



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA**  
**LAÍS NICOLADELLI MORAIS**

**VIABILIDADE DA INSCRIÇÃO DO DEVEDOR ALIMENTAR NOS ÓRGÃOS DE  
PROTEÇÃO AO CRÉDITO, COMO FORMA DE TUTELA INIBITÓRIA, NAS  
EXECUÇÕES DE ALIMENTOS**

Tubarão,  
2011

**LAÍS NICOLADELLI MORAIS**

**VIABILIDADE DA INSCRIÇÃO DO DEVEDOR ALIMENTAR NOS ÓRGÃOS DE  
PROTEÇÃO AO CRÉDITO, COMO FORMA DE TUTELA INIBITÓRIA, NAS  
EXECUÇÕES DE ALIMENTOS**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em  
Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina, como  
requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em  
Direito.

Linha de Pesquisa: Justiça e Sociedade.

Orientador: Prof. Maurício Daniel Monçons Zanotelli, Msc.

Tubarão,

2011

**LAÍS NICOLADELLI MORAIS**

**VIABILIDADE DA INSCRIÇÃO DO DEVEDOR ALIMENTAR NOS ÓRGÃOS DE  
PROTEÇÃO AO CRÉDITO, COMO FORMA DE TUTELA INIBITÓRIA, NAS  
EXECUÇÕES DE ALIMENTOS**

Esta monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Tubarão, 17 de junho de 2011.

---

Prof. e orientador Maurício Daniel Monçons Zanotelli, Msc.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof. José Paulo Bittencourt Júnior, Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof. Keila Comelli Alberton, Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

Aos meus pais, *Adão Moraes* e *Janete Nicoladelli Moraes*, por terem abdicado de alguns de seus sonhos em favor dos meus, por serem meus exemplos de honestidade e justiça, e, principalmente, por estarem sempre ao meu lado.

Ao meu irmão, *Marcos Nicoladelli Moraes*, por ser sempre atencioso e amável, por alegrar os meus dias e por colaborar para que tudo fosse possível.

## AGRADECIMENTOS

A *Deus*, por me presentear com essa existência, por ser a força que norteia meus caminhos e o conforto de todas as horas; aos meus *anjos de guarda*, que estão sempre ao meu lado, intuindo-me ao bem.

Ao meu pai, *Adão*, meu maior incentivador, exemplo de integridade, pessoa em quem me espelho e de quem me orgulho.

À minha mãe, *Janete*, mulher de fibra, que consegue ter a bravura de uma guerreira e a delicadeza de uma flor, por me acolher sempre com um sorriso no rosto e com palavras de conforto.

Ao meu irmão, *Marcos*, pelo amor fraternal, pela paciência de escutar minhas dúvidas e pela prontidão em apontar soluções. À minha família, minha eterna gratidão!

Ao meu namorado, *Guilherme*, pelo companheirismo desses cinco anos e meio, por compreender a minha ausência nos finais de semana desse semestre, por me confortar com suas palavras de afeto, por sonhar os meus sonhos e permitir que eu sonhe os seus.

Às minhas avós, *Rosalina Bonetti Nicoladelli* e *Armelir Cardoso Moraes*, pela preocupação e pelo carinho dedicado à minha família.

Às minhas primas, em especial a *Marina*, *Cristina* e *Enelise*, pela companhia adorável e pelos risos incansáveis.

Ao *Lucas*, meu afilhado, que com um sorriso faz o cansaço de um dia desaparecer.

Às minhas amigas *Morgana*, *Fernanda*, *Michele*, *Karine*, *Luciellen*, *Camila* e *Cíntia*, as quais, de colegas de faculdade, passaram a amigas insubstituíveis, e que fizeram das aulas, noites descontraídas.

Ao meu orientador, *Maurício Daniel Monçons Zanotelli*, pelo auxílio prestado para a realização deste trabalho monográfico.

Aos demais familiares e colegas, que participaram de toda a minha vida acadêmica.

“As formas são necessárias, mas o formalismo é uma deformação.” Libmann

## RESUMO

Este trabalho tem como objetivo constatar a possibilidade de se utilizar a inscrição nos Órgãos de Proteção ao Crédito como medida coercitiva ao devedor alimentar, ainda que sem previsão legal específica, haja vista a existência do instituto da tutela inibitória. Utilizou-se do método dedutivo, uma vez que se partiu dos princípios basilares da Constituição Federal às instruções típicas da tutela inibitória, dos alimentos e dos Cadastros de Proteção ao Crédito para alcançar o resultado pretendido. Ao final, constatou-se que é possível reprimir o devedor alimentar com a negação do seu crédito, não só por ser uma medida benéfica, mas também porque existe no ordenamento brasileiro norma geral que tem por fim a integridade de um direito, ou seja, a tutela inibitória, a qual pode ser aplicada como fundamento da medida em debate. Portanto, tratando-se o débito alimentar de dívida de caráter de urgência, bem como, considerando que as medidas previstas ao devedor de alimentos (prisão civil e penhora de bens) nem sempre se mostram eficazes, a restrição do crédito do devedor apresenta-se como providência necessária na busca pela preservação da integridade do alimentando.

Palavras-chave: Alimentos. Créditos. Tutela inibitória.

## **ABSTRACT**

This study aims to establish the possibility of using the registration in the Board of Credit Protection coercive measure as food to the debtor, even without specific statutory authority, given the existence of the Institute of inhibitory tutelage. We used the deductive method, since it came from the basic principles of the Constitution to the instructions typical of inhibitory protection, food and Signups Credit Protection to achieve the desired result. In the end, it was found that the debtor can berate a negative feed your credit, not only because it is a useful measure but also because there is in the Brazilian general rule which aims at the integrity of a law, in guardianship for an injunction, which can be applied as the basis of the measure under discussion. Therefore, treating the feed rate of debt of an urgent nature and, considering that the measures provided for the maintenance debtor (civil arrest and seizure of property) does not always prove effective, the debtor's credit crunch presents as a necessary move in the pursuit of preserving the integrity of nursing.

Keywords: Foods. Credits. Inhibitory tutelage.



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	11
1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA .....	11
1.2 JUSTIFICATIVA .....	12
1.3 OBJETIVOS .....	13
<b>1.3.1 Objetivo geral</b> .....	13
<b>1.3.2 Objetivos específicos</b> .....	14
1.4 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS .....	14
1.5 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURAÇÃO DOS CAPÍTULOS ...	15
<b>2 BREVE ANÁLISE DO PROCESSO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL</b> .....	17
2.1 HIERARQUIA NORMATIVA .....	17
2.2 PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .....	19
2.3 HERMENÊUTICA NORMATIVA .....	20
2.4 PROCESSO E CONSTITUIÇÃO .....	23
<b>2.4.1 Evolução do direito processual: sincretismo, autonomia e instrumentalidade</b> .....	23
<b>2.4.2 Direito processual constitucional</b> .....	25
2.5 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PROCESSUAIS .....	27
<b>2.5.1 Princípio do devido processo legal</b> .....	27
<b>2.5.2 Princípio do acesso à justiça</b> .....	30
<b>2.5.3 Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional</b> .....	32
<b>2.5.4 Princípio da instrumentalidade das formas</b> .....	33
<b>3 TUTELA INIBITÓRIA</b> .....	36
3.1 NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO QUE CONCEDE TUTELA ESPECÍFICA ...	38
3.2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DA TUTELA INIBITÓRIA .....	41
3.3 FUNDAMENTO .....	43
3.4 PRESSUPOSTO .....	45
3.5 TUTELA INIBITÓRIA POSITIVA E TUTELA INIBITÓRIA NEGATIVA .....	46
3.6 ATIPICIDADE DA TUTELA INIBITÓRIA .....	47
3.7 TUTELA INIBITÓRIA E TUTELA DE REMOÇÃO DE ILÍCITO .....	49
3.8 LIMITES DA TUTELA INIBITÓRIA .....	50
<b>4 ALIMENTOS</b> .....	52

4.1 CONCEITO .....	52
4.2 FONTES .....	53
4.3 PRESSUPOSTOS .....	53
4.4 CARACTERÍSTICAS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR .....	55
<b>4.4.1 Pessoaalidade .....</b>	<b>55</b>
<b>4.4.2 Transmissibilidade .....</b>	<b>56</b>
<b>4.4.3 Irrenunciabilidade e impossibilidade de transação .....</b>	<b>57</b>
<b>4.4.4 Irrepetibilidade .....</b>	<b>58</b>
<b>4.4.5 Incompensabilidade e impenhorabilidade .....</b>	<b>59</b>
<b>4.4.6 Irretroatividade e periodicidade .....</b>	<b>60</b>
<b>4.4.7 Imprescritibilidade .....</b>	<b>61</b>
4.5 ALIMENTOS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE PARENTESCO .....	62
4.6 ALIMENTOS DECORRENTES DO CASAMENTO OU DA UNIÃO ESTÁVEL .....	65
4.7 MEIOS PROCESSUAIS PARA A OBTENÇÃO DE ALIMENTOS .....	66
<b>4.7.1 Ação de alimentos de rito especial .....</b>	<b>66</b>
<b>4.7.2 Ação de alimentos pelo rito ordinário .....</b>	<b>67</b>
<b>4.7.3 Alimentos provisionais .....</b>	<b>68</b>
4.8 EXTINÇÃO DO ENCARGO ALIMENTAR .....	70
4.9 EXECUÇÃO .....	71
<b>4.9.1 Procedimentos .....</b>	<b>72</b>
4.9.1.1 Penhora de Bens .....	72
4.9.1.2 Prisão Civil .....	74
<b>5 INSCRIÇÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO .....</b>	<b>77</b>
5.1 CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO .....	77
<b>5.1.1 Cadastros públicos e privados de proteção ao crédito .....</b>	<b>78</b>
<b>5.1.2 Características dos cadastros de proteção ao crédito .....</b>	<b>81</b>
<b>5.1.3 Perspectivas relevantes .....</b>	<b>82</b>
5.2 INSCRIÇÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO .....	85
<b>5.2.1 Argumentos contrários à inscrição .....</b>	<b>87</b>
<b>5.2.2 Argumentos favoráveis à inscrição .....</b>	<b>90</b>

5.3 VIABILIDADE DA INSCRIÇÃO DO DEVEDOR ALIMENTAR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO, COMO FORMA DE TUTELA INIBITÓRIA, NAS EXECUÇÕES DE ALIMENTOS .....	92
<b>6 CONCLUSÃO .....</b>	<b>97</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>99</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>105</b>
<b>ANEXO A – Lei nº 13.074 .....</b>	<b>106</b>
<b>ANEXO B – Decreto-Lei nº 340, de 8 de março de 2004 .....</b>	<b>108</b>
<b>ANEXO C – Projeto de Lei nº 7841, de 9 de novembro de 2010 .....</b>	<b>114</b>
<b>ANEXO D – Acórdão nº 0267246-83.2010.8.26.0000 .....</b>	<b>116</b>
<b>ANEXO E – Acórdão nº 0164552-36.2010.8.26.0000 .....</b>	<b>118</b>
<b>ANEXO F – Acórdão nº 0583767-30.2010.8.26.0000 .....</b>	<b>121</b>
<b>ANEXO G – Acórdão nº 990.10.074378-3/50001 .....</b>	<b>123</b>
<b>ANEXO H – Acórdão nº 0187568-19.2010.8.26.0000 .....</b>	<b>128</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico abordará a inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito como mais uma forma de coerção, utilizando-se, como fundamento processual, a tutela inibitória.

### 1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

O Código de Processo Civil trata os valores referentes à prestação alimentícia com certa prioridade e urgência, não fosse assim, a prisão civil não seria medida cabível aos alimentantes inadimplentes.

No entanto, em que pese a existência de uma legislação específica e de procedimentos próprios, a inadimplência alimentar é crescente e contínua, ou seja, a pena de prisão e a penhora de bens, sanções previstas pelo ordenamento, não estão mais cumprindo o objetivo da norma. Nesses casos, o direito material já existe, eis que concedido por sentença, mas não se concretiza. Surge aqui o primeiro problema, já que, sabe-se, o processo deve servir de instrumento para fazer valer o direito material e, se, por algum motivo, as sanções previstas não estão atingindo o seu objetivo, é obrigação do Estado se adequar e criar novos meios de coerção.

Neste momento, oportuno destacar o que dizem Cintra, Dinamarco e Grinover sobre a efetividade do processo:

Ao criar a jurisdição no quadro de suas instituições, visou o Estado a garantir que as normas de direito substancial contidas no ordenamento jurídico efetivamente conduzam aos resultados enunciados, ou seja: que se obtenham, na experiência concreta, aqueles preciosos resultados práticos que o direito material preconiza. E assim, através do exercício da função jurisdicional, o que busca o Estado é fazer com que se atinjam, em cada caso concreto, os objetivos das normas de direito substancial. Em outras palavras, o escopo jurídico da jurisdição é a atuação (cumprimento, realização) das normas de direito substancial (direito objetivo).<sup>1</sup>

Como se vê, o Estado deve proporcionar efetividade às normas de direito substancial, o que significa, em se tratando de execução de alimentos, proporcionar ao

---

<sup>1</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 133.

alimentando o maior número possível de caminhos para se alcançar o adimplemento alimentar.

Outrossim, as obrigações alimentares detêm caráter de urgência, pelo fim a que se destinam e por consagrarem o direito à vida, conforme artigo 227 da Constituição Federal, *in verbis*:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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 opressão.<sup>2</sup>

É, justamente, essa situação, ou seja, de um lado as inadimplências alimentares que se multiplicam ao longo dos anos, sem uma efetiva medida capaz de coagir o devedor ao pagamento, e de outro, o Estado com seu dever de proporcionar o acesso aos direitos fundamentais, que motivou a escolha do presente tema.

Neste pensar, é que surge a ideia de utilizar o instituto da tutela inibitória como fundamento processual para novas medidas aplicadas ao devedor, no objetivo de coagi-lo ao cumprimento da decisão judicial. Dentre essas medidas, a inscrição do nome do devedor nos Órgãos de Proteção ao Crédito.

Assim, tendo em mira o caráter de urgência da verba alimentar, bem como o princípio da instrumentalidade, a que deve se prestar o processo de execução, o presente trabalho buscará responder à seguinte questão geral: é viável utilizar o instituto da tutela inibitória como fundamento para inserção do devedor de alimentos nos Órgãos de Proteção ao Crédito?

## 1.2 JUSTIFICATIVA

A inscrição do nome do devedor de alimentos nos órgãos de proteção ao crédito é tema que começa a ser discutido e aplicado pelos Tribunais de Justiça.

Essa discussão se motivou na ineficácia das medidas coercitivas já existentes para compelir o devedor a cumprir com a obrigação alimentar. Nesses casos, apesar de haver sentença garantindo ao menor o direito a receber alimentos, e, ainda, haver contra o

---

<sup>2</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal da República do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 19 set. 2010.

alimentante mandado judicial de penhora de bens ou de prisão, o efetivo pagamento não acontece, e o alimentado fica sem receber seu crédito.

Nesse aspecto, a medida em comento tem amparo nos princípios da dignidade da pessoa humana e na busca pela efetividade, representada pelos princípios da instrumentalidade, do acesso à justiça e da inafastabilidade do controle jurisdicional. Ainda, defende-se que a inscrição do nome do devedor nos Cadastros de Proteção ao Crédito é menos gravosa que a prisão civil.

No entanto, apesar de se reconhecer que a inscrição do devedor de alimentos nos Órgãos de Proteção ao Crédito é uma medida plausível, capaz de levar o executado ao pagamento do débito alimentar, percebe-se que nas decisões onde o pedido resta indeferido, o fundamento gira em torno na ausência de previsão legal e meio processual adequado.

Daí se extrai que, além de se reconhecer que a inscrição do devedor de alimentos nos Cadastros de Proteção ao Crédito mostra-se benéfica, é preciso eleger a tutela adequada, capaz de torná-la efetiva, transformando-a em instrumento para assegurar o crédito alimentar.

Por essa razão, e, diante dos inúmeros casos de inadimplemento alimentar, é que se pretende estudar o instituto da tutela inibitória, previsto no artigo 461, §5º do Código de Processo Civil, sua forma e cabimento, juntamente com os princípios que rodeiam a aplicação da medida de inscrição do devedor de alimentos nos Cadastros de Proteção ao Crédito, para, ao final, constatar se é possível utilizá-lo como fundamento processual na aplicação da medida em tela.

Concluído, o trabalho poderá servir de fonte de pesquisa aos aplicadores do direito, bem como àqueles que, tem a seu favor o direito material (direito a alimentos), mas não conseguem concretizá-lo pela insuficiência das medidas coercitivas já existentes.

## 1.3 OBJETIVOS

### 1.3.1 Objetivo geral

Analisar o instituto da tutela inibitória, bem como os atuais meios de coerção do devedor alimentar para, ao final, constatar que é possível utilizar aquele instituto como meio

adequado para a inserção do devedor de alimentos nos Órgãos de Proteção ao Crédito, em sede de ação de execução de alimentos.

### 1.3.2 Objetivos específicos

Abordar a relação entre a Constituição Federal e o processo, principalmente no que toca à hierarquia das normas, à interpretação normativa e os princípios constitucionais processuais.

Apresentar os aspectos principais sobre a tutela inibitória, aí compreendidos o conceito, a natureza jurídica, o fundamento, o pressuposto e os seus limites.

Analisar o instituto chamado “alimentos”, suas principais características, bem como sua execução e as medidas coercitivas já existentes.

Analisar o Cadastro de Proteção ao Crédito para o fim de constatar se sua função é compatível com a pretensão de inscrever o devedor alimentar para coagi-lo ao adimplemento.

Verificar os argumentos favoráveis à inscrição, dentre eles, o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da menor onerosidade ao devedor. Quanto aos argumentos desfavoráveis, analisar a alegada incompatibilidade entre os objetivos do Cadastro e da inscrição do devedor de alimentos e a ausência de previsão legal específica.

Questionar sobre a possibilidade, sob a ótica processual, da inscrição em comento, recorrendo-se ao instituto da tutela inibitória.

## 1.4 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O método de abordagem que melhor se adapta aos objetivos do presente trabalho é o método dedutivo que, segundo Mezzaroba e Monteiro “parte de argumentos gerais para argumentos particulares.”<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 65.

Dessa forma, partindo da matéria geral, ou seja, dos princípios basilares da Constituição Federal, que fazem do processo um meio para se alcançar o direito material, é que se pretende concluir se é possível inscrever o devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito, ainda que sem previsão legal específica, utilizando-se do instituto da tutela inibitória.

Por outro lado, a finalidade de proporcionar maior familiaridade com o objeto de estudo, utilizar-se-á, quanto ao nível de profundidade, o tipo de pesquisa exploratório.

Por fim, quanto ao procedimento, a pesquisa será bibliográfica, já que, segundo Manzo, citado por Lakatos: “a bibliografia oferece meios para definir, resolver não somente problemas já conhecidos, mas também explorar novas áreas em que os problemas não se cristalizaram suficientemente.”<sup>4</sup>

Assim, considerando que, para alcançar ao objetivo almejado com o presente trabalho, serão utilizadas doutrinas, artigos jurídicos, revistas jurídicas e periódicos como um todo, além de acórdãos, como forma de exemplificar as situações que serão expostas, se justifica a classificação da pesquisa como bibliográfica.

## 1.5 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURAÇÃO DOS CAPÍTULOS

O desenvolvimento da monografia foi estruturado em quatro capítulos.

No primeiro capítulo será analisado o processo à luz da Constituição Federal para, ao fim, identificar o objetivo principal das normas procedimentais e sua relevância na prestação jurisdicional.

Já no segundo capítulo, o estudo será voltado à tutela inibitória, já que é este o fundamento processual da negativação do nome do devedor alimentar.

O terceiro capítulo cuidará dos aspectos relevantes dos alimentos, desde suas características à sua execução.

Por fim, será no quarto capítulo que será abordada a inscrição do devedor alimentar nos órgãos de Proteção ao Crédito, a começar pelo estudo do Cadastro de Proteção ao Crédito. Após, analisados os argumentos contrários e favoráveis à inscrição, o trabalho

---

<sup>4</sup> MANZO (1971) apud MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia científica**: para o curso de direito. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 56.



buscará esclarecer que é possível utilizar a medida em debate, utilizando-se a tutela inibitória como fundamento legal, para coagir o devedor ao adimplemento alimentar.

## 2 BREVE ANÁLISE DO PROCESSO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O tema central do presente estudo consiste na compreensão de que a medida coercitiva de inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito pode ser aplicada ao processo civil, mesmo sem previsão legal específica e expressa, haja vista a possibilidade de utilização das regras que norteiam a tutela inibitória. Para chegar a essa conclusão, faz-se necessário entender, ainda que sem profundidade, a disposição das leis que compõem o sistema normativo pátrio, bem como as regras impostas à sua interpretação, ponto de partida deste capítulo.

### 2.1 HIERARQUIA NORMATIVA

As normas que compõem o sistema jurídico brasileiro estão dispostas de forma escalonada, o que significa dizer que não pertencem ao mesmo plano de igualdade. Essa disposição hierárquica se funda na necessidade de se qualificar as normas jurídicas como superiores, quando conferirem validade a outras, ou inferiores, quando receberem validade de outras normas.

Kelsen foi o grande pensador da teoria da formação escalonada do sistema jurídico, e é quem explica que daí sobrevém duas diferentes graduações: o sistema escalonado segundo o condicionamento jurídico e o sistema escalonado segundo a força derogatória.<sup>1</sup>

O primeiro diz respeito à regra de elaboração de direito, ou seja, trata das normas jurídicas que regulam a elaboração e as disposições jurídicas e das que obedecem as normas de produção. Dentro dessa distinção, aquelas são superiores e estas inferiores.<sup>2</sup> Assim, por exemplo, a lei que institui determinado direito é superior ao decreto que o regulamenta.

Quanto ao segundo sistema, trata da divisão das formas jurídicas. As disposições jurídicas elaboradas sob as mesmas regras de produção possuem igual forma jurídica. Segundo Kelsen, “estas formas jurídicas irão dividir-se, agora, de acordo com o critério de sua

---

<sup>1</sup> KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. Tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 5. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.38.

<sup>2</sup> KELSEN, loc. cit.

força derogatória. Superior é a forma de direito, cujas disposições derogam preceitos em outra forma jurídica, a qual, entretanto, não pode derogar outra forma de direito, mediante disposições.”<sup>3</sup> Assim, as normas constitucionais podem derogar as normas infralegais, mas não vice-versa. Ainda, a título de exemplo, pode-se citar a superioridade das leis complementares em relação às leis ordinárias, haja vista o procedimento de criação mais complexo daquelas.

Em ambas as graduações, a estratificação implica na validade ou não das normas. Isso porque, se determinada norma ou ato jurídico localizado próximo à base do ordenamento dispor de maneira contrária a outra norma superior, aquela não terá validade. Daí a importância de se conhecer a hierarquia normativa já que, estabelece a ordem de prevalência das normas, ou seja, indica que as normas constitucionais se sobrepõem às infraconstitucionais, que, por sua vez, prevalecem sobre os demais atos jurídicos.

A propósito, interessante destacar a colocação de Kelsen acerca do tema em debate:

Na esfera do direito, a “contradição” surge juntamente com a revogação da norma contraditória. A denominada “antinormatividade” de uma norma que se supõe válida por algum motivo não é, na verdade – quando se dispensa a responsabilidade pessoal do órgão –, senão sua revogação por motivos determinados possíveis, isto é, sua anulação, por meio de outro ato jurídico; ou sua anulação, ou seja, sua negação como norma válida, pelo conhecimento jurídico, a dissolução da aparência de norma jurídica válida.<sup>4</sup>

E continua: “A ‘norma antinorma’ ou é apenas anulável, ou seja, uma norma válida até sua anulação e, portanto, norma regular; ou é nula e, então, não é norma. O conhecimento normativo não tolera nenhuma contradição entre duas normas do mesmo sistema.”<sup>5</sup>

A hierarquia normativa auxilia, portanto, na resolução de conflitos jurídicos, impondo o respeito à norma superior em qualquer caso.

De outro lado, o estudo da hierarquia das normas torna-se mais didático quando nos deparamos com a pirâmide criada a partir das lições de Kelsen. A pirâmide é equiparada ao sistema normativo brasileiro e traz no seu topo a Constituição Federal. Logo abaixo, as leis e normas gerais, os regulamentos, os negócios jurídicos e as sentenças judiciais, nessa ordem.

Nesse ponto, destaca-se a informação trazida por Costa:

---

<sup>3</sup> KELSEN, 2007, p.39.

<sup>4</sup> Ibid, p.112.

<sup>5</sup> KELSEN, 2007, p.112.

Para facilitar a compreensão dessa estrutura escalonada do ordenamento jurídico é bastante comum utilizar a metáfora da pirâmide. Por vezes chega-se mesmo a chamar essa estrutura do ordenamento de pirâmide de Kelsen, mas a metáfora da pirâmide, além de ser anterior à Teoria Pura do Direito (pois remonta ao menos à Jurisprudência dos conceitos de Puchta), em momento algum é utilizada pelo próprio Kelsen. De qualquer forma é didaticamente útil a afirmação de que as normas jurídicas se organizam tal como se fossem dispostas em uma pirâmide formada por uma série de estratos. No topo, encontram-se as normas de maior hierarquia e generalidade e cada escalão inferior é formado por normas mais específicas e de menor grau hierárquico. Construída essa estrutura, podemos falar em normas superiores e normas inferiores, sendo que a validade da norma inferior é sempre derivada da validade da norma superior.<sup>6</sup>

Importante perceber, eis que de grande valia para a concepção do presente estudo, que os preceitos constitucionais têm maior grau hierárquico e influenciam na validade de qualquer outra norma ou ato jurídico, inclusive.

## 2.2 PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal dita parâmetros que devem ser observados na elaboração de leis e na execução de atos. Dentre esses parâmetros, nota-se especial valorização ao princípio da dignidade da pessoa humana, valor essencial do sistema jurídico brasileiro.

O princípio da dignidade da pessoa humana é tratado como fundamento da República Federativa do Brasil, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal<sup>7</sup>, e constitui princípio máximo do estado democrático de direito. Encontra-se intimamente ligado às garantias fundamentais e sociais atreladas, por sua vez, à sobrevivência digna do ser humano.

Silva assevera que “a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.”<sup>8</sup> Complementa, citando Gomes Canotilho e Vital:

Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais, o conceito de dignidade da pessoa humana obriga uma densificação valorativa que tem em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da

<sup>6</sup> COSTA, Alexandre Araújo. A teoria pura do direito. **Arcos**. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/livros/hermeneutica-juridica/capitulo-v-neopositivismo-juridico/2-a-teoria-pura-do-direito>>. Acesso em: 21 abr. 2011.

<sup>7</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal da República do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 03 abr. 2010.

<sup>8</sup> SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p.109.

dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direito sociais, ou invocá-la para construir “teoria do núcleo da personalidade individual”, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana.<sup>9</sup>

Conceituar a dignidade da pessoa humana torna-se tarefa complexa, tendo em vista sua amplitude. No entanto, com brilhantismo, Moraes a define nos seguintes termos:

é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.<sup>10</sup>

A dignidade reflete o sentimento íntimo do ser que preza por respeito, integridade física e moral. Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana é, ao mesmo tempo, base da existência do Estado brasileiro e fim de todas as suas atividades.

Portanto, assegurar a dignidade da pessoa humana significa atender-se para a garantia dos direitos de ordem individual, dentre os quais o direito à vida, à liberdade e à igualdade, de ordem social, destacada a educação e o preparo para o exercício da cidadania e, por fim, de ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa.

## 2.3 HERMENÊUTICA NORMATIVA

A hermenêutica normativa diz respeito à forma de interpretação das leis e, assim como a hierarquia das normas, é tema de suma importância para o desenvolvimento do presente estudo.

Limitar-se a atribuir um único sentido a uma frase ou artigo de lei seria impor um padrão de vida jurídica, ou seja, seria determinar que os fatos jurídicos, em sentido lato, acontecessem sempre da mesma maneira e que haveria uma disposição legal perfeitamente aplicável regulando-os.

---

<sup>9</sup> GOMES; CANOTILHO; VITAL apud SILVA, loc.cit.

<sup>10</sup> MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 128.

Todavia, não é o que acontece. As normas prevêm uma série de situações, mas não esgotam, expressamente, todas as possibilidades de fatos existentes. Até porque, ao longo dos tempos novos atos vão se concretizando, novas condutas se aprimorando, novas culturas de moldando e, por conta disso, torna-se impossível prever o tratamento para tais fatos novos.

Ao mesmo tempo em que se torna inconcebível exigir uma norma específica para cada fato jurídico possível, não se admite, no ordenamento brasileiro, que o Poder Judiciário deixe de apreciar lesão ou ameaça a direito por ausência de previsão legal. Para tanto, a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, alterada pela Lei 12.036 de 2010, estabelece, em seu artigo 4º que: “quando a lei for omissa, o juiz decidirá de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”<sup>11</sup>

Outra ferramenta para o exercício pleno da jurisdição é a hermenêutica.

Dobrowolski ensina que “os textos jurídicos são especialmente problematizáveis, porque a linguagem na qual são redigidos apresenta, sempre, amplo leque de variáveis significativas, com a possibilidade de se adequarem a diversas situações da vida humana.”<sup>12</sup> E continua: “A circunstância de estarem escritos de modo claro não exclui a necessidade interpretativa, cabível para todos os enunciados do Direito, pois, por mais perfeitas que sejam as normas jurídicas, não se podem indicar diretamente a solução de todos os casos.”<sup>13</sup>

Portanto, ainda que não haja tratamento específico para determinado ato, a hermenêutica permite a inclusão daquele fato na norma até então omissa ou, se incompatível, exclui tal abrangência.

O exercício da hermenêutica está relacionado a métodos de interpretação, dentre os quais se destacam os seguintes: gramatical, exegético, histórico e teleológico.

O método gramatical consiste na interpretação dos termos técnicos de lei de acordo com o significado literal das palavras. Pítsica e Pítsica asseveram que “a idéia central do método gramatical é que as palavras da lei têm um sentido unívoco que o intérprete deve descobrir e sistematizar.”<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Institui a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657.htm)>. Acesso em: 22 abr. 2011.

<sup>12</sup> DOBROWOLSKI, Sílvio. et al. **Temas polêmicos do constitucionalismo contemporâneo**. Jairo Sachafer – organizador. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007, p.485.

<sup>13</sup> DOBROWOLSKI, loc. cit.

<sup>14</sup> PÍTSICA, Nicolau Apóstolo; PÍTSICA, Diogo Nicolau. **Introdução à ciência jurídica de Hans Kelsen**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.101.

O método exegético configura uma evolução do método gramatical. Tem em mira revelar a intenção do legislador quando da formulação do texto legal e, ao mesmo tempo, manter a premissa de significação unívoca do texto de lei.<sup>15</sup>

Já o método histórico, segundo Pítsica e Pítsica, trata-se de uma variante do método anterior aplicado em circunstâncias históricas distintas frente às novas características jurídicas.<sup>16</sup> Consiste em analisar as circunstâncias históricas da época da elaboração da lei e, na comparação com as circunstâncias atuais, deduzir a aplicação ou não da norma.

O método teleológico, por sua vez, “explicita um caráter político ao afirmar que uma interpretação sobre o texto legal deve ser avaliada em relação às conseqüências sociais que procura, ou pelos fins que a orientam.”<sup>17</sup> Dessa forma a aplicação da norma deve atentar-se, segundo este método, para as conseqüências sociais, antecipadamente previstas.

No campo do direito processual, por sua vez, para a interpretação das normas são igualmente utilizados os métodos tradicionais de interpretação, sempre tendo em mira que as normas procedimentais não devem se sobrepor, nem se impor como obstáculos, às normas de direito material.

Correia destaca que não se pode esquecer o disposto no art. 5º da lei de Introdução ao Código Civil, hoje chamada de Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, “segundo o qual a aplicação da lei – momento posterior à interpretação – deve atender aos fins sociais aos quais ela se dirige e às exigências do bem comum.”<sup>18</sup>

Aliada à interpretação, as normas processuais devem ser analisadas sob o crivo da integração, pois, segundo Correia, “nem sempre o direito escrito tem todas as soluções para o caso que lhe é apresentado. A integração consiste exatamente na técnica do preenchimento das lacunas (‘vazios’) apresentadas pela lei.”<sup>19</sup>

Para finalizar, interessante transcrever a observação de Kelsen, citado por Pítsica:

Para Kelsen, inexistem as denominadas lacunas da lei, pois o sistema jurídico regula, positiva ou negativamente, todas as condutas humanas. Isto ocorre porque o ordenamento jurídico se assenta sobre um princípio lógico que determina a sua completude. Esse princípio enuncia: “tudo o que não está proibido é permitido”. Dessa maneira, toda a conduta que não está positivamente prevista pelo conjunto de normas, de uma determinada ordem jurídica, é regulada de forma negativa pelo direito, no sentido de que é lícito praticá-la. Assim, uma conduta humana específica

---

<sup>15</sup> PÍTSICA, loc. cit.

<sup>16</sup> Ibid., p.102.

<sup>17</sup> Ibid., p.104.

<sup>18</sup> CORREIA, Marcus Oriane Gonçalves. **Teoria geral do processo**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 18.

<sup>19</sup> CORREIA, loc. cit.

que não encontra previsão legal não constitui uma lacuna do direito, porque se esta não é normativamente regulada, então é juridicamente permitida.<sup>20</sup>

O que se extrai das lições acima colacionadas é que, apesar de inexistir previsão específica para a aplicação de determinada norma a um fato concreto, a lacuna não obsta a apreciação do mesmo fato pelo Poder Judiciário, que tem ao seu alcance a hermenêutica, importante ferramenta da justiça.

## 2.4 PROCESSO E CONSTITUIÇÃO

Indiscutivelmente, o direito processual civil, assim como as demais normas infraconstitucionais, está intimamente relacionado com os preceitos da Constituição Federal. E não poderia ser diferente, pois, como se viu, o sistema normativo pátrio traz, como norma maior, a Constituição Federal. Assim, tudo que for de encontro aos ditames constitucionais não merece aplicação.

A propósito, curioso anotar o que dizem Cintra, Grinover e Dinamarco, ao afirmarem que o processo é determinado pela Constituição em muitos dos seus aspectos:

o processo não é apenas instrumento técnico, mas sobretudo ético. E significa, ainda, que é profundamente influenciado por fatores históricos, sociológicos e políticos. Claro é que a história, a sociologia e a política hão de parar às portas da experiência processual, entendida como fenômeno jurídico.

Mas é justamente a Constituição, como resultante do equilíbrio das forças políticas existentes na sociedade em dado momento histórico, que se constitui no instrumento jurídico de que deve utilizar-se o processualista para o completo entendimento do fenômeno *processo* e de seus princípios.<sup>21</sup>

Diante da necessidade de conciliação entre o direito processual e o constitucional, importante tomar conhecimento da evolução do direito processual, a fim de concluir que o processo caminha ao lado e em função da Constituição Federal.

### 2.4.1 Evolução do direito processual: sincretismo, autonomia e instrumentalidade

<sup>20</sup> PÍTSICA; PÍTSICA, 2008, p.108.

<sup>21</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.79.



A história do direito processual tem sofrido algumas alterações na busca pelo aperfeiçoamento das normas procedimentais, o que inclui três fases metodológicas fundamentais.

Na primeira fase, que durou até meados do século passado, o processo não era mais do que um simples meio de exercício de direitos. A ação traduzia-se no próprio direito subjetivo material que, lesado, adquiria forças para obter em juízo a respectiva reparação. Não havia consciência da autonomia entre as relações jurídicas processuais e substanciais, até porque, aquelas estavam inseridas nestas, e, em decorrência o direito processual era considerado direito adjetivo. Não se pensava no direito processual como ramo autônomo do direito.<sup>22</sup>

Aqui, a jurisdição era um sistema de tutela aos direitos e o processo, mera sucessão de atos. Foi esse sincretismo jurídico, “caracterizado pela confusão entre os planos substancial e processual do ordenamento estatal, que no século XIX principiou a ruir.”<sup>23</sup>

A segunda fase, conhecida como *autonomista* ou *conceitual*, preocupou-se com a afirmação da autonomia científica do direito processual. Essa fase foi marcada por construções científicas, com a criação de grandes teorias processuais, principalmente no que diz respeito à natureza jurídica da ação e do processo, as condições e pressupostos processuais (por isso a denominação de fase conceitual), construindo-se definitivamente uma ciência processual.<sup>24</sup>

Passou-se a cogitar a cisão das relações jurídicas de direito material e de direito processual, pois se reconheceu que tratavam de objetos e sujeitos diferentes. Esse foi o momento em que o direito processual começou a ser pensado como ciência em si mesma. No entanto, apesar de autônomo, faltava ao processo uma visão crítica.

Até porque, como se viu, a segunda fase foi marcada por descobrimentos científicos e, talvez, a proximidade com conceitos técnicos tenha sido responsável por deixar o processo predominantemente formal. Daí a necessidade de pensar em outra transformação, capaz de “humanizar” o processo.

Surgiu, então, a terceira fase, ainda em curso e eminentemente crítica. Tem como objetivo alterar a concepção antiga do processo, para que se possa examiná-lo nos seus resultados práticos. Conforme lecionam Cintra, Grinover e Dinamarco, “já não basta encarar o

---

<sup>22</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2003, p.42.

<sup>23</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 18.

<sup>24</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, loc. cit.

sistema do ponto-de-vista dos produtores do serviço processual (juízes, advogados, promotores de justiça): é preciso levar em conta o modo como os seus resultados chegam aos consumidores desse serviço, ou seja, à população destinatária.”<sup>25</sup>

Para Dinamarco, o terceiro momento metodológico é “caracterizado pela consciência da instrumentalidade como importantíssimo polo de irradiação de ideias e coordenador dos diversos institutos, princípios e soluções.”<sup>26</sup>

A instrumentalidade de que trata a terceira etapa na evolução procedimental, significa que o processo deixa de ser um mero instrumento, o qual era aplicado de forma desvinculada ao interesse pela concretização do direito material, para auxiliar na efetividade da Justiça.

Esse ponto merece ser discutido com cautela, pois, a autonomia do direito processual não implica, necessariamente, na elevação de sua condição. Explica-se: o processo não deve ser guinado à condição de fonte geradora de direitos, mas sim constituir instrumento à efetividade da tutela estatal. Com a evolução do ramo do direito em tela, o processo deixa de ser mera forma, cuja aplicação poderia se dar de maneira automática, para contribuir na busca pelas concretizações dos preceitos fundamentais.

Pode-se, então, concluir, que o direito processual, assim entendido como parte do conjunto de normas infralegais, deve ser pensado de forma a auxiliar na busca pela concretização dos preceitos constitucionais, isto é, não basta que seja aplicado isoladamente, deve atender às necessidades sociais. O serviço jurisdicional, a que se presta o processo, sofreu (e vem sofrendo) constantes modificações com o objetivo de dar efetividade aos seus princípios formativos.

#### **2.4.2 Direito processual constitucional**

Inicialmente, a título de curiosidade, informa-se que o sentido da expressão “direito processual constitucional” não é uníssono na doutrina, por vezes aparece confuso e é tratado como “direito constitucional processual”. Diante dessa controvérsia é que, para o

---

<sup>25</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2003, p.43.

<sup>26</sup> DINAMARCO, 2000, p. 21.

desenvolvimento da presente ideia, utilizar-se-á o entendimento adotado por Cintra, Grinover e Dinamarco<sup>27</sup>.

O direito processual constitucional consiste na “condensação metodológica e sistemática dos princípios constitucionais.”<sup>28</sup> Nery Júnior complementa ao dispor que o direito processual constitucional seria a reunião dos princípios destinados a regular a denominada jurisdição constitucional.<sup>29</sup>

Não se trata de um ramo autônomo do direito processual, mas sim uma colocação científica, na qual se pode examinar o processo em suas relações com a Constituição.<sup>30</sup> A partir daí, vê-se que esse instituto constitui instrumento de garantia para a atuação da Constituição.

Essa moderna visão metodológica preocupa-se com os valores insculpidos na Constituição Federal e abrange dois sentidos vetoriais, a saber:

a) no sentido Constituição-processo, tem-se *tutela constitucional* deste e dos princípios que devem regê-lo, alcançados a nível constitucional; b) no sentido Processo-constituição, a chamada *jurisdição constitucional*, voltada ao controle da constitucionalidade das leis e atos administrativos e à preservação de garantias oferecidas pela Constituição (‘jurisdição constitucional das liberdades’), mas toda a ideia de instrumentalidade processual em si mesma, que apresenta o processo como sistema estabelecido para a realização da ordem jurídica, constitucional inclusive.<sup>31</sup>

A tutela constitucional do processo consagra a conciliação entre os institutos processuais e os princípios de ordem constitucional. Dessa forma, a aplicação das normas processuais deve ter em mira os preceitos fundamentais como, por exemplo, o acesso à justiça, o direito à ampla defesa, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, entre outros. Dinamarco exemplifica:

É o caso da reiterada orientação no sentido de ser nulo o interrogatório do acusado sem a presença do defensor, por violação ao princípio constitucional da ampla defesa; ou de julgado que repeliu a aplicação regida das regras do Código de Processo Civil sobre o valor da causa, porque a exagerada elevação deste para fins de adiantamento de custas representa inconstitucional entrave ao acesso à justiça e violação ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional [...].<sup>32</sup>

De outro lado, a jurisdição constitucional trata do controle judiciário da constitucionalidade das leis, exercido tanto por meio de ações de órgãos específicos, como por meio do controle difuso do Poder Judiciário, tudo em prol da efetividade do princípio da

<sup>27</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2003, p. 89.

<sup>28</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, loc. cit.

<sup>29</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 8. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 26.

<sup>30</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, op. cit., p.79.

<sup>31</sup> DINAMARCO, 2000, p. 25.

<sup>32</sup> Ibid., p. 26.

supremacia constitucional. Ainda, a jurisdição constitucional compreende a denominada jurisdição constitucional das liberdades, que visa à proteção das liberdades públicas e individuais, exercida pelos remédios constitucionais-processuais (“habeas corpus”, mandado de segurança, mandado de injunção, “habeas data” e ação popular).<sup>33</sup>

Em ambos os casos, evidencia-se a interdependência do processo com a Constituição, já que o respeito às normas constitucionais é o objetivo maior do direito processual constitucional.

Nessa senda, interessante destacar a lição de Medeiros:

O conjunto de normas constitucionais que tutelam a ação e o processo, dentro da premissa até aqui sustentada, evidencia que a própria Constituição se encarregou de configurar o direito processual não mais como um mero conjunto de regras acessórias de aplicação do direito material, mas, cientificamente, como instrumento de realização deste e, mais importante ainda, como um instrumento de realização da justiça.<sup>34</sup>

Verifica-se, pois, que o direito processual constitucional constitui-se em uma postura instrumentalista, seja na utilização de remédios destinados à proteção da ordem constitucional, seja na oferta de garantias para assegurar o respeito aos princípios do processo, tudo com o fim de alcançar os resultados previstos pela própria Constituição e pela lei ordinária.

## 2.5 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PROCESSUAIS

Dentre os princípios constitucionais, existem aqueles destinados à efetivação da justiça. Esses princípios regulam a forma da ação e o caminho processual.

Entre todos os princípios constitucionais processuais, são de extrema importância para o desenvolvimento do presente estudo e, por isso, merecem aqui ser explanados, os princípios do devido processo legal, do acesso à justiça, da inafastabilidade do controle jurisdicional e da instrumentalidade das formas.

### 2.5.1 Princípio do devido processo legal

---

<sup>33</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2003, p. 80-81.

<sup>34</sup> MEDEIROS, Luiz César. **O formalismo processual e a instrumentalidade das formas**. 3. ed. rev. e amp. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 71.

O direito processual moderno, consoante acima exposto, tem como característica a instrumentalidade. A finalidade do processo consiste, repete-se, na concretização da justiça. Para tanto, abre-se um leque de regras constitucionais que cuidam do desenvolvimento regular do processo, de forma a assegurar os preceitos constitucionais.

O princípio maior que engloba todas as demais garantias asseguradas pela Constituição denomina-se “devido processo legal”, expressamente indicado do artigo 5º, inciso LIV, da Carta Magna, que assim dispõe: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.”<sup>35</sup>

Da leitura do artigo supramencionado extrai-se a garantia de observância aos mecanismos jurídicos de acesso e desenvolvimento do processo a todos os cidadãos que necessitarem da intervenção estatal para a solução de seus conflitos.

Segundo Cintra, Grinover e Dinamarco, por garantias do devido processo legal entende-se “o conjunto de regras constitucionais que, de um lado, asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes processuais e, de outro, são indispensáveis ao correto exercício da jurisdição.”<sup>36</sup>

A abrangência do princípio em tela é suscitada por Nery Júnior quando afirma que “bastaria a Constituição Federal de 1988 ter enunciado o princípio do devido processo legal, e o *caput* e os incisos do art. 5º, CF, em sua grande maioria, seriam absolutamente despididos.”<sup>37</sup> De qualquer sorte, talvez tenha o legislador esmiuçado o conjunto de regras que pressupõe o devido processo legal para enfatizar a importância dessas garantias, de forma a evitar que parem dúvidas acerca da aplicação de todas elas.

Em sentido amplo, o princípio do devido processo legal diz respeito à garantia de proteção de três elementos: a vida, a liberdade e propriedade, bem como os interesses com eles relacionados.<sup>38</sup>

A respeito, leciona Portanova:

O princípio é tão amplo e tão significativo que legitima a jurisdição e se confunde com o próprio Estado de Direito. Assim, aplica-se tanto na jurisdição civil e penal como nos procedimentos administrativos. Ademais, engloba a reivindicação de direitos (inclusive de declarar a inconstitucionalidade da lei), a eficaz defesa e a produção de provas. No devido processo legal estão enfaixadas garantias

---

<sup>35</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>36</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2003, p. 82.

<sup>37</sup> NERY JUNIOR, 2004, p. 70.

<sup>38</sup> MEDEIROS, 2008, p. 70.

representadas principalmente pelos princípios do contraditório, ampla defesa, duplo grau, publicidade, juiz natural, assistência judiciária gratuita.<sup>39</sup>

Todavia, cabe aqui analisar o princípio em tela em suas duas dimensões: *procedural due process* e *substantive due process*.

O devido processo legal processual (*procedural due process*) refere-se à forma de execução da lei, do ato administrativo ou da ordem judicial. Observa-se o estrito cumprimento dos atos processuais que devem ser realizados sempre que alguém tiver violado sua vida, liberdade ou propriedade e, por conta disso, houver buscado a tutela jurisdicional.<sup>40</sup>

Medeiros assevera que, no Brasil, é quase que exclusivamente o sentido processual que a doutrina emprega à locução “devido processo legal”.<sup>41</sup> Ainda, citando Tucci e Cruz, destaca que

[...] o devido processo legal consubstancia-se, sobretudo, numa garantia conferida pela Constituição Federal, objetivando a consecução dos direitos e garantias fundamentais através da efetivação do direito ao processo, materializado num procedimento regularmente desenvolvido, com imprescindível concretização de todos os seus respectivos corolários, e num prazo razoável.<sup>42</sup>

O devido processo legal, sob o âmbito processual, traduz a possibilidade efetiva do acesso à justiça. Compreende o direito ao procedimento adequado, aqui entendido como aquele que não suprime garantias asseguradas pela Constituição Federal.

Abarcando a essência deste capítulo, Medeiros leciona:

Em verdade, na sua essência, a garantia ao devido processo legal constitui a regulação constitucional do formalismo processual. É a partir dele que se pode encontrar a linha de referência para o balizamento entre o informalismo excessivo e o excesso de formalismo. Sua missão é coibir o ato arbitrário – do Estado em relação às partes, ou se uma delas em relação à outra, e viabilizar a solução de conflitos através da realização do direito material e da justiça. Assim, só prevalecem as formas que correspondam a essas duas finalidades.<sup>43</sup>

A colocação de Medeiros exterioriza a exata compreensão do princípio em tela. As formas processuais são impostas para permitir o acesso à justiça de forma ordenada, a fim de evitar prejuízo ou privilégio para uma das partes, bem como excessos do Poder Judiciário. Todavia, o excesso de formalismo põe em risco a finalidade das formas, razão pela qual deve ser evitado.

De outro norte, o devido processo legal sob a dimensão substantiva (*substantive due process*) refere-se ao conteúdo ou à matéria tratada na lei, no ato administrativo ou na

<sup>39</sup> PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p.146.

<sup>40</sup> MEDEIROS, 2008, p. 75.

<sup>41</sup> MEDEIROS, loc. cit.

<sup>42</sup> Ibid., p. 76.

<sup>43</sup> Ibid., p. 77.

ordem judicial. Há uma preocupação com o teor da norma.<sup>44</sup> Isso porque, não basta a obediência à norma procedimental, a fim de garantir a concretização material, se a lei a que se obedece não traz nexos com o objetivo pretendido.

O conteúdo substantivo do devido processo legal constitui limite ao Poder Legislativo na medida em que impõe que as normas devem ser elaboradas com razoabilidade e justiça, devendo, acima de tudo, respeitar as garantias fundamentais insculpidas na Constituição Federal. Assim, toda lei que não atender à razoabilidade deve ser controlada pelo Poder Judiciário.

Medeiros, ao comparar os dois aspectos do princípio do devido processo legal, conclui que sob o âmbito substancial o objetivo é a proteção aos direitos e liberdades contra qualquer diploma legal de hierarquia inferior que coloque em risco os ditames constitucionais. Já a dimensão processual cuida para que a forma não seja instrumento de vilipêndio às garantias e direitos constitucionais.<sup>45</sup>

Como já mencionado, o princípio do devido processo legal abrange todas as demais garantias previstas na Constituição Federal para a adequada entrega da tutela jurisdicional. Pode-se citar a garantia do juiz natural, os princípios do contraditório e da ampla defesa, o dever de motivação das decisões judiciais, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, a garantia do acesso à justiça, entre outros.

Todos eles, pelo que se pode perceber, garantem o regular desenvolvimento do processo, de forma a preservar o ideal aspecto de justiça, ou seja, sem prejudicar ou favorecer, tampouco ignorar àquele que necessita da proteção estatal.

## **2.5.2 Princípio do acesso à justiça**

É através do processo que se entrega a tutela estatal pleiteada ao jurisdicionado. No percurso do processo, constatou-se, existem garantias para que a justiça se concretize. Acontece que, esse envoltório de garantias do devido processo legal só ganhará espaço se antes houver a efetivação do princípio do acesso à justiça.

---

<sup>44</sup> MEDEIROS, 2008, p. 79.

<sup>45</sup> Ibid., p. 80.

O acesso à justiça é garantia constitucional e diz respeito não só ao acesso ao Judiciário, mas também ao acesso efetivo à justiça, aqui entendido como a concretização da tutela pretendida.

Nessa senda, Medeiros explica que

[...] na conformação puramente institucional, o acesso à justiça sintetiza o direito de buscar proteção judiciária quando ocorrente a ameaça ou violação a direito, como corolário do monopólio da jurisdição. Não obstante, enfatiza José Afonso da Silva, se o acesso à Justiça se resumisse apenas nessa acepção institucional, seu significado seria de enorme pobreza valorativa. O que se garante não é somente o acesso, mas principalmente a proteção efetiva, através do Poder Judiciário, dos direitos subjetivos públicos ou individuais, o que implica a rígida observância de todas as outras garantias inerentes à prestação jurisdicional justa.<sup>46</sup>

Sob esse aspecto, o princípio do acesso à justiça se confunde com o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, o qual descende daquele.

No entanto, outro pode ser o sentido a completar o conceito de acesso à justiça. É Medeiros que assevera que o conhecimento do Direito tem ligação direta com o acesso à justiça, uma vez que aquele que não conhece o que a lei lhe proporciona estará impossibilitado de identificar a lesão ou ameaça ao seu direito e, por conseqüência, estará distante do acesso à justiça.<sup>47</sup>

O sentido apontado por Medeiros remete-nos ao conhecimento das três ondas renovatórias, movimento do acesso à justiça, já que se identifica com a primeira.

A primeira onda renovatória ataca a pobreza como obstáculo ao acesso ao Judiciário, motivo pelo qual trata de conceder ao pobre, por meio da assistência judiciária, condições de exercer seu papel jurisdicional. Portanova destaca que “não se trata só da pobreza econômica, mas também de seus efeitos culturais, sociais e jurídicos, que levam ao desconhecimento de seus direitos e à descrença neles.”<sup>48</sup>

A segunda onda renovatória diz respeito à proteção dos interesses difusos e transparece na garantia à sociedade a representação na luta pelos direitos coletivos.

A terceira onda, por sua vez, volta-se à simplificação dos procedimentos, a fim de fazer cessar o risco da burocratização do Poder Judiciário e conferir uma atuação jurisdicional mais célere. Portanova aponta duas propostas, a primeira referente à atuação mais humana do julgador e a segunda referente à facilitação no manejo dos atos processuais e do próprio direito substancial.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup> MEDEIROS, 2008, p. 87.

<sup>47</sup> Ibid., p. 88.

<sup>48</sup> PORTANOVA, 2008, p.113.

<sup>49</sup> PORTANOVA, loc. cit.



De qualquer forma, conclui-se que o acesso à justiça está ligado às condições extrínsecas e intrínsecas do cidadão no que diz respeito à reivindicação de seus direitos. Ou, ainda nesse sentido, mas em análise mais abrangente, de que “a garantia constitucional pressupõe, além do pleno e efetivo acesso às vias judiciárias, a educação para o exercício da cidadania, traduzida na capacitação dos indivíduos e grupos de reconhecerem seus direitos e de postularem a proteção junto aos órgãos competentes.”<sup>50</sup>

### 2.5.3 Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional

A inafastabilidade do controle jurisdicional tem amparo também no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que preconiza que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”<sup>51</sup>

Tal norma não só garante ao cidadão o direito de reclamar em juízo contra qualquer lesão ou ameaça a direito, como também a possibilidade de um acesso efetivo à justiça. É o que defende Marinoni, segundo o qual “não teria cabimento entender, com efeito, que a Constituição da República garante ao cidadão que pode afirmar uma lesão ou uma ameaça a direito apenas e tão-somente uma resposta, independentemente de ser ela efetiva e tempestiva.”<sup>52</sup>

Nery Júnior faz referência ao AI nº 5/68, como exemplo de violação ao princípio em análise, conforme se vê:

Em passado recente tivemos episódio histórico que envergonhou o direito brasileiro, a exemplo do que ocorreu no sistema jurídico dos estados totalitários da primeira metade do século, que proibiam o acesso à justiça por questões judiciais. Trata-se da edição do Ato Institucional 5/68, de 13.12.1968, outorgado pelo Presidente da República – que para tanto não tinha legitimidade –, que, em seu art. 11, dizia: “Excluem-se de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com este Ato Institucional e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos”.<sup>53</sup>

O direito de reclamar por tutela quando da ocorrência de lesão ou ameaça a direito é clarividente e se percebe da simples leitura do artigo constitucional mencionado. De

---

<sup>50</sup> MEDEIROS, 2008, p. 88.

<sup>51</sup> BRASIL. loc. cit.

<sup>52</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed. rev. e amp. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 151.

<sup>53</sup> NERY JUNIOR, 2004, p. 131.

extrema importância é, pois, entender a interpretação que decorre de tal norma. É preciso entender que o princípio da inafastabilidade reflete no direito à tempestividade da tutela estatal, o que será de suma importância para compreender a ideia principal do presente trabalho.

Isso porque, não basta a resposta do Judiciário para a lesão de direitos que se pretende evitar, da mesma forma que é insubsistente garantir a todos, formalmente, a oportunidade de exercer o direito de ação, se não houver efetividade. Marinoni, citando Comoglio, afirma que

[...] limitar-se a tal configuração, no catálogo tradicional das liberdades civis, significa desconhecer o sentido profundamente inovador dos direitos sociais e de liberdade, em seus inevitáveis reflexos sobre a administração da justiça. Cabe, portanto – prossegue o professor da Universidade de Pavia –, assegurar a qualquer indivíduo, independentemente das suas condições econômicas e sociais, a possibilidade, séria e real, de obter a tutela jurisdicional adequada.<sup>54</sup>

Do mesmo entendimento compartilha Nery Júnior ao afirmar que o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional está intimamente ligado ao direito de se obter do Judiciário a tutela jurisdicional adequada.<sup>55</sup>

Consoante se vê o direito de ação, antes visto como uma mera garantia formal, hoje traduz-se na real efetividade da tutela jurisdicional que, por sua vez, tem estreita ligação com a tempestividade. O princípio da inafastabilidade jurisdicional está vinculado não só com a análise dos problemas dos jurisdicionados, mas também com a entrega em tempo hábil da tutela estatal.

#### **2.5.4 Princípio da instrumentalidade das formas**

O princípio da instrumentalidade das formas é a consagração da ideia de que o processo não tem um fim em si mesmo. Por esse princípio entende-se que os atos processuais devem atender à finalidade proposta pela norma substancial, ainda que, para isso, alguma regra sistemática não tenha sido observada. A invalidade do ato jurídico, segundo reza o princípio em tela, depende da impossibilidade de se alcançar a finalidade pretendida.

---

<sup>54</sup> COMOGLIO apud MARINONI, 2000, p. 152.

<sup>55</sup> NERY JUNIOR, 2004, p. 132.

Assim, será suscetível de anulação o ato, eivado de vício, que não atender ao fim a que se destina. Ao contrário, merecerá convalidação aquele que, ainda que de outra forma, alcançar sua finalidade.

Esse resgate dos atos eficazes do processo, independente da forma escolhida, desde que ausente qualquer prejuízo às partes, deixa clara a função instrumental do processo e a necessidade de fazê-lo meio efetivo da tutela estatal.

Segundo Medeiros, “evita-se, com isso, que a forma ganhe contornos de importância mais destacados do que a própria substância do litígio a ser solucionado pelo instrumento processual.” O autor completa: “Depreende-se, pois, que o importante para o direito e, conseqüentemente, para o processo jurisdicional como instrumento de sua realização na busca pela concretização da justiça é exatamente fazer justiça, torná-la efetiva, alcançar seu fim maior.”<sup>56</sup>

A denominação “instrumentalidade das formas” sugere, por si só, o significado do princípio, pois é através do processo que se torna possível atribuir praticidade a um dos aspectos mais importantes do princípio da instrumentalidade do processo: servir ao direito material.<sup>57</sup>

Dinamarco ensina que esse princípio, da mais profunda relevância no direito processual,

contém-se todo ele inteiro na teoria do processo, como instituo jurídico. A “teoria do processo”, nesse sentido, inclui a dos seus sujeitos e dos seus atos e estes são disciplinados na sua forma e nos seus possíveis vícios; aqui é que entra o temperamento trazido pela percepção de que as formas constituem um instrumento a serviço dos objetivos, não sendo racional nem legítima a nulificação do ato viciado quando o objetivo tiver sido obtido.<sup>58</sup>

De outro lado, a instrumentalidade das formas, em seu aspecto negativo, tem a função de advertir os operadores do direito acerca das limitações do sistema processual. As regras procedimentais não são dotadas de valor absoluto, bem como não se sobressaem quando colocadas em confronto com as regras substanciais, tampouco com as exigências sociais de pacificação de conflitos.<sup>59</sup>

Marinoni também discorre acerca do aspecto negativo da instrumentalidade, conforme se vê:

O denominado aspecto negativo da instrumentalidade tem ligação com o princípio da instrumentalidade das formas, e, por conseqüência, com o da economia

---

<sup>56</sup> MEDEIROS, 2008, p. 109.

<sup>57</sup> PORTANOVA, 2008, p.188.

<sup>58</sup> DINAMARCO, 2000, p. 266.

<sup>59</sup> MEDEIROS, op. cit., p. 110.

processual. A forma somente deve prevalecer, em face de um determinado ato processual, quando absolutamente necessária para a consecução dos fins colimados pelo próprio ato.<sup>60</sup>

Quanto aos aspectos que rodeiam o princípio da instrumentalidade, percebe-se e cabe ressaltar, que dizem respeito ao mesmo conceito, embora analisado sob ângulos diferentes.

O processo é, como já se falou, um conjunto de formas preordenadas, colocadas de maneira a alcançar objetivos específicos em cada momento processual. Sob outra ótica, é o instrumento que viabiliza às partes concretizar suas garantias legais. Esse é, pois, o aspecto positivo do princípio sob análise.

Assim, o processo visto como caminho à tutela estatal, à concretização da jurisdição, tem em seu bojo o aspecto positivo. De outro lado, se as formas processuais, que ao mesmo tempo proporcionam a efetividade do direito, tornarem-se empecilho para a entrega da tutela estatal ao jurisdicionado, deve-se conter os exageros. Essa limitação traduz o aspecto negativo da instrumentalidade.

Por isso, quando atingida finalidade proposta, o ato que a tornou possível deve ser aceito válido, ainda que realizado de forma diversa daquela anteriormente prevista. Até porque, o apego injustificado às formas implica na lentidão processual, que reflete, por sua vez, na demora à entrega da tutela estatal, resultado totalmente oposto ao que deseja a Constituição Federal.

Contudo, a proposta instrumentalista do processo não visa à abolição das formas, até porque não se nega sua importância, apenas exige-se atenção para a finalidade do ato e o resultado alcançado.<sup>61</sup>

Entendido, pois, a função precípua do processo e em que condições ele está inserido no ordenamento jurídico brasileiro, bem como a proposta constitucional para a jurisdição, pode-se avançar na compreensão da ideia principal do presente estudo.

Para finalizar, destaca-se o comentário feito por Dinamarco: “Não se trata de ‘desprocessualizar’ a ordem jurídica. É imenso o valor do processo e nas formas dos procedimentos legais estão depositados séculos de experiência que seria ingênuo querer desprezar. O que se precisa é desmitificar regras, critérios, princípios e o próprio sistema.”<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> MARINONI, 2000, p. 100.

<sup>61</sup> MARINONI, loc. cit.

<sup>62</sup> DINAMARCO, 2000, p. 267.

### 3 TUTELA INIBITÓRIA

Antes de adentrar nos fundamentos que norteiam a aplicação da tutela inibitória, cumpre inseri-la no presente estudo, a começar localizando-a no Código de Processo Civil.

A tutela inibitória diz respeito, como se verá, a uma ordem que, em seu teor, traz a possibilidade de utilização de medidas necessárias para a obtenção do resultado prático equivalente à determinação judicial. É uma das tutelas específicas das obrigações de fazer e de dar, previstas nos artigos 461 e 461-A, ambos do Código Instrumental mencionado<sup>1</sup>. A tutela específica é gênero, do qual se subdividem espécies, dentre as quais se cita a tutela inibitória, a ressarcitória, a reintegratória e a de remoção de ilícito.

Talamani ensina que “o art. 461 dá suporte a provimentos destinados a cessar ou impedir o início de condutas de afronta a qualquer direito da personalidade ou, mais amplamente, a qualquer direito fundamental de primeira geração.”<sup>2</sup> Exemplificando, continua: “Aí se inserem a integridade física e psicológica, a liberdade em suas inúmeras facetas (de locomoção, associação, crença, imprensa, profissão...), a igualdade, a honra, a imagem, a intimidade etc. – todos considerados em seus vários desdobramentos.”<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

Art. 461-A. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação. Cf. BRASIL. **Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2011.

<sup>2</sup> TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 128.

<sup>3</sup> TALAMINI, loc. cit.

A propósito, a extensão da tutela específica, típica das obrigações de fazer e de dar, às obrigações de pagar quantia certa é tema controvertido. Todavia, quando a obrigação de pagar diz respeito à prestação alimentícia, essa controvérsia dá lugar à unicidade de pensamentos favoráveis.

Talamini, por exemplo, se posiciona contra a extensão da tutela específica às obrigações de pagar, todavia, reconhece que a dívida alimentícia trata-se de exceção, conforme se vê:

Se não há nem dinheiro nem bens de outra natureza na esfera da responsabilidade patrimonial do devedor, então a ordem de pagamento seria despropositada: seu descumprimento não seria sequer sancionável como afronta à autoridade judicial, em vista da impossibilidade de o devedor pagar. Portanto – e exceção feita às dívidas alimentícias, cuja relevância axiológica justifica o emprego de todos os meios possíveis – a ordem de pagamento da quantia, em si, tende a ser inadequada.<sup>4</sup>

Apesar de a doutrina, que se posiciona contra a aplicação do disposto no artigo 461 do Código de Processo Civil às obrigações de pagar, reconhecer a exceção no que toca à prestação alimentícia, posição favorável ao tema central do presente estudo, cumpre ressaltar que a extensão da tutela específica, mais precisamente da tutela inibitória, pode se fundar na amplitude desta tutela.

Consoante se extrai da lição de Talamini, acima transcrita, a tutela específica objetiva proteger uma série de direitos fundamentais, todos com diferentes escopos, do que se conclui a abrangência e generalidade do artigo em comento.

Ainda, afirma Marinoni que “a tutela inibitória pode ser postulada diante de qualquer tipo de direito, e não apenas em face de situações de direito material expressamente previstas em lei.”<sup>5</sup> O autor complementa:

Aliás, o fundamento maior da inibitória, ou seja, a base de uma tutela preventiva geral, encontra-se – [...] – na própria Constituição Federal, precisamente no art. 5º, XXXV, que estabelece que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”, e exatamente por isso não há como se pensar que a inibitória somente pode servir a certos direitos.<sup>6</sup>

Aliado à generalidade da tutela inibitória, tem-se, ainda, que o posicionamento desfavorável à aplicação da tutela específica nos casos de obrigações de pagar tem fundamento na ineficácia de impor sanção pecuniária ao descumprimento de uma obrigação que envolve pagamento em dinheiro. Entende-se que se o sujeito passivo da obrigação de

---

<sup>4</sup> TALAMINI, 2003, p. 466.

<sup>5</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 39.

<sup>6</sup> MARINONI, loc. cit.

pagar não cumpriu sua parte negocial, aplicar-lhe multa em pecúnia não teria efeito, pois também não pagaria.

De fato, nas obrigações de pagar, a pena em pecúnia não cumpre a função precípua da tutela inibitória. No entanto, tal tutela não se traduz, unicamente, em multa. Conforme se depreende do já citado artigo 461, §5º, do Código de Processo Civil, o rol de possíveis medidas inibitórias é exemplificativo, motivo pelo qual a ineficácia da multa perde lugar a efetividade de outra medida, que não pecuniária.

A propósito, as medidas de apoio, tratadas a seguir, autorizadas pelo parágrafo 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil, têm o fito de dar efetividade a adequada tutela do direito do autor, sem ocasionar um gravame despropositado ao réu.

A aplicação das tutelas específicas à obrigação de pagar é tema para longa discussão, todavia, considerando a exceção reconhecida pela doutrina no que diz respeito às prestações alimentícias, parte-se do pressuposto de possibilidade da aplicação para o desenvolvimento do estudo.

### 3.1 NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO QUE CONCEDE TUTELA ESPECÍFICA

Conhecer a natureza jurídica da decisão que determina o cumprimento de uma obrigação de fazer, de não fazer ou de dar, implica no conhecimento, ainda que breve, da classificação das sentenças, quanto ao provimento jurisdicional.

De acordo com a pretensão formulada, as sentenças podem ser meramente declaratórias, constitutivas e condenatórias. Ainda, a doutrina recente afirma que a classificação trinária até então operante é insuficiente, pelo que se tornou necessário estabelecer dois novos conceitos de sentença: a sentença mandamental e a sentença executiva *lato sensu*.

O conceito de uma não exclui a presença de outra já que, conforme assevera Greco Filho, “salvo no caso da sentença meramente declaratória, as demais sentenças, sempre além da função declaratória de relações jurídicas, apresentam, cumulativamente, cargas constitutivas ou condenatórias.”<sup>7</sup> O autor explica que “para condenar, no plano lógico,

---

<sup>7</sup> GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 243.

primeiro se declara; para modificar relações jurídicas, logicamente antes se declara. Aliás, a função declarativa é essencial à jurisdição, sendo as demais a complementação dessa função básica essencial.”<sup>8</sup>

A sentença declaratória tem por fim declarar a existência ou inexistência de uma relação ou situação jurídica. Cintra, Grinover e Dinamarco afirmam que, excepcionalmente, a lei pode considerar a mera declaração de fatos.<sup>9</sup>

Independente do que se pretende declarar, a satisfação do direito que se tornou certo por sentença far-se-á em nova ação, de natureza, agora, condenatória.

A sentença constitutiva tem como objetivo um provimento jurisdicional que constitua, modifique ou extinga uma relação ou situação jurídica. As sentenças constitutivas podem ser necessárias ou não necessárias. Nas primeiras, o ordenamento só admite esse tipo de procedimento para efetivar a constituição, modificação ou desconstituição do estado ou relação jurídica (é o caso da anulação de casamento). Nas segundas, a propositura de uma ação de conhecimento constitutiva é faculdade, na medida em que a produção de certos efeitos jurídicos produzidos por meio de sentença constitutiva também poderiam ser conseguidos extrajudicialmente (é o caso da rescisão de contrato por inadimplemento).<sup>10</sup>

O processo condenatório, por sua vez, busca uma sentença de condenação que, além de reconhecer a existência do direito e sua violação, aplica a sanção correspondente ao ato ilícito, ensejador do direito do autor. Todavia, essa sanção não se confunde com a sanção de direito material (medida de agravamento da situação do obrigado inadimplente), já que “consiste em possibilitar o acesso à via processual da execução forçada: proferida a sentença condenatória, passa a ser admissível o processo de execução, que antes não era.”<sup>11</sup> Em outras palavras, a sentença condenatória proporciona ao autor um novo direito de ação (ação executiva ou executória), que é o direito à tutela jurisdicional executiva.

Ao lado da sentença meramente declaratória, constitutiva e condenatória, apresentam-se, como desdobramento desta última, as sentenças mandamentais e executivas *lato sensu*.

---

<sup>8</sup> GRECO FILHO, loc. cit.

<sup>9</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 302.

<sup>10</sup> Ibid., p. 305

<sup>11</sup> CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, loc. cit.



Distinguem-se da condenatória pura porque a atuação concreta do comando da sentença não depende de um novo processo, ou seja, o direito declarado em sentença prescinde de execução para se tornar efetivo.

As ações mandamentais visam a uma ordem do juízo para que se faça ou deixe de fazer algo, na forma da pretensão deduzida. São exemplos clássicos de ação mandamental, o mandado de segurança e a ação de modificação de registro público.

De outro lado, a ação executiva *lato sensu* dá capacidade executória às ações, ainda de conhecimento, na medida em que traz em seu bojo a determinação, desde logo, e independentemente de qualquer outra providência, da entrega do bem postulado e concedido, isto porque o provimento jurisdicional tem caráter executório.

A estas duas últimas modalidades de sentenças se confere efetividade quanto à tutela de novos direitos, não-patrimoniais. Esse tema é tratado, principalmente, por Marinoni, segundo o qual a classificação trinária é insuficiente quando se busca proteger direitos da esfera da personalidade.

Os direitos não-patrimoniais, como é curial, não podem ser efetivamente tutelados através da sentença condenatória. Essa sentença, por correlacionar-se com a execução por sub-rogação, somente mostra-se adequada para permitir a reparação do direito violado ou cumprimento forçado da obrigação inadimplida. A sentença condenatória, como já foi dito, não se presta a impedir alguém de praticar um ilícito, exatamente porque não se correlaciona com a execução indireta, ou seja, com meios que possam atuar sobre a vontade do devedor para convencê-lo a adimplir.<sup>12</sup>

A inefetividade, segundo o autor, também alcança a sentença declaratória, eis que se limita a, tão-somente, declarar o que se pede. Por conta disso, é impotente no impedimento da prática do ilícito. Marinoni conclui dizendo que

As sentenças da classificação trinária, em outras palavras, não tutelam de forma adequada os direitos que não podem ser violados, seja porque têm conteúdo não-patrimonial, seja porque, tendo natureza patrimonial, não podem ser adequadamente tutelados pela via ressarcitória. Pior que isso, a classificação trinária, por sua inefetividade, permite a qualquer um expropriar direitos não-patrimoniais, como o direito à higidez do meio ambiente, transformando o direito em pecúnia. Na verdade, por incrível que possa parecer, um sistema que trabalha exclusivamente com as três sentenças clássicas está dizendo que todos têm direito a lesar direitos desde que se disponham a pagar por eles!<sup>13</sup>

Sob essa perspectiva, torna-se clara a necessidade de uma quarta espécie de sentença, para assegurar a prevenção do ilícito. Trata-se da sentença mandamental, na qual se oportuniza ao devedor o adimplemento da obrigação, sob pena de multa, por exemplo. A

---

<sup>12</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica**: arts. 461, CPC e 84, CDC. 2. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 38.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 39.

ordem vem acompanhada de uma sanção, que age no convencimento do devedor, ou seja, o devedor é compelido, por meio de uma penalidade que lhe será aplicada diante de sua inércia. Assim, no receio de sofrer a sanção, cumpre o que lhe foi imposto. Ainda, “a sanção, peculiar à sentença mandamental, não conduz, por si só, à realização do direito, por isso a execução é dita indireta”<sup>14</sup>, de outro lado, “a sanção aplicada através da condenação, levando à execução forçada (direta), viabiliza a realização do direito, independentemente da vontade do réu.”<sup>15</sup>

Aliada à sentença mandamental, a sentença executiva assume papel importante para a tutela dos direitos não-patrimoniais. Isso porque, o artigo 461 do Código de Processo Civil, além de se referir a uma ordem mandamental, permite que o juiz, na própria sentença, determine o emprego dos meios necessários à obtenção dos resultados práticos pretendidos.

Tal norma, consoante ensina Marinoni, “além de abrir ensejo à sentença mandamental, faz surgir uma outra espécie de sentença que de nenhum modo se confunde com a condenatória.”<sup>16</sup>

A sentença executiva é, também, de fundamental importância para a tutela dos direitos que não podem ser tutelados através da via ressarcitória, já que, por meio da tutela executiva o ilícito pode ser removido com mais urgência, sem que seja necessário aguardar pela propositura de uma ação de execução autônoma.

Por se tratarem de conceitos novos, com objetivos comuns, a sentença mandamental e executiva *lato sensu* se assemelham, todavia, as sentenças mandamentais se diferenciam das executivas *lato sensu* porque estas não traduzem-se em ordem para o réu. Assim como a sentença condenatória, a sentença executiva *lato sensu* enseja uma atuação executiva, com efetivação de uma sanção independentemente da participação do devedor.<sup>17</sup>

Portanto, a tutela preventiva, especificamente a tutela inibitória, pressupõe uma decisão mandamental ou executiva. A primeira se refere a uma ordem mandamental, acompanhada de uma sanção para o caso do inadimplemento, ou da manutenção do inadimplemento, e a segunda que impõe o cumprimento, independente da vontade do devedor.

### 3.2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DA TUTELA INIBITÓRIA

---

<sup>14</sup> MARINONI, 2001, p. 42.

<sup>15</sup> MARINONI, loc. cit.

<sup>16</sup> Ibid., p. 46.

<sup>17</sup> TALAMINI, 2003, p. 192.

A tutela inibitória tem como objetivo a conservação da integridade de um direito. Traduz-se em uma ordem que tem por fim impedir a prática de um ilícito, sua continuação ou repetição. Difere-se da tutela ressarcitória, pois, nesta, o objetivo é substituir o direito lesado por valor equivalente, enquanto que na tutela inibitória, o objetivo é garantir a integridade do direito, propriamente.

A tutela inibitória assume papel importante dentre as tutelas específicas, já que alguns direitos não são passíveis de reparação ou, ainda que sejam, a prevenção deve preferir à reparação.

Marinoni define tutela inibitória como “uma das mais importantes formas de tutela jurisdicional dos direitos. Isto porque objetiva conservar a integridade do direito, evitando a sua degradação em indenização em pecúnia.”<sup>18</sup>

Em outra obra, o autor esclarece:

Trata-se de uma forma de tutela jurisdicional imprescindível dentro da sociedade contemporânea, em que se multiplicam os exemplos de direitos que não podem ser adequadamente tutelados pela velha fórmula do equivalente pecuniário. A tutela inibitória, em outras palavras, é absolutamente necessária para a proteção dos direitos da personalidade, do direito à higidez do meio ambiente, do direito à saúde, dos direitos do consumidor, do direito à marca, do direito ao invento, do direito contra a concorrência desleal, do direito autoral, etc.<sup>19</sup>

A tutela inibitória não é dirigida à reparação do dano, mas sim à prevenção do ilícito. Note-se que, ainda nos casos em que se pretende impedir a repetição do ilícito ou sua continuação, a tutela inibitória não perde o caráter preventivo, pois não tem o objetivo de reintegrar ou reparar o direito violado. Neste aspecto, interessante estabelecer a diferença entre dano e ilícito, já que o primeiro tem relação direta com a tutela ressarcitória e o segundo com a inibitória, tutelas que protegem direitos em momentos opostos.

Dano e ilícito não se confundem, embora aquele seja uma conseqüência do ato ilícito. O ilícito é voltado à conduta do agente, enquanto o dano é o resultado desta conduta, ou seja, o ilícito antecede o dano. É necessário perquirir o dano quando houver interesse na discussão da obrigação reparatória, mas, por outro lado, o dano se torna dispensável para a constituição do ilícito.<sup>20</sup>

Até porque, tratando-se a tutela inibitória de tutela preventiva, exigir a ocorrência de dano seria uma contradição, já que a inibitória é voltada para o futuro e o dano diz respeito a uma conduta lesiva já perfectibilizada.

---

<sup>18</sup> MARINONI, 2001, p. 82.

<sup>19</sup> Id. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 112.

<sup>20</sup> MARINONI, 2003, p. 46.

Segundo Marinoni,

É certo que a probabilidade do ilícito é, com frequência, a probabilidade do próprio dano, já que muitas vezes é impossível separar, cronologicamente, o ilícito e o dano. Contudo, o que se quer deixar claro, na linha da melhor doutrina italiana, é que para a obtenção da tutela inibitória não é necessária a demonstração de um dano futuro, embora ele possa ser invocado, em determinados casos, até mesmo para se estabelecer com mais evidência a necessidade da inibitória.<sup>21</sup>

De qualquer forma, cumpre deixar claro, neste momento, que a tutela inibitória tem como função primeira a prevenção do ilícito, de sua continuação ou de sua repetição, não havendo necessidade da ocorrência, tampouco da comprovação de dano.

### 3.3 FUNDAMENTO

Antes da reforma que trouxe ao Código de Processo Civil a tutela inibitória, para a prevenção do ilícito utilizava-se a ação cautelar. Ocorre que, como sustenta Marinoni, “a ação cautelar não é adequada para a inibição do ilícito, eis que a tutela inibitória não pode ser considerada instrumento de nenhuma das sentenças da classificação trinária.”<sup>22</sup>

Segundo o autor,

É pouco mais do que absurdo imaginar que a tutela inibitória esteja a serviço da condenação, já que esta última supõe a violação do direito. Por outro lado, é no mínimo contraditório afirmar que a tutela inibitória pode estar garantindo o resultado útil da demanda declaratória. Ora, quem necessita de tutela inibitória antecipada, e tem a seu dispor sentença mandamental, não tem interesse de agir na sentença declaratória.<sup>23</sup>

A criação da tutela inibitória se motivou na idéia de que nem todos os direitos têm conteúdo patrimonial. É o caso dos direitos da personalidade, vinculados de forma indissociável à dignidade da pessoa humana. Para esses direitos, a pretensão reparatória não é eficaz, pois difícil se torna sua quantificação.

Dessa forma, inibir a prática do ilícito é a opção mais benéfica ao jurisdicionado, até porque, “se a única sanção do ilícito fosse a ressarcitória, de modo que o titular de um direito não pudesse evitar uma lesão ao seu direito, o próprio conceito de norma jurídica

---

<sup>21</sup> MARINONI, 2003, p.47.

<sup>22</sup> MARINONI, 2001, p. 53.

<sup>23</sup> Ibid., p. 54.

estaria comprometido, uma vez que o direito não estaria sendo protegido adequadamente pela própria sanção presente na norma jurídica.<sup>24</sup>

Ainda, permitir a prevenção do ilícito é dar efetivo cumprimento aos preceitos constitucionais, pois, consoante já exposto neste trabalho, a Constituição Federal garante, como forma do acesso à justiça, a apreciação da ameaça a direito pelo Poder Judiciário.

É a Constituição da República, norma maior do ordenamento brasileiro, que garante, também, a inviolabilidade a certos direitos, dentre os quais se destaca a intimidade, a vida privada, a honra e o meio ambiente. Assim, se a própria Constituição assegura a inviolabilidade a determinados direitos e, ao mesmo tempo, estabelece a inafastabilidade do controle jurisdicional como princípio, certo é que corrobora com a criação de uma tutela preventiva, que tem como fim impedir a violação de direitos.

O fundamento maior da tutela inibitória, portanto, sob a ótica do direito material, é o princípio do acesso à justiça, acompanhado do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Acontece que, a efetividade da tutela preventiva depende da possibilidade real de se impedir o ilícito, sua continuação ou repetição.

O artigo 461 do Código de Processo Civil é o fundamento processual principal da tutela inibitória e, em conjunto com o artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor<sup>25</sup> e 11 da Lei 7.347/1985<sup>26</sup> (que disciplina a ação civil pública por danos causados ao meio ambiente), estes últimos específicos para determinados casos, fazem possível a obtenção da tutela por meio de uma única ação, sem que seja necessária a propositura de uma cautelar.

O artigo autoriza, nas ações que tenha por objeto obrigações de fazer e não fazer, a concessão de tutela específica da obrigação ou a determinação de medidas que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento.

---

<sup>24</sup> MARINONI, 2001, p. 87.

<sup>25</sup> Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. Cf. BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso em: 07 jun. 2011.

<sup>26</sup> Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor. Cf. BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm)>. Acesso em: 7 jun. 2011.

A propósito, Marinoni suscita um obstáculo para a utilização do artigo 461 como fonte normativo-processual da tutela inibitória, já que, segundo ele, o artigo

[...] fala em obrigação de fazer e não fazer, não se referindo a deveres. Em outras palavras, um espírito menos afeito à importância do princípio constitucional da efetividade poderia argumentar que o art. 461 só permite a tutela das obrigações *stricto sensu*, deixando sem reposta, v. g., os direitos da personalidade.<sup>27</sup>

Todavia, esse obstáculo é afastado pelo autor quando interpreta o artigo de lei, pois, no plano da teoria geral do direito, a norma deve ser interpretada de forma sistemática e teleológica, ou seja, deve ser interpretada, primeiro, em consonância com os demais ditames do Código de Processo Civil e, segundo, de acordo com a intenção do legislador quando da criação da norma.<sup>28</sup>

Interessante transcrever as palavras do autor:

Na verdade, não há como não se vislumbrar na *ratio*, no fim do art. 461 (interpretação teleológica) a intenção da tutela de direito as que não poderiam ser adequadamente protegidos a partir de uma interpretação excessivamente comprometida com o tecnicismo da linguagem jurídica, que não é, como se sabe, a linguagem da lei, não só porque a lei é fruto do trabalho das pessoas de diversas formações – o que não autoriza supor que a norma tenha que refletir uma tomada de posição científica –, mas também porque a lei não é dirigida exclusivamente aos juristas.<sup>29</sup>

Dessa forma, considerando que as modificações introduzidas no Código de Processo Civil, quando da inclusão do artigo 461, em 13 de dezembro de 1994, e do artigo 461-A, em 7 de maio de 2002, foram marcadas pelo princípio da efetividade, ou seja, inovaram buscando proporcionar ao jurisdicionado a concretização de seus direitos, seria “descabido pensar que o legislador ter-se-ia preocupado unicamente com a tutela das ‘obrigações’ de fazer e de não fazer, esquecendo-se dos direitos da personalidade.”<sup>30</sup>

Portanto, a tutela inibitória mostra-se a favor da prevenção da ofensa de direitos não, necessariamente, vinculados a uma obrigação de fazer ou não fazer.

### 3.4 PRESSUPOSTO

Como visto anteriormente, o dano é pressuposto da tutela ressarcitória, não perfaz, por sua vez, requisito da inibitória, de forma que para a pretensão de inibir a prática,

<sup>27</sup> MARINONI, 2001, p. 87.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 88.

<sup>29</sup> MARINONI, loc. cit.

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 89.

continuação ou repetição de certo ato lesivo, prescinde a comprovação da probabilidade de dano, tampouco a sua ocorrência.

Se o dano não integra os pressupostos da tutela inibitória, os demais requisitos necessários à imputação ressarcitória também não a integram. “A culpa e o dolo, como é absolutamente evidente, são critérios para definição da responsabilidade pelo dano e não para a prevenção do ilícito.”<sup>31</sup>

Brasil completa o raciocínio ao enfatizar que “a tutela inibitória não exige o elemento culpa. Afirma-se que, em razão de ser a inibitória voltada para o futuro, resta excluída a possibilidade objetiva de se avaliar preventivamente os elementos subjetivos do comportamento ilícito futuro, sobre o qual incide o provimento inibitório.”<sup>32</sup>

De outro lado, se o ilícito independe do dano, a tutela inibitória se volta contra o ilícito em si, e, assim como tutela preventiva, tem como pressuposto apenas a probabilidade de ilícito, compreendido como ato contrário ao Direito.<sup>33</sup>

Conforme se vê, o que importa para a configuração e, posteriormente, para a concessão da tutela inibitória é, simplesmente, a probabilidade da prática de um ilícito, ou de sua continuação ou repetição.

### 3.5 TUTELA INIBITÓRIA POSITIVA E TUTELA INIBITÓRIA NEGATIVA

O Direito brasileiro se espelha, em muito, no que diz respeito à tutela inibitória, no Direito italiano. Todavia, um ponto de divergência entre os dois ordenamentos é a forma de imposição da tutela inibitória.

No Direito italiano a inibitória é admitida, em princípio, apenas em hipóteses tipificadas em lei, que se voltam contra um ilícito comissivo, exigindo apenas uma ordem de não fazer. Costuma-se, portanto, associar a tutela inibitória a uma ordem de não fazer.<sup>34</sup>

De outro lado, no Direito brasileiro a tutela inibitória é admitida sob diversas formas, não havendo problemas, inclusive, em se admitir uma tutela atípica. Neste aspecto, é

---

<sup>31</sup> MARINONI, 2001, p. 90.

<sup>32</sup> BRASIL, Deilton Ribeiro. **Tutela específica das obrigações de fazer e não fazer**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 213.

<sup>33</sup> MARINONI, 2000, p. 113.

<sup>34</sup> Ibid., p. 115.

semelhante ao Direito anglo-americano, que reconhece as denominadas *prohibitory injunction* e *mandatory injunction*, “a primeira consistindo em uma ordem que impõe um não fazer, e a segunda em uma ordem que impõe um fazer.”<sup>35</sup>

O sucesso do modelo anglo-americano é comentado por Marinoni:

O sucesso da *injunction* no direito anglo-americano decorre justamente da flexibilidade que a caracteriza, tornando possível sua adequação aos vários casos concretos. Na verdade, a variabilidade de formas faz parte da própria natureza da *injunction*, concebida para permitir a adequada tutela das mais diversas situações. Assim, se em face de uma determinada situação é melhor a imposição do fazer, decreta-se a *mandatory injunction*; caso contrário, verificando-se a necessidade da ordem de não fazer, recorre-se à *prohibitory injunction*.<sup>36</sup>

O Brasil segue o modelo anglo-americano, até porque, compreendido que a tutela tem a função de impedir o ilícito e, considerando que o ato ilícito decorre, muitas vezes, de um ato omissivo, a tutela inibitória positiva torna-se uma consequência necessária. Para um pai que não paga a pensão alimentícia, por exemplo, a ordem inibitória seria de um fazer, portanto, uma tutela positiva.

A propósito, Marinoni ensina que

[...] a importância da tutela inibitória negativa é insuspeitável, já que na maioria das vezes deseja-se evitar a prática, repetição ou a continuação de uma conduta comissiva. A tutela inibitória positiva tem aplicação, contudo, nos casos em que se teme uma omissão, ou mesmo sua reiteração ou continuação.<sup>37</sup>

A tutela inibitória não visa apenas a impedir um fazer, ou seja, um ilícito comissivo, mas destina-se também a combater qualquer espécie de ilícito, inclusive omissivo. “O ilícito, conforme a espécie de obrigação violada, pode ser comissivo ou omissivo, o que abre oportunidade, por consequência, a uma tutela inibitória negativa – que imponha um não fazer – ou a uma tutela positiva – que imponha um fazer.”<sup>38</sup>

Portanto, para atos comissivos, a tutela inibitória adequada será negativa, ou seja, irá impor um dever de abster-se e, por outro lado, para atos omissivos, a tutela inibitória será positiva e, por sua vez, imporá um dever de agir.

### 3.6 ATIPICIDADE DA TUTELA INIBITÓRIA

<sup>35</sup> MARINONI, 2003, p. 133.

<sup>36</sup> MARINONI, loc. cit.

<sup>37</sup> MARINONI, 2001, p. 92.

<sup>38</sup> MARINONI, 2000, p. 115.



O direito italiano admite a tutela inibitória apenas para determinadas situações, nas quais é necessária uma medida negativa, que imponha um dever de não fazer. No Brasil, já se viu, essa restrição não é reconhecida, haja vista que se admitem, além de tutelas negativas, tutelas que imponham um dever de fazer (positivas).

A ausência de limites para a aplicação da tutela inibitória, dada sua abrangência, faz com que seja possível, no ordenamento brasileiro, a criação de medidas atípicas.

A atipicidade da tutela inibitória é uma decorrência necessária do reconhecimento da incidência desta tutela. Ou seja, desde o momento em que se admite a imprescindibilidade de uma tutela preventiva, capaz de impedir um ilícito, sem limitar um ou outro direito alcançado pela tutela inibitória, está-se admitindo a criação de quantas formas inibitórias forem necessárias para dar efetividade ao direito tutelado.

Para Brasil, “se determinados direitos, por suas peculiaridades próprias, somente podem ser tutelados através da tutela inibitória, não há como se negar a extensão deste tipo de tutela às hipóteses dela carentes.”<sup>39</sup>

Assim, a tutela inibitória pode ser utilizada nas hipóteses previstas no ordenamento brasileiro – interdito proibitório, previsto no artigo 932 do Código de Processo Civil; nunciação de obra nova, prevista no artigo 934 do Código de Processo Civil; ação cominatória contra o uso nocivo da propriedade, antigo artigo 554 Código Civil; mandado de segurança; ação cominatória fundada no artigo 287 de Código de Processo Civil, dentre outras – bem como nas hipóteses em que se perceba a necessidade de prevenção de ilícito.

A atipicidade também alcança as medidas de apoio, aquelas autorizadas pelo artigo 461 do Código de Processo Civil. Talamini afirma que “a enumeração constante do §5.º não é exaustiva – o que se depreende da locução conjuntiva ‘tais como’, que a antecede. Este é o entendimento assente. O juiz, além disso, não fica vinculado às medidas que eventualmente o autor pleiteie.”<sup>40</sup>

Pode-se concluir que a atipicidade da tutela inibitória tem íntima relação com o momento em que ela foi criada, bem como com seu objetivo. Explica-se: a tutela inibitória surgiu no ordenamento brasileiro como solução, principalmente, à tutela de direitos não-patrimoniais, para os quais uma tutela preventiva seria mais eficaz que a tutela ressarcitória. Por conta disso e, considerando que o objetivo da inibitória é prevenir o ilícito, se torna difícil limitar sua aplicação, tanto porque não há como valorar direitos mercedores de prevenção e

---

<sup>39</sup> BRASIL, 2003, p. 217.

<sup>40</sup> TALAMINI, 2003, p. 270.

não merecedores, tanto porque “prevenir ilícito” é um termo de larga abrangência, ou seja, não se pode precisar qual ilícito deve ser previamente evitado.

### 3.7 TUTELA INIBITÓRIA E TUTELA DE REMOÇÃO DE ILÍCITO

A tutela de remoção de ilícito consiste em uma ordem que tem por fim a supressão de um ilícito, sem oportunizar ao devedor agir voluntariamente. Seu objetivo está atrelado ao impedimento da continuação do ilícito.

Assim como a tutela inibitória, a tutela de remoção de ilícito é preventiva, se volta contra o ilícito e não exige a presença de dolo ou culpa como pressupostos. Ainda, ambas tratam da continuação do ilícito (a tutela inibitória não só da continuação, mas também da repetição e da prevenção do ilícito propriamente).

A semelhança entre elas faz com que haja certa confusão e dificuldade em distingui-las. Todavia, a tutela inibitória tem como objetivo convencer o devedor a não continuar o ilícito, sob pena de incorrer em multa ou sofrer alguma outra penalidade, ao passo que a tutela de remoção de ilícito determina a supressão da situação de ilicitude, sem que haja possibilidade de o devedor agir por sua vontade.<sup>41</sup>

Marinoni assevera que “todo agir ilícito pode ser inibido, seja através de provimento atrelado à multa, seja por meio de provimento jurisdicional ligado às medidas executivas que permitam a inibição independentemente da vontade do réu.”<sup>42</sup> No primeiro caso, o autor está se referindo à tutela inibitória, enquanto que no segundo, à tutela de remoção de ilícito.

Deve-se ter claro que o ilícito passível de inibição é aquele decorrente de um agir, comissivo ou omissivo, continuado. Quando o ato ilícito já ocorreu e o que persiste são seus efeitos, resta apenas removê-lo.

Essa diferença é acentuada por Marinoni, ao citar exemplos:

[...] a poluição ambiental é um ilícito que consiste em agir continuado; a ordem para conter a poluição constitui tutela inibitória. Porém, se o comerciante expôs à venda produto nocivo à saúde do consumidor, *o agir ilícito já foi cometido, de modo que apenas os seus efeitos ainda se propagam no tempo*. Neste caso, a eliminação do ilícito *somente pode ocorrer se o comerciante voltar atrás*, retirando o produto do

---

<sup>41</sup> MARINONI, 2003, p. 152.

<sup>42</sup> Ibid., p. 153.

mercado. Sublinhe-se, por meio de outro exemplo, que a apresentação da mercadoria produzida em desrespeito a patente de invenção igualmente elimina o ilícito, não se destinando a convencer o réu a não voltar a produzir a mercadoria ou ainda a não colocá-la à venda. É aí que se apresenta o espaço em que a tutela de remoção do ilícito deve atuar.<sup>43</sup>

Conforme se vê, na tutela inibitória o devedor é alertado de que se não cumprir o comando judicial irá incidir em multa ou em outra medida equivalente. Já a tutela de remoção de ilícito age diretamente no ilícito, sem que o devedor tenha oportunidade de removê-lo por conta própria.

Ressalta-se que a tutela de remoção de ilícito, assim como a tutela inibitória não é uma tutela contra o dano. Ambas visam a remover ou eliminar o próprio ilícito, isto é, a causa do dano. Não há, em nenhuma das duas tutelas, intenção ressarcitória.

### 3.8 LIMITES DA TUTELA INIBITÓRIA

Os deveres de fazer ou de não fazer impostos como tutela inibitória podem ser acompanhados de providências que assegurem o resultado equivalente à determinação judicial. Ocorre que essa imposição de deveres, bem como as medidas aplicadas ao seu efetivo cumprimento, estão adstritas ao que dispõe o artigo 620 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.”<sup>44</sup>

Isso significa que o direito deve ser tutelado sem, contudo, ocasionar prejuízo excessivo ao réu. Em outras palavras, significa que, havendo mais de uma forma inibitória, deve-se optar pela mais idônea e menos gravosa ao réu. Por conseqüência, a escolha das medidas pleiteadas a título de tutela inibitória não pode ficar a critério exclusivo do autor e, ainda, deve ser selecionada com ponderação, de forma a não ocasionar conseqüências mais intensas do que necessárias.

No Direito anglo-americano o juiz tem a faculdade de recusar a *injunction* quando a sua concessão estiver atrelada a um prejuízo desnecessário ou excessivo ao réu. A doutrina alemã, por sua vez, formulou o princípio da necessidade, que se desdobra nos princípios do

---

<sup>43</sup> MARINONI, 2003, p. 154.

<sup>44</sup> BRASIL, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit.

meio mais idôneo e da menor restrição possível, adequados na imposição de limites à tutela inibitória.<sup>45</sup>

Marinoni acrescenta que “o meio mais idôneo deve ser utilizado de modo a causar a menor restrição possível à esfera jurídica do demandado.”<sup>46</sup> E continua: Se há duas formas para tutelar o direito através do meio mais idôneo, deve-se preferir aquela que cause menor restrição possível à esfera jurídica do réu.<sup>47</sup>

Deilton, citando Larenz, assevera que “o princípio da necessidade, que se desdobra nos princípios do meio mais idôneo e da menor restrição possível, destina-se a conter os eventuais excessos no uso da tutela inibitória.”<sup>48</sup>

O princípio da menor onerosidade ao devedor, que será abordado em capítulo específico, portanto, define os limites da tutela inibitória, já que, quando por outra forma se puder dar efetividade ao direito tutelado, deve-se evitar o prejuízo desnecessário ao réu.

A tutela inibitória, que constitui uma das tutelas que podem ser prestadas pelo artigo 461 do Código de Processo Civil, é uma resposta à necessidade de haver uma tutela preventiva e efetiva na inibição do ilícito.

---

<sup>45</sup> MARINONI, 2001, p. 94.

<sup>46</sup> Ibid., p. 95.

<sup>47</sup> MARINONI, loc. cit.

<sup>48</sup> LARENZ apud BRASIL, 2003, p. 223.

## 4 ALIMENTOS

Ultrapassadas as questões relativas à tutela inibitória, faz-se necessário entender as regras que norteiam os chamados “alimentos”, principalmente sua importância e seu caráter de urgência, que justificam a busca por meios eficazes no adimplemento alimentar.

### 4.1 CONCEITO

O ser humano, segundo Cahali, “é carente desde a sua concepção; como tal, segue o seu fadário até o momento em que lhe foi reservado como derradeiro; nessa dilação temporal – mais ou menos prolongada –, a sua dependência dos alimentos é uma constante, posta como condição de vida.”<sup>1</sup>

Por isso, prestar alimentos significa prestar assistência a uma pessoa da qual aquele que assiste é responsável, ou, simplesmente, tenha o dever legal de assistir.

Louzada assevera que “*alimentos*, em sua acepção jurídico-legal, podem significar não só o montante indispensável à sobrevivência do alimentando, mas também ao valor que importa na manutenção de seu padrão de vida, subsidiando, inclusive, seu lazer.”<sup>2</sup>

#### Segundo Venosa

[...] o termo alimentos pode ser entendido, em sua conotação vulgar, como tudo aquilo necessário para sua subsistência. Acrescentamos a essa noção o conceito de obrigação que tem uma pessoa de fornecer alimentos a outra e chegaremos facilmente à noção jurídica. No entanto, no Direito, a compreensão do termo é mais ampla, pois a palavra, além de abranger os alimentos propriamente ditos, deve refletir-se também à satisfação de outras necessidades essenciais da vida em sociedade.<sup>3</sup>

Pizzolo e Tenfen, por sua vez, afirmam que “a pensão alimentícia, necessária ao sustento dos filhos, é denominada pelo termo genérico “alimentos”, englobando todas as necessidades com educação, vestuário, saúde, lazer, moradia e alimentação.”<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 15.

<sup>2</sup> LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Alimentos**: doutrina e jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 2.

<sup>3</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 375.

<sup>4</sup> PIZZOLO, Amanda; TENFEN, Maria Nilta Ricken. **Manual do casamento do início ao fim**: um guia para o cidadão. Tubarão: Editora Unisul, 2004, p. 107.

Em todos os conceitos elucidados está presente a finalidade de subsistência, a que se presta a pensão alimentícia. Assim, serão devidos os alimentos àqueles que não possuem capacidade de proverem-se por si próprios.

Destaca-se que, em regra, os alimentos refletem quantia em dinheiro, mas, excepcionalmente, revelam-se prestações *in natura*, ou seja, podem ser concedidos por meio de fornecimento de gêneros alimentícios ou outras utilidades indispensáveis ao alimentando.<sup>5</sup>

## 4.2 FONTES

Os alimentos são devidos em virtude de lei, da vontade ou da prática de ato ilícito.

Os originários de lei, conhecidos como “alimentos legítimos”, decorrem do vínculo de parentesco, do casamento ou da união estável. Estão disciplinados no artigo 1.694 do Código Civil, que dispõe: “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.”<sup>6</sup>

Os decorrentes da vontade, segundo Louzada,

[...] tanto podem ser originários de declaração de vontade *inter vivos* por meio de contrato, como *causa mortis*, estabelecidos em testamento, configurando o benefício, v.g., como constituição de doação, de usufruto, sendo tratados no capítulo do direito das obrigações e sucessões (arts. 1.920 a 1.928 do Código Civil), respectivamente.

A vontade, portanto, pode ser exprimida em um contrato ou em um testamento, motivo pelo qual se diz que são alimentos convencionados.

Por fim, os alimentos decorrentes da prática de ato ilícito, também situados na esfera contratual, expressam uma indenização devida pelo infrator à vítima ou aos seus sucessores, no caso de falecimento daquela.

## 4.3 PRESSUPOSTOS

---

<sup>5</sup> LUZ, Valdemar P. da. **Curso de direito de família**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2002, p. 239.

<sup>6</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 3 maio 2011.

A fixação dos alimentos impescinde da verificação de duas circunstâncias: a necessidade de quem os requer e a possibilidade daquele para quem se requer. É o que se extrai da leitura dos artigos 1.694 e 1.695, ambos do Código Civil, *in verbis*:

Art. 1.694. 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.

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

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

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 desfalca do necessário ao seu sustento.<sup>7</sup>

A regra insculpida nos artigos transcritos é comentada por Venosa, que assevera que

[...] 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. Não há que se exigir sacrifício do alimentante.<sup>8</sup>

Dessa forma, a concessão dos alimentos, bem como sua valoração, está adstrita, de um lado, à comprovação das necessidades pertinentes ao alimentando, tomando-se por base, além dos parâmetros comuns à dignidade da pessoa humana, a condição social daquele, e, de outro, às possibilidades de sustento do alimentante, considerando que a pensão alimentícia não pode refletir em sacrifício.

Merecem observância dois detalhes revelados nas normas acima mencionadas. O primeiro tem referência à expressão “compatível com a sua condição social”, inserida no *caput* do artigo 1.694. Segundo Venosa, trata-se de terminologia inovadora e significa que “os alimentos devem preservar o *status* do necessitado.”<sup>9</sup> O autor prossegue:

Se isto estava, de uma maneira ou outra, presente nas petições dos alimentandos no passado, com respaldo por vezes nas decisões, tal não constava de texto legal expresso. Como assevera Luiz Felipe Brasil Santos, essa expressão é de total impropriedade, pois pode dar margem a abusos patentes. Daí porque o texto legal vigente “*compatível com sua condição social*” deve ser substituído pela ênfase à dignidade do necessitado de alimentos (in Delgado-Alves, 2004:2011)<sup>10</sup>

Consoante se vê, para evitar pleitos abusivos, a expressão “compatível com a sua condição social” deve ser interpretada tendo-se em mira a dignidade do requerente, necessitado de alimentos.

<sup>7</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>8</sup> VENOSA, 2006, p. 378.

<sup>9</sup> Ibid., p. 379.

<sup>10</sup> VENOSA, loc. cit.

O outro detalhe, diz respeito ao parágrafo segundo do artigo 1.694, que trata dos alimentos do cônjuge culpado pela separação. Nesses casos, os alimentos vão refletir, tão-somente, o valor indispensável à subsistência do alimentando.

De qualquer forma, as condições, tanto do alimentante, como do alimentando, são pressupostos para a fixação dos alimentos. Diga-se, ainda, que tais condições são mutáveis, razão pela qual a pensão alimentícia pode ser, a qualquer momento, revista. Pode, inclusive, ser extinta<sup>11</sup>, caso as possibilidades do alimentante sejam reduzidas à impossibilidade de sustento, ou as necessidades do alimentando alteradas para a dispensa do auxílio.

#### 4.4 CARACTERÍSTICAS DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

A obrigação alimentar possui características típicas, das quais se destacam as seguintes:

##### 4.4.1 Pessoaalidade

A pensão alimentícia objetiva preservar a vida daquele que não pode prover-se por si só, o qual possui legitimidade para pleitear assistência aos obrigados em virtude do parentesco, do casamento ou da união estável.

Louzada explica que falar de direito personalíssimo “significa dizer que os alimentos só podem ser requeridos pela pessoa que deles precise.”<sup>12</sup> A autora exemplifica: “caso o filho esteja necessitado de alimentos de seu genitor, é em seu nome que deve requerer o pensionamento alimentar, ainda que representado ou assistido por sua mãe.”<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> VENOSA, 2006, p. 379.

<sup>12</sup> LOUZADA, 2008, p. 11.

<sup>13</sup> LOUZADA, loc. cit.



Segundo Cahali, o direito a alimentos, “visando preservar a vida do indivíduo, considera-se direito pessoal no sentido de que a sua titularidade não passa a outrem, seja por negócio jurídico, seja por fato jurídico.”<sup>14</sup>

Dessa forma, dizer que o direito a alimentos é pessoal significa atribuir titularidade única ao alimentando, aquele que necessita dos alimentos, na busca pela tutela de almejada.

#### 4.4.2 Transmissibilidade

A transmissibilidade da obrigação alimentar trata-se de matéria do atual Código Civil (artigo. 1.700), uma vez que o Código anterior contemplava a intransmissibilidade da obrigação em tela.

O artigo 1.700 do atual Código Civil deixa claro que “a obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.694.”<sup>15</sup> Todavia, a interpretação decorrente de tal norma merece destaque.

Louzada afirma que

Ainda que a lei tenha sido expressa no sentido da transmissibilidade da obrigação alimentar, é preciso destacar que ao tempo da morte de *de cujus*, essa obrigação já deverá ter sido determinada, pois, caso contrário, não restará configurada. O que se transmite é a obrigação alimentar e não o dever de prestar alimentos. Assim, para que haja transmissibilidade, reiteramos, necessário que anteriormente à morte do *de cujus*, já exista obrigação alimentar fixada judicialmente.<sup>16</sup>

Consoante se vê, o que se transmite é a obrigação alimentar, o que implica na necessidade de fixação prévia dos alimentos. Portanto, não só os alimentos vencidos ficarão a cargo dos herdeiros, mas também os vincendos.

Cumprido lembrar que a transmissibilidade está restrita aos limites da herança, assim, “o encargo alimentar subsistirá até a efetivação da partilha. A partir da divisão dos bens, não cabe mais falar em sucessores, os quais não respondem com seu patrimônio particular pelo pagamento de obrigação alimentar do devedor falecido.”<sup>17</sup>

A respeito, Venosa leciona:

---

<sup>14</sup> CAHALI, 2006, p. 46.

<sup>15</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>16</sup> LOUZADA, 2008, p. 20.

<sup>17</sup> Ibid., p. 22.

Anote-se, portanto, que embora o dispositivo em berlinda fale em transmissão aos herdeiros, essa transmissão é ao espólio. É a herança, o monte-mor, que recebe o encargo. De qualquer forma, ainda que se aprofunde a discussão, os herdeiros jamais devem concorrer com seus próprios bens para alimentar o credor do morto. Por isso, devem fazer o inventário, justamente para discriminar o patrimônio próprio e os bens recebidos na herança. Participam da prestação alimentícia transmitida, na proporção de seus quinhões.<sup>18</sup>

A nova dicção legal permite, portanto, que o alimentando pleiteie a verba alimentar, vencida e vincenda, aos herdeiros do alimentante, observados o limite da herança, nos moldes do artigo 1.700 do Código Civil, já citado.

#### 4.4.3 Irrenunciabilidade e impossibilidade de transação

A irrenunciabilidade do direito a alimentos é tratada no artigo 1.707 do Código Civil, segundo o qual “pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora.”<sup>19</sup>

A irrenunciabilidade não alcança, conforme se vê, o exercício do direito, de forma que pode o credor deixar de pleitear alimentos. Em contrapartida, há vedação expressa acerca da renúncia ao direito de assistência, aqui compreendida a prestação alimentícia.

Interessante a observação feita por Cahali sobre o tema: “A simples inércia no seu recebimento no máximo pode ser admitida como desistência voluntária, e não como motivo legal para a exoneração do encargo, ante a irrenunciabilidade do direito.”<sup>20</sup>

Em se tratando de relação de parentesco, a irrenunciabilidade é característica incontroversa da obrigação alimentar.

De outro lado, quanto ao dever de prestar alimentos entre cônjuges ou companheiros, Louzada afirma que

[...] constando expreso em lei como uma das características da obrigação alimentar sua irrenunciabilidade, entendemos como não-escrita a cláusula estabelecida entre as partes que assevera: “ambos renunciam alimentos entre si”. Assim, que acordem nesse sentido, a todo momento é possível que um dos cônjuges adentre com pedido de alimentos, provando, evidentemente, sua necessidade, bem como a possibilidade do outro em estendê-los, requisitos indispensáveis para sua concessão.<sup>21</sup>

<sup>18</sup> VENOSA. 2006, p. 399.

<sup>19</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>20</sup> CAHALI, 2006, p. 47.

<sup>21</sup> LOUZADA, 2008, p. 18.

A posição da autora reflete o posicionamento atual da doutrina e jurisprudência, mas a renunciabilidade do direito a alimentos nas relações maritais era tema bastante freqüente nos tribunais. Essa problemática é suscitada por Venosa, nos seguintes termos:

O encargo alimentar é de ordem pública. Conforme examinamos anteriormente, existe a problemática referente à renúncia dos alimentos na separação e no divórcio, propendendo a doutrina e jurisprudência majoritárias do passado pela renunciabilidade nessas hipóteses, uma vez que esposos não são parentes, e a eles não se aplicaria a disposição. No entanto, houve guinada na redação do corrente Código, parecendo que não mais se distinguirão os alimentos quanto à irrenunciabilidades.<sup>22</sup>

Da mesma forma que não se admite renúncia ao direito a alimentos, não se admite transação. O valor da pensão alimentícia pode ser transacionado, até porque reflete a possibilidade do alimentante e a necessidade do alimentado e, por esta razão, deve ser ajustado.

Todavia, o direito a alimentos, em si, não é passível de transação face ao caráter personalíssimo desse direito. Segundo Venosa, “o art. 841 (antigo, art. 1.035) somente admite transação para os direitos patrimoniais de caráter privado. O direito a alimentos é direito privado, mas de caráter pessoal e com interesse público.”<sup>23</sup>

#### 4.4.4 Irrepetibilidade

A pensão alimentícia, uma vez paga, não pode ser objeto de ação de repetição de indébito, ou seja, despendido o valor em favor do alimentando, o alimentante não pode pretender a devolução de quantia adimplida, ainda que de forma provisória, a título de alimentos.

Louzada afirma que “a obrigação alimentar é irrepetível pelo fato de que os alimentos pagos não podem ser ressarcidos. Vale dizer, o que foi pago não pode ser objeto de ação de repetição de indébito e tampouco objeto de compensação de dívidas.”<sup>24</sup>

O pagamento dos alimentos, portanto, não pode ser reclamado pelo alimentante, depois de fornecido ao alimentando, mesmo que, fixados provisoriamente, sejam modificados na decisão final ou, alterados em decorrência de recurso.

---

<sup>22</sup> VENOSA, 2006, p. 384.

<sup>23</sup> Ibid., p. 385.

<sup>24</sup> LOUZADA, 2008, p. 12.

Não obstante, Venosa coloca que “como sempre, toda afirmação peremptória em Direito é perigosa: nos casos patológicos, com pagamentos feitos com evidente erro quanto à pessoa, por exemplo, é evidente que o *solvens* terá direito à restituição.”<sup>25</sup>

Assim, salvo nos casos de erro no pagamento<sup>26</sup>, a pensão alimentícia não é suscetível de devolução.

#### 4.4.5 Incompensabilidade e impenhorabilidade

Os alimentos não são passíveis de compensação, o que significa dizer que não podem servir como pagamento de outras verbas. Dessa forma, se o alimentante é credor do alimentado por qualquer circunstância, ele não está autorizado a descontar o valor devido na prestação alimentícia destinada àquele.

A proibição da compensação da verba alimentar encontra respaldo na finalidade dos alimentos, qual seja, a subsistência do alimentando. Segundo Venosa,

[...] a eventual compensação dos alimentos com outra obrigação anularia esse desiderato, lançando o alimentando no infortúnio. Temos entendido, contudo, que se admite a compensação com prestações de alimentos pagas a mais, tanto para os provisórios, como para os definitivos.<sup>27</sup>

Destaca-se que, para o autor, permite-se a compensação da verba alimentar com prestações de alimentos pagas a mais. Todavia, tal entendimento merece interpretação cautelosa, já que a finalidade da não compensação do crédito alimentício é a garantia de

<sup>25</sup> VENOSA, 2006, p. 384.

<sup>26</sup> PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS PAGOS A MAIOR - PRINCÍPIO NÃO ABSOLUTO - INAPLICABILIDADE QUANDO O PAGAMENTO É FEITO POR ERRO, COAÇÃO OU MEDIANTE IMPUGNAÇÃO PARA LIVRAR-SE DO DECRETO DE PRISÃO - DEVOLUÇÃO - CABIMENTO - COMPENSAÇÃO PARCELADA NOS MESES FUTUROS - PRETENSÃO INDEVIDA QUANDO O A REPETIÇÃO PODE SER FEITA COM DESCONTO EM PARCELAS ATRASADAS. - O princípio da irrepetibilidade dos ALIMENTOS pagos a maior não se aplica quando o pagamento é feito por ERRO, coação ou mediante impugnação para livrar-se do decreto de prisão. No entanto, quando aquele que pagou por ERRO tem outros débitos pendentes com o alimentado, não é justo que aquele seja prejudicado nos ALIMENTOS necessários à sua sobrevivência, devendo o desconto ser feito pelo alimentante quando pagas as parcelas em atraso. Cf. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Agravo de Instrumento 1.0024.06.006205-6/001**. Belo Horizonte. Relatora: Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade. Publicação em 10 de julho de 2009. Disponível em: <[http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt\\_/inteiro\\_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=6&txt\\_processo=6205&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=repetição alimentos erro&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>](http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=6&txt_processo=6205&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=repetição alimentos erro&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>)> Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>27</sup> VENOSA, loc. cit.

subsistência do alimentando, de sorte que não pode o alimentante pagar quantia maior em um mês e deixar de pagar no subsequente, já que ficará sem amparo o alimentando neste último.

A impenhorabilidade da verba alimentar tem o mesmo fundamento da não compensação. Assim, o crédito recebido a título de alimentos não pode ser penhorado, uma vez que condiz com a subsistência do alimentando.

Em contrapartida, Louzada ressalta que “o devedor de alimentos não possui a proteção da Lei 8.009/90, que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família.”<sup>28</sup> E continua: “Caso o devedor de alimentos esteja em mora com sua obrigação, poderá ter seu bem de família sujeito à penhora para o pagamento de seu débito junto ao alimentando.”<sup>29</sup>

Isso significa que a impenhorabilidade dos alimentos deve ser vista em benefício, apenas, do alimentando, de forma que o alimentante não pode valer-se de tal prerrogativa.

#### 4.4.6 Irretroatividade e periodicidade

A irretroatividade diz respeito ao termo inicial da cobrança dos alimentos.

Luz afirma que a “cobrança de pagar alimentos não retroage ao período que antecede à data do ajuizamento da ação.”<sup>30</sup> Segundo o autor, o artigo 13, § 2º, da Lei de Alimentos (n. 5.478, de 25 de julho de 1968), não deixa dúvidas de que os alimentos fixados são devidos desde a data da citação.<sup>31</sup>

Assim, caso o devedor alimentar não pague a pensão fixada, na fase provisória ou definitiva, a execução de alimentos deverá observar a data da citação do devedor, na ação de alimentos.

Ademais, quanto intervalo de tempo necessário entre as prestações alimentícias fixadas, deve-se manter certa periodicidade. O mais comum é que a prestação seja mensal, mas, conforme a lição de Venosa, “outros períodos podem ser fixados.”<sup>32</sup>

O autor afirma, ainda, que

[...] não se admite que um valor único seja pago, nem que o período seja longo, anual ou semestral, porque isso não se coaduna com a natureza da obrigação. O

---

<sup>28</sup> LOUZADA, 2008, p. 15.

<sup>29</sup> LOUZADA, loc. cit.

<sup>30</sup> LUZ, 2002, p. 242.

<sup>31</sup> LUZ, loc. cit.

<sup>32</sup> VENOSA, 2006, p. 385.

pagamento único poderia ocasionar novamente a penúria do alimentando, que não tivesse condições de administrar o numerário.<sup>33</sup>

Portanto, os alimentos serão devidos mensalmente ou em outra periodicidade, tudo em conformidade com as necessidades do alimentando.

#### 4.4.7 Imprescritibilidade

O direito a alimentos é imprescritível, o que significa dizer não há um prazo certo para ser reclamado. Segundo Louzada, “a qualquer tempo pode-se exercer o direito de requerer pensionamento alimentar, provando-se suas necessidades e as possibilidades do alimentante.”<sup>34</sup>

Todavia, em pese não haver prazo para requerer pensão alimentícia, depois de fixada o credor tem 2 (dois) anos para reclamar o adimplemento, a teor do artigo 206, § 2º, do Código Civil.

Venosa ensina que

As prestações alimentícias prescrevem em dois anos pelo Código de 2002 (art. 206, § 2º). Esse prazo era e cinco anos no Código anterior (art. 178, § 10, I). O direito a alimentos, contudo, é imprescritível. A qualquer momento, na vida da pessoa, pode esta vir a necessitar de alimentos. A necessidade do momento rege o instituto e faz nascer o direito à ação (*actio nata*).<sup>35</sup>

Há, contudo, que se atentar ao disposto no artigo 198 do Código Civil, que assim preconiza: “Também não corre a prescrição: I - contra os incapazes de que trata o art. 3º; [...]”<sup>36</sup> Louzada assevera que:

O art. 198 do CC ressalta que não corre a prescrição contra os absolutamente incapazes, compreendendo-se esses os menores de 16 anos, os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos, bem como aqueles que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Assim, se um menor de 10 anos tiver fixada a seu favor a verba alimentar, e, sendo essa impaga no espaço de tempo de 3 anos, por exemplo, poderá cobrar toda a dívida, uma vez que contra ele não corre prescrição.<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> VENOSA, 2006, p. 386.

<sup>34</sup> LOUZADA, 2008, p. 28.

<sup>35</sup> VENOSA, op. cit., p. 385.

<sup>36</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>37</sup> LOUZADA, op. cit., p. 29.

Outro dado importante é que, nos termos do artigo 197, inciso II, do Código Civil, não corre prescrição entre pais e filhos durante o poder familiar. Referido artigo pode ser complementado com o disposto no artigo 1.635, que prevê:

Extingue-se o poder familiar:

I - pela morte dos pais ou do filho;

II - pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único;

III - pela maioridade;

IV - pela adoção;

V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.<sup>38</sup>

A leitura dos artigos acima citados permite entender que, ainda que ultrapassada a idade prevista para a incapacidade absoluta, mas antes de encerrada a relativa, o prazo prescricional permanece inerte, começando a contar depois de atingida a maioridade.

#### 4.5 ALIMENTOS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE PARENTESCO

O artigo 1.694 do Código Civil, que disciplina a obrigação alimentar decorrente do parentesco, assim dispõe: “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.”<sup>39</sup>

Segundo Louzada, “a obrigação alimentar decorrente do parentesco respeita uma ordem certa e determinada para que se busque o pensionamento pretendido.”<sup>40</sup> São obrigados, em primeiro lugar, a prestarem alimentos entre si, os pais e os filhos. Na falta dos pais, a responsabilidade recai para os avós, ausentes estes, para os bisavós e assim sucessivamente.<sup>41</sup>

Destaca-se que a obrigação alimentar é recíproca, ou seja, tanto pais, avós e bisavós estão obrigados a dar assistência aos seus filhos, netos e bisnetos, quanto estes obrigados a zelar por aqueles, os mais distantes na falta dos mais próximos. Essa reciprocidade está insculpida no artigo 1.696 do Código Civil, que dispõe que: “O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.”<sup>42</sup>

---

<sup>38</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>39</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>40</sup> LOUZADA, 2008, p. 31.

<sup>41</sup> LOUZADA, loc. cit.

<sup>42</sup> BRASIL, loc. cit.

A obrigação decorrente do parentesco em linha reta é infinita, ou seja, não se esgota em nenhum grau de parentesco. Além disso, antecede a obrigação decorrente do parentesco colateral. Essa interpretação está contida no artigo 1.697, que reza: “Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais.”<sup>43</sup>

No que diz respeito à obrigação alimentar decorrente do vínculo de parentesco em linha colateral, existem controvérsias, mais precisamente quanto ao limite da obrigação. Louzada afirma que alguns doutrinadores entendem que a obrigação entre os parentes colaterais tem limite nos irmãos, diferenciando a responsabilidade dos irmãos germanos dos unilaterais, enquanto outros estendem referida obrigação a todos os parentes colaterais, assim entendidos aqueles até 4ª grau.<sup>44</sup>

Castro, tratando da distinção entre a obrigação decorrente do parentesco de irmão bilaterais e de unilaterais, afirma que

[...] a dúvida deve ser resolvida no sentido de firmar, em primeiro lugar, a obrigação alimentar dos germanos, porque não só há maior grau de parentesco, pela mais perfeita intimidade dos laços de procriação, como ainda há um princípio jurídico de saliente equidade, estabelecendo quem tem maior latitude de direitos, deve concomitantemente e correlatamente ter maior soma de obrigações. Ora, o CC no art. 1.614 (leia-se art. 1.841) firma a regra de que a unidade do sangue ancestral tem como consequência o melhor tratamento na ordem da sucessão *ab intestato*, avantajando os irmãos germanos sobre os unilaterais, quanto ao valor das quotas hereditárias. Portanto, inspirando-se na mesma razão de decidir, por sua evidente analogia, se conclui logicamente que aquela unidade de procriação, que assegura melhor tratamento quantitativo dos irmãos germanos, reage concludentemente sobre a obrigação alimentar.<sup>45</sup>

Em posicionamento contrário, ao afirmar que a obrigação alimentar e o direito sucessório são institutos diferentes, Cahali sustenta que “admitir-se esse posicionamento, estar-se-ia constituindo uma classe distinta de devedor alimentar, postado em último lugar, na escala da lei.”<sup>46</sup>

A controversa continua em se tratando da obrigação alimentar dos tios, sobrinhos e primos. Segundo Louzada, “doutrina e jurisprudência são remansosas ao afirmarem que os tios, sobrinhos e primos do alimentando não possuem obrigação alimentar para com estes.”<sup>47</sup> Esse entendimento se funda na própria indicação legal, quando assevera que na falta dos ascendentes, a obrigação cabe aos irmãos, germanos ou unilaterais.

<sup>43</sup> BRASIL, loc. cit.

<sup>44</sup> LOUZADA, 2008, p. 32.

<sup>45</sup> CASTRO apud LOUZADA, 2008, p. 44.

<sup>46</sup> CAHALI apud LOUZADA, loc. cit.

<sup>47</sup> Ibid., p. 46.



De outro lado, o fundamento para o entendimento da obrigação dos parentes até 4º grau, é o próprio artigo 1.694 do Código Civil, que cita “parentes” sem especificar o grau. Por conta disso, parte da doutrina, posicionamento, inclusive, de Louzada, entende razoável e plausível estender a obrigação alimentar aos tios, sobrinhos e primos.<sup>48</sup>

De qualquer sorte, a obrigação dos parentes colaterais só terá lugar ante à ausência de parentes de linha reta.

Há que se falar, ainda, na inovação trazida pelo artigo 1.698 do Código Civil<sup>49</sup>, acerca dos alimentos complementares, isto é, a possibilidade de, diante da impossibilidade de o parente mais próximo arcar com a totalidade do encargo alimentar, requer ao parente subsequente a complementação dos alimentos.

A respeito, Luz traz um exemplo para fácil compreensão: “por exemplo, necessitando o alimentando de R\$ 400,00 para sua manutenção e podendo o pai somente contribuir com R\$ 250,00, poderá o alimentando voltar-se contra o avô para buscar a complementação dos R\$ 150,00 faltantes.”<sup>50</sup>

Outro ponto que deve ser destacado é a amplitude do termo “parentesco”, utilizado para definir a obrigação alimentar. Isso implica pensar que, não restando excluídos qualquer forma de parentesco, estão compreendidos no conceito tanto os parentes consangüíneos, quanto os por afinidade e os por socioafetividade.<sup>51</sup>

Louzada exemplifica:

[...] depois de um casamento de longos anos, o marido some (o que não é tão raro de acontecer). A consorte sem parentes nas linhas ascendentes e descendentes e tampouco na linha transversal, e sem qualquer qualificação profissional, vê-se premida a morrer de fome. Nesse caso, a lógica do razoável nos conduz à imposição da obrigação alimentar aos sogros, privilegiando-se a vida em detrimento do patrimônio.

Ou seja, ainda que se entenda pela subsidiariedade da obrigação, o fato é que ela existe, e, que, pela riqueza dos fatos da vida, não há condições de afastá-la de forma peremptória.<sup>52</sup>

A obrigação alimentar dos parentes afins, entretanto, não é único entendimento entre a doutrina. Cahali, por exemplo, entende que “a afinidade não origina parentesco, mas

---

<sup>48</sup> LOUZADA, 2008, p. 46.

<sup>49</sup> Art. 1.698. Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide. Cf. BRASIL, loc. cit.

<sup>50</sup> LUZ, 2002, p. 245.

<sup>51</sup> LOUZADA, op. cit., p. 59.

<sup>52</sup> Ibid., p. 60.

apenas aliança, que não é poderosa para criar direito a alimentos; a nora, não sendo vinculada ao sogro pelo *ius sanguinis*, não é parente para ver-se como parente alimentaria.”<sup>53</sup>

O autor discorre sobre o assunto:

Identificamo-nos, assim, com as legislações que não incluem os afins entre os titulares de direito de alimentos (CC espanhol, art. 143; CC português, art. 2.009; BGC, §1º 1.601); que nos parece orientação mais acertada, no pressuposto de que a obrigação legal de alimentos vincula-se a uma relação *jus sanguinis*, que não existe entre os afins; e nada recomenda a extensão do encargo para além das pessoas assim vinculadas.<sup>54</sup>

Apesar da controvérsia, certo é afirmar que a obrigação de prestar alimentos em virtude de parentesco abrange, não só o parentesco em linha reta (filhos, pais, avós, bisavós – sem limite na linha de ascendentes), como também em linha colateral, havendo discordância quanto à extensão aos parentes afins.

#### 4.6 ALIMENTOS DECORRENTES DO CASAMENTO OU DA UNIÃO ESTÁVEL

De início, cumpre ressaltar que a Constituição Federal reconhece a união estável como entidade familiar, nos termos do artigo 226, § 3º, da Carta Magna<sup>55</sup> e, por isso, este instituto é comparado ao casamento, para efeitos jurídicos.

Segundo Louzada,

[...] antes mesmo de a Constituição Federal de 1988 equiparar a união estável ao casamento, e anteriormente ao advento das Leis n. 8.971/94 e n. 9.278/96, que regerem sobre pensionamento alimentar entre companheiros, a jurisprudência de vanguarda já vinha alcançando alimentos aos companheiros (ainda que inicialmente sobre a nominata e esdrúxula de “indenização por serviços prestados”).<sup>56</sup>

A obrigação dos cônjuges e companheiros de prestar alimentos, uns aos outros, na constância da união, tem fundamento no dever de assistência que se encontra assente no artigo 1.566, inciso III, do Código Civil. Entretanto, a continuidade desse dever de assistência após a dissolução fica condicionada ao grau de participação do cônjuge na separação e à necessidade

<sup>53</sup> CAHALI, 2006, p. 494.

<sup>54</sup> CAHALI, loc. cit.

<sup>55</sup> Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. Cf. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal da República do Brasil**. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 13 maio 2011.

<sup>56</sup> LOUZADA, 2008, p. 81.

dos alimentos. Isto é, o cônjuge terá direito a alimentos quando inexistir culpa pela separação e, haja prova na necessidade de percepção da verba alimentar.<sup>57</sup>

Luz ensina que

[...] a princípio, não fará jus a alimentos o cônjuge que tiver dado causa à separação em razão de abandono do lar, sem justa causa, ou tiver praticado ato de infidelidade, mesmo que dos alimentos necessite. Diz-se a princípio porque o novo Código Civil, de forma inovadora, veio estabelecer que se o cônjuge responsável pela separação vier a necessitar de alimentos, e não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, o outro cônjuge será obrigado a assegurá-los, fixando o juiz o valor indispensável à sobrevivência (art. 1.704, parágrafo único).<sup>58</sup>

Portanto, ainda que plenamente possível e amparado de previsão legal o dever de sustento derivado do casamento e da união estável, sua autorização e concessão deve observar, além dos pressupostos naturais (necessidade do alimentando e possibilidade do alimentante), a participação do cônjuge ou companheiro na separação ou dissolução, de forma que, havendo culpa, os alimentos serão deferidos, se forem, no mínimo para a sobrevivência.

Aspecto importante e controverso na obrigação alimentar em tela é a renúncia aos alimentos entre os cônjuges, na separação, ou entre os conviventes, na dissolução da união estável, tratado no item “4.4.2”, ao qual se remete, repetindo-se, apenas, que alguns doutrinadores defendem a renunciabilidade, pela inexistência de parentesco, enquanto outros não distinguem a irrenunciabilidade dos alimentos, considerando nula a cláusula disposta ao contrário, posição que se revela atual na jurisprudência e doutrina.

#### 4.7 MEIOS PROCESSUAIS PARA A OBTENÇÃO DE ALIMENTOS

Definidos os parâmetros para a fixação dos alimentos, resta conhecer as vias processuais possíveis para efetivar o direito, quando não prestado voluntariamente.

##### 4.7.1 Ação de alimentos de rito especial

---

<sup>57</sup> LUZ, 2002, p. 245.

<sup>58</sup> LUZ, loc. cit.

A Lei nº 5.478/68<sup>59</sup> dispõe sobre a ação de alimentos, a qual tem rito mais célere, por tratar de direito essencial à sobrevivência.

Louzada explica que

A Lei dos Alimentos possui rito mais célere, visando dar maior efetividade no recebimento da verba alimentar. Para que se possa fazer uso dessa Lei, necessário se faz que o requerente possua prova pré-constituída de que é parente do alimentante, ou que é seu marido ou companheiro. No entanto, a jurisprudência já tem se mostrado receptiva em aceitar, em alguns casos, o pedido de alimentos pelo rito célere da Lei dos Alimentos, mesmo que ainda não declarada em juízo a união estável, desde que nos autos já possua indícios fortes de que efetivamente as partes conviveram por certo tempo e mantiveram referido relacionamento afetivo (por meio de fotografias, bilhetes, convites para o casal, passagens aéreas, conta bancária conjunta, correspondências que expressem o mesmo endereço dos litigantes, etc.).<sup>60</sup>

Sob o rito especial, a ação de alimentos obedece à seguinte ordem: de plano, havendo prova constituída do parentesco, o juiz está autorizado a fixar alimentos provisórios, em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Na mesma decisão, já se designa audiência de conciliação, instrução e julgamento e determina-se a citação e intimação do alimentante.<sup>61</sup>

Na data aprazada, impossibilitado o acordo, o réu oferece contestação. Se necessário, haverá lugar a instrução do feito, com oitiva de testemunhas e das partes. Prosseguindo-se, encerrada a instrução, as partes apresentam alegações finais, em prazo não excedente a 10 (dez) minutos para cada um. Em seguida, o juiz renovará sua proposta de conciliação e, restando infrutífera, proferirá sentença.<sup>62</sup>

Importante anotar que a ausência do autor importa o arquivamento do pedido, enquanto a ausência do réu implica no reconhecimento da revelia e da confissão ficta quanto à matéria de fato (artigo 7º).<sup>63</sup>

#### 4.7.2 Ação de alimentos pelo rito ordinário

Nos casos em que não houver prova pré-constituída do parentesco, o pedido de alimentos deverá seguir o rito ordinário, “a fim de que as provas sejam devidamente colhidas,

---

<sup>59</sup> BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5478.htm>>. Acesso em: 14 maio 2011.

<sup>60</sup> LOUZADA, 2008, p. 122.

<sup>61</sup> Ibid., p. 121-128.

<sup>62</sup> LOUZADA, loc. cit.

<sup>63</sup> BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, loc. cit.

ou incidentalmente, junto às ações de investigação de paternidade e reconhecimento e dissolução de união estável.”<sup>64</sup>

Nesses casos, os alimentos provisórios não poderão ser fixados *initio litis*, uma vez que ausente qualquer certeza jurídica. Todavia, a partir do momento em que o magistrado verificar indícios suficientes de parentesco, os alimentos serão, desde logo, fixados, ressaltando-se que, nas ações de investigação de paternidade, a verba alimentar retroage à data da citação.<sup>65</sup>

Oportuno salientar a possibilidade de fixação de alimentos em ação de investigação de paternidade, ainda que não haja pedido nesse sentido, sem que a sentença considerada seja *extra* ou *ultra petita*, consoante determina o artigo 7º da Lei 8.560 de 29 de dezembro de 1992.<sup>66</sup>

Por fim, com relação às ações alimentares pelo rito ordinário em que se busca, também o reconhecimento e dissolução da união estável, os alimentos serão fixados quando houver subsídios suficientes para tanto, ainda antes da sentença, ou seja, quando houver nos autos provas robustas que indiquem a união.

#### 4.7.3 Alimentos provisionais

Consoante previsão do artigo 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 demais casos expressos em lei.”<sup>67</sup>

Trata-se de medida cautelar que visa sustentar o alimentando durante o trâmite processual. Louzada ensina que

[...] tanto podem ser deferidos em ação autônoma como *incidenter tantum*, uma vez que esses alimentos podem ser postulados tanto em ação cautelar de alimentos quanto incidentalmente quando da propositura de ação de separação, divórcio, ou

---

<sup>64</sup> LOUZADA, 2008, p. 128.

<sup>65</sup> LOUZADA, loc. cit.

<sup>66</sup> BRASIL. **Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992**. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8560.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8560.htm)>. Acesso em: 14 maio 2011.

<sup>67</sup> Id. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm)>. Acesso em 14 maio 2011.

reconhecimento e dissolução de união estável. Assim como os provisórios, são deferidos liminarmente.<sup>68</sup>

#### Ovídio A. Baptista da Silva assevera que o conceito de alimentos provisionais

[...] deriva da própria natureza da prestação alimentar e de sua intrínseca finalidade. Destinando-se o crédito alimentar a atender necessidades existenciais primárias e urgentes do ser humano, não se compadece a pretensão a alimentos com a delonga natural inerente à prestação jurisdicional ordinária. “A causa de alimentos é ordinária” – dizia Coelho da Rocha (Instituições de Direito Civil Português, 4ª ed., 1867, tomo I, § 331) –; “porém, como pode ser retardada pela sua mesma natureza, ou por ser sempre conexa com a de filiação, a de separação e outras, e o alimentado ficaria entretanto reduzido à última miséria e sem meios de sustentar o litígio, pode-se pedir, ou logo no princípio da causa principal, ou pelo decurso dela, alimentos provisionais e *ad litem*”.<sup>69</sup>

Importante ressaltar que os alimentos provisionais não se confundem com os provisórios, pois possuem propósitos e finalidades diversas. Os alimentos provisórios, diferente do que exposto neste item, “são aqueles deferidos *initio litis*, em ação de alimentos postulado pelo rito especial (art. 4º da Lei 5.478/68) ou a *posteriori* (quando o credor expressamente declarar na inicial que deles não necessita), mas antes da sentença.”<sup>70</sup>

Importante diferença entre esses dois institutos é que, nos alimentos provisórios, há necessidade de demonstração de parentesco (prova pré-constituída), já nos provisionais, os alimentos podem ser deferidos mesmo que não comprovada a relação de parentesco entre os litigantes.<sup>71</sup>

#### Louzada destaca que

Quando se buscam alimentos que não foram atendidos espontaneamente, em face da natureza urgente do direito, não importa a que título foram fixados. Provisórios ou provisionais, seu ponto em comum está estruturado na possibilidade de as duas espécies de tutela alimentar preverem expedição de mandado liminar, deferindo o adiantamento dos alimentos iniciais, fixados em caráter temporário pelo juiz da causa, para garantir recursos necessários à subsistência daquele a ser alimentado no fluir do processo.<sup>72</sup>

Considerando que o aprofundamento desta matéria não tem estrita relação com o tema central do estudo, basta aqui conhecer as formas de se pedir alimentos, tendo em mira que a Lei nº 5.478/68 não é o único procedimento legal. O alimentando, portanto pode-se valer, também, do procedimento ordinário, nos casos em que inexistente prova pré-constituída da relação de parentesco ou do casamento (ou união), ou da ação cautelar, que preza pela urgência na prestação jurisdicional.

<sup>68</sup> LOUZADA, 2008, p. 5.

<sup>69</sup> SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Do processo cautelar**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 414.

<sup>70</sup> LOUZADA, op. cit., p. 4.

<sup>71</sup> Ibid., p. 5.

<sup>72</sup> LOUZADA, loc. cit.

#### 4.8 EXTINÇÃO DO ENCARGO ALIMENTAR

A cessação do dever de sustento deverá observar, de início, a maioria do alimentando. Todavia, a situação é controversa.

Baseando-se na lição de Cahali, tem-se que os encargos legais que envolvem pais e filhos são divididos em duas modalidades: dever de sustento e obrigação alimentar.<sup>73</sup>

A primeira vincula-se ao pátrio poder e seu fundamento encontra-se no artigo 1.566, inciso IV, e 1.568, ambos do Código Civil. A segunda está ligada à relação de parentesco, e se funda no artigo 1.696 da Lei mencionada. Esta última obrigação é recíproca e se inicia depois de cessada a menoridade.<sup>74</sup>

Tal distinção se faz necessária porque, segundo o autor, a obrigação que se exaure com a maioria é aquele proveniente do pátrio poder, ou seja, o dever de sustento. Nesse sentido:

[...] é certo que, “adquirindo a maioria, perde o filho o direito a alimentos, salvo se configurada a hipótese do ar. 399 do (antigo) CC, c/c o art. 16 da Lei 6.515/77 [arts. 1.695 e 1.590 do novo Código Civil]”, a dúvida, porém, diz respeito à determinação do momento ou da forma como esta transformação, ou passagem, de um tipo de obrigação para outro deve verificar-se.

Sob esse aspecto, sempre tivemos com orientação tecnicamente mais acertada aquela no sentido de que, cessada a menoridade, cessaria *ipso jure* a causa jurídica da obrigação de sustento adimplida sob a forma de prestação alimentar, sem que se fizesse necessário o ajuizamento, pelo devedor, de uma ação exoneratória: “Quando a obrigação resulta do pátrio poder [hoje, poder familiar], cessando esta, aquela também cessa. Não há obrigação sem causa. Desaparecendo a causa de pedir alimentos, cessam *pleno jure* os efeitos da sentença que os concedeu. Assim, a própria sentença concessiva de alimentos (ou acordo por ela homologado), nesses casos, traz consigo ínsita a medida de sua duração, ou seu *dies ad quem*: aquele em que o credor completar sua maioria.”<sup>75</sup>

A obrigação alimentar decorrente do poder familiar cessa com a maioria, não havendo necessidade de ação de exoneração de alimentos para desonerar o devedor, ou seja, o alimentante pode, simplesmente, interromper a prestação alimentícia.

Todavia, esse entendimento reflete um posicionamento antigo da Jurisprudência, uma vez que para as decisões atuais a desobrigação alimentar não é automática, eis que o dever de sustento ultrapassa a maioria civil. É Cahali que reconhece esse crescente posicionamento:

---

<sup>73</sup> CAHALI, 2006, p. 454.

<sup>74</sup> CAHALI, loc. cit.

<sup>75</sup> Ibid., p. 456.

Algumas manifestações jurisprudenciais, entretanto, foram sendo esboçadas em sentido diverso: não basta ter, no caso, a autora completado 21 anos e ainda ter emprego, “o certo é que nem sempre a simples maioria é capaz de desobrigar os pais, pois, se por um lado, com o atingimento dela cessa o pátrio poder [hoje, poder familiar], isto não implica e acarreta a imediata cessação do dever de alimentar. O simples fato de que o CC estabelece a reciprocidade da obrigação alimentar, entre pais e filhos, não deixa qualquer critério etário para a extinção da obrigação” (5ª Câmara Cível do TJMG, Apel. 86.659, 13.02.1992, RT 685/138).<sup>76</sup>

Portanto, nos dias atuais, não basta a extinção do poder familiar para a extinção automática do dever de sustento, eis que se as peculiaridades do caso indicarem, a obrigação alimentar pode perdurar por mais alguns anos.

Destaca-se que, nos casos em que a prestação alimentar é fixada para além do limite temporal de sujeição do alimentante ao poder familiar, ultrapassado este limite, o dever de sustento de descaracteriza e assume o caráter de obrigação alimentar comum, regida pela relação de parentesco, de forma que para a desobrigação impescinde a ação de exoneração.<sup>77</sup>

Para as demais formas de obrigação alimentar (decorrente do parentesco, do casamento ou da união), a exoneração se dará por meio de ação judicial, na qual será necessário comprovar a mudança na situação financeira, ou do alimentante ou do alimentando, que justifique a pretensão exoneratória. É o que dispõe o artigo 1.699 do Código Civil, *in verbis*: “Se, fixados os alimentos, sobrevier mudança na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, poderá o interessado reclamar ao juiz, conforme as circunstâncias, exoneração, redução ou majoração do encargo.”<sup>78</sup>

Deve-se ter em mira, que a simples alegação de ausência de condições para suportar o encargo alimentar não é suficiente para a exoneração desejada. É necessária prova irrefutável e convincente nesse sentido, a qual é ônus do alimentante.

#### 4.9 EXECUÇÃO

A execução de alimentos é o meio processual posto à disposição do credor quando o devedor não cumpre, de forma integral ou parcial, voluntariamente, a obrigação imposta por decisão judicial.

---

<sup>76</sup> CAHALI, 2006, p. 458.

<sup>77</sup> Ibid., p. 463.

<sup>78</sup> BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, loc. cit.



O número de prestações inadimplidas determina o rito a ser adotado, uma vez que, a teor do disposto na súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, “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.”<sup>79</sup>

Portanto, o alimentando tem a sua disposição duas formas de execução da dívida alimentar, as quais serão estudadas a seguir.

#### 4.9.1 Procedimentos

Como mencionado acima, o número de prestações inadimplidas determina a escolha do rito.

Isso porque, vencidas até três prestações quando do ajuizamento da ação, a urgência da verba alimentar impõe uma sanção mais grave. Assim, se quando instado o devedor persistir no inadimplemento, a ele será aplicada a pena de prisão civil.

Em contrapartida, em se tratando de dívida antiga, entende-se que a urgência não mais subsiste, razão pela qual o procedimento prevê a penhora de bens, para o caso de persistência da dívida alimentar.

##### 4.9.1.1 Penhora de Bens

A Lei nº 11.232/2005 inovou ao trazer para o Código de Processo Civil um novo procedimento, mais célere, para dar cumprimento a títulos executivos judiciais. Louzada comenta a respeito:

[...] não há mais que se falar em ação de execução de título judicial, mas em requerimento para o pagamento do débito nos próprios autos da ação condenatória. Assim, ainda que a referida lei não tenha trazido em seu bojo a expressa determinação que deva ser aplicada também em casos de sentença que fixa alimentos, outra não pode ser sua leitura, uma vez que agiliza e facilita a forma de o credor obter o pagamento do valor que lhe é devido.

---

<sup>79</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 309**. Disponível em <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stj/stj\\_\\_0309.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0309.htm)> Acesso em: 14 maio 2011.

Em outras palavras, ainda que se diga que a execução alimentar pelo rito da constrição de bens (art. 732 do CPC) nos remeta ao Capítulo IV, ou seja, “Da execução por Quantia Certa contra Devedor Solvente”, não é possível aplicar essa sistemática processual, eis que não há mais em nosso ordenamento jurídico a execução de título judicial. Destarte, os alimentos devem ser cobrados nos mesmo autos em que foram anteriormente fixados, nos exatos termos do art. 475-J do CPC.<sup>80</sup>

Dessa forma, quando decorrentes de ordem judicial, os alimentos não mais serão executados nos moldes anteriores à Lei 11.232/2005, mas sim obedecerão às normas que regulam o cumprimento de sentença (artigo 475-I e seguintes), que é, por sua vez, mais simples e rápido.

De acordo com o artigo 475-J, se o devedor não adimplir o débito no prazo de 15 dias – contados do trânsito em julgado da decisão<sup>81</sup> – sobre o montante da dívida incidirá multa de 10% (dez por cento) e, a seguir, determinar-se-á a expedição do mandado de penhora. A propósito, referida multa “não possui viés penitencial, mas cominatório, vale dizer, é apenas um incentivo para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.”<sup>82</sup>

O procedimento segue nos termos dos artigos 475-J e seguintes, com a penhora e lavratura do respectivo auto, e com a intimação para oferecer impugnação em 15 dias.<sup>83</sup>

Por outro lado, se decorrente de título executivo extrajudicial, a prestação alimentícia inadimplida deve ser requerida nos ditames dos artigos que regulam a execução por quantia certa contra devedor solvente (artigo 652 e seguintes).

Nesse caso, o devedor será citado para pagar em três dias e, caso persista o inadimplemento, proceder-se-á, de imediato, a penhora de bens a respectiva avaliação.<sup>84</sup>

Acerca do tema, Louzada ensina que

[...] quando a dívida for considerada antiga, ou seja, anterior aos três meses que antecedem o requerimento de seu pagamento, e os alimentos impagos tiverem como origem título executivo extrajudicial, [...], ao invés da dívida ser cobrada nos termos expressos do art. 475-J, deverá observar o procedimento contido nos arts. 732 e 652 e seguintes do CPC.<sup>85</sup>

E continua:

A expropriação consistirá em adjudicação do bem em favor do exequente (ou do credor com garantia real, do credor concorrente que haja penhorado o mesmo bem, do cônjuge, do descendente ou do ascendente do executado, nos termos do art. 685-

<sup>80</sup> LOUZADA, 2008, p. 146.

<sup>81</sup> Há discussões sobre o tema. Alguns doutrinadores entendem que o prazo de 15 (quinze) dias começa a partir da intimação para o cumprimento da sentença, momento após o qual incidiria a multa no importe de 10%. Contudo, deixaremos de nos aprofundar sobre o assunto, em virtude da pouca relação com o estudo proposto.

<sup>82</sup> LOUZADA, op. cit., p. 149.

<sup>83</sup> BRASIL, Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit.

<sup>84</sup> BRASIL, Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit.

<sup>85</sup> LOUZADA, 2008, p. 153.

A, § 2º do CPC); na alienação por iniciativa particular; na alienação em hasta pública e no usufruto de bem móvel ou imóvel.<sup>86</sup>

O trâmite de cada procedimento, tanto da execução de título judicial, quanto de título extrajudicial, está devidamente detalhado em lei, o primeiro nos artigos 475-I e seguintes, o segundo, nos artigos 652 e seguintes, todos do Código de Processo Civil. Todavia, basta, aqui, conhecer as formas da execução de alimentos, razão pela qual se abstermos de entrar em detalhes.

#### 4.9.1.2 Prisão Civil

De acordo com o artigo 733 do Código de Processo Civil<sup>87</sup>, o devedor será citado para, em até três dias, efetuar o pagamento dos alimentos postulados, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de fazê-lo. Com o transcurso do prazo *in albis*, ao devedor é imposta a prisão civil, consoante previsão da súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, já citada.

Todavia, para que a execução se processe sob o esse rito, é necessário que a dívida corresponda a, até, três prestações alimentícias vencidas antes da propositura da ação.

A limitação do número de prestações é comentada por Luz:

O fundamento para limitar o pagamento às três últimas parcelas, na hipótese de pedido de prisão, é o de que somente essas parcelas são de natureza exclusivamente alimentar, uma vez que os alimentos visam a atender as necessidades atuais e futuras e não as necessidades passadas. Assim, como já fixado pelo Supremo Tribunal Federal, o “alimentando que deixa acumular por largo espaço de tempo a cobrança das prestações alimentícias a que tem direito, e só ajuíza a execução quando ultrapassa a dívida mais de um ano, faz presumir que a verba mensal de alimentos não se torna tão indispensável para a manutenção do que dela depende.” (STF, HC n. 74.663, rel. Min. Maurício Corrêa)<sup>88</sup>

Louzada, apesar de não concordar com tal limitação, também reconhece que

A Jurisprudência mostra-se remansosa no sentido de que somente poderão ser executadas pelo rito da contrição pessoal as verbas que antecedem até três meses do ajuizamento da execução, bem como as que se vencerem no curso do processo, nos termos da Súmula n. 309 do STJ. Tal construção jurisprudencial originou-se do entendimento pretoriano de que as demais prestações – aquelas que antecedem os três meses da propositura da ação executiva – perderiam o seu caráter alimentar,

<sup>86</sup> LOUZADA, 2008, p. 153.

<sup>87</sup> BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit..

<sup>88</sup> LUZ, 2002, p. 259.

posto que, ao deixar transcorrer período maior que os três meses, perderiam o perfil de urgência.<sup>89</sup>

Portanto, a gravidade e a excepcionalidade que giram em torno da pena de prisão fazem com que a hipótese de cabimento da execução de alimentos pelo rito do artigo 733 do Código de Processo Civil seja restringida ao limite das últimas três parcelas vencidas, abrangendo, depois de ajuizada a ação, as que forem vencendo no curso do processo.

A prisão por dívida alimentar tem previsão constitucional (artigo 5º, inciso LXVII) e tem prazo máximo de três meses, consoante dita o §1º, do artigo 733 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “Se o devedor não pagar, nem se escusar, o juiz decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.”<sup>90</sup>

Ressalta-se que o prazo da prisão do devedor alimentar dado pelo Código Civil não é o mesmo daquele previsto na Lei 5.478/68. Nesta, a prisão terá duração por, no máximo, sessenta dias.

Quanto à desuniformidade de prazos, os entendimentos divergem. O primeiro deles consta que, como a Lei Adjetiva Civil é mais recente, prevalece o prazo de um a três meses de prisão. De outro lado, a especificidade da Lei de Alimentos, faz-se interpretar que é o prazo desta que se aplica.<sup>91</sup>

Há, ainda, Jurisprudência, consoante afirma Cahali,

[...] fazendo prevalecer a incompreensível distinção: o art. 19 da Lei 5.478/68 diria respeito à prisão pelo não pagamento dos alimentos definitivos, sendo o prazo máximo de duração da prisão de 60 dias; o CPC, no § 1º, do art. 733, trata da prisão pela falta de pagamento de alimentos provisionais estipulando-a, no máximo, em três meses.<sup>92</sup>

De qualquer sorte, a aplicação da prisão deve ser dosada pelas circunstâncias do caso apreciado, já que se trata de medida privativa de liberdade, considerada grave. Deve-se destacar, ainda, que o fato de o devedor cumprir o tempo máximo estabelecido para sua prisão, não elide o dever de pagar o débito alimentar que seguirá, por sua vez, pelo rito da penhora de bens.

Portanto, se a dívida de alimentos for atual e expressar a urgente necessidade do alimentando, situação entendida pelo Superior Tribunal de Justiça como as prestações referentes aos três últimos meses de inadimplência, a execução de alimentos poderá ser processada com a coerção da prisão civil. Em contrapartida, tratando-se de dívida antiga,

<sup>89</sup> LOUZADA, 2008, p. 178.

<sup>90</sup> BRASIL, Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit.

<sup>91</sup> CAHALI, 2006, p. 764.

<sup>92</sup> CAHALI, loc. cit.

anterior aos três meses suscitados, o procedimento será aquele previsto no artigo 732 do Código de Processo Civil, com a penhora dos bens do devedor.

## 5 INSCRIÇÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

A existência de amparo jurídico para proceder a inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito é conclusão que se pretende alcançar. Para tanto, o presente trabalho contou, até o momento, com a compreensão do processo à luz da Constituição Federal, do conceito de tutela inibitória e da análise dos principais tópicos acerca dos alimentos.

Contudo, falta ainda conhecer as principais questões relativas ao cadastro de proteção ao crédito, para, assim, perceber a viabilidade da inscrição do devedor de alimentos nos Órgãos de Proteção ao Crédito, como forma de tutela inibitória, nas execuções de alimentos. Até porque, conforme se exporá a seguir, um forte fundamento para o indeferimento da tutela pretendida, que se pretende rebater, é a incompatibilidade das diretrizes dos cadastros de proteção ao crédito com o débito alimentar.

### 5.1 CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

Toda informação, em tese, pode constar em cadastros. Sacco Neto ensina que:

Nascimento, casamento, óbito, histórico escolar, passagens em hospitais, nome, endereço, *e-mail*, filiação, tipo sanguíneo, DNA, bens, antecedentes judiciais, sinistros e hábitos de consumo são alguns exemplos de fatos informativos que, pelo interesse social que podem despertar, muitas vezes são reunidas em cadastros.<sup>1</sup>

O autor prossegue: “Nessa infinita gama de informações, sem dúvida aquelas referentes à trajetória de endividamentos e de pagamentos do consumidor, inseridas nos cadastros de proteção ao crédito, têm despertado muitos interesses e polêmicas no âmbito jurídico.”<sup>2</sup>

A preocupação com a proteção ao crédito começou a surgir após a crise comercial ocorrida em 1937, na América do Norte. Antes dessa data, os comerciantes exerciam suas

---

<sup>1</sup> SACCO NETO, Fernando. **Cadastro de proteção ao crédito**: parte geral. São Paulo: Método, 2009, p. 17.

<sup>2</sup> SACCO NETO, loc. cit.

atividades diretamente com clientes conhecidos, além do que havia certa tendência de os consumidores se relacionarem sempre com o mesmo estabelecimento.<sup>3</sup>

Todavia, com a crise surgiu a preocupação de planejamento para a concessão de crédito, haja vista muitos comerciantes terem se surpreendido com informações insuficientes a respeito daqueles com os quais contratavam.<sup>4</sup>

Conforme relata Sacco Neto, o primeiro órgão cadastral foi criado em 1841, em Nova Iorque, mas foi só a partir de 1968, nos Estados Unidos, que os cadastros tomaram maior proporção e se aprimoraram. No Brasil, o primeiro cadastro de informações creditícias foi fundado em 21 de julho de 1955, em Porto Alegre/RS, com a denominação de SPC – Serviço de Proteção ao Crédito – e “com o objetivo de criar um mecanismo que trouxesse segurança às transações comerciais.”<sup>5</sup>

Após, em 1968, “os principais Bancos fundaram a *Serasa* com o propósito de centralizar, em um cadastro, informações creditícias dos seus clientes-consumidores. Em 2007, a multinacional *Experian* adquiriu o controle societário da *Serasa*”. Por fim, em 2000, criou-se a SPC Brasil, “que unificou os cadastros de informações creditícias prestadas pelas *CDLs – Câmara de Dirigentes Lojistas*.”<sup>6</sup>

Os cadastros de proteção ao crédito estão sujeitos às disposições atendidas pelo Código de Defesa do Consumidor e, de acordo com a natureza do órgão de cadastramento, podem ser públicos ou privados.

### **5.1.1 Cadastros públicos e privados de proteção ao crédito**

O Banco Central, consoante assevera Sacco Neto, é a autoridade responsável pela supervisão do Sistema Nacional Financeiro e gestor do Cadastro de Emitentes de Cheques sem fundos (CCF) e do Cadastro Informativo de Créditos não quitados do setor público federal (CADIN). Além desses, há, ainda, o Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro

---

<sup>3</sup> SACCO NETO, 2009, p. 22.

<sup>4</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>5</sup> Ibid., p. 24.

<sup>6</sup> Ibid., p. 22.

Nacional (CCS) e o Sistema de Informações de Crédito do Banco Central (SCR), todos eles cadastros públicos.<sup>7</sup>

O CCF cuida das informações sobre os emitentes de cheques sem fundos. O consumidor será inserido no CCF quando a devolução do cheque tiver por fundamento: a insuficiência de provisão de fundos em segunda apresentação (alínea 12); a conta encerrada (alínea 13); e a prática espúria (alínea 14).<sup>8</sup>

#### Segundo Sacco Neto, para que se faça exclusão do apontamento

[...] o consumidor registrado deverá demonstrar, ao banco sacado, o pagamento do cheque, seja entregando o próprio título ou demonstrando, no extrato bancário, o registro de débito pertinente ao mencionado cheque. E, na impossibilidade de obter esses documentos, o consumidor apontado no CCF deve obter uma declaração do beneficiário dando quitação à dívida, com firma autenticada ou abonada pela instituição financeira endossante, acompanhada de cópia do cheque originário do registro e das certidões negativas dos cartórios de protestos da localidade do cheque.<sup>9</sup>

A anotação no CCF pode permanecer por, até, cinco anos, passados os quais a exclusão da anotação ocorre automaticamente.<sup>10</sup>

O CCS “agrega dados de identificação dos consumidores que mantêm investimentos e/ou ativos perante as instituições financeiras, tais como dados da agência e da conta bancária (número, tipo, datas, início e fim).”<sup>11</sup>

Nesse cadastro, cujo objetivo principal é “auxiliar as autoridades a conduzir investigações financeiras mediante requisição de informações ao Poder Judiciário ou por outras instituições legitimadas”,<sup>12</sup> não são registrados valores referentes às movimentações financeiras ou saldos bancários. Sacco Neto cita que, “uma das utilidades desses dados inscritos no CCS é a contribuição no combate aos crimes que envolvem falsificação e uso indevido de documentos para abertura de contas bancárias.”<sup>13</sup>

O CADIN, por sua vez, que é regulado pela Lei 10.522/2002, cuida das “informações de pessoas físicas e jurídicas em débito com órgãos e entidades federais, bem como daqueles que estejam com o CPF suspenso ou cancelado ou com o CNPJ declarado inapto perante o Ministério da Fazenda.”<sup>14</sup>

---

<sup>7</sup> SACCO NETO, 2009, p. 34.

<sup>8</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>9</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>10</sup> Ibid., p. 34.

<sup>11</sup> Ibid., p. 35.

<sup>12</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>13</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>14</sup> SACCO NETO, loc. cit.



Não são todos os débitos possíveis de gerar a inscrição no CADIN. Enquanto aqueles inferiores a R\$ 999,99 não podem ser inscritos, aos débitos iguais ou superiores a R\$ 1.000,00 até R\$ 9.999,99 dá-se a faculdade da inscrição. Os superiores a R\$ 10.000,00 devem, obrigatoriamente, serem levados à inscrição (artigo 1º, da Portaria 685, de 14 de setembro de 1006).<sup>15</sup>

Sacco Neto comenta que,

É interessante esse direcionamento legislativo, que veda, faculta ou obriga a inscrição de acordo com os valores das dívidas. Esse tratamento diferenciado das situações de inadimplência, de acordo com os valores das dívidas, corrobora a circunstância de **que esses cadastros são instrumentos lícitos para fins de cobrança indireta dos débitos apontados.**<sup>16</sup> (Grifou-se)

E continua:

A vedação de registro de dívidas de valores mais baixos indica que não é oportuna e conveniente a utilização dos cadastros em virtude dos custos e riscos inerentes versus vantagens possíveis; a faculdade de inscrição para valores intermediários denota que a inscrição fica a critério do órgão credor, pessoa mais apropriada para decidir. e a obrigatoriedade de inscrição para apontamentos com valores mais elevados salienta a importância que perdas monetárias maiores podem representar para os cofres públicos, de modo que é razoável e justificável a exposição do inadimplente nesses cadastros, visando restringir-lhe o acesso ao crédito e evitar sua deterioração patrimonial.<sup>17</sup>

O CADIN, portanto, é uma importante ferramenta do poder público e auxilia na segurança das contratações efetivadas.

Por fim, no SCR, cadastro criado pelo Conselho Monetário Nacional e administrado pelo BACEN, segundo Sacco Neto, “são inscritas informações de empréstimos, financiamentos e garantias pessoais de pessoas físicas e jurídicas perante instituições financeiras, relacionadas a operações de valor igual ou superior a R\$ 5.000,00.” Para as instituições financeiras o cadastro em comento permite o acesso a dados relativos à capacidade de pagamento dos consumidores. Para o sistema creditício, permite a manutenção de um controle dos riscos de crédito. Já para os poupadores, protege seus bens confiados às instituições financeiras.<sup>18</sup>

Salienta-se que as instituições financeiras só podem acessar os dados dos consumidores constantes do SCR se houver autorização destes nesse sentido, a teor do artigo 3º, da Resolução 2.724/00.<sup>19</sup>

---

<sup>15</sup> SACCO NETO, 2009, p. 35.

<sup>16</sup> Ibid., p. 36.

<sup>17</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>18</sup> Ibid., p. 37.

<sup>19</sup> Ibid., p. 22.

De outro lado, quanto aos cadastros privados, Sacco Neto escreve que os principais, no Brasil, são: Equifax, Serasa/Experian, Associação Comercial de São Paulo/SPC e SPC Brasil. Todos, segundo o autor, “têm amplitude nacional, ou seja, inserem e disponibilizam informações creditícias atinentes aos consumidores de todo o país, acessíveis de qualquer lugar.”<sup>20</sup>

As mais conhecidas são a Serasa e a SPC, a primeira foi criada “em 1968 por um conglomerado de instituições financeiras e, em 2007, teve seu controle societário adquirido pela multinacional Experian, também uma das líderes mundiais do ramo,” e, a segunda foi criada “em 26/10/2000, unificando os cadastros de informações creditícias prestadas pelas CDLs – Câmara de Dirigentes Lojistas – nos municípios e agregando informações obtidas desde os pequenos lojistas até os grandes magazines, indústrias, serviços e mercado financeiro.”<sup>21</sup>

### **5.1.2 Características dos cadastros de proteção ao crédito**

Sacco Neto traz em sua obra, de forma didática e clara, quatro características dos cadastros de proteção ao crédito, a saber: complexidade, longa duração, continuidade e relevância social.

A complexidade diz respeito à pluralidade de participantes (órgãos cadastrais, consumidores cadastrandos e cadastrados, consultentes e provedores de informações<sup>22</sup>), e de possibilidades ensejadoras do cadastramento.<sup>23</sup>

A longa duração “decorre especialmente do art. 43, § 1º, do CDC, que autoriza a permanência de informações negativas nos cadastros pelo prazo máximo de cinco anos.”<sup>24</sup>

A continuidade tem relação com a ocorrência de um fato responsável por eventual cadastramento (o inadimplemento comercial, por exemplo). Sacco Neto complementa:

Trata-se de uma situação de possível cadastramento, ou seja, de exposição do consumidor a esses serviços informacionais, o que faz com que o prazo da relação

---

<sup>20</sup> SACCO NETO, 2009, p. 38.

<sup>21</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>22</sup> Órgãos cadastrais são aqueles responsáveis pela efetivação do cadastro; consumidores cadastrandos são os ainda não inscritos; consumidores cadastrados os que já estão inscritos; consultentes são aqueles que consultam as informações dos cadastros; e provedores de informação são os que fornecem os dados para o cadastramento.

<sup>23</sup> SACCO NETO, op. cit., p. 67.

<sup>24</sup> Ibid., p. 68.

jurídica entre órgãos cadastrais e consumidores possa ser ampliado por muitos anos, não se limitando aos cinco anos, esses sim direcionados ao tempo de permanência das inscrições propriamente ditas.<sup>25</sup>

Quanto à relevância social decorre das inúmeras proteções oferecidas pelos cadastros, tanto para os consulentes e provedores das informações, quanto para os cadastrados ou cadastrandos.

De grande valia para o presente estudo monográfico a lição de Sacco Neto: “Quanto aos provedores de informações, especificamente quando credores, são auxiliados na recuperação das dívidas objeto dos apontamentos (negativos), pois a inserção desses dados é uma maneira indireta e legítima de cobrança.”

Os consulentes também são beneficiados, pois as informações constantes dos cadastros, positivas<sup>26</sup> ou negativas, ajudam nas suas decisões creditícias e, em consequência, na realização de transações comerciais.

Quanto aos consumidores, a inscrição reflete, primeiro, no favorecimento de condições para negociar o débito e, segundo, no controle e combate ao superendividamento, já que, com a restrição do crédito, o consumidor terá que liquidar as dívidas pendentes para, após, realizar novos parcelamentos.<sup>27</sup>

### 5.1.3 Perspectivas relevantes

A primeira das observações a serem tratadas neste momento diz respeito à necessidade do consentimento do devedor para a realização da inscrição.

---

<sup>25</sup> SACCO NETO, 2009, p. 68.

<sup>26</sup> “O Plenário do Senado aprovou, nesta quarta-feira (18), a Medida Provisória (MP) 518/10, transformada no Projeto de Lei de Conversão (PLV) 12/11, que cria um cadastro positivo com informações e dados de pessoas físicas e jurídicas que estão em dia com seus compromissos financeiros. A inclusão dos nomes, porém, depende de autorização expressa do interessado. O objetivo é subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro. O projeto, aprovado com o mesmo texto vindo da Câmara, agora segue para sanção presidencial.” Cf. BRASIL. **SPC BRASIL**. Disponível em:

<<http://www.spcbrasil.org.br/noticias/detalhe/i/3245/noticia/Aprovada+cria%C3%A7%C3%A3o+de+cadastro+positivo+para+diminuir+custo+de+cr%C3%A9dito+>>. Acesso em: 21 maio 2011.

<sup>27</sup> SACCO NETO, op. cit., p. 69.

O consentimento tem relevante valor no Código de Defesa do Consumidor<sup>28</sup>, na medida em que a proteção do consumidor contra os atos lesivos do fornecedor é, dos objetivos, o mais claro do Código Consumista.

Todavia, o consentimento será necessário, em se tratando de cadastro de informações, se a inscrição disser respeito a dados positivos.

Sobre o tema, discorre Sacco Neto:

O consentimento também é um dos mais importantes tópicos em termos de proteção de dados pessoais, na medida em que só se permite que as informações sejam manipuladas pelos cadastros se assim o permitirem as pessoas titulares desses dados. Quanto aos dados positivos, vale essa regra geral, ou seja, a inclusão e manutenção dessas informações nos cadastros de proteção ao crédito dependem do consentimento do consumidor cujos dados são prestados.<sup>29</sup>

Em contrapartida, em se tratando de informações negativas, o consentimento dos consumidores é dispensável. “Os direitos desses consumidores, quanto às inscrições negativas, consistem em conhecê-las, opor-se a elas, retificá-las, cancelá-las ou complementá-las, mas não de recusar-lhes a inclusão pelo simples fato de não desejarem figurar nos cadastros como inadimplentes.”<sup>30</sup>

Segundo Sacco Neto, “os serviços de proteção ao crédito, como vimos anteriormente, servem para tutelar uma diversa gama de interesses.” No contraponto entre a ausência de consentimento para a inscrição negativa e a proteção ao crédito, prevalece a segunda, já que o risco de lesionar os direitos da personalidade do cadastrado ou cadastrando não se destaca diante da possibilidade de a coletividade sofrer qualquer dano. Trata-se a proteção do crédito de bem jurídico metaindividual.<sup>31</sup>

Não faria, pois, sentido, tratar o consentimento como requisito para a inserção de dados negativos em cadastros de proteção ao crédito, uma vez que a relevância social, inerente aos cadastros, não mais subsistiria. Isso porque, certo é que, se consultados, os consumidores com dados creditícios negativos não permitiriam a efetivação do cadastro.

Outro ponto que merece destaque diz respeito à relação ente a proteção do crédito e a privacidade.

---

<sup>28</sup> Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance. Cf. BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso em: 21 maio 2011.

<sup>29</sup> SACCO NETO, 2009, p. 70.

<sup>30</sup> SACCO NETO, loc. cit.

<sup>31</sup> Ibid., p. 71.

Certo é que, com a inserção de dados negativos nos cadastro de proteção ao crédito, tutelam-se certos direitos e expõem-se a risco outros. A escolha de qual direito merece proteção deve ser resultado da ponderação entre os aspectos positivos e negativos que norteiam os direitos em confronto.

Sacco Neto, citando Barroso, aponta a Constituição Federal como

[...] um documento dialético cujos princípios tutelam valores potencialmente conflitantes, ou seja, que podem entrar em rota de colisão. Para solucionar essa dificuldade o autor adota o que doutrinariamente se convencionou chamar de *técnica da ponderação*, a qual, em suma, consiste na aplicação do princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade.<sup>32</sup>

Essa técnica de ponderação é exteriorizada por meio de três etapas. Na primeira, detectam-se as normas conflitantes. Na segunda, faz-se a análise dos fatos e dos elementos normativos, a fim de observar o objetivo das normas aplicáveis. E na terceira fase, trabalha-se com a ponderação, “apenas revelando a solução prevista e já contida na norma por meio do exame conjunto dos fatos e das normas aplicáveis, atribuindo-lhes pesos de maneira que os parâmetros alcançados na primeira etapa sejam aplicados nesta última fase.”<sup>33</sup>

Feita a ponderação, decide-se qual o direito deverá prevalecer em detrimento dos demais.

Sacco Neto afirma que “o legislador constitucional, tendo identificado as tensões potenciais entre o direito à honra, à privacidade, ao crédito e à informação, redigiu o art. 43 do CDC tendo como um dos objetivos o equilíbrio.”<sup>34</sup>

Bessa, por sua vez, conclui que “[...] foi justamente realizando a ponderação de tais valores – privacidade, honra, informação, crédito – que o legislador infraconstitucional permitiu – e traçou contornos limitantes – as atividades próprias dos bancos de dados de proteção ao crédito.”<sup>35</sup>

Portanto, a privacidade, por si só, não é óbice ao trabalho dos cadastros de proteção ao crédito, vez que, sopesados os direitos individuais daquele que tem em seu prejuízo dados negativos cadastrados com o direito da coletividade em ter acesso às informações necessárias para a atividade comercial, prevalece à segunda. Se assim não o fosse, o Código de Defesa do Consumidor não disporia sobre os bancos de dados e os cadastros de consumidores em uma seção.

---

<sup>32</sup> SACCO NETO, 2009, p. 152.

<sup>33</sup> BARROSO apud SACCO NETO, loc. cit.

<sup>34</sup> Ibid., p. 154.

<sup>35</sup> BESSA apud SACCO NETO, loc. cit.

Por fim, de extrema importância é instrumentalidade que reveste a inscrição de informações nos cadastros de proteção ao crédito, o que significa que tais inscrições constituem, ainda que de forma indireta, meio de cobrança e de coerção ao adimplemento do débito.

A respeito, Sacco Neto assevera que

As inscrições negativas, por oportuno, servem como ferramenta lícita de recuperação de crédito, pois, ao amplificarem os dados atinentes à inadimplência praticada pelo consumidor, reduzem-lhe as chances de obter novos créditos e, por consequência, de voltar a inadimplir. Essa restrição cadastral muitas vezes estimula o consumidor a quitar sua dívida. Daí a efetividade desses cadastros como instrumento de cobrança indireta.<sup>36</sup>

Portanto, o cadastro de proteção ao crédito mostra-se importante aliado na busca pela quitação de parcelas inadimplidas. Assim, inevitável concordar que, tratando-se a pensão alimentícia de débito inadimplido e, considerando o caráter instrumental do cadastro, pode ser eficaz inscrever o devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito.

## 5.2 INSCRIÇÃO DO DEVEDOR DE ALIMENTOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

Passa-se agora à análise da inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito, medida que vem sendo aplicada por alguns Tribunais, especialmente o Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme se mostra a seguir.

A Província de Buenos Aires, por meio da Lei nº 13.074<sup>37</sup>, regulamentada pelo Decreto nº 340, de 08 de março de 2004<sup>38</sup>, criou o Registro de Devedores Morosos, no qual é inscrito o devedor alimentar inadimplente por três pensões sucessivas ou por cinco alternadas. Louzada comenta que

As consequências derivadas da referida inscrição são: impossibilidade de abrir contas correntes e obter cartões de crédito; impossibilidade de obter licença, permissão, concessão e habilitações que dependam do Governo (por exemplo, não

---

<sup>36</sup> SACCO NETO, 2009, p. 75.

<sup>37</sup> ARGENTINA. **Lei nº 13.074**. Cria a Secretaria de Devedores de Alimentos. Disponível em: <[http://translate.google.com.br/translate?hl=pt-BR&langpair=es%7Cpt&u=http://www.mjus.gba.gov.ar/legislacion/todos/normas\\_provinciales/leyes/ley13.074\\_registro\\_de\\_deudores\\_alimentarios.pdf](http://translate.google.com.br/translate?hl=pt-BR&langpair=es%7Cpt&u=http://www.mjus.gba.gov.ar/legislacion/todos/normas_provinciales/leyes/ley13.074_registro_de_deudores_alimentarios.pdf)>. Acesso em: 24 maio 2011.

<sup>38</sup> Id. **Decreto Lei nº 340, de 8 de março de 2004**. Regulamenta o cadastro de inscrição do devedor de alimentos. Disponível em: <<http://www.protecciondedatos.com.ar/dec340.htm>>. Acesso em 24 maio 2011.

poderá obter ou renovar a licença para conduzir veículos ou alvará para abrir um comércio); impossibilidade de ser provedor de algum organismo de Buenos Aires; impossibilidade de exercer cargos eletivos, judiciais ou hierárquicos no Governo daquela cidade. A inserção do nome do devedor no Registro somente é possível por meio de ordem judicial. Além de ser uma ferramenta criada para proteger o alimentando, também tem a função de expedir certificado de inexistência de dívida, a requerimento de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada. O registro é público e de consulta gratuita.<sup>39</sup>

O Registro criado pela Província de Buenos Aires permite a restrição de certas liberdades do devedor de alimentos, por meio de decisão judicial, a fim de coagi-lo ao adimplemento da obrigação.

Além da Província de Buenos Aires, outras cidades argentinas e o Peru passaram a fazer uso do Cadastro de Devedores Alimentares.<sup>40</sup>

No Brasil, a ideia de inscrever o devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito judicialmente ainda é frágil.

Todavia, na forma extrajudicial isso já é possível, senão vejamos:

O artigo 1º da Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, estabelece que “protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.”<sup>41</sup>

O artigo 475-N do Código de Processo Civil, por sua vez, dispõe que: “São títulos executivos judiciais: I – a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia;”<sup>42</sup>

Consoante se vê, a sentença que fixa alimentos, ou seja, que estabelece uma obrigação de pagar, é título judicial e, portanto, é passível de ser protestada.

Andrade Neto, no artigo jurídico “Do protesto de dívida de alimentos provisórios e sua utilidade no constrangimento do devedor”, assevera que:

A obrigação oriunda do dever de alimentos é daquelas que têm maior proteção estatal, como bem sabido por todos os que estão familiarizados com o microcosmos do direito de família. Para além das garantias patrimoniais do direito obrigacional comum, tem a dívida alimentar a garantia corpórea lastreada no cerceamento da liberdade do devedor injustificadamente inadimplente. [...]

Nem sempre o temor da prisão civil tem evitado o inadimplemento da obrigação alimentar. Há casos, não muito raros, de devedores de alimentos que desaparecem do alcance do Judiciário, não deixando endereço, mudando de emprego, tornando difícil,

<sup>39</sup> LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. Tutela inibitória e execução de alimentos. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=571>>. Acesso em: 24 maio 2011.

<sup>40</sup> LOUZADA, loc. cit.

<sup>41</sup> BRASIL. **Lei 9.492, de 10 de setembro de 1997**. Define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9492.htm)>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>42</sup> Id. **Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5869.htm>>. Acesso em 26 maio 2011.

quando não impossível, o cumprimento, por exemplo, de carta precatória determinando a sua prisão civil. [...]

O despacho lastreado no art. 4º da Lei de Alimentos determina dívida líquida, com termo para pagamento, findo o qual tem-se certo o inadimplemento, cumpridos assim ambos os requisitos (liquidez e mora) necessários para o reconhecimento da legalidade do protesto da dívida.

Desta forma, obrigação alimentar provisoriamente arbitrada, vencida e impaga está sujeita a protesto nos termos da lei regente da matéria.<sup>43</sup>

A possibilidade de se efetivar o protesto da sentença que fixa alimentos decorre da simples leitura dos artigos supracitados, não havendo óbice legal para sua aplicação.

De outro lado, a realização da presente medida por intermédio do Poder Judiciário, utilizando-se da execução de alimentos, é tema do Projeto de Lei nº 7.841/2010, do deputado federal Sérgio Barradas Carneiro<sup>44</sup>.

O referido projeto, que se encontra na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados desde 17 de fevereiro de 2011, regulamenta o protesto da dívida alimentar. O artigo 2º assim dispõe:

A dívida alimentar decorrente de relação de parentesco, de vínculo familiar ou da prática de ato ilícito, poderá ser levada a protesto nos termos da Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, desde que haja:

I- decisão judicial irrecurável fixando alimentos provisórios ou provisionais;

II- sentença transitada em julgado, depois de transcorrido o prazo para pagamento espontâneo nos termos do art. 475, J do Código de Processo Civil;

III- inércia do devedor, depois de decorrido o prazo de pagamento concedido pelo juiz na execução do encargo alimentar.<sup>45</sup>

Na justificativa do projeto apresentado, o deputado destaca que a medida será mais um mecanismo em favor do adimplemento da dívida alimentar, já a prisão civil e a penhora dos bens do alimentante se mostram, por vezes, ineficazes, face à demora na prestação judicial.<sup>46</sup>

Entre a jurisprudência, o tema é controverso já que, enquanto alguns juízes reconhecem a plausibilidade da inscrição, outros não a admitem.

### 5.2.1 Argumentos contrários à inscrição

<sup>43</sup> ANDRADE NETO, Carlos Gonçalves de. Do protesto de dívida de alimentos provisórios e sua utilidade no constrangimento do devedor. **Jus Navigandi**. Teresina, ano 13, n. 1915, set. 2008. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/11780>>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>44</sup> BRASIL. **Projeto de Lei nº 7841, de 9 de novembro de 2010**. Dispõe sobre o protesto de dívidas alimentares. Disponível em : <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/815725.pdf>>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>45</sup> BRASIL. Projeto de Lei nº 7841, de 9 de novembro de 2010, loc. cit.

<sup>46</sup> BRASIL. Projeto de Lei nº 7841, de 9 de novembro de 2010, loc. cit.



As decisões que indeferem o pedido de inscrição do devedor de alimentos nos Órgãos de Proteção ao Crédito são embasadas no desrespeito ao segredo de justiça, previsto no artigo 155, inciso II, do Código de Processo Civil, nos prejuízos causados ao devedor, na incompatibilidade entre a função dos cadastros e a dívida alimentar, e, principalmente, na ausência de previsão legal.

A afronta ao segredo de justiça é tratada por algumas decisões como impasse à inscrição referida, conforme se vê:

Execução de alimentos decisão que indeferiu a inclusão do nome do agravado nos órgãos de proteção ao crédito – insurgência da exequente desacolhimento inexistência de previsão legal execução, ademais, com rito previsto em lei, com possibilidade de prisão publicidade que **afronta o segredo de justiça previsto no art. 155, II, do CPC pretensão que pode agravar eventual situação financeira adversa do devedor, sobrevivendo prejuízo a própria exequente decisão indeferitória mantida.** Agravo improvido.<sup>47</sup> (Grifou-se)

Segundo tal posicionamento, a inserção de dados nos Cadastros de Proteção ao Crédito exporia as partes litigantes e, assim, violaria o segredo de justiça garantido pelo Código de Processo Civil.

Quanto aos prejuízos, diz-se que a inscrição agravará a situação financeira do alimentante e, com isso ele não terá condições de suportar as prestações alimentícias. Assim, as conseqüência serão arcadas pelo próprio exequente.

A incompatibilidade entre os objetivos do cadastro e eventual inscrição de débito alimentar também é suscitada pela Jurisprudência:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - Utilização do procedimento previsto no artigo 733 do Código de Processo Civil – Obrigação não cumprida - Expedição de ofício a órgãos de proteção ao crédito para inclusão do nome do alimentante - Decisão de primeiro grau que indefere o pedido - Inexistência de previsão legal - **Pretensão não identificada com a finalidade do SPC e da SERASA - Agravo desprovido.**<sup>48</sup> (Grifou-se)

No corpo do acórdão se extrai:

Os aludidos cadastros de devedores têm por finalidade servir de elemento norteador às empresas e ao comércio em geral, que têm a concessão de crédito aos consumidores como fator propulsor das vendas e da celebração de negócios. [...] Em outras palavras, os cadastros de inadimplentes da SERASA e do SPC previstos no artigo 43 da Lei nº 8.078/90 têm por vocação conferir proteção ao sistema bancário e empresarial em geral, razão pela qual não é incumbência do Poder Judiciário

<sup>47</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0267246-83.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Testa Marchi. Julgado em 17 de fevereiro de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>48</sup> Id. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0164552-36.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Carlos Henrique Trevisan. Julgado em 05 de abril de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

determinar sejam neles incluídas as pessoas contra as quais estejam pendentes ações de execução de débitos, ainda que líquidos, certos e exigíveis.<sup>49</sup>

Conforme aduzido no acórdão, os Cadastros de Proteção ao Crédito têm fins econômicos, apenas, ou seja, servem para que entidades financeiras tomem conhecimento do histórico comercial daquele com quem se firmará negócio jurídico.

O argumento mais freqüente, senão presente em todas as decisões contrárias à inserção do devedor de alimentos nos Cadastros de Proteção ao Crédito, é a ausência de previsão legal.

Nesse sentido, colhe-se do Tribunal de Justiça de São Paulo:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - Inscrição do devedor nos cadastros de maus pagadores (SPC e SERASA) - Inutilidade - **Legislação que expressamente prevê como medida coercitiva a prisão civil do devedor, providência de extrema gravidade e notória eficácia** - A amplitude do poder geral de cautela deve ser compatível com a finalidade de assegurar a efetividade da decisão proferida - **Inexistência, ademais, de base legal para promover a inscrição pleiteada** - Agravo interno desprovido.<sup>50</sup> (Grifou-se)

Outro não é o posicionamento do Tribunal do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS NEGATIVOS DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.

[...]

Isso porque a pretensão do agravante, de inscrever o agravado - executado em ação de alimentos - nos órgãos restritivos de crédito, não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico, ao menos não é esta a orientação do Tribunal de Justiça deste Estado (ao contrário do decisum acostado pela agravante, nas fls. 15/18, oriundo do TJ/SP, onde inclusive há menção de um convênio entre a Corregedoria e a Serasa).<sup>51</sup>

Nesses julgados, assim como nos demais que entendem pela ausência de previsão legal, diz-se que o Código de Processo Civil traz rito específico à execução de alimentos, os quais devem ser observados. Assim, por não haver qualquer menção a outros tipos de “sanções” aplicáveis à execução de alimentos, a inscrição em debate torna-se incabível.

<sup>49</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0164552-36.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Carlos Henrique Trevisan. Julgado em 05 de abril de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjst.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>50</sup> Id. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0583767-30.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Luiz Antonio de Godoy. Julgado em 10 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://esaj.tjst.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>51</sup> Id. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento nº 70040993263**. Capão da Canoa. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. Julgado em 31 de março de 2011. Disponível em: <[http://google4.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnom\\_e\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70040993263%26num\\_processo%3D70040993263%26codementa%3D4065450+inscri%C3%A7%C3%A3o+devedor+alimentos&site=ementario&client=buscaTJ&access=p&ie=UTF-8&proxystylesheet=buscaTJ&output=xml\\_no\\_dtd&oe=UTF-8&numProc=70040993263&comarca=Comarca+de+Cap%E3+da+Canoa&dtJulg=31-03-2011&relator=Luiz+Felipe+Brasil+Santos](http://google4.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnom_e_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70040993263%26num_processo%3D70040993263%26codementa%3D4065450+inscri%C3%A7%C3%A3o+devedor+alimentos&site=ementario&client=buscaTJ&access=p&ie=UTF-8&proxystylesheet=buscaTJ&output=xml_no_dtd&oe=UTF-8&numProc=70040993263&comarca=Comarca+de+Cap%E3+da+Canoa&dtJulg=31-03-2011&relator=Luiz+Felipe+Brasil+Santos)>. Acesso em: 26 maio 2011.

### 5.2.2 Argumentos favoráveis à inscrição

A obrigação alimentar é, no mundo jurídico, a que é mais necessita da tutela estatal e, em resposta, a que mais recebe proteção, visto que possui procedimento especial para fixação de alimentos (Lei nº 5.378/1968) e sanção própria (prisão civil).

Não poderia ser diferente, porque o crédito alimentar, consoante se viu nos capítulos anteriores, tem como finalidade servir àquele que não possui condições de prover-se por si só. Ou seja, a verba alimentar é fonte de subsistência do alimentando.

Assim, o inadimplemento é mais que um prejuízo patrimonial, na medida em que causa prejuízos à própria integridade do necessitado. E, pois, considerando a gravidade da falta de pagamento, o Código de Processo Civil tratou de prever a penalidade da prisão civil, além da penhora de bens, comum aos demais devedores.

Todavia, a prisão civil, em muitos casos, se mostra ineficaz, já que a efetivação do mandado de prisão depende da localização do executado, tarefa, muitas vezes, difícil à parte e fora do alcance do Poder Judiciário.

A ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, nesses casos, é clarividente, pois o alimentando vê-se obrigado a criar meios de sobrevivência, quase sempre onerando em muito o outro genitor, para suprimir a ausência da participação financeira do alimentante.

É o princípio da dignidade da pessoa humana, explanado no primeiro capítulo do presente trabalho monográfico, o primeiro dos argumentos favoráveis à inscrição.

Como já tratado, a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil e princípio máximo do estado democrático de direito. Além disso, está estritamente ligada às garantias fundamentais e à sobrevivência digna do ser.

Por tais razões, se sobrepõe a qualquer outro interesse, inclusive do alimentante.

A propósito, ressalta-se, quanto à proteção conferida pelo artigo 155, inciso II, do Código de Processo Civil, que preferir a garantia do segredo de justiça à integridade do alimentando seria, salvo melhor juízo, um contra-senso, haja vista que o bem tutelado pelo princípio da dignidade da pessoa humana merece maior proteção do que o bem tutelado pelo segredo de justiça. Além disso, esta proteção não é garantia fundamental, tampouco tem caráter absoluto.

Ademais, as informações constantes dos Cadastros são sucintas, limitando-se ao valor e origem do débito, isto é, não é necessário revelar o nome do alimentando, pessoa protegida pelo segredo de justiça.

Aliado ao princípio da dignidade da pessoa humana, tem-se que a inscrição é medida que atende ao princípio da menor onerosidade ao devedor, previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.”<sup>52</sup>

A privação da liberdade do devedor é, sem dúvidas, mais gravosa que a restrição do seu crédito. Se com a inscrição nos Cadastros de Proteção ao Crédito diz-se que o devedor não poderá trabalhar para angariar fundos e adimplir a pensão em atraso, também não o fará se estiver restrito a uma cela.

Portanto, se a inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito é medida menos danosa que a prisão civil, não há que se falar em indeferimento daquela face aos prejuízos que ocasionarão ao alimentante, pois serão maiores os prejuízos decorrentes da prisão civil.

Quanto à incompatibilidade entre a função dos Cadastros com a inscrição do devedor alimentar suscitada como obstáculo à efetivação desta medida, não se traduz em entendimento único.

Como visto no item “5.1”, os Cadastros de Proteção ao Crédito estão revestidos de instrumentalidade, ou seja, constituem, ainda que de forma indireta, meio de cobrança e de coerção ao adimplemento do débito.<sup>53</sup>

A medida em tela mostra-se como mais um meio de coerção, benéfica e de interesse do alimentando que, mesmo tendo em seu favor decisão judicial que lhe confere o direito aos alimentos, permanece sem o seu crédito pela desídia do alimentante.

O Tribunal de Justiça de São Paulo é o pioneiro em proferir acórdãos sobre o tema e, dentre os julgados favoráveis à inscrição que, acredite-se, são minoria, destacam-se os seguintes:

AGRAVO REGIMENTAL - ALIMENTOS - EXECUÇÃO – Pretensão do exequente de inscrever o nome do devedor contumaz de alimentos nos cadastros do SERASA e SCPC [sic] - Negativa de seguimento por manifesta improcedência - Impossibilidade - Medida que se apresenta como mais uma forma de coerção sobre o executado, para que este cumpra sua obrigação alimentar - Inexistência de óbices legais - Possibilidade de determinação judicial da medida - Inexistência de violação ao segredo de justiça, uma vez que as informações que constarão daqueles bancos de

<sup>52</sup> BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit.

<sup>53</sup> SACCO NETO, 2009, p. 75.

dados devem ser sucintas, dando conta apenas da existência de uma execução em curso – Privacidade do alimentante que, ademais, não é direito fundamental absoluto, podendo ser mitigada em face do direito do alimentado à sobrevivência com dignidade - Ausência de violação ao artigo 43 do CDC, uma vez que tal artigo não faz qualquer restrição à natureza dos débitos a serem inscritos naqueles cadastros - Cadastros que, ademais, já se utilizam de informações oriundas de distribuidores judiciais para inscrição de devedores com execuções em andamento, execuções estas não limitadas às relações de consumo - Argumento de que o executado terá dificuldades de inserção no mercado de trabalho que se mostra fragilizado, ante a possibilidade de inscrição de outros débitos de natureza diversa - Manifesta improcedência não verificada - Agravo de instrumento que deverá ser regularmente processado e apreciado pelo Órgão Colegiado, para que se avalie se estão presentes as condições para concessão da medida – Recurso Provido.

[...]

pondere-se que hodiernamente tais cadastros se utilizam das informações públicas existentes nos Distribuidores Judiciais para abastecer seus bancos de dados. Tais informações não se limitam a relações de consumo, de modo que não há qualquer violação ao artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor, que não faz qualquer distinção quanto à natureza do débito inscrito. In casu, ainda que a informação não seja pública ante o segredo de justiça, possível a adoção da medida exclusivamente mediante ordem judicial, com determinação de que as informações a serem registradas devem ser sucintas, dando conta apenas da existência de uma execução em nome do devedor, perante a Vara de Família<sup>54</sup>

No mesmo sentido:

Execução de alimentos Inserção do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito – Decisão recorrida que indeferiu a pretensão - Inconformismo da exequente Acolhimento Circunstâncias do caso concreto autorizam a medida - Se o procedimento especial autoriza medida extrema de prisão do devedor, mais justificada a possibilidade de meio excepcional menos gravoso ao devedor na busca pela satisfação do crédito, em razão da própria natureza e da urgência da pretensão perseguida - Decisão reformada Recurso provido”<sup>55</sup>.

A restrição do crédito do alimentante é mais uma tentativa de adimplemento alimentar e, considerando que a satisfação dos valores destinados a subsistência do alimentando é de maior urgência do que eventuais interesses do alimentante, a proteção estatal deve ser direcionada àquele.

### 5.3 VIABILIDADE DA INSCRIÇÃO DO DEVEDOR ALIMENTAR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO, COMO FORMA DE TUTELA INIBITÓRIA, NAS EXECUÇÕES DE ALIMENTOS

<sup>54</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo Regimental nº 990.10.074378-3/50001**. São Paulo. Relator: Adilson de Andrade. Julgado em 17 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

<sup>55</sup> Id. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0187568-19.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Viviani Nicolau. Julgado em 01 de fevereiro de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

A pensão alimentícia é, para muitos, fonte de sobrevivência. No entanto, o que se vê na realidade social é a indiferença e o desleixo daquele que, por decisão judicial, foi obrigado a contribuir com o sustento de seu dependente.

Para os inadimplentes alimentares, o Código de Processo Civil prevê sanções. Todavia, a penhora de bens e a prisão civil nem sempre se mostram eficazes na coerção do devedor.

Isso porque, a efetivação da prisão civil, isto é, o cumprimento do mandado prisional, depende da localização do executado. Da mesma forma, a penhora depende da localização de bens. Ocorre que, não raras as vezes, o alimentante se oculta e realiza manobras para se desviar da obrigação alimentar.

Nesses casos, o direito material já existe, eis que concedido por sentença, mas não se concretiza. Diante dessa realidade e, considerando que o processo deve servir de instrumento para fazer valer o direito material e que, em contrapartida, as sanções previstas ao devedor não estão atingindo o seu objetivo, é obrigação do Estado se adequar e criar novos meios de coerção.

Até porque, consoante se viu, a Constituição Federal, que é a lei basilar do sistema normativo pátrio, para a qual todas as demais normas devem obediência, preza pela concretização da tutela estatal, regra ditada pelo princípio do acesso à justiça. Ainda, dá extrema importância ao princípio da dignidade da pessoa humana, que se sobrepõe aos demais princípios e garantias.

A inscrição, portanto, está em consonância com o objetivo da Carta Magna, na medida em que proporciona ao alimentante mais uma forma de coerção do devedor alimentar e, por conseqüência, mais chances de ver adimplidas aquelas prestações fixadas para a subsistência do ser.

A favor da inscrição, se manifesta Magalhães:

Atualmente, quando do descumprimento voluntário da obrigação de prestar alimentos, a legislação permite a execução do crédito alimentar pelo rito da penhora, através do artigo 475-J ou da penhora on line, além do pedido de prisão civil do devedor previsto no art.733 do CPC.

Ocorre que, ainda que legalmente prevista, a satisfação da obrigação alimentar é dificultada por inúmeros fatores, tais como a identificação e bloqueio dos bens do devedor, a ocultação de bens, a mudança de endereço sem prévia comunicação ao credor, recebimento informal, além de outras estratégias utilizadas pelo devedor para burlar a lei.

Em razão do crescente inadimplemento que vem ocorrendo em todo o país, alguns tribunais, dentre eles o de São Paulo e Pernambuco, passaram a determinar a inscrição do nome do devedor de alimentos no Serviço de Proteção ao Crédito

(SPC). Essa medida justifica-se pela sua efetividade, pois repercute na vida do devedor, gerando conseqüências que implicam as mais diversas restrições.<sup>56</sup>

Acontece que, ainda que sob o aspecto material a medida se mostre plausível e benéfica, sob o aspecto processual, viu-se, há óbice para sua aplicação, principalmente pela inexistência de previsão legal.

As decisões já colacionadas, cujo inteiro teor segue nos anexos, indeferem a negativação do nome do devedor de alimentos em virtude da inexistência de previsão legal, fundamento não afastado no tópico acima face ao tratamento específico neste momento do trabalho. Segundo tais decisões, o Código de Processo Civil limita à execução, a prisão civil e a penhora de bens, razão pela qual se torna incabível qualquer outro meio coercitivo.

Contudo, em que pese a ausência de norma específica, o ordenamento brasileiro conta com uma norma geral, que objetiva a conservação da integridade de um direito. Trata-se da tutela inibitória.

A tutela inibitória, que se traduz em uma decisão que ordena um fazer e que estabelece uma conseqüência para o não cumprimento, objetiva impedir a prática, a repetição ou a continuação de um ilícito. Além disso, tem como fundamento o princípio do acesso à justiça, já que, repete-se, tem em mira a integridade de um direito, além da concretização do próprio direito reconhecido por decisão judicial. Importa ainda dizer que a tutela inibitória pode ser atípica, ou seja, pode ser aplicada em casos além dos expressamente previstos em lei.

Com efeito, importando-se os conceitos tratados no trabalho para a situação do inadimplemento alimentar, pode-se construir uma tutela inibitória positiva, que imponha um fazer, sob pena de inscrever o inadimplente nos Órgãos de Proteção ao Crédito. A integridade do direito de receber alimentos estaria sendo protegida.

Essa ideia é defendida por Louzada, consoante se vê:

[...] ainda que o ordenamento jurídico pátrio não contemple lei que assegure esta forma de coerção no pagamento da obrigação alimentar, entendemos ser possível sua verificação, através do permissivo processual insculpido no art. 461 do Código de Processo Civil, uma vez que a tutela inibitória, através de seu caráter coercitivo, visa fazer com que a parte cumpra determinação judicial.

Muita embora esta medida esteja geograficamente localizada no Código de Processo Civil onde se refere a obrigações de fazer e não fazer, este fato, por si só, não faz com que fiquemos engessados quanto a sua aplicação, pois se cuida de norma de caráter geral. Em outras palavras, entendemos que não somente em relação às obrigações de fazer e não fazer, mas o juiz poderá, sempre que entender pertinente, de ofício ou a requerimento das partes, determinar procedimentos necessários para a

---

<sup>56</sup> MAGALHÃES, Carolina da Cunha Pereira França. Inscrição do devedor de alimentos nos cadastros de proteção ao crédito. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=706>>. Acesso em: 26 maio 2011.

efetivação da medida específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, nos termos do § 5º do art. 461 do CPC.

Assim, no que pertine às execuções alimentares, quer pelo rito da penhora de bens (art. 475-J do CPC), quer pelo rito da segregação pessoal (art. 733 do CPC), cabível se mostra a determinação de outras medidas com força coercitiva para a efetivação do pagamento, até mesmo porque as medidas contidas no § 5º do art. 461 do CPC são de caráter meramente exemplificativo.

Nesta linha de pensamento, entendemos cabível também a determinação de inscrição do nome do devedor em serviços de proteção ao crédito, como medida de coerção para o pagamento da pensão alimentícia.

Tais procedimentos visam celeridade processual e efetivação do pagamento dos alimentos devidos. Ademais, como alimentos dizem com vida e vida com dignidade, não se mostra demasiada qualquer determinação acima referida.

A tutela inibitória que prescinde da vontade do demandado é chamada de inibitória executiva. Ela funda-se na necessidade de se conferir ao cidadão proteção jurisdicional capaz de impedir a violação de seu direito. É correto dizer, assim, que esta tutela também é corolário do direito de acesso à justiça, ou mais precisamente do direito à adequada tutela jurisdicional. Se há direito à prevenção, até porque determinados direitos não podem ser tutelados através da via ressarcitória, tal modalidade de tutela é uma necessária resposta à necessidade de se impedir que os direitos sejam violados.<sup>57</sup>

A utilização da tutela inibitória funda-se nos princípios constitucionais processuais do acesso à justiça, da inafastabilidade do controle jurisdicional e da instrumentalidade, visto que há compatibilidade entre o objetivo da tutela e os preceitos constitucionais. Explica-se: entre os princípios identifica-se real preocupação com a entrega da jurisdição ao jurisdicionado, ou seja, os ditames constitucionais preconizam que a concretização do direito tem importância maior que qualquer rigorismo processual.

No mesmo sentido, a tutela inibitória preocupa-se com a proteção de um direito e com sua efetividade. O próprio artigo 461, § 5º, do Código de Processo Civil estabelece que: “Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão [...]”.<sup>58</sup>

Portanto, ainda que não haja expressa previsão legal acerca da inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito, bem como não haja indicação desta medida no artigo que regulamenta a tutela inibitória, essa junção de idéias se mostra possível, haja vista que a inscrição manifesta-se como mais uma medida na busca pela concretização do direito do alimentando, objetivo compartilhado pela tutela inibitória.

Se não bastasse, o estudo da hermenêutica normativa revelou que todas as disposições e atos jurídicos são passíveis de interpretação, inclusive aqueles que parecem claros, já que os enunciados do Direito sempre poderão ser vistos de mais de uma forma.

---

<sup>57</sup> LOUZADA, Tutela inibitória e execução de alimentos, loc. cit.

<sup>58</sup> BRASIL, lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, loc. cit.



Ademais, fazer os benefícios da inscrição do devedor de alimentos nos Cadastros sucumbir à falta de regra específica, mesmo o ordenamento dispondo de norma geral que preza pela integridade do direito, seria um disparate, além de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, ainda mais por se tratar a pensão alimentícia de verba de urgência.

Assim, considerando que a tutela inibitória é uma norma procedimental geral e que o processo é um instrumento de consagração da Constituição Federal, a sua utilização como fundamento para o deferimento da medida de inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito nas execuções de alimentos é uma conclusão necessária.

## 6 CONCLUSÃO

A Constituição Federal é a norma que está acima de qualquer outra e que deve ser observada na elaboração ou na execução de todos os atos. A hierarquia, portanto, impõe o dever de obediência aos preceitos constitucionais.

De grande importância, também, foi conhecer a relevância do princípio da dignidade da pessoa humana e sua essencialidade no ordenamento jurídico brasileiro. Ainda, a sua prevalência diante dos demais princípios e garantias, já que a dignidade da pessoa humana é direito fundamental e inerente aos seres humanos.

Pontuou-se, ainda, que todos os atos jurídicos são passíveis de interpretação, inclusive aqueles que parecem claros, já que os enunciados do Direito sempre poderão ser vistos de mais de uma forma.

Tocante ao processo destacou-se a instrumentalidade inerente aos atos procedimentais, bem como a função precípua de dar efetividade ao direito. O conhecimento sobre a evolução do processo fez perceber a importância dada à concretização da tutela estatal. Para o Estado, o processo é um instrumento de garantia para a atuação da Constituição Federal.

No estudo da tutela inibitória, compreendeu-se o seu conceito e a sua finalidade, ou seja, verificou-se que a tutela inibitória se traduz em uma decisão que ordena um fazer e oportuniza ao juiz a fixação de uma sanção para compelir o devedor ao cumprimento da obrigação, tudo com o fim de conservar a integridade de um direito.

Ainda do que toca à tutela inibitória, enfatizou-se sua atipicidade, isto é, a possibilidade de se criar medidas além das dispostas em lei, o que dá ensejo a utilização da inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito, nas execuções de alimentos.

No que se refere à obrigação alimentar, as observações efetuadas proporcionaram uma visão sobre a urgência e a prioridade no tratamento das relações desta espécie. Além das características, típicas da obrigação alimentar, a existência de uma sanção própria (prisão civil) e de uma lei específica, que prevê um procedimento mais célere, evidencia o cuidado especial do legislador às relações de dependência.

Outro ponto de destaque diz respeito aos Cadastros de Proteção ao Crédito. Constatou-se que a finalidade de tais Cadastros abrange, além da conferência de segurança

aos consulentes acerca do histórico creditício daquele com quem se contratará, a cobrança, ainda que de forma indireta, do débito responsável pela inscrição.

Todos os conceitos abordados, somados aos argumentos favoráveis à negativação do nome do devedor de alimentos, indicam a viabilidade de se efetivar a medida, utilizando-se, como fundamento processual, a tutela inibitória.

Ademais, os efeitos da inscrição do devedor alimentar nos Órgãos de Proteção ao Crédito poderão ser experimentados ainda que o alimentante inadimplente se esquive do mandado de execução, já que os Cadastros têm abrangência nacional, o que significa que o crédito do devedor estará limitado em todas as regiões do país.

O resultado apontado está em conformidade com as diretrizes da Constituição Federal, na medida em que preza pela dignidade do alimentando, bem como com os preceitos processuais, já que se traduz em mais uma forma de coerção ao inadimplente alimentar, isto é, mais uma forma de alcançar à concretização da tutela reclamada.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE NETO, Carlos Gonçalves de. Do protesto de dívida de alimentos provisórios e sua utilidade no constrangimento do devedor. **Jus Navigandi**. Teresina, ano 13, n. 1915, set. 2008. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/11780>>. Acesso em: 26 maio 2011.

ARGENTINA. **Decreto-Lei nº 340, de 8 de março de 2004**. Regulamenta o cadastro de devedores de alimentos. Disponível em: <<http://www.protecciondedatos.com.ar/dec340.htm>>. Acesso em 24 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.074**. Cria a Secretaria de Devedores de Alimentos. Disponível em: <[http://translate.google.com.br/translate?hl=pt-BR&langpair=es%7Cpt&u=http://www.mjus.gba.gov.ar/legislacion/todos/normas\\_provinciales/leyes/ley13.074\\_registro\\_de\\_deudores\\_alimentarios.pdf](http://translate.google.com.br/translate?hl=pt-BR&langpair=es%7Cpt&u=http://www.mjus.gba.gov.ar/legislacion/todos/normas_provinciales/leyes/ley13.074_registro_de_deudores_alimentarios.pdf)>. Acesso em: 24 maio 2011.

BRASIL, Deilton Ribeiro. **Tutela específica das obrigações de fazer e não fazer**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal da República do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 03 abril 2010.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Institui a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657.htm)>. Acesso em: 22 abr. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 14 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5869.htm>>. Acesso em 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997**. Define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9492.htm)>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso em: 21 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968.** Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5478.htm>>. Acesso em: 14 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.** Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5869.htm>> Acesso em: 15 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm)>. Acesso em: 7 jun. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992.** Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8560.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8560.htm)>. Acesso em: 14 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 3 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Projeto de Lei nº 7841, de 9 de novembro de 2010.** Dispõe sobre o protesto de dívidas alimentares. Disponível em : <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/815725.pdf>>. Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. **SPC BRASIL.** Disponível em: <<http://www.spcbrasil.org.br/noticias/detalhe/i/3245/noticia/Aprovada+cria%C3%A7%C3%A3o+de+cadastro+positivo+para+diminuir+custo+de+cr%C3%A9dito+>>>. Acesso em: 21 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 309.** Disponível em <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stj/stj\\_\\_0309.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0309.htm)> Acesso em: 14 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0187568-19.2010.8.26.0000.** São Paulo. Relator: Viviani Nicolau. Julgado em 01 de fevereiro de 2011.

Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0583767-30.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Luiz Antonio de Godoy. Julgado em 10 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0164552-36.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Carlos Henrique Trevisan. Julgado em 05 de abril de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0267246-83.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Testa Marchi. Julgado em 17 de fevereiro de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 0164552-36.2010.8.26.0000**. São Paulo. Relator: Carlos Henrique Trevisan. Julgado em 05 de abril de 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo Regimental nº 990.10.074378-3/50001**. São Paulo. Relator: Adilson de Andrade. Julgado em 17 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Agravo de Instrumento 1.0024.06.006205-6/001**. Belo Horizonte. Relatora: Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade. Publicação em 10 de julho de 2009. Disponível em: <[http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt\\_/inteiro\\_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=6&txt\\_processo=6205&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=repetição alimentos erro&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>](http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=6&txt_processo=6205&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=repetição alimentos erro&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>)> Acesso em: 26 maio 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento nº 70040993263**. Capão da Canoa. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. Julgado em 31 de março de 2011. Disponível em: <[http://google4.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70040993263%26num\\_processo%3D70040993263%26codEmenta%3D4065450+inscri%C3%A7%C3%A3o+devedor+alimentos&site=ementario&client=buscaTJ&access=p&ie=UTF-](http://google4.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70040993263%26num_processo%3D70040993263%26codEmenta%3D4065450+inscri%C3%A7%C3%A3o+devedor+alimentos&site=ementario&client=buscaTJ&access=p&ie=UTF-)>

8&proxstylesheet=buscaTJ&output=xml\_no\_dtd&oe=UTF-8&numProc=70040993263&comarca=Comarca+de+Cap%E3o+da+Canoa&dtJulg=31-03-2011&relator=Luiz+Felipe+Brasil+Santos>. Acesso em: 26 maio 2011.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 764.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. **Teoria geral do processo**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

COSTA, Alexandre Araújo. A teoria pura do direito. **Arcos**. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/livros/hermeneutica-juridica/capitulo-v-neopositivismo-juridico/2-a-teoria-pura-do-direito>>. Acesso em: 21 abr 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

DOBROWOLSKI, Sílvio. et al. **Temas polêmicos do constitucionalismo contemporâneo**. Jairo Sachafer – organizador. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. Tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 5. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Alimentos**: doutrina e jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 178.

\_\_\_\_\_. Tutela inibitória e execução de alimentos. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=571>>. Acesso em: 26 maio 2011.

LUZ, Valdemar P. **Curso de direito de família**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2002.

MAGALHÃES, Carolina da Cunha Pereira França. Inscrição do devedor de alimentos nos cadastros de proteção ao crédito. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=706>>. Acesso em: 26 maio 2011.

MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia científica**: para o curso de direito. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.

\_\_\_\_\_. **Tutela específica**: arts. 461, CPC e 84, CDC. 2. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

\_\_\_\_\_. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MEDEIROS, Luiz César. **O formalismo processual e a instrumentalidade das formas**. 3. ed. rev. e amp. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 8. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

PÍTSICA, Nicolau Apóstolo; PÍTSICA, Diogo Nicolau. **Introdução à ciência jurídica de Hans Kelsen**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

PIZZOLO, Amanda; TENFEN, Maria Nilta Ricken. **Manual do casamento do início ao fim: um guia para o cidadão**. Tubarão: Editora Unisul, 2004.



PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

SACCO NETO, Fernando. **Cadastro de proteção ao crédito: parte geral**. São Paulo: Método, 2009.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Do processo cautelar**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84)**, 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

**ANEXOS**

**ANEXO A – Lei nº 13.074****O Senado e a Câmara dos REPRESENTANTES DA PROVÍNCIA DE BUENOS  
AIRES, FORÇA, sancionada****LEI**

**Artigo 1 °** .- Criar a Secretaria de Devedores Alimentos delinqüente.

**FUNÇÕES**

**Artigo 2 °** .- Suas funções são:

- a. Entrar Cadastre-se no prazo de 24 horas após a recepção do ofício judicial para que as ordens, os devedores de alimentos declarados como pelos serviços judiciais da província.
- b. Proceder ao seu registo em cima por rogatória acabará com o mesmo pedido de qualquer outra província ou a Cidade Autônoma de Buenos Aires.
- c. Record registo ligeiramente superior, o cargo de juiz que ordenou o levantamento da anotação.
- d. Responder aos pedidos de informação como a base de dados gravados no prazo de cinco (5) dias a contar da recepção.
- e. Promover a inclusão das instituições privadas antes do requisito estabelecido por esta lei.

**De devedores**

**Artigo 3** .- Tudo obrigados a pagar obrigação alimentícia como registrado na sentença final, ou devidamente certificadas acordo que deixou de pagar três vezes ou cinco alternadas íntimo e continuado, uma vez que não tenha sido capaz de demonstrar a conformidade será registrada imediatamente por ordem judicial e solicitar participar de um oficial de registo devedores inadimplentes Alimentos.

**ORDEM DOS RELATÓRIOS**

**ARTIGO 4** .- O registo estará disponível para todos os que necessitam de informações que serão solicitadas por escrito, com assinatura e dados pessoais do requerente ou pessoa autorizada em caso de processos judiciais, representando a RDA certificados com o selo ea assinatura da agência com os registros mantidos por seus registros ou a emissão de uma "dívida livre filmada."

**Artigo 5 ° .-** As instituições oficiais e organismos públicos, estadual ou municipal, não devem prosseguir os seguintes procedimentos ou aplicativos sem o relatório da RDA com "livre da dívida registrada." A aplicativos) para abrir contas e renovação de concessão ou de cartões de crédito, bem como qualquer outra operação bancária ou títulos para os respectivos regulamentos determinam, b) Qualificações para a abertura de lojas e / ou indústrias, e c) Concessões , licenças e / ou das propostas No caso de créditos de pedido ou renovação são necessários eo relatório deve ser a obrigação do depósito bancário do concedente devidos à ordem do tribunal intervir. O pedido de licença de motorista ou renovação é concedida a título provisório durante quarenta e cinco (45) dias, com a obrigação de regularizar a sua situação dentro do mesmo prazo para a final.

**ARTIGO 6 .-** O "livre de dívidas registradas" prestadores será exigido de todos os órgãos governamentais, estaduais, municipais ou descentralizada.

**ARTIGO 7 .-** Em qualquer dos casos referidos nos artigos anteriores. 5 e 6, no caso de pessoas colectivas, o certificado será exigido RDA seus executivos e gerentes.

#### **Sanções Administrativas**

**Artigo 8 ° .-** Qualquer violação da obrigação por esta Lei pelo pessoal da Administração Pública será responsável pelo interveniente da pena determinada pelo regulamento.

**ARTIGO 9 .-** Contate o Executivo.

<http://translate.google.com.br/translate?hl=pt->

[BR&langpair=es%7Cpt&u=http://www.mjus.gba.gov.ar/legislacion/todos/normas\\_provinciales/leyes/ley13.074\\_registro\\_de\\_deudores\\_alimentarios.pdf](http://www.mjus.gba.gov.ar/legislacion/todos/normas_provinciales/leyes/ley13.074_registro_de_deudores_alimentarios.pdf)

**ANEXO B – Decreto Lei nº 340/2004****DEPARTAMENTO DE JUSTIÇA****ACT 340**

La Plata, 8 de março de 2004

Tendo em vista a aprovação da lei que cria 13.074 na Seção 1, na Província de Buenos Aires  
Registo de devedores inadimplentes Alimentar e

**CONSIDERANDO:**

Esta lei especifica as funções do referido registo, as instituições ou órgãos públicos devem exigir os certificados emitidos por ela;

Esse ritmo é estabelecido nas normas para as pessoas que devem respeitar a apresentação de tais certificações e os procedimentos para a segunda deve ser exigida;

Que, conseqüentemente, é necessário, elaborar os regulamentos para a efectiva implementação e operação do registo criado;

Isso fs. 9 foi emitido Conselheiro Geral de Governo

Por isso,

**GOVERNADOR DA PROVÍNCIA****BUENOS AIRES****DECRETA:****CAPÍTULO I****FUNÇÕES**

Artigo 1º prevê que o .- Cadastro de devedores inadimplentes Alimentos funcionará dentro do Ministério da Justiça da Província de Buenos Aires, e será responsável por: a) Manter um registo pessoal de devedores inadimplentes alimentos de acordo com as exigências da lei que regulamenta.

b) a emissão de certificações que são necessários.

Artigo 2º.- O registo deve ser organizada com base em páginas pessoais, atribuindo a cada uma pessoa especial.

Artigo 3º.- A inscrição deverá ser emitida pelo tribunal documentos, conforme especificado no presente regulamento.

**CAPÍTULO II****SUA ORGANIZAÇÃO**

Artigo 4 .- Para cumprir as funções atribuídas à Secretaria está organizado da seguinte forma:

- 1.- responsabilidades de supervisão.
- 2 .- O oficial de recenseamento.
- 3 .- O chefe de Certificação.
- 4 .- Responsável pelo Cadastro Geral de entradas, saídas e Arquivos.

Artigo 5 °.- O chefe do Observatório será um oficial, que deve atender aos seguintes requisitos:

- a) Ter um grau de lei ou caixeiro com pelo menos quatro anos de prática.
- b) Outros equipamentos necessários para a entrada da administração do campus da Província de Buenos Aires. Suas funções serão compatíveis com as profissões de advogado ou notário, com a limitação de não intervir nos casos de alimentos.

Artigo 6 °.- O chefe da Fiscalização terá os poderes e funções estabelecidas disposições gerais, que trata especificamente atribuídas no presente regulamento e resolver problemas que são promovidos pela aplicação das leis e regulamentos e tomar as providências não previstas no presente regulamento para o melhor desempenho.

Artigo 7 °.- Sem prejuízo dos poderes conferidos no artigo anterior, é responsável especificamente:

- a) para orientar as atividades da Agência e dar instruções que são adequados para o serviço.
- b) Atribuir tarefas e responsabilidades de seus agentes.
- c) Em caso de perda, destruição total ou parcial das folhas ou bancos, ou imprecisões deste último, escritório, tendo ou mediante solicitação de correção, substituição ou reconstrução do mesmo.

Artigo 8.- O chefe de Inscrição:

Responsável pelo registro será responsável por manter o registro dos devedores inadimplentes Alimentos cujo registro é exigido pelo Poder Judiciário, em conformidade com as disposições do presente regulamento.

Artigo 9 °.- Chefe de Certificação:

A certificação será responsável pela emissão de certificações funções de assentos do Registro pessoas ou entidades, conforme necessário.

Artigo 10.- Responsável pelo check-out e Arquivo:

O secretário de entradas, saídas e Arquivo tem as seguintes funções:

- a) Para assegurar os insumos conselho geral e de saídas dos documentos cujo registro é obrigatório e os certificados que o pedido ex parte.

b) Orientar o usuário na documentação a ser apresentada para as formalidades que são necessárias para a Agência.

### CAPÍTULO III

#### DAS DISPOSIÇÕES E RESOLUÇÕES

Artigo 11.- No exercício das suas funções, o Chefe da Fiscalização da Secretaria:

- a) Registro das provisões técnicas.
- b) As resoluções e regulamentos.
- c) As ordens de serviço.

Artigo 12.- As disposições técnicas para o registro regular será emitido, em geral, as situações não previstas neste regulamento, e aqueles que são delegadas.

Artigo 13.- As resoluções e administrativas visam a decisão, em última instância, de natureza administrativa que fazer o regulamento e funcionamento do Cadastro.

Artigo 14.- As ordens de serviço, terá as instruções dadas ao pessoal para facilitar a interpretação e aplicação das normas de nível superior.

### CAPÍTULO IV

#### DAS INSCRIÇÕES

Artigo 15.- As inscrições serão produzidos somente por ordem judicial. O documento que contém a substância deve ser inscrita em duplicado e assinado pelo juiz que ordenou a medida, para o caso de assinar o secretário, deve ser repetido a fim de que decretou. Em ambos os casos a empresa que assina o documento deve ser autenticado.

Artigo 16.- A fim de ser registrado deve ser fornecido nos documentos judiciais:

- a) Nome e nome completo que não tenha inicialmente admitido.
- b) Endereço. Se for desconhecido deverá indicá-lo.
- c) Número de Inscrição do livro, o livro de Civic ou identidade nacional de cartões para os argentinos. Para estrangeiros residentes no país, o número de identidade nacional, ou então o número do bilhete de identidade, ou se o passaporte. Para estrangeiros não residentes no país, o número do documento que corresponde, segundo o país de residência e / ou origem.
- d) nome da mãe, se desconhecido deverá indicá-lo.
- e) Nome do Pai, se desconhecido deverá indicá-lo.
- f) O estado civil e, se casado, casamento, nome e sobrenome do cônjuge, se for desconhecido deverá indicá-lo.
- g) A nacionalidade e profissão, se desconhecido deverá indicá-lo.
- h) Data de nascimento, se for desconhecido deverá indicá-lo.

## CAPÍTULO V

### PROCESSO

Artigo 17 A Secretaria verificar a legalidade das formas de os documentos cujo registo é solicitado e deverá:

- a) O registo do documento, se encontra estendida a todas as precauções exigidas pela legislação e deste Regulamento.
- b) Rejeitar, se o documento não tem os requisitos da Lei e deste regulamento.

## CAPÍTULO VI

### FORMAS DE REGISTRO DE SEDE E EFEITOS

Artigo 18 .- Registo.

Todos registo deve incluir:

- a) Data de entrada.
- b) nome, sobrenome e identificação de um devedor de alimentos inadimplente registo.
- c) Tribunal de Justiça, Secretaria e os carros foram encomendados registo.
- d) outras informações pessoais conhecidas ou prova de sua ignorância.
- e) assinatura do funcionário.

Artigo 19.- Efeito.

Junte-se a um documento do tribunal sobre uma pessoa, certificará o fato a todos os que o pretendam, e produzem os efeitos previstos em lei e é regulada por esta norma. As inscrições terão efeito a partir da data de entrada no registo do documento que diz isso.

## CAPÍTULO VII

### CORREÇÕES DE ASSENTOS

Artigo 20.- O Registro de expressão imprecisa, todos concordam que, para que os documentos de registo que possa existir entre a realidade extraregistrada e legais.

Artigo 21.- Quando a imprecisão ao qual o artigo anterior trata de um erro ou omissão no documento, seria corrigida se vem juntamente com o respectivo pedido, os outros documentos da mesma natureza, como acima.

Artigo 22.- Quando o erro foi do banco deverá ser ajustado para admitir o documento que lhe deu origem.

## CAPÍTULO VIII

### RESCISÃO DE REGISTRO

Artigo 23.- O cancelamento de qualquer registo deve conter:

- a) Um documento em que foi cancelada, data e do assento.



b) Determinação do Tribunal, Secretariado e veículos encomendados.

c) assinatura do funcionário.

Artigo 24.- É oficialmente cancelada, automaticamente, pelo simples vencimento do prazo de cinco anos a contar da data de entrada, a menos que eles foram re-matriculados. Termo do prazo para inscrições será levado para certificar inexistente.

CAPÍTULO IX  
PUBLICIDADE DE INSCRIÇÃO  
CERTIFICAÇÕES

Artigo 25.- O registro é público. Quem estiver interessado em saber o estado da delinquência alimentar determinada pessoa pode solicitar a certificação.

Artigo 26.- Todos os órgãos do Governo da Província de Buenos Aires, através do uso de uma chave terão acesso ao banco de dados do Registro através de uma rede informática que irá permitir esse efeito.

Artigo 27.- A certificação será emitida no prazo de 5 (cinco) dias de sua solicitação por escrito eo prazo de validade será de 60 dias (60) dias contados a partir da zero de atraso a contar da data de emissão.

Artigo 28.- A certificação pode ser fornecido com o software embutido para gravar o registro de dados certificada pela autoridade responsável por isso ou dependência com direito de acesso a banco de dados do Registro.

Artigo 29.- O secretário providenciará, no certificado emitido, os dados resultantes do seu banco de dados de bancos e realizado sob a responsabilidade da assinatura.

Artigo 30.- A guarda e conservação de documentos e informações constantes do registro, será a cargo de supervisão, é autorizada a utilizar os meios técnicos adequados para fins de registro, organização, execução, relatório e manter os registros registro, garantindo uma operação segura.

Artigo 31.- O Governo da Província de Buenos Aires vai implementar, a partir de 60 (sessenta) dias do presente regulamento, a publicidade sobre a criação da Secretaria e suas funções na mídia com a divulgação no domínio da Província.

Artigo 32.- O presente decreto será assinado pelo Secretário de ministro no Ministério da Justiça.

Artigo 33.- O Ministério da Justiça tem competência para expedir normas complementares que se revelem necessárias para efeitos de tornar plenamente operacional o disposto no presente Decreto.

Artigo 34.- Para a inscrição, informações, publicadas, e passar o Diário Oficial do Ministério da Justiça. Cumprido, arquivado.

Sola  
**E. L. Di**

<http://www.protecciondedatos.com.ar/dec340.htm>

Acesso em 24/05/11

**ANEXO C – Projeto de Lei nº 7841****PROJETO DE LEI Nº, DE 2010  
(Do Sr. Sérgio Barradas Carneiro)**

Dispõe sobre protesto de dívidas alimentares.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei regulamenta o protesto extrajudicial de dívidas alimentares.

Art. 2º A dívida alimentar decorrente de relação de parentesco, de vínculo familiar ou da prática de ato ilícito, poderá ser levada a protesto nos termos da Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, desde que haja:

I- decisão judicial irrecorrível fixando alimentos provisórios ou provisionais;

II- sentença transitada em julgado, depois de transcorrido o prazo para pagamento espontâneo nos termos do art. 475, J do Código de Processo Civil;

III- inércia do devedor, depois de decorrido o prazo de pagamento concedido pelo juiz na execução do encargo alimentar.

§ 1º Cabe ao credor requerer a emissão de certidão judicial da existência da dívida e levá-la a protesto no Tabelionato de Protesto de Títulos.

§ 2º A certidão de dívida judicial, a ser fornecida no prazo de três dias, deve indicar o nome e qualificação do credor e do devedor, o número do processo judicial, o valor líquido e certo da dívida, e a data do recurso do prazo para recurso, em se tratando de decisão interlocutória, ou do trânsito em julgado da sentença.

Art. 3º A exigibilidade das custas e emolumentos ficará suspensa quando o devedor litigar sob o benefício da assistência judiciária.

Art. 4º O devedor que tiver proposto ação rescisória, frente a ação que estabeleceu o encargo alimentar, pode requerer, às suas expensas e responsabilidade, anotação, à margem do título protestado, acerca da existência da referida ação.

Art. 5º O pedido de cancelamento do protesto, deverá ser acompanhado de prova da quitação integral do débito, expedido pela autoridade judiciária.

Parágrafo único. O cancelamento ocorre no prazo de três dias, a contar do protocolo do requerimento.

Art. 6º Esta Lei entrará em vigor no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado de sua publicação.

### **JUSTIFICATIVA**

Com o advento da Emenda Constitucional nº 64 de 4 de fevereiro de 2010, foi incluído no rol dos direitos sociais a alimentação. Além dessa prerrogativa de direitos, a alimentação é imprescindível para a realização da dignidade da pessoa humana, integrando seu mínimo existencial.

O propósito deste projeto de lei é ampliar a efetividade das medidas que possibilitem a satisfação do credor de alimentos, exigíveis em virtude de decisão judicial. Antes as repercussões nas pretensões de crédito do devedor, o protesto extrajudicial estimulará o cumprimento voluntária de sua obrigação, de modo mais rápido, reduzindo a mobilização da máquina judiciária, como demonstram experiências bem sucedidas nos Estados de Pernambuco e Goiás, por força de iniciativas de suas Corregedorias de Justiça, que expediram Provimientos nesse sentido.

A prisão civil e a demorada penhora judicial criam maiores constrangimentos ao devedor de alimentos e nem sempre são suficientes para o cumprimento da obrigação, ou propiciam seu retardamento.

Não se trata de sancionar por duas vezes a prática de um mesmo ato. Seu objetivo é instaurar mais um mecanismo que propicie o adimplemento das dívidas decorrentes de obrigação alimentar. O que se busca é maior efetividade e eficácia às execuções alimentares, para o que o protesto extrajudicial é instrumento idôneo.

A Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, alberga títulos e documentos de dívida(v. art1º), alcançando todas as situações jurídicas originadas em documentos que representem dívida líquida e certa. O projeto de lei explicita em sua abrangência os documentos de dívidas alimentares, certificadas pelo Poder Judiciário.

Certos de que a importância deste projeto de lei e os benefícios dele advindos serão percebidos pelos nossos ilustres Pares, esperamos contar com o apoio necessário para a sua aprovação.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2010.

**SÉRGIO BARRADAS CARNEIRO**

**Deputado Federal PT/BA**

**ANEXO D – Acórdão nº 0267246-83.2010.8.26.0000****A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 026724683.2010.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante C.E.S.S.(MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) E OUTRO sendo agravado J.A.S.

**ACORDAM**, em 10a Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. V. U.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURÍCIO VIDIGAL (Presidente sem voto), GALDINO TOLEDO JÚNIOR E COELHO MENDES.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

**TESTA MARCHI**

Relator

**PODER JUDICIÁRIO**

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Voto nº 16.420.

Agravo de Instrumento nº 990.10.267246-8 de São Paulo.

Agravante: C. E. de S. S.

Agravado: J. A. dos. S.

*EMENTA: Execução de alimentos decisão que indeferiu a inclusão do nome do agravado nos órgãos de proteção ao crédito – insurgência da exequente desacolhimento inexistência de previsão legal execução, ademais, com rito previsto em lei, com possibilidade de prisão publicidade que afronta o segredo de justiça previsto no art. 155, II, do CPC pretensão que pode agravar eventual situação financeira adversa do devedor, sobrevindo prejuízo a própria exequente decisão indeferitória mantida. Agravo improvido.*

1. Cuida-se de agravo de instrumento tirado contra a r. decisão que vem copiada às fl. 29 que, em ação de execução de alimentos promovida pela filha menor em relação ao pai, indeferiu o pedido formulado pela autora, de expedição de ofício ao SPC e SERASA para inscrição do nome do executado em seus cadastros.

2. Insiste a exequente no acolhimento de sua pretensão, alegando que o genitor não cumpre a obrigação alimentar desde agosto de 2.004, é devedor contumaz, tem paradeiro desconhecido, não prestando qualquer forma de auxílio afetivo, moral ou material à filha.

Foi indeferida a liminar pelo eminente Des. Coelho Mendes, que despachou no impedimento ocasional deste Relator sorteado, (fls.69/70).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça é pelo provimento do recurso, (fls. 74/75).

3. A irresignação não comporta acolhimento.

De se consignar, inicialmente, que não existe previsão legal para que se possa acolher a pretensão da agravante, com a expedição de ofícios a SERASA e ao SPC para a inclusão do nome do executado em seus cadastros de restrição ao crédito, cuja finalidade precípua, aliás, é a proteção do sistema comercial, bancário e empresarial, em relações de consumo, e não para garantir o adimplemento do encargo alimentar.

Ademais disso, a publicidade da anotação afronta a regra processual do inciso II, do artigo 155, do CPC, que expressamente estabelece o sigilo do processo alimentar.

Não se deve perder de vista, ainda, que a eventual dificuldade financeira que pode se encontrar o executado em ação de alimentos o que se infere pela sua própria inadimplência poderá ser agravada pela restrição ao seu crédito, que implicaria até mesmo na dificuldade de obter emprego, acaso desempregado, refletindo em prejuízo à própria alimentanda.

Assim, considerando-se todas as circunstâncias supra citadas, bem como o fato de que a legislação expressamente prevê como medida coercitiva a prisão civil do devedor, razão não assiste à agravante, de sorte que fica desacolhida a sua pretensão.

4. Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo.

TESTA MARCHI  
Desembargador Relator

**ANEXO E – Acórdão nº 0164552-36.2010.8.26.0000****ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 0164552-36.2010.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante M.C.B. E M.C.B. (MENORES REPRESENTADOS POR S.R.S.C.B.) sendo agravado M.A.B.

**ACORDAM**, em 10a Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. V. U.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOÃO CARLOS SALETTI (Presidente) e COELHO MENDES.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

**CARLOS HENRIQUE TREVISAN**  
**RELATOR**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

VOTO Nº 1.115

AGRV. Nº 0164552-36.2010.8.26.0000

COMARCA: SÃO PAULO (4a VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES CENTRAL)

AGTES. : M. C. B. e M. C. B. (representados por S. R. S. C. B)

AGDO. : M. A. B.

JUIZ DE PRIMEIRO GRAU: DR. MARCELO COUTINHO GORDO

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - Utilização do procedimento previsto no artigo 733 do Código de Processo Civil – Obrigação não cumprida - Expedição de ofício a órgãos de proteção ao crédito para inclusão do nome do alimentante - Decisão de primeiro grau que indefere o pedido - Inexistência de previsão legal - Pretensão não identificada com a finalidade do SPC e da SERASA - Agravo desprovido.

Trata-se de agravo de instrumento em ação de execução de alimentos, voltado contra decisão que indeferiu pedido de expedição de ofício ao SPC e à SERASA para inscrição do nome do executado (fl. 23).

Inconformados, os agravantes pedem a reforma da decisão, insistindo no atendimento do pedido formulado em primeiro grau e alegando que o agravado é devedor contumaz, está se ocultando para fugir de suas obrigações perante os filhos menores e zombando do Poder Judiciário.

Alegam também que a inscrição em cadastro de inadimplentes é medida de coerção a ser deferida com fundamento nas regras gerais previstas no artigo 461, *caput* e parágrafos, do Código de Processo Civil, e se insere no poder de cautela do juiz, a fim de preservar os interesses dos menores alimentandos, nos termos do artigo 615, inciso III, do Código de Processo Civil. Além disso, tem por objetivo garantir a efetiva e célere satisfação do crédito alimentar, e se revela providência mais favorável ao próprio executado, conforme prevê o artigo 620 do Código de Processo Civil, já que a prisão é medida mais gravosa.

O pedido de efeito suspensivo ativo foi indeferido (fl. 167).

O recurso foi regularmente processado, tendo o Ministério Público opinado por seu desprovimento (fls. 189/190).

É o relatório.

A providência alvitrada pelos agravantes - expedição de ofícios à SERASA e ao SPC para inclusão do nome do agravado em seus cadastros - não tem, a rigor, expressa previsão legal, e, ao lado disso, não é juridicamente admissível.

Os aludidos cadastros de devedores têm por finalidade servir de elemento norteador às empresas e ao comércio em geral, que têm a concessão de crédito aos consumidores como fator propulsor das vendas e da celebração de negócios.

A inclusão de dados pessoais nos referidos cadastros está sujeita a critérios estabelecidos pelos gestores das entidades que os administram, e trata-se, portanto, de mecanismo de proteção destinado a salvaguardar os comerciantes, que têm o dever profissional de não negligenciar na concessão de créditos e de forrar-se, o mais possível, aos riscos de eventuais operações mal sucedidas, cujas conseqüências podem comprometer e até mesmo colocar em risco a higidez de suas atividades.

Em outras palavras, os cadastros de inadimplentes da SERASA e do SPC previstos no artigo 43 da Lei nº 8.078/90 têm por vocação conferir proteção ao sistema bancário e empresarial em geral, razão pela qual não é incumbência do Poder Judiciário



determinar sejam neles incluídas as pessoas contra as quais estejam pendentes ações de execução de débitos, ainda que líquidos, certos e exigíveis.

Ante o exposto, o voto é no sentido de se negar provimento ao agravo.

CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN

Relator

**ANEXO F – Acórdão nº 0583767-30.2010.8.26.0000****ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo nº 990.10.068941-0/50000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante PAULO CÉSAR RAMIREZ CALDERON (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) E OUTROS sendo agravado HECTOR FRANCISCO CALDERON FLORES.

**ACORDAM**, em Ia Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ELLIOT AKEL (Presidente sem voto), PAULO EDUARDO RAZUK E RUI CASCALDI.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

**LUIZ ANTÔNIO DE GODOY**

RELATOR

**PODER JUDICIÁRIO**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

VOTO Nº 18416

AGRAVO Nº 990.10.068941-0/5000 - São Paulo

AGRAVANTES PCRC e ARC

AGRAVADO HFCF

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - Inscrição do devedor nos cadastros de maus pagadores (SPC e SERASA) - Inutilidade - Legislação que expressamente prevê como medida coercitiva a prisão civil do devedor, providência de extrema gravidade e notória eficácia - A amplitude do poder geral de cautela deve ser compatível com a finalidade de assegurar a efetividade da decisão proferida -

Inexistência, ademais, de base legal para promover a inscrição pleiteada - Agravo interno desprovido.

Trata-se de agravo interno (art. 557, "caput", do Código de Processo Civil) interposto por PCRC e ARC da decisão do Relator que negou provimento ao agravo de instrumento tirado de autos de execução de alimentos em que o Juiz de Direito indeferiu o pedido de expedição de ofício para inscrição do nome do alimentante nos cadastros de inadimplentes SPC e SERASA. Sustentam os recorrentes que o pedido "tem por fundamento a possibilidade de aplicação de medidas coercitivas para que o devedor de alimentos cumpra a sua obrigação, com fulcro nos artigos 615, III, e 461 do CPC" (fls. 72).

É o relatório. Respeitados os argumentos dos agravantes, não padece a decisão guerreada de ilegalidade alguma ou abuso a justificar sua reforma.

Conforme objetivamente analisado pelo Juiz de Direito, "a obrigação executada é de natureza jurídica diversa daquelas onde se faz o apontamento nos órgãos mencionados, algo a ser feito, se aceitável por aquele, por próprio credor, mas não por imposição judicial./ Ademais, há previsão muito mais severa a faltosos da espécie" (fls. 19).

Com efeito, cuidando-se de execução de prestação alimentícia, não se revela útil a inscrição do alimentante nos cadastros de maus pagadores, na medida em que a legislação expressamente prevê como medida coercitiva a prisão civil do devedor, providência de extrema gravidade e notória eficácia.

Bem se aplica à espécie o entendimento segundo o qual "*O poder geral de cautela há que ser entendido com uma amplitude compatível com a sua finalidade primeira, que é de assegurar a perfeita eficácia da função jurisdicional. Insere-se, aí, sem dúvida, a garantia da efetividade da decisão a ser proferida.*"(Medida Cautelar nº 3.232 - PR, Ia Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. un., Rei. Min. José Delgado, em 12/6/01, DJ de 17/9/01, pág. 108), certo que, no caso, a prisão civil decretada (fis. 62) é suficiente para tanto.

Não bastasse isso, vale repetir que "Inexiste base legal para promover a inscrição no SPC ou na SERASA do nome do inadimplente devedor de pensão alimentícia. A tarefa de legislar cabe, primordialmente, ao Poder Legislativo, não devendo o Juiz avançar limites, sob pena de afrontar o princípio da separação de Poderes" (fls. 65).

Assim sendo, nega-se provimento ao recurso.

LUIZ ANTONIO DE GODOY

Relator

**ANEXO G – Acórdão nº 990.10.074378-3/50001****ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental nº 990.10.074378-3/50001, da Comarca de São Paulo, em que é agravante AIRLY PEREIRA VILAS BOAS (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) E OUTRO sendo agravado AILTON VILAS BOAS.

**ACORDAM**, em 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O RELATOR SORTEADO, ACÓRDÃO COM O 2º JUIZ DESEMBARGADOR EGIDIO GIACOIA.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores BERETTA DA SILVEIRA (Presidente sem voto), JESUS LOFRANO (vencedor) e Relator Sorteado ADILSON DE ANDRADE (Vencido).

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

**EGIDIO GIACOIA**

RELATOR DESIGNADO

**PODER JUDICIÁRIO**

**SÃO PAULO**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AGRAVO REGIMENTAL nº. 990.10.074378-3/50001**

**SÃO PAULO - 11ª VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES**

**AÇÃO : EXECUÇÃO DE ALIMENTOS nº 221729/2002.**

**AGRAVANTE: A. P. V. B. (MENOR REPRESENTADO).**

**AGRAVADO : A. V. B.**

AGRAVO REGIMENTAL - ALIMENTOS - EXECUÇÃO –  
Pretensão do exequente de inscrever o nome do devedor contumaz de

alimentos nos cadastros do SERASA e SCPC - Negativa de seguimento por manifesta improcedência - Impossibilidade - Medida que se apresenta como mais uma forma de coerção sobre o executado, para que este cumpra sua obrigação alimentar - Inexistência de óbices legais - Possibilidade de determinação judicial da medida - Inexistência de violação ao segredo de justiça, uma vez que as informações que constarão daqueles bancos de dados devem ser sucintas, dando conta apenas da existência de uma execução em curso - Privacidade do alimentante que, ademais, não é direito fundamental absoluto, podendo ser mitigada em face do direito do alimentado à sobrevivência com dignidade - Ausência de violação ao artigo 43 do CDC, uma vez que tal artigo não faz qualquer restrição à natureza dos débitos a serem inscritos naqueles cadastros - Cadastros que, ademais, já se utilizam de informações oriundas de distribuidores judiciais para inscrição de devedores com execuções em andamento, execuções estas não limitadas às relações de consumo - Argumento de que o executado terá dificuldades de inserção no mercado de trabalho que se mostra fragilizado, ante a possibilidade de inscrição de outros débitos de natureza diversa - Manifesta improcedência não verificada - Agravo de instrumento que deverá ser regularmente processado e apreciado pelo Órgão Colegiado, para que se avalie se estão presentes as condições para concessão da medida - Recurso Provido.

Trata-se de agravo regimental tirado contra decisão do i. Relator que negou monocraticamente seguimento a agravo de instrumento por manifesta improcedência.

O agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra decisão proferida em sede de execução de alimentos ajuizada em dezembro de 2002, onde o exequente cobra parcelas vencidas desde o mês de novembro de 2001 - fls. 28/29.

Após diversas tentativas infrutíferas de localização do executado, a citação se deu por edital, sobrevivendo contestação do curador especial por negativa geral (fls. 39).

Em abril de 2004 o d. Magistrado decretou a prisão civil do devedor, que por diversas vezes foi renovada ante a não localização do executado (fls. 40/42; 44/45 e 47/48).

Decorridos mais de 7 (sete) anos desde o ajuizamento da execução e depois de várias diligências em inúmeros endereços, o executado continua em local incerto.

Dada a situação, com o objetivo de garantir maior celeridade no recebimento dos alimentos, o agravante pleiteou, como medida de apoio, a expedição de ofícios ao SPC e ao SERASA para

inscrição do nome do devedor de alimentos em seus cadastros, medida esta indeferida pelo douto Juiz "a quo", nos termos da decisão copiada a fls. 20 (fls. 337 dos autos principais).

Interposto agravo de instrumento, o i. Relator negou monocraticamente seguimento ao recurso (fls. 61).

Dessa decisão, o agravante interpôs o agravo interno em exame (fls. 67/80), pleiteando pelo processamento do agravo de instrumento. O voto do i. Relator é pela manutenção da decisão monocrática que negou seguimento àquele recurso.

#### **É o relatório.**

Com efeito, o agravo regimental merece provimento, para o fim de ser determinado o processamento do agravo de instrumento e julgamento pelo Órgão Colegiado.

Ressalvado o posicionamento do i. Relator Sorteado, penso que não se mostram presentes as condições que poderiam autorizar a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por manifesta improcedência.

Pelo que consta dos autos, em 26 de abril de 2001 o genitor celebrou acordo na ação de alimentos se comprometendo a pagar mensalmente à filha menor o equivalente a 1 (um) salário mínimo mensal.

Entretanto, desde o mês de novembro daquele mesmo ano não vem cumprindo a obrigação assumida.

Ajuizada a medida executiva há quase 8 (oito) anos (dezembro de 2002), o devedor sequer foi localizado para citação, e os mandados de prisão expedidos não chegaram a ser cumpridos por esse mesmo motivo.

Tudo isso está a evidenciar que se tratar de devedor contumaz, sendo certo que todos os meios postos à disposição do exeqüente para tentativa de recebimento do seu crédito alimentar (diga-se de passagem, extremamente necessário para seu sustento) foram esgotadas no decorrer desses longos 92 meses de tramitação da execução.

Nesse passo, conforme posicionamento adotado por este 2º Juiz em decisões liminares proferidas em outros recursos de minha relatoria, não vislumbro a existência de óbices legais à inclusão do nome do devedor de alimentos nos cadastros de proteção ao crédito.

Trata-se de mais uma medida de apoio posta à disposição do credor de alimentos, como forma de coagir o devedor contumaz a cumprir com a obrigação alimentar a ele imposta.

Neste sentido, tem se posicionado favoravelmente a doutrina especializada, registrando nesta sede o posicionamento da Magistrada do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, Dra. Ana Maria Gonçalves Louzada, em obra intitulada "Alimentos - Doutrina e Jurisprudência" (editora Del Rey, Belo Horizonte, 2008, p. 181/183): *"Além da execução pelo rito da penhora, da possibilidade da penhora on Une, da execução pelo rito da prisão do devedor, entendemos como salutar a medida tomada na Província de Buenos Aires (através da Lei n°. 13.074), onde funciona um Registro de Devedores Morosos, cuja finalidade é inscrever, por ordem judicial, o nome do devedor de alimentos (cinco pensões alternadas ou três sucessivas). As conseqüências derivadas da referida inscrição são: impossibilidade de abrir contas correntes e obter cartões de crédito; impossibilidade de obter licença, permissão, concessão e habilitações que dependam do Governo (por exemplo, não poderá obter ou renovar a licença para conduzir veículos ou alvará para abrir um comércio); impossibilidade de ser provedor de algum organismo de Buenos Aires; impossibilidade de exercer cargos eletivos, judiciais ou hierárquicos no Governo daquela cidade. Ratificamos que a inserção do nome do devedor no Registro somente é possível por meio de ordem judicial. Além de ser uma ferramenta criada para proteger o alimentando, também tem a função de expedir certificado de inexistência de dívida, a requerimento de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada. (...) Contudo, esse mecanismo de coação ainda não vige em nosso sistema jurídico, cabendo aos advogados pleitearem diversas medidas, dentre elas a inscrição do devedor inadimplente em órgãos de proteção ao crédito. Ao ser determinada judicialmente a inscrição dos devedores recalcitrantes nesses órgãos, é bem provável que o contumaz devedor, ao ter seus direitos subtraídos, pense muito antes de deixar de pagar pensão alimentícia aos seus dependentes econômicos. Essas medidas que possuem força coercitiva em relação ao pagamento da verba alimentar (...) são passíveis de serem determinadas (ainda que não exista lei nacional regulando a matéria), eis que o direito à sobrevivência, à vida com dignidade sobrelevam-se a eventuais direitos do devedor"*, (grifei)

Nem se argumente que a inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito violaria o segredo de justiça: a uma, porque as informações constantes de tais bancos de dados são sucintas, dando conta apenas da existência de uma execução em curso

contra o devedor; a duas, porque o segredo de justiça visa proteger a intimidade das partes, direito fundamental que - a exemplo dos demais direitos fundamentais - não tem caráter absoluto. Desta forma, ante o conflito deste direito fundamental (intimidade do devedor de alimentos), com o direito fundamental do alimentando à sobrevivência e à vida com dignidade, aplicada a regra da proporcionalidade, sobrelevam-se os interesses do menor, devendo prevalecer estes últimos.

Por outro lado, o argumento de que eventual inscrição do devedor junto aos cadastros de proteção ao crédito dificultaria seu ingresso no mercado de trabalho também é frágil. Primeiramente, porque parte da premissa de que a grande maioria das empresas não admite em seu quadro de funcionários pessoas com restrições financeiras, o que não exprime a realidade. Segundo, porque se assim o fosse, nenhum credor poderia incluir o nome do devedor nos cadastros públicos de mau pagadores, posto que tal medida também dificultaria, pelas mesmas razões, a inserção do executado no mercado de trabalho e, via de consequência, o recebimento do crédito por parte do exequente.

Por fim, pondere-se que hodiernamente tais cadastros se utilizam das informações públicas existentes nos Distribuidores Judiciais para abastecer seus bancos de dados. Tais informações não se limitam a relações de consumo, de modo que não há qualquer violação ao artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor, que não faz qualquer distinção quanto à natureza do débito inscrito. *In casu*, ainda que a informação não seja pública ante o segredo de justiça, possível a adoção da medida exclusivamente mediante ordem judicial, com determinação de que as informações a serem registradas devem ser sucintas, dando conta apenas da existência de uma execução em nome do devedor, perante a Vara de Família.

Desta forma, entendo não ser hipótese de manifesta improcedência a ensejar o não processamento do recurso por decisão monocrática.

Pela relevância da matéria, que é de atualidade ímpar, o recurso merece ser legado à apreciação pelo E. Colegiado.

Ante o exposto, por maioria de votos, dá-se provimento ao agravo regimental para determinar o processamento do agravo de instrumento na forma da lei.

**EGIDIO GIACOIA**  
**2º Juiz**



**ANEXO H – Acórdão nº 0187568-19.2010.8.26.0000****ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0187568-19.2010.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que são agravantes IAMARA LOPES DE FREITAS (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e IVANILDA LOPES (ASSISTINDO MENOR(ES)) sendo agravado IRAMAR HONORATO DE FREITAS.

**ACORDAM**, em 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores GRAVA BRAZIL (Presidente sem voto), ANTONIO VILENILSON E JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA.

São Paulo, 1 de fevereiro de 2011.

**Viviani Nicolau**

**RELATOR**

**PODER JUDICIÁRIO**

**SÃO PAULO**

**9ª Câmara de Direito Privado**

**VOTO Nº : 5908**

**AGRV.Nº : 990.10.187568-3**

**COMARCA : SÃO PAULO**

**AGTE. : ILF, menor representada por sua mãe IL**

**AGDO. : IHF**

*“AGRAVO Execução de alimentos Inserção do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito – Decisão recorrida que indeferiu a pretensão - Inconformismo da exequente Acolhimento Circunstâncias do caso concreto autorizam a medida - Se o procedimento especial autoriza medida extrema de prisão do devedor, mais justificada a possibilidade de meio excepcional menos*

***gravoso ao devedor na busca pela satisfação do crédito, em razão da própria natureza e da urgência da pretensão perseguida - Decisão reformada Recurso provido”.***

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto contra a decisão prolatada pela MM. Juíza da 11ª Vara da Família e Sucessões da Comarca de São Paulo que, em ação de execução de alimentos, proposta por **ILF**, menor nascida em 13/11/98 (fls. 31), representada por sua mãe **IL**, em face de **IHF**, processo nº 583.00.2007.179861-5, dispôs que: “... *Indefiro, por ora, a expedição de ofícios ao SPC e SERASA na forma pleiteada ...*” (fls. 25).

Inconformada, recorre a exequente, postulando a concessão de efeito ativo ao recurso. Afirma em síntese que, o executado é devedor contumaz de alimentos, não prestando auxílio financeiro à filha desde novembro de 2006 e em sendo frustradas as tentativas para sua localização, foi citado por edital, com nomeação de curador especial que apresentou justificativa, a qual foi rejeitada, sendo decretada sua prisão civil. No entanto, até a presente data o mandado não foi cumprido, razão pela qual de rigor o deferimento de expedição de ofícios ao SPC e SERASA para inscrição do nome do devedor de alimentos em seus cadastros, com caráter coercitivo, nos termos que aduz nas razões de fls. 02/23.

A r. decisão recorrida foi prolatada no dia 16/03/10 (fls. 25), tomando ciência a agravante por intermédio da Defensoria Pública no dia 15.04.10 (fls. 25). O agravo foi interposto no dia 23/04/10 (fls. 02).

Não houve juntada de cópia da procuração outorgada pela agravante, uma vez que a parte é patrocinada pela Defensoria Pública, nos termos do art. 16, § único, da Lei nº 1.060/50, sendo nomeado o Dr. Iamar Oliveira Matheus OAB: 113.399 para atuar como Curador Especial, fls. 42.

O preparo não foi recolhido, em razão do benefício da gratuidade da justiça (fls. 37).

Este agravo foi distribuído por prevenção, decorrente da anterior distribuição do agravo nº 994.09.272833-1 (fls. 99 v. 4444). Também foi distribuído a este relator o agravo de instrumento nº 994.09.291071-5 (684.838-4/8-00 v. 4491).

Foi negado o efeito pretendido (fls.100/101).

A Douta Procuradoria de Justiça opinou pelo indeferimento do recurso (fls.106/108).

O agravado não apresentou contraminuta (fls. 104).

**É O RELATÓRIO.**

O recurso comporta provimento.

A medida é buscada porque gerará uma publicidade, obviamente indesejada pelo devedor de alimentos, o que não acontece no âmbito restrito da execução do julgado, que se limita ao conhecimento das partes envolvidas no litígio. Todo o sistema creditício é alimentado com a notícia da inadimplência e o devedor sofre uma série de restrições, desde a inviabilidade de fazer compras, de forma parcelada, até a negativa de empréstimos e, por vezes, repercussão na obtenção de um emprego.

Há divergência na doutrina e na jurisprudência sobre o cabimento dessa medida:

*"Execução. Alimentos. Rito do art 733 CPC. Prisão. Inclusão do nome do executado no cadastro de devedores. Impossibilidade. Medida de natureza meramente coercitiva e sem previsão legal A compatibilização de procedimentos deve, em regra, ser admitida apenas quando for passível de satisfazer a dívida. Recurso desprovido"* (Agravo de Instrumento nº 990.10.144432-1, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. **TEIXEIRA LEITE**, J. 22.07.2010).

*"Agravo interno - Execução de alimentos - Inserção do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito - Medida prematura - Descabimento - Recurso improvido. O pedido de negativação do devedor de alimentos deve ser aferido pelo juiz de acordo com a postura do alimentante em relação ao pagamento do débito, atentando-se para o caso concreto, de molde a evitar prejuízo de difícil reparação a todos os envolvidos, inclusive os credores da pensão. Outras providências ainda estão sendo tomadas com o intuito de satisfação do crédito da alimentando e as circunstâncias estão a indicar que a medida, por ora, é prematura, sem prejuízo de ser deferida oportunamente, se o caso"* (Agravo Regimental nº 990.10.115211-8/50000, 3ª Câmara de Direito Privado, Rel. **JESUS LOFRANO**, J. 13.07.2010).

*"Recurso - Agravo de instrumento - Interposição contra decisão que determinou a inclusão do nome do devedor de alimentos nos cadastros do SERASA e SCPC Hipótese em que a inscrição do nome do executado nos cadastros de inadimplentes dificultaria a sua colocação no mercado de trabalho, o que traria prejuízos sobretudo ao alimentando Agravo provido para afastar mencionada determinação"* (Agravo de Instrumento nº 633.579-4/7-00, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel. **GUIMARÃES E SOUZA**, J. 1709/2009).

*"AGRAVO REGIMENTAL - ALIMENTOS - EXECUÇÃO - Pretensão do exequente de inscrever o nome do devedor contumaz de alimentos nos cadastros do SERASA e SCPC - Negativa de seguimento por manifesta improcedência - Impossibilidade – Medida que se apresenta como mais uma forma de coerção sobre o executado, para que este cumpra sua*

*obrigação alimentar - Inexistência de óbices legais – Possibilidade de determinação judicial da medida - Inexistência de violação ao segredo de justiça, uma vez que as informações que constarão daqueles bancos de dados devem ser sucintas, dando conta apenas da existência de uma execução em curso - Privacidade do alimentante que, ademais, não é direito fundamental absoluto, podendo ser mitigada em face do direito do alimentado à sobrevivência com dignidade - Ausência de violação ao artigo 43 do CDC, uma vez que tal artigo não faz qualquer restrição à natureza dos débitos a serem inscritos naqueles cadastros – Cadastros que, ademais, já se utilizam de informações oriundas de distribuidores judiciais para inscrição de devedores com execuções em andamento, execuções estas não limitadas às relações de consumo - Argumento de que o executado terá dificuldades de inserção no mercado de trabalho que se mostra fragilizado, ante a possibilidade de inscrição de outros débitos de natureza diversa - Manifesta improcedência não verificada - Agravo de instrumento que deverá ser regularmente processado e apreciado pelo Órgão Colegiado, para que se avalie se estão presentes as condições para concessão da medida – Recurso Provido” (TJSP, AR 9901007433783, Rel. ADILSON DE ANDRADE, 3ª Câmara de Direito Privado, DJ 17/08/2010)*

O pedido de negativação do devedor de alimentos deve ser aferido pelo juiz de acordo com a postura do alimentante, em relação ao pagamento do débito atentando-se para o caso concreto, de molde a evitar prejuízo de difícil reparação a todos os envolvidos, inclusive os credores da pensão.

No caso concreto, **ILF** ajuizou ação de execução de alimentos em face de seu pai **IHF**, ora agravado, em julho de 2007, para obrigações descumpridas desde 2006.

Todas as medidas legalmente previstas aptas a ensejar o cumprimento do dever alimentar já foram adotadas.

Inclusive a prisão civil do devedor já foi determinada (fls.56). Contudo, não houve o cumprimento de tal mandato em razão da não localização do devedor. Ou seja, tendo em vista que nem a medida restritiva de direitos individuais de maior eficácia e amplitude foi apta a ensejar o adimplemento da obrigação, não vislumbro óbice, neste momento, à determinação da negativação do alimentante.

Ante o exposto, **dá-se provimento** ao recurso.

**VIVIANI NICOLAU**

**Relator**