual se remete o leitor.

A questão que surge é se apenas os documentos referendados pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública teriam essa eficácia, ou se, quando houver a intervenção de advogado, também constituiria título executivo.

A característica da taxatividade e da tipicidade dos títulos executivos não permitem uma interpretação extensiva. Todavia, há outra situação em que o título executivo extrajudicial se forma com a participação do Ministério Público, da Defensoria Pública ou de um advogado, que é a figura do inc. II do art. 585 do CPC, que diz ser título executivo extrajudicial, além da escritura pública ou de outro documento público assinado pelo devedor, e do documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas, “o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores”. Ou seja, uma interpretação sistemática incluiria o advogado no art. 13 do Estatuto do Idoso.

O que poderia justificar a não possibilidade de participação do advogado é a natureza indisponível dos alimentos, que traria a imposição de participação do Ministério Público ou do Defensor Público para legitimar a transação. Todavia, ao

abrir espaço para a Defensoria Pública, o legislador demonstra que o importante é a presença de alguém com conhecimentos técnicos para orientar as partes e formar o documento, o que poderia autorizar a participação de advogado para legitimar o documento.

6.3 Alimentos decorrentes da Lei Maria da Penha – Lei n. 11.340/2006

A Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2.006, conhecida por Lei Maria da Penha, foi concebida com a finalidade de criar “mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil”, bem como com a finalidade de dispor sobre a criação “dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher”, e, por fim, a de estabelecer “medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar”, conforme dispõe seu art. 1º.

Assim como o Estatuto do Idoso, a Lei n. 11.340/2006 tem finalidade protetiva, gerando um sistema de proteção à mulher contra a violência doméstica.

Como bem explicam Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto, por violência doméstica entende-se “toda a espécie de agressão (ação ou omissão) dirigida contra a mulher (vítima certa), num determinado ambiente (doméstico, familiar ou de intimidade), baseada no gênero, que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”.²⁵⁶

Dentre as medidas de proteção criadas está a fixação de alimentos a serem pagos pelo ofensor à ofendida. Essa modalidade de alimentos não decorre do direito de família, mas sim de um ato ilícito, consistente na agressão contra a mulher no âmbito das relações domésticas. Muito embora este trabalho tenha como objeto os

²⁵⁶ *Violência doméstica: Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) comentada artigo por artigo*, p. 39.

alimentos decorrentes do direito de família, a atualidade da questão autoriza sua análise neste momento. Além do mais, muitas vezes as agressões partem de integrantes da família, de tal sorte que, embora não decorram das relações familiares, a estas muitas vezes se relacionam indiretamente.

Assim, a Lei Maria da Penha traz, dentre outras disposições, em seus arts. 18 a 24, as medidas de proteção de urgência, que estão divididas em medidas contra o agressor (art. 22) e medidas a favor da ofendida (arts. 23 e 24). Dentre as medidas contra o agressor está a prestação de alimentos provisórios ou provisionais, nos termos do inc. V do art. 22, *verbis*:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, dentre outras:

[...]

V – prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

Deve ser observado, como bem o faz Jones Figueiredo Alves²⁵⁷, que tais alimentos independem da relação de parentesco ou de matrimônio entre agressor e agredida, porque, para a Lei n. 11.340/2006, o que importa é que a agressão ocorrida contra a mulher dentro do ambiente doméstico, independentemente de haver vínculo entre agressor e agredida.

Muitas questões que surgem em relação a essa modalidade de alimentos, como, por exemplo, quando os alimentos serão provisórios e quando serão provisionais? Quem fixa os alimentos? Como fixa? Quando fixa? Por quanto tempo fixa? Como se executam? Dentre outras.

Cada uma delas será analisada em separado.

²⁵⁷ A execução de alimentos em face da Lei 11.232/2005 e da legislação conexa. Considerações pontuais e convergentes. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 2. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura, p. 283.

6.3.1 Natureza dos alimentos: provisórios ou provisionais?

Como visto, o art. 22, V, da Lei Maria da Penha limita-se a dizer que será possível a fixação de alimentos provisórios ou provisionais contra o ofensor, o que impõe a tarefa de se saber quando será caso de um ou de outro.

A solução deve ser dada a partir das regras gerais dos alimentos, em especial das regras que diferenciam os alimentos provisórios dos provisionais, conforme já estudado neste trabalho (Capítulo 5).

Assim, serão provisórios quando agressor e agredida forem parentes ou ligados pelo matrimônio, já que, nesses casos, haverá prova do dever de prestar alimentos, permitindo a aplicação da Lei n. 5.478/1968.

Por outro lado, serão provisionais quando não houver, entre agressor e agredida, vínculo que gere, *ipsu iuri*, dever de prestar alimentos (ou seja, quando não for possível a aplicação da Lei n. 5.478/1968), vínculo este que poderá surgir em futura ação de indenização. Neste caso, entretanto, não haverá, mesmo se tratando de alimentos provisionais, necessidade de maiores provas sobre o dever de alimentar, já que será consequência da agressão.

É preciso ter em mente que os alimentos decorrentes da Lei n. 11.340/2006 têm uma diferença para as demais modalidades de alimentos: não tem uma finalidade de sustento por tempo indeterminado, mas sim pelo período necessário para a mulher retomar suas atividades, atividades estas que tiveram que ser interrompidas por conta da agressão ocorrida.

Isso fica evidente porque esses alimentos consistem em medidas protetivas de urgência, cuja finalidade é proteger a ofendida dos efeitos da agressão. Diferente ocorre com as demais modalidades de alimentos, nas quais se pretende efetivamente o sustento, ou o auxílio no sustento, o que leva à ideia de duração prolongada no tempo.

Por outras palavras, quando a Lei Maria da Penha trata dos alimentos como uma medida de proteção, pretende apenas fazer cessar as consequências da

agressão (o que tem duração limitada no tempo), e não determinar o valor necessário para o sustento da agredida (que não tem duração limitada no tempo).

Responde-se, com isso, outra questão, que diz respeito ao tempo em que vigorará a obrigação alimentar. A obrigação deverá ser fixada para permitir que a mulher que foi vítima de violência e que, por conta disso, teve que se afastar de seu emprego, ou que, por qualquer motivo, teve sua renda afetada (por conta da agressão), tenha o sustento garantido pelo ofensor. Tão logo a mulher retome suas atividades, cessará o dever alimentar.

Seria conveniente (e até mesmo obrigatório), assim, que o juiz, ao fixar os alimentos, fixasse o termo final de sua eficácia, sob pena de, em assim não agindo, dar aos alimentos da Lei Maria da Penha o mesmo tratamento das demais modalidades de alimentos, o que não estaria correto, por todas as distinções já apontadas.

Pode ocorrer, ainda, que a ofendida tenha gastos hospitalares ou de outra origem, com a reparação dos efeitos da violência. Esses valores também devem ser considerados na fixação dos alimentos, dado o caráter reparatório.

6.3.2 Competência material para fixação dos alimentos

Quem fixa os alimentos tratados pela Lei n. 11.340/06 é o juiz criminal, e não o cível, a partir de requerimento formulado pela agredida perante a autoridade policial, que fará chegar a conhecimento do juiz. Isso ocorre porque o juiz a que está vinculada a autoridade policial é o juiz criminal, motivo pelo qual a questão será a ele submetida.

Essa pode não ser a melhor solução, já que o juiz cível teria melhores condições para tanto. Todavia, é uma solução que agiliza o atendimento dos direitos da vítima, em observância à finalidade da Lei n. 11.340/2006.

É preciso observar que a Lei Maria da Penha determina a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, que, quando forem instalados, terão a competência para essa matéria. Enquanto isso não ocorre, a condução dos processos-crime decorrentes da Lei Maria da Penha continuará sendo feita pelas Varas Criminais.²⁵⁸ Certamente é ao juiz desses Juizados que a Lei n. 11.340/2006 está se referindo no *caput* dos arts. 18 e 22, que traz as medidas cabíveis em decorrência da Lei.

Vale ressaltar que o sistema brasileiro já vem demonstrando uma mudança acerca da autonomia dos juízos cível e criminal, relativizando-a. É o que ocorre com a recente Lei n. 11.719/2008, que alterou o art. 387, IV, do Código de Processo Penal, permitindo ao juiz do processo crime, ao proferir sentença, que fixe, quando possível, o valor mínimo da indenização devida pelo condenado à vítima. Perceba-se o intuito “agilizador” do dispositivo, o que atende à ordem constitucional constante no inc. LXXVIII do art. 5º.

Repete-se que esta pode não ser a melhor solução, já que tais questões (alimentos e indenização) seriam mais bem apreciadas no juízo cível, mas é essa a opção do legislador, estando a norma presente e vigente no sistema, devendo, por isso, receber interpretação que a ordene e a torne útil.

Ademais, vale lembrar que o juiz criminal já teve, no início de sua investidura, atuação cível, já que, na carreira de Juiz Estadual, o início se dá em Comarcas pequenas, onde há apenas uma Vara Judicial, que exerce todas as funções – crime, cível, família, fazenda pública e eleitoral.

²⁵⁸ “CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. CONTRAVENÇÃO PENAL (VIAS DE FATO). ARTS. 33 E 41 DA LEI MARIA DA PENHA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA CRIMINAL. 1. Apesar do art. 41 da Lei 11.340/2006 dispor que ‘aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995’, a expressão ‘aos crimes’ deve ser interpretada de forma a não afastar a intenção do legislador de punir, de forma mais dura, a conduta de quem comete violência doméstica contra a mulher, afastando de forma expressa a aplicação da Lei dos Juizados Especiais. 2. Configurada a conduta praticada como violência doméstica contra a mulher, independentemente de sua classificação como crime ou contravenção, deve ser fixada a competência da Vara Criminal para apreciar e julgar o feito, enquanto não forem estruturados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, consoante o disposto nos arts. 33 e 41 da Lei Maria da Penha. 3. Conflito conhecido para declarar-se competente o Juízo de Direito da Vara Criminal de Vespasiano-MG, o suscitado” (STJ, 3ª Seção, CC 102571/MG, rel. Min. Jorge Mussi, j. 13.05.2009, DJ 03.08.2009). (grifo do autor).

Todavia, cabe observar que, na prática, pouco tem ocorrido a aplicação de tal espécie de alimentos pelo juiz criminal, já que quase nunca a agredida formula o pedido e, quando isso ocorre, o juiz criminal tem relegado a questão para o juízo cível.

Em posicionamento diferente do acima colocado quanto à competência para a fixação dos alimentos, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto sustentam que esses alimentos têm natureza cautelar, e que, portanto, exigem a propositura da ação principal no prazo de trinta dias, a qual deverá ser proposta no juízo cível.²⁵⁹ Ou seja, o juiz criminal (ou do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher) fixará os alimentos em caráter cautelar, cabendo ao juiz cível, depois, a análise dessa questão em nova ação – a ação principal.

Em que pese a boa argumentação, não parece ser esta a intenção da Lei Maria da Penha, por alguns motivos.

Primeiramente, tanto os alimentos provisórios quanto os provisionais não têm natureza cautelar, mas satisfativa (embora, com isso, acautelem). Ainda que se admitisse a natureza cautelar dos alimentos provisionais, pela sua colocação no Código de Processo Civil, os alimentos provisórios continuariam a não ter essa natureza cautelar, dada a previsão como medida concedida no bojo da ação de alimentos.

Em segundo lugar, a motivação dos alimentos da Lei Maria da Penha é diferente da motivação das demais modalidades de alimentos, como esclarecido pouco acima. O pedido de alimentos definitivos não tem relação com uma eventual agressão, mas sim com a necessidade do alimentando, com a possibilidade do alimentante e com o dever legal de prestar alimentos. Já os alimentos da Lei n. 11.340/2006 se prestam para resguardar uma situação de emergência criada por uma agressão. Por outras palavras, os alimentos tratados pela Lei Maria da Penha

²⁵⁹ Ob. cit., p. 144: “Tratando-se, outrossim, de medida cautelar, deve-se obediência às regras dos arts. 796 e seguintes do CPC. Dentre elas, especialmente, a que impõe a propositura da ação principal no prazo de 30 dias, a ser contado da data da efetivação da medida, à luz do art. 806 do mencionado *codex*.”

Vale dizer, concedida pelo juiz do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher a medida cautelar, fixando os alimentos, cumprirá à autora, no prazo de 30 dias, propor ação principal, que pode ser de separação judicial, reconhecimento e dissolução de sociedade de fato, anulação ou nulidade de casamento etc., ou mesmo a ação de alimentos principal, propriamente dita”.

não são ilimitados no tempo, diferentemente do que ocorre com as demais modalidades de alimentos.

Em terceiro lugar, não seria benéfico à agredida que, após solicitar (e ter deferido o pedido) os alimentos como medida protetiva, tivesse que propor uma nova ação (ação principal) no prazo de trinta dias, já que isso iria de encontro à agilidade que se pretende dar à proteção dos interesses da ofendida.

Desta forma, os alimentos tratados pelo art. 22, V, da Lei Maria da Penha, serão fixados pelo juiz do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, sendo conveniente que já se fixe, também, a eficácia temporal desses alimentos (enquanto perdurarem os efeitos da agressão, ou enquanto a mulher agredida, que teve que se afastar do emprego, não consiga novo emprego), sendo desnecessária a propositura de uma ação dita principal.

6.3.3 Como e quando o juiz criminal fixa os alimentos

É preciso analisar, agora, como e quando o juiz criminal fixa os alimentos.

Os alimentos serão fixados por despacho do juiz, quando recebido o expediente da Delegacia, a requerimento do Ministério Público ou da própria ofendida, conforme determinam os art. 18²⁶⁰ e 19²⁶¹ da Lei n. 11.340/2006.

Desta forma, a agredida, quando comunicar a agressão ao delegado, já poderá formular o requerimento para fixação dos alimentos. Esse expediente é

²⁶⁰ Art. 18 da Lei n. 11.340/2006: “Recebido o expediente com o pedido da ofendida, caberá ao juiz, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas: I – conhecer do expediente e do pedido e decidir sobre as medidas protetivas de urgência; II – determinar o encaminhamento da ofendida ao órgão de assistência judiciária, quando for o caso”.

²⁶¹ Art. 19 da Lei n. 11.340/2006: “As medidas protetivas de urgência poderão ser concedidas pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida. § 1º As medidas protetivas de urgência poderão ser concedidas de imediato, independentemente de audiência das partes e de manifestação do Ministério Público, devendo este ser prontamente comunicado. § 2º As medidas protetivas de urgência serão aplicadas isolada ou cumulativamente, e poderão ser substituídas a qualquer tempo por outras de maior eficácia, sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados. § 3º Poderá o juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida, conceder novas medidas protetivas de urgência ou rever aquelas já concedidas, se entender necessário à proteção da ofendida, de seus familiares e de seu patrimônio, ouvido o Ministério Público”.

remetido pelo delegado ao juiz competente, que analisará o pedido e, deferindo-o, fixará o valor que entender devido.

O ofensor deverá ser comunicado da medida e, caso não cumpra com o pagamento dos alimentos, poderá a ofendida requerer sua execução, o que será analisado no item seguinte.

6.3.4 Competência material para a execução dos alimentos fixados com base na Lei Maria da Penha

Reconhecendo-se que a fixação dos alimentos cabe ao juiz criminal, deve-se enfrentar a questão da competência para sua execução, que é o que mais interessa para o presente trabalho. Assim, tendo os alimentos sido fixados pelo juiz criminal, a quem cabe a execução? Neste ponto parece que a resposta não pode ser outra, senão a de que tal atribuição caiba apenas ao juízo cível.

Isso se deve especialmente por dois motivos: pela maior aptidão da estrutura do juízo cível para efetivar os atos executivos, e pela necessidade de instauração de um novo procedimento, o que aconselha que este novo processo já se inicie no juízo em que será processo com maior facilidade.

Desta forma, quando o ofensor, ciente de que deve prestar alimentos fixados como medida de proteção, não procede ao pagamento, a ofendida deverá propor a ação de execução de alimentos, citando-se o réu desta nova ação, conforme o rito a ser seguido.

Essa execução, assim como nos demais casos de alimentos, pode seguir qualquer das técnicas tratadas neste trabalho, conforme a situação fática existente – se tiver emprego com vínculo formal ou outro tipo de emprego, caberá o desconto em folha; não tendo emprego, mas havendo rendimentos mensais, caberá a expropriação direta de créditos; não havendo qualquer das possibilidades anteriores, caberá a prisão civil ou o cumprimento da sentença.

Para justificar o cumprimento de sentença, é preciso considerar a decisão que fixa os alimentos pela Lei n. 11.340/2006 como título executivo judicial, enquadrando-a no inc. II do art. 475-N do Código de Processo Civil, abrindo-se uma exceção para a exigência de trânsito em julgado para execução das decisões proferidas no processo penal.

6.3.5 Competência territorial para a execução dos alimentos fixados com base na Lei Maria da Penha

Além de todas as regras de competência territorial estudadas neste trabalho, as quais, como se percebe, sempre beneficiam o credor, fixando, sempre que benéfico, o foro de seu domicílio como o competente, no caso dos alimentos fixados pela Lei Maria da Penha há ainda o disposto no seu art. 15, que assim dispõe:

Art. 15. É competente, por opção da ofendida, para os processos cíveis regidos por esta Lei, o Juizado:

I – do seu domicílio ou de sua residência;

II – do lugar do fato em que se baseou a demanda;

III – do domicílio do agressor.

Na verdade, nada se altera no que diz respeito à execução dos alimentos, podendo a agredida-credora optar entre o foro de seu domicílio, quando isso lhe for mais conveniente; entre o foro do lugar em que ocorreu a agressão, o que, quando não for nem o local do domicílio da agredida nem o agressor não trará qualquer utilidade; e, por fim, entre o foro do domicílio do agressor, o que poderá ser interessante quando se lançar mão da execução pelo rito do art. 733, ou quando se pretender a execução com expropriação de bens, se os bens estiverem no mesmo foro.

Nada impede, todavia, que a execução seja proposta no foro da situação dos bens do agressor, quando se tratar de execução por expropriação de bens, já que o

art. 15 da Lei Maria da Penha não exclui a aplicação do art. 475-P, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

6.4 Alimentos previstos em escritura pública – Lei n. 11.441/2007

A Lei n. 11.441, de 4 de janeiro de 2.007, trouxe modificações que passaram a permitir que as separações, os divórcios, as conversões de separação em divórcio e os inventários fossem feitos por escritura pública, desde que as partes estejam de acordo, não haja interesse de incapaz, e que as partes estejam representadas por advogados, conforme o art. 1.124-A do CPC, introduzido pela mencionada Lei. Para o presente estudo interessa apenas a questão da separação, do divórcio e da conversão de separação em divórcio, motivo pelo qual as questões sobre o inventário serão deixadas de lado.

Além dos requisitos dispostos no art. 1.124-A do Código de Processo Civil, também se deve acrescentar a inexistência de testamento, já que, em havendo testamento, sua abertura deve ocorrer em juízo, nos termos dos artigos 1.125 a 1.141 do Código de Processo Civil.

Com a possibilidade de a separação ser feita em Cartório de Notas, passou a ser possível, portanto, que os alimentos sejam fixados na escritura pública, já que tal matéria deve ser resolvida na separação, conforme determina o art. 1.121, incisos III e IV, do Código de Processo Civil. Como para o uso do procedimento extrajudicial há a necessidade de não haver interessados incapazes, não serão fixados alimentos aos filhos menores, mas nada impede que, havendo filhos maiores, sejam fixados alimentos em favor destes.²⁶² O mais comum, entretanto, será a fixação de alimentos entre os cônjuges.

A dúvida que surge é se é possível, para tais alimentos, lançar mão do procedimento do art. 733 do Código de Processo Civil?

²⁶² Cf. Maria Luiza Pova Cruz (ob. cit., p. 62): “Se o casal tiver filhos comuns, maiores, capazes (universitários) e mantidos pelos pais, isto deverá ser mencionado na escritura: a quem se destina a pensão, qual dos cônjuges é o devedor da pensão alimentícia, ou ambos, o valor e a data do pagamento da pensão alimentícia”.

Alguns doutrinadores sustentam que não, tendo em vista que o art. 733 do Código de Processo Civil menciona os termos sentença ou decisão, o que não incluiria os alimentos previstos em escritura pública.²⁶³ Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não admite prisão por alimentos senão os previstos em decisão judicial, o que também é usado para sustentar a resposta negativa à pergunta.²⁶⁴

A posição correta, entretanto, é a de que poderá haver a decretação de prisão civil para os alimentos fixados em escritura pública, sob pena de diferenciar situações idênticas, ligadas à satisfação do crédito alimentar. Ou seja, tanto quando previstos em título extrajudicial (escritura pública), quanto quando previstos em título judicial (sentença ou decisão), serão alimentos, que servirão para o sustento daquele que não pode se sustentar por suas próprias forças.

Além disso, entendimento contrário desprestigiaria o uso da separação e do divórcio extrajudiciais, tão importante medida para tentar desafogar o Judiciário, uma vez que tornaria a fixação de alimentos no momento da separação ou do divórcio extrajudiciais desaconselhável, devolvendo o problema para os fóruns.

Deve-se entender que a prisão civil se presta para a execução do crédito alimentar, e não do título executivo judicial que fixa os alimentos.²⁶⁵ Desta forma, independe da natureza do título o uso do rito do art. 733 do Código de Processo Civil. Como bem observa Fernanda Tartuce, a Constituição Federal não traz qualquer limitação para o uso da prisão civil conforme a natureza do título, motivo pelo qual não pode a norma infraconstitucional impor tal requisito.²⁶⁶

Outra argumentação pertinente é a de que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que serve de base para quem sustenta o não cabimento da prisão para os alimentos previstos em escritura pública é anterior às modificações

²⁶³ Neste sentido: ABELHA, Marcelo, ob. cit., p. 422; BARROSO, Darlan, ob. cit., p. 265; MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução*, cit., p. 261.

²⁶⁴ REsp n. 769.344-SC, 4ª Turma, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 07.12.2006, DJ 05.02.2007, p. 246; HC 22.401-SP, rel. Min. Menezes Direito, j. 20.08.2002, DJ 30.09.2002, p. 253.

²⁶⁵ Neste sentido, DIAS, Maria Berenice. *Manual*, cit., p. 498; ALVES, Jones Figueiredo. A execução de alimentos em face da Lei 11.232/2005 e da legislação conexa. Considerações pontuais e convergentes, cit., p. 286; LOPES, João Batista, *Curso*, v. 3, cit. p. 115.

²⁶⁶ A execução dos alimentos fixados em escritura pública. *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao Professor Donald Armelin*. (Coord.) Mirna Cianci, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula C. Giannico, p. 221. No mesmo sentido, CRUZ, Maria Luíza Póvoa, ob. cit., p. 64.

introduzidas pela Lei n. 11.441/2007, motivo pelo qual, com o devido respeito, deve ser repensada.

Ademais, da mesma forma em que se deve interpretar o art. 732 do Código de Processo Civil de acordo com as modificações introduzidas pela Lei n. 11.232/2005, deve ser dada ao art. 733 uma interpretação de acordo com a Lei n. 11.441/2007.²⁶⁷

Outro motivo: as execuções especiais (alimentos e fiscal) não levam em conta o título, mas sim o crédito nele consignado. A execução fiscal, por exemplo, não se baseia em título judicial, mas sim na Certidão da Dívida Ativa, oriunda de um procedimento administrativo. Sendo assim, não se pode impedir que os alimentos previstos em escritura pública recebam a atenção especial em termos de procedimento apenas pela natureza do título.

Francisco Vieira Lima Neto traz outra posição para justificar a prisão civil do devedor de alimentos previstos em escritura pública: embora não se possa lançar mão do rito do art. 733 do Código de Processo Civil por não se tratar de título judicial, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, poderia se utilizar da prisão civil como medida de apoio, já que tais medidas constituem cláusula aberta, podendo o juiz determinar a que lhe parecer mais útil. Diante do permissivo do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, não haveria restrição ao uso da prisão civil, por se tratar de inadimplemento de prestação alimentícia.²⁶⁸

Outra posição interessante é de Francisco José Cahali, que entende que a escritura pública deve ser equiparada a um título executivo judicial, o que permitiria, sem problemas, o uso do art. 733 do Código de Processo Civil.²⁶⁹

Entretanto, as justificativas anteriores já bastam, não sendo necessário tamanho esforço de interpretação. De qualquer forma, vale a pena a menção a todas as posições, já que o tema é novo e ainda carente de uniformização.

²⁶⁷ MONTENEGRO FILHO, Misael, ob. cit., p. 747.

²⁶⁸ Execução e prisão civil decorrente da falta de pagamento da pensão alimentícia estipulada por escritura pública. *RePro* 152, p. 203.

²⁶⁹ Lei n. 11.441/2007: inventário, partilha, divórcio e separação extrajudiciais. *Boletim Eletrônico Irib* (3167), ano VIII, 2007.

Outro posicionamento interessante é o de Daniel Roberto Hertel, que sustenta que, embora o art. 733 do Código de Processo Civil faça menção à sentença ou decisão, o art. 19 da Lei de Alimentos diz “sentença ou *acordo*”, o que autoriza a prisão por dívida contida em escritura pública.²⁷⁰

Por tudo o que foi dito, é certo que os alimentos fixados em escritura pública podem ser executados por meio da técnica da prisão civil. A única diferença é que, para os alimentos pretéritos, o rito não será o do cumprimento de sentença, mas sim o do processo de execução, já que não se trata de título executivo judicial, mas extrajudicial, conforme tratado no Capítulo 4 deste trabalho.

No caso de o devedor ter (ou obter) emprego formal, nos termos do art. 734 do Código de Processo Civil, a técnica executiva adequada será o desconto em folha de pagamento, e não a prisão civil. Neste caso, caberá ao credor propor ação judicial, instruída com a escritura pública, e requerer a expedição de ofícios ao empregador. Tal medida (determinar a expedição de ofícios ao empregador para proceder ao desconto em folha) cabe apenas ao juiz, não podendo ser determinada pelo Tabelião. O mesmo ocorre se o devedor, embora não tenha emprego formal, tenha rendas periódicas, nos termos do art. 17 da Lei de Alimentos. Em qualquer dessas situações, havendo alimentos vencidos, o credor deverá cobrá-los por processo de execução, e não pelo cumprimento de sentença.

6.5 Alimentos gravídicos – Lei n. 11.804/2008

A Lei n. 11.804, de 5 de novembro de 2008, “disciplina o direito de alimentos da mulher gestante e a forma como será exercido”, conforme diz seu art. 1º.

Essa Lei, de apenas seis artigos (que teve outros 6 artigos vetados), traz normas especiais em relação às normas gerais, e se inicia dispondo, em seu art. 2º, que:

²⁷⁰ A execução da prestação de alimentos e a prisão civil do alimentante. *RePro* 174, p. 70.

Os alimentos compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes à alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Completa o parágrafo único do art. 2º que os alimentos “referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos”.

Assim, percebe-se que os critérios para fixação dos alimentos gravídicos são diferentes dos das demais hipóteses (necessidade, possibilidade, condição social), levando em conta os gastos com a gravidez e a responsabilidade proporcional entre genitor e genitora.

Pode gerar discussão a questão da titularidade dos alimentos gravídicos – se seria do nascituro ou da gestante. Por mais que a vida que se pretende resguardar seja a do nascituro, pela redação do art. 1º, que faz menção à mulher gestante, é possível concluir que a titularidade é dela.²⁷¹ Neste caso, ela teria legitimidade ordinária para pleitear e para executar os alimentos.

Ademais, o nascituro, por não ter personalidade, conforme se extrai do art. 2º do Código Civil²⁷², não teria capacidade processual para figurar no polo ativo, o que corrobora que a titularidade e a consequente legitimidade ativa seja da gestante.

No art. 6º, parágrafo único, da Lei n. 11.804/2008, tem-se que “após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite sua revisão”. Essa questão afeta a execução na medida em que cuida de título executivo e da titularidade do crédito.

Assim, os alimentos gravídicos, que, por expressa disposição do art. 11 da Lei n. 11.804/2008²⁷³, serão fixados em ação com o mesmo rito da ação de alimentos

²⁷¹ DONOSO, Denis. Alimentos gravídicos. Aspectos materiais e processuais da Lei 11.804/2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12219>>. Acesso em: 16 ago. 2009.

²⁷² Art. 2º do Código Civil: “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

(com a exceção de que a defesa do réu será apresentada no prazo de cinco dias, nos termos do art. 7º), serão executados, em regra, nos próprios autos da ação. Nada impede, todavia, que a execução ocorra em outro processo, havendo a possibilidade, ainda, de se valer de outro foro para a execução, quando for conveniente para os interesses da credora.

Quando do nascimento, os alimentos, até então gravídicos, “transformam-se” em alimentos ao menor. Ou seja, o credor do título, a partir do nascimento, não é mais a mãe, mas sim o menor. O título executivo, formado originariamente em favor da mãe, beneficia, agora, o filho, o que será um caso de legitimidade ativa ordinária superveniente para a execução.

Não diz respeito ao objeto deste estudo analisar se o disposto no parágrafo único do art. 6º da Lei n. 11.804/2008 está ou não correto, ou se é ou não justo, mas vale refletir sobre o fato de os critérios para a fixação serem diferentes (para os gravídicos, levam-se em conta os custos para uma gravidez saudável; para os alimentos ao menor, levam-se em conta os critérios necessidade, possibilidade e condição social), de forma a permitir o questionamento acerca da coerência do dispositivo. O que se percebe, pela redação da Lei, é o intuito de proteger o menor, já lhe fornecendo, desde o nascimento, título executivo para os alimentos, ainda que isso vá de encontro com outras diretrizes acerca dos alimentos.

Para “amenizar” essa situação, a Lei n. 11.804/2008, na parte final do parágrafo único do art. 6º, garante ao interessado o direito a rever o valor fixado, após o nascimento. Tal dispositivo, *data venia*, é desnecessário, já que tal direito já é resguardado pelo art. 1.699 do Código Civil. Além do mais, os efeitos da revisão são *ex nunc*, o que não resolveria eventual diferença entre os alimentos gravídicos e os alimentos ao menor, após o nascimento deste.

Chegando ao ponto que interessa ao presente trabalho, a execução dos alimentos gravídicos segue as mesmas regras das demais modalidades de alimentos, sendo que a única diferença para as demais modalidades diz respeito ao título executivo passar a favorecer o menor após seu nascimento. Sendo assim, são

²⁷³ Art. 11 da Lei n. 11.804/2008: “Aplicam-se supletivamente nos processos regulados por esta Lei as disposições das Leis n. 5.478, de 11 de janeiro de 1.968, 5.869, de 11 de janeiro de 1.973 – Código de Processo Civil”.

permitidas todas as técnicas exaustivamente mencionadas neste trabalho, com exceção do processo de execução, posto que, por se tratar de título executivo judicial, será executada, quando não se preferir o desconto, a expropriação direta e a prisão civil, pelo cumprimento de sentença.

Quanto à possibilidade de prisão pelos alimentos gravídicos, não deve haver maiores dúvidas acerca de uma resposta positiva. Assim como as demais modalidades de alimentos, os gravídicos buscam a manutenção da vida, o que autoriza, pelo permissivo do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, a imposição da prisão civil.

6.6 O Projeto de Lei n. 182/2008 do Senado Federal

Tramita no Congresso Nacional um Projeto de Lei do Senado, de autoria do Senador Walter Pereira, que pretende alterar os artigos 732, 733 e 735 do Código de Processo Civil, bem como acrescentar o art. 732-A, todos atingindo a execução de alimentos.

Pretende-se, neste momento, analisar os dispositivos *supra* mencionados, o que se fará separadamente.

6.6.1 Nova redação do art. 732

Pelo PLS 182/2008, o art. 732 do Código de Processo Civil passará a ter a seguinte redação:

Art. 732. A execução de sentença que condena ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixa alimentos far-se-á conforme o disposto no Capítulo X, do Título VIII do Livro I.

Parágrafo único. Recaindo a penhora em dinheiro, o oferecimento de impugnação ao pedido de cumprimento da sentença não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

A primeira alteração que se observa é a inclusão das decisões interlocutórias (que fixam os alimentos provisórios, os provisionais e os decorrentes de tutelas antecipadas) no *caput* do artigo, que antes apenas fazia menção às sentenças.

Mesmo sem a indicação das decisões interlocutórias no dispositivo, já se permitia a execução de tais alimentos pelo rito expropriatório, mas a alteração é bem-vinda e servirá para esclarecer a regulamentação do tema.

A segunda e mais importante alteração está na indicação do Capítulo X, do Título VIII do Livro I do Código de Processo Civil, que consiste justamente no cumprimento da sentença. A redação original faz menção ao processo de execução (Capítulo IV, do Título II do Livro II), o que leva alguns a sustentar que o cumprimento de sentença não seria possível em sede de execução de alimentos.

Referida alteração vai ao encontro do que se sustentou neste trabalho no Capítulo 4, item 4.2, no sentido de que a interpretação que se deve dar ao art. 732 do Código de Processo Civil deve ser conforme as alterações da Lei n. 11.232/2005, de tal forma que o rito adequado é o do cumprimento da sentença, o que torna a proposta de alteração de grande valia.

Por fim, a última alteração está no parágrafo único, que trocou o termo embargos pelo termo impugnação, justamente para dar coerência com as alterações feitas no *caput* do artigo, posto que no cumprimento de sentença a defesa se faz por impugnação.

6.6.2 Nova redação do art. 733

A proposta para nova redação do art. 733 do Código de Processo Civil é a seguinte:

Art. 733. Na execução de sentença que condena ao pagamento de prestação alimentícia, de decisão interlocutória que fixa alimentos ou de título executivo extrajudicial que contém obrigação alimentar, o juiz mandará citar o devedor para, em 3 (três) dias, efetuar o pagamento das 3 (três) parcelas anteriores ao início da execução e das que se vencerem no seu curso, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.

Três pontos merecem atenção em relação ao dispositivo acima, observando-se, desde já, que apenas se pretende a alteração do *caput*, de tal forma que os dois parágrafos permaneceriam com a mesma redação.

O primeiro ponto é a menção à sentença, à decisão interlocutória e ao título executivo extrajudicial, em substituição à antiga redação que fazia menção à sentença ou à decisão que fixa os alimentos provisionais.

Isso colocará uma pá de cal na discussão acerca da possibilidade de prisão civil por alimentos previstos em títulos extrajudiciais, e também deixará claro que não se pode distinguir os alimentos provisórios, provisionais e os decorrentes de antecipações de tutela no que diz respeito à técnica de execução.

Louvável, assim, a proposta de alteração, cujas orientações se encaixam com as conclusões defendidas neste trabalho.

O segundo ponto é a indicação de que a execução incluirá apenas as três parcelas vencidas antes do início da execução, alteração esta que está de acordo com o posicionamento pacificado pela Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, já amplamente respeitado na prática, e que, por isso, será bem-vinda ao Código.

O último ponto é a expressa menção a que o pagamento inclua as prestações vencidas no curso do processo, o que não há no dispositivo atual.

Isso pode parecer desnecessário, ante a previsão do art. 290 do Código de Processo Civil, que determina que as prestações periódicas se consideram incluídas no pedido. Todavia, vê-se que, na prática, o devedor, muitas vezes, paga apenas o valor indicado na petição inicial, o que atrasa a tramitação do feito e é utilizado como forma de procrastinar o andamento do processo. Com a ordem expressa no art. 733, isso não mais ocorrerá.

6.6.3 Nova redação do art. 735

O art. 735, segundo o Projeto de Lei do Senado n. 182/2008, terá a seguinte redação: “Art. 735. O disposto neste capítulo aplica-se aos alimentos definitivos, provisórios e provisionais”.

A redação atual, um pouco diferente, menciona apenas que os alimentos provisionais poderiam ser executados na forma do capítulo no qual está inserido (arts. 732 a 735 do Código de Processo Civil).

Isso está conforme sustentado neste trabalho, no sentido de que o uso das técnicas de execução de alimentos não pode ser discriminado conforme a natureza do título – definitivo ou provisório (o que inclui os alimentos provisórios, os provisionais e os decorrentes de tutela antecipada). Desta forma, e mais uma vez, a proposta de alteração é de bom grado.

6.6.4 O novo art. 732-A

Pelo PLS 182/2008 pretende-se a introdução do art. 732-A, com a seguinte redação:

Art. 732-A. A execução fundada em título executivo extrajudicial, que contém obrigação alimentar, far-se-á conforme o disposto no Capítulo deste Capítulo.

Parágrafo único. Recaindo a penhora em dinheiro, o oferecimento de embargos à execução não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

A proposta visa adequar a execução de alimentos à nova realidade, em que há a possibilidade de títulos extrajudiciais prevendo a obrigação alimentar, conforme tratado no Capítulo 2, item 2.9, em que se destacam a escritura pública de separação ou de divórcio e os acordos prevendo a obrigação alimentar ao idoso, devidamente referendada pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública do Estado.

A intenção do dispositivo se adequa com o que foi defendido neste trabalho, no sentido de que os títulos executivos extrajudiciais que prevejam alimentos, quando executados pelas técnicas supletivas de execução de alimentos, devam seguir o rito do processo de execução por quantia certa contra devedor solvente, já que não poderiam seguir o rito do cumprimento da sentença pela inexistência de título judicial.

Desta forma, se aprovado o projeto, haverá muita coerência no sistema, posto que, quando se pretender lançar mão das técnicas próprias de execução de alimentos (prisão civil, desconto em folha e expropriação direta de créditos), não fará diferença se os alimentos são definitivos ou não (conforme a proposta de redação dos arts. 733 e 735, e pela redação incólume do art. 734), ou se estão previstos em título judicial ou extrajudicial (conforme proposta de redação do art. 733); de outro lado, quando se pretender a execução pelas técnicas supletivas, será adequado o cumprimento de sentença quando houver título judicial (conforme proposta de redação no art. 732), e será adequado o processo de execução por quantia certa contra devedor solvente quando o título for extrajudicial (conforme proposta de redação do art. 732-A).

CONCLUSÕES

Pelo exposto ao longo deste trabalho, é possível trazer as seguintes conclusões:

1) A execução de alimentos, para ser bem compreendida, depende do correto entendimento do direito material em jogo, ou seja, dos alimentos, cabendo observar que, neste trabalho, focou-se principalmente nos alimentos decorrentes do direito de família.

2) A divisibilidade da obrigação alimentar não permite o uso do art. 1.698 do Código Civil em sede de execução de alimentos, devendo tal norma ser utilizada em sede de processo de conhecimento.

3) A prescrição do crédito alimentar é de dois anos, e atinge apenas as parcelas já consubstanciadas em título executivo, não atingindo o direito aos alimentos, já que tal direito é imprescritível. Pela redação atual do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, dada pela Lei n. 11.280/2006, o juiz pode conhecer de ofício da prescrição, de tal forma que, iniciando-se uma execução de alimentos por prestações superiores a dois anos, o juiz deve determinar que o cálculo seja refeito e que o pedido seja emendado, observando-se, para os alimentos devidos aos absolutamente incapazes, a regra impeditiva do curso prescricional prevista no art. 198, I, do Código Civil.

4) Embora o crédito alimentar seja passível de revisão a qualquer momento, desde que alteradas as bases fáticas para sua fixação (possibilidade e necessidade), isso não é matéria afeita à execução de alimentos, devendo ser objeto de ação de conhecimento autônoma.

5) A partir de uma leitura sistemática, tem-se que os alimentos constituem o crédito mais privilegiado de todos, inobstante a inexistência de regra expressa neste sentido, o que tem grande importância em eventual concurso entre credores.

6) O crédito alimentar, embora devido periodicamente, é temporário, cessando sempre que a necessidade do alimentando ou a possibilidade do alimentante cessarem. Com isso, será necessária nova ação de conhecimento para

a desconstituição do título executivo, inclusive pela maioria do credor (Súmula 358 do Superior Tribunal de Justiça), salvo nos casos em que há termo final estipulado no próprio título, ou quando a causa de cessação da obrigação é o novo matrimônio do credor de alimentos decorrentes do fim da relação matrimonial ou convivencial. Desta forma, nos casos em que é necessária nova ação, não cabe seu reconhecimento em sede de execução de alimentos.

7) O crédito alimentar não é passível de cessão, o que torna impossível haver a legitimidade ativa ordinária superveniente em sede de execução de alimentos.

8) As inúmeras alterações legislativas que ocorreram após a Emenda Constitucional 45 deram à execução uma nova roupagem, mas, como tais alterações não se ocuparam devidamente da execução de alimentos, esta, para se mostrar coerente com as reformas e para ter a efetividade que merece, deve ser interpretada com os novos paradigmas implantados após as reformas ocorridas.

9) A legitimidade ativa em sede de execução de alimentos será, em regra, ordinária primária, mas poderá ser extraordinária concorrente, nos casos em que o Ministério Público esteja autorizado a propor a execução em favor de menor em estado de abandono. A legitimidade passiva, por seu turno, será sempre do devedor, dada a impossibilidade de cessão da dívida de alimentos.

10) A representação do credor de alimentos, quando menor impúbere, será feita por quem detém a guarda; quando púbere, àquele caberá a assistência. Todavia, em casos excepcionais, tem-se admitido que o próprio detentor da guarda atue diretamente no processo nos casos em que o menor púbere se recusa a firmar a procuração. Também se admite, excepcionalmente, que, após a maioria do credor, possa aquele que detinha sua guarda prosseguir no processo para receber o valor devido, para custear o tempo em que teve que suportar o sustento do filho sem qualquer auxílio.

11) A capacidade postulatória será preenchida, em regra, por advogado. Quando o credor não tiver meios para contratar advogado, tal função será exercida por defensor público. Nas localidades onde não haja defensor público, caberá ao promotor de justiça realizar tal função.

12) Como consequência da teoria geral da execução, a execução de alimentos depende do inadimplemento do devedor. Todavia, essa exigência é mitigada quando se tratar de execução pelo rito do desconto em folha de pagamento ou pelo rito da expropriação direta de créditos, hipóteses em que a determinação para pagamento junto ao terceiro (devedor do devedor de alimentos) não dependerá do inadimplemento.

13) Quanto ao título executivo, a obrigação alimentar pode vir consubstanciada em título executivo judicial ou extrajudicial. Quanto aos primeiros, podem ser definitivos, quando oriundos de decisão transitada em julgado, ou provisórios, quando ainda sujeitos à reforma, seja por serem objeto de tutelas de urgência (alimentos provisórios, provisionais ou fixados em tutela antecipada), seja por se tratarem de decisões impugnadas por recurso não dotado de efeito suspensivo. Quanto aos títulos executivos extrajudiciais, os casos mais comuns serão a escritura pública de separação ou de divórcio que contenha cláusula regulando obrigação alimentar, e o acordo que verse sobre alimentos ao idoso, referendado pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública. A natureza do título executivo não impõe distinção da técnica executiva cabível.

14) Quanto às técnicas de execução dos alimentos decorrentes do direito de família, estas podem ser divididas em técnicas próprias e técnicas supletivas. As técnicas próprias são aquelas que somente podem ser utilizadas em questões alimentares, quais sejam: a prisão civil, o desconto em folha de pagamento e a expropriação direta de créditos. As técnicas supletivas servem para completar o sistema de execução de alimentos, e consistem nas técnicas comuns de execução – o cumprimento de sentença, para os títulos judiciais, e o processo de execução, para os títulos extrajudiciais.

15) A prisão civil é, sem sombra de dúvida, a técnica executiva mais drástica, mais eficaz e a que causa o maior número de discussões, dependendo de uma interpretação que, ao mesmo tempo, mantenha sua efetividade e não ultrapasse os limites do direito do devedor.

16) A prisão civil tem autorização constitucional, desde que não se trate de inadimplemento involuntário e escusável. Caso o inadimplemento seja involuntário

ou escusável (que são conceitos não definidos pelo legislador), o débito subsistirá, mas o rito não poderá ser o da prisão civil.

17) A Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça traz uma importante regulamentação em matéria de execução de alimentos, permitindo a prisão civil apenas em relação aos alimentos atuais (assim entendidos os que compreendem as três prestações vencidas antes do pedido de execução e as que se vencerem posteriormente). Os alimentos pretéritos (vencidos anteriormente aos três meses que antecederam o pedido de execução) não podem seguir o rito da prisão civil, devendo o credor optar por outra técnica.

18) O prazo da prisão civil é o estabelecido no art. 733, § 1º, do Código de Processo Civil, qual seja, de 1 (um) a 3 (três) meses. Em que pesem as divergências nos textos do Código de Processo Civil e da Lei de Alimentos, esse prazo se aplica independentemente da natureza do título executivo – provisório ou definitivo.

19) Caso haja o cumprimento da prisão civil, não poderá haver decretação de nova prisão por dívida vencida até o momento final do cumprimento da sanção. Eventuais dívidas anteriores devem ser executadas com o uso de outra técnica executiva.

20) Havendo o pagamento da dívida no curso do cumprimento da pena, deve ser expedido o imediato alvará de soltura; caso o pagamento ocorra após a decretação da prisão, mas antes de sua efetivação, deve-se expedir o contramandado de prisão.

21) O uso da técnica executiva da prisão civil, por mais eficaz que seja, deve ser feito de forma razoável, evitando-se o abuso que transforme o meio coercitivo em meio punitivo.

22) No rito do art. 733 do Código de Processo Civil a defesa do devedor se faz por meio da justificação, ou justificativa, a qual não depende de garantia do juízo, e pode versar sobre os requisitos constitucionais para a prisão (involuntariedade e escusabilidade) e sobre as matérias de ordem pública. Pelo curto prazo para essa defesa (apenas três dias), é razoável entender que também seria possível a apresentação de embargos do devedor (no caso de execução de título executivo

extrajudicial) ou de impugnação (no caso de execução de título executivo judicial), sob pena de não conceder o pleno direito de defesa ao executado.

23) O desconto em folha de pagamento é a técnica mais efetiva, pois evita o próprio inadimplemento, e a mais simples, porque depende da simples expedição de ofícios ao empregador, motivo pelo qual o legislador a coloca como técnica preferencial de execução de alimentos, cuja utilização deve ser feita sempre que o devedor tiver relação formal de emprego ou qualquer outra forma de salário.

24) Embora qualquer execução dependa do inadimplemento, no caso do desconto em folha essa exigência é afastada, podendo ser requerida ainda que o devedor esteja adimplente com suas obrigações. Isso decorre da maior segurança concedida pela técnica do desconto, e do resultado de evitar o próprio inadimplemento, impedindo a propositura indesejada de novas execuções de alimentos.

25) A técnica do desconto em folha de pagamento tem natureza executiva, tratando-se de situação excepcional, uma vez que as decisões condenatórias geralmente são executadas por técnicas expropriatórias. Essa diferenciação se deve à natureza do crédito, que demanda especial proteção do legislador.

26) O empregador, ou quem quer que proceda ao pagamento do salário (ou o que a ele for equiparado), fica como responsável pelo pagamento, sujeitando-se às penas civis e criminais em caso de descumprimento.

27) O desconto em folha de pagamento apenas se aplica às prestações vincendas, caso em que as vencidas deverão ser executadas pelo rito expropriatório comum (técnicas supletivas – processo de execução ou cumprimento da sentença, conforme a natureza do título). Quando for o caso de haver apenas prestações vencidas, poderá haver a penhora do salário, situação mais próxima das técnicas supletivas do que do desconto em folha.

28) A expropriação direta de créditos é uma técnica também própria do crédito alimentar, com previsão no art. 17 da Lei de Alimentos, e deve ser utilizada sempre que não for possível o uso do desconto em folha, sendo, portanto, a segunda numa ordem de preferência das técnicas de execução de alimentos. Seu

uso depende do recebimento, pelo devedor, de rendas periódicas, cabendo a quem faz o pagamento dessa renda a transferência direta ao credor de alimentos.

29) O rito da execução por expropriação direta de créditos se assemelha ao rito expropriatório com penhora de créditos, mas subsiste a diferença existente quanto ao desconto em folha de pagamento, no sentido de que não há dependência do inadimplemento, podendo ser utilizado ainda que o devedor esteja adimplente, em medida mais segura ao credor.

30) Quando não for possível o uso das técnicas do desconto em folha ou da expropriação direta de créditos, nem quiser o credor se valer do rito da prisão civil, será o caso de se valer das técnicas comuns de execução – o processo de execução ou o cumprimento da sentença. Tais técnicas também serão utilizadas sempre que, valendo-se de uma técnica própria para execução de alimentos, esta não abranja o total da dívida, devendo as parcelas não abrangidas serem executadas pelas técnicas supletivas.

31) Nas técnicas supletivas, quando o título for judicial, valer-se-á do cumprimento da sentença, já que, após a Lei n. 11.232/2005, passou a ser este o rito para execução das decisões judiciais. Quando o título for extrajudicial, o rito será o do processo de execução.

32) Ainda nas técnicas supletivas, as peculiaridades do direito material demandam algumas adaptações. Assim, a competência será a que mais beneficia o credor, quando este for menor, que poderá optar pelo foro de seu domicílio; a penhora poderá recair sobre salário ou sobre bem de família, dadas as exceções legais; as defesas (impugnação ou embargos, conforme o caso), não poderão receber o efeito suspensivo; por fim, não poderá ser requerido o parcelamento compulsório, previsto no art. 745-A do Código de Processo Civil.

33) No que diz respeito às tutelas de urgências, os alimentos também recebem atenção especial nesta seara. A Lei de Alimentos prevê os alimentos provisórios, que serão concedidos em sede de ações de alimentos pelo rito especial da Lei n. 5.478/1968; O Código de Processo Civil prevê a possibilidade dos alimentos provisionais, que poderão ser concedidos em ações cautelares preparatórias ou em pedidos incidentais, no bojo do processo principal; também é

possível o pedido de antecipação de tutela, nos casos em que não for possível o pedido de alimentos provisórios ou provisionais, em medida que serve para completar o sistema de execução de alimentos, a fim de não deixar qualquer lacuna.

34) Como já dito, a execução dos alimentos fixados por tutelas de urgência segue as mesmas regras da execução dos alimentos definitivos ou dos previstos em títulos executivos extrajudiciais.

35) Como nos últimos anos surgiram novos diplomas legais que afetaram algumas questões sobre os alimentos, a execução desses alimentos também foi afetada, tornando necessária uma análise específica dessas situações. São elas os alimentos devidos ao idoso, por conta do Estatuto do Idoso; os alimentos previstos na Lei Maria da Penha; os previstos em escritura pública, por força da Lei n. 11.441/2007; e os alimentos devidos por força de gravidez, conforme a Lei dos Alimentos Gravídicos.

36) O Estatuto do Idoso traz uma previsão nova, qual seja, a solidariedade entre os devedores de alimentos, regra esta diferente da geral, em que há a divisibilidade. Essa solidariedade não leva a todos os possíveis devedores, mas apenas àqueles que se situam no grau mais próximo de devedores. Com isso, pode o credor demandar (na fase de conhecimento) contra todos os possíveis devedores, obtendo título contra todos solidariamente, podendo optar, depois, por executar qualquer um deles. É preciso ressaltar que essa solidariedade não se aplica na fase de execução contra devedor que não foi demandado na fase de conhecimento, já que isso feriria o princípio do título executivo.

37) Ainda no que diz respeito aos alimentos devidos ao idoso, em que pese a possibilidade de se demandar um devedor pelo total da dívida, e não apenas por sua quota parte, isso não permitirá a decretação da prisão civil por esse total, mas apenas pela quota parte do devedor executado.

38) Por fim, o Estatuto do Idoso permite a fixação de alimentos por acordo extrajudicial (instrumento particular), com a presença dos advogados das partes, desde que haja o referendo do Ministério Público ou da Defensoria Pública, dado o caráter indisponível do direito aos alimentos.

39) A Lei Maria da Penha traz a previsão da fixação de alimentos em favor da mulher vítima de agressão doméstica. Esses alimentos terão natureza de provisórios ou provisionais, conforme o caso, e serão fixados pelo juiz do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar (enquanto não criados esses juizados, tal atribuição caberá ao juiz criminal). Seria interessante que o juiz, ao fixar esses alimentos, já apontasse um termo final, uma vez que tais alimentos deverão servir para o sustento da mulher vítima de agressão enquanto, por força dessa agressão, não puder obter sua renda. Caso os alimentos fixados não sejam pagos, a execução caberá ao juízo cível, observadas as regras de competência para as execuções de alimentos.

40) A Lei n. 11.441/2007, trouxe a possibilidade de que separações, divórcios, conversões de separação em divórcio e inventários passassem a ser feitos por escrituras públicas, desde que não houvesse interessados incapazes, as partes estivessem de acordo, houvesse a presença de um advogado e, para os casos de inventário, não houvesse testamento. Por conta disso, nas separações, nos divórcios e nas conversões de separação em divórcio, quando presente a cláusula referente aos alimentos, essa escritura pública será título executivo extrajudicial para a execução de alimentos, o que permitirá o uso de todas as técnicas de execução (tanto as próprias quanto as supletivas), observadas as exigências fáticas para seu uso.

41) A Lei dos Alimentos Gravídicos trouxe a regulamentação dos alimentos devidos à mulher gestante, para o cuidado com a gravidez, cujo dever recai sobre o suposto pai. Esses alimentos são executáveis da mesma forma que os demais, havendo apenas uma diferenciação quanto ao título executivo, que, originalmente formado em favor da gestante, após o nascimento passa a favorecer o filho, configurando a única hipótese de legitimidade ativa ordinária superveniente.

42) Ao fim do trabalho foi analisado o Projeto de Lei do Senado n. 182/2008, que pretende a modificação da execução de alimentos. Tal projeto faz a necessária adaptação da execução de alimentos aos novos comandos surgidos nos últimos anos, como a Súmula 309 do STJ, a possibilidade de previsão de alimentos em títulos extrajudiciais e a previsão de um rito diferenciado para a execução dos títulos executivos judiciais (o cumprimento da sentença). As alterações propostas no

referido Projeto serão muito bem-vindas, e se amoldam às opiniões defendidas neste trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABELHA, Marcelo. *Manual de execução civil*. 2. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com a Lei 11.382/2006. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

ACUÑA, Juan Andrés Orrego. *Los alimentos en El derecho chileno*. 2. ed. ampl. Santiago de Chile: Editorial Metropolitana, 2009.

ALVES, Jones Figueiredo. A execução de alimentos em face da Lei 11.232/2005 e da legislação conexa. Considerações pontuais e convergentes. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 2. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura, São Paulo: Método, 2007.

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, v. 2: processo de conhecimento. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir no direito processual brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1.976.

ARMELIN, Donaldo; MONTEIRO, Vitor J. de Melo. Efeito suspensivo dos embargos do devedor na execução fiscal. *Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 3. (Coord.) Sérgio Shimura e Gilberto Gomes Bruschi. São Paulo: Forense; São Paulo: Método, 2009.

ASSIS, Araken de. *Da execução de alimentos e prisão do devedor*. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

_____. *Manual da execução*. 11. ed. rev., ampl. e atual. com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Concurso especial de credores no CPC*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BARROSO, Darlan. *Manual de direito processual civil*, v. II: recursos e processo de execução. Barueri: Manole, 2007.

BEDAQUE DOS SANTOS. José Roberto. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. Considerações acerca da modificação da Súmula 309 do STJ (prisão do devedor de alimentos). *RePro*, n. 142. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

_____. A definitividade da execução lastreada em título extrajudicial, *in Execução e cumprimento da sentença*, v. 3. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura. São Paulo: Forense; São Paulo: Método, 2009.

BUZAID, Alfredo. *Do concurso de credores no processo de execução*. São Paulo: Saraiva, 1952.

CAHALI, Francisco José. Lei n. 11.441/2007: inventário, partilha, divórcio e separação extrajudiciais. *Boletim Eletrônico Irib* (3167), ano VIII, 2007.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Razões estruturais da fungibilidade procedimental das tutelas de urgência, *in Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin*. (Coord.) Mirna Ciani, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula C. Giannico, São Paulo: Saraiva, 2009.

CRUZ, Maria Luiza Póvoa. *Separação, divórcio e inventário por via administrativa*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. *Violência doméstica: Lei Maria da Penha* (Lei 11.340/2006), comentada artigo por artigo. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

DESTEFANNI, Marcos. *Curso de processo civil*, v. 1: tomo I: processo de conhecimento convencional e eletrônico. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Curso de processo civil*, v. 3: processo cautelar. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DI MAURO, Renata Giovanoni. A execução de alimentos com a reforma do Código de Processo Civil, *in Execução e cumprimento da sentença*, v. 3. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura. São Paulo: Forense; São Paulo: Método, 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____. Execução dos alimentos frente às reformas do CPC. *RePro* 146. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

DIDIER JR., Fredie. *Regras processuais no novo Código Civil*. 2. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. *Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*: v. 5: execução. Salvador: JusPodivm, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, v. IV. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. *Intervenção de terceiros*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*, v. 5: direito de família. 22. ed. rev. e atual. de acordo com a Reforma do CPC. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DONOSO, Denis. A Lei 11.232/2005 e a execução de alimentos. Uma tentativa de compatibilização da nova execução de títulos judiciais com a cobrança dos alimentos. *Revista Dialética de Direito*, v. 49. São Paulo, 2006.

_____. Alimentos gravídicos. Aspectos materiais e processuais da Lei 11.804/2008. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 13, n. 2028, 19 jan. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12219>>. Acesso em: 16 ago. 2009.

DONOSO, Denis; VANNUCCI, Rodolpho. Alimentos e o Estatuto do Idoso. *Temas atuais e polêmicos do direito de família e sucessões*. (Coord.) Rolf Madaleno e Mariângela Guerreiro Milhóranza. Sapucaia do Sul: Noradex, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*, v. VI: direito de família. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso de direito processual civil: execução e processo cautelar*: v. 3. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

GRECCO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*, v. 3: processo de execução e cautelar. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

HERTEL, Daniel Roberto. A execução da prestação de alimentos e a prisão civil do alimentante. *RePro* 174. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ago. 2009.

JORGE, Flávio Chein. *Chamamento ao processo*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

LIMA NETO, Francisco Vieira. Execução e prisão civil decorrentes da falta de pagamento de pensão alimentícia estipulada por escritura pública, *in RePro*, n. 152. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

LOPES, João Batista. *Curso de direito processual civil*, v. 1: processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2005.

_____. *Curso de direito processual civil*, v. 3. São Paulo: Atlas, 2008.

MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. *Código de Processo Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. 6. ed. Barueri: Manole, 2007.

MADALENO, Rolf. A execução de alimentos pela via da dignidade da pessoa humana, *in Alimentos no Código Civil: aspectos civil, constitucional, processual e penal*. (Coord.) Francisco José Cahali e Rodrigo da Cunha Pereira. 1. ed., 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. A execução de alimentos do relativamente incapaz, *in Temas atuais e polêmicos do direito de família e sucessões*. (Coord.) Rolf Madaleno e Mariângela Guerreiro Milhoranza. Sapucaia do Sul: Notadez, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*, v. 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Curso de processo civil*, v. 4: processo cautelar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MARQUES, José Frederico. *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1976.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução civil: teoria geral e princípios fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

_____. *Execução*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MELO, Diogo Leonardo Machado de. O art. 1.698 do Código Civil: repercussões processuais à luz do direito material, *in Impactos processuais do direito civil*. (Coord.) Cássio Scarpinella Bueno. São Paulo: Saraiva, 2008.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Código de Processo Civil comentado e interpretado*. 1. ed., 2. reimp. São Paulo: Atlas, 2008.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito de família*, v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 8. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

PAULA, Alexandre de. *Código de Processo Civil anotado*, v. III. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo II: arts. 46-153. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo X: arts. 612-735. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo XII: arts. 796-889. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

RIZARDO, Arnaldo. *Direito de família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002*. 5. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de direito processual civil*: v. 1: processo de conhecimento. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. *Manual de direito processual civil*, v. 2: execução e processo cautelar. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. *Manual de direito processual civil*, v. 3: procedimentos especiais codificados e da legislação esparsa, jurisdição contenciosa e jurisdição voluntária. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*, v. 2. 24. ed., rev. e atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Kohnen. São Paulo: Saraiva, 2006.

SCARPINELLA BUENO, Cássio. *Curso sistematizado de direito processual civil: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos*. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

SILVA, Nelson Finotti. A intervenção de terceiros sob a luz do art. 1.698 do novo CC e o Estatuto do Idoso. *RePro* 119. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

SOBREIRA, Vera Mikevis. Alimentos decorrentes da união estável e do concubinato. *Alimentos no Código Civil: aspectos civil, constitucional, processual e penal*. (Coord.) Francisco José Cahali e Rodrigo da Cunha Pereira. 1. ed., 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2007.

SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. 2. ed. ampl. e atual. São Paulo: Método, 2005.

_____. O princípio da menor gravosidade ao executado, *in Execução civil e cumprimento da sentença*, v. 2. (Coord.) Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura. São Paulo: Método, 2007.

TAVARES, José de Farias. *Estatuto do Idoso*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TARTUCE, Fernanda. A execução dos alimentos fixados em escritura pública, *in Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao Professor Donald Armelin*. (Coord.) Mirna Cianci, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula C. Giannico. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Alimentos via cumprimento de sentença: novo regime de execução?, *in Execução e cumprimento da sentença*, v. 2. São Paulo: Método, 2007.

THEODORO JR., Humberto. *Processo de execução e cumprimento da sentença*. 24. ed. São Paulo: LEUD, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*, v. 2: execução. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

WELTER, Belmiro Pedro. Rito processual na prestação alimentar, litisconsórcio e tutela antecipada. *Alimentos no Código Civil*. (Coord.) Francisco José Cahali, Rodrigo da Cunha Pereira. São Paulo: Saraiva, 2005.