



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Os Alimentos e sua Importância no Desenvolvimento da Criança e do Adolescente

Marcio Jorge Ribeiro da Silva

Rio de Janeiro

2010

MARCIO JORGE RIBEIRO DA SILVA

Os Alimentos e sua Importância no Desenvolvimento da Criança e do Adolescente

Artigo Científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação.

Orientadores: Prof. Nelson Tavares

Prof^a Néli Fetzner

Prof^a Mônica Areal

Rio de Janeiro

2010

Os Alimentos e sua Importância no Desenvolvimento da Criança e do Adolescente

Marcio Jorge Ribeiro da Silva

Graduado pela Universidade Estácio de Sá.
Advogado. Pós-graduado em Direito Público
(Constitucional, Administrativo e Tributário)
pela Universidade Estácio de Sá

Resumo: O presente trabalho visa analisar o instituto da pensão alimentícia ou simplesmente alimentos e seus efeitos na formação da criança e do adolescente que passa a viver com um dos genitores após a separação do casal, bem como demonstrar a necessidade de um efetivo controle do cumprimento da decisão judicial e do emprego dos recursos destinados à criança e ao adolescente decorrentes de uma decisão judicial que os fixou.

Palavras-chave: criança, adolescente, alimentos, família, dignidade, formação, caráter, população.

Sumário: Introdução. 1. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 2. Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente. 3. A Família, a Sociedade, o Estado e as necessidades da Criança e do Adolescente. 4. Instrumentalidade do processo como meio de assegurar o direito material do alimentado. 5. Da Síndrome da Alienação Parental. 6. Do cumprimento da decisão judicial que fixa os alimentos. 7. A execução da prestação de alimentos. 8. Dos aspectos penais. 9. Conclusão.

INTRODUÇÃO

Este trabalho visa despertar no seio da sociedade a atenção para um grande problema que se verifica preponderantemente nas localidades onde a população é de baixa renda e não dispõe de grandes recursos financeiros para a educação de seus filhos.

É notório na nossa sociedade que os casamentos têm se revelado mais curtos, além do nascimento de crianças advindas de relacionamentos instáveis e cada vez menos duradouros, o que de certa forma influenciará na formação dos infantes, pois a família é a base da sociedade, instituição essa reconhecida mundialmente com este atributo.

O Estado não poderia deixar de amparar estes seres dotados de condição especial de pessoas em desenvolvimento, por isso, deve ter o cuidado de prever em suas leis formas de garantir a evolução social dos menores de dezoito anos de idade, especialmente no caso de dissolução da sociedade familiar em que estavam inseridos, por isso além de ser um problema social também é jurídico.

Atualmente as pessoas passaram a ser dominadas pela dinâmica imposta pela vida em sociedade, há muitos compromissos a serem cumpridos e a família acaba sendo relegada para um segundo plano. Esses problemas geram grandes transformações no ambiente familiar, muitos casamentos são desfeitos, a família sofre grandes mutações que certamente refletirá na formação dos menores.

Há necessidade da previsão legal de institutos capazes de garantir que as pessoas na tenra idade possam ter bases sólidas para sua formação pessoal e convívio social digno, impedindo, dessa forma, que o individualismo dos adultos, verificado nos dias atuais, afete negativamente o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente. Educação, alimentação, vestuário e lazer, constituem necessidades básicas de todos os seres humanos, especialmente quando se está em formação o caráter de um indivíduo.

Apesar de o problema ser generalizado, atingindo todas as classes sociais, é na população de baixa renda que os reflexos são maiores e aqui está o foco deste trabalho. Na camada da população onde os recursos são menos escassos os problemas podem ser minimizados com a ocupação do tempo do menor entre escola, cursos, atividades esportivas e de lazer, viagens etc., já na camada menos favorecida economicamente da população, o que impera é a ociosidade por falta de condições, destarte, de prover até a própria alimentação adequada, que dirá as demais necessidades básicas.

Com a dissolução do vínculo familiar, e em muitos casos este vínculo não chegou sequer a se formar, há necessidade de manter a criança e o adolescente em atividade, pelo menos, aquelas que vinham exercendo durante a convivência mútua e pacífica dos pais. A partir da separação, em regra, começam as discussões mais acirradas sobre quem irá ficar com a guarda e se àquele que estiver com esta responsabilidade irá supri-la de forma adequada.

Para relativizar este problema existe o instituto da pensão alimentícia, que se fosse aplicado corretamente, não resta dúvida, cumpriria seu papel na formação do alimentando. Ocorre que devido às divergências existentes entre mãe e pai, alimentante e representante do alimentando - mais uma vez chama-se atenção para a população de baixa renda, pois aqui os recursos têm um valor maior tanto de um lado da relação como do outro - não se chega a um consenso sobre o valor devido.

A partir daí, se instala uma relação de litígio sob o manto de que as partes estão defendendo os interesses do filho. Na realidade, o problema acaba se transformando numa “batalha” onde cada um passa a defender de forma preponderante seu interesse pessoal e, portanto, somente reflexamente os interesses daqueles que deveriam estar em primeiro lugar são atendidos. Isso se dá, muitas vezes, inconscientemente, o que se revela pior, pois suas “verdades internas” se tornam absolutas. Como consequência, observa-se em vários casos da vida real a imposição de barreiras, por parte de quem tem a guarda de fato ou de direito, no que tange o

acesso ao filho, dando azo ao que a doutrina chama de síndrome da alienação parental. Como consequência, aquele que não tem a guarda acaba se distanciando do filho, seja em decorrência dessas barreiras impostas ou porque acha que com o cumprimento da obrigação definida judicialmente já está fazendo sua parte na criação e formação do menor, como se isso fosse o suficiente para o pleno desenvolvimento do infante, relegando para um segundo plano as outras necessidades da criança e do adolescente.

1 – PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Consagrado em nossa atual Carta Magna, como princípio fundamental da República brasileira, ele vem retratar a grande importância que o ser humano ocupa hoje no atual ordenamento jurídico pátrio. Não poderia ser de outra forma, nosso Legislador Constituinte Originário consagrou o que era uma tendência mundial nas democracias existentes nos diversos Estados. Assim, o ser humano passa a ser o centro das atenções do direito, que deverá proporcionar um modo de vida onde os interesses sociais e coletivos estejam sempre acima dos interesses particulares, a despeito de que estes devam ser assegurados, porém, desde que não deroguem o direito da maioria.

Vários são os estudiosos do direito que se manifestaram acerca deste princípio, Daniel Sarmiento, destaca “princípio da dignidade da pessoa humana, confere unidade a todos os demais princípios e regras que compõem o ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional”, SARMENTO, (2002); Miguel Reale revela “o ser humano precede o Direito e o Estado, que apenas se justificam em razão dele. Nesse sentido, a pessoa humana deve ser concebida e tratada como valor-fonte do ordenamento jurídico”, REALE (1990).

Topograficamente, apesar de estar positivado na nossa Constituição no inciso III, do artigo 1º, o princípio da dignidade da pessoa humana, dada a sua importância, deveria estar inserido no caput ou no máximo no inciso I deste artigo.

Considerando o escopo deste trabalho e visando a condição especial da criança e do adolescente que se encontram em pleno desenvolvimento, nada mais justo realçar que o próprio Legislador Constituinte Originário garantiu atenção especial no texto da Carta Magna, no capítulo VII – Da Família, Da Criança, Do Adolescente e do Idoso, do título VIII – Da Ordem Social, especialmente nos artigos 227, *caput*, seus parágrafos e incisos, e 229, como também sua regulamentação em norma infraconstitucional em diversas leis, como por exemplo, no Código Civil, lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 e no Estatuto da Criança e do Adolescente, lei 8.069, de 13 de julho de 1990.

2. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A expressão “melhor interesse da criança e do adolescente” revela a necessidade que estes seres têm de serem dotados de proteção especial dada a sua condição de pessoas em formação. Tal proteção tem origem no instituto do *parens patriae* surgido na Inglaterra que outorgava uma prerrogativa ao Rei e a Coroa para proteger àqueles que não podiam fazer por conta própria. O *parens patriae* pode ser entendido como uma herança do Estado, revestida numa autoridade, decorrente de sua soberania, para atuar em defesa de um indivíduo possuidor de uma limitação jurídica.

A partir de então vários institutos foram criados ao longo dos tempos visando atingir este fim, assim, nos Estados Unidos o princípio do *best interest* introduzido em 1813 no julgamento do caso *Commonwealth v. Addicks*, da Corte da Pensilvânia, onde havia disputa da guarda de uma criança numa ação de divórcio. Naquela época havia a presunção de preferên-

cia materna e atualmente a aplicação deste princípio contribuiu para a evolução do pensamento consagrando a necessidade da criança em detrimento dos interesses de seus pais.

No século XX se destaca a necessidade de reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente por meio de documentos internacionais como a Declaração de Genebra de 1924, onde foi verificada “a necessidade de proclamar à criança uma proteção especial”; a Declaração Universal de Direitos Humanos das Nações Unidas de 1948 que preconiza para a criança, “o direito a cuidados e assistência especiais”. Coube à Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959 trazer à tona no seu Segundo Princípio que “a criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidades e serviços, a serem estabelecidos em lei por outros meios, de modo que possa se desenvolver física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança”.

Trazendo esta tendência mundial para mais próximo da realidade brasileira tem-se a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica de 1969), que estabelece no seu artigo 19 que “toda criança tem direito às medidas de proteção que sua condição de menor requer, por parte da família, da sociedade e do Estado”. O Brasil ratificou esta Convenção em 1992, por meio do Decreto 678 de novembro daquele ano.

Outro documento de relevância incontestável foi a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, aprovada, por unanimidade, na sessão de 20 de novembro da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1989, após um difícil trabalho de representantes de 43 países-membros da Comissão de Direitos Humanos daquele organismo internacional. O Brasil ratificou tal documento por meio do Decreto 99.710/90, onde seu artigo 3.1 declara que “todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar-

social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança”.

Há que se ressaltar a evolução doutrinária, cujo início se deu no século XIX, acerca da proteção da infância e adolescência no Brasil, em rápidas exposições para não fugir ao escopo deste trabalho. Primeiro vigorou a Doutrina do Direito Penal do Menor, cuja base se assentava nos Códigos Penais de 1880 e 1990 que se preocupava especialmente com a delinquência e alicerçou a questão da imputabilidade na pesquisa da capacidade do discernimento, que consistia em atribuir responsabilidade ao menor em função de seu entendimento quanto à prática de uma infração.

A seguir veio a Doutrina Jurídica da Situação Irregular, cujo início se deu efetivamente como o advento do Código de Menores de 1979 que trazia em seu artigo 2º, as seis categorias de situações especiais consideradas por Paulo Lúcio Nogueira, como “situações de perigo que poderão levar o menor a uma marginalização mais ampla, pois o abandono material ou moral é um passo para a criminalidade. (...) A situação irregular do menor é, em regra, consequência da situação irregular da família, principalmente com a sua desagregação”, NOGUEIRA, (1988).

Com a evolução social e com a promulgação da atual Constituição, o Código de Menores de 1979 foi substituído pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, lei 8.069 de 13 de julho de 1990 e passou então a vigorar a Doutrina Jurídica da Proteção Integral, de acordo com essa doutrina, a população infanto-juvenil, em qualquer situação deve ser protegida e seus direitos garantidos, além de terem reconhecidas as prerrogativas idênticas às dos adultos. Cabe então, a partir desse entendimento, que é dever em conjunto da família, sociedade e Estado a proteção à criança e ao adolescente, com total prioridade, dada a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

3. A FAMÍLIA, A SOCIEDADE, O ESTADO E AS NECESSIDADES DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Os filhos enquanto menores estão sujeitos ao poder familiar, de acordo com a previsão legal contida no artigo 1.630 do Código Civil, assim, cabe aos pais em conjunto ou separadamente prover o sustento da sua prole e ao Estado garantir que este dever seja cumprido, sob pena dele mesmo ter que realizar este papel em substituição à família e à sociedade, o que impõe em transferir este ônus para esta instituição. Quando o casal está em perfeita harmonia, vivendo ou não sob o mesmo teto, não se verificam maiores problemas, estes começam a aparecer, normalmente, quando da separação. Dúvidas e desconfianças surgem e não são raros os casos em que àqueles que deveriam ser objeto de todas as atenções acabam se tornando “motivos” para as desavenças com o conseqüente prejuízo à sua formação.

À família em primeiro lugar, cabe prover os meios necessários para o pleno desenvolvimento dos infantes. A partir da separação do casal, ou nos casos em que não se chegou a haver convívio no mesmo lar, os filhos precisam continuar a ter atenção de ambos os genitores, para tanto, a sociedade por meio de seus representantes, e o Estado por intermédio do Poder Legislativo, criaram o instituo da pensão alimentícia, ou simplesmente alimentos e por meio do Poder Judiciário deve fixá-los sempre que não forem prestados voluntariamente por quem tem este dever, após provocação do legitimado. Os alimentos possuem várias classificações doutrinárias, mas a que interessa intrinsecamente a este trabalho, é a que define os alimentos necessários.

Os alimentos necessários, que são complexos por natureza, estão previstos no artigo 1.694 do Código Civil e para que a criança e o adolescente sejam capazes de se desenvolverem em condições dignas, compreendem os alimentos propriamente ditos, educação, saúde, vestuário e lazer, os quais devem recair na responsabilidade tanto do pai quanto da mãe em provê-los.

Por alimentos propriamente ditos, deve-se entender àqueles que fazem parte do cardápio diário. Não é raro, em famílias de baixa renda, verificar-se que em muitas delas as crianças não têm o mínimo necessário durante um dia, revelando jovens subnutridos que conseqüentemente irão ser prejudicados durante sua formação física, psíquica etc.

No que diz respeito à educação, é notório, que o sistema público de ensino encontra-se em total desarmonia com a tendência mundial de cada vez mais necessitar de pessoas capazes para desempenharem as tarefas diárias nos diversos ramos da economia privada, bem como no serviço público, portanto, se faz necessário o mínimo de investimento na formação da criança e do adolescente, o que requer o dispêndio de recursos muitas vezes difíceis de serem conseguidos, pois tanto alimentante e aquele que detém a guarda do menor, seja de fato ou de direito, na maioria das vezes se encontram em conflito. Todo esse esforço é para que os menores oriundos das classes economicamente menos favorecidas quando chegarem ao mercado de trabalho possam atingir uma situação que lhes permita concorrer em igualdade de condições com outros jovens que durante sua formação tiveram oportunidades mais variadas. Eis nesse ponto a necessidade de reflexão de todos os adultos, amplamente considerados, enquanto membros de uma sociedade e em particular aqueles que conduzem o destino da nação. A educação, dentre todas as necessidades do ser humano, no entender desse autor, é o alicerce, a célula para que uma pessoa possa atingir, ou pelo menos tenha a condição de atingir, sua dignidade.

Para que se possa alcançar ou pelo menos chegar próximo a um Estado Democrático de Direito, necessário se faz educar o povo. Educação é a base de sustentação de qualquer democracia, pois sem ela não poderá o povo, titular do “poder” alcançar um estágio satisfatório de bem-estar. O povo privado de educação – no sentido mais amplo que essa palavra pode alcançar – é um povo destinado a ser manipulado e ver seus interesses coletivos e individuais serem desrespeitados. A educação, desde a tenra idade, deve ser uma preocupação constante

de todos os integrantes de uma sociedade, sejam órgãos ou agentes públicos, ocupantes de cargos políticos, pessoas físicas ou jurídicas da iniciativa privada e aquele indivíduo considerado isoladamente e integrante da sociedade.

Partindo para uma abstração, se for feita uma comparação do Estado com um edifício, onde o povo está vivendo em sociedade no seu interior, pode-se considerar a educação como sendo o solo onde tal edificação foi construída e os pilares que acompanham a construção até o nível mais alto. Se este solo e pilares não forem rígidos, firmes, tal como deve ser encarada a educação o Estado tenderá a ruir.

Para que se tenha adultos educados e bem formados, portanto, pessoas dignas, há que se pensar na sua preparação desde a infância e acompanhamento durante seu crescimento e amadurecimento, proporcionando-lhes meios de compreensão do processo da vida em coletividade, do bem estar social e da sua história.

A título de exemplo, uma pessoa educada não atira lixo na rua, fazendo com que os esgotos fiquem entupidos, os rios transbordem, causando enchentes e transtornos aos demais membros da sociedade. Uma pessoa educada não pratica ato sexual sem preservativo, pois saberá exatamente os riscos que estará correndo. Uma pessoa educada não corrompe e não se deixa corromper, pois sabe que seu sustento, seus bens devem decorrer da remuneração de seu trabalho. Uma família onde os responsáveis são educados saberá certamente orientar de forma satisfatória suas crianças para que elas possam se inserir na sociedade como pessoas de bem. Uma pessoa educada saberá exigir seus direitos e cumprir seus deveres.

Imaginem o Estado brasileiro como se fosse um corpo humano enfermo: o Estado brasileiro sofre de uma doença que se irradia pelo corpo inteiro, cuja origem, ponto central para sua cura, está localizado no seu interior, em algum lugar, talvez ainda desconhecido dos médicos (agentes públicos) e do próprio indivíduo (povo). Este ponto central chama-se “educação”. Quando este ponto for descoberto, ou se descoberto, for do interesse dos médicos im-

plementá-lo, aí sim será um eficaz meio de combate aos prejuízos que este corpo vem sofrendo.

Quanto à saúde, esta decorre diretamente de uma boa alimentação e educação, pois por meio do conhecimento, há que se ter uma prevenção dos problemas físicos e psicológicos que o menor possa desenvolver. A atuação preventiva se mostra muito mais eficaz e econômica que a atuação corretiva.

4. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO COMO MEIO DE ASSEGURAR O DIREITO MATERIAL DO ALIMENTADO

O processo, por meio de seu caráter instrumental, deve assegurar ao titular do direito material a efetiva realização deste. A pretensão de alimentos deve seguir o procedimento previsto na lei 5.478/1968. Um dos principais pontos a ser discutido na relação processual, além da existência da paternidade ou maternidade, seja esta biológica ou afetiva, da criança e do adolescente, é a possibilidade de quem se quer obter a prestação e a necessidade de quem pleiteia o direito, conforme o disposto no artigo 1.694, § 1º do Código Civil e que a doutrina convencionalizou chamar de binômio “possibilidade x necessidade”. Ultrapassadas estas relevantes questões e declarados judicialmente o direito da criança e do adolescente aos alimentos, pois estes são preexistentes e nascem a partir da relação de parentesco, começa-se a travar entre os pais do infante uma verdadeira “batalha”, cujo ponto central é saber se determinado valor é justo ou não e como deverá ser aplicado no melhor interesse do alimentado. Note-se que esta discussão, que certamente se travou durante o trâmite de ação de alimentos, continua mesmo após a decisão judicial definitiva, pois, as partes, em regra, se sentem inconformadas com o que ficou decidido.

O obrigado quando não acha que o valor de sua obrigação ficou além de suas possibilidades e das necessidades de seu filho, argumenta que os recursos não serão empregados in-

tegralmente em favor do menor. Por sua vez aquele que tem a guarda do filho entende que a quantia definida judicialmente foi inferior as necessidades do infante.

O problema se agrava quando os ex-cônjuges formam novas famílias ou advém o nascimento de novos filhos com outras pessoas. A possibilidade de quem tem o dever de alimentar diminui e aparecem naturalmente as comparações entre os filhos. Aquele que detém a guarda voluntária ou involuntariamente do menor, começa a questionar se seu filho está recebendo quantia inferior a que é destinada ao filho da outra relação. Esses problemas no âmbito familiar criam dificuldades para todos e quem mais sofre são os menores envolvidos.

Outra questão extremamente relevante diz respeito a paternidade ou maternidade. Os casos de paternidade são mais comuns por isso merecem ser comentados, pois dificilmente será encontrado nos tribunais casos de negativa de maternidade. A obrigação alimentar muitas vezes leva o pai a negar a paternidade de determinada criança sem motivo justo, apenas para obstar ou postergar o cumprimento de sua obrigação. Trata-se de uma situação lamentável, quando não há suporte fático para esta negativa. Mais uma vez a legislação deveria conter meios de coerção mais severos para compelir aquele que negou a paternidade e tenha esta comprovada ao final do processo sofra consequências mais drásticas.

Os processos onde se investigam a paternidade, dada a natureza e complexidade da prova, são mais longos e acabam, de alguma forma, privilegiando o devedor de alimentos. Da mesma forma, a mãe que indicasse um suposto pai, sem que os mesmos suportes fáticos relevantes estivessem presentes, e ao final a paternidade não fosse comprovada, deveria sofrer sérias sanções do Estado. Medidas coercitivas e severas serviriam para amenizar a situação dos menores que se encontram envolvidos em situações desta natureza.

Certamente os problemas não acabariam, porém tenderiam a serem menos frequentes. Vários benefícios poderiam ser sentidos a partir de algumas mudanças no instituto da pensão alimentícia. A primeira delas seria no próprio ambiente de criação das crianças e adolescentes

que certamente melhoraria a qualidade de sua formação, e este deveria ser o principal objetivo dada a prioridade que deve ser assegurada a pessoas nesta condição peculiar de desenvolvimento. Depois, a família, a sociedade seriam amplamente beneficiadas com menos desavenças e condições de vida mais dignas, e por último, o próprio Estado com o desafogamento dos litígios judiciais e a possibilidade de implementação de políticas públicas que realmente assegurem o amplo desenvolvimento dos menores.

A partir dessas premissas surgem pelo menos três problemas básicos para o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente.

O primeiro deles diz respeito a síndrome da alienação parental, o segundo como efetivar o cumprimento da decisão judicial e o terceiro está no controle da destinação dos recursos.

5. DA SÍNDROME DA ALIENAÇÃO PARENTAL

A alienação parental, em síntese, consiste na prática, empregada por aquele que detém a guarda do filho após a ruptura da relação harmônica antes existente entre o casal, de uma conduta extremamente prejudicial à formação da criança e do adolescente.

Aquele que possui a guarda exclusiva do filho (guarda monoparental), seja de fato, seja de direito, dentre outros fatores que estão fora do escopo deste trabalho, em virtude da falta de contribuição material para a formação do filho, começa a incutir na mente do menor que o outro genitor de alguma forma contribuiu para a situação, normalmente precária, em que se encontram.

Todas as adversidades enfrentadas passam a ser da responsabilidade do outro genitor que não contribuiu, em tese, para o sustento da criança. Há um verdadeiro monopólio sobre o controle exercido sobre o filho. Não se pode negar que a contribuição mútua, voluntária ou decorrente de ordem judicial, dos pais para a formação do filho, poderia atenuar os problemas,

mas tais problemas não podem, em hipótese alguma, ser levados ao conhecimento da criança da forma como acontecem. Os menores enquanto pessoas em formação devem ficar alheios a todas as divergências de ordem material e pessoal que envolve seus pais.

O induzimento do menor a rejeitar o outro genitor é prejudicial para a formação de seu caráter e poderá ter repercussões negativas por toda sua vida.

Não é raro - sempre lembrando que estes problemas são maiores e mais frequentes nas famílias menos favorecidas economicamente - que o guardião do menor impeça que o outro genitor se aproxime do filho criando neste verdadeira rejeição ao outro. A criança precisa de ambos os pais. Pais que se separam ou que não tenham convívio frequente com seus filhos não podem necessariamente ser rejeitados por estes.

Este problema é agravado justamente na hipótese da necessidade de intervenção judicial para que um dos pais cumpra seu dever material para com o filho. Como narrado anteriormente, quando se verifica a necessidade da propositura da ação de alimentos para compelir um dos genitores a prestar auxílio material para seu filho a situação se agrava, pois os interesses e as mágoas pessoais se sobressaem aos interesses do menor.

Expressões como, “cuidado ao sair com seu pai/mãe”, ele/ela quer roubar você de mim”, “seu pai/mãe abandonou você”, “seu pai/mãe não se importa com você”, “seu pai/mãe me ameaça, ele/ela vive me perseguindo”, "seu pai/mãe não nos deixa em paz, vive chamando ao telefone", "seu pai/mãe não dá dinheiro para manter você", “seu pai/mãe é um inútil”, "seu pai/mãe é um desequilibrado(a)", "você deveria ter vergonha do seu/sua pai/mãe", "peça pro seu pai/mãe comprar isso ou aquilo", "eu fico desesperada(o) quando você sai com seu pai/mãe", indicam a síndrome da alienação parental.

6. DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL QUE FIXA OS ALIMENTOS

O cumprimento da obrigação deveria ser espontâneo, mas esta não é a realidade. As partes começam a se distanciar do interesse de quem deveria e passam a cogitar - por parte do alimentante que normalmente não detém a guarda do alimentado - se aquela prestação foi definida na quantidade justa, o que normalmente ela não acha, e se toda ela está sendo empregada em favor de seu filho; a outra parte da relação que está de fato ou de direito com a guarda do menor, passa também a cogitar se aquele valor foi definido na proporção justa, só que agora no seu entender, normalmente sustenta que foi insuficiente.

Com essas “certezas” internas começam a influenciar o filho, de modo a evidenciar a síndrome da alienação parental, o que se revela ruim para a formação do caráter e personalidade do menor, além de tantas outras coisas prejudiciais a este.

O que se pretende é chamar atenção para esse tipo de problema, pois o processo como meio instrumental para assegurar o direito substancial daquele que realmente o tem, não pode dar como encerrada sua atividade só com a fixação da pretensão alimentícia, uma vez que após o provimento jurisdicional, os problemas não se encerram. Há que se pensar na efetividade concreta, ou seja, o interesse e a dignidade humana daquele menor, que dada a sua condição especial de pessoa em desenvolvimento, precisa de muito mais que um valor ou percentual definido numa decisão judicial.

O processo deve assegurar meios concretos de efetivação da tutela jurisdicional. Quando o alimentante possui vínculo empregatício não há maiores problemas, pois basta uma comunicação oficial ao empregador para que este desconte diretamente dos salários do obrigado a quantia destinada a seu filho.

O problema é muito grave nas situações em que o obrigado não possui emprego formal. Normalmente as decisões judiciais fixam um valor ou um percentual tendo como parâ-

metro uma base (normalmente o salário mínimo) para que o alimentante cumpra sua obrigação. Acontece que em virtude de todos os problemas anteriormente narrados e outros, aquele que tem o dever de alimentar descumpra a decisão judicial parcial ou totalmente. Nestas hipóteses o maior prejudicado é o menor. É certo que existe o procedimento de execução da decisão judicial com possibilidade até da prisão do devedor de alimentos que não justifica sua inadimplência de forma plausível, mas isso não é suficiente. A prisão possui tempo definido e até que se chegue a esta medida drástica, muito tempo terá se passado, pois há uma série de formalidades a serem cumpridas, desde a citação ou intimação do devedor, passando pela necessidade de apresentação de sua defesa até o efetivo pagamento do valor devido ou sua prisão. Como fica a situação do menor que necessita diariamente de recursos para sua sobrevivência.?

. Necessário se faz a criação de meios efetivos para o cumprimento da obrigação. Não se desconhece a possibilidade de cumprimento da obrigação *in natura*, porém outras formas devem ser criadas.

A título de exemplo, poderia haver uma ordem judicial para que fosse determinada a abertura de uma conta corrente conjunta entre os genitores do menor, onde a movimentação se daria por meio de autorização conjunta de ambos os pais, seja por meio da assinatura conjunta de um documento formal, cheque, por exemplo, ou por meio de senha eletrônica, o que resolveria a questão de eventual distância entre os pais. As despesas necessárias, e essa necessidade é relevante, pois eventuais gastos supérfluos poderiam ser absorvidos unicamente por aquele que se dispusesse a fazê-lo, que fossem realizadas por um dos genitores deveriam ser efetivamente comprovadas por meio de documentos idôneos (recibos, notas fiscais e outros).

Em virtude da prioridade dos interesses dos menores sobre os adultos prevista expressamente no artigo 227 da Constituição da República e artigo 4º da lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Código Civil que regula os direitos aos alimentos, a lei

5.478/1968 que dispõe sobre o procedimento da ação de alimentos e o Código de Processo Civil que define o procedimento para a execução dos alimentos, deveriam prever meios mais eficazes para a garantia dos direitos do menor.

Especialmente no que diz respeito ao procedimento de execução não deveria haver dois procedimentos distintos como atualmente está disciplinado nos artigos 732 e 733 do Código de Processo Civil. A possibilidade de prisão para aquele devedor que somente deixa de pagar até três parcelas é incompatível com a efetividade das necessidades do menor.

Possibilitar que as demais parcelas percam o caráter alimentar e passem a constituir dívida indenizável, alimenta no devedor o sentimento de irresponsabilidade e impunidade, pois como acontece hoje em dia, apesar do disposto no verbete da súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça: “ o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”, basta que o alimentante devedor pague as três últimas parcelas para impedir um poderoso meio de coerção que é a prisão civil.

Em relação as demais parcelas pretéritas não há nada que se possa fazer quando o devedor não possui bens suficientes que assegurem o cumprimento da obrigação e esta é a situação que mais ocorre na prática.

7. A EXECUÇÃO DE PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

Muitas vezes acontece de o alimentante deixar de pagar a prestação alimentícia, seja por perda do vínculo empregatício, ou o que é pior, por deliberação própria – quando trabalha como autônomo ou realiza atividades eventuais (biscateiro, camelôs, motorista de táxi, pedreiro etc) muitas delas, bem remuneradas, cite-se por exemplo o proprietário de um estabelecimento comercial informal bem sucedido. A interrupção do cumprimento da prestação alimen-

tícia, no segundo caso (deliberação própria) se dá por motivo de desavença entre o alimentante e a parte que representa o alimentado, se esquecendo ambos que o que está em jogo não são seus interesses pessoais, e sim o do infante. Diante de tal situação, como compelir o alimentante a continuar cumprindo sua obrigação? Surge daí a necessidade de se recorrer ao processo de execução de prestação de alimentos.

É certo que o legislador ordinário procurou prover o alimentando (ou quem o represente) de meios eficazes para o recebimento da prestação alimentícia, possibilitando a penhora de salários e verbas análogas, como soldos e vencimentos, que em regra, são absolutamente empenhoráveis, e até a prisão civil do devedor de alimentos. Nos dois primeiros casos a tutela só poderá ser efetivada com celeridade se o alimentante, no momento da execução, estiver trabalhando com vínculo empregatício. O que afasta, ou pelo menos dificulta, a concretização do direito do infante de ser alimentado é se o obrigado não tiver emprego formal, pois nesta situação como comprovar as possibilidades da pessoa que tem o dever de alimentar? A justificativa que normalmente este encontra para escusar-se de sua obrigação é a alegação de que recebe quantia insuficiente.

Outro fator importante a ser considerado é o caso de prisão civil como meio de coação para o devedor de pensão alimentícia, descartando a hipótese de o alimentante estar trabalhando com vínculo empregatício, mesmo que este seja preso, será que isto atinge de fato o cerne do problema? Não se pode desmerecer a tentativa do legislador, mas o que realmente importa é o provimento das necessidades do menor.

8. DOS ASPECTOS PENAIIS

O direito penal possui princípios próprios que embasam sua aplicação. Dois princípios merecem destaque neste trabalho, o primeiro deles é o Princípio da Intervenção Mínima e o

segundo é o Princípio de Fragmentariedade, que em resumo, prevêm, na essência, que o direito penal só deve ser aplicado àquelas situações em que sejam relevantes e que nos outros ramos do direito não encontrem uma resposta adequada do Estado, dada a drástica medida de restrição da liberdade que pode derivar de sua aplicação.

Pois bem, o legislador ordinário, previu no Código Penal, no Capítulo III – Dos Crimes contra a Assistência Familiar, do título VI – Dos Crimes contra a Família, algumas situações passíveis de punição com a restrição da liberdade, principalmente daquele que na condição de responsável pelo filho o abandona materialmente, artigo 244 do Código Penal, cuja pena varia de um (1) a quatro (4) anos de detenção, bem como o abandono intelectual, artigo 246 também do Código Penal, cuja pena varia de quinze (15) dias a um (1) de detenção. Resalta-se que no primeiro caso, apesar de a pena ser de detenção e comportar uma série de benefícios, não pode ser considerada branda.

Assim é porque o legislador considerou grave o suficiente a conduta dos pais que abandonam os filhos a ponto de merecer uma reprimenda penal, além daquelas previstas na legislação civil.

Muito embora esta previsão penal, poucos são os casos levados à apreciação do juízo criminal.

A falta do cumprimento do dever de alimentar pode ser devidamente caracterizada como uma conduta típica para o direito penal a ponto de levar aquele que não cumpre seu dever a responder por sua atitude na seara correspondente. Se esta fosse uma prática comum, certamente os casos de inadimplência do dever de alimentar e todas as consequências anteriormente demonstradas seriam sensivelmente reduzidos.

Chama-se a atenção que o dever de prestar alimentos decorre diretamente da relação de parentesco, portanto, trata-se de uma obrigação legal moral que independe de um provimento judicial prévio. A simples omissão no cumprimento do dever de prover a subsistência

do filho já implicaria numa conduta típica. A pena poderia ser agravada, seja por meio de uma causa de aumento ou de caracterização de uma forma qualificada de crime, se o descumprimento, além de legal fosse também decorrente de uma sentença judicial proferida certamente na vara de família em processo de alimentos.

9. CONCLUSÃO

Após a análise dos temas tratados neste trabalho pode-se chamar a atenção de todos os integrantes da sociedade brasileira, seja por meio das instituições ou de cada cidadão considerado isoladamente, para um grande problema que principalmente é verificado nas camadas economicamente menos favorecidas da população: a falta de efetivação da prestação alimentícia nos casos da população de baixa renda.

Assim, é do conhecimento da maioria dos membros da sociedade brasileira que no nosso país se verifica um enorme desequilíbrio na distribuição de renda, tal fato faz com que a parcela da população mais carente encontre grande dificuldade no modo de condução de suas vidas familiares, acarretando, com isso, sérios problemas para educarem seus filhos visando um futuro onde possam concorrer em igualdades de condições com aqueles que tiveram mais oportunidades desde a infância.

A família, base da sociedade, vem sofrendo grandes transformações no mundo moderno, como dito anteriormente, os casamentos são cada vez mais instáveis e a dinâmica da vida atual exige muito mais de homens e mulheres, que muitas vezes, empenhados em seus projetos pessoais ou em suas convicções, tendem a se separar cada vez mais cedo, sem que o número de crianças diminua na mesma proporção, pelo contrário, os nascimentos continuam acontecendo e muitas vezes sem que pais e mães estejam ligados por um vínculo afetivo ou conjugal. Começam aí as dificuldades na criação dos infantes.

O problema se agrava na hora de definir quem irá prover os alimentos necessários e em quais proporções eles devem ser fixados, segundo preconiza o código civil no artigo 1694, § 1º, há de se observar o binômio necessidade x possibilidade. Ultrapassada esta fase, deve-se ter certeza que a totalidade destes, normalmente recursos financeiros, sejam empregados efetivamente na criação do infante. Muitos alegam que parte destes recursos é empregada pelo representante do menor, aquele que detém a guarda de fato ou de direito, em proveito próprio ou de outros filhos existentes de outra relação. Com isso o principal prejudicado é o alimentando uma vez que a ele deve ser assegurado a totalidade dos recursos prestados pelo alimentante.

A partir desta controvérsia, surge o problema do convívio que deve ser amplo com ambos os genitores, independentemente dos problemas pessoais que esses possam ter e não devem ser suportados por pessoas de tão tenra idade. Muitas vezes, por questões financeiras, são influenciados por um dos pais a terem um comportamento de repulsa em relação ao outro, ou por não ter lhe fornecido o recurso que acha suficiente, quando em companhia de quem tem a guarda de fato ou de direito, ou por influência da outra parte, quando em dia de visitaçãõ, por exemplo, ocasião em que tenta incutir na mente da criança, as vezes inconscientemente, que aquela parte que tem a guarda de fato ou de direito está desviando parte dos recursos a ele destinado em proveito próprio, dessa forma criando uma verdadeira confusão para o infante.

Um comportamento muito frequente é o abandono afetivo que o alimentante acaba materializando, achando que com sua contribuição financeira ele está cumprindo integralmente sua obrigação, esquecendo-se muitas vezes do valor que a relação afetiva tem na criação de uma criança.

Para que todos estes problemas e outros fossem diminuídos, o importante seria, por exemplo, a abertura de uma conta corrente conjunta entre os pais, onde cada um teria que de-

positar periodicamente – normalmente de mês em mês – uma quantia dentro de suas possibilidades e das necessidades do alimentado, que seria movimentada conjuntamente por meio de retiradas onde necessitasse do consentimento de ambos, assim o controle seria mais efetivo, tanto pelas partes, quanto por uma possível conferência por parte do judiciário. Outra forma, seria a imposição de obrigação de fazer, onde por meio destas seriam verificadas as necessidades do infante e dentro da possibilidade de cada responsável seriam atribuídas algumas obrigações, como por exemplo: a um caberiam as despesas relativas a educação e vestuário, ao outro questões relativas à saúde e alimentação e assim por diante. Essas medidas visam ao controle efetivo da contribuição de cada um sem que outro tenha acesso a dinheiro em espécie do outro, o que muitas vezes é o centro da discórdia do ex-casal.

Com isso, se não existirem meios efetivos de controle do emprego da prestação alimentícia, esses problemas continuarão a existir e as crianças e adolescentes submetidos à tamanha confusão, permanecerão com suas chances de alcançarem um desenvolvimento digno, comprometida, dessa forma, impõe-se a reformulação da atual sistemática de coerção, para que os devedores de pensão alimentícia possam cumprir suas obrigações de forma a trazer benefício para seus filhos.

REFERÊNCIAS

CAHALI, Yussef Said, *Dos alimentos*, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, 7.ed. vol. II, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*, 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARMITT, Arnaldo. *Prisão Civil por Alimentos e Depositário Infiel*, São Paulo: Aide, 1989.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, 16.ed. São Paulo: Atlas, 2004.

OLIVEIRA, J.M. Leoni Lopes de. *Alimentos e sucessão no casamento e na união estável*. 6.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: Direito de Família* . Atual. Tânia da Silva Pereira. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v. 5.

SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesse na Constituição Federal*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, 34.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.