

TESE 75

Proponente: Danilo Mendes Silva de Oliveira

Área: Família

Súmula: Em execução de alimentos é admissível penhora sobre contas vinculadas de FGTS e PIS/PASEP em nome do devedor, visto que a impenhorabilidade de tais valores não é oponível a créditos de natureza alimentar, em razão da incidência dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.

### **Assunto**

A presente proposta versa sobre execução de alimentos, cuidando-se da questão relativa à penhorabilidade de valores referentes a FGTS e PIS/PASEP em nome do devedor.

Embora o texto escrito da lei (Lei n. 8.036/90, que dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e dá outras providências), preveja a impenhorabilidade da conta vinculada do FGTS do trabalhador (art. 2º, §2º), é de se reconhecer que uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, pautada por princípios constitucionais, indica que em se tratando de execução de alimentos não se mostra oponível tal impenhorabilidade, em razão da prevalência dos alimentos, bem de status constitucional, que autoriza, inclusive, a prisão civil do devedor.

Ocorre que, em casos excepcionais, como na hipótese de execução de alimentos, há mitigação do rol taxativo previsto no art. 20 da Lei 8.036/90, dada a incidência dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, versa a proposta sobre a admissibilidade de penhora de valores referentes a contas vinculadas de FGTS e PIS/PASEP em execuções de alimentos.

### **Relação de pertinência com as atribuições institucionais da Defensoria Pública**

A pertinência da proposta é evidente, visto que quantitativamente a maior parte das demandas da população que procura a Defensoria Pública versa sobre Direito de Família, sendo que os pedidos de alimentos assumem especial destaque e relevo na atuação do Defensor Público na área do Direito de Família, pois retratam o maior número de demandas que são submetidos aos Defensores Públicos, em suas várias modalidades, inclusive as execuções de alimentos.

Nesse contexto, considerando que o pensamento institucional da Defensoria Pública há de estar umbilicalmente ligado a uma visão crítica e evolutiva do Direito, evidencia-se a necessidade da instituição estar de acordo com o mais moderno entendimento da doutrina e jurisprudência, quando verificado que se trata do entendimento mais consentâneo com a realidade e com as

necessidades da imensa legião de pessoas que necessitam de prestação alimentar para sua sobrevivência digna.

A Defensoria Pública constitui instituição essencial ao sistema de Justiça, sendo seu público alvo os necessitados. Nesse sentido, observa-se que o maior número de necessitados que procuram a Defensoria Pública formulam pretensões relativas a alimentos, sendo certo que aquele que se dirige perante a Justiça para postular alimentos o faz em razão de necessitar de contribuição material para a manutenção da própria sobrevivência.

A proposta guarda, portanto, relação de pertinência com as atribuições institucionais da Defensoria Pública, que tem a *construção de uma sociedade solidária e a redução das desigualdades* como alguns dos seus fundamentos de atuação (art. 3º da LC 988/2006).

### **Fundamentação jurídica e fática**

Conforme se verifica na prática forense, o processo de execução de alimentos se tornou verdadeiro *calvário* para o credor, circunstância esta descrita de forma primorosa por Rolf Madaleno, uma das maiores autoridades em Direito de Família no país, em seu artigo intitulado "O calvário da execução de alimentos".<sup>[1]</sup>

A conduta do devedor de alimentos, de não providenciar o regular pagamento da pensão alimentícia acarreta graves danos ao credor, visto que, comumente, com o inadimplemento da obrigação alimentar, enquanto o alimentante se torna devedor voluntário, o guardião do menor que depende da pensão se torna devedor de forma involuntária, visto que se vê obrigado a contrair dívidas para suprir as necessidades que deveriam ser supridas com a pensão alimentícia.

Nas sábias palavras de Rolf Madaleno:

"basta considerar serem estritamente essenciais os alimentos, para viabilizar a mínima e digna sobrevivência do alimentário, e não fica difícil dimensionar os gravíssimos danos causados pelo propositado retardamento na quitação da obrigação alimentar vencida e impaga, obrigando à tomada de constrangedores e onerosos empréstimos, com financeiras, parentes, amigos ou profissionais da usura, isto quando o agravo moral não decorre dos constantes atrasos e da reiterada inadimplência surgida das despesas ordinárias e dos credores mais próximos.[...]Sofrem duro golpe a honra e a dignidade da pessoa humana, quando severamente atingidas pela vergonha da perda de seu crédito alimentar, a resultar correlatamente no atraso de seus compromissos financeiros, com o maldoso inadimplemento de sua pensão."<sup>[2]</sup>

É inegável que o crédito alimentar, em razão de sua própria natureza e em atenção à sua especial finalidade (qual seja: o da manutenção da sobrevivência de um ser humano) constitui o mais sagrado de todos os créditos, tanto que constitui a única dívida e que há autorização da Constituição da República para a medida extrema da prisão civil (art. 5º, LXVII).

Desse modo, não há como prevalecer a impenhorabilidade de FGTS e PIS/PASEP em face do direito de crédito alimentar. No conflito de interesses entra a impenhorabilidade de tais valores e o direito decorrente do crédito alimentar, são aplicáveis os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da proporcionalidade, para que o sagrado direito à sobrevivência digna dos alimentandos prevaleça.

Nesse momento, invocam-se as normas do art. 1º, III e 227 da Constituição Federal. A primeira norma prevê o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento de nosso Estado Democrático de Direito, e a segunda traz em si o mandamento constitucional da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente.

**O princípio da dignidade da pessoa humana** se reflete em um critério de hermenêutica jurídica, que deve orientar a aplicação de todo o ordenamento jurídico. Dessa maneira o princípio em questão deve servir para nortear a ação positiva do Estado, e não apenas como a representação de um limite para sua atuação[3]. Nas exatas palavras de José Afonso da Silva "a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida." [4]

Com relação ao **princípio do melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente**, tem-se que, de acordo com a Convenção Internacional dos Direitos das Crianças, que tem força de lei no Brasil desde 1990 (Decreto n. 99.710/90), toda criança e adolescente deve ter seus interesses tratados com prioridade, pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito, como pessoa em desenvolvimento e dotada de direitos. Este princípio também vem consagrado no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069, de 1990), em seus artigos 4º e 6º.

Deve ser salientado que este princípio já foi reconhecido até mesmo internacionalmente, na Convenção de Haia, quando esta tratou da proteção dos interesses da criança. [5]

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente nada mais é do que o reflexo do caráter integral da doutrina dos direitos da criança e da estreita relação com a doutrina dos direitos humanos em geral. Tal princípio é pertinente em razão da circunstância de fato de que a imensa maioria dos pedidos judiciais de alimentos, e, conseqüentemente, dos processos de execução de alimentos, possui crianças e/ou adolescentes em seu pólo ativo.

É sabido que, segundo a natureza dos princípios, não existe supremacia de um sobre outro ou outros, destarte que, havendo eventual colisão deverá esta ser resolvida pelo balanceamento dos interesses, onde este

princípio deve ser tido como consideração primordial, já que é de prioridade, e não de exclusão de outros direitos ou interesses.

Sabe-se que a Constituição Federal garante tanto o direito do trabalhador ao FGTS, em seu art. 7º, III, quanto o direito do alimentário aos alimentos.

Ocorre que o próprio constituinte originário inseriu na Constituição da República a autorização para a medida extrema da prisão civil em razão de inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia (art. 5º, LXVII).

Nesse particular desponta a incidência do **princípio da razoabilidade** a indicar a prevalência do direito do alimentário em receber os alimentos que lhe são devidos sobre o direito do trabalhador em manter íntegras suas contas vinculadas de FGTS e PIS/PASEP, visto que não é razoável que a dívida alimentar autorize a mais extrema de todas as medidas, que é a prisão civil, e não venha a autorizar a penhora sobre tais valores.

Desse modo, sopesando-se ambos os direitos, ou seja, o do trabalhador em manter seu FGTS e o do alimentando em receber seu crédito de natureza alimentar, não há dúvidas que deve prevalecer o direito do credor de pensão alimentícia.

Nesse sentido, segue julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

"Agravado de Instrumento – Alimentos – Penhora de FGTS. Juízo de primeira instância indeferiu pedido de penhora do FGTS – Agravado não possui bens e recusa-se a pagar débito alimentício – Interesse do menor deve prevalecer sobre interesse econômico do alimentante – Artigo 227 da Constituição utiliza expressão "com absoluta prioridade!", deixando claro qual valor deve prevalecer – Recurso provido. (Agravado de Instrumento 663.300-4, Rel. Piva Rodrigues, 9ª Câmara de Direito Privado, data do julgamento: 10/11/2009).

Vale salientar que o legislador infraconstitucional também não escondeu a preferência pela tutela do alimentário, e, levando em consideração a relação de compatibilidade normativa vertical, estampou tal preferência no parágrafo 2º do art. 649 do CPC, que flexibiliza a impenhorabilidade dos proventos do trabalhador em benefício do credor de alimentos.

Dessa maneira tem-se que com base nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e do melhor interesse e proteção integral da criança e do adolescente, é perfeitamente cabível a penhora de FGTS para a quitação de dívida de alimentos.

Nesse sentido, seguem julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PENHORA DO FGTS DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. As hipóteses enumeradas no art. 20 da lei 8.036/90, não são taxativas, sendo possível, em casos excepcionais, a liberação dos saldos do FGTS em situação não elencadas no mencionado preceito legal. Nesse passo, é possível a penhora dos valores constante da conta do FGTS do executado para pagamento de dívida de alimentos. AGRAVO PROVIDO. EM MONOCRÁTICA. (Agravado de Instrumento 70033814468, 8ª Câmara de Direito Cível, Rel. Rui Portanova, data do julgamento: 14/12/2009)”;

“APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PENHORA DO FGTS. POSSIBILIDADE. No caso concreto, em se tratando de dívida de alimentos de quem deles necessita - um menor impúbere -, a impenhorabilidade do FGTS prevista no art. 2º, §2º, da Lei nº8.036/90 não pode ser invocada, se nenhum outro bem foi encontrado para satisfazer o débito, tampouco o devedor mostrou qualquer boa vontade em satisfazê-lo. Precedentes do Tribunal e do STJ. Apelação desprovida. (Apelação Cível 70027732288, 8ª Câmara de Direito Cível, Rel. José Ataídes Siqueira trindade, data do julgamento: 15/01/2009).”

Tem-se então que, apesar da ausência de expressa autorização pela lei regulamentadora do FGTS, é possível a penhora nos casos de pagamento de verba alimentar.

De fato, se a Constituição da República, como exceção ao direito fundamental da vedação de prisão civil por dívida, prevê a medida extrema da coerção pessoal ao devedor de alimentos, soaria muito (mas muito mesmo) contraditório que os valores de FGTS e PIS/PASEP não pudessem ser penhorados para satisfação do crédito alimentar.

Se a Carta Magna elevou o direito alimentar a um grau de importância superior até mesmo à liberdade do devedor, por óbvio que o direito do trabalhador a valores de FGTS e PIS/PASEP também sucumbe diante da necessidade do alimentando.

Por fim, é de se registrar que a possibilidade de penhora de valores de FGTS em execuções de alimentos já foi assentada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, inclusive em recente julgado, cuja ementa se segue:

“PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO- MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL- FGTS E PIS: PENHORA - EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - SÚMULA 202/STJ - INTERESSE DA CEF - IMPENHORABILIDADE - MITIGAÇÃO FRENTE A BENS DE PRESTÍGIO CONSTITUCIONAL.

1. A competência para a execução de sentença condenatória de alimentos é da Justiça Estadual, sendo irrelevante para transferi-la para a Justiça Federal a intervenção da CEF.

2. Na execução de alimentos travada entre o trabalhador e seus dependentes, a CEF é terceira interessada.

3. A impenhorabilidade das contas vinculadas do FGTS e do PIS frente à execução de alimentos deve ser mitigada pela colisão de princípios, resolvendo-se o conflito para prestigiar os alimentos, bem de status constitucional, que autoriza, inclusive, a prisão civil do devedor.

4. O princípio da proporcionalidade autoriza recaia a penhora sobre os créditos do FGTS e PIS.

5. Recurso ordinário não provido.

(STJ – RMS 26540 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/08/2008).”

Tal entendimento foi reafirmado posteriormente no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, conforme outros julgados que se seguem:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA.

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PENHORA SOBRE CONTA DO FGTS. POSSIBILIDADE.

1. Este Tribunal Superior entende ser possível a penhora de conta vinculada do FGTS (e do PIS) no caso de execução de alimentos. É que, em casos tais, há mitigação do rol taxativo previsto no art. 20 da Lei 8.036/90, dada a incidência dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.

2. A orientação jurisprudencial das Turmas de Direito Privado desta Corte é na vertente de se admitir o bloqueio da conta relativa ao FGTS para a garantia do pagamento da obrigação alimentar, segundo as peculiaridades do caso concreto.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ – AgRg no Ag 1.034.295 / SP, 3ª Turma, Rel. Vasco Della Giustina - Desembargador Convocado do TJ/RS - j. 15/09/2009).”

“RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE DÉBITO ALIMENTAR - PENHORA DE NUMERÁRIO CONSTANTE NO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) EM NOME DO TRABALHADOR/ALIMENTANTE - COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - HIPÓTESES DE LEVANTAMENTO DO FGTS - ROL LEGAL EXEMPLIFICATIVO - PRECEDENTES - SUBSISTÊNCIA DO ALIMENTANDO - LEVANTAMENTO DO FGTS - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - A questão jurídica consistente na admissão ou não de penhora de numerário constante do FGTS para quitação de débito, no caso, alimentar, por decorrer da relação jurídica originária afeta à competência desta c. Turma (obrigação alimentar), deve, de igual forma ser conhecida e julgada por qualquer dos órgãos fracionários da Segunda Seção desta a. Corte;

II - Da análise das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei n.8.036/90, é possível aferir seu caráter exemplificativo, na medida em que não se afigura razoável compreender que o rol legal abarque todas as situações fáticas, com a mesma razão de ser, qual seja, a proteção do trabalhador e de seus dependentes em determinadas e urgentes circunstâncias da vida que demandem maior apoio financeiro;

III - Irretorquível o entendimento de que a prestação dos alimentos, por envolver a própria subsistência dos dependentes do trabalhador, deve ser necessariamente atendida, ainda que, para tanto, proceda-se ao levantamento do FGTS do trabalhador;

IV - Recurso Especial provido.

STJ – REsp 1083061/ RS, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda - j. 02/03/2010.”

Portanto, resta demonstrada a possibilidade de penhora sobre valores de contas vinculadas de FGTS e PIS/PASEP do devedor de alimentos.

## **V – Sugestão de operacionalização**

A operacionalização da presente proposta requer a adoção do entendimento nela exposto pelo Defensor Público, com sua defesa em todas as fases do processo e instâncias judiciais.

Procedendo-se desta forma, o Defensor Público, na condução de processo de execução de alimentos, seja por qual rito tramite (rito da prisão civil ou da penhora de bens), na constatação de ineficácia de outras medidas mais adequadas à satisfação do crédito do alimentante, requererá expedição de ofício à Caixa Econômica Federal solicitando-se informações sobre a existência de valores

de FGTS e PIS/PASEP em nome do devedor. Constatando-se a existência de valores em nome do devedor, postulará a penhora com vistas a futuro levantamento do numerário em favor do credor.

A operacionalização da proposta requer, em suma, que o Defensor Público adote e defenda o entendimento proposto na condução do processo de execução de alimentos, postulando a penhora de valores de FGTS e PIS/PASEP em nome do devedor sempre que outras medidas mais adequadas à satisfação do crédito, como a prisão civil ou a penhora de ativos financeiros (penhora "on line" - art. 655-A do CPC), se mostrarem ineficientes no caso concreto.

---

[1] Disponível em: <>.

[2] A Execução de Alimentos pela Via da Dignidade Humana, *in Alimentos no Código Civil*. CAHALI, Francisco José. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (organizadores). São Paulo: Saraiva. 2005, p. 257.

[3] DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007, p. 59.

[4] Comentário Contextual à Constituição. 4. ed. São Paulo: Malheiros. 2007, p. 38.

[5] MARQUES, Suzana Oliveira. *Princípios do Direito de Família e Guarda dos Filhos*. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2009, p. 41.