

# DA POSSIBILIDADE DA PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS ORIGINADOS DE ATO ILÍCITO\*

Maximiliano Losso Bunn\*\*

Sumário: 1. Introdução; 2. Breve incursão histórica sobre o instituto dos alimentos; 2.1. Conceito de alimentos; 2.2. A origem dos alimentos; 2.3. A obrigação alimentar no ordenamento jurídico brasileiro; 3. Classificação e características dos alimentos; 3.1. Alimentos legítimos: função, características e pressupostos para sua concessão; 3.2. Os alimentos derivados de ato ilícito; 4. Prisão civil: origem, natureza e pressupostos; 5. Da possibilidade da prisão civil do devedor de alimentos originados de ato ilícito; 6. Considerações finais; 7. Referências bibliográficas.

## 1. Introdução

Muito embora o art. 5º, LXVII, da Constituição Federal não se refira expressamente às modalidades de alimentos (se de na-

---

\* Artigo apresentado como trabalho de conclusão do curso de Pós-Graduação, no âmbito de especialização em Direito Processual Civil, na Fundação José Arthur Boiteux – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC.

\*\* *Juiz de Direito Substituto em Santa Catarina. Formado pela Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina – Esmesc. Especializando em Direito Processual Civil pela Fundação José Arthur Boiteux – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC.*

tureza familiar, voluntária ou indenizatória) que comportam a prisão civil como meio de coerção à satisfação da obrigação alimentar, não parece correta, diante da análise do instituto dos alimentos, bem como quando considerados os novos paradigmas da concepção da jurisdição, a exegese restrita de que a medida extrema só estaria autorizada em se tratando de alimentos originados de vínculo de sangue.

Isso porque, atualmente, o processo há de ser entendido como instrumento da jurisdição na realização da pacificação social, fim maior daquela. Pensar diferente, ou seja, restringir a prisão civil aos alimentos de família é limitar os direitos do alimentado em razão da fonte da obrigação alimentar, critério que, *data venia*, não pode servir para distinguir os meios de execução do direito material almejado, notadamente porque a exegese constitucional e legal mais atenta revela que, tratando-se de prestações alimentares, seja qual for sua fonte, prestam-se os alimentos, indiscutivelmente, a garantir a subsistência e dignidade do alimentado. Se não for assim, ganhará o reino dos Céus aquele que conseguir explicar, então, porque o Código Civil, em seu art. 948, II, quando trata da indenização por ato ilícito, fala que essa consiste, dentre outras verbas, em alimentos às pessoas a quem o morto os devia.

De todo modo, pela simples leitura desse dispositivo vê-se que os alimentos aí mencionados são, realmente, para subsistência do alimentado, motivo por que, na interpretação do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, e, daí, na leitura dos dispositivos legais, é necessário se ter em mente a finalidade do dispositivo. É imprescindível, no caso, captar o objetivo maior do legislador constitucional originário que, ao que se vê, é justamente garantir a subsistência e a dignidade humana, bens jurídicos que, acrescenta-se, também em exercício de ponderação com o direito à liberdade, não sempre de prevalecer.

Mais: a admissibilidade da prisão civil do devedor de alimentos derivados de ato ilícito reforça e garante, ainda, a almejada efetividade do processo, atuando como ferramenta para a efetiva realização do fim maior da jurisdição.

## 2. Breve incursão histórica sobre o instituto dos alimentos

### 2.1. Conceito da expressão alimentos

Inicialmente, antes de se adentrar no tema, necessário deixar claro o que se deve entender pela expressão alimentos, premissa imprescindível à perfeita compreensão da proposição aqui defendida.

Assim, de modo bastante objetivo, no dizer de Pontes de Miranda a expressão alimentos deve ser entendida como tudo “o que serve à subsistência animal”<sup>1</sup>.

Na mesma esteira, de maneira mais apurada, por sua vez, J. M. de Carvalho Santos sustenta que:

“A palavra alimentos, no sentido geral, significa o que é necessário para alimentação, mas, na linguagem do Direito, tem significado técnico, devendo se entender por alimentos tudo o que é necessário para satisfazer as necessidades da vida, isto é, para o sustento, tratamento de moléstias, vestuários e habitação, e, se o alimentário é menor, também para as despesas de criação a educação”<sup>2</sup>.

Finalmente, vale a pena trazer à colação, outrossim, a definição dada por Yussef Said Cahali. Vejamos:

“Adotada no direito para designar o conteúdo de uma pretensão ou de uma obrigação, a palavra ‘alimentos’ vem a significar tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida; são as prestações com as quais podem ser satisfeitas as necessidades vitais de quem não pode provê-las por si; mais amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção”<sup>3</sup>.

Em conclusão, diante desses conceitos, é de se ver que a expressão alimentos merece ser entendida no seu sentido mais

---

1 *Apud* CAHALI, 2002, p. 18.

2 SANTOS, 1958, p. 157.

3 CAHALI, 2002, p. 16.

amplo, representando, pois, toda prestação necessária e imposta como obrigação para custear integralmente o que se afigura necessário à manutenção do alimentado.

Também por isso, aliás, não há querer restringir o efetivo direito a alimentos a hipóteses marcadas e legalmente restritas, como acentua, a propósito, o eminente Des. Marco Aurélio Gastaldi Buzzi, integrante da Corte de Justiça do Estado de Santa Catarina, quando ressalta que “é de se entender por alimentos aqueles ocorrentes em razão do fator necessidade, levando-se em conta não apenas um dever de ordem estritamente legal, tão-somente lastreado no pressuposto da culpa, mas, ao menos, preponderantemente, vazados nos princípios ditados pela solidariedade humana, por indispensáveis ao que os pleiteia”<sup>4</sup>.

## 2.2. A origem dos alimentos

Segundo registra a doutrina, a história dos alimentos remonta já aos princípios da civilização, sendo naquela época, todavia, dever moral sem regra jurídica a lhe sustentar a exigibilidade<sup>5</sup>.

É que, ao contrário do que se passa atualmente, originalmente os alimentos não tinham a conotação e nem a natureza de verba periódica a representar obrigação por meio da qual, então, o alimentante vê-se obrigado a custear as necessidades vitais do alimentado. Como acentua o Des. Gastaldi Buzzi<sup>6</sup>, inicialmente os alimentos representavam mais um dever moral (*officium pietatis*), concedido que eram com base na *pietatis* causa para os necessitados, do que obrigação legalmente imposta, mesmo porque a sociedade reinante naquela época – no caso a sociedade romana – não estava ainda estruturada e não se encaixava no conceito atual de família.

Esse, a propósito, também é o ensinamento de Yussef Said Cahali:

---

4 BUZZI, 2004, p. 24.

5 BUZZI, 2004, p. 25.

6 BUZZI, 2004, p. 26.

“Em realidade, a doutrina mostra-se uniforme no sentido de que a obrigação alimentícia fundada sobre as relações de família não é mencionada nos primeiros momentos da legislação romana”.

Segundo se ressalta, essa omissão seria reflexo da própria constituição da família romana, que subsistiu durante todo o período arcaico e republicano; um direito a alimentos resultante de uma relação de parentesco seria até mesmo sem sentido, tendo em vista que o único vínculo existente entre os integrantes do grupo familiar seria o vínculo derivado do pátrio poder; a teor daquela estrutura o *pater familias* concentrava em suas mãos todos os direitos, sem que qualquer obrigação o vinculasse a seus dependentes, sobre os quais, aliás, tinha, *ius vitae et necis*; gravitando à sua volta, tais dependentes não poderiam exercitar contra o titular da *patria potestas* nenhuma pretensão de caráter patrimonial, como a derivada dos alimentos, na medida em que todos eram privados de qualquer capacidade patrimonial<sup>7</sup>.

É bem verdade que, segundo também diz a doutrina, teria sido igualmente no Direito Romano que os alimentos (antes concedidos como simples dever moral) sofreram a metamorfose que acabou dando a partida para que eles passassem a ter a atual natureza de obrigação derivada notadamente do parentesco, legalmente estabelecida.

Para elucidar, traz-se novamente a lição de Yussef Said Cahali:

“Não há uma determinação precisa do momento histórico a partir do qual essa estrutura foi se permeabilizando no sentido do reconhecimento da obrigação alimentar no contexto da família.

“Terá sido a partir do principado, em concomitância com a progressiva afirmação de um conceito de família em que o vínculo de sangue adquire uma importância maior, quando então se assiste a uma paulatina transformação do dever moral de socorro, embora largamente sentido, em obrigação jurídica própria, a

---

7 CAHALI, 2002, p. 41 e 42.

que corresponderia o direito alimentar, tutelável através da *cognitio extra ordinem*<sup>8</sup>.

Todavia, acrescenta-se, é com o Direito Justinianeu e com o Direito Canônico que o instituto dos alimentos finalmente se desloca de maneira definitiva de obrigação moral para obrigação jurídica, tendo por base, então, principalmente, as relações de parentesco, ou, como também se diz, o “vínculo de sangue”<sup>9</sup>, a exemplo do que também ocorre na atualidade.

### 2.3. Os alimentos no ordenamento jurídico brasileiro

No Brasil, por sua vez, o instituto dos alimentos teve suas raízes lançadas pelo Direito Lusitano, conforme destaca Gontijo<sup>10</sup>:

“[...] quando da descoberta do Brasil, o direito português regia-se pelas Ordenações Manuelinas e, logo depois, pelas Ordenações Filipinas que disciplinaram toda a Península Ibérica e com elas as colônias portuguesas, transmudando o direito brasileiro. Não houve alteração significativa quanto a raízes fincadas sempre no direito canônico e no horror à família ilegítima, em especial à adúlterina. Aqui a eficácia da maior parte das Ordenações Filipinas perdurou praticamente até o Código Civil”.

Desse modo, nas Ordenações Filipinas o instituto dos alimentos encontrava amparo inicialmente no Livro I, Título LXXXVIII, § 15, quando esse Diploma legal, ao tratar da proteção dos órfãos, descrevia os elementos que haveriam de compor a obrigação alimentar devida a eles.

Mais tarde, adveio o Assento de 9-4-1772, que recebeu força e autoridade por meio do Alvará de 29-8-1776, que nada obstante destacasse o dever de cada um alimentar e sustentar a si mesmo, estabelecia, expressamente, certas exceções em favor de descendentes legítimos e ilegítimos, ascendentes, irmãos legítimos e ilegítimos, primos e outros consangüíneos legítimos e

---

8 CAHALI, 2002, p. 42 e 43.

9 CAHALI, 2002, p. 45.

10 *Apud* BUZZI, 2004, p. 32.

ilegítimos, situação que, *a contrario sensu*, portanto, criava obrigação alimentar em favor desses parentes.

Posteriormente, destaca-se no estabelecimento da obrigação alimentar, derivada de origem familiar, o Código Civil de 1916, paternalista e patrimonialista, que trazia em seus arts. 396 e ss. os alimentos que os parentes podiam exigir uns dos outros para subsistir, cujo espírito foi seguido e adotado pelo Decreto-Lei n. 3.200/41, e cujo exercício foi regulado pelas Leis ns. 5.478/68 e 6.515/77, além das disposições gerais do Código de Processo Civil, aplicáveis de modo subsidiário, logicamente.

Ressalta-se, contudo, que já no antigo Código Civil ficou bastante claro que os alimentos devidos ao alimentado não se apresentavam unicamente como aqueles originados do Direito de Família ou da relação sangüínea, já que segundo o seu art. 1.537, II, eram também concedidos em razão de ato ilícito, sendo devidos pelo ofensor às pessoas a quem o defunto os devia, em caso de homicídio, ou quando a ofensa causasse defeito ou aleijão que diminuísse o valor do trabalho da vítima, em importância correspondente a uma “pensão” – segundo diz o próprio Código Civil de 1916 – proporcional ao valor da depreciação (art. 1.539 do antigo Código Civil).

Por outro lado, as Leis ns. 8.971/94, em seu art. 1º, e 9.278/96, em seu art. 7º, já atendendo ao que dispõe o art. 226 da Constituição Federal de 1988, asseguraram ao companheiro(a) o direito de pleitear alimentos em face da união estável havida.

Derradeiramente, sem prejuízo das outras espécies de alimentos, que não são tão relevantes neste trabalho, registra-se que o Código Civil vigente dispõe sobre os alimentos de natureza familiar em seus arts 1.694 e ss. e sobre os derivados de relação obrigacional – *ex delicto* – no art. 948, em se tratando de homicídio, e em seu art. 950 quando houver a diminuição da capacidade laboral.

### 3. Classificação e características dos alimentos

Os alimentos, tomados como gênero, podem ser classificados segundo sua natureza, como quanto à causa jurídica, quanto

à finalidade, quanto ao momento da prestação e quanto à modalidade da prestação<sup>11</sup>.

Assim, com relação à natureza, quando os alimentos são aqueles estritamente necessários para a manutenção da vida de uma pessoa, compreendendo tão-somente a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação, ou seja, somente as necessidades primeiras e inadiáveis da vida, diz-se que eles são *naturais* (também chamados cômgruos).

Já quando se quer abranger, além dessas necessidades primeiras, outras não tão primordiais, tais como aspirações intelectuais e morais e até mesmo a recreação do alimentado, denominam-se os alimentos de civis (ditos necessários).

Do ponto de vista da causa jurídica, os alimentos são classificados como originados diretamente da lei, da vontade humana e em razão de delito perpetrado. Resultantes da lei são os alimentos legítimos, ou seja, aqueles devidos em razão de expressa imposição legal. São os que vêm *ex iure sanguinis* (por direito de sangue) e foram assim dispostos pelo legislador. Apenas esses alimentos estão inseridos no Direito de Família.

Por seu turno, advindos de manifestação de vontade voluntária são aqueles estabelecidos mediante declaração *inter vivos* ou *mortis causa*. Podem, assim, estar afetos ao Direito das Obrigações ou ao das Sucessões (na forma de legado, para esse ramo do Direito, e como renda vitalícia, usufruto, constituição de capital, por exemplo, para aquele).

Ainda derivados da ação humana, mas agora involuntária (quanto aos alimentos, porque o ato ilícito pode, logicamente, ser doloso e direto), estão os alimentos derivados de ato ilícito, que constituem, em primeira análise, segundo a maioria da doutrina, espécie de indenização *ex delicto* (daí por que sustentam contrariamente ao agora defendido que não cabe a prisão civil pela inadimplência).

Quanto à sua finalidade, os alimentos podem ser divididos em provisionais, ou *in litem*, fixados que são durante uma deman-

---

11 CAHALI, 2002, p. 18.

da e que têm por finalidade assegurar a subsistência do alimentado, e definitivos ou regulares, estabelecidos de forma final a bem do necessitado.

Em relação ao momento da prestação, os alimentos podem ser separados em futuros e pretéritos. Estes são aqueles que têm por origem e são estabelecidos anteriormente a acordo realizado entre alimentante e alimentado ou, então, antes de qualquer decisão judicial, ao passo que aqueles são conceituados como sendo os alimentos que se prestam e advêm justamente depois dos mesmos momentos<sup>12</sup>.

Por fim, no que toca à modalidade dos alimentos, a doutrina os separa, ainda, em próprios e impróprios (ou obrigação alimentar própria e imprópria, respectivamente), em face do conteúdo da prestação alimentar concedida em favor do alimentado. Alimentos próprios seriam aqueles concedidos como a prestação daquilo que é diretamente necessário à subsistência do credor e alimentos impróprios, aqueles que têm como conteúdo o fornecimento dos meios idôneos à aquisição de bens necessários à manutenção do alimentado<sup>13</sup>.

Destarte, como salientado anteriormente, nada obstante as classificações expostas, certamente necessárias ao bom desenvolvimento do tema, especialmente no que toca às modalidades de alimentos segundo sua causa jurídica, a análise a ser feita adiante deve-se limitar àqueles originados do Direito de Família e

---

12 Como destaca CAHALI (2002, p. 27), Pontes de Miranda entendia que *alimenta futura* são os alimentos que se prestam e são advindos por força de sentença transitada em julgado e a partir da coisa julgada ou, então, em razão e tão-somente a partir de acordo realizado entre as partes, enquanto os *alimenta pretérita* seriam aqueles anteriores a qualquer desses momentos (Tratado de Direito Civil, IX, § 1.000, p. 210). Todavia, adverte o mesmo autor que no sistema jurídico nacional, porém, esse conceito não é de todo correto, uma vez que os alimentos futuros independem do trânsito em julgado da decisão que os concederam (art. 520, II, do Código de Processo Civil e § 3º do art. 13 da Lei da Ação de Alimentos), sendo devidos, a partir da instauração da lide e mora do devedor (como determina, aliás, o § 2º do art. 13 também da Lei que disciplina a ação de alimentos – matéria já sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça pelo verbete n. 277) ou do acordo firmado.

13 CAHALI, 2002, p. 28.

do Direito das Obrigações, ou seja, respectivamente, àqueles derivados diretamente da lei e oriundos de ato ilícito.

### 3.1. Alimentos legítimos: função, características e pressupostos para sua concessão

Alimentos legítimos são aqueles que têm por causa jurídica uma disposição expressa de lei que assegura mútua assistência a pessoas ligadas por vínculo de sangue e que necessitem de ajuda material para poder subsistir. São, em última análise, os alimentos devidos por uma relação de parentesco.

Isso se dá justamente porque desde o instante em que o legislador concedeu a ação ao alimentado, para ele poder exigir do Estado o socorro que lhe é necessário, nasceu para o devedor dos alimentos uma obrigação de caráter estritamente jurídico e não tão-somente moral, tal como inicialmente se dava.

– Salienta-se que o critério de parentesco foi adotado pelo legislador como origem do direito subjetivo do alimentado justamente porque é no seio da família que nasce o ponto de expressão mais forte do inegável dever de solidariedade que deve existir entre os homens, todos irmãos segundo a mesma lei natural.

Essa, a propósito, a lição de Pelissier:

“[...] como todos os homens são irmãos, cada um deve, segundo a lei natural, vir em auxílio do outro na sua miséria; mas esse dever de solidariedade é muito geral para ser consagrado pelo direito; assim sendo, não serão senão em agrupamentos limitados, claramente definidos, que aquele dever de solidariedade dá nascimento a uma obrigação alimentar; o grupo mais restrito, aquele onde esta solidariedade é mais expressiva, é o agrupamento familiar; os membros de uma mesma família são unidos por vínculos de afeição e de interesses particularmente fortes<sup>14</sup>.

“É a partir daí que os alimentos derivados de relação de parentesco se tornaram a obrigação alimentar típica, agora disposta no art. 1.694, *caput*, do Código Civil, que disciplina que

---

14 *Apud* CAHALI, 2002, p. 31.

“podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitam para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender as necessidades de sua educação”.

De outra banda, com relação às características dos alimentos, a doutrina elucida que essa obrigação é, primeiro, direito personalíssimo do alimentado, uma vez que a subsistência é intimamente ligada à sua personalidade e, pois, inata ao direito de ver asseguradas sua manutenção e integridade física.

É também irrenunciável, embora possa ser momentaneamente dispensada, conforme diz o art. 1.707 do Código Civil, sustentando este princípio o fato de que o direito à vida (possível graça aos alimentos) é logicamente indisponível e, ainda, porque o Estado tem interesse que a pessoa necessitada seja socorrida com brevidade, em atenção ao próprio conceito de Estado Social.

Como decorrência de direito personalíssimo que é, a obrigação alimentar em si também é, outrossim, intransmissível, ou seja, a morte do alimentante ou do alimentado a extinguem (nada obstante o que dispõe agora o art. 1.700 do Código Civil, cuja discussão não será aprofundada porque não faz parte do seu âmbito principal), sendo também insuscetível de cessão.

Por fim, em apertada síntese, ainda nesse tocante é pacífico que por ser verba destinada à subsistência do alimentado a obrigação alimentar não se extingue pelo não exercício do direito, tendo os alimentos, por outro lado, como principais características a impenhorabilidade (veja-se o art. 649, II, IV e VII, do Código de Processo Civil), o fato de serem insuscetíveis de compensação (art. 373, II, do Código Civil) e de repetição (salvo o direito de terceiro – art. 871 do Código Civil), a preferência, porque logicamente o crédito que sustenta a vida tem de ser satisfeito primeiro, a irretroatividade (*in praeteritum non vivitur*), a periodicidade, a alternatividade (art. 1.701 do Código Civil), a condicionalidade e variabilidade, uma vez que sua concessão e manutenção são bitoladas pelas necessidades do alimentado e pela fortuna do alimentante, a divisibilidade, e, ainda, a reciprocidade (art. 1.696 do Código Civil).

Já no que toca aos pressupostos para a concessão dos alimentos legítimos, é necessário, antes de tudo, a existência de um vínculo familiar, assim descrito – ainda sob a égide do antigo Código Civil – por Orlando Gomes:

“A existência do vínculo de família constitui o fato básico do qual a lei faz derivar a obrigação. Não são todas as pessoas ligadas por laços familiares que estão sujeitas, porém, às disposições legais atinentes aos alimentos, mas somente os ascendentes, os descendentes, os irmãos, assim germanos como unilaterais, e os cônjuges. Limita-se aos colaterais de segundo grau de obrigação proveniente de parentesco. Quanto aos cônjuges, a obrigação pressupõe a dissolução da sociedade conjugal pela separação judicial, visto que, na constância do matrimônio, o dever do marido de sustentar a mulher e o desta de concorrer para as despesas do casal são efeitos jurídicos imediatamente decorrentes do casamento. Do mesmo modo, a obrigação dos pais diz respeito aos filhos adultos, pois, enquanto menores, devem-lhes sustento<sup>15</sup>.

Mas além dessa indispensável relação de parentesco, é imprescindível se fazer presente, igualmente, efetiva e real necessidade de o alimentado receber ajuda para que possa subsistir e, ainda, possibilidade de o alimentante conceder alimentos sem que, com isso, prejudique sua própria manutenção, como de sua família.

Essa é regra, a propósito, que vem expressamente prevista no art. 1.695 do Código Civil, complementada que é pelo disposto no § 1º do art. 1.694 do mesmo Diploma legal. Vejam-se, respectivamente:

“Art. 1.695. 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”.

“Art. 1.694.

---

15 GOMES, 1999, p. 433 e 434.

“§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”.

Desse modo, é fácil perceber que, além da existência de parentesco, o primeiro fator a legitimar a pretensão de receber alimentos é, portanto, a necessidade (*ad necessitatem*), cujo teor, a propósito, é bem dissecado por Yussef Said Cahali:

“Para além do vínculo de família, a exigibilidade da prestação alimentar pressupõe que o titular do direito não possa manter-se por si mesmo, ou com o seu próprio patrimônio; assim, só serão devidos alimentos quando aquele que os reclama não tem bens, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção” (CC, art. 399)<sup>16</sup>.

Em contrapartida, sobre a possibilidade (*ad possibilitatem*), fator que também influi diretamente sobre o valor da prestação alimentar a ser prestada, de modo a atender às necessidades do alimentando sem levar o alimentante à miséria, discorre o mesmo autor:

“A teor do art. 399 do CC (art. 1.695 do novo Código Civil), para que exista obrigação alimentar é necessário que a pessoa de quem se reclama os alimentos possa fornecê-los sem privação do necessário ao seu sustento; se o devedor, assim, não dispõe senão do indispensável à própria manutenção, mostra-se injusto obrigá-lo a privações acrescidas tão-só para socorrer o parente necessitado<sup>17</sup>.

Ainda sobre o tema, para finalizar, oportuno trazer à colação a lição de Sílvio de Salvo Venosa, que, com a maestria de sempre, também bem explica a questão:

“O dispositivo coroa o princípio básico da obrigação alimentar pelo qual o montante dos alimentos deve ser fixado de acordo com as necessidades do alimentando e as possibilidades do alimentante, complementado pelo art. 1.694, § 1º, já transcrito (an-

---

16 CAHALI, 2002, p. 717 e 718.

17 CAHALI, 2002, p. 723.

tigo, art. 400). Eis a regra fundamental dos chamados alimentos civis: ‘os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada’.

“Não podemos pretender que o fornecedor de alimentos fique entregue à necessidade, nem que o necessitado se locuplete a sua custa. Cabe ao juiz ponderar os dois valores de ordem axiológica em destaque. Destarte, só pode reclamar alimentos quem comprovar que não pode sustentar-se com seu próprio esforço. Não podem os alimentos converter-se em prêmio para os néscios e descomprometidos com a vida. Se, no entanto, o alimentando encontra-se em situação de penúria, ainda que por ele causada, poderá pedir alimentos. Do lado do alimentante, como vimos, importa que ele tenha meios de fornecê-los: não pode o Estado, ao vestir um santo, desnudar o outro”<sup>18</sup>.

Destarte, demonstrada de forma sucinta a função e os meandros para a concessão dos alimentos legítimos, passemos à análise da verba alimentar que tem por causa jurídica uma sentença condenatória que impõe o pagamento de alimentos em razão da prática de ato ilícito.

### 3.2. Os alimentos derivados de ato ilícito

Os alimentos *ex delicto* encontram amparo expresso nos arts. 948 e 950, ambos do Código Civil, que assim dispõem, respectivamente:

“Art. 948. 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”.

“Art. 950. 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

---

18 VENOSA, 2003, p. 374.

tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu”.

Para a concessão dessa espécie de alimentos são necessárias as seguintes condições:

“a) A existência de homicídio doloso ou culposo, ou de lesões corporais. A indenização no homicídio consiste no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e luto da família, bem como na prestação de alimentos a quem o defunto os devida (art. 1.537, CC). Resultando da ofensa que impeça ao ofendido exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe reduzir a capacidade laboral, a indenização, além das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até o fim de convalescença, incluirá uma pensão correspondente à importância do trabalho, para o qual se inabilitou, ou da depreciação sofrida (art. 1.539 do CC);

“b) Ser a vítima devedora de alimentos. Ao ensejo da morte, a vítima deve ser devedora a terceiros da mesma obrigação alimentar, em virtude do exercício do pátrio poder, do *jus conjugii*, ou do vínculo parental, presentes os demais pressupostos da obrigação [...];

“c) O binômio necessidade e possibilidade, com conotações específicas, em função da natureza e da origem do encargo. Os bens do devedor sujeitam-se ao cumprimento da obrigação. Quando a sentença condenatória por ato ilícito inclui prestação alimentar, o devedor é condenado a constituir um capital cuja renda assegure o cumprimento. Embora o fator necessidade *in casu* seja submetido a restrições, não pode ser afastado como conceito aplicável em cada caso concreto”<sup>19</sup>.

Especificamente, em relação à indenização no caso de homicídio, que mais interessa ao presente trabalho (mas que não exclui de forma absoluta a verba devida por lesões corporais), e no que toca aos alimentos a que se refere o inciso II do art. 948 do Código Civil, a jurisprudência, à míngua de disposição legal a

---

19 MARMITT, 1993, p. 130.

respeito, encarregou-se de definir seus parâmetros, definindo como tais os proventos do defunto e sua provável sobrevivência<sup>20</sup>.

Assim, tem-se entendido de forma mais ou menos pacífica (porque há também julgados noutros sentidos) que o valor da pensão (alimentos) deve ser fixado em 2/3 dos ganhos da vítima, endereçado aos seus dependentes, supondo-se que o restante seria relativo à própria pessoa do falecido.

Para tanto, se o falecido não era assalariado, ou não possuía ganhos capazes de ser provados, a jurisprudência também fixou o patamar de um salário mínimo como referência<sup>21</sup>.

Havendo vários beneficiários, a pensão é dividida entre eles, sendo um terço para o cônjuge sobrevivente, se for o caso, e os demais para os outros dependentes, assegurado o direito de crescer entre eles (aqui também existem vozes divergentes).

Quanto à duração da pensão, leva-se em consideração a vida presumível da vida, como agora registra a cabeça do art. 950 do Código Civil, para o que a jurisprudência – com alguma oscilação, a bem da verdade – fixou, então, a idade de 65 anos.

Assim sendo, dissecadas de modo bastante breve as características dos alimentos derivados de obrigação *ex delicto*, resta analisar, por fim, como preâmbulo da discussão central, o próprio instituto da prisão civil.

---

20 “No tocante à pensão mensal, em virtude da morte do pai que mantinha economicamente a família, o direito a recebê-la é inquestionável. A indenização, todavia, em se tratando de homicídio, consiste na prestação de alimentos às pessoas a quem o *de cuius* devia, além do dano moral, inteiramente pertinente nestes autos. Aliás, ‘a par de inúmeros precedentes jurisprudenciais, cabe à viúva, em caso de morte decorrente de ato ilícito, direito à pensão no valor de dois terços do salário mínimo até a idade provável da vítima, qual seja, sessenta e cinco anos. Às filhas, no mesmo norte, é devido pensão no valor de um terço do salário mínimo até que completem vinte e cinco anos (Ap. Cív. n. 1998.001326-7, de Tubarão, rel. Des. Carlos Prudêncio)” (Ap. Cív. n. 2002.024362-6, de Itajaí, rel. Des. Francisco Oliveira Filho).

21 “[...] pensão mensal. Falta de comprovação dos rendimentos auferidos pela vítima. Indenização com base no salário mínimo. Não havendo nos autos comprovação dos rendimentos da vítima, para a fixação dos alimentos devidos a título de indenização, deve a pensão ser calculada com base em um salário mínimo” (Ap. Cív. n. 2001.001647-3, de Laguna, rel. Des. Carlos Prudêncio).

#### 4. Prisão civil: origem, natureza e pressupostos

A prisão civil constitui reminiscência dos tempos nos quais o devedor respondia com o corpo pela obrigações que havia inadimplido. No Direito Romano, essa prática teve fim com o advento da Lei Paetelia Papíria<sup>22</sup>.

Ainda do ponto de vista histórico, tem-se que a denominada prisão civil decorrente de obrigação não adimplida percorreu certos estágios. Primeiro, por meio da prática da escravidão, pela qual se tornava o devedor escravo do credor até que, mediante o produto do seu trabalho, conseguisse satisfazer o débito existente. Depois, tomou o caráter mesmo de prisão, como forma de penalizar o devedor em virtude do não cumprimento da obrigação assumida. Por fim, o instituto da prisão civil surgiu como meio vexatório de coerção a fim de constranger o devedor e, assim, impedi-lo de sonegar o que se afigurava devido aos seus dependentes ou credores.

Hodiernamente, por outro lado, em nosso ordenamento jurídico, embora o § 2º do art. 733 do Código de Processo Civil fale em “pena”, a prisão civil não constitui, em absoluto, modalidade de pena, mas tão-somente medida com o fim de compelir o devedor a honrar sua obrigação, limitada pela Constituição Federal às hipóteses “do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel” (art. 5º, LVXII).

Como ressalta Azevedo, “A prisão por débito alimentar não é pena, mas meio coercitivo de execução, para compelir o devedor ao pagamento da prestação de alimentos. Essa prisão não existe, portanto, para punir o devedor, tanto que, pagando-se o débito, a prisão será levantada”<sup>23</sup>.

No mesmo norte segue a lição de Arnaldo Marmitt:

“A prisão existente na jurisdição civil é simples fator coercitivo, de pressão psicológica, ou de técnica executiva, com fins de

---

22 Revista do Tribunais 468/297.

23 *Apud* CAHALI, 2002, p. 145.

compelir o depositário infiel ou o devedor de alimentos, a cumprirem com sua obrigação. Insere-se na Constituição Federal como exceção ao princípio da inexistência de constrição corporal por dívida. Sua finalidade é exclusivamente econômica, pois não busca punir, mas convencer o devedor relapso de sua obrigação de pagar. É sempre consequência da aplicação de um processo coercitivo, com o fito de despertar o inadimplente, de conscientizá-lo dos compromissos que assumiu, para que ele satisfaça o *quantum* que lhe é exigido, ou devolva a coisa que lhe foi confiada.

“[...] A prisão civil, pois, nenhuma vinculação possui com a pena imposta ao infrator no juízo criminal. Não tem essa índole de retribuição e de penalização, ou de expiação pela prática de um delito”<sup>24</sup>.

Ainda que houvesse alguma controvérsia na doutrina sobre em que casos seria cabível a medida privativa de liberdade, atualmente está pacificado que ela é cabível tanto em face do devedor de obrigação alimentar definitiva, como do inadimplente de alimentos provisórios e provisionais<sup>25</sup>, posição que já se encontra albergada, até mesmo, pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal<sup>26</sup>.

## 5. Da possibilidade da prisão civil do devedor de alimentos originados de ato ilícito

Enfim, chegado o momento do embate principal, a par da idéia aqui defendida, registra-se, a bem da verdade, que doutrina e jurisprudência majoritárias são contrárias à decretação da prisão civil do devedor de alimentos originados de ato ilícito, ao argumento de que essa verba derivada de obrigação *ex delicto* não teria caráter efetivamente alimentar, mas indenizatório, não sendo permitida, por isso, a utilização da medida privativa de liberdade que, segundo sustentam, é absolutamente excepcional e teria

---

24 MARMITT, 1989, p. 7-8.

25 CAHALI, 2002, p. 1.014.

26 JSTF 51/363, RTJ 104/137 e RT 489/439.

sido autorizada pela Constituição Federal somente nos casos de alimentos que encontram lastro em vínculo familiar<sup>27</sup>.

Contudo, *data venia*, é imperativo discordar dessa posição. É que, embora seja certo que a prisão civil constitua medida de exceção, limitar sua aplicação aos alimentos ditos legítimos, ou seja, aqueles que têm por origem o vínculo familiar, não parece ser a melhor interpretação e, tampouco, espectro de aplicação dos mandamentos legais, notadamente diante da hodierna concepção do processo como instrumento da jurisdição na implementação da pacificação social. Pensar assim, restringindo a prisão civil aos alimentos de família, é limitar os direitos do alimentado em razão da fonte da obrigação alimentar, como se os alimentos devidos em razão da ligação de sangue fossem mais importantes do que aqueles originados de obrigação *ex delicto*, sobretudo quando inegavelmente ambos se prestam justamente a garantir a subsistência do alimentado.

Nessa linha, o descompasso da corrente restritiva sobressai, primeiro, no que toca ao disposto no art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, porque em nenhum momento a Carta Magna li-

---

27 “[...] constitucional. Prisão civil por dívida. Inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia. Dívida decorrente de relação jurídica de direito de família e não de responsabilidade civil *ex delicto*. Inteligência do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal.

“Somente é cabível a prisão civil por dívida do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia quando a verba alimentar decorrer de relação jurídica de direito de família, vedada sua cominação nos casos de pensão arbitrada com base na responsabilidade civil *ex delicto*” (*Habeas Corpus* n. 2003.004010-2, de Urussanga, rel. Des. Luiz Carlos Freyesleben).

“[...] alimentos. Prisão civil. Exceção à proibição constitucional, a autorização legal para prisão do devedor de alimentos deve ser interpretada restritivamente, abrangendo, então, apenas os alimentos previstos nos arts. 231, III, e 396 e seguintes do CCiv, fundados no casamento e no parentesco; inadmissível sua ampliação aos alimentos derivados de responsabilidade civil *ex delicto*” (*Habeas Corpus* n. 2001.020717-6, de Tangará, rel. Des. Cesar Abreu, j. 5-11-01).

“A prisão civil por dívida como meio coercitivo para o adimplemento da obrigação alimentar é cabível apenas no caso dos alimentos previstos nos arts. 231, III, e 396 e seguintes do CC, que constituem relação de direito de família” (Agravado de Instrumento n. 2000.014592-0, de Ponte Serrada, rel. Des. Carlos Prudêncio, j. 10-4-01).

mita a aplicação do instituto da prisão civil somente em face de alimentos derivados do vínculo familiar. A Constituição Federal se limita a falar em “alimentos”, não criando qualquer outra distinção ou restrição, não sendo possível ao legislador ou ao intérprete, portanto, fazê-lo, pena de subverter o próprio significado do dispositivo e, assim, infringir regra comezinha de hermenêutica constitucional, que é justamente conferir a maior aplicação possível aos mandamentos constitucionais, segundo ensinamento sempre presente de Canotilho<sup>28</sup>.

E não convence o só argumento de que disposições restritivas de direitos devem ser interpretadas restritivamente, porque aqui a situação que se apresenta é de nítido choque de direitos fundamentais (o devedor dos alimentos com relação à sua liberdade individual e o credor no que toca à sua própria existência), a exigir maior exercício de interpretação, sobretudo a fim de que seja realizada a ponderação dos valores em jogo.

Ademais, ainda que seja certo que disposições restritivas de direitos não podem ser alargadas, isso somente se verifica quando o for de forma injustificada, o que não é o caso da prisão do devedor de alimentos originados de ato ilícito, mesmo porque é também certo que, “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum” (art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil).

Bem por isso, uma vez sopesados os bens envolvidos (a vida e a liberdade), parece não haver nenhuma dúvida de que a situação há de se resolver a favor do credor dos alimentos, para que assim reste preservado o bem jurídico mais valioso: a vida.

Oportunas, aqui, *mutatis mutandis*, afiguram-se as palavras de Arnaldo Marmitt:

“Desde priscas eras, ainda antes do cristianismo, a orientação é a de que não se responde por dívida com o corpo, mas só com o patrimônio. Entretanto, por melhores e mais jurídicos argumentos que se apresentem em tal sentido, a verdade é que a prisão por vezes se impõe, por um dever de consciência e de

---

28 *Apud* MORAES, 2002, p. 44.

justiça. [...] Mil vezes pior e mais desumano que prender alguém, para obrigá-lo a alimentar os filhinhos que procriou, é deixá-los passar por privações e necessidades. Haverá injustiça e injuricidade maior do que esta? Valem aí as palavras de João Claudino de Oliveira e Cruz: ‘Pior do que a prisão do devedor é a necessidade ou a fome do alimentando’ (Dos Alimentos no Direito de Família – p. 362). Afinal, onde fica o direito à vida dessas crianças? Não é o direito à vida maior que qualquer ato que vise forçar o inadimplemento a alimentar a quem deve? Pode alguém viver sem alimentação? Mesmo que fosse abominável o aprisionamento em tais condições efetuado, mais detestável seria, sem dúvida, deixar morrer o ser humano, sem alcançar-lhe o indispensável para a sobrevivência. Isso é natural e lógico. Pretender o contrário seria irracional, absurdo e indigno da espécie humana.

“A violência da medida encontra respaldo nas graves conseqüências resultantes da negativa do pagamento de alimentos a quem os necessita, máxime para sobreviver. *Alimenta denegans, necare videtur*, já afirmavam os antigos romanos”<sup>29</sup>.

De todo modo, essa é a interpretação que, atendendo até mesmo ao que dispõe o art. 1º, III, da Constituição Federal<sup>30</sup> – deve servir de baliza à compreensão dos demais dispositivos constitucionais, porque nossa Constituição é plástica, na exata expressão de Raul Machado Horta<sup>31</sup> –, confere real eficácia e garante aplicação efetiva do disposto no inciso LXVII da Carta Magna.

Nada obstante, ainda que se insista no raciocínio combatido, de se ver que em reforço à tese aqui defendida está o fato de que a própria Constituição Federal, à míngua de dispositivo expresso no rol do art. 5º, indica em seu art. 100, §1ºA, o que se

---

29 MARMITT, 1989, p. 18 e 19.

30 E nem se diga, por obviedade, que o fato de o credor de alimentos ficar na penúria não constitui ofensa ao princípio da dignidade humana.

31 Diz esse autor ser a Constituição Federal “plástica” porque, em a analisando, vê que a precedência dos princípios fundamentais da República “serve à interpretação da Constituição, para extrair dessa nova disposição formal a impregnação valorativa dos Princípios Fundamentais, sempre que eles forem confrontados com atos do legislador, do administrador e do julgador” (*Apud* MORAES, 2002, p. 44).

deve entender por alimentos, definindo-os como sendo aqueles decorrentes de “indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado”, de modo que, também por isso, inegavelmente autorizado está o uso da prisão civil em face do inadimplente de alimentos derivados de ato ilícito.

Incorrem em novo equívoco também os que censuram a prisão civil por inadimplemento de obrigação *ex delicto* quando dizem que isso se dá porque os alimentos a que se refere o art. 948 do Código Civil não constituem propriamente verba alimentar, mas, sim, indenizatória. Isso porque, nada obstante a falta de técnica legislativa que fez constar apenas como “indenização” o disposto no Capítulo II, do Título IX, da Parte do Direito das Obrigações do Código Civil vigente, exsurge claro dos próprios termos do art. 948 do mesmo Diploma legal que os alimentos serão pagos justamente “às pessoas a quem o morto os devia”. Ou seja, como dizer que essa verba não é alimentar, se ela se presta claramente a saciar os alimentos (compreendido o termo como verba necessária a suprir as necessidades primeiras da vida) que eram prestados pelo falecido?

Como querer tachar tal verba de indenizatória, se a própria jurisprudência elegeu o valor dos rendimentos do falecido, assim como a idade provável de sobrevivência dele (agora taxativamente disposto na cabeça do art. 948 do Código Civil) e aquela de seus dependentes como parâmetros para fixação da dita pensão?

Na verdade, a par dessas indagações, é bastante ilógico querer impingir o título de indenização aos alimentos previstos no art. 948 do Código Civil, uma vez que os danos materiais – verdadeira indenização, pois – são indenizados à parte, ao lado de eventuais danos morais. Os alimentos, no caso, são devidos tão-somente em razão do ofensor ter ceifado a fonte de sustento daqueles que dependiam do falecido, de modo que, repita-se, ganhará o Reino dos Céus aquele que conseguir afirmar, então, considerando o que dispõe o art. 948, II, do Código Civil, que essa verba não se prestará ao sustento daqueles a quem o defunto os devia.

– A propósito, o próprio termo “indenização” (*in dene*; sem dano) usado por aqueles que sustentam a natureza indenizatória

da verba recebida a título de alimentos pelos dependentes do falecido reflete o equívoco havido, já que não há por força da verba prevista no art. 948, II, do Código Civil nenhuma recomposição de prejuízo experimentado, mas tão-somente transposição para o ofensor da obrigação de sustento daqueles a quem o defunto mantinha.

Ademais, *data venia*, há contradição na doutrina e jurisprudência restritivas quando se vê, por exemplo, que o Superior Tribunal de Justiça, embora sustentando que a pensão por ato ilícito tem natureza indenizatória, admitiu, com base no art. 602, § 3º, do Código de Processo Civil, a majoração de pensão fixada por ato ilícito<sup>32</sup>. Ora, ou essa verba tem natureza indenizatória, e aí, de fato, não haveria lugar para majorar nenhuma indenização fixada – porque em regra ela é definida em razão do dano experimentado –, ou então se admite a majoração da pensão nos termos do dispositivo legal mencionado, sendo forçoso se admitir, em contrapartida, conseqüentemente, que essa verba tem natureza alimentar!

De todo modo, diante desses argumentos, ligados ao conceito de jurisdição como instrumento de pacificação social e resolução de injustiças, só é possível pensar contrariamente à prisão civil do devedor de alimentos em razão de obrigação *ex delicto* quando nos deixamos contaminar pelo ranço do processo como instrumento intocável e frio, desinteressado do resultado útil da demanda e da efetiva solução dos conflitos apresentados ao Estado-Juiz, ou, ainda, quando não realizada a ponderação de bens jurídicos como vida e liberdade, ou, então, tal como diz Luiz Guilherme Marinoni, se considerarmos “que os filhos daquele que se afasta do lar merecem tutela jurisdicional mais efetiva do que os filhos que têm o pai morto em acidente automobilístico”<sup>33</sup>.

---

32 “Ato Ilícito – Indenização – Alimentos. Embora não se confundam com os alimentos devidos em razão do Direito de Família, tendo caráter indenizatório, de ressarcimento, sujeitam-se à revisão, havendo modificação nas condições econômicas, consoante dispõe o artigo 602, §3º, do CPC. Hipótese em que o indexador utilizado teria levado a que prestações devidas sofressem sensível redução de seu valor real” (REsp n. 22.459-1, de São Paulo, rel. Ministro Eduardo Ribeiro, j. 23-3-93).

33 *Apud* SOUZA FILHO, 2004.

A propósito, imprescindível invocar novamente as palavras de Luiz Guilherme Marinoni:

“No CPC, especificamente entre os arts. 732 e 735, é prevista a chamada ‘execução de prestação alimentícia’. Sustenta-se que esse procedimento não é aplicável aos alimentos indenizativos, mas apenas aos alimentos de direito de família. Assim não seria possível, para se dar efetividade aos indenizativos, o uso da prisão (art. 733, § 1º, CPC) ou o desconto em folha (art. 734, CPC).

“Essa última posição entende que a diversidade da fonte dos alimentos pode justificar a diferenciação dos meios de execução. Mas a conclusão é extraída de premissa falsa, pois a fonte dos alimentos não importa quando aponta para o mesmo grau de necessidade. Ora, como é absolutamente lógico, o que deve levar à discriminação dos meios executivos é a necessidade da soma em dinheiro, e não a fonte dos alimentos.

“Se a necessidade do credor de alimentos de direito de família é a mesma da do credor de alimentos indenizativos, e se esse último possui direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional, é obrigatória a conclusão de que os meios executivos que estão nos arts. 733 e 734 do CPC são aplicáveis aos alimentos fundados em ato ilícito. Frise-se, aliás, que a Constituição Federal, ao afirmar que a prisão civil é possível em caso de dívida alimentar (art. 5º, LXVII, CF), teve a intenção de deixar evidenciada a possibilidade de se usar a prisão, como meio de coerção, em relação a qualquer espécie de obrigação alimentar. Tanto é que não fez qualquer alusão à fonte dos alimentos que por ela poderiam ser beneficiados”<sup>34</sup>.

No mesmo sentido comenta Arnaldo Marmitt:

“Na forma do artigo 1.537, II, do Código Civil, ‘a indenização, no caso de homicídio, consiste na prestação de alimentos às pessoas a que o defunto os devia’. Essa espécie de indenização tem caráter alimentar, e não raro é procrastinada de todas as for-

---

34 MARINONI, 2004.

mas. Os devedores muitas vezes se mostram totalmente insensíveis e até desrespeitosos, tanto para com o credor, como para com a própria justiça, ao relutarem em não pagar o que devem, e em criarem os mais diversos obstáculos para que a prestação jurisdicional se retarde o mais possível, apesar das necessidades prementes dos postulantes.

“Em razão disso, ao serem intimados para efetuarem o pagamento do *quantum* devido em um tríduo, pena de prisão de até noventa dias, impetram mandado de segurança, julgando-se no direito líquido e certo de não precisarem sofrer semelhante ameaça e humilhação.

“Todavia, não tem consistência a sua irresignação. Se na qualidade de demandados em ação ressarcitória foram condenados a pagar pensão alimentícia, sem cumprirem a sentença transitada em julgado, nenhum direito líquido e certo lhes assiste, e que seja amparado por mandado de segurança. A própria Constituição Federal autoriza a decretação judicial da prisão civil por inadimplência de obrigação alimentar. Não resta outra alternativa aos inadimplentes em circunstâncias que tais, do que submeter-se à coisa julgada e satisfazer a condenação, não havendo nem mesmo amparo legal a que seja dado efeito suspensivo a agravo de instrumento que acaso tenham interposto.

“Ensina a propósito Carvalho Santos que o ‘cônjuge sobrevivente, os ascendentes, descendentes e irmãos terão direito à indenização correspondente aos alimentos que o falecido teria de prestar se fosse vivo’. Na determinação dessa obrigação, continua o provector jurista, ‘aplicam-se as regras estabelecidas nos artigos 396 e seguintes, com as adaptações exigidas pelas circunstâncias (Clóvis Beviláqua, ob. cit., observação ao art. 1.537), mesmo porque, como está no texto do artigo que comentamos, só têm direito à indenização referente à prestação de alimentos as pessoas a que se referem os arts. 396 e seguintes, do Código Civil’ (Código Civil Brasileiro Interpretado – 21/83).

“A jurisprudência conforta essa interpretação, autorizando o decreto da medida restritiva da liberdade ao devedor de alimen-

tos devidos na forma do artigo 1.537, II, do Código Civil, e permissivo constitucional atinente” (JTACSP – 102/85)<sup>35</sup>.

Assim, uma vez fixada a natureza alimentar da obrigação decorrente de ato ilícito, cabível, sem prejuízo do disposto no art. 461 do Código de Processo Civil, que o credor dos alimentos mova execução dessa verba pelo rito previsto no art. 733 do mesmo Diploma Legal, ainda mesmo que esses alimentos sejam decorrentes de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, valendo-se, portanto, da prisão civil do inadimplente.

Nesse sentido, traz-se novamente a lição de Luiz Guilherme Marinoni:

“Problema maior surge quando nos deparamos com a sentença que condena ao pagamento de soma em dinheiro. Nesses casos, a tutela antecipatória estará a serviço de um direito conexo ao direito de crédito (soma em dinheiro). É o direito que depende da imediata realização do direito de crédito que pode ser lesado. Note-se que os conhecidos ‘alimentos provisionais’ constituem exemplo de antecipação da soma em dinheiro, já que visam justamente tutelar um direito conexo do direito de crédito. Não há razão, portanto, para não admitir tutela antecipatória de soma em dinheiro em ação que vise à condenação em dinheiro por ter sido praticado um dano (quando esse dano faz surgir situação que exige que o lesado tenha que urgentemente desembolsar soma em dinheiro para que dano diverso não seja ocasionado).

“Quando se pensa na tutela antecipatória em face da sentença condenatória somente é possível pensar em tutela que possa ser efetivada no curso do processo, já que de outra forma teremos uma tutela concedida, mas que não pode ser utilmente efetivada, o que é o mesmo que transformar a tutela antecipatória em uma ‘tutela pela metade’, ou em tutela que não traz nenhum resultado útil”<sup>36</sup>.

Adiante, arremata o mesmo autor:

---

35 MARMITT, 1989, p. 138-139.

36 MARINONI, 2005, p. 218.

No caso em que se pretende soma em dinheiro, o autor não deseja, como é evidente, apenas penhora do bem do devedor (para assegurar o recebimento futuro da soma), ou assegurar a efetividade da sentença condenatória. O que pretende o autor é obter, desde logo, soma em dinheiro para que outro bem não seja irreparavelmente lesado. O problema é que o procedimento comum da execução por quantia certa, previsto no CPC, é sabidamente muito demorado. Desse modo, quando a soma postulada pode ser qualificada de alimentar (*v.g.*, alimentos indenizativos), a execução poderá ser feita de conformidade com as regras previstas entre os arts. 732 e 735 do CPC, pouco importando a fonte do direito aos alimentos (se legal ou fundada em ato ilícito), até porque não há como se dar meios executivos diferentes para hipóteses substancialmente iguais (ou melhor, hipóteses que exigem imediata satisfação do direito de crédito). Ora, o credor de alimentos, seja qual for sua fonte, não pode dar-se ao luxo de esperar o tempo dos procedimentos comuns de conhecimento e de execução<sup>37</sup>.

Insista-se: diante de todas as assertivas declinadas, não se diga em nenhum momento que a prisão é medida odiosa, já que a ponderação dos valores em jogo (a vida e a liberdade), sobretudo, inegavelmente se debruça a favor da manutenção do alimentado, a bem de quem a efetividade do processo, outrossim, deve ser assegurada.

A propósito, Araken de Assis ressalta:

“[...] contra o meio executório da coação pessoal se opõe tenazmente a força do preconceito, ignoradas a utilidade e a natureza do mecanismo. Entretanto, o estudo científico dos meios executórios, avaliados e pesados como expedientes práticos, predispostos com o único propósito de realizar as operações materiais destinadas ao implemento executivo da eficácia sentencial condenatória, revela a verdade. A prisão civil do alimentante não merece a pátina de coisa obsoleta, entulho autoritário e violento só a custo tolerado e admitido no ordenamento jurídico contem-

---

37 MARINONI, 2005, p. 218.

porâneo. Em nome da ideologia liberal, preocupada em preservar o princípio da intangibilidade física, ainda que provoque a dor, a penúria e mesmo a morte do alimentário, avalia-se desfavoravelmente o aprisionamento do executado”<sup>38</sup>.

Enfim, de qualquer ângulo que se vê a questão, seja pelo fato de a Constituição Federal não vedar a prisão civil em caso de alimentos derivados de ato ilícito, seja porque esses alimentos não têm natureza indenizatória, mas sim alimentar, como demonstrado, bem se vê que a autoridade judiciária pode, sim, amparada pelo ordenamento jurídico nacional, decretar a prisão civil do devedor de alimentos advindo de obrigação *ex delicto*, nos mesmos termos que o faz quando se cuida dos ditos alimentos legítimos.

Registra-se, derradeiramente, que essa é, sem dúvida, a solução que mais se aproxima do conceito moderno de processo como instrumento para efetiva realização do direito material almejado, bem como para consagração da justiça e da pacificação social.

Nessa ótica, para finalizar, traz-se as palavras sempre sábias do eminente Des. Pedro Manoel Abreu:

“A concepção social do processo, como instrumento político de efetivação do próprio direito, de fato, parece ser o grande desafio a ser vencido na construção de uma nova justiça no Brasil e no mundo, numa perspectiva de democratização e de cidadania.

“Nesse norte, o processo não é apenas um instrumento técnico. Tem-se destacado repetidamente o seu conteúdo ético como instrumento que permite à jurisdição a realização de seus escopos sociais e políticos. E, para que sejam legítimos, necessitam representar as mais verdadeiras aspirações da sociedade.

“Para Cintra, Grinover e Dinamarco, se temos hoje uma vida societária de massa, com tendência a um direito de massa, é preciso ter também um processo de massa, com a proliferação dos meios de proteção a direitos supra-individuais e relativa su-

---

38 ASSIS, 1993, p. 120-121.

peração das posturas individualistas dominantes; se postulamos uma sociedade pluralista, marcada pelo ideal isonômico, é preciso ter também um processo sem óbices econômicos e sociais ao pleno acesso à justiça; se queremos um processo ágil e funcionalmente coerente com os seus escopos, é preciso também relativizar o valor das formas e saber utilizá-las e exigi-las na medida em que sejam indispensáveis à consecução do objeto que justifica a instituição de cada uma delas”<sup>39</sup>.

## 6. Considerações finais

Diante de todo o demonstrado, resta claro que a concepção tradicional de que a prisão civil como medida de exceção, somente possível no caso de alimentos não adimplidos originados da relação de parentesco (ou seja, quando a obrigação for originada do Direito de Família), não mais encontra lastro no ordenamento jurídico nacional, notadamente quando se busca a efetiva realização do direito material e a implementação de uma ordem jurídica justa.

Nada obstante, a corrente majoritária sobre o tema, restritiva e mais dogmática, a posição agora defendida vem ganhando força, sobretudo, na doutrina nacional, justamente ao argumento de que, como demonstrado, os alimentos, sejam originados da relação de parentesco ou derivados de ato ilícito, sempre se prestam a garantir a subsistência do alimentado, bem maior que a Constituição Federal buscou defender, tanto que a Carta Magna não faz nenhuma distinção no que toca à prisão civil do devedor de alimentos.

Ademais, em exercício de interpretação sistemática, vê-se que a própria Constituição Federal, em seu § 1ºA, do art. 100, traz a definição do que sejam alimentos, definindo-os, dentre outras fontes descritas, como sendo “aqueles decorrentes de indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado”.

---

39 ABREU, 2004, p. 44 e 45.

Bem por isso tem-se que a prisão civil do devedor de alimentos é medida executiva que não pode ter sua aplicabilidade restringida por conta da fonte da obrigação alimentar. Alimentos, *lato sensu*, abstraída sua fonte, são destinados à subsistência do alimentado e como tais devem ser tratados à luz do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal. Não pode o intérprete, por isso, limitar a proteção destinada ao necessitado por meio de uma concepção restritiva, notadamente quando cotejados os bens jurídicos envolvidos, e, ainda, quando considerados o princípio da efetividade do processo e o fim maior da jurisdição, qual seja, a realização efetiva e prática da justiça.

Oportuna, aqui, então, a lição de Araken de Assis, quando destaca que “o verdadeiro espírito da lei é o de franquear meios executórios mais lesto e eficazes aos alimentários em geral, deixando de discriminá-los em razão da fonte da obrigação alimentar”<sup>40</sup>.

De todo modo, diante desses elementos, vê-se que a prisão civil do devedor de alimentos derivados de ato ilícito é medida que encontra lastro no ordenamento jurídico e acrescenta valor à própria concepção de justiça, valendo trazer a respeito, então, em arremate, os valiosos ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni:

“A tese que discrimina o credor de alimentos indenizativos, ilógica e distante da realidade social, certamente será superada pelo juiz atento ao espírito da reforma do Código, que realça com mais força, em nome do princípio da isonomia, o valor da efetividade. Todos os que conhecem a realidade da prática forense sabem que os réus de ações de indenização, principalmente quando o autor é economicamente frágil, valem-se da demora do processo para obter vantagens econômicas. De fato, o autor, nestas ações, não raramente é obrigado a abrir mão de parte de seu direito apenas por não poder suportar a lentidão da justiça”<sup>41</sup>.

Destarte, diante de todos esses motivos, expostos ainda que de forma contrária ao que se vem aplicando, conclui-se, *data*

---

40 *Apud* MARINONI, 1999, p. 204.

41 MARINONI, 1999, p. 205.

*venia*, que não há o intérprete ou o julgador querer restringir o alcance da prisão do devedor de alimentos (de extrema importância na realização prática do direito material perseguido) tão-somente àqueles advindos do Direito de Família.

## 7. Referências bibliográficas

- ABREU, Pedro Manoel. *Acesso à justiça e juizados especiais: o desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.
- ASSIS, Araken de. *Da execução de alimentos e prisão do devedor*. São Paulo: RT, 2001.
- BRASIL. *Código Civil. Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916*. 13. ed., São Paulo: Saraiva, 1998.
- \_\_\_\_\_. *Código Civil. Lei n. 10.446/02, de 11 de janeiro de 2002*. 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2004.
- \_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília: Senado Federal, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro. Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942*. In: *Código Civil*. 13. ed., São Paulo: Saraiva, 1998.
- \_\_\_\_\_. *Lei n. 5.478/68*. Dispõe sobre a ação de alimentos. In: *Código de Processo Civil*. 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2004.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 22.459-1, de São Paulo. Relator: Ministro Eduardo Ribeiro. Brasília, 23 de março de 1993. Disponível em: <[www.stj.sc.gov.br/jurisprudencia/menu.htm](http://www.stj.sc.gov.br/jurisprudencia/menu.htm)>. Acesso em: 20 set. 2005.
- BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. *Alimentos transitórios: uma obrigação por tempo certo*. 1. ed., Curitiba: Juruá, 2004.
- CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. São Paulo: RT, 2002.
- GOMES, Orlando. *Direito de família*. 11. ed., Forense: Rio de Janeiro, 1999.
- MARMITT, Arnaldo. *Prisão civil por alimentos e depositário infiel*. Rio de Janeiro: Aide, 1989.
- \_\_\_\_\_. *Pensão alimentícia*. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

- MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 4. ed., São Paulo: RT, 2005.
- \_\_\_\_\_. *A antecipação de tutela*. 5. ed., São Paulo: Malheiros, 1999.
- \_\_\_\_\_. *A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro*. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 500, 19 nov. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5953>>. Acesso em: 26 jul. 2005.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 12. ed., São Paulo: Atlas, 2002.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n. 2003.004010-2, de Urussanga. Relator Desembargador Luiz Carlos Freyesleben. Florianópolis, 3 de abril de 2003. Disponível em: <[www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm](http://www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm)>. Acesso em: 20 mar. 2005.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n. 2001.020717-6, de Tangará. Relator Desembargador Cesar Abreu. Florianópolis, 5 de novembro de 2001. Disponível em: <[www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm](http://www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm)>. Acesso em: 20 mar. 2005.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2000.014592-0, de Ponte Serrada. Relator Desembargador Carlos Prudêncio. Florianópolis, 10 de abril de 2001. Disponível em: <[www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm](http://www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm)>. Acesso em: 20 mar. 2005.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2001.001647-3, de Laguna. Relator Desembargador Carlos Prudêncio. Florianópolis, 25 de fevereiro de 2003. Disponível em: <[www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm](http://www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm)>. Acesso em: 20 mar. 2005.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2002.024362-6, de Itajaí. Relator Desembargador Francisco Oliveira Filho. Florianópolis, 22 de setembro de 2003. Disponível em: <[www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm](http://www.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/menu.htm)>. Acesso em: 20 set. 2005.
- SANTOS, J. M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 6. ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.
- SOUZA FILHO, Luciano Marinho de B. E. *Breves considerações acerca da prisão civil por inadimplemento de pensão alimentícia*. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 182, 4 jan. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4670>>. Acesso em: 26 jan. 2005.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de família*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2003.