

# A PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS POR FALTA DE PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO ALIMENTAR DECORRENTE DE RESPONSABILIDADE CIVIL EX DELICTO

## AUTORES

### **Daniela Galvão de ARAUJO**

Advogada, Especialista e Mestre em Teoria do Direito do Estado  
Docente do Curso de Graduação e de Pós-graduação em Direito da UNILAGO  
Coordenadora do Curso de Direito da UNILAGO

## RESUMO

A ação penal poderá ser executada no cível visando apurar a indenização por danos materiais e morais nos casos de homicídio. Poderá o poder judiciário fixar prestações mensais a título de alimentos a família da vítima. Questiona-se a constitucionalidade da prisão civil deste devedor de alimentos, visto que a carta magna no art. 5º excepcionalmente, admite a prisão.

## PALAVRAS-CHAVE

indenização, alimentos, prisão

## INTRODUÇÃO

Todo o estudo da responsabilidade civil está vinculado ao direito das obrigações, visto que a principal consequência da prática do ato ilícito é a obrigação de reparar o dano.

A doutrina admite a responsabilidade civil baseada na ideia de culpa, por interpretação do art. 186 do Código Civil: “ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência” e como consequência a obrigação de reparar o dano está prevista no art. 924 do mesmo diploma legal.

Mesmo com a previsão legal da existência da teoria da culpa, (teoria clássica ou subjetiva) que determina como fundamento imprescindível para a responsabilidade civil a culpa, vem ganhando espaço na doutrina a teoria do risco (objetiva ou responsabilidade legal) em que a responsabilidade civil independente de culpa, analisado a responsabilidade do agente com base nos aspectos objetivos e gerando a obrigação de indenizar por colocar a incolumidade em risco.

Nos casos da responsabilidade penal, o bem que se visa proteger é a sociedade, o que gera a responsabilidade pela violação à norma penal.

A legislação civil determina requisitos para a existência da responsabilidade civil: a) ação ou omissão que venha a causar dano a outrem; b) culpa ou dolo do agente; c) relação de causalidade; d) dano.

O art. 935 do Código Civil disciplina que “a responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”, estabelecendo a independência das jurisdições. Porém notam-se momentos de relacionamento entre a jurisdição civil e penal, nos casos em que a decisão proferida no penal irá influenciar a do cível.

Nos casos de vínculo prejudicial entre jurisdição civil e penal, temos o denominado instituto da suspensão prejudicial do processo civil para aguardar o deslinde da questão no penal. Com isso, conclui-se que prevalece a teoria da independência relativa da jurisdição civil e penal.

A sentença criminal condenatória será executada no juízo cível,

desde que a parte apresente a carta de sentença, ou a certidão em inteiro teor da condenação com trânsito em julgado para que possa solicitar a liquidação e apurar o verdadeiro valor da indenização.

O Supremo Tribunal Federal (RE 147.776-SP, DJU, 19 jun. 1998) já se manifestou sobre a competência do Ministério Público para ingressar com ação civil de indenização nos casos de vítima pobre (art. 68 do Código de Processo Penal). Porém questiona-se a constitucionalidade deste artigo, visto que hoje a Defensoria Pública deverá velar por estas pessoas. Portanto, conclui-se que a regra é a seguinte: a competência para ingressar com a ação civil de indenização, nos casos de vítima pobre, é da Defensoria Pública, nos locais em que estiver instalada e funcionando; na ausência desta, a competência é deslocada para o Ministério Público.

Não apenas a sentença penal condenatória gera a obrigação de indenizar, mas também a sentença absolutória, nos casos de:

**a)** Sentença absolutória fundamentada na absolvição por falta ou insuficiência de provas para a condenação (art. 386, VI CPP), situações em que a vítima poderá no cível produzir provas;

**b)** Quando a sentença absolutória se fundar em inexistência de culpa do réu, caso em que no cível se poderá provar a culpa do agente e gerar a obrigação de indenizar.

Todavia, temos casos em que a sentença criminal absolutória faz coisa julgada no cível e impede o ressarcimento de danos: a) inexistência material do fato; b) não ter sido o réu o autor do crime; c) nos casos de legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal, estado de necessidade e exercício regular do direito. Se praticado amparado em estrito cumprimento do dever legal a lei civil (art. 930) permite a reparação civil dos danos, assim como nos casos de legítima defesa putativa.

## DANO E SUA LIQUIDAÇÃO

“Dano” é conceituado como a lesão a bem jurídico, patrimonial ou moral. A teoria do risco admite a responsabilidade sem culpa, porém a indenização pressupõe o dano, visto que não há dano sem

responsabilidade e conseqüentemente ausente estará a indenização.

A doutrina exige que o dano seja atual e certo (GONÇALVES, 2011).

O responsável pelo pagamento da indenização é o que praticou a ação ou omissão que violou direito ou causou prejuízo a outrem.

Quem poderá exigir a reparação do dano é a vítima ou lesado que sofreu o prejuízo. Na ausência da vítima, os herdeiros têm o direito, como preceitua o art. 943 do Código Civil, visto que o direito à indenização se transfere aos herdeiros com a morte da vítima. Porém um ponto importante é a questão da indenização em caso de morte de chefe de família, como elucida Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 89):

Ressalve-se que, em caso de morte de um chefe de família, a esposa e os filhos menores têm legitimidade para pleitear a indenização não na condição de herdeiros, mas na de vítimas, porque foram prejudicadas com a perda do esposo e pai.

Ou seja, se ocorrer morte da vítima e esta for provedora de recursos financeiros para o sustento da família, as vítimas serão os herdeiros. Mas, se o morto já for titular de um direito de indenização previsto em sentença ou já tinha o direito de exigí-la, os herdeiros serão beneficiários e não vítimas e irão pleitear o recebimento dos valores devidos já fixados em sentença.

Segundo a teoria da responsabilidade civil, “indenização” quer dizer reparação do dano, para que a vítima retorne ao estado anterior ao evento ilícito. Mas, na quase totalidade dos casos o fato se torna impossível. Nesse caso, busca-se a compensação em forma de pagamento de uma indenização, visando abrandar os efeitos do ato ilícito.

Desse modo, sendo impossível devolver a vida à vítima de um crime de homicídio, a lei procura remediar a situação, impondo ao homicida a obrigação de pagar uma pensão mensal às pessoas a quem o defunto sustentava, além das despesas de tratamento da vítima, seu funeral e luto da família (GONÇALVES, 2011, p. 92)

O art. 948, II do Código Civil declara que nos casos de homicídio a indenização na forma de prestações mensais e em forma de alimen-

tos, será devida às pessoas a quem o morto devia e por tempo estimado de duração da vida da vítima.

Pode-se denominar indenização por dano material, devida à família ou aos dependentes (vítimas), que dependiam economicamente da vítima e que a doutrina majoritária presume a dependência econômica nos casos de filhos menores e cônjuge. Nos demais casos é preciso produzir prova deste vínculo econômico para que possa ter seu pedido deferido no nível.

Imagine-se que os ascendentes, descendentes maiores e irmãos da vítima não consigam provar a dependência econômica. Frustrado estará o pedido de indenização por dano material, mas ainda terão o direito de pleitear a indenização por dano moral provocado pelo ato ilícito.

Importante ressaltar que a jurisprudência tem negado o direito de indenização por danos morais aos parentes próximos que não tenham provado o vínculo econômico com a vítima, visto que durante o processo ficou provado que não mantinham vínculos afetivos com a vítima (JTJ-LEX, 149:71).

Inegável é o direito da companheira de pleitear a indenização em caso de morte do companheiro, desde que provado nos autos do processo o vínculo conjugal duradouro, público e contínuo, constituindo uma família, seguindo os preceitos do art. 226 da Constituição Federal.

O art. 402 do Código Civil estabelece critérios para a apuração do valor a ser recebido: “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”. Incluindo os danos emergentes e os lucros cessantes.

Podemos conceituar dano emergente como sendo todos os prejuízos sofridos pela vítima e como lucro cessante o que a vítima deixou de ganhar. Devendo utilizar como prova do primeiro documentos fiscais, orçamentos, recibos de pagamento, e do segundo, um balanço de tudo o que estava lucrando nos últimos tempos e o que poderia continuar recebendo se não fosse o evento danoso.

O Superior Tribunal de Justiça já elucidou a questão da indenização dos lucros cessantes:

A expressão ‘o que razoavelmente deixou de lucrar’, constante

do art. 1059 do Código Civil (de 1916), deve ser interpretada no sentido de que, até prova em contrário, se admite que o credor haveria de lucrar aquilo que o bom senso diz que lucraria, existindo a presunção de que os fatos se desenrolariam dentro do seu curso normal, tendo em vista os antecedentes. O simples fato de uma empresa rodoviária possuir frota de reserva não lhe tira o direito aos lucros cessantes, quando um dos veículos sair de circulação por culpa de outrem, pois não se exige que os lucros cessantes sejam certos, bastando que, nas circunstâncias, sejam razoáveis ou potenciais (REsp 61.512-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU. 1º dez. 1997, n. 232, p. 62757).

Definidos os danos emergentes e os lucros cessantes, a incidência da correção monetária é automática, independe de pedido da parte e incidirá, como determina o art. 398 do Código Civil, desde o momento da prática do ato ilícito como enunciado pela Súmula 43 do Superior Tribunal de Justiça: “Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo” e confirmado pelo art. 395 do Código Civil.

A Súmula 490 do Supremo Tribunal Federal prescreve: “A pensão correspondente à indenização oriunda da responsabilidade civil, deve ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se às variações ulteriores”. Assim, não será aplicada a correção monetária, visto que o reajuste será de conformidade com o valor do salário mínimo.

Questiona-se a constitucionalidade da Súmula 490 do Supremo Tribunal Federal, visto que a carta magna no art. 7º, IV, determina que o salário mínimo não poderá ser utilizado como parâmetro. Mas a doutrina e jurisprudência entendem que é constitucional e com isso em 2005 foi alterado o Código de Processo Civil, incluindo o art. 475-Q que dispõe: “Os alimentos podem ser fixados tomando por base o salário mínimo”.

No entanto, a polêmica em torno da constitucionalidade da fixação de pensão alimentícia em salário mínimo continua e o Supremo Tribunal Federal não admite a indenização fixada em salário mínimo e se for fixado o magistrado deverá converter o valor em reais para que possa a correção monetária incidir (RE 225.488-1-PR, 1º T., rel. Min. Moreira Alves, DJU, 16 jun. 2000).

Desse modo, se o magistrado utilizar o salário mínimo com critério para arbitramento do dano moral, deve converter o quantum em reais, na sentença, para que, sobre o valor convertido, recaia a correção monetária legal ( cf. JTJ-LEX, 225:139) (GONÇALVES, 2011, p. 95).

## **AÇÃO CIVIL EM CASO DE HOMICÍDIO**

Nos casos de reparação por homicídio, respeitando as regras de exigência de sentença penal condenatória ou absolutória (em alguns casos), a decisão poderá ser executada no cível. Contudo se iniciado o processo cível antes da sentença penal, a jurisdição civil poderá determinar a suspensão do processo civil para aguardar a manifestação do juiz penal.

Importante frisar que o juiz penal poderá na sentença fixar um valor aproximado ou mínimo de indenização.

Esta indenização compreenderá os danos materiais e os danos morais (direitos e indiretos) sofridos pelos postulantes e o valor da indenização precisa ter um caráter satisfatório à vítima e aos lesados e, ao mesmo tempo, seja punitivo ao ofensor.

Deverá incluir as despesas com o funeral, jazigo, tratamentos psicológicos à família, cerimônia religiosa, vestes lúgubres, segundo jurisprudência.

Maria Helena Diniz (2010, p. 139) relata que esses parâmetros estão ultrapassados:

Fácil é denotar quão incompleta é essa indenização porque: a) não inclui os lucros cessantes; b) há situações em que não se terá despesa com tratamento médico, como no caso de a vítima falecer imediatamente, com o funeral, se o cadáver desapareceu, p. ex., trago pelo mar, ou com o luto da família, se esta o dispensar.

O cálculo do valor da indenização terá por base, segundo o Superior Tribunal de Justiça, a proporção de 2/3 dos ganhos da vítima, desde que os mesmos possam ser comprovados e, não sendo possível produzir tal prova, será considerado o valor do salário mínimo como base de cálculo. O valor de 2/3 foi apurado excluindo 1/3 dos

gastos da vítima.

O pagamento inclui os danos materiais, morais e o pagamento de uma pensão mensal, como forma de prestação alimentícia.

Segundo o art. 475-Q do Código de Processo Civil deverá ser garantida à vítima o recebimento dos valores mensais, podendo exigir garantia: “Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, poderá ordenar ao devedor constituição de capital, cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão”.

A garantia poderá ser dada em imóveis, móveis, títulos, dentre outros, desde que sejam suficientes para assegurar o pagamento futuro e estes bens estarão gravados por impenhorabilidade enquanto existir o pagamento da pensão alimentícia e que isso se aplica apenas na hipótese na prestação de alimentos incluída na indenização por ato ilícito, restrita às hipóteses de homicídio (art. 948 do Código Civil) e não se inclui nos casos de alimentos devidos por vínculo familiar.

## A PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR

Segundo a magna carta não haverá prisão civil e esta ocorrerá em hipóteses excepcionais:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXVII. Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel.

O Brasil é signatário da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, conhecido como Pacto de São José da Costa Rica, em que só admite a prisão civil nos casos de débito alimentar.

Nossos tribunais superiores entendem que a indenização devida nos casos de indenização mensal às vítimas de homicídio não tem natureza alimentar e sim caráter indenizatório e por isso não se aplicaria a prisão civil ao devedor desse tipo de alimentos.

Não se pode decretar a prisão civil do devedor que frustra o pagamento das pensões mensais. Como meio coercitivo para o adimplemento da obrigação alimentar, é cabível apenas no caso dos alimentos previstos [...]; inadmissível, assim, a sua cominação determinada por falta de pagamento de prestação alimentícia decorrente de ação de responsabilidade ex delicto (GONÇALVES, 2011, p. 99).

O preceito constitucional que excepcionalmente permite a prisão civil por dívida, nas hipóteses de prisão alimentar, é de ser restritamente interpretado, não tendo aplicação análoga às hipóteses de prestação alimentar derivada de ato ilícito, pois o fato gerador da responsabilidade de indenizar sob a forma de pensão alimentícia é prática de um ato ilícito, não a necessidade de alimentos (GOANÇALVES, 2011, p. 100).

Segundo Pontes de Miranda (apud GONÇALVES, 2011), a palavra alimentos significa apenas o elemento identificar do tipo de indenização devida, o parâmetro para o cálculo da indenização. Seria a indenização como forma de prestação de alimentos e não propriamente pensão alimentícia.

Se o lesante deixar de pagar a pensão, sua prisão civil não poderá ser decretada, visto que se trata de indenização por ato ilícito (RT, 646:124) (DINIZ, 2010, p. 141).

## CONCLUSÃO

Nos casos de homicídio, será devida indenização por danos materiais, morais e fixação de um valor a título de alimentos, se a vítima provar dependência econômica.

Os danos materiais serão provados nos autos do processo cível, podendo cobrar os valores de tratamento médico, vestes fúnebres e demais despesas reais. Os valores a título de danos morais serão calculados como forma de reparação ou ressarcimento pelo prejuízo provocado pela prática do ato ilícito.

Esta prestação poderá ser como forma de pagamento mensal

a título de alimentos, porém esta não tem natureza alimentar propriamente dita. Sendo assim, não atribui a parte o direito de pleitear a prisão civil do devedor, como prescreve a carta magna de 1988.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro- responsabilidade civil. V.7. São Paulo: Saraiva, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolza; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade civil. V. 3. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. Direito das Obrigações: parte especial: responsabilidade civil. Coleção Sinopses jurídicas, 2011.