

IRISLAINE CONTARINE SOARES

**POSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL POR NÃO
PAGAMENTO DE ALIMENTOS PACTUADOS NO
DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC - MG

2013

IRISLAINE CONTARINE SOARES

**POSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL POR NÃO
PAGAMENTO DE ALIMENTOS PACTUADOS NO
DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL**

Monografia apresentada à banca examinadora da faculdade de Direito das Faculdades Integradas de Caratinga, como exigência parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação do professor Ivan Barbosa Martins.

FIC – CARATINGA

2013

"Agradeço todas as dificuldades que
enfrentei; não fosse por elas, eu não teria
saído do lugar. As facilidades nos
impedem de caminhar. Mesmo as críticas
nos auxiliam muito".

Chico Xavier

AGRADECIMENTOS

A Deus, que se mostrou criador, que foi criativo. Seu fôlego de vida em mim me foi sustento e me deu coragem para questionar realidades e propor sempre um novo mundo de possibilidades.

À minha família, por sua capacidade de acreditar em mim e investir em mim. Mãe, seu cuidado e dedicação foi que deram, em alguns momentos, a esperança para seguir, sua presença significou segurança e certeza de que não estou sozinho nessa caminhada.

Ao Professor e amigo Ivan Barbosa, por me acolher e me ensinar muito mais do que eu poderia aprender com os livros.

A todos meus professores, pela contribuição na minha vida acadêmica e por tanta influência na minha vida profissional.

Aos meus amigos e colegas, pelas alegrias, tristezas e dores compartilhadas. Com vocês, as pausas entre um parágrafo e outro de produção melhora tudo o que tenho produzido na vida.

E, por fim, a todos aqueles que de alguma forma estiveram e estão próximos de mim, fazendo esta vida valer cada vez mais a pena.

RESUMO

A inovação legislativa trazida pela Lei nº. 11.441/07, revelou-se de suma importância para a melhoria da prestação jurisdicional pátria a fim de realizar a separação e divórcio por escritura pública, sem depender de posterior homologação em juízo, esse ato tratará inclusive acerca da pensão alimentícia para um dos cônjuges ou para os filhos maiores. O art. 733, do CPC, por sua vez, prevê a prisão civil para o devedor de alimentos. Neste trabalho, trataremos da possibilidade de prisão por não pagamento de alimentos combinados no divórcio extrajudicial. O art. 733, do CPC, ao admitir a decretação de prisão civil na execução de alimentos, menciona apenas em os termos sentença e decisão. Razão pela qual parte da doutrina e da jurisprudência considera inaplicável no acordo extrajudicial. A lei 11.441/07 nada diz a respeito. No entanto, o art. 19 da Lei 5.478/68(Lei de Alimentos), norma essa de cunho especial, conclui-se em relação aos alimentos pela existência não somente da execução de sentença (por título judicial), como também de acordo (título extrajudicial). E mais, de forma clara necessária ao seu efetivo cumprimento, inclusive decretar prisão do devedor. A prisão civil é prevista na própria Constituição da República, a qual não faz distinção sobre a natureza judicial ou extrajudicial da obrigação alimentícia a enseja-la (art. 5º, LXVII). Ademais, pensar ao contrário é desestimular o divórcio extrajudicial, e tornar a Lei ineficaz cujo objetivo é desafogar o judiciário.

Palavras-chave: separação e divórcio extrajudicial, pensão alimentícia, prisão civil, escritura pública.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.....	11
CAPÍTULO I – DIREITO DE ALIMENTOS: REGIME JURÍDICO E CLASSIFICAÇÃO.....	17
1.1 Regime Jurídico dos alimentos.....	17
1.2 Classificação dos alimentos.....	19
CAPÍTULO II – EXECUÇÃO DE ALIMENTOS E ESCRITURA PÚBLICA DE DIVÓRCIO.....	26
2.1 Aspectos gerais do processo de execução	26
2.2 Vias de execução do crédito alimentício.....	27
2.2 Escritura Pública de Divórcio.....	34
2.2.1 A Lei nº 11.441/07.....	34
2.2.2 Panorama	34
2.2.3 Requisitos específicos do divórcio extrajudicial e principais particularidades.....	37
CAPÍTULO III - POSSIBILIDADE DE PRISÃO POR NÃO PAGAMENTO DE ALIMENTOS NO DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL.	42
3.1 Argumentos contrários.....	42
3.2 Argumentos favoráveis.....	45
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	54
REFERÊNCIAS.....	58
ANEXOS.....	65

INTRODUÇÃO

Com esta pesquisa pretende-se mostrar a importância da prisão civil como meio de coerção pessoal – única forma de compelir o executado por débito alimentar a pagar aquilo que deve. Sua importância é tamanha que a própria Constituição da República tratou de menciona-la como exceção de prisão civil em nosso país.

Temos como objetivo geral da nossa pesquisa entender a possibilidade da aplicação da prisão civil por não pagamento dos alimentos ajustados na escritura pública da Lei 11.441/07, o nosso problema consiste justamente se poderá o procedimento executivo de obrigação alimentar constante em escritura pública de divórcio ocorrer do mesmo modo que a execução dos alimentos definidos em juízo, ou seja, com a cominação de prisão civil? Entendemos que sim, É possível estabelecer a seguinte hipótese, pois consiste na defesa da decretação da prisão civil, também nas execuções de alimentos fixados em escritura pública de divórcio. Isso porque o Estado tem interesse na prestação de alimentos entre cônjuges e parentes, pois se as necessidades básicas do alimentando não forem supridas, restará configurado um problema social, a requisitar intervenção da Administração Pública.

Vamos estudar as leis concernentes ao tema, selecionar doutrinas bem como o apontamento de correntes jurídicas distintas sobre o tema em epígrafe por meio de levantamento bibliográfico e colacionar jurisprudências sobre o assunto, sobretudo no superior tribunal de justiça, através da qual será possível a compressão de como a matéria vem sendo aplicada.

Ao mostrar a possibilidade de se efetuar a execução indireta dos alimentos, com base em escritura pública de divórcio, estamos atentando para a penúria do alimentando, evitando que o problema ganhe maiores proporções e atinja toda a sociedade.

Citamos como marco teórico o pensamento presente nos trabalhos científicos do Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, professor da Escola da Magistratura da Ajuris e presidente do IBDFAM-RS, Luiz Felipe Brasil Santos:

“Embora a Lei 11.441/07 não tenha feito qualquer menção ao tema, pensamos que, diante da nova realidade, é necessário repensar a matéria, em uma perspectiva sistemática. Quando da entrada em vigor do Código de Processo Civil não se cogitava de o Estado-Juiz deixar de intervir no momento da dissolução da sociedade conjugal ou do vínculo matrimonial, ocasião na qual muitas vezes são feitas estipulações alimentares. Ora, se ficar mantida a restrição da execução coercitiva exclusivamente aos alimentos fixados em juízo, em muito restara desestimulada a pactuação extrajudicial que agora se busca incentivar, o que configura uma contradição insuperável, que não deve sobreviver no âmago de um mesmo ordenamento jurídico. E concluindo, arrematou: “ Por isso entendemos que doravante deve ser admitida a execução coercitiva aparelhada também em pacto formalizado por instrumento publico.”

Lado outro, nossa contribuição para a solução dessa insegurança jurídica que permeia o diploma, permitirá o alargamento de sua utilização, propiciando assim, seus objetivos últimos, quais sejam, a facilitação da vida daqueles que pretendem divorciar-se extrajudicialmente, assim como o descongestionamento do poder judiciário.

Noutro giro, é sabido que a Lei 11.441/07 tem sido causa de inúmeras polêmicas, - de ordem constitucional, processual, cartorial, etc. Portanto, para fins didáticos e metodológicos, devemos ressaltar que, em vista dos limites impostos à monografia, discorreremos apenas sobre o assunto aludido acima, mencionando as outras divergências só eventualmente, quando preciso.

Nas “Considerações conceituais”, abordamos as noções usadas mais frequentemente nesta pesquisa.

Procuramos enfrentar os principais aspectos conceituais, a fim de circundarmos mais facilmente nosso objeto de estudo. Tratamos do conceito do direito de alimentos, do seu fundamento legal, bem como sobre sua relação com o princípio da dignidade da pessoa humana. De forma igual discorreremos sobre extrajudicialidade, divórcio, escritura pública, pensão alimentícia e prisão civil.

No primeiro capítulo, “Direito de alimentos: regime jurídico e classificação” aprofundamos o assunto dos alimentos, tratando do seu regime jurídico e da sua classificação. Falar do regime jurídico dos alimentos não é outra coisa senão expor suas características fundamentais e normas que regulam o seu exercício.

No segundo capítulo, “Execução de alimentos e escritura pública de divórcio”, trouxemos a baila os conceitos, as formas e os fundamentos relacionados à execução de alimentos, onde citamos os princípios basilares do processo de execução e seus requisitos essenciais – a fim de caracterizarmos esse gênero, antes de adentrarmos na execução propriamente dita, perlustamos as formas pelas quais se dá a execução de alimentos, fazendo um exame mais acurado sobre a execução sob pena de prisão civil.

Acerca da prisão civil, sublinhamos a eficácia desse meio de execução em detrimento dos demais, considerando a dignidade da pessoa humana do alimentado, bem como a dificuldade deste de receber o crédito alimentício por outras vias.

Depois fizemos uma breve menção sobre às possibilidades de ajustes que a aludida escritura pública comporta, bem como sobre a incidência de alguns dos seus efeitos jurídicos, conjuntura na qual se inclui a estipulação de alimentos entre os cônjuges ou aos filhos maiores e capazes.

No terceiro e último capítulo, “Possibilidade de prisão por não pagamento de alimentos no divórcio extrajudicial”, contrapomos as posições contrárias e favoráveis a nossa hipótese, de modo que, dessa confrontação, esta pôde ser confirmada. Para lastrear nossa conclusão, colacionamos alguns acórdãos da jurisprudência pátria, por meio dos quais vislumbramos como a matéria tem sido aplica, de maneira a confirmar a solução dada ao problema.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Os Conceitos aqui expostos são os que usaremos de modo mais recorrente no decorrer do estudo, razão pela qual se faz imprescindível uma explicação prévia a seu respeito. Todavia, os meados de tais institutos serão analisados de modo mais

específico nos capítulos a seguir, servindo o presente apenas como paradigma teórico da pesquisa.

No que tange ao caráter extrajudicial o procedimento da Lei 11.441/07, reconhecemos, que se trata de fenômeno recente em nosso ordenamento jurídico a desjudicialização procedimental, expressão intimamente ligada à noção de extrajudicialidade, posto que esta decorre daquela.

Sobre esse aspecto, a doutrina comenta que:

A desjudicialização é uma tendência de se buscar vias alternativas extrajudiciais de resolução de litígios, relegando ao Poder Judiciário exclusivamente aqueles casos onde a solução da lide não possa se dar pela auto composição, ou seja, apenas aqueles casos diretamente relacionados à sua função precípua de declarar o direito em caráter definitivo. Trata-se, portanto, de uma forma de evitar o acesso generalizado, desnecessário e injustificado à justiça estatal.¹

Devemos ponderar que, muito embora a constituição da república, em seu art. 5º, XXXV, tenha consagrado o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, percebemos que, com a evolução das relações sociais e com o crescimento demográfico, tornou-se cada vez mais custoso ao Poder Público resolver os litígios trazidos pelo seu jurisdicionado. Assim, surgiram leis que permitiriam aos cidadãos resolver suas controvérsias extrajudicialmente, ou seja através de instituições não vinculadas ao Poder Judiciário.

Acerca do assunto, Antônio Pessoa Cardoso diz:

O princípio da inafastabilidade do Judiciário na solução dos litígios, inc. XXXV, art. 5º da Constituição, ampliou a atuação do sistema não só conferindo direito ao lesionado, mas também à ameaça a este direito, constituindo, neste ponto, inovação constitucional. Recrudescu a

¹ MIRANDA, Marcone Alves. *Desjudicialização das relações sociais: garantia da aplicabilidade do princípio constitucional da efetividade e celeridade nas soluções dos litígios*. DireitoNet. [s.l]. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5526/Desjudicializacao-das-relacoes-sociais-garantia-da-aplicabilidade-do-principio-constitucional-da-efetividade-e-celeridade-nas-solucoes-dos-litigios>>. Acesso em: 24 Set. 2013.

judicialização das relações sociais sem melhorar os mecanismos para efetiva solução das demandas.²

A respeito da Lei 11.441/07, especificamente, Antônio Pessoa Cardoso aduz que:

Mais recentemente, a Lei 11.441/07 alterou dispositivos processuais para autorizar processo administrativo no inventário, na partilha, na separação e no divórcio consensual. Na prática já existia um procedimento semi-administrativo, no inventário e na partilha, apesar da burocracia que se lhe imprimia. A norma confere maior responsabilidade ao advogado, porque chamado para assistir às partes, na lavratura da escritura. A mudança contribui para a eficiência da justiça, além de agilizar o procedimento, porquanto necessária apenas a escritura pública, sem audiência e outros atos judiciais que contribuía para burocratizar o desenlace de situações eminentemente patrimoniais.³

A extrajudicialidade deve ser compreendida como um conceito isolado, deve ser percebida como um instituto decorrente de um fenômeno maior, ou seja, o da desjudicialização das relações sociais, engendrado pela atual necessidade de se resolver as controvérsias e desafogar o judiciário.

No desenvolvimento deste trabalho, deparamo-nos com uma recente emenda na Constituição da República, a Emenda Constitucional nº 66/10, que extinguiu o requisito temporal para se divorciar. Agora, nos termos do §6º, do art. 226, da CR, o divórcio pode ser requerido a qualquer tempo, sem a exigência de motivo justificador ou de lapso temporal. Desse modo, segundo grande parte da doutrina corrente, desaparece a separação judicial, pois a decretação do divórcio passa a dispensar qualquer estágio intermediário.⁴

² CARDOSO, Antônio Pessoa. *Desjudicialização das Relações Sociais*. [sl]. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI38243,61044-Desjudicializacao+das+relacoes+sociais>>. Acesso em: 24 Set. 2013.

³ Idem.

⁴ PRETEL, Mariana Pretel e. *Comentários acerca da Emenda Constitucional nº 66*. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2583, 28 jul. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17062>>. Acesso em: 29 set. 2013.

Sendo assim, o divórcio pode ser definido como a única forma de se dissolver a sociedade conjugal (art. 1571, § 1º, do Código Civil) dispensando qualquer motivo, estágio ou interregno para a sua decretação⁵.

O divórcio consensual, por outro lado, não apresenta maiores complicações, devendo-se aplicar o § 2º do art. 40 da Lei do Divórcio (Lei nº 6.515/77), dispositivo que remete o trâmite desse espécie ao mesmo procedimento da separação consensual, prevista nos arts. 1.120 a 1.124, do Código de Processo civil. Segundo Carlos Roberto Gonçalves, trata-se de negócio jurídico bilateral onde são estabelecidas e reguladas:

[...] as consequências da dissolução da sociedade conjugal, tanto na ordem pessoal como na patrimonial. É fonte de direitos e obrigações inicialmente entrosados numa situação jurídica indivisível e inalterável, no conteúdo, pela vontade das partes.⁶

A respeito da pensão alimentícia, define a doutrina que esta se constitui de: “soma em dinheiro para prover os alimentos, deve, em tese, ser suficiente para cobrir todos esses itens ou parte deles, conforme a obrigação do alimentante seja integral ou parcial.”⁷. Encontramos sua previsão legal nos arts. 1.694 a 1.741 do Código de Processo Civil⁸, bem como na Lei 5.478/68⁹, a qual prevê procedimento específico para a tramitação da ação de alimentos.

⁵ TORRES, Izabella. *Proposta de emenda constitucional (PEC) facilita o divórcio*. *Correio Brasiliense*, 07.dez.2009. Disponível em http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2009/12/07/interna_brasil,159358/index.shtml. Acesso em: 29 set. 2013.

⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8 ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 119/120

⁷ FIUZA, César. *Direito civil: curso completo*. 15 ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p 1089/1090.

⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 29 set. 2013.

Não podemos deixar de falar em alimentos sem citar o princípio da dignidade da pessoa humana. Analisando a questão, Maria Berenice Dias expõe:

É o princípio maior, fundante do Estado Democrático de Direito, sendo afirmado já no primeiro artigo da Constituição Federal. A preocupação com a promoção dos direitos humanos e da justiça social levou o constituinte a consagrar a dignidade da pessoa como valor nuclear da ordem constitucional. [...] É um macro princípio o qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos. [...] O princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família.¹⁰

A dignidade da pessoa humana atua tanto como fundamento, quanto como direcionador do Estado em face dos indivíduos, é um dos princípios mais importantes e, é também fundamento da Constituição Federal.

Além da dignidade da pessoa humana, a família atual tem como base inclusive a solidariedade, consagrada no artigo 3º, I e III, da Constituição Federal. A solidariedade tem como expressão o amparo recíproco entre os membros da família. E é nessa percepção que encontramos o dever de alimentos entre os membros da família, garantindo assim, a dignidade destes.

Assim, ao estabelecermos a relação dos alimentos com o princípio da dignidade da pessoa humana, clarifica-nos, a sua relevância para o indivíduo. Exsurge a conclusão de que os instrumentos para a garantia desse direito deverão ser igualmente sublimados, sob pena de resvalarmos numa mera consideração teórica, sem qualquer efetividade no mundo rela, o que, logicamente, não se coaduna com a natureza do direito, ciência social aplicada por excelência.

⁹ BRASIL. Lei nº 5.478/68, de 25 de julho de 1968. Presidência da República – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília _____. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 30 set. 2013.

¹⁰ DIAS, Maria Berenice Dias. *Manual de Direito das Famílias*. 8. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 62/63.

Quanto à prisão civil caracteriza, acertadamente, a “privação de liberdade de uma pessoa, como o escopo de constrangê-la ao inadimplemento de uma obrigação de natureza civil ou comercial, sem qualquer conotação ou punição”.¹¹

O próprio termo já se insere, ou seja, de que se trata, de medida restritiva de liberdade, destinada a garantir a efetividade de bens jurídicos tutelados, não pelo Direito Penal, mas pelo Direito Privado, com estrita finalidade econômica.

Elpídio Donizetti diz que:

[...] a prisão não se presta à execução em si, constituindo-se apenas meio para coagir o devedor a cumprir, com presteza, a obrigação que lhe fora imposta. Assim, se os alimentos forem pagos, a prisão será suspensa. Por outro lado, se a despeito da prisão, o crédito não for satisfeito, pode o credor requerer a execução expropriatória.¹²

Apesar de consistir no encarceramento do indivíduo, não visa especificamente a sua pessoa, mas os efeitos a serem obtidos com tal medida. Especificamente, a prisão civil atua como instrumento coercitivo, através do qual o alimentante se verá forçado a adimplir a sua obrigação.

Ultimo conceito a ser tratado neste tópico é o da Escritura pública, a Lei 11.441/07 trata-se dos institutos da separação consensual e do divórcio consensual e, circunstancialmente, do direito de alimentos, visto que prevê o ajuste de pensão alimentícia pelos separados ou divorciados.

A respeito da Lei 11.441/07, especificamente, Magno Federici Gomes aduz que:

¹¹ MOLITOR, Joaquim *apud* OLIVEIRA, Chislainne Aparecida. *Prisão civil à luz do Pacto de San José da Costa Rica e Emenda Constitucional n° 45*. Presidente Prudente: Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, 2008, 29p. (Monografia, Bacharelado em Direito), p. 65.

¹² DONIZETTI, Elpídio. *Curso de Direito Processual Civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009, p.521.

[...] A Lei 11.441/07, trouxe grandes inovações para o ordenamento jurídico pátrio. Ao objetivar a diminuição dos feitos em trâmite perante os Juízos nacionais e obter celeridade procedimental para os jurisdicionados, a legislação processual civil inovou com o advento da referida norma e permitiu que a separação, o divórcio, o inventário e a partilha consensuais realizassem-se fora da esfera do Poder Judiciário, ou seja, extrajudicialmente em Cartórios de Notas.¹³

A escritura pública é a forma pela qual se exterioriza a vontade contratual das partes. É considerada essencial ao ato, em determinados casos previsto pela Lei, a fé pública e a segurança jurídica dela decorrente que torna a escritura da Lei 11.441/07 um instrumento hábil não só à formalização do divórcio, mas também à constituição do título executivo.

1. DIREITO DE ALIMENTOS: REGIME JURÍDICO E CLASSIFICAÇÃO

No presente capítulo, cabe-nos apresentar os alimentos nos seus aspectos mais específicos.

Com efeito, tratar do regime jurídico e da classificação dos alimentos, importa em apresentar seus caracteres delineadores, de modo que, com tal expediente, aproximamo-nos de um dos objetos integrantes do presente estudo.

1.1. REGIME JURÍDICO DOS ALIMENTOS

¹³GOMES, Magno Federicic Frederico Oliveira Freitas. *Separação, Divórcio e inventário extrajudiciais: facultatividade dos pedidos*. Disponível em: <<http://www.jurisite.com.br/doutrinas/Civil/doutciv90.html>>. Acesso em: 26 abr. 2013.

A natureza da obrigação alimentícia, para o Direito de Família, é a de norma destinada à assistência entre os membros da família ou entre os parentes.

Realça-nos a noção de que o direito de alimentos é alicerçado na solidariedade entre os homens, no âmbito das relações familiares; é, ainda, antes de tudo, um imperativo moral, transsubstanciado em norma jurídica. Norma esta que recebe tratamento distinto por parte do Estado, vez que, atualmente, este é o responsável por garantir a subsistência da sociedade em geral.

Os alimentos se impõem por força de lei. E tem o estado preponderante interesse na sua regulamentação e aplicação efetiva, pois, se ausente ou inócuo tal instituto, o próprio Poder Público deverá se onerar com esse encargo que, jurídica e culturalmente falando, pertence primeiro aos familiares.

Contudo, a lei e a jurisprudência conferiram certas características a esse direito, as quais compõem o seu regimento jurídico.

Para Carlos Roberto Gonçalves¹⁴ e Silvio de Salvo Venosa¹⁵ a obrigação alimentar é transmissível, divisível, condicionada, recíproca e mutável.

Já os alimentos, de acordo com a doutrina, possuem as seguintes características:

Pessoalidade - essa característica decorre do fato que somente as pessoas ligadas por algum vínculo estabelecido pela lei podem requerer alimentos. É pessoal porque sua titularidade não se transfere a outrem.

Incessível - essa característica decorre da anterior, não podendo ser separada do titular, não pode ser objeto de cessão ou crédito. Diz expressamente o art. 1.707 do CC:

¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8 ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹⁵ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: direito de família*. V. 6, 11. Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora.¹⁶

Irrenunciável - o direito a alimentos não pode ser renunciado. O encargo alimentar é de ordem pública. Esta ação está expressamente proibida no art. 1.707. “Os alimentos buscam garantir a sobrevivência das pessoas. Permitir abdicar esse direito é autorizar abandonara própria vida... Nosso sistema jurídico não homenageia o suicídio nem situações assemelhas”¹⁷. Essa questão é tão importante que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 379, que define que no acordo de separação judicial não se admite a renúncia aos alimentos.

Imprescritível - Pelo código atual o prazo para as prestações alimentícias prescrevem em dois anos para os alimentos fixados em sentença. Entretanto, o direito de requerer alimentos é imprescritível;

Não restituível – sendo considerável o pagamento de alimentos sempre bom e perfeito, mesmo que decisão posterior revogue a pensão alimentícia fixada;

Variável - referindo-se tal característica ao *quantum* da pensão alimentícia, que é fixada segundo a necessidade do alimentante e possibilidade do alimentado, podendo ser alterado seu valor, desde que modificada a situação financeira de ambos;

Periódico - considerando que se destinam à manutenção da sobrevivência, exige-se que seu pagamento se dê de forma contínua, geralmente, em períodos mensais;

Divisível - nada impede que a obrigação alimentícia seja dividida entre os parentes, conforme a capacidade contributiva de cada um

¹⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm. Acesso em 29 set. 2013.

¹⁷ ALMEIDA, Jose Luiz Gavião de. *Direito Civil-Família*, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. P. 272.

1.2. CLASSIFICAÇÃO DOS ALIMENTOS

Os alimentos destinam-se à preservação da vida, física e socialmente falando, nesse sentido, temos a seguinte definição:

Alimentos são prestações que objetivam atender às necessidades vitais e sociais básicas (como por exemplo, gêneros alimentícios, vestuário, habitação saúde e educação), presentes ou futuras, independente de sexo ou idade, de quem não pode provê-las integralmente por si, seja em decorrência de doença ou de dedicação a atividades estudantis, ou de deficiência física ou mental, ou idade avançada, ou trabalho não auto-sustentável ou mesmo de miserabilidade em sentido estrito.¹⁸

Com base nos princípios da solidariedade familiar e capacidade financeira são devidos alimentos aos parentes, cônjuges, companheiros ou pessoas integrantes de entidades familiares lastreadas em relações afetivas (por exemplo, relações sócio afetivas e homo afetivas) quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento, podendo o inadimplente ser constrangido à prisão civil (nos termos do art. 5º, inciso LXVII, da CF) e/ou incorrer em ilícito penal (por exemplo, arts. 244 e ss. do CP).

O dever de sustento dos pais em relação aos filhos menores (tecnicamente crianças e adolescentes), enquanto não atingirem a maioridade civil ou por outra causa determinada pela legislação, decorre do poder familiar (arts. 229, primeira parte da CF/88; art. 22 da Lei n.º 8.069/90 – ECA, arts.

¹⁸ SANTOS, Jonny Maikel. *O novo Direito de Família e a prestação alimentar*. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 208, 30 jan. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4740>>. Acesso em: 29 set. 2013.

1.630, 1.634 e 1.635, inciso III, do NCC); e, por outro lado, alguns parentes (arts. 1.694, 1.696/1.698 do NCC), cônjuges (1.566, inciso III, 1.694, 1.708 do CC atual) companheiros (arts. 1.694, 1.708, 1.724 do NCC) ou pessoas integrantes de entidades familiares lastreadas em relações afetivas (por exemplo, relações sócio afetivas e homo afetivas) podem buscar alimentos com base na obrigação alimentar, no direito à vida e nos princípios da solidariedade, capacidade financeira, razoabilidade e dignidade da pessoa humana.

Relevante a noção supra, pois nos introduz à primeira classificação dos alimentos, dividindo-os em duas grandes categorias: a dos alimentos civis ou cômputos; e a dos alimentos necessários ou naturais.

A primeira espécie compreende as necessidades básicas do alimentado, e todas as demais, inerentes a sua condição social.¹⁹ Estatui o art. 1695, do Código Civil que: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.”²⁰

É no dispositivo acima que se positiva o requisito denominado pela doutrina binômio necessidade-possibilidade. Essa é a condição para os alimentos civis, e se refere à exigência de que o arbitramento da pensão alimentícia seja feita com base na capacidade contributiva do alimentante, e na necessidade do alimentado.²¹

A doutrina aponta²² o art. 1694, § 1º do Código Civil vigente, como o dispositivo legal que prevê os alimentos civis, complementando o seu conceito, ao aduzir que: “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”²³

¹⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. V.6, 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 385/387.

²⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 29 set. 2013.

²¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. V.6,4.ed. São Paulo: Atlas, 2004^a, p. 385/387.

²² Idem.

²³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 29 set. 2013.

Percebemos assim que, para esses alimentos, exige-se apenas a comprovação do que se necessita e do que se pode contribuir. Sobre o mencionado critério, tem se decidido:

AÇÃO DE DIVÓRCIO. ALIMENTOS. OBRIGAÇÃO; NECESSIDADE E POSSIBILIDADE. CARACTERIZAÇÃO. Em sede de ação de divórcio, deve ser mantido o quantum da obrigação alimentar, quando o seu arbitramento é consentâneo com o binômio necessidade e possibilidade.²⁴

Podemos destacar, no entanto, que os alimentos não podem ser arbitrados licenciosamente. Sempre oportuno é o ensinamento de Clóvis Beviláqua, segundo o qual impera a presunção de que “ todo indivíduo adulto e são deve trabalhar para o próprio sustento”; e, ainda que os alimentos não existem para “fomentar a ociosidade ou favorecimento o parasitismo”.²⁵

O ordenamento Jurídico impede, dessa forma, que o alimentado se enriquecer às custas do alimentado, ao receber mais do que necessita, ou ate mesmo ao receber aquilo que não tem direito.

Sílvio de Salvo Venosa pondera:

Não podemos pretender que o fornecedor de alimentos fique entregue à necessidade, nem que o necessitado se locuplete a sua custa. Cabe ao juiz ponderar os dois valores de ordem axiológica em destaque. Destarte, só pode reclamar alimentos quem comprovar que não pode sustentar-se com seu próprio esforço. Não podem os alimentos converter-se em prêmio para os néscios e descomprometidos com a vida. Se, no entanto, o alimentado encontra-se em situação de penúria, ainda que por ele causada, poderá pedir alimentos. Do lado do alimentante, como vimos, importa que ele tenha

²⁴ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1.0079.06.281360-9/001, Relator(a): Des.(a) Manuel Saramago , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/07/2009. *Consulta à Jurisprudência* – TJMG. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0079.06.2813609%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>. Acesso em 29 set. 2013.

²⁵ BEVILÁQUIA, Clóvis *apud* SPOLIDORO, Luiz Cláudio Amerise. Soluções econômicas nas crises humanas. *Revista Jurídica Consulex*. Brasília: Editora Copnsulex, ano 13, n. 298, p.28, 15 de jun. 2009, p.27.

meios de fornecê-los: não pode o Estado, ao vestir um santo, desnudar o outro.²⁶

Alimentos naturais ou necessários são aqueles indispensáveis à sobrevivência humana, por exemplo, alimentação, os tratamentos de saúde, o vestuário, a habitação.

Nota-se que os alimentos naturais, também chamados de alimentos indispensáveis pelo Código Civil, estão previstos no § 2º do artigo 1.694, dispondo que, se a situação de necessidade resultar da culpa de quem os pleiteia, este perceberá apenas o necessário à sua sobrevivência, não levando em conta o status social do credor nem as possibilidades do prestador. Antes da EC 66/10 havia outra situação em que também era aplicável os alimentos indispensáveis, qual seja, aquela que se afigura na hipótese de separação judicial culposa.

Nesta, o cônjuge declarado culpado e que não tinha aptidão para o trabalho e nem parentes em condição de prestar-lhe alimentos poderia exigir do cônjuge inocente os alimentos indispensáveis à sua sobrevivência. Como determina o art. 1704, parágrafo único, do Código Civil:

Se o cônjuge declarado culpado 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.²⁷

Desse dispositivo, inferimos a exigência de três requisitos para esse caso específico, além dos critérios comuns ao arbitramento da tença alimentar, quais sejam: a) a declaração de culpa ao cônjuge necessitado; b) a falta de condições de outro parente para prestar os alimentos; c) e a falta de aptidão para o trabalho.

²⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. V.6, 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 388

²⁷ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 29 set. 2013.

Esclarecemos que a distinção entre alimentos naturais e alimentos civis é a mais importante a se fazer, para a compreensão de tal direito. A seguir, dispomos mais algumas distinções cuja menção é recorrente, sempre que se trata de algum aspecto pertinente à obrigação alimentícia, no direito material ou no direito processual.

Em relação à finalidade, os alimentos poderão ser provisórios ou provisionais.

Os alimentos provisórios exigem prova pré-constituída, podendo por isso, serem processados pela procedimental especial (Lei nº 5.478/68). Por esta lei, os alimentos provisórios nem sequer precisa ser pedido. Basta que o autor apresente a prova pré-constituída e requeira a condenação do requerimento ao pagamento de alimentos ao final, que o juiz já deve por força e imposição do art. 4º da referida lei, fixar os alimentos provisórios. A lei diz que o juiz fixará os alimentos provisórios, o que implica em dever e não em simples faculdade, porquanto os alimentos provisionais exigem pedido específico e fundamentado, ficando ao livre alvitre do juiz e concedê-los ou não²⁸. Os alimentos provisórios que são concedidos sempre através de decisão interlocutória, cujo decisório jamais produzirá coisa julgada

De outro modo, os alimentos provisionais são os de origem e natureza processual e nada têm a ver com os alimentos civis. Como foi exposto acima, mesmo que a pessoa que não tenha direito aos alimentos civis pode ter direito aos alimentos provisionais. De outra linha, também a pessoa não obrigada aos alimentos civis, poderá estar obrigada aos alimentos provisionais. A finalidade destes alimentos é garantir recursos para que a parte necessitada possa exercer o seu direito de acesso à justiça através de processo, que de outra forma alijada de tal exercício. Atende aos princípios do acesso à justiça e o da dignidade da pessoa humana.

Quanto ao modo de satisfação da obrigação, os alimentos podem se de prestação própria ou de prestação imprópria. Prestação própria seria o pagamento da pensão alimentícia *in natura*, isto é, o alimentante proveria ao alimentado o próprio mantimento em si, assim como a habitação, a medicação, o vestuário etc. A prestação imprópria por sua vez, é a mais comum, e se refere ao pagamento em pecúnia.

²⁸ BRASIL. Lei nº 5.478/68, de 25 de julho de 1968. *Presidência da República – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 30 set. 2013.

Quanto ao momento em que são prestados, os alimentos se classificam em atuais, pretéritos e futuros.

Alimentos pretéritos são aqueles devidos desde período anterior ao ajuizamento da ação, esses alimentos são proibidos no Brasil, um dos argumentos para tanto, advém da antiga máxima jurídica de que “*dormientibus non succurrit jus*” (o direito não socorre aos que dormem). É ponderado ainda que, se o alimentado sobreviveu até a propositura da ação, então o direito não poderá amparar o seu passado.

Os alimentos futuros são provenientes da sentença de mérito, possui efeito “*ex tunc*” em razão dos alimentos atuais e, “*ex nunc*” em razão das características desses alimentos, também não encontram em nosso ordenamento. Não é possível que se fixem alimentos, a fim de garantir necessidade que se quer ainda existe, ou que admite dilação no tempo.

Já os alimentos atuais são os plenamente amparados pela lei. São pleiteados na inicial, com o objetivo de serem fixados em favor do autor. Tem seu término com a fixação dos alimentos futuros dentro da mesma ação.

Por fim, os alimentos podem ser classificados conforme o fundamento da obrigação. Os alimentos podem ser decorrentes do vínculo de parentesco, apoiando-se no dever de solidariedade; ou podem derivar do Vínculo conjugal, baseando-se no dever de mútua assistência. Destacamos que a obrigação alimentícia derivada do vínculo conjugal incide também no caso de companheiros, em face do caráter que o Direito Civil Constitucional tem conferido à união estável.

2. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS E ESCRITURA PÚBLICA DE DIVÓRCIO

2.1 ASPECTOS GERAIS DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

Inicialmente antes de discorrermos sobre a execução de alimentos em si, cumpre-nos apresentar os aspectos gerais do processo de execução, a fim de nos situarmos no ponto específico que pretendemos abordar.

Nessa ordem, podemos afirmar que o processo de execução consiste em atividade satisfativa do direito do indivíduo. Diferentemente do processo de conhecimento, onde o poder jurisdicional atua somente para acertar o direito, ou do processo cautelar, que visa proteger a efetividade de um outro processo, o processo de execução existe para tornar efetivo o que é certo, líquido e exigível, isto é, baseia-se numa obrigação consubstanciada em título executivo.

A atividade jurisdicional, no processo executivo, tem o condão de dar efetividade à norma concreta, mediante atos materiais, modificando, assim, a realidade sensível. Humberto Teodoro Júnior faz peculiar analogia dessa forma de atuar no Poder Jurisdicional, com a conduta geral do ser humano, expressa na sequência “saber-querer-saber”.²⁹

Assim, é através da atividade executiva que o direito, previamente sabido, é exercido pelo credor contra o devedor, por meio da coerção estatal. No entanto, há

²⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. V.2. -41 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 122.

hipóteses em que a lei confere eficácia a certos títulos(chamados executivos extrajudiciais), para possibilitar a expropriação do patrimônio do executado, sem que exista um prévio processo cognitivo.³⁰

Os princípios fundamentais do processo executivo são os seguintes: autonomia da execução; princípio da patrimonialidade; princípio do exato adimplemento; princípio da utilidade; princípio da menor onerosidade; princípio da responsabilidade do devedor e o princípio do contraditório.

O interesse de agir do credor em face do devedor, no processo de execução, funda-se na inadimplência deste. De acordo com o art. 580, do Código de Processo Civil³¹, inadimplente é aquele que não cumpre espontaneamente a obrigação contida no título executivo.

Nos arts. 580 e ss, do Código de Processo Civil, intitulados pelo próprio Código “ dos requisitos necessários para realizar qualquer execução” há duas espécies de pressupostos para esse procedimento: a) o prático, consistente na conduta de inadimplência do devedor; b) e o formal, constituído pelos requisitos da certeza, liquidez e exigibilidade da dívida consubstanciada no título.

O título executivo nada mais é do que o documento que possibilita a tutela jurisdicional sobre a pretensão executiva. Por essa razão assentou-se: *nulla executio sine titulo* (não há execução sem título) ³². Esse documento é discriminado pelo legislador em *numerus clausus*, isto é, só é título executivo aquilo que a lei diz ser.

Como afirmamos acima, o título executivo, além de estar tipificado na lei, deverá atestar obrigação dotada de certeza, liquidez e exigibilidade³³. Em síntese, a certeza diz respeito à falta de controvérsia sobre sua existência; a liquidez se refere à estipulação do *quantum* do crédito e à definição da natureza da prestação³⁴; e a exigibilidade consiste no vencimento da dívida e na ausência de impedimentos

³⁰ Idem.

³¹ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm >. Acesso em: 08 out. 2013.

³² DONIZETTI, Elpídio . *Curso de Direito Processual*. 11. ed. v. 2. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2009, p. 521.

³³ CALAMANDREI *apud* THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. V.2. -41 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 157.

³⁴ Importante ressaltamos que os títulos judiciais serão válidos, mesmo que ilíquidos, quando então se submeterão ao procedimento de liquidação (Idem, p.109)

quanto ao seu pagamento, que não poderá estar à condição, termo, ou quaisquer outras limitações.

2.1.2 VIAS DE EXECUÇÃO DO CRÉDITO ALIMENTÍCIO

Os títulos executivos aptos a lastrear a execução dos alimentos são tanto a sentença condenatória ou homologatória de transação judicial, que fixam os alimentos definitivos; quanto a decisão interlocutória a deferir os alimentos provisórios, ou provisionais, em se tratando de liminar.

Nada impede, outrossim, que a execução se funde em título executivo extrajudicial, na forma do art. 585, II³⁵, do Código de Processo Civil³⁶

Devida a sua importância para a própria sobrevivência do alimentante, o crédito alimentício tem tratamento especial pela legislação, a qual lhe confere mecanismos distintos para a sua tutela.

No que se refere às formas de se executar alimentos, o Código de Processo Civil³⁷ e a Lei nº 5.478/68 (Lei de Alimentos – LA)³⁸ preveem três, quais sejam, **execução sob pena de penhora** (art. 732 c/c art.475-J, do CPC e art. 18 da LA), **execução sob pena de prisão civil** (art. 733, do CPC e art. 19 da LA); e **execução mediante desconto em folha de pagamento**.

A execução de alimentos, sob pena de penhora, é a que ocorre pelo cumprimento de sentença, referente à obrigação de pagar quantia certa, nos termos

³⁵ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 08 out. 2013.

³⁶ Assunto que será esmiuçado nos últimos itens, visto que integra o nosso objeto de estudo.

³⁷ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 08 out. 2013.

³⁸ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 08 out. 2013.

do art. 475-J, do Código de Processo Civil³⁹, podendo se processar também através do processo autônomo de execução, consoante os arts. 732 e seguintes, do mesmo estatuto – conforme o entender de Ernane Fidelis dos Santos⁴⁰, que admite que a facultatividade de tais procedimentos, no que tange ao crédito alimentício.

A prisão civil, no caso de dívida alimentícia, é prevista pela própria Constituição da República, em seu art. 5º, LXVII, onde se aduz que: “ não haverá prisão por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”⁴¹.

Pelo dispositivo acima, notamos de plano, que a inexistência de prisão civil é a regra. Aliás, essa é a determinação contida na Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, mais conhecida como o **Pacto de San José da Costa Rica**⁴².

Foi estipulado, no art. 7º, parágrafo 7º, desse tratado que: “ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar”⁴³.

³⁹ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 08 out. 2013.

⁴⁰ SANTOS, Ernane Fidelis dos. *As Reformas de 2005 e 2006 do Código de Processo Civil*, 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 261.

⁴¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em : 08 out. 2013

⁴² O tratado, também chamado de Pacto de San José da Costa Rica, foi assinado em 22 de novembro de 1969, na cidade de San José, na Costa Rica, e ratificado pelo Brasil em setembro de 1992. A convenção internacional procura consolidar entre os países americanos um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito aos direitos humanos essenciais, independentemente do país onde a pessoa resida ou tenha nascido. O Pacto baseia-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos, que compreende o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria e sob condições que lhe permitam gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos. O documento é composto por 81 artigos, incluindo as disposições transitórias, que estabelecem os direitos fundamentais da pessoa humana, como o direito à vida, à liberdade, à dignidade, à integridade pessoal e moral, à educação, entre outros. A convenção proíbe a escravidão e a servidão humana, trata das garantias judiciais, da liberdade de consciência e religião, de pensamento e expressão, bem como da liberdade de associação e da proteção a família. A partir da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), os tratados relativos aos direitos humanos passaram a vigorar de imediato e a ser equiparados às normas constitucionais, devendo ser aprovados em dois turnos, por pelo menos três quintos dos votos na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. O primeiro deles a ser recebido como norma constitucional a partir da EC 45/2004 foi a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, voltada para a inclusão social dessas pessoas e a adaptabilidade dos espaços. (BRASIL. *Notícias STF*. Supremo Tribunal Federal. Brasília. 23 nov. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=116380>>. Acesso em 08 out. 2013).

Outrossim, por ser a prisão civil para o devedor de alimentos, uma exceção à regra, percebemos no mencionado tratado, e na Constituição Federal, que a exigência para a decretação dessa medida, é a de que o débito alimentício seja voluntário e inescusável. Isto é, ela não será aplicada nas situações em que o inadimplemento não decorra da vontade do alimentante, como no caso fortuito; na força maior, na impossibilidade de pagamento, devidamente justificada; na falta de exigibilidade do crédito, dentre outros motivos tidos por legítimos.

A lógica é a de que o alimentante procurará adimplir a sua obrigação em dia, sempre que antever a restrição da sua liberdade, pela execução indireta dos alimentos.

Anteriormente, destacamos a ligação do princípio da dignidade da pessoa humana com o direito de alimentos, e assim o fizemos para mostrar a importância dos instrumentos utilizados para garantir sua efetividade. E não há, no momento, instrumento mais efetivo do que a prisão civil. Ainda mais se considerarmos que quase sempre o executado não tem bens em seu nome e, não raros casos, este também não se encontra alocado num posto formal de trabalho.⁴⁴

Podemos dizer que a prisão civil se aplica aos critérios alimentícios, devido a sua natureza de ordem pública.

A disciplina da prisão civil, na legislação infraconstitucional, é dada pela Lei de Alimentos, em seu art. 19, e pelo Código de Processo Civil, em seu art. 733.⁴⁵

Embora a redação do art. 733 do Código de Processo Civil⁴⁶, dê a entender que a prisão civil é cabível apenas nos alimentos provisionais, predomina na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que essa sanção é aplicável também em relação à execução dos alimentos definitivos e provisórios.

⁴³ BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de Novembro de 1969. – Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 08 out. 2013.

⁴⁴ CARVALHO, Newton Teixeira. Os entraves processuais em ação de alimentos, execução e o novo Código de Processo Civil. *Dom Total*, [S.L], Ano 1, dez. 2009. Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/241.pdf>> Acesso em: 08 out. 2013.

⁴⁵ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 14 out. 2013.

⁴⁶ Ibidem.

No entender do Superior Tribunal de Justiça, expresso pela súmula 309: “O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores à citação e as que venceram no curso do processo”

A referida súmula vem sendo aplicada de maneira praticamente uniforme pela jurisprudência, incluindo-se no *quanto debeat*, além das três parcelas anteriormente ao ajuizamento da ação, também as prestações vincendas, a incidirem até o dia da prisão do executado. Contudo, apesar desse limite máximo de parcelas, nada obsta que a execução seja promovida logo no dia seguinte ao do vencimento.

Se as parcelas executadas configurarem dívida pretérita, o procedimento deverá ser outro, ou seja, o da execução de alimentos sob pena de penhora.

Sublinhamos que a *ratio* dessa norma – de construção jurisdicional – reside no caráter alimentar da dívida, uma vez que os alimentos são consumíveis por natureza. Por isso, o entendimento prevalente é o de que se o alimentado tardou em executar seu crédito, é porque a necessidade deste deixou de ser urgente, não em executar seu crédito, é porque a necessidade deste deixou de ser urgente, não se justificando, pois, a utilização de um procedimento que prevê sanção tão severa como a prisão civil, - exatamente porque esta se destina a atender a necessidades imediatas do credor de alimentos.

Ademais, outro argumento é colocado, é o de que em vista do acúmulo de prestações alimentícias, incluídas na dívida pretérita, teria o executado grande dificuldade em saldá-las, sendo inevitável a prisão.

Querela ainda acesa em torno da prisão civil por dívida alimentícia é a referente ao prazo máximo de aprisionamento a ser decretado pelo juiz.

Isso devido à aparente antinomia dos seus dispositivos legais que regulamentam a matéria. O art. 19 da Lei de Alimentos⁴⁷ prescreve o prazo de prisão

⁴⁷ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

de até 60 dias. Entretanto, o art. 733, do Código de Processo Civil⁴⁸, fala nesse caso, em três meses de prisão.

Sobre a questão temos três entendimentos de maior expressão na doutrina e na jurisprudência. Há aqueles que consideram que, por se tratar de lei posterior, o art. 733, do Código de Processo Civil prevalece, sendo o prazo máximo de até 90 dias⁴⁹. Há os que sustentam que o prazo máximo de 90 dias só aplica quando se tratar de alimentos provisórios⁵⁰. E por último, há os que defendem como prazo máximo o de 60 dias, previsto no art. 19, da Lei de alimentos, visto que se trata de norma mais favorável.⁵¹

Considerando o último entendimento o mais adequado, principalmente se levarmos em conta o argumento de Araken de Assis⁵², para quem o art. 620, do Código de Processo Civil⁵³, deve ser observado nessa situação, pois determina que a execução se processe de maneira menos gravosa para o executado.

Advertimos que o executado nunca poderá ser preso mais de uma vez, a respeito do mesmo débito. Porém, como já frisamos no começo deste item, o aprisionamento do executado não lhe libera da dívida alimentícia, que poderá ser cobrada através das demais vias executivas.

Outrossim, o executado pode ser preso, tantas vezes quantas forem os seus inadimplementos, desde que sempre relativos a dívidas diversas.

Se, de outra forma, o executado paga integralmente o débito, ainda que durante o cumprimento da prisão, o juiz mandará expedir, incontinenti, o respectivo alvará de soltura.

⁴⁸ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

⁴⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: direito de família. V.6, 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 416

⁵⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. v 2. 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 418.

⁵¹ ASSIS, Araken de. Manual de execução. 9 ed. São Paulo: revista dos Tribunais, 2004, p. 895.

⁵² Idem.

⁵³ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

A respeito da execução mediante desconto em folha de pagamento está prevista no art. 16 da Lei 5.478/68⁵⁴, assim com no art. 734 do Código de Processo Civil⁵⁵. Esse meio é utilizado no caso do executado ser funcionário público (militar ou civil), diretor ou gerente de empresa, ou quaisquer outros casos em que este seja empregado, sujeito à legislação do trabalho.

Em tais hipóteses, haverá determinação do juiz, para que seja descontada em folha de pagamento a quantia da prestação alimentícia, sendo que: “a comunicação será feita à autoridade, à empresa ou ao empregador por ofício, de que constarão os nomes do credor, do devedor, a importância da prestação e o tempo de sua duração” (art. 734, parágrafo único, do Código de Processo Civil)⁵⁶.

A doutrina destaca que essa é uma forma especial de penhora, a qual ocorre de maneira sucessiva sobre o salário do devedor⁵⁷. É também uma exceção à regra da impenhorabilidade de salários, dada a natureza alimentícia da dívida exequenda.

A vantagem desse meio executivo reside na facilidade de sua realização, já que depende de mero ofício expedido pelo juiz – e não de um trâmite, por vezes complexo e demorado, como na expropriação de bens -, bem como na sua alta eficiência, posto que o pagamento é feito pelo próprio empregador do executado.

2.2 ESCRITURA PÚBLICA DE DIVÓRCIO

2.2.1 A Lei nº 11.441/07

⁵⁴ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

⁵⁵ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

⁵⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. v 2. 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 416/417;

2.2.2 Panorama

A lei 11.441 de 4 de janeiro de 2007, altera o dispositivos da lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. A adoção desse procedimento é válida para os casos que não envolvam interesses de menores e incapazes sendo facultada às partes. A via extrajudicial não elimina a possibilidade de se recorrer ao judiciário, conforme a lei prevê.

Esse tipo de medida faz parte de contexto de desjudicialização dos atos jurídicos e desburocratização dos serviços públicos.⁵⁸ Isso não é apenas para desafogar o judiciário, mas também para atender à necessidade do jurisdicionado, oferecendo-lhes um serviço mais célebre e sem excessos formalísticos.

Nessa linha, visou-se, outrossim, facilitar a vida das pessoas, nas situações onde o afeto já não existe, e o rompimento da relação conjugal é medida inevitável.

Alumia-nos sobre o assunto, a lição do Desembargador do TJMG, Newton Teixeira Carvalho: “[...] teve por escopo, essa novel legislação, racionalizar a vida dos cidadãos do casamento é o único caminho que resta a seguir. Encurtar esse caminho é salutar a todos”.⁵⁹

Verberou-se contra a lei, no sentido desta retirar do poder jurisdicional um procedimento relevante, havendo prejuízo, pelo fato de o procedimento em cartório não oferecer a segurança jurídica necessária.

Entretanto, não compartilhamos do mesmo juízo. Os serviços notariais e registrais, historicamente, sempre estiveram relacionados ao Poder Judiciário, sendo seus atos revestidos de solenidade, seriedade, segurança jurídica, publicidade, fé pública, autenticidade e estabilização das situações jurídicas. Além disso, a função precípua da jurisdição é decidir lides, o que sabidamente inexistente em uma ação de

⁵⁸ DIAS, Maria Berenice Dias. *Manual de Direito das Famílias*. 8. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 271.

⁵⁹ CARVALHO, Newton Teixeira. *Os entraves processuais em ação de alimentos, execução e o novo Código de Processo Civil*. Dom Total, [S.L], Ano 1, dez. 2009. Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/241.pdf>> Acesso em: 08 out. 2013.

separação e divórcio consensual. Não existe motivo para o Poder Judiciário intervir em tal situação, sendo ajustada a medida que lhe alivia os gabinetes, permitindo a apreciação e o julgamento de um maior número de processos litigiosos, com procedimento em contraditório, propriamente dito. Ainda, dizemos de passagem, vigora em nosso Direito de Família o princípio da intervenção mínima do Estado na organização familiar⁶⁰, nos termos do art. 226, § 7º da Constituição da República⁶¹.

Por essa razão, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald declaram:

Infere-se, pois, com tranquilidade que, tendo em mira o realce na proteção avançada da pessoa humana, o ato de casar e o de não permanecer casado constituem, por certo, o verso e o reverso da mesma moeda: a liberdade de auto-determinação afetiva.⁶²

Num radicalismo oposto, surgiu o entendimento de que a Lei é plenamente válida, tanto que, estando preenchidas as condições exigidas para a separação ou divórcio extrajudicial, deverá o procedimento ocorrer, necessariamente, em Cartório, não existindo interesse de agir para a apreciação da ação em juízo.

A Construção é interessante, mas descabida. Não há o que se falar em condições da ação, nos procedimentos de jurisdição voluntária, pois nestes não há ação, e nem mesmo processo. Importante lembrarmos ainda que vigora em nosso país o princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, LXXXV, Constituição Federal⁶³), não havendo o que se cogitar em exaustão do direito dos divorciados ao âmbito administrativo, mesmo quando presentes todas as condições para o divórcio em cartório.

⁶⁰ Aguçadamente, Pablo Stolze Gagliano define que: “em sua nova e moderna perspectiva, o Direito de Família. Segundo o princípio da intervenção mínima, desapega-se de amarras anacrônicas do passado, para cunhar um sistema aberto e incluso, facilitador do reconhecimento de outras formas de arranjo familiar, incluindo-se as famílias recombinações (de segundas, terceiras núpcias etc.)” (GAGLIANO, Pablo Stolze. A nova emenda do divórcio. . Primeiras reflexões. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2568, 13 de jul.2010. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/16969/a-nova-emenda-do-divorcio>>. Acesso em: 20 out. 2013).

⁶¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Presidência da República* – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em : 20 out. 2013.

⁶² CHAVES, Cristiano e ROSENVALD, Nelson. *Direito de Famílias*. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2009, p.277.

⁶³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Presidência da República* – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em : 20 out. 2013

Sobre a separação e o divórcio consensual, Newton Teixeira carvalho afirma:

Trata-se de mero procedimento, que poderia, por inexistir litígio, ser deixado sim apenas na esfera cartorária. Entretanto, não foi essa a intenção do legislador que acabou permitindo aos interessados escolher entre a função judiciária ou a via administrativa cartorária, caso desejarem o divórcio ou a separação consensuais, desde que não existam menosres ou incapazes.⁶⁴

Ademais, a lei é clara ao afirmar que a separação consensual e o divórcio consensual poderão realizar-se mediante escritura pública.

Mais uma senão levantado, concerne à falta de sigilo do processamento do divórcio em cartório, a respeito do qual assuntou Francisco José Cahali, mestre e doutor pela PUC-SP e presidente do IBDFAM-SP:

Apesar de ter ensejado muitas discussões, essa questão é menos preocupante do que se imagina. Na verdade, o sigilo dos processos não tem a eficácia que se espera, basta ver a ampla divulgação que se faz dos processos de separação, ou investigação de paternidade que envolvem pessoas famosas. Particularmente, entendemos que pode ser requerida a separação sigilosa, o que não significa que as pessoas não terão acesso à informação de que existe uma escritura, no entanto, haverá restrição para obter o conteúdo dessa escritura.⁶⁵

Realmente, é de se considerar de somenos projeção esse *pórem*, se analisarmos a defasagem do denominado “segredo de justiça”, como já mencionado na anotação supra.

Em suma, devemos destacar que, devido ao melindre da área abrangida pela Lei 11.441/07, outras inúmeras divergências surgiram, e as contradições atingiram vários aspectos. Por isso, é imperioso que nos atenhamos aos limites impostos a

⁶⁴ CARVALHO, Newton Teixeira. Os entraves processuais em ação de alimentos, execução e o novo Código de Processo Civil. *Dom Total*, [S.L], Ano 1, dez. 2009. Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/241.pdf>> Acesso em: 20 out. 2013.

⁶⁵ CAHALI, Francisco José. **Lei 11.441/07: inventário, partilha, divórcio e separação extrajudiciais Irib. São Paulo. 19 out. 2007. Disponível em:** < <http://www.trib.org.br/html/boletim/boletim-iframe.php?be=636>>. Acesso em: 20 out. 2013.

esta pesquisa, considerando a impossibilidade material de nos estendermos sobre todas essas questões, num só trabalho.

2.2.3 Requisitos específicos do divórcio extrajudicial e principais particularidades

A finalidade da Lei 11.441/07 é substituir a jurisdição no procedimento de separações e divórcios consensuais. Sem desconsiderar a facultatividade de sua aplicação. Para que essa substituição seja plena é necessário que o tabelião de notas tenha atribuição para fazer constar na escritura pública, todas as estipulações geralmente feitas no acordo a ser homologado judicialmente.

O divórcio extrajudicial é disciplinado pelo art. 1.124-A ao Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

A separação consensual e o divórcio consensual, não havendo filhos menores ou incapazes do casal e observados os requisitos legais quanto aos prazos, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns e à pensão alimentícia e, ainda, ao acordo quanto à retomada pelo cônjuge de seu nome de solteiro ou à manutenção do nome adotado quando se deu o casamento.⁶⁶

De início, devemos lembrar que, como já dito anteriormente, a Emenda Constitucional nº 66 acabou com a necessidade de prazo ou de estágio intermediário para o decreto do divórcio⁶⁷. Dessa forma, as menções à separação e aos prazos legais devem ser desconsideradas do dispositivo supra.

Vemos acima os requisitos para o exercício da faculdade legal, além do consenso sobre todas as questões emergentes da separação, são: a) a inexistência de filhos menores ou incapazes do casal; b) a escritura pública lavrada por tabelião

⁶⁶ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – *Institui o Código de Processo Civil*. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm>. Acesso em: 20 out. 2013.

⁶⁷ PRETEL, Mariana Pretel e. *Comentários acerca da Emenda Constitucional nº 66. Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2583, 28 jul. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17062>>. Acesso em: 20 out. 2013.

de notas; c) a observância do prazo de um ano da celebração do casamento para a separação, ou do prazo de dois anos de separação de fato para o divórcio; e) assistência de advogado.

Da mesma forma que na separação judicial e no divórcio judicial consensuais, e considerando a inexistência de filhos menores, a escritura deve expressar a livre decisão do casal acerca do valor e do modo de pagamento dos alimentos que um dos cônjuges pagará ao outro, ou sua dispensa, a descrição e a partilha dos bens comuns e se o cônjuge que tiver adotado o sobrenome do outro mantê-lo-á ou retomará o de solteiro. Se houver qualquer discordância sobre algum desses pontos, o tabelião não poderá lavrar a escritura.

Não há necessidade de alusão aos bens particulares de cada cônjuge, de acordo com o regime de bens adotado, mas sua explicitação não prejudicará a escritura. Se, na partilha, houver transmissão de bens de um cônjuge para outro, ou seja, quando não for igualitária a divisão dos bens comuns, incidirá o tributo respectivo sobre os correspondentes bens imóveis (ITBI), pago e consignado na escritura.

Os interessados devem fazer prova com a certidão de casamento e certidões de nascimentos dos filhos, para demonstrar que são maiores ou emancipados. No caso do divórcio extrajudicial, tendo em vista a exigência da separação de fato por mais de dois anos, deve o tabelião consignar na escritura o depoimento de ao menos uma testemunha para a prova do fato.

Diferentemente do divórcio e da separação judiciais, a partilha dos bens comuns não poderá ser feita posteriormente. A lei determina expressamente sua inclusão na escritura pública, tendo em vista que a via administrativa pressupõe acordo do casal sobre todas as questões decorrentes da separação, não podendo haver pendências remetidas à decisão judicial. Todavia se, por alguma razão justificável, não tiver havido descrição de algum bem, poder-se-á lavrar escritura complementar para a sobrepartilha.

O divórcio ou a separação produzem seus efeitos imediatamente na data da lavratura da escritura pública, porque esta não depende de homologação judicial. O traslado extraído da escritura pública é o instrumento hábil para averbação da

separação ou do divórcio junto ao registro público do casamento e para o registro de imóveis, se houver.

A lei impõe a assistência do advogado ao ato. Assistência não é simples presença formal ao ato para sua autenticação, porque esta não é atribuição do advogado, mas de efetiva participação no assessoramento e na orientação do casal (art. 1º da Lei 8.906/1994), esclarecendo as dúvidas de caráter jurídico e elaborando a minuta do acordo ou dos elementos essenciais para a lavratura da escritura pública. Como vemos no pensamento do Conselheiro do CNJ; Professor Emérito da UFAL; Doutor em Direito, pela USP, Paulo Lôbo:

Considerando que o advogado é escolha calcada na confiança e que sua atividade não é meramente formal, não pode o tabelião indicá-lo, se os cônjuges o procurarem sem acompanhamento daquele. Na escritura constarão a qualificação do advogado e sua assinatura, sendo imprescindível o número de inscrição na OAB. Se cada cônjuge tiver contratado advogado, este, além do assessoramento, tem o dever de conciliar os interesses do seu cliente com os do outro - sem prejuízo do dever de defesa, de modo a viabilizar o acordo desejado pelo casal. Se os cônjuges necessitarem de assistência jurídica gratuita, por não poderem pagar advogado particular, poderão ser assistidos por defensor público, em virtude da garantia constitucional (art. 134 da Constituição)⁶⁸.

Além da gratuidade da assistência jurídica, a lei prevê que os pobres que assim se declararem, perante o tabelião, não pagarão os emolumentos que a este seriam devidos. A atividade notarial é serviço público delegado pelo Poder Judiciário, ainda que exercida em caráter privado, cuja prestação pode ser gratuita se assim dispuser a lei. A determinação legal de gratuidade democratiza a via administrativa aos casais que desejam a separação ou o divórcio, mas não podem arcar com as despesas correspondentes.

Qualquer dos cônjuges pode ser representado por procurador, com poderes específicos e bastantes, por instrumento público ou particular de procuração, porque não há vedação legal e é simétrico ao ato solene do casamento, que permite a

⁶⁸ Lôbo, Paulo. *Divórcio e separação consensuais extrajudiciais*. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, [s.d.]. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=13313&Itemid=675. Acesso em: 21 out. 2013.

representação convencional do nubente. Por outro lado, há a indispensável assistência e presença de seu advogado na lavratura da escritura, como garantia da defesa de seus interesses.

Transcorrido o prazo de um ano, contado da data da escritura pública de separação administrativa, os separados poderão realizar nova escritura pública para a conversão daquela em divórcio. Tendo em conta os fins sociais da lei e do princípio da desjudicialização que a anima, não há vedação legal para que o divórcio por conversão seja consensual e mediante escritura pública, mantidas as condições acordadas na escritura de separação. A exigência de processo judicial para o divórcio por conversão não é razoável, pois o divórcio direto consensual, que não é antecedido de qualquer ato ou providência, pode ser feito inteiramente pela via administrativa. Tampouco há impedimento legal para a escritura de divórcio por conversão da separação consensual judicial. Não há aderência da mesma natureza que impeça a conversão da separação judicial em divórcio extrajudicial, pois não há possibilidade de alteração das condições anteriores e a facilitação para a separação e o divórcio de pessoas capazes e sem filhos menores ou incapazes é a finalidade da lei.

A reconciliação dos separados extrajudicialmente também pode ser formalizada, pelas mesmas razões de facilitação, mediante escritura pública que será levada a averbação no registro do casamento.

3. POSSIBILIDADE DE PRISÃO POR NÃO PAGAMENTO DE ALIMENTOS NO DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL

3.1 Argumentos contrários

Aqueles que se posicionam contrariamente à hipótese, ora defendida, afirmam não ser possível a execução de alimentos, sob pena de prisão civil, em relação à escritura pública da Lei nº 11.441/07 e dos acordos extrajudiciais em geral, por razões de ordem estritamente legal, e de melhor hermenêutica a ser aplicada, considerando o direito de liberdade do devedor de alimentos.

Há aqueles que asseveram que o divórcio extrajudicial é eivado de certa insegurança jurídica, de modo que a intervenção judicial seria necessária⁶⁹. Assim, seria simples concluir que, ante a falta de credibilidade do ato que forma esse título

⁶⁹ SOARES, Flávio Romero Ferreira. Comentários à Lei nº 11.441/2007. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1292, 14 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/9386>>. Acesso em: 28 out. 2013.

executivo, impossível seria sua execução sob pena de prisão civil, vez que a obrigação se originou longe dos auspícios do Estado.

Outra explicação colocada – mais abalizada do que a primeira –, foca a análise na prisão civil, em específico, afirmando que por esta representar restrição à liberdade do devedor, deve ser aplicada comedidamente, caso em que deverá ser feita uma interpretação restritiva de sua esfera de incidência, e não extensiva, dada a sua natureza excepcional.⁷⁰

Nessa esteira, é citado Yussef Said Cahali, Segundo o qual

A prisão por dívida foi banida de nossa legislação; a dívida alimentar, entretanto, constitui exceção à regra e, por isso mesmo, há de ser examinado com o rigor que se exige na exegese das normas excepcionais.⁷¹

Com tal substrato, é concluído que não se pode dar prevalência à celeridade dos procedimentos desjudicializados, em detrimento de um direito fundamental, - no caso, o direito de liberdade do devedor.

Quanto às objeções de caráter estritamente legal, tais juristas afirmam que o art. 733 do Código de Processo Civil ⁷² prevê a prisão apenas em relação aos alimentos fixados judicialmente. Acrescentam que do mesmo modo ocorre com o art. 19, da Lei de Alimentos⁷³ que, conquanto tenha mencionado a palavra o fez apenas em relação aos acordos jurisdicionais, que são homologados por sentença.

⁷⁰ SANDRI, Priscilla Ribeiro C. **Separações e divórcios consensuais à luz da Lei nº 11.441/2007.** Gomes & Sandri Advogadas associadas, Disponível em: <<http://www.gomesesandri.adv.br/lendoartigo.php?item=83>>. Disponível em: 28 out. 2013.

⁷¹ CAHALI, Yussef Said. *Dos Alimentos*. 5. Ed. São Paulo: RT, 2006, p. 739.

⁷² BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

⁷³ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

Em seguida, conclui que, como a escritura pública da Lei 11.441/07⁷⁴ constitui título executivo extrajudicial, não há como proceder com sua execução nos termos do art. 733, do Código de Processo Civil, só previsto em relação aos títulos executivos judiciais.

O posicionamento aqui colocado encontra eco na jurisprudência pátria, como vemos a seguir:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ACORDO FIRMADO PERANTE ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. 1. O art. 585, inc. III, do CPC estabelece que o instrumento de transação firmado pelas partes e assistido pelo órgão do Ministério Público constitui título executivo extrajudicial. 2. Tal título pode agasalhar execução sob constrição patrimonial, mas não o pedido de prisão que, por exigência do art. 733 do CPC, deve estar embasados em título executivo extrajudicial.⁷⁵

Como visto, o Tribunal gaúcho se atém à falta de força executiva do acordo extrajudicial, para ensejar a execução sob pena de prisão civil.

Excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, o acordo celebrado pelas partes, ainda que homologado por aquele Juízo, não tem eficácia para a compulsão executória da prisão civil do devedor, à míngua do devido processo legal⁷⁶

⁷⁴ BRASIL. Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, Possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio por via administrativa – Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos, Brasília. 2006. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm>. Acesso em: 28 out.2013

⁷⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do rio Grande do sul. AC.70006575104. [s.n.]. Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. 26 ago. 2003 in IBAS, Claudia Aparecida Colla Taques. Execução da obrigação alimentar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2869, 10 maio 2011 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19069>>. Acesso em: 28 out.2013.

⁷⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL - ALIMENTOS - PRISÃO CIVIL - ACORDO CELEBRADO PERANTE O JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL - INVIABILIDADE.Resp 769.334/SC [s.n.]. Relator: Ministro Jorge Scartezzini. 7 dez. 2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=2812504&sReg=200501194620&sData=20070205&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 28 out. 2013.

Depreendemos do acórdão supra que mesmo sendo feito o acordo na esfera judicial, seu inadimplemento não ensejou a eficácia executória da prisão civil, uma vez que se realizou no Juizado Especial Criminal, portanto em dissonância ao devido processo legal, segundo as razões apresentadas por aquele Relator.

Também em sede de *Habeas Corpus* resolveu-se:

1. O descumprimento de escritura pública celebrada entre os interessados, sem a intervenção do Poder Judiciário, fixando alimentos, não pode ensejar a prisão civil do devedor com base no art. 733 do Código de Processo Civil, restrito à "execução de sentença ou de decisão, que fixa os alimentos provisionais". 2. Habeas corpus concedido.⁷⁷

Notamos que a decisão acima restringe ainda mais o alcance do art. 733, do Código de Processo Civil⁷⁸, limitando-se pura e simplesmente ao texto legal, que prevê a prisão civil apenas em relação aos alimentos provisionais.

3.2 Argumentos favoráveis

⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas corpus*. Título executivo extrajudicial. Escritura pública. Alimentos. Art. 733 do Código de Processo Civil. Prisão civil. HC 22.401/SP, Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. 20 ago. 2002. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=484616&sReg=200200582119&sData=20020930&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em : 28 out. 2013.

⁷⁸ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

Alguns dos partidários da ideia de que a prisão civil deve ser aplicada na execução de alimentos baseada na escritura da Lei 11.441/07, citam o art. 19, da Lei 5.478/68 (Lei de Alimentos)⁷⁹ como o dispositivo autorizador dessa força executiva.

O aludido artigo menciona que a prisão civil poderá ser decretada “na execução de sentença e acordo”.⁸⁰ Destarte, sendo certo que os acordos judiciais devem ser homologados por sentença, concluem que o “acordo” ali referido é o mesmo extrajudicial, pois o dispositivo não repetiria dois termos equivalentes. Até mesmo nela há uma distinção, não cabe ao intérprete elidi-la.⁸¹ E se assim o é, resta aplicável a prisão civil nesses casos, haja vista a prevalência da Lei de Alimentos sobre o Código de Processo Civil.

Favorável à prisão civil na hipótese aqui mencionada, Maria Berenice Dias aduz:

Nas separações e divórcios levados a efeito extrajudicialmente por pública escritura, existe a possibilidade de serem fixados alimentos em favor de um dos cônjuges ou até para filhos maiores. A escritura constitui-se em título executivo extrajudicial, ensejando a propositura da execução pelo rito da expropriação ou da coação pessoal.

[...]

Não distingue a lei a origem do título que dá ensejo à cobrança da obrigação alimentar – se judicial ou extrajudicial – para que seja usada a via executiva sob a ameaça de coação pessoal. [...] Realizado o acordo e não cumprido, tal não afasta o prosseguimento da execução pelo mesmo rito, pois a dívida não perde a atualidade, sob pena de se estimular o uso de tal recurso por parte do devedor. Cumprindo o prazo de aprisionamento, tal não apaga a dívida, que pode ser cobrada pela via expropriatória e nos mesmos autos.⁸²

⁷⁹ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

⁸⁰ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

⁸¹ PARREIRA, Antonio Carlos. A Lei nº 11.441 e a possibilidade de prisão por dívida alimentar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1358, 21 mar. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/9630>>. Acesso em: 28 out. 2013.

⁸² DIAS, Maria Berenice Dias. *Manual de Direito das Famílias*. 8. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.

Nessa diapasão, concluiu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, também com base no art. 19, da Lei de Alimentos⁸³, que:

*"Por outro lado, a Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/68) impõe: "Art. 19. O juiz, para instrução da causa, ou na execução da sentença ou do acordo, poderá tomar todas as providências necessárias para seu esclarecimento ou para cumprimento do julgado ou do acordo, inclusive a decretação de prisão do devedor até 60 (sessenta) dias." (grifei) Portanto, **não há necessidade de ser o acordo**, referendado pela Defensoria Pública ou pelo Ministério Público, **homologado judicialmente**. Aplica-se ao caso o princípio da economia processual, pois tal homologação, além de dispensável pela legislação, apenas acarretaria desperdício de tempo e dinheiro. Assim, deve ser aplicado o artigo 733, do CPC: [...] Diante do exposto, dou provimento ao recurso **e reformo a sentença, para que a execução de alimentos tenha prosseguimento nos moldes do já citado artigo 733, do Código de Processo Civil.**"⁸⁴*

Interessante observamos que esse acordo, proferido no julgamento da **Apelação Cível nº 000.260.620-0/00**, da Comarca de Uberlândia decisão unânime da 3ª Câmara Cível, composta pelos **Desembargadores Schalcher Ventura, Lucas Sávio V. Gomes e Kildare Carvalho**, data de 12 de dezembro de 2002, ou seja há aproximadamente a onze anos atrás e, mesmo assim, este já dava efetividade ao acordo extrajudicial, com fundamento no art. 19, da Lei de Alimentos.⁸⁵

Noutra banda, mas defendendo a mesma hipótese, temos o parecer daqueles que lançam mão da interpretação extensiva, a fim de aplicar o art.

⁸³ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

⁸⁴ MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - TÍTULO EXTRAJUDICIAL - PROVIMENTO - ADMITE-SE A EXECUÇÃO DE ALIMENTOS FUNDADA EM TÍTULO REFERENDADO POR ACORDO PERANTE A DEFENSORIA PÚBLICA. **Apelação Cível nº 000.260.620-0/00**. Des. **Schalcher Ventura, Lucas Sávio V. Gomes e Kildare Carvalho**. 12 dez. 2002 *in* PARREIRA, Antonio Carlos. A Lei nº 11.441 e a possibilidade de prisão por dívida alimentar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1358, 21 mar. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/9630>>. Acesso em: 28 out. 2013.

⁸⁵ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 28 out. 2013.

733, do Código de Processo Civil também em, relação à escritura Pública de divórcio extrajudicial.

Compartilha dessa óptica Newton Teixeira Carvalho. Vejamos:

Evidentemente que a separação e divórcio consensuais foram introduzidos neste país em 05 de janeiro deste ano. Portanto, na época em que redigido o artigo 733 do Código de Processo Civil não podia o legislador afirmar que “na execução de sentença, da decisão ou da escritura pública de separação ou do divórcio, que fixa os alimentos, o juiz mandará citar o devedor para, em 3 (três) dias, efetuar o pagamento, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo”. Basta-nos, pois, socorrermos da interpretação extensiva para admitirmos a possibilidade de execução indireta também da escritura pública de separação ou divórcio cartório. [...] Aliás, se não fosse possível o ajuizamento de execução indireta na separação e divórcios realizados em Cartório, se fossemos nós o advogados das partes, jamais faríamos opção pela via administrativa, eis que o credor de alimentos, no futuro e se necessitar de executá-los, terá prejuízo.⁸⁶

Segundo esse entendimento, basta que a escritura verse adequadamente sobre a obrigação alimentícia, para que seja sua execução, sob pena de prisão.

Com a mesma concepção, o Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, professor da Escola da Magistratura da Ajuris e presidente do IBDFAM-RS, Luiz Felipe Brasil Santos:

Embora a Lei 11.441/07 não tenha feito qualquer menção ao tema, pensamos que, diante da nova realidade, é necessário repensar a matéria, em uma perspectiva sistemática. Quando da entrada em vigor do Código de Processo Civil não se cogitava de o Estado-Juiz deixar de intervir no momento da dissolução da sociedade conjugal ou do vínculo matrimonial, ocasião na qual muitas vezes são feitas estipulações alimentares. Ora, se ficar mantida a restrição da execução coercitiva exclusivamente aos alimentos fixados em juízo, em muito restara desestimulada a pactuação extrajudicial que agora se busca incentivar, o que configura uma contradição insuperável, que não deve sobreviver no âmago de um mesmo ordenamento jurídico.

⁸⁶ CARVALHO, Newton Teixeira. Os entraves processuais em ação de alimentos, execução e o novo Código de Processo Civil. *Dom Total*, [S.L], Ano 1, dez. 2009. Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/241.pdf>> Acesso em: 28 out. 2013.

Por essa razão, esse mesmo jurista concluiu: Por isso entendemos que doravante deve ser admitida a execução coercitiva aparelhada também em pacto formalizado por instrumento publico.⁸⁷ Nessa marca, seguindo essa tendência admitiu, em seu art. 13⁸⁸, transação relativa a alimentos, referendadas pelo Promotor de Justiça.

Outra consideração, definitivamente importante, na sustentação do ponto de vista em exposição, tem relação com a característica especial da escritura pública da Lei 11.441/07, de promover transferências de bens e averbação no registro de imóveis e no registro civil, sem a necessidade de expedição de alvarás, mandados de averbação ou formais de partilha. É ponderando que, se a escritura pública tem a força de transferir um bem imóvel, por exemplo, registrando-se em cartório, e também proceder com averbações no próprio assento de casamento dos divorciados, nenhum óbice haveria para que esse mesmo documento ensejasse a execução de alimentos, com a cominação da prisão civil.

Assim, se os registros imobiliários e do estado da pessoa podem ser realizados mediante a apresentação da escritura lavrada perante o Tabelião, com a mesma força que outrora era inerente e exclusiva aos alvarás, formais de partilha, entre outros documentos judiciais, por analogia e inteligência interpretativa, o título (e diga-se, a mesma escritura que promoveu a partilha) que determina os alimentos extrajudicialmente, parece ser documento hábil para a execução de alimentos pelo rito do 733 do CPC.⁸⁹

⁸⁷ SANTOS, Luiz Felipe Brasil *apud* PARREIRA, Antônio Carlos, A Lei 11.441 e a possibilidade de prisão por dívida alimentar. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/centro_de_estudos/doutrina/doc/prisao_por_divida_alimentar.doc>. Acesso em 10/04/2013.

⁸⁸ BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm>. Acesso em: 28 out.2013.

⁸⁹ DOMINGUES, Fabiana. A escritura dos alimentos firmados em escritura pública. Como aplicar o artigo 733 do CPC? [s/l]. Disponível em: < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI37552,11049-A+execucao+dos+alimentos+firmados+em+escritura+publica+Como+aplicar+o> >. Acesso em: 03 nov. 2013

Dessa conclusão inferimos, em resumo, que a dispensa da homologação judicial da escritura, expressa no art. 1.124-A, §2º, só atesta sua plena segurança jurídica, com o escopo de produzir todos os efeitos que um divórcio judicial produziria.

Também se perfilha a essa corrente Nelson Nery Júnior⁹⁰, que compara a escritura pública à sentença arbitral, asseverando que em ambos os casos há a intervenção de um terceiro, a decidir ou homologar o acordo entre as partes, no caso do árbitro, ou a colher e atestar a vontade dos requerentes, no caso do notário. Afirma o processualista que, nas duas situações, os atos praticados têm a mesma repercussão do título executivo judicial, razão pela qual a eles deve ser conferida essa qualidade – como de fato ocorre com a sentença arbitral, por força do art. 475-N, IV, do Código de Processo Civil.⁹¹

Encerrando a caracterização da escritura pública em escólio, com o título executivo judicial, citamos, à guisa de complemento, Christiano Cassettari:

Entendemos, como afirmamos anteriormente, que na interpretação da Lei 11.441/07 devemos aproximar, ao máximo, as escrituras públicas de separação divórcio das sentenças que também a decretam, sob pena de a citada norma cair em desuso se existirem muitas diferenças entre elas. Diante disso, acreditamos que a escritura pública que fixa alimentos para os cônjuges é título executivo judicial, pois para lhe dar credibilidade, há necessidade de as medidas extremas existentes na execução de sentença serem estendidas a elas, para que se reconheça a seriedade da pensão fixada extrajudicialmente.⁹²

Entretanto, advertimos que essa posição deve ser vista com cautela, uma vez que é princípio do nosso Direito processual Civil o da taxatividade dos títulos,

⁹⁰ NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE, Rosa Maria de. Escritura Públicas. São Paulo: RT 2006, P.122/123

⁹¹ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 03 nov. 2013.

⁹² CASSETTARI, Christiano. A separação e Divórcio Consensuais por Escritura Pública. 2ed. São Paulo: Editora Método 2007, p.74.

segundo o qual só é título executivo aquilo que a lei afirmar ser, como já exposto em momento anterior.

De outro modo, Fredie Didier Júnior foca sua análise não no aspecto formal da questão, ou seja, não leva em conta a natureza do título executivo, mas sim a natureza da obrigação a ser executada. Em relação às teorias contrárias à aplicação do art. 733, do Código de Processo Civil⁹³, aos títulos executivos extrajudiciais, conclui o processualista:

[...]não se afigura razoável a tese. Não há nada de legal ou racional que aponte nesse sentido.[...]. na verdade, o entendimento decorre de uma interpretação literal do art. 733 do Código de Processo Civil[...]. Não se deve, todavia, privilegiar, no caso, a interpretação puramente literal. A possibilidade de prisão civil ou da adoção do rito próprio do art. 733 do CPC não decorre da espécie de título executivo (se judicial ou extrajudicial), mas resulta da natureza da obrigação a ser cumprida pelo devedor. Estando o devedor obrigando a pagar alimentos legítimos, revela-se adequado adotar o rito próprio da execução de alimentos, com as medidas executivas que lhe são inerentes, independentemente de a obrigação estar prevista em título judicial ou extrajudicial. Os alimentos podem star estipulados em decisão judicial, ou em negócio jurídico previamente celebrado entre as partes. Em qualquer caso, a obrigação é alimentar, devendo ser adotado o rito próprio, que permite o desconto em folha, a expropriação de rendas e, até mesmo, a coerção pessoal [...]⁹⁴

Seguidamente, dos entendimentos dispostos acima, decorre a ilação de que deve ser levada em conta a finalidade da Lei n 11.441/07⁹⁵, assim como o objetivo do instituto da prisão civil.

⁹³ BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 03 nov. 2013.

⁹⁴ DIDIER JUNIOR., Fredie. Etal/. Curso de direito processual civil – execução. V. 5. Salvador: juspodivm, 2009, p. 693.

⁹⁵ BRASIL. Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, Possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio por via administrativa – Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos, Brasília. 2006. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm>. Acesso em: 28 out.2013

Nesta seara, são invocados os próprios fins sociais reclamados pela Lei 11.441/07 e pela Lei de Alimentos⁹⁶, conforme preceito basilar do art. 5º da lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*: “ na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”⁹⁷

Assim, é considerado que nenhuma efetividade terá a Lei 11.441/07⁹⁸, se não lhe for dada a mesma eficácia executiva da sentença que decide o divórcio judicial.

Tendo em mira essa necessidade, percebemos que recusar àquela escritura pública o poder de lastrear a execução sob de prisão civil será, em muitos casos, inócua a citada lei.

Como já afirmamos, a defesa da tese explanada neste item foca-se também na importância da prisão civil para o credor de alimentos. Isso se deve à efetividade desse instrumento, utilizado como meio de coação do devedor, e garantia ao direito do alimentante, segundo Fabiana Domingues:

Sim, porque na maioria dos casos, o débito alimentar é quitado na iminência ou na efetivação da prisão do devedor. [...] Desta forma, há de se atentar que em matéria famélica a tutela deve ser diferenciada e aí porque já existir mecanismos que permitem a proteção e a execução especial. Ao se tratar de alimentos, implicitamente se aborda o direito à vida, ou seja, direito fundamental previsto na Constituição Federal. [...]Seria realmente um retrocesso do sistema não permitir a execução nos moldes do artigo 733 do Código de Processo Civil, como supracitado, pois, se assim for, *além de latente prejuízo ao credor de alimentos, ter-se-á malfadado benefício ao devedor*. Pois, se em um primeiro plano, o jurisdicionado é “beneficiado” com a agilidade dos procedimentos notariais extrajudiciais para fixar o pensionamento almejado e necessário à sua manutenção. Em um segundo momento, o mesmo cidadão seria obstado ao exercer o direito constituído no documento firmado extrajudicialmente, quando diante de seu

⁹⁶ BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 03 nov. 2013.

⁹⁷ BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 – Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 03 nov. 2013.

⁹⁸ BRASIL. Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, Possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio por via administrativa – Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos, Brasília. 2006. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm>. Acesso em: 28 out.2013

descumprimento, vez que o artigo 733 do CPC não permite sua execução sob pena de prisão, caso interpretado de forma literal.⁹⁹

Por essa razão, deduzimos do raciocínio acima, que a prisão civil representa uma garantia do adimplemento da obrigação alimentícia, que por sua vez implica na própria sobrevivência e dignidade do alimentado, em detrimento do benefício do devedor, que poderia utilizar-se dos acordos extrajudiciais, apenas para se furtar da cominação da prisão. A autora antes citada completa:

E o risco e prejuízos aumentam na hipótese do alimentante inadimplente não dispor de patrimônio em seu nome, no caso da execução sob pena de penhora (rito do art. 732), pois, não restaria alternativa ao alimentando.¹⁰⁰

À sustentação dessas ideias, é considerado ainda que nem mesmo a Constituição da República¹⁰¹ restringiu a decretação da prisão civil às obrigações alimentícias consubstanciadas em títulos executivos judicial.

Assim sendo, infere-se dos argumentos aqui perfilados, que tal limitação não procede, até mesmo porque o executado poderia ficar totalmente inatingível pela execução do seu débito, pois, se vedada a prisão civil, e este não tiver bens, restará ao alimentado amargar a sua própria privação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁹⁹ DOMINGUES, Fabiana. A escritura dos alimentos firmados em escritura pública. Como aplicar o artigo 733 do CPC? [s/l]. Disponível em: < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI37552,11049-A+execucao+dos+alimentos+firmados+em+escritura+publica+Como+aplicar+o> >. Acesso em: 03 nov. 2013

¹⁰⁰ Ibidem.

¹⁰¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Presidência da República* – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em : 03 nov. 2013.

Divisamos no capítulo primeiro que a obrigação alimentícia existe como forma de assistência entre os parentes ou entre os cônjuges. Vimos que esse direito se fundamenta na solidariedade humana, e que destina à preservação da vida e da dignidade do homem. Restou claro que o Estado tem preponderante interesse na efetividade dos alimentos, uma vez que a este cabe, originalmente, a subsistência da sociedade.

No capítulo segundo, vislumbramos as vias executivas do direito de alimentos. Foi possível percebermos que os alimentos têm relevância tal para a sobrevivência do alimentado, que o ordenamento jurídico lançou mão de vários expedientes para garantir a sua efetividade. Observamos que a prisão civil é prevista na Constituição Federal; e que o pacto de San José da Costa Rica, considerando até agora norma supralegal em nosso ordenamento jurídico, encarregou-se de vedá-la, abrindo exceção apenas para o caso de dívida voluntária e inescusável de obrigação alimentícia. Acentuamos que esta, apesar de ser medida drástica, existe para resguardar a vida e a dignidade do alimentando.

Ainda no referido capítulo, discernimos a finalidade da Lei 11.441/07, que foi simplificar o divórcio, de modo a desafogar o judiciário, e atender a necessidade do jurisdicionado por procedimento mais célebres e efetivos. Apresentando o tema em suas várias implicações e explicitado o objeto de estudo que delimitamos.

No terceiro e último capítulo, fizemos o enfrentamento do problema da pesquisa, ao contrapormos as posições contrárias e favoráveis a nossa hipótese – que consiste na defesa da decretação da prisão civil, também nas execuções dos alimentos fixados na escritura pública de Lei 11.44/07.

Com tal expediente, conseguimos confirmar a aludida tese – porquanto os argumentos a ela favoráveis suplantam, em absoluto, os argumentos que lhe são contrários. Senão vejamos.

Foi dito por aqueles que se opõem à hipótese então levantada, que a levantada, que a literalidade do art. 733, do Código de Processo Civil, não permite a execução de alimentos sob pena de prisão, nos casos de acordos extrajudiciais, visto que o mencionado dispositivo cita que poderão ser executados apenas os alimentos fixados em sentença ou decisão.

Todavia, esse argumento não merece guarida, já que encontramos no art. 19, da Lei de Alimentos, o permissivo legal para a decretação da prisão, no caso indigitado. Com efeito, esse dispositivo prevê a possibilidade do decreto da prisão, na execução de sentença ou de acordo.

Ademais, a própria Constituição da República não faz questão de especificar o título executivo a ensejar o decreto da prisão civil, no caso de inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia, de sorte que não cabe à legislação infraconstitucional fazê-lo, portanto se restringiria para o alimentando um instrumento eficaz para o recebimento do seu crédito.

Outro argumento que poderia opor-se a nossa hipótese é o que decorre da impugnação à segurança jurídica dos procedimentos realizados em cartório. Por esse pensamento, seria necessário concluir que o título executivo, formado em tais condições, não tem o esteio necessário para fundamentar uma execução de alimentos sob pena de prisão civil. Nada obstante, ressaltou-se com clareza a falta de procedência dessas razões, pois como vimos, os serviços de notas gozam, em regra, de toda a segurança jurídica necessária para a prática de inúmeros atos de suma relevância para a sociedade.

Apesar disso, se os motivos acima não parecerem suficientes, vislumbramos neste trabalho que, conquanto a execução de alimentos admita uma cognição mínima, a cobrança da dívida alimentícia não é peremptória, fatal, e a prisão civil não é fulminante. Se houver alguma irregularidade na Constituição do título executivo, poderá muito bem o executado argui-la, quando citado a pagar. Esse procedimento executivo, como qualquer outro em nosso direito processual, ocorre em contraditório. Assim, na justificada, ou na exceção de pré-executividade, conforme o caso, poderá o devedor opor as exceções cabíveis, sem embargo da força executiva do negócio jurídico realizado.

Por fim, no debate que trouxemos à baila, um dos argumentos contraditórios mais abalizados e sofisticados é o que considera a necessidade de se interpretar restritamente o art. 733, do Código de Processo Civil, visto que se trata de norma restritiva de direito, razão pela qual não cabe estender esse dispositivo a outras hipóteses que não aquelas previstas expressamente pela Lei.

Porém, os adeptos desse entendimento não levam em conta que, no caso, conflita com o direito de liberdade do executado, o direito à vida do exequente. Dessa forma, revela-nos que, ao sopesarmos os princípios, prepondera aquele que observa a necessidade de sobrevivência digna do credor de alimentos. Assim, não é possível elidirmos a prisão civil do caso vertente, - ate porque a referida hipótese não é vedada por lei -, sob pena de realmente restringirmos direitos: os direitos à vida e à dignidade do alimentando.

Uma das finalidades da Lei 11.441/07, - ainda que facultativo o divórcio extrajudicial -, é substituir gradativamente a jurisdição, no processamento dos divórcios consensuais. Para que essa substituição seja plena, é necessário que dos divórcios consensuais. Para que essa substituição seja plena, é necessário que p tabelião de notas tenha atribuição para fazer constar na escritura pública, todas as estipulações geralmente feitas no acordo a ser homologado judicialmente para o cônjuge necessitado, ou para os filhos maiores e capazes. Se, como dito, a finalidade da lei é substituir a jurisdição, diminuindo o número de procedimentos desse jaez, é de se esperar que os efeitos do divórcio extrajudicial sejam os mesmos decorrentes do procedimento judicial. Ou seja, o que for ali pactuado, deve ter a mesma força legal e jurídica. Caso contrário, colocaremos uma opção, se não inválida, pelo menos indesejável para o jurisdicionado.

Além do mais, importante assinalarmos que a tendência do ordenamento jurídico, como um todo, é abrir casa vez mais espaço aos pactos extrajudiciais, como modo de simplificar a vida das pessoas. Como já citamos anteriormente, o próprio Estatuto do Idoso, em seu art. 13, admite a transação relativa a alimentos, referendadas pelo Promotor de Justiça.

Também não devem prosperar as alegações que impugnam a confiabilidade da escritura pública da Lei 11.441/07. Avistamos, na Lei 11.441/07, que esta dispensa homologação judicial, sendo hábil a promover averbações e registros no registro civil e no registro de imóveis. Por causa dessa qualidade de promover atos, - antes só determinados nas sentenças do divórcio, pela qual se expedia mandados de averbação, alvarás, formais de partilha etc -, podemos afirmar que esse título tem igual segurança para fundamentar a execução de alimentos sob pena de prisão civil.

Desse modo, entendemos que, apesar da razoabilidade ser sempre necessária, - pois a liberdade do executado também está compreendida no princípio da dignidade da pessoa humana -, devemos admitir a prisão civil, quando a execução de alimentos tiver por base a escritura pública da Lei nº 11.441/07.

Percebemos que, com esse expediente, incentivaremos a pactuação extrajudicial, contribuindo para o descongestionamento de Poder Judiciário que, em consequência, poderá atender de maneira mais célebre e eficiente o jurisdicionado. No fim, restará resguardado não só o urgente interesse do alimentando, como também o da sociedade em geral.

REFERÊNCIAS

MIRANDA, Marcone Alves. *Desjudicialização das relações sociais: garantia da aplicabilidade do princípio constitucional da efetividade e celeridade nas soluções dos litígios*. DireitoNet. [sl]. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5526/Desjudicializacao-das-relacoes-sociais-garantia-da-aplicabilidade-do-principio-constitucional-da-efetividade-e-celeridade-nas-solucoes-dos-litigios>>. Acesso em: 24 Set. 2013.

CARDOSO, Antônio Pessoa. *Desjudicialização das Relações Sociais*. [sl]. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI38243,61044-Desjudicializacao+das+relacoes+sociais>>. Acesso em: 24 Set. 2013.

PRETEL, Mariana Pretel e. *Comentários acerca da Emenda Constitucional nº 66. Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2583, 28 jul. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17062>>. Acesso em: 29 set. 2013.

TORRES, Izabella. *Proposta de emenda constitucional (PEC) facilita o divórcio. Correio Brasiliense*, 07.dez.2009. Disponível em http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2009/12/07/interna_brasil,159358/index.shtml. Acesso em: 29 set. 2013.

FIUZA, César. *Direito civil: curso completo*. 15 ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 29 set. 2013.

DIAS, Maria Berenice Dias. *Manual de Direito das Famílias*. 8. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MOLITOR, Joaquim *apud* OLIVEIRA, Chislainne Aparecida. *Prisão civil à luz do Pacto de San José da Costa Rica e Emenda Constitucional nº 45*. Presidente Prudente: Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, 2008, 29p. (Monografia, Bacharelado em Direito).

DONIZETTI, Elpídio. *Curso de Direito Processual Civil*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011.

GOMES, Magno Federicic Frederico Oliveira Freitas. *Separação, Divórcio e inventário extrajudiciais: facultatividade dos pedidos*. Disponível em: <<http://www.jurisite.com.br/doutrinas/Civil/doutciv90.html>>. Acesso em: 26 abr. 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8 ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011.

ALMEIDA, Jose Luiz Gavião de. *Direito Civil-Família*, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

SANTOS, Jonny Maikel. *O novo Direito de Família e a prestação alimentar*. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 208, 30 jan. 2004 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4740>>. Acesso em: 29 set. 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. V.6, 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1.0079.06.281360-9/001, Relator(a): Des.(a) Manuel Saramago , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/07/2009. *Consulta à Jurisprudência – TJMG*. Disponível em:

<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0079.06.2813609%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>. Acesso em: 29 set. 2013.

BEVILÁQUIA, Clóvis *apud* SPOLIDORO, Luiz Cláudio Amerise. Soluções econômicas nas crises humanas. *Revista Jurídica Consulex*. Brasília: Editora Consulex, ano 13, n. 298, p.28, 15 de jun. 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. V.2. -41 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 122.

CALAMANDREI *apud* THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. V.2. -41 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007,

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm >. Acesso em: 08 out. 2013.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Institui o Código de Processo Civil. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília.

2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 08 out. 2013.

SANTOS, Ernane Fidelis dos. *As Reformas de 2005 e 2006 do Código de Processo Civil*, 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos*. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em : 08 out. 2013

BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de Novembro de 1969. – Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos Jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 08 out. 2013.

CARVALHO, Newton Teixeira. Os entraves processuais em ação de alimentos, execução e o novo Código de Processo Civil. *Dom Total*, [S.L], Ano 1, dez. 2009. Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/241.pdf>> Acesso em: 08 out. 2013.

BRASIL. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 – Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

ASSIS, Araken de. Manual de execução. 9 ed. São Paulo: revista dos Tribunais, 2004,

CHAVES, Cristiano e ROSENVALD, Nelson. *Direito de Famílias*. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2009

CAHALI, Francisco José. **Lei 11.441/07: inventário, partilha, divórcio e separação extrajudiciais Irib.** São Paulo. 19 out. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/html/boletim/boletim-iframe.php?be=636>>. Acesso em: 20 out. 2013.

Lôbo, Paulo. *Divórcio e separação consensuais extrajudiciais*. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, [s.d.]. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=13313&Itemid=675. Acesso em: 21 out. 2013.

SOARES, Flávio Romero Ferreira. Comentários à Lei nº 11.441/2007. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1292, 14 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/9386>>. Acesso em: 28 out. 2013.

SANDRI, Priscilla Ribeiro C. **Separações e divórcios consensuais à luz da Lei nº 11.441/2007. Gomes & Sandri Advogadas associadas**, Disponível em:<<http://www.gomesesandri.adv.br/lendoartigo.php?item=83>>. Disponível em: 28 out. 2013.

CAHALI, Yussef Said. *Dos Alimentos*. 5. Ed. São Paulo: RT, 2006, p. 739.

BRASIL. Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, Possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio por via administrativa – Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos, Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm>. Acesso em: 28 out.2013

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do rio Grande do sul. AC.70006575104. [s.n]. Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. 26 ago. 2003 in IBAS, Claudia Aparecida Colla Taques. Execução da obrigação alimentar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2869, 10 maio 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19069>>. Acesso em: 28 out.2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL - ALIMENTOS - PRISÃO CIVIL - ACORDO CELEBRADO PERANTE O JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL - INVIABILIDADE. Resp 769.334/SC [s.n.]. Relator: Ministro Jorge Scartezini. 7 dez. 2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=2812504&sReg=200501194620&sData=20070205&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 28 out. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas corpus*. Título executivo extrajudicial. Escritura pública. Alimentos. Art. 733 do Código de Processo Civil. Prisão civil. HC 22.401/SP, Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. 20 ago. 2002. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=484616&sReg=200200582119&sData=20020930&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em : 28 out. 2013.

PARREIRA, Antonio Carlos. A Lei nº 11.441 e a possibilidade de prisão por dívida alimentar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1358, 21 mar. 2007 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/9630>>. Acesso em: 28 out. 2013.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - TÍTULO EXTRAJUDICIAL - PROVIMENTO - ADMITE-SE A EXECUÇÃO DE ALIMENTOS FUNDADA EM TÍTULO REFERENDADO POR ACORDO PERANTE A DEFENSORIA PÚBLICA. **Apelação Cível nº 000.260.620-0/00**. Des. **Schalcher Ventura, Lucas Sávio V. Gomes e Kildare Carvalho**. 12 dez. 2002 *in* PARREIRA, Antonio Carlos. A Lei nº 11.441 e a possibilidade de prisão por dívida alimentar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1358, 21 mar. 2007 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/9630>>. Acesso em: 28 out. 2013.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil *apud* PARREIRA, Antônio Carlos, A Lei 11.441 e a possibilidade de prisão por dívida alimentar. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/centro_de_estudos/doutrina/doc/prisao_por_divida_alimentar.doc>. Acesso em 10/04/2013.

BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Presidência da República – Casa Civil – Subchefia para assuntos jurídicos. Brasília. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm>. Acesso em: 28 out.2013.

DOMINGUES, Fabiana. A escritura dos alimentos firmados em escritura pública. Como aplicar o artigo 733 do CPC? [s/l]. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI37552,11049-A+execucao+dos+alimentos+firmados+em+escritura+publica+Como+aplicar+o>>. Acesso em: 03 nov. 2013

NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE, Rosa Maria de. Escritura Públicas. São Paulo: RT 2006,

CASSETTARI, Christiano. A separação e Divórcio Consensuais por Escritura Pública. 2ed. São Paulo: Editora Método 2007.

DIDIER JÚNIOR., Fredie. Etal/. Curso de direito processual civil – execução. V. 5. Salvador: juspodivm, 2009

ANEXOS

1. ARTIGO - DIVÓRCIOS CRESCEM MAIS DO QUE SEPARAÇÕES NO PAÍS, DIZ IBGE¹⁰²

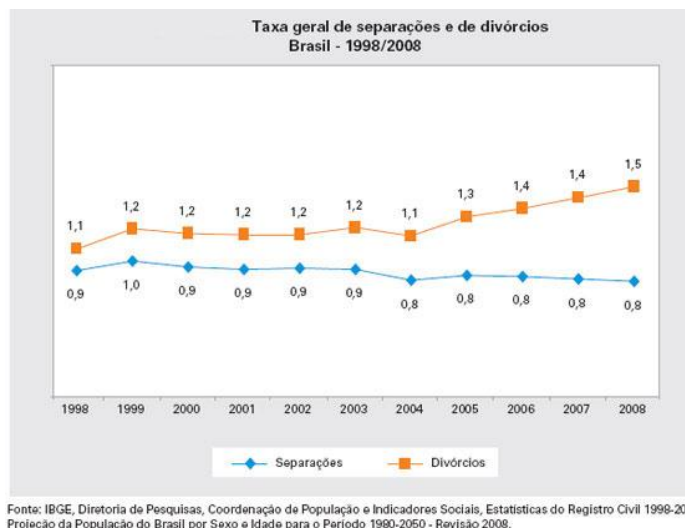
Do UOL Notícias

Em São Paulo

Nos últimos dez anos, houve um aumento maior na taxa de divórcios do que na de separações no Brasil, segundo estatísticas de registro civil divulgadas nesta quarta-feira (25) pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística).

Os dados, relativos ao período entre 1998 e 2008, mostram que, enquanto os divórcios aumentaram, separações permaneceram estáveis desde o ano de 2004. Até aquele ano, as taxas aumentavam ou diminuía na mesma proporção.

¹⁰² “DIVÓRCIOS CRESCEM MAIS DO QUE SEPARAÇÕES NO PAÍS, DIZ IBGE”. Notícias Uol. [s.l.]. 25 nov. 2009. Disponível em: < <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/2009/11/25/ult5772u6329.jhtm>>. Acesso em: 06 nov. 2013.



Enquanto a taxa de separações manteve o mesmo nível desde 2004, divórcios aumentaram.

Para o IBGE, a elevação do número de divórcios em relação ao de separações mostra uma maior aceitação do divórcio e a ampliação do acesso à justiça em relação ao tema. Além disso, teria contribuído para o aumento a possibilidade de realizar divórcios nos tabelionatos, o que desburocratizou o procedimento em alguns casos previstos em lei.

Desde janeiro de 2007, a lei 11.441 garante aos casais, sem filhos menores ou incapazes, o direito de optar pela separação consensual, divórcio, partilha e inventário por meio de escritura pública direto nos cartórios, sem a necessidade de recorrer ao Judiciário.

Em 2008, o número de dissoluções de casamentos chegou a 290.963, somando as 102.873 separações e os 188.090 divórcios. Destes, 181.456 foram de cônjuges com 20 anos ou mais de idade, ou seja, 4,6% de aumento em relação ao ano anterior. A taxa bateu novamente o recorde desde que o IBGE iniciou o levantamento sobre o divórcio, em 1984.

Divórcios diretos aumentam

Do total, os divórcios diretos representam 70,1%. Já os indiretos são 29,8%, e 0,1% não tiveram tipo declarado.

Segundo o instituto, a opção por formalizar as dissoluções a partir do divórcio direto tem se mostrado mais ágil por reduzir os trâmites judiciais, já que o tempo mínimo de separação de fato para dar entrada no divórcio direto é de dois anos, somente um ano a mais que para os casos cujos casais passaram pela separação.

Ainda conforme a pesquisa, em todos os Estados brasileiros, a maior porcentagem de separações não consensuais foi requerida por mulheres, 71,7% do total. Já na Paraíba, 41,4% das separações não consensuais tiveram o homem como requerente.

2. ARTIGO - REGISTRO DE DIVÓRCIO EM CARTÓRIOS TRAZ PRIMEIROS RESULTADOS¹⁰³

Em vigor desde a última sexta-feira (5/1), a nova Lei 11.441 —que permite que divórcios, separações, inventários e partilhas possam ser registrados em cartórios, sem passar pelo Poder Judiciário— já mostra que, na prática, a reforma era mais do que necessária. Na capital paulista, advogados deram entrada nos primeiros processos na segunda-feira e, assim como no restante do Estado de São Paulo, muitos já conseguiram garantir um bom resultado para seus clientes.

É o caso do advogado José Pedro Chebatt: procurado por uma cliente quando estava em férias em uma praia, no período de Natal, retornou à cidade onde advoga, Guarulhos, região metropolitana de SP, para resolver o problema dela.

Ele conta que a cliente estava separada desde 1994 e, atualmente, mora nos Estados Unidos, onde se casou novamente. Contudo, para regularizar sua situação e obter o chamado *green card*, ela precisaria da certidão do divórcio.

Ela voltou ao Brasil e, no dia 2 de janeiro, encontrou-se com o advogado, que iniciou o processo como se fazia antes da lei. “O problema é que isso demoraria muito para ser feito, e ela tinha prazo para voltar para o exterior”, diz Chebatt. Ao tomar conhecimento da nova legislação, Chebatt resolveu iniciar a conversão de separação em divórcio interpretando as novas regras e possibilidades.

¹⁰³ D’ AGOSTINO, Rosanne. Registro de divórcio em cartório traz primeiros resultados. Última Instância. [s.l]. 09 jan. 2007. Disponível em:< <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/20712/34397.shtml.shtml>>. Acesso em: 06 nov. 2013.

“Como era tudo muito novo, um amigo me ajudou e, no dia 8, demos entrada no processo”. Surgia, então, um segundo problema. No 2º Cartório de Notas de Guarulhos, nenhum funcionário sabia como seguir os novos procedimentos. “Esse era o primeiro processo a que se dá entrada na cidade e todos estão despreparados ainda”,
revelou.

Para Chebatt, ainda é preciso que haja um maior esclarecimento e até uma adaptação nos cartórios para evitar futuros imprevistos. “Uma forma seria que cada cartório tivesse um departamento especializado e um advogado militante para realizar o serviço.”

Segundo o advogado, “não havia sequer informação de como tudo seria cobrado”. “Mas todos no cartório trabalharam em conjunto para interpretar a lei e dar seguimento ao caso”, afirma.

Ainda conforme o advogado, o serviço acabou ficando mais caro. Antes, o preço estabelecido por tabela para que o processo fosse aberto na Justiça somava aproximadamente R\$ 78. Agora, o custo é de cerca de R\$ 280. “Mas sempre há a possibilidade da Justiça gratuita para aqueles que precisam dela”, ressaltou o defensor.

Além disso, ele aponta que a figura do advogado não ficou diminuída com a lei. “O advogado é primordial, porque ele tem que acompanhar o cliente e se manifesta dentro da legalidade no processo.”

No próximo dia 16 de janeiro, a cliente terá garantida em mãos a certidão de divórcio e, no dia 19, pretende voltar aos Estados Unidos. “No atual estágio do Poder Judiciário, ainda que não seja perfeita, a nova lei representa um bom começo e ajuda muito a desafogar a Justiça. Nossos legisladores deveriam agilizar mais ainda essas mudanças, para acompanhar o desenvolvimento da própria sociedade”, concluiu.

3. RESOLUÇÃO Nº 35, DE 24 DE ABRIL DE 2007¹⁰⁴

Disciplina a aplicação da Lei nº 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro

A PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais, e tendo em vista o disposto no art. 19, I, do Regimento Interno deste Conselho, e

CONSIDERANDO que a aplicação da Lei nº 11.441/2007 tem gerado muitas divergências;

CONSIDERANDO que a finalidade da referida lei foi tornar mais ágeis e menos onerosos os atos a que se refere e, ao mesmo tempo, descongestionar o Poder Judiciário;

CONSIDERANDO a necessidade de adoção de medidas uniformes quanto à aplicação da Lei nº 11.441/2007 em todo o território nacional, com vistas a prevenir e evitar conflitos;

CONSIDERANDO as sugestões apresentadas pelos Corregedores-Gerais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal em reunião promovida pela Corregedoria Nacional de Justiça;

CONSIDERANDO que, sobre o tema, foram ouvidos o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e a Associação dos Notários e Registradores do Brasil;

RESOLVE:

Seção I

¹⁰⁴ BRASIL. Resolução nº do Conselho Nacional de Justiça. Conselho Nacional de Justiça. Brasília [s.d]. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/12151-resolu-no-35-de-24-de-abril-de-2007>>. Acesso em: 06 nov. 2013

DISPOSIÇÕES DE CARÁTER GERAL

Art. 1º Para a lavratura dos atos notariais de que trata a Lei nº 11.441/07, é livre a escolha do tabelião de notas, não se aplicando as regras de competência do Código de Processo Civil.

Art. 2º É facultada aos interessados a opção pela via judicial ou extrajudicial; podendo ser solicitada, a qualquer momento, a suspensão, pelo prazo de 30 dias, ou a desistência da via judicial, para promoção da via extrajudicial.

Art. 3º As escrituras públicas de inventário e partilha, separação e divórcio consensuais não dependem de homologação judicial e são títulos hábeis para o registro civil e o registro imobiliário, para a transferência de bens e direitos, bem como para promoção de todos os atos necessários à materialização das transferências de bens e levantamento de valores (DETRAN, Junta Comercial, Registro Civil de Pessoas Jurídicas, instituições financeiras, companhias telefônicas, etc.)

Art. 4º O valor dos emolumentos deverá corresponder ao efetivo custo e à adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados, conforme estabelecido no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 10.169/2000, observando-se, quanto a sua fixação, as regras previstas no art. 2º da citada lei.

Art. 5º É vedada a fixação de emolumentos em percentual incidente sobre o valor do negócio jurídico objeto dos serviços notariais e de registro (Lei nº 10.169, de 2000, art. 3º, inciso II).

Art. 6º A gratuidade prevista na Lei nº 11.441/07 compreende as escrituras de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais.

Art. 7º Para a obtenção da gratuidade de que trata a Lei nº 11.441/07, basta a simples declaração dos interessados de que não possuem condições de arcar com os emolumentos, ainda que as partes estejam assistidas por advogado constituído.

Art. 8º É necessária a presença do advogado, dispensada a procuração, ou do defensor público, na lavratura das escrituras decorrentes da Lei 11.441/07, nelas constando seu nome e registro na OAB.

Art. 9º É vedada ao tabelião a indicação de advogado às partes, que deverão comparecer para o ato notarial acompanhadas de profissional de sua confiança. Se as partes não dispuserem de condições econômicas para contratar advogado, o tabelião deverá recomendar-lhes a Defensoria Pública, onde houver, ou, na sua falta, a Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil.

Art. 10. É desnecessário o registro de escritura pública decorrente da Lei nº 11.441/2007 no Livro "E" de Ofício de Registro Civil das Pessoas Naturais, entretanto, o Tribunal de Justiça deverá promover, no prazo de 180 dias, medidas adequadas para a unificação dos dados que concentrem as informações dessas escrituras no âmbito estadual, possibilitando as buscas, preferencialmente, sem ônus para o interessado.

Seção II

DISPOSIÇÕES REFERENTES AO INVENTÁRIO E À PARTILHA

Art 11. É obrigatória a nomeação de interessado, na escritura pública de inventário e partilha, para representar o espólio, com poderes de inventariante, no cumprimento de obrigações ativas ou passivas pendentes, sem necessidade de seguir a ordem prevista no art. 990 do Código de Processo Civil.

Art. 12. Admitem-se inventário e partilha extrajudiciais com viúvo(a) ou herdeiro(s) capazes, inclusive por emancipação, representado(s) por procuração formalizada por instrumento público com poderes especiais. ~~vedada a acumulação de funções de mandatário e de assistente das partes~~ (excluído pela Resolução nº 179, de 03.10.13)

Art. 13. A escritura pública pode ser retificada desde que haja o consentimento de todos os interessados. Os erros materiais poderão ser corrigidos, de ofício ou mediante requerimento de qualquer das partes, ou de seu procurador, por

averação à margem do ato notarial ou, não havendo espaço, por escrituração própria lançada no livro das escrituras públicas e anotação remissiva.

Art. 14. Para as verbas previstas na Lei nº 6.858/80, é também admissível a escritura pública de inventário e partilha.

Art. 15. O recolhimento dos tributos incidentes deve anteceder a lavratura da escritura.

Art. 16. É possível a promoção de inventário extrajudicial por cessionário de direitos hereditários, mesmo na hipótese de cessão de parte do acervo, desde que todos os herdeiros estejam presentes e concordes.

Art. 17. Os cônjuges dos herdeiros deverão comparecer ao ato de lavratura da escritura pública de inventário e partilha quando houver renúncia ou algum tipo de partilha que importe em transmissão, exceto se o casamento se der sob o regime da separação absoluta.

Art. 18. O(A) companheiro(a) que tenha direito à sucessão é parte, observada a necessidade de ação judicial se o autor da herança não deixar outro sucessor ou não houver consenso de todos os herdeiros, inclusive quanto ao reconhecimento da união estável.

Art. 19. A meação de companheiro(a) pode ser reconhecida na escritura pública, desde que todos os herdeiros e interessados na herança, absolutamente capazes, estejam de acordo.

Art. 20. As partes e respectivos cônjuges devem estar, na escritura, nomeados e qualificados (nacionalidade; profissão; idade; estado civil; regime de bens; data do casamento; pacto antenupcial e seu registro imobiliário, se houver; número do documento de identidade; número de inscrição no CPF/MF; domicílio e residência).

Art. 21. A escritura pública de inventário e partilha conterá a qualificação completa do autor da herança; o regime de bens do casamento; pacto antenupcial e seu registro imobiliário, se houver; dia e lugar em que faleceu o autor da herança; data da expedição da certidão de óbito; livro, folha, número do termo e unidade de

serviço em que consta o registro do óbito; e a menção ou declaração dos herdeiros de que o autor da herança não deixou testamento e outros herdeiros, sob as penas da lei.

Art. 22. Na lavratura da escritura deverão ser apresentados os seguintes documentos: a) certidão de óbito do autor da herança; b) documento de identidade oficial e CPF das partes e do autor da herança; c) certidão comprobatória do vínculo de parentesco dos herdeiros; d) certidão de casamento do cônjuge sobrevivente e dos herdeiros casados e pacto antenupcial, se houver; e) certidão de propriedade de bens imóveis e direitos a eles relativos; f) documentos necessários à comprovação da titularidade dos bens móveis e direitos, se houver; g) certidão negativa de tributos; e h) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, se houver imóvel rural a ser partilhado.

Art. 23. Os documentos apresentados no ato da lavratura da escritura devem ser originais ou em cópias autenticadas, salvo os de identidade das partes, que sempre serão originais.

Art. 24. A escritura pública deverá fazer menção aos documentos apresentados.

Art. 25. É admissível a sobrepartilha por escritura pública, ainda que referente a inventário e partilha judiciais já findos, mesmo que o herdeiro, hoje maior e capaz, fosse menor ou incapaz ao tempo do óbito ou do processo judicial.

Art. 26. Havendo um só herdeiro, maior e capaz, com direito à totalidade da herança, não haverá partilha, lavrando-se a escritura de inventário e adjudicação dos bens.

Art. 27. A existência de credores do espólio não impedirá a realização do inventário e partilha, ou adjudicação, por escritura pública.

Art. 28. É admissível inventário negativo por escritura pública.

Art. 29. É vedada a lavratura de escritura pública de inventário e partilha referente a bens localizados no exterior.

Art. 30. Aplica-se a Lei n.º 11.441/07 aos casos de óbitos ocorridos antes de sua vigência.

Art. 31. A escritura pública de inventário e partilha pode ser lavrada a qualquer tempo, cabendo ao tabelião fiscalizar o recolhimento de eventual multa, conforme previsão em legislação tributária estadual e distrital específicas.

Art. 32. O tabelião poderá se negar a lavrar a escritura de inventário ou partilha se houver fundados indícios de fraude ou em caso de dúvidas sobre a declaração de vontade de algum dos herdeiros, fundamentando a recusa por escrito.

Seção III

DISPOSIÇÕES COMUNS À SEPARAÇÃO E DIVÓRCIO CONSENSUAIS

Art. 33. Para a lavratura da escritura pública de separação e de divórcio consensuais, deverão ser apresentados: a) certidão de casamento; b) documento de identidade oficial e CPF/MF; c) pacto antenupcial, se houver; d) certidão de nascimento ou outro documento de identidade oficial dos filhos absolutamente capazes, se houver; e) certidão de propriedade de bens imóveis e direitos a eles relativos; e f) documentos necessários à comprovação da titularidade dos bens móveis e direitos, se houver.

Art. 34. As partes devem declarar ao tabelião, no ato da lavratura da escritura, que não têm filhos comuns ou, havendo, que são absolutamente capazes, indicando seus nomes e as datas de nascimento.

Art. 35. Da escritura, deve constar declaração das partes de que estão cientes das consequências da separação e do divórcio, firmes no propósito de pôr fim à sociedade conjugal ou ao vínculo matrimonial, respectivamente, sem hesitação, com recusa de reconciliação.

Art. 36. O comparecimento pessoal das partes é dispensável à lavratura de escritura pública de separação e divórcio consensuais, sendo admissível ao(s) separando(s) ou ao(s) divorciando(s) se fazer representar por mandatário constituído, desde que por instrumento público com poderes especiais, descrição das cláusulas essenciais e prazo de validade de trinta dias.

Art. 37. Havendo bens a serem partilhados na escritura, distinguir-se-á o que é do patrimônio individual de cada cônjuge, se houver, do que é do patrimônio comum do casal, conforme o regime de bens, constando isso do corpo da escritura.

Art. 38. Na partilha em que houver transmissão de propriedade do patrimônio individual de um cônjuge ao outro, ou a partilha desigual do patrimônio comum, deverá ser comprovado o recolhimento do tributo devido sobre a fração transferida.

Art. 39. A partilha em escritura pública de separação e divórcio consensuais far-se-á conforme as regras da partilha em inventário extrajudicial, no que couber.

Art. 40. O traslado da escritura pública de separação e divórcio consensuais será apresentado ao Oficial de Registro Civil do respectivo assento de casamento, para a averbação necessária, independente de autorização judicial e de audiência do Ministério Público.

Art. 41. Havendo alteração do nome de algum cônjuge em razão de escritura de separação, restabelecimento da sociedade conjugal ou divórcio consensuais, o Oficial de Registro Civil que averbar o ato no assento de casamento também anotará a alteração no respectivo assento de nascimento, se de sua unidade, ou, se de outra, comunicará ao Oficial competente para a necessária anotação.

Art. 42. Não há sigilo nas escrituras públicas de separação e divórcio consensuais.

Art. 43. Na escritura pública deve constar que as partes foram orientadas sobre a necessidade de apresentação de seu traslado no registro civil do assento de casamento, para a averbação devida.

Art. 44. É admissível, por consenso das partes, escritura pública de retificação das cláusulas de obrigações alimentares ajustadas na separação e no divórcio consensuais.

Art. 45. A escritura pública de separação ou divórcio consensuais, quanto ao ajuste do uso do nome de casado, pode ser retificada mediante declaração unilateral do interessado na volta ao uso do nome de solteiro, em nova escritura pública, com assistência de advogado.

Art. 46. O tabelião poderá se negar a lavrar a escritura de separação ou divórcio se houver fundados indícios de prejuízo a um dos cônjuges ou em caso de dúvidas sobre a declaração de vontade, fundamentando a recusa por escrito.

Seção IV

DISPOSIÇÕES REFERENTES À SEPARAÇÃO CONSENSUAL

Art. 47. São requisitos para lavratura da escritura pública de separação consensual: a) um ano de casamento; b) manifestação da vontade espontânea e isenta de vícios em não mais manter a sociedade conjugal e desejar a separação conforme as cláusulas ajustadas; c) ausência de filhos menores não emancipados ou incapazes do casal; e d) assistência das partes por advogado, que poderá ser comum.

Art. 48. O restabelecimento de sociedade conjugal pode ser feito por escritura pública, ainda que a separação tenha sido judicial. Neste caso, é necessária e suficiente a apresentação de certidão da sentença de separação ou da averbação da separação no assento de casamento.

Art. 49. Em escritura pública de restabelecimento de sociedade conjugal, o tabelião deve: a) fazer constar que as partes foram orientadas sobre a necessidade de apresentação de seu traslado no registro civil do assento de casamento, para a averbação devida; b) anotar o restabelecimento à margem da escritura pública de separação consensual, quando esta for de sua serventia, ou, quando de outra, comunicar o restabelecimento, para a anotação necessária na serventia competente; e c) comunicar o restabelecimento ao juízo da separação judicial, se for o caso.

Art. 50. A sociedade conjugal não pode ser restabelecida com modificações.

Art. 51. A averbação do restabelecimento da sociedade conjugal somente poderá ser efetivada depois da averbação da separação no registro civil, podendo ser simultâneas.

Seção V

DISPOSIÇÕES REFERENTES AO DIVÓRCIO CONSENSUAL

~~Art. 52. A Lei no 11.441/07 permite, na forma extrajudicial, tanto o divórcio direto como a conversão da separação em divórcio. Neste caso, é dispensável a apresentação de certidão atualizada do processo judicial, bastando a certidão da averbação da separação no assento de casamento.~~

Art. 52. Os cônjuges separados judicialmente, podem, mediante escritura pública, converter a separação judicial ou extrajudicial em divórcio, mantendo as mesmas condições ou alterando-as. Nesse caso, é dispensável a apresentação de certidão atualizada do processo judicial, bastando a certidão da averbação da separação no assento do casamento. (Redação dada pela Resolução nº 120, de 30.09.2010)

~~Art. 53. A declaração dos cônjuges não basta para a comprovação do implemento do lapso de dois anos de separação no divórcio direto. Deve o tabelião observar se o casamento foi realizado há mais de dois anos e a prova documental da separação, se houver, podendo colher declaração de testemunha, que consignará na própria escritura pública. Caso o notário se recuse a lavrar a escritura, deverá formalizar a respectiva nota, desde que haja pedido das partes neste sentido. (Revogado pela Resolução nº 120, de 30.09.2010)~~

Art. 54. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Ministra Ellem Gracie

Presidente

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ESCRITURA PÚBLICA DE DIVÓRCIO CONSENSUAL DIRETO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. 1. O art. 585, inc. III, do CPC estabelece que a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor constitui título executivo extrajudicial. 2. Tal título pode agasalhar execução sob constrição patrimonial, mas não o pedido de prisão que, por exigência do art. 733 do CPC, deve estar embasado em título executivo judicial. 3. Como a execução acena para a existência do título executivo extrajudicial e diz que os alimentos não foram satisfeitos, cabível o curso do processo na forma preconizada pelo art. 732 do CPC, devendo ser emendada a inicial. Recurso desprovido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70 044 663 862

COMARCA DE PLANALTO

N.C.S.

AGRAVANTE

..

J.S.

AGRAVADO

..

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se da irresignação de NEIVA C. S. com a r. decisão que determinou a sua intimação para emendar a inicial e instruir com o demonstrativo do débito, sob pena de indeferimento, sob o argumento de que ausente sentença ou decisão judicial a amparar ação executiva pelo rito do art. 733 do CPC, bem como ausente demonstrativo de atualização do débito exequendo, nos autos da ação de execução de alimento que move contra JAIR S.

Sustenta a recorrente que em face da nova sistemática concedida às separações e aos divórcios, onde os alimentos podem ser fixados em escritura pública, este Tribunal de Justiça tem admitido a pretensão executória pela via da constrição pessoal, pois a redação do art. 733 do CPC não apresenta óbice. Diz que à época da redação da norma o encargo necessariamente era estabelecido na esfera judicial. Refere que é necessário prestigiar a norma do art. 1.124-A do CPC, não obstante seja efetuada a execução dos alimentos acordados pelo rito do art. 733 do CPC. Pretende seja determinado o prosseguimento da execução de alimentos pelo procedimento previsto no art. 733 do CPC. Pede o provimento do recurso.

Não há contra-razões, pois ainda não angularizada a relação processual.

Com vista dos autos, a douta Procuradoria de Justiça lançou parecer opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Diante da singeleza da questão posta e dos elementos de convicção inequívocos, bem como da sólida orientação jurisprudencial desta Corte, passo ao

juízo monocrático consoante o permissivo do art. 557 do Código de Processo Civil. E adianto que a irresignação não merece ser acolhida.

Com efeito, pretende a recorrente que seja recebida a petição inicial e que tenha curso a ação de execução de alimentos, pretendendo cobrar valores devidos pelo rito da coação pessoal.

Inicialmente, observo que o art. 733 do CPC exige, para albergar a pretensão de executar alimentos sob o rito da constrição pessoal, a existência de um título executivo judicial, isto é, uma sentença ou decisão judicial estabelecendo a obrigação alimentar.

E é imperioso destacar que o art. 585, inc. II, do CPC estabelece que a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor constitui título executivo extrajudicial, sendo este, precisamente, o documento que embasa a presente execução, ou seja, escritura pública de divórcio direito, fl. 14.

Assim, extrai-se, com clareza solar, o descabimento da pretensão da exeqüente.

Em verdade, a parte acena para o título executivo que possui, que é extrajudicial, e diz que os alimentos não foram satisfeitos, reclamando, em razão disso, sua cobrança.

Embora seja inviável o pleito sob pena de prisão, consoante regula o art. 733 da lei instrumental, é perfeitamente cabível o curso do processo na forma preconizada pelo art. 732 do Código de Processo Civil.

Diante disso, dado o alcance protetivo dos alimentos, tenho que efetivamente correta a decisão que determinou a emenda à inicial, a fim de adequar o pedido, isto é, indicando o art. 732, em vez do art. 733 do CPC, e buscando a constrição patrimonial, em vez da prisão civil.

Com tais considerações, estou adotando o parecer ministerial de lavra do ilustre PROCURADOR DE JUSTIÇA LUIZ CLÁUDIO VARELA COELHO, que peço vênha para transcrever, **in verbis**:

Não assiste razão à recorrente.

A parte exeqüente, ora agravante, pretende que a execução de alimentos prossiga sob o rito da prisão civil.

Acontece que a execução vem embasada em escritura pública de divórcio consensual direto (fls. 14 e verso) e que, por força do disposto no artigo 585, inciso II, do Código de Processo Civil, configura-se em título executivo extrajudicial, apto a aparelhar a execução sob o rito da constrição patrimonial (artigo 732, CPC).

O acordo realizado não serve para a execução sob o rito da prisão, uma vez que o artigo 733 do CPC exige sentença ou decisão judicial na fixação dos alimentos para que possam ser exigidos sob pena de coerção pessoal.

Ainda, em razão de haver risco de privação da liberdade de locomoção do executado no rito consignado no preceptivo legal antes invocado, tem-se por indispensável a existência de sentença ou decisão judicial.

Nesse sentido a jurisprudência:

“EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ACORDO FIRMADO PERANTE ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. 1. O art. 585, inc. III, do CPC estabelece que o instrumento de transação firmado pelas partes e assistido pelo órgão do Ministério Público constitui título executivo extrajudicial. 2. Tal título pode agasalhar execução sob constrição patrimonial, mas não o pedido de prisão que, por exigência do art. 733 do CPC, deve estar embasado em título executivo judicial. 3. Como a execução acena para a existência do título executivo extrajudicial e diz que os alimentos não foram satisfeitos, cabível o curso do processo na forma preconizada pelo art. 732 do CPC, razão pela qual não deveria ter sido extinto o feito, mas determinado que a parte sanasse a irregularidade. Recurso provido em parte.”¹⁰⁵

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS BASEADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. Dívida de alimentos representada por título executivo extrajudicial, pode embasar execução por quantia certa contra devedor solvente (art. 732 do CPC), mas não execução com ameaça de prisão civil, na forma prevista no art. 733 do CPC. Recurso desprovido, por maioria. (SEGredo DE JUSTIÇA).”¹⁰⁶

Em face do exposto, o Ministério Público de segundo grau opina pelo conhecimento e não-provimento do recurso.

¹⁰⁵ Apelação Cível Nº 70021923669, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 12/12/2007.

¹⁰⁶ Agravo de Instrumento Nº 70021274345, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Raupp Ruschel, Julgado em 24/10/2007.

ISTO POSTO, em decisão monocrática, nego provimento ao recurso.

Porto Alegre, 23 de novembro de 2011.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES,
Relator.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS BASEADA EM TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO.

A dívida de alimentos representada por título executivo extrajudicial pode embasar execução por quantia certa contra devedor solvente (art. 732 do CPC), mas não execução com ameaça de prisão civil, na forma prevista no art. 733 do CPC.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70048291702

COMARCA DE CACHOEIRINHA

M.P.

EMBARGANTE;

.
G.L.S.V.

EMBARGADO;

.
E.S.V. .

INTERESSADO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em acolher os embargos

declaratórios, com efeito infringente, para dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

Custas, na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. JORGE LUÍS DALL'AGNOL (PRESIDENTE) E DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES.**

Porto Alegre, 25 de abril de 2012.

DES.^a LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO,
Relatora.

RELATÓRIO

DES.^a LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO (RELATORA)

Trata-se de embargos de declaração do MINISTÉRIO PÚBLICO, pretendendo a reforma do acórdão das fls. 153/5, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto por ELVIS SANDRO VALCARENGHI, pela ausência de nulidade e de fundamentação, inadmitida a compensação, em face da natureza alimentar do crédito em execução.

Sustenta a existência de contradição/obscuridade no julgado, havendo incompatibilidade entre a fundamentação e a parte dispositiva do acórdão, quanto ao posicionamento da Câmara em relação à possibilidade de se promover execução pelo rito da coerção pessoal, com base em título extrajudicial. Salaria que, embora parecendo apontar para posicionamento contrário ao externado na decisão agravada, acolhendo a tese do parecer do MP (no sentido da impossibilidade de execução em título extrajudicial, pelo rito do art. 733 do CPP), nem por isso o recurso da parte executada restou provido neste aspecto, contraditório, portanto. Pede, por isso, o acolhimento dos embargos (fls. 160/64).

É o relatório.

VOTOS

DES.^a LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO (RELATORA)

Tem razão o embargante, quanto à possibilidade de execução baseada em título executivo extrajudicial.

Com efeito, embora válido o acordo firmado extrajudicialmente pelas partes, e os efeitos dele decorrentes, incabível a execução sob o rito da prisão, constante no art. 733 do CPC, por se tratar de título executivo extrajudicial.

O art. 733 do CPC refere-se apenas a sentença e ou decisão, não englobando portanto títulos extrajudiciais.

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

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

Assim, inadmissível o uso da coação pessoal, execução pelo rito do art. 733 do CPC, à exigência de crédito alimentar que não teve o prévio e rigoroso controle judicial.

Nesse sentido, o entendimento desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. ACORDO CELEBRADO PERANTE O JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. INVIABILIDADE. 1 – Excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, o acordo celebrado pelas partes, ainda que homologado por aquele juízo, não tem eficácia para a compulsão executória da prisão civil do devedor, à mingua do devido processo legal. (Resp 769334/SC, RECURSO ESPECIAL 2005/0119462-0, julgado pela Quarta Turma do STJ, em 07.12.2006, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, publicado no DJ em 05.02.2007, p. 246).

HABEAS CORPUS. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ESCRITURA PÚBLICA. ALIMENTOS. ART. 733 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRISÃO CIVIL. 1. **O descumprimento de escritura pública celebrada entre os interessados, sem a intervenção do Poder Judiciário, fixando alimentos, não pode ensejar a prisão civil do devedor com base no art. 733 do Código de Processo Civil**, restrito à "execução de sentença ou de decisão, que fixa os alimentos provisionais". 2. Habeas corpus concedido. (HC 22401/SP HABEAS CORPUS 2002/0058211-9, julgado em 20/08/2002, pela Terceira Turma do STJ. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. DJ. 30.09.2002).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. RITO DO ART. 733 DO CPC. **Ausência de título hábil a ensejar a coerção pessoal**, bem como a constrição patrimonial. Termo de acordo extrajudicial sem caráter executivo, pela ausência de formalidade legal. Título insuficiente para embasar a execução tanto pelo rito do art. 733 quanto pelo art. 732 do CPC. Adequado indeferimento da inicial. RECURSO DESPROVIDO, POR MAIORIA, VENCIDO O DES. RELATOR. (Apelação Cível Nº 70011904968, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 04/08/2005).

ALIMENTOS. EXECUÇÃO BASEADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 733 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **É inviável a cobrança dos alimentos em atraso através da execução fundada no artigo 733 do Código de Processo Civil com base em título executivo extrajudicial.** Apelo parcialmente provido. (Apelação Cível Nº 70005111562, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, Julgado em 18/12/2002).

Portanto, exige-se que a execução pelo rito do art. 733 do CPC tenha por base título executivo judicial.

Não é o caso.

Acolho, pois, os embargos de declaração, com efeito infringente, para dar parcial provimento ao recurso, desconstituída a decisão no que se refere à determinação de prisão, em caso de não pagamento.

DES. JORGE LUÍS DALL'AGNOL (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JORGE LUÍS DALL'AGNOL - Presidente - Embargos de Declaração nº 70048291702, Comarca de Cachoeirinha: "ACOLHERAM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, COM EFEITO INFRINGENTE, PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME."

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS EMBASADA EM TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO DEVE PROSSEGUIR PELO RITO DA CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL PREVISTO NO ART. 732 DO CPC. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA MANTIDA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70055987317 (Nº CNJ: 0323358-57.2013.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

A.F.A.

AGRAVANTE

..

P.A.S.R.

AGRAVADO

..

DECISÃO MONOCRÁTICA

Vistos.

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ANDRÉA F. DE A. em face da decisão (fl. 11) que, nos autos da ação de execução de alimentos que move em desfavor de PAULO AUGUSTO DA S. R., entendeu inviável o prosseguimento da execução pelo rito do art. 733 do CPC, devendo a ação prosseguir pelo rito da constrição patrimonial, considerando que o título que embasa a execução de alimentos é extrajudicial.

Sustenta o cabimento da execução de título executivo extrajudicial pelo rito previsto no art. 733 do CPC.

Colaciona jurisprudência e requer o provimento do recurso.

É o sucinto relatório.

Decido, na forma do art. 557 do CPC.

Presentes os pressupostos processuais, conheço do recurso interposto.

Busca a recorrente a continuidade da ação de execução de alimentos pelo rito da coerção pessoal, previsto no art. 733 do CPC.

Ocorre que a execução vem embasada em escritura pública de divórcio (fls. 21-22) e que, de acordo com o art. 585, II, do CPC, configura-se em título executivo extrajudicial.

O acordo realizado entre as partes não pode servir para execução pelo rito da prisão, tendo em vista que o art. 733 do CPC requer a existência de um título executivo judicial, isto é, uma sentença ou decisão judicial estabelecendo a obrigação de alimentos.

Assim, no caso em exame, cabível a execução pelo rito da constrição patrimonial, previsto no art. 732 do CPC.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ESCRITURA PÚBLICA DE DIVÓRCIO CONSENSUAL DIRETO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. 1. O art. 585, inc. III, do CPC estabelece que a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor constitui título executivo extrajudicial. 2. Tal título pode agasalhar execução sob constrição patrimonial, mas não o pedido de prisão que, por exigência do art. 733 do CPC, deve estar embasado em título executivo judicial. 3. Como a execução acena para a existência do título executivo extrajudicial e diz que os alimentos não foram satisfeitos, cabível o curso do processo na forma preconizada pelo art. 732 do CPC, devendo ser emendada a inicial. Recurso desprovido. (Agravado de Instrumento Nº 70044663862, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 23/11/2011)

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS BASEADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACORDO FIRMADO PERANTE A DEFENSORIA PÚBLICA. PRISÃO CIVIL. A DÍVIDA DE ALIMENTOS REPRESENTADA POR TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, EMBORA POSSA EMBASAR EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE (ART. 732 DO CPC), NÃO É MEIO ADEQUADO PARA FUNDAMENTAR A EXECUÇÃO DO ART. 733 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70053134144,

Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 15/02/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS BASEADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACORDO FIRMADO PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. A dívida de alimentos representada por título executivo extrajudicial, embora possa embasar execução por quantia certa contra devedor solvente (art. 732 do CPC), não é meio adequado para lastrear a execução na forma prevista no art. 733 do CPC. Agravo de instrumento parcialmente provido. (Agravo de Instrumento Nº 70049359342, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 29/08/2012)

Dessa forma, inviável atender o pleito da agravante, no sentido de determinar o prosseguimento da execução pelo rito do art. 733 do CPC, merecendo confirmação a decisão recorrida.

Ante o exposto, forte no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento** ao recurso.

Porto Alegre, 19 de agosto de 2013.

DES.^a SANDRA BRISOLARA MEDEIROS,
Relatora.

