

A Ineficácia da Prisão Civil

The ineffectiveness of civil prison

Beatriz Pedroso Rodrigues¹

Cibele Rodrigues²

João Geraldo Nunes Rubelo³

Helton Laurindo Simoncelli⁴

RESUMO

Atualmente, é comum famílias desamparadas pela omissão do pai/mãe ou membro familiar que se propõem em fornecer amparo, mas não cumprem com a devida obrigação alimentar e acabam saindo “impunes” em virtude de “brechas” que o ordenamento jurídico apresenta. Assim, o presente trabalho tem como objetivo tratar da prisão civil e frisar sobre a sua ineficácia e buscar soluções alternativas a esse meio que, de certa forma, é cruel. Fere o princípio da dignidade da pessoa humana, assim como a sua liberdade e não se considera um meio proporcional e razoável. Além do mais, afasta o genitor de seus descendentes. O presente estudo conta com pesquisas bibliográficas e artigos eletrônicos, analisados pelo método hipotético-dedutivo.

Palavras-chaves: Alimentos, Família, Medidas Alternativas, Obrigação Alimentar, Prisão Civil.

ABSTRACT

Currently, it is common to see families unpaired by the omission of the parent or family member who propose to provide support, but do not comply with the proper food obligation and end up “unpunished” due to “loopholes” that the legal system presents. Thus, the present paper aims to address the civil prison and emphasize its ineffectiveness and seek alternative solutions to this kind of cruelty. It violates the principle of the dignity of the human person, as well as his freedom, and is not considered a proportionate and reasonable means. Moreover, it alienates the parent from his descendants. The present study has bibliographical research and electronic articles, analyzed by the hypothetical-deductive method.

Keywords: Alimony, Alternative Measures, Civil Prison Family, Food.

Introdução

É certo que uma das questões de maior relevância na seara civil é a prisão civil pelo não cumprimento da obrigação alimentar. Tal projeto não tem como condão observar a constitucionalidade do referido instituto, visto que foi declarado pelo STF como constitucional e recepcionado pelo Pacto de San José da Costa Rica. O objetivo principal é a análise da sua eficácia ao caso concreto e a busca por medidas alternativas a este instituto, para que os alimentos sejam prestados de maneira mais célere e responsável.

¹ Acadêmica do 10º termo do curso de Direito no Centro Universitário Católica Salesiano Auxiliun – UniSALESIANO - Campus de Araçatuba.

² Profa. Dra. em Direito do curso de Direito no Centro Universitário Católica Salesiano Auxiliun – UniSALESIANO - Campus de Araçatuba.

³ Filósofo e Mestre em Geografia. Docente do Centro Universitário Católica Salesiano Auxiliun - UniSALESIANO de Araçatuba.

⁴ Coordenador de curso de Direito e Mestre em Direito do Centro Universitário Católica Salesiano Auxiliun - UniSALESIANO de Araçatuba.

Há um conflito de garantias fundamentais existentes, de um lado a dignidade da pessoa humana e a liberdade do alimentante e, de outro, a vida, bem como a afronta ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade. No caso prático, considera-se que o devedor possui emprego e está em mora com o alimentado, com a decretação de sua prisão, colocaria em risco a subsistência do alimentante e passaria a ter duas vidas em risco por falta de subsistência. Deve-se ainda observar que a decretação da prisão depende de requerimento da parte a qual é representada por sua genitora e que, muitas das vezes, está tomada pelo sentimento de vingança. Ademais, a inserção do devedor em uma penitenciária, o qual será equiparado com presos de alta periculosidade, o fará “alimentar” um sentimento de revolta que acabará colocando em risco os laços fraternos com a prole.

Contudo, não se defende a total extinção da prisão civil, haja vista que ela é medida necessária em algumas hipóteses, como por exemplo, em relação aos hipersuficientes.

Por fim, busca por medidas alternativas à prisão que mais céleres e eficientes as quais mantêm a integridade do inadimplente para que a prisão civil seja decretada apenas após esgotadas todas as formas possíveis e não aplicada como primeira alternativa, sem ao menos analisar o caso concreto, como ocorre nos dias atuais.

Da família

O instituto da família foi evoluindo com o passar dos tempos, o que antes era apenas um agrupamento informal, passou a ser regido por laços fraternos, passando a existir, nos dias atuais, inúmeras formas de união, as quais podem ser denominadas famílias, a exemplo: família matrimonial, eudemonista, unipessoal, socioafetiva, pluriparental, anaparental, monoparental, paralela, concubinato, etc.

Na seara da evolução do ordenamento jurídico, há de se destacar que o instituto do casamento trouxe consigo uma hierarquização, na qual cada um exerce uma função dentro daquele âmbito, prevalecendo, em um primeiro momento, o poder patriarcal. Após, há a promulgação do Estatuto da Mulher Casada, Lei nº 4.121/62 (BRASIL, 1962), o qual dá à mulher casada o direito de adquirir patrimônios em seu nome através da mão-de-obra. Cabe mencionar também a

Emenda Constitucional nº 9/77 e a Lei 6.515/77 (BRASIL, 1977) a qual passou a prever a hipótese da separação.

Em 1988, há a promulgação da Constituição Federal (BRASIL,1988), a qual prevê a igualdade entre homem e mulher, abrangendo, também, a proteção ao casamento, união estável, não distinção entre filhos.

Ademais, a EC 66/10 trouxe a possibilidade de dissolução do casamento pelo divórcio, não sendo mais necessário decorrer o lapso de 2 anos da separação de fato para a decretação do divórcio judicial.

Dos Alimentos

Os Alimentos consistem no recurso para obter a subsistência daquele que, por si só, não consegue prover a sua manutenção pessoal.

No aspecto histórico, era do Estado a obrigação de resguardar pela vida e dignidade da pessoa humana; sendo assim, o responsável por fornecer alimentos aos necessitados. Porém, diante das inúmeras dificuldades de cumprir com essa determinação, modificou-se esse encargo aos membros da família em virtude da inserção, no ordenamento jurídico, do princípio da solidariedade familiar.

O Estado é o principal interessado para o cumprimento de tal dever, visto que, na hipótese de violação, levará à prisão do devedor, ocasionando o aumento do número de pessoas necessitadas.

Para a propositura da ação de alimentos, para que possa ser ajuizada, é necessário que traga aos autos prova do vínculo de parentalidade ou da obrigação alimentar, caso contrário, deverá ser proposta pelo rito ordinário.

Na petição inicial, o juiz poderá fixar alimentos provisórios, os quais só serão devidos caso à parte requeira.

A regra para a fixação de alimentos está interligada ao binômio necessidade versus possibilidade, podendo, assim, o juiz fixar alimentos de acordo com seu entendimento, não ficando restrito às provas. Após o despacho da petição inicial, será proposta audiência de mediação e conciliação.

Os artigos 1696 e 1697 dos Código Civil (BRASIL, 2002) trazem um rol hierárquico a quem deverão ser reclamados os alimentos: primeiro momento, pais e filhos reciprocamente, os ascendentes, descendentes e, após, os irmãos unilaterais ou bilaterais.

O cumprimento da obrigação, como regra, será dado na forma de pecúnia, ou in natura. Caso o pagamento não seja efetuado no prazo, não for comprovado ou não se justificar, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial. Tal ação poderá correr sobre o rito da penhora ou pelo rito da prisão.

Se não houver o pagamento voluntário no prazo estabelecido, o débito será acrescido de uma multa de 10%, bem como, honorários advocatícios de 10% e começará a correr o prazo de 15 dias para o devedor apresentar defesa.

A obrigação alimentar não será devida por toda a vida, a exoneração ocorrerá quando não persistir mais o binômio necessidade x possibilidade, ficando a cargo do alimentando ou do alimentante adentrar com a ação de exoneração dos alimentos.

Prisão civil: ineficácia e violação de preceito fundamental

A prisão civil está presente no direito privado e tem por finalidade assegurar o cumprimento de uma dívida não paga. Difere da prisão penal, pois essa tem caráter coercitivo, ou seja, é um instituto em que o Estado, a partir do momento em que é provocado, vale-se para fazer com que o credor cumpra a sua obrigação ou para obter liberdade novamente.

Marmitt (1989, *apud* MADALENO, 2017, p. 385) define a prisão civil como simples fator coercitivo, com o objetivo de causar pressão psicológica capaz de incitar o devedor a cumprir o que lhe foi obrigado. Preceitua que tal instituto caracteriza apenas uma técnica para “forçar” o devedor a pagar. Porém, tal hipótese deverá ser baseada em uma relação de parentesco e estar inter-relacionada com o binômio necessidade X possibilidade.

Quanto ao lapso temporal, havia uma certa divergência legislativa, mas foi pacificada pelo STJ na Súmula 309 (BRASIL, 2005) que: *[...] o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.*

O regime de pena instituído será o regime fechado, porém deverá permanecer afastado dos presos comuns, visto que o objetivo de tal prisão difere do âmbito penal.

O cancelamento da prisão ocorrerá com o pagamento da dívida, seja pelo devedor ou por terceiro. Caso o devedor seja mantido no cárcere após a quitação, o

Estado deverá indenizá-lo. No mais, quanto à revogação da prisão, poderá ser requerida pelo próprio credor.

A prisão civil do devedor contraria os direitos e garantias do indivíduo, visto o conflito existente entre os princípios da solidariedade e liberdade. Fazendo um sopesamento, entre ambos e por ser a liberdade direito de primeira geração, deverá prevalecer por tratar-se de um bem jurídico maior.

Assim, tem-se a liberdade como princípio basilar, a seguir está o princípio da proporcionalidade, o qual aparece mais como proteção jurídica, visto que busca nexos de causalidade entre a conduta e a aplicação da pena. Marcos José Pinto (2017, p.62) preceitua em sua obra:

O bem jurídico tutelado nada tem a ver com a inadimplência da obrigação, pois risco nenhum acarreta à subsistência do alimentando. Entretanto, brigas, desavenças, ciúmes e outros fatos diversos da relação jurídica instituída podem ensejar a prisão do devedor. Nesse caso, injusto seria privar a liberdade de um indivíduo que teve sua obrigação determinada apenas com caráter normativo. A coação judicial é descabida face à insignificância da obrigação.

A desproporcionalidade está na esfera civil e penal; a primeira prevê a reclusão do devedor, enquanto que na esfera penal, há a possibilidade de aplicar detenção e, até mesmo, o surto processual, restando clara a afronta ao princípio da proporcionalidade.

Em um julgado do STF no HC n. 77.527- MG, no voto do Ministro Marco Aurélio, fica clara a hipótese de descompasso e o tratamento mais elevado na prisão civil do que sanção na esfera penal, *in verbis*:

Fosse o paciente infrator da legislação penal, havendo cometido um crime, haveria contra si pena igual ou inferior a quatro anos, podendo diante das circunstâncias judiciais favoráveis, cumpri-la integralmente em regime aberto. No entanto, por ser um simples devedor, há de observar os trinta dias de custódia no regime fechado, como se envolvido, na espécie, em um crime hediondo. O passo é demasiadamente largo e conflita com os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, fazendo surgir gritante incoerência. O meio coercitivo de pagamento do débito não deve desaguar em situação mais gravosa do que aquela que decorria de uma prática verdadeiramente criminosa.

Guerra (2002, *apud* Pinto 2017, p. 62) aborda que a coerção pessoal e a prisão civil só deveriam ser instituídas caso houvesse um preceito fundamental superior à liberdade.

A prisão ofende, também, a dignidade da pessoa humana e a cidadania, além de ferir os direitos humanos e a liberdade do cidadão.

Além do mais, as prisões brasileiras encontram-se em estado de degradação, sem estruturas suficientes para fornecer habitação digna e celas para que haja a separação entre presos comuns e os de alto risco. A junção com outros presos colocaria em risco aquele “inocente” que apenas deve alimentos. Além disso, as penitenciárias brasileiras não conseguem reeducar o condenado, tornando o ambiente uma verdadeira escola do crime. Fazendo uma abordagem a Lei de Execução Penal, o preso que tem seu benefício de progressão ao regime semiaberto deferido, mas não há vagas, deverá ser posto em regime aberto até o surgimento de vagas, pois o ordenamento veda o retrocesso.

O Estado, como ente secundário, deverá buscar o equilíbrio entre o devedor de alimentos e o alimentando, mas sem afrontar os direitos fundamentais e de personalidade. A Constituição Federal, em seu artigo 227 (BRASIL, 1988), consubstancia o princípio da prioridade absoluta, o qual tem por finalidade assegurar os direitos fundamentais da pessoa em desenvolvimento e busca a colaboração da família, sociedade e poder público.

O Brasil é um país que apresenta grande desigualdade social e, conseqüentemente, dificulta o fornecimento de uma ampla assistência ao menor, seja ela social, psicológica, psicopedagógica; e os profissionais atuantes na área de proteção infanto-juvenil enfrentam a ausência de políticas públicas, cabendo, portanto, ao Estado o dever subsidiário em dar amparo ao menor.

A prisão civil é medida inútil e ineficaz, haja vista que impossibilita o devedor de laborar e, conseqüentemente, obter renda para fornecer ao credor. Sendo assim, qual a finalidade deste instituto? Conseguir saldar a dívida ou prender o devedor? O foco principal não poderá ser o interesse público sobressair sobre o interesse particular em encontrar uma solução para conseguir o fornecimento dos alimentos. Tal medida deverá ser a *última ratio*, após o esgotamento de todas as medidas existentes.

Segundo Pena Júnior (2008, *apud* PINTO, 2017, p. 123) aduz pelo fim de tal instituto, ao afirmar que:

Fazer da prisão civil meio de coerção pessoal para o devedor de alimentos, equiparando-o a um criminoso qualquer, é de uma violência medonha.

Acreditamos que os próprios alimentados, em sua maioria, filhos do devedor de alimentos, se não contaminados pela síndrome da alienação parental, em sendo consultados, não concordariam com esse tipo de punição aos seus pais. A dignidade e integridade deles devem ser asseguradas com o pagamento das prestações alimentícias e não com a prisão de seus genitores. Esta, com certeza, não estará em sintonia com o melhor interesse dos filhos. Somos contra a prisão civil do devedor de alimentos, principalmente por uma questão de respeito à dignidade dessas pessoas, porém ferrenhos defensores de providências imediatas e eficazes de combate à sonegação da prestação alimentícia. Se o devedor de alimentos é solvente, deve-se atacar seu patrimônio. Abalar sua condição econômico-financeira, seja pela expropriação de seus bens, da aplicação de multa diária, de anotações restritivas ao seu nome nos serviços de proteção ao crédito e nas instituições bancárias e por outras medidas cabíveis. Agora, tudo isso de maneira uniforme e urgente. Questões de alimentos devem ser resolvidas no máximo em setenta e duas horas, e esse é o grande desafio do sistema processual, já que a fome não pode esperar.

Desta forma, é fator primordial do Estado instituir uma sociedade mais justa, solidária, para que se possa conseguir o desenvolvimento social, aniquilar a pobreza e a injustiça, ou seja, buscar o bem de todos. Não resta incerteza de que o artigo 1º, III, (Princípio da Dignidade da Pessoa Humana) e o artigo 5º, LXVII, CF (permite a prisão civil), são conflitantes entre si. Porém, de acordo com Marcos José Pinto (2017, p. 102), a defesa da liberdade, sob o manto protetor da dignidade, deve prevalecer nessa ótica, isso porque o homem é sujeito, e não objeto de direitos, assim:

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser visto sob dois ângulos distintos, isto é, como norma concessiva e como norma de garantia de liberdades. Como princípio concessivo, prioriza os aspectos sociais em si englobados. Entretanto, para o tema sob enfoque, importará mais o aspecto garantidor do princípio.

No mais, Álvaro Vilhaça de Azevedo (2012, *apud*, PINTO, 2017, p. 110) prevê a prisão civil como um retrocesso e que este instituto deverá ser extinto:

A meu ver, a tendência é que humanizem e que se racionalizem os sistemas jurídicos modernos para que apaguem, definitivamente, em breve futuro, esta lamentável prisão por dívidas [...] por substituição do regime selvagem de hoje pelo civilizado e profícuo de amanhã. Ela não pode ser meio de aniquilamento do ser humano, principalmente a decretada contra avós, que em regra, têm problemas de saúde.

Em países mais avançados, como por exemplo, França, Itália, Bélgica, Alemanha e Portugal, tal prisão do devedor de alimentos foi abolida do seu

ordenamento jurídico em razão de ter sido considerada um verdadeiro atraso para o desenvolvimento da população.

Por outro lado, pessoas que acreditam na sua eficácia aduzem que “Ah, mas se a prisão ocorrer, o dinheiro aparece, não se sabe de onde”. Analisando a referida frase, quando alguém humilde é preso e sua dívida é “quitada”, seu débito não foi sanado pelo próprio devedor, e sim por terceira pessoa estranha ao problema. Tal sistemática não poderá ser resolvida pela simples máxima de que “quando vai preso, o dinheiro surge”.

O cidadão não pode pagar uma dívida através do seu corpo, tal meio coercitivo era previsto na era Medieval e até hoje persiste sob a proteção da Carta Magna.

Segundo José Pinto (2017, p. 126):

[...] isso constitui, consoante à linha de pensamento kantiana, um retrocesso ao tempo em que o corpo era um mero objeto, sendo mesmo um retorno ao estado medieval, em que não existia sequer o devido processo legal.

Portanto, na busca de medidas alternativas que possuem melhor eficácia, temos:

- a) O desconto em folha;
- b) Desconto de rendimentos de alugueis;
- c) A penhora de bens, o arresto ou sequestro de bens;
- d) Penhora do FGTS e das quantias depositadas em sua conta bancária;
- e) A inscrição do alimentante no SPC, SERASA;
- f) Hipótese de o devedor estar desempregado, o Estado pode conceder-lhe uma prestação de serviços à comunidade, mas de forma remunerada, e o dinheiro fornecido ao alimentante fosse repassado ao alimentando;
- g) A criação de um fundo social de pensão, similar ao de Portugal, fornecido às pessoas que realmente precisam de alimentos, mas que não pode ser fornecido por outrem a não ser o Estado e como forma de ressarcimento da quantia paga, o devedor prestaria auxílio à comunidade como forma de quitar o crédito utilizado do Fundo;
- h) Pagamento através de cesta básica;
- i) Proibição de abrir contas bancárias, de prestar concursos públicos;

j) Aplicação de multa para cada dia de atraso após decorridos os 90 dias.

Considerações finais

O principal empecilho enfocado é que o cerceamento do devedor fere as garantias de direito constitucional do cidadão, haja vista que há o conflito entre o princípio da liberdade versus o princípio da solidariedade.

Inclusive, apenas a reclusão do devedor pelo prazo estabelecido não põe fim à solução da lide, pois ainda tem que pagar alimentos.

Segue-se a linha de raciocínio daqueles os quais adotam a prisão como algo muito drástico que não deverá ser adequado no âmbito civil. Tal meio deverá ser apenas aplicado ao Direito Penal, pois foi criado para a privação de liberdade apenas daqueles que fizeram algum mal para a sociedade. Sua aplicação no âmbito civil é descabida, já que não ofende nenhuma norma ou princípio de direito penal ou processual penal.

Ademais, a privação de liberdade só deveria ser utilizada como medida nos casos de extrema gravidade, e ainda assim, ser reformulada a sua aplicação, visto que as penitenciárias deveriam separar os condenados civis e penais.

Deste modo, a prisão, seja na esfera civil ou penal, deverá observar os princípios basilares da constituição federal, caso contrário, estará ferindo o Estado Democrático de Direito. Quanto aos magistrados, apenas de maneira monótona, julgam o caso sem ao menos sopesar ou refletir acerca das consequências de tal decisão, devendo ser aplicada apenas em última circunstância para os casos em que houver crime e a referida pessoa necessite ser afastada do convívio social para “refletir” por um tempo acerca do mal causado à sociedade. No mais, este não é o caso do devedor de alimentos, que deveria solucionar os seus problemas na esfera processual civil, não devendo ser submetido a uma medida tão vexatória, muitas vezes pugnada apenas pelo sentimento de vingança da parte contrária.

Tal índole fragiliza o convívio entre pais e filhos. A Prisão civil apenas intimida, mas não é uma medida satisfativa, haja vista que a prisão, no ordenamento jurídico, não tem funcionalidade nem para ressocializar um condenado perigoso, que dirá abrigar, dentro do cárcere, um membro de família.

Portanto, busca-se por um amparo que seja 100% eficaz, a fim de que se evite a “dupla rejeição da criança e do adolescente”; a primeira dada pela família, sem

estruturas suficientes para dar um sustento digno, e o segundo caso pelo Estado, sem meios suficientes para alcançar toda a sociedade a fim de assegurar a dignidade da pessoa humana na ausência da família, devendo ser substituída por medidas mais eficazes e mais céleres para que tal problemática social seja sanada.

Referencias Bibliográficas

BRASIL. **Código Civil** (2002). Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 10 de Abril de 2019.

BRASIL. **Código de Processo Civil**, (2015). Disponível em:<
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm.
Acesso em 10 de Outubro de 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil** (1988). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, data. 1988. Disponível em:
<https://bit.ly/2kjjELKhtm>. Acesso em: 16 de abril de.2019

BRASIL. Constituição (1988) **Emenda Constitucional n° 9**, de 28 de junho de 1977- Dá nova redação ao art. 177 da Constituição Federal, alterando e inserindo parágrafos. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc09.htm>. Acesso em: 19 de junho de 2019

BRASIL. Constituição (1988) **Emenda Constitucional n° 66**, de 13 de julho de 2010- Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm>. Acesso em: 01 de julho de 2019

BRASIL. **Decreto-Lei n° 4.121**, de 27 de agosto de 1962- Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L4121.htm>. Acesso em: 26 de julho de 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei n° 6.515**, de 26 de dezembro de 1977 - Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6515.htm>. Acesso em: 25 de junho de 2019

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**, Forense, 8ª ed. 2018

PINTO, Marcos José. **A Prisão Civil do Devedor: Constitucionalidade e Eficácia**.

Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2017.

STF. **HC: 77.527- MG**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo124.htm>>. Acesso em: 30 de julho de 2019

STJ. Superior Tribunal de Justiça- **Súmula 309**, de 27 de abril de 2005. Dispõem que a prisão civil será decretada com base nas três últimas prestações. Disponível em: <http://www.soleis.com.br/sumulas_dos_tribunais.htm>. Acesso em: 23 de maio de 2019.