



Instituto Brasileiro de Direito Público – IDP
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito
Processual Civil

RENATA CRISTINA VEVERKA FARIA

**A LEGITIMIDADE ATIVA DO ALIMENTANTE EM
DESFAVOR DO DETENTOR DA GUARDA DO
ALIMENTADO NA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE
CONTAS**

BRASÍLIA

2012

RENATA CRISTINA VEVERKA FARIA

**A LEGITIMIDADE ATIVA DO ALIMENTANTE EM
DESFAVOR DO DETENTOR DA GUARDA DO
ALIMENTADO NA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE
CONTAS**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil, no do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Professor: Rafael Klier da Silva Oliveira.

BRASÍLIA/DF

2012

RENATA CRISTINA VEVERKA FARIA

**A LEGITIMIDADE ATIVA DO ALIMENTANTE EM
DESFAVOR DO DETENTOR DA GUARDA DO
ALIMENTADO NA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE
CONTAS**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil, no do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Aprovação pelos membros da banca examinadora em __/__/__, com menção ____
(_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

RESUMO

Os direitos do menor devem ser tutelados por todos. A garantia de um crescimento saudável, uma vida digna, com saúde, educação e lazer, deriva da formação de uma célula familiar que viabilize tais aspirações. É dever dos genitores, garantirem para sua prole todos os esses direitos, independentemente da ruptura da célula familiar. Sendo assim, mesmo após o fim da união conjugal, há de permanecer intacto o poder familiar concedido ao genitor não guardião. Nesse viés, no intuito de garantir o exercício pleno do poder familiar, que sempre deverá atender ao melhor interesse do menor, a ação de prestação de contas, corretamente manejada, se apresenta como ferramenta útil, que possibilita ao Alimentante fiscalizar a administração dos valores provenientes da prestação de alimentos. Não há que se falar, portanto, da ilegitimidade ativa do Alimentante ao propor ação de prestação de contas em desfavor do genitor guardião, haja vista seu flagrante interesse em garantir o crescimento saudável de sua prole.

Palavras-chaves: Família. Poder Familiar. Alimentos. Prestação de Contas. Legitimidade Ativa.

ABSTRACT

The rights of the child must be protected by all. The guarantee of a healthy growth, a dignified life with health, education and leisure, derives from the formation of a nuclear family that makes possible those aspirations. It is the duty of the parents to insure their offspring all the aforementioned rights, irrespective of the breakdown of nuclear family. In this way, even after the end of the conjugal union, the power of the family, granted to the non custodial parent, must remain intact. In this context, in order to insure the full exercise of family power which must always serve the best interests of the child, the action of accounts, properly managed, presents as a useful tool to the debtor for supervising the administration of the alimony's values. It is not a case of the active illegitimacy of the debtor to propose the accounts' action in against the custodial parent, due to the flagrant interest in insuring the healthy growth of the offspring.

Keywords: Family, Family Power, Alimony, Accounts, Active Legitimacy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1. FAMÍLIA	9
2. ALIMENTOS	15
2.1 PRINCÍPIOS DA OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS.....	15
2.1.1. IMPENHORABILIDADE	15
2.1.2. IMPRESCRITIBILIDADE	15
2.1.3. INCESSIBILIDADE OU INALIENABILIDADE	16
2.1.4. IRREPETIBILIDADE.....	16
2.1.5. IRRENUNCIABILIDADE	17
2.1.6. VARIABILIDADE	17
2.1.7. PERIODICIDADE E ALTERNATIVIDADE.....	17
2.1.8. TRANSMISSIBILIDADE	18
2.2. BINÔMIO NECESSIDADE X POSSIBILIDADE.....	19
3. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS	26
3.1. AÇÃO DE PRESTAR CONTAS	29
3.2. APRESENTAÇÃO DE CONTAS SEM CONTESTAÇÃO	30
3.2.1. INEXISTÊNCIA DE CONTESTAÇÃO E DE APRESENTAÇÃO DE CONTAS.	30
3.2.2. CONTESTAÇÃO COM NEGATIVA DE PRESTAR CONTAS.....	31
3.3. AÇÃO DE DAR CONTAS.....	34
3.4. DA FORMA COMO SE APRESENTARÃO AS CONTAS.....	36
4. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO ALIMENTANTE NA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS	39
4.1. DO OBJETIVO DO MANEJO DA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS	47
CONCLUSÃO	54
BIBLIOGRAFIA	56

INTRODUÇÃO

A prestação de alimentos historicamente refere-se ao dever de prestar assistência aos mais necessitados, aqueles que se encontram em situação de carência ou insuficiência de meios de subsistência. O dever de prestar auxílio advém da célula familiar, que tem o dever constitucional de garantir condições mínimas de subsistência a quem não se matém com os frutos de seu próprio trabalho, como prescrevia o Código Civil de 1916.

Os alimentos são, portanto, prestações que garantem a satisfação de necessidades vitais de quem não pode sozinho provê-las, o que corrobora com o pensamento de que a prestação de alimentos tem como elemento basilar a incapacidade de subsistência, a incapacidade da pessoa, por suas próprias ações, manter o conjunto de necessidades para uma vida digna.

A obrigação de prestar alimentos está intimamente ligada à idéia da prestação de alimentos em si, pois somente haverá a obrigação de prestar alimentos caso exista a incapacidade de manutenção de uma vida digna.

O Código Civil vigente, assim como o revogado Código de 1916, estabelece a obrigação de prestar alimentos de forma mútua, ou seja, a prestação de alimentos é devida entre ascendentes e descendentes e colaterais de 2º grau, sendo assim assegurado o direito do necessitado pleitear alimentos aos pais, avós, bisavós, filhos e irmãos, garantindo, ainda, o direito a pensão alimentícia entre cônjuges e os companheiros.

Para tanto, é imprescindível que sejam atendidos alguns requisitos legais, quais sejam: vínculo de parentesco, necessidade do alimentando e possibilidade econômico-financeira do alimentante.

Um dos princípios da obrigação de prestar alimentos, que tem fundamental importância, sendo, inclusive, inerente à própria natureza da obrigação alimentar, é o Princípio da Irrepetibilidade, que trata sobre seu caráter irrepetível. Assim, por meio deste princípio define-se que os alimentos pagos não são passíveis de restituição,

ou seja, mesmo que pagos indevidamente, os alimentos não serão devolvidos ao alimentante, tampouco será o seu valor abatido das futuras prestações, no caso de pagamento a maior.

Tal princípio é usualmente citado nas decisões judiciais, que impossibilitam a restituição do valor pago a título de alimentos provisórios, quando estes são fixados com valor superior aos alimentos definitivos; ou no caso da ação de prestação de contas, em que a Jurisprudência dominante entende restar prejudicado o prosseguimento da ação por serem irrepetíveis os alimentos.

Nesse sentido, a ação de prestação de contas, disciplinada nos artigos 914 a 919 do Código de Processo Civil (CPC), é exigível a todos aqueles que administram bens e patrimônio de terceiros e mesmo bens comuns.

A ação de prestação de contas pode ser ajuizada tanto por quem tem os bens administrados por terceiro, como por quem administra os bens, por isso trata-se de uma ação de caráter dúplice. Tal ação tem como objetivo a apuração de saldo que possa existir.

De modo geral a prestação de contas deverá ser feita de forma mercantil, com a apresentação de escrituração contábil, lançamentos de valores recebidos, pagos e aplicados, rendimentos e frutos; e o eventual saldo remanescente.

Importante também que a prestação seja acompanhada de documentos que justifiquem as operações realizadas conforme preconiza o art. 917 do CPC. Todavia, admite-se outra forma, desde que seja atingido o objetivo: a comprovação exata de como foi administrado o patrimônio.

Existem varias situações em que é cabível a Ação de Prestação de Contas, dentre elas, a obrigação do síndico em relação ao condomínio, do sócio-gerente perante os demais sócios, a obrigação do tutor e curador em relação ao tutelado e curatelado e, por fim, a obrigação do inventariante de prestar contas aos herdeiros de sua gestão do espólio.

No presente trabalho, portanto, serão abordadas as características e imbrólios da ação de prestação de contas concernente à obrigação do tutor ou curador em relação ao tutelado ou curatelado, onde figuram o Alimentante, no pólo ativo, e o detentor da guarda do Alimentado, no pólo passivo.

Em uma análise tanto Jurisprudencial, quanto Doutrinária, nota-se a grande resistência enfrentada por aqueles Genitores que buscam tal instrumento processual para garantir a boa aplicação das verbas alimentares.

A jurisprudência dominante, entende que o alimentante não tem legitimidade para pedir contas, pois o bem ou o interesse não é do alimentante, mas sim do alimentado. É com base nesse ensinamento doutrinário que a Jurisprudência alicerça os argumentos de ilegitimidade ativa do alimentante, impedindo assim o prosseguimento do feito sem o julgamento do mérito da ação.

Outro argumento sempre utilizado para impedir o prosseguimento da ação tem como base o princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Afinal, por meio deste, mesmo que fosse apurado algum crédito, pelo princípio da irrepetibilidade não seria possível a devolução desses valores.

1. FAMÍLIA

A conceituação do que é família, passa por diversas acepções de diferentes áreas da ciência humana, que alicerçam seus pensamentos em concepções religiosas, sociológicas, filosóficas e psicanalíticas.

Sobre o tema, o jargão mais conhecido, conceitua a família como a “célula social”, referindo-se sem dúvidas, ao menor núcleo de formação de uma sociedade, pequenino organismo que constrói a sociedade com base em seus valores éticos, sociais e morais, valores reconhecidamente importantes pelo constituinte, que confere especial proteção a família do estado¹.

Esta “célula social”, na verdade, refere-se em senso estrito, ao grupo formado pelos pais e filhos, onde é exercida a autoridade paterna e materna, no intuito de direcionar a criação e educação dos filhos².

Para a ciência jurídica a família seria, em sua concepção mais primitiva, um conjunto de pessoas que descendem de um tronco ancestral comum.³ Tal concepção, entretanto, não encontra mais guarida na legislação pátria, que há muito vem reconhecendo, não somente o critério biológico para determinar quem são os que fazem parte ou não de uma determinada família, mas, também, concedendo àqueles que não possuem qualquer laço genético com o tronco parental os mesmos direitos e deveres, conforme previsto nos artigos 226, § 4º e 227, § 6º da Constituição Federal⁴.

¹ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado Família, *Guarda e autoridade parental*. - Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 32.

² TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado Família, *Guarda e autoridade parental*. - Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 33.

³ PEREIRA, Caio Mario da Silva; *Instituições de direito Civil*. Rio de Janeiro, Forense. Volume V. Rio de Janeiro, Forense. 2001, p. 19.

⁴ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Com as grandes modificações sociais, tornou-se insuficiente identificar a família de forma intuitiva com o casamento, ou seja, pessoas ligadas pelo vínculo do matrimônio⁵.

Atualmente, diante das mais variadas possibilidades de relações interpessoais, é imprescindível reconhecer a família da forma mais plural possível, identificando a existência familiar com base, principalmente, na afetividade, o que contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes, como para o crescimento e formação da própria sociedade, razão pela qual plenamente justificada a sua proteção pelo Estado⁶.

Nesse sentido, a legislação prevê a existência do instituto do pátrio poder, ou, modernamente, o poder familiar, que nada mais é do que o poder-dever, atribuído aos pais ou àqueles que legalmente tenham tal dever, de proteger os filhos, que são pessoas carentes de maiores cuidados.

Diante disso, o poder familiar deixou de representar uma autoridade, passando a ser um encargo imposto aos pais. Nesse sentido, cabe enaltecer os valorosos ensinamentos da Professora Maria Berenice Dias, que leciona:

O poder familiar é sempre trazido como exemplo da noção de poder-função ou direito-dever, consagradora da teoria funcionalista das normas de direito das famílias: poder que é exercido pelos genitores, que serve ao interesse do filho⁷.

Portanto, resta claro que com o passar dos tempos, a *potestas* deixou de representar a autoridade suprema no grupo familiar, que em muitos casos, concedia ao *pater familias*, o direito sobre a vida e a morte do filho (*ius vitae ac necis*).

Modernamente, o poder familiar nada mais é do que tentar enfeizar o que

⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 42.

⁶ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 43.

⁷ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 44.

compreende o conjunto de faculdades dentre as obrigações encomendadas aos pais, como instituição protetora da menoridade, com o objetivo de lograr o pleno desenvolvimento e a formação integral dos filhos, seja físico, mental, moral, espiritual ou socialmente.⁸

O poder familiar, por sua natureza, é personalíssimo e decorre da paternidade natural ou da filiação legal, sendo irrenunciável, intransferível e imprescritível⁹; cessando-se, suspendendo-se ou extinguindo-se apenas em determinadas situações, todas expressamente determinadas em lei.

Desta forma, são causas de extinção do poder familiar a morte do filho ou dos pais, a emancipação do filho, a maioridade e a adoção; ou, por decisão judicial, passível de suspensão, o castigo imoderado, o abandono do filho ou a prática de atos atentatórios a sua moral, conforme previsto no artigo 1635 do Código Civil¹⁰.

Sendo assim, permanece o poder familiar, para ambos os pais, independentemente da guarda, quando advinda a separação destes e o filho continua vivendo apenas com um dos genitores.

Acertadamente, o legislador, a fim de dirimir quaisquer dúvidas que pudessem ser cogitadas neste sentido, julgou por bem inserir previsão expressa, contida no artigo 1.632 do Código Civil¹¹.

Assim, mesmo que a união conjugal seja desfeita, permanece para os genitores o direito-dever de zelar pelos interesses de seus filhos e garantir a si próprio a manutenção do exercício do poder familiar.

⁸ GRISAR FILHO, Waldyr, *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*. 2000. p. 24.

⁹ COMEL, Denise Damo. *Do Poder Familiar*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*. 2003. P. 28.

¹⁰ Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:

I - pela morte dos pais ou do filho;

II - pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único;

III - pela maioridade;

IV - pela adoção;

V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

¹¹ Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.

Tal direito-dever, garante ao genitor, mesmo sem ter a prole em sua companhia, dirigir-lhes a criação e educação, tê-los em sua guarda, conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casar, nomear-lhes tutor, representá-los e assisti-los nos atos da vida civil, reclamá-los de quem ilegalmente os detenham e exigir-lhes obediência, respeito e atividades condizentes a sua idade e condição.

No conformes dos ensinamentos da professora Maria Berenice Dias:

Quando o filho está sob a guarda unilateral de um dos pais, resta ao outro apenas o direito de visita. Ainda assim permanecem intactos tanto o poder familiar como a guarda jurídica, pois persiste o direito de supervisionar o interesse dos filhos e de fiscalizar sua manutenção e educação.¹²

Cabem ainda aos genitores, enquanto perdurar o poder familiar, o usufruto e a administração dos bens de seus filhos. Tal dever-direito, encontra-se expressamente previsto no artigo 1.689 do Código Civil.¹³

O direito-dever dos pais sobre os filhos gera grandes discussões sobre seus limites, abrangência e consequências. Fato é que tal direito não concede aos genitores a possibilidade de dispor dos bens de sua prole. E segundo Denise Damo Comel, *“apesar disso, é certo que o desempenho da função se submete à regra geral do exercício do poder familiar, pelo que deve visar precipuamente o interesse do menor”*¹⁴.

Decorre ainda do poder familiar, o dever dos genitores de garantir àqueles que não tenham condições a sua manutenção, com o fruto de seus esforços.

Os alimentos derivam historicamente da necessidade que o ser humano tem, desde o seu nascimento até sua morte, de amparar-se em seus semelhantes¹⁵. Nesse sentido, desde os tempos mais remotos cabia ao chefe da família buscar o

¹² DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 387.

¹³ Art. 1.689. O pai e a mãe, enquanto no exercício do poder familiar I – são usufrutuários dos bens dos filhos;

II – têm a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade.

¹⁴ COMEL, Denise Damo. *Do Poder Familiar*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*. 2003 p. 149.

¹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo; *Direito de Família*. 10. Ed. – São Paulo: Atlas, 2010 p. 347.

alimento e garantir a subsistência de sua célula familiar.

Prestar alimentos, portanto, nada mais é que garantir a subsistência de outrem, de modo a não deixar a própria sorte aquele que não tem condições de prover seu sustento através de bens ou de seu trabalho. Desta forma, conforme doutrina Caio Mário da Silva Pereira impõe-se “*aos parentes do necessitado, ou à pessoa a ele ligada por um elo civil, o dever de proporcionar-lhe as condições mínimas de sobrevivência, não como favor ou generosidade, mas como obrigação judicialmente exigível*”¹⁶.

Cabe, assim, ao organismo familiar, que sem dúvidas abrange não só os parentes, mas também os cônjuges ou companheiros, garantir àquele ente parental necessitado a sua manutenção, de forma recíproca, em relação a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros¹⁷. Cabe, ainda, aos parentes colaterais, de acordo com a sua capacidade hereditária, prestar alimentos.

Contudo, não se deve olvidar do sinalagma, no qual aquele que fornece alimentos, denominado alimentante, não pode ver prejudicada a sua própria subsistência e, ao mesmo tempo, deve garantir ao alimentado sua manutenção.

Destarte, a evolução das sociedades, a mudança de seus costumes e as suas crescentes necessidades, reverberaram na legislação pátria, de forma a tornar, a cada dia, mais abrangente a natureza dos alimentos.

Apesar do legislador brasileiro ter silenciado quanto à definição sobre os alimentos no art. 1.920 do Código Civil¹⁸; quando se refere a legado, deixa evidente a sua intenção sobre o que seria o conteúdo legal de alimentos ¹⁹.

Inadmissível, portanto, nos dias atuais, qualquer tentativa conceitual que

¹⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva; *Instituições de direito Civi*. Rio de Janeiro: Forense. 2001. p. 495.

¹⁷ RE 671425 STJ

¹⁸ Art. 1.920 O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.

¹⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de Família*. 10. Ed. – São Paulo: Atlas. 2010. p. 347.

restringa a prestação de alimentos, apenas quanto ao dever de custear a alimentação do alimentado. Impossível tratar os alimentos de forma restritiva, a interpretação deverá ser abrangente, com respeito ao princípio da razoabilidade, mas sempre no intuito de garantir ao alimentado uma vida digna, como princípio da preservação da dignidade humana.

Diante disso, coube à doutrina, classificar os alimentos entre naturais ou necessários, civis ou cômugros. A respeito, leciona Venosa:

Os alimentos naturais ou necessários, aqueles que possuem alcance limitado, compreendendo estritamente o necessário para a subsistência; e os alimentos civis ou cômugros, isto é, convenientes, que incluem os meios suficientes para a satisfação de todas as outras necessidades básicas do alimentado, segundo as possibilidades do obrigado.²⁰

Desse modo, mais do que analisar estritamente as necessidades de subsistência e a satisfação das necessidades básicas do alimentado, buscou o legislador, garantir a manutenção das suas condições sociais, viabilizando, desta forma, “*a manutenção do status do demandante*”, conforme leciona Luiz Felipe Brasil Santos²¹. Esta determinação está clara no art. 1.694 do CC, que disciplina que “*podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social*”.

Patente, portanto, a abrangência conferida à expressão “alimentos” no direito pátrio, devendo o operador do direito, sempre que se deparar com tal expressão, buscar sua interpretação caso a caso, analisando cuidadosamente quais as necessidades do alimentado de forma ampla, a fim de garantir não somente a sua subsistência, como também seus gastos com educação, vestuário, lazer, saúde, moradia e o que mais for essencial para sua subsistência, sempre tendo como norte o princípio da razoabilidade.

²⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de Família*. 10. Ed. – São Paulo: Atlas. 2010. p. 348.

²¹ SANTOS, Luiz Felipe Brasil. *Alimentos no Novo Código Civil*.in *Revista Brasileira de Direito de Família*. p. 212.

2. ALIMENTOS

Os alimentos destinam-se a garantir a manutenção daquele que não pode garantir seu sustento em decorrência de seus próprios esforços.

Os alimentos são definidos claramente no código civil e trazem em seu próprio conceito a essência de alguns princípios fundamentais para o entendimento da matéria ora discutida, conforme passa a demonstrar.

2.1 Princípios da Obrigação de Prestar Alimentos

Princípios são o início, o gênese. É com base nos princípios que o estudo do direito encara frontalmente suas matérias mais complexas e encontra as respostas necessárias.

2.1.1. Impenhorabilidade

O princípio da impenhorabilidade trata sobre a impossibilidade dos alimentos serem penhorados, diante de seu caráter de prestação destinada a manutenção do alimentado. Diante disto, a prestação não poderá responder por suas dívidas, ou seja, é isenta de penhora, condição esta expressamente prevista no art. 1.707.

2.1.2. Imprescritibilidade

Os alimentos são imprescritíveis. Isto porque o alimentado poderá necessitar de alimentos a qualquer momento de sua vida, ainda que não os cobre por longo tempo. Dessa forma, permanece intacto o direito de perceber alimentos, a que tempo for, desde que comprovada a necessidade.

Prescreverão, apenas, as prestações alimentícias inadimplidas há mais de dois anos, que serão atingidas por tal efeito, uma a uma, conforme expressamente previsto no art. 206 parágrafo 2º²².

²² Art. 206. Prescreve:

2.1.3. Incessibilidade ou inalienabilidade

Os alimentos, em razão de seu caráter personalíssimo, não podem ser cedidos a outrem, ou seja, o crédito de alimentos é inseparável da pessoa.²³ Sua titularidade não se transfere, nem se cede a outrem. Trata-se de um direito personalíssimo, pois visa preservar a vida do necessitado.²⁴

Entretanto, uma vez materializadas as prestações periódicas como objeto da obrigação, podem ser cedidas. Nesse caso, em se tratando de alimentos destinados a manutenção de menores, a transação deverá ser previamente aprovada judicialmente, com a devida manifestação do Ministério Público, não devendo ser homologada, quando verificada a inconveniência da transação.

2.1.4. Irrepetibilidade

Os alimentos são irrepetíveis, ou seja, não podem ser devolvidos, mesmo que posteriormente reste demonstrado que estes não eram devidos. O pagamento de alimentos, sempre é bom e perfeito²⁵, restando apenas poucas exceções, reservadas, por exemplo, ao pagamento de prestação alimentícia a pessoa errada²⁶, decorrente de comprovada má-fé ou postura maliciosa do credor. Aplica-se neste caso, a relatividade da não restituição²⁷, como forma de proteger o princípio do não enriquecimento ilícito.

Diante de sua função primordial, qual seja, garantir a subsistência do alimentado, torna-se inviável a devolução do valor dos alimentos. Neste sentido leciona Maria Berenice Dias “*assim, inimaginável pretender que sejam devolvidos. Esta verdade é tão evidente que até é difícil sustentá-la. Não há como argumentar o óbvio. Provavelmente por esta lógica ser inquestionável é que o legislador não se preocupou sequer em inseri-la na lei. Daí que o princípio da irrepetibilidade é por*

§ 2º Em dois anos, a pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem.

²³ Planiol, Ripert ET Boulanger, *TRaité élémentaire*, vol. I, 1.702; Mazeaud, vol. I.

²⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de Família*. 10. Ed. – São Paulo: Atlas. 2010. p. 354.

²⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de Família*. 10. Ed. – São Paulo: Atlas. 2010. p. 356.

²⁶ TJSP AI 372.414-4/3-00

²⁷ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 464.

*todos aceito mesmo não constando do ordenamento jurídico*²⁸.

Como efeito da aplicação deste princípio, verifica-se, que a eficácia da sentença sempre deverá ser *ex nunc*, quando das ações revisionais de alimentos.

2.1.5. Irrenunciabilidade

O direito sobre os alimentos é irrenunciável. Este princípio está expressamente previsto no Código Civil em seu art. 1.707²⁹, que assevera “*pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora*”.

Contudo, tal direito, mesmo que irrenunciável, poderá deixar de ser exercido, conforme também determinado no artigo mencionado alhures, persistindo porém o direito de posterior pretensão alimentar.

2.1.6. Variabilidade

A prestação alimentícia é variável, podendo seu *quantum* ser alterado de acordo com as necessidades do alimentado e das possibilidades do alimentante, conforme expressamente previsto pelo art. 1.699 do Código Civil.

Tal princípio assegura os direitos do alimentante de garantir sua subsistência de forma digna, com base em sua necessidade, bem como o do alimentado, que poderá solicitar uma revisão nos valores pagos, em virtude de fatos novos, que reduzam sua capacidade de prestar alimentos e prejudiquem sua própria subsistência.

2.1.7. Periodicidade e Alternatividade

²⁸ DIAS, Maria Berenice; **Manual de Direito de Família** – 3.ed. São Paulo, Editora dos Tribunais.p. 463\464

²⁹ Art. 1.707. Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora.

Considerando a necessidade perene da subsistência, o pagamento da obrigação alimentícia deve ser periódico. Inadmissível, portanto, a fixação de pagamento de pensão semestralmente ou anualmente, por exemplo, uma vez que este longo espaçamento pode acarretar em nova necessidade do alimentado³⁰.

Em contrário, Caio Mario e Maria Berenice Dias admitem prestação alimentícia de forma semestral ou até mesmo anual, desde que com a concordância das partes e comprovação por parte do devedor da necessidade de que assim seja³¹.

Em regra, os alimentos devem ser pagos em dinheiro, de acordo com a periodicidade determinada. Contudo, admite-se o pagamento conhecido como *in natura*, que consiste na concessão de hospedagem, sustento, educação, transporte, e tudo mais que venha a ser fornecido de forma direta, com o recebimento direito do alimentado.

2.1.8. Transmissibilidade

O Código Civil prevê expressamente o Princípio da Transmissibilidade em seu art. 1.700³². Diante desta previsão, torna-se inequívoca a obrigação dos herdeiros do alimentante, em prestar alimentos. O que se transmite neste caso, na verdade, é a obrigação alimentar³³, isto significa que, mesmo que o encargo não tenha sido judicialmente imposto antes do falecimento do alimentante, poderá pleitear o alimentado, junto ao herdeiro, o recebimento das prestações alimentícias.

A Transmissibilidade atingirá todos os parentes em linha reta (art. 1.591 CC³⁴) e até o quarto grau em linha colateral ou transversal (art. 1.592 CC³⁵).

³⁰ SANTOS, Luiz Felipe Brasil. “Alimentos no Novo Código Civil”, in *Revista Brasileira de Direito de Família*.

³¹ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 468.

³² Art. 1.700. A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do art. 1.694.

³³ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 465.

³⁴ Art. 1.591. São parentes em linha reta as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendentes e descendentes.

2.2. Binômio Necessidade X Possibilidade

De certo, o presente tema é o responsável por grandes e acalorados debates nos tribunais, por ser o principal ponto de discórdia quando da fixação da prestação alimentícia.

Sem dúvidas, as realidades fáticas que permeiam a definição de necessidade do alimentado e as possibilidades do alimentante, viabilizam aos patronos das causas, e ao Magistrado, responsável por dosar tais realidades, um campo infinito de possibilidades.

Para definir, contudo, qual o valor capaz de atender tanto as necessidades do alimentado quanto as possibilidades do alimentante, deverá o Magistrado, aplicar, primeiramente, o princípio da proporcionalidade, segundo leciona Gilmar Mendes:

o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positivação jurídica, inclusive a de nível constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, segue de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico.³⁶

Com base nisso, parte da doutrina defende a existência do trinômio proporcionalidade-necessidade-possibilidade, como verdadeiro norteador do arbitramento da prestação alimentícia.³⁷

A aplicação de forma direta do binômio necessidade-possibilidade é largamente defendida pela doutrina e jurisprudência. Isso porque o princípio da proporcionalidade encontra-se intrínseco, sendo elemento essencial para a aplicação do binômio.

Não obstante, o art. 1.694, parágrafo 1º do Código Civil, traz expressamente

³⁵ Art. 1.592. São parentes em linha colateral ou transversal, até o quarto grau, as pessoas provenientes de um só tronco, sem descenderem uma da outra.

³⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 113 – 114.

³⁷ DE FARIAS Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson; *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 635.

essa ideia, no momento em que assevera que “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”.

A necessidade é entendida pela doutrina como a “ausência de condições dignas de sobrevivência sem o auxílio do alimentante”³⁸, segundo as palavras de Gilmar Mendes, abarcando alimentação, saúde, educação moradia, lazer e atividades intelectuais.

Destarte, não cabe a análise subjetiva sobre o motivo pelo qual resultou nessa incapacidade. Assim, pouco importa se esta derive da menoridade, do fortuito, do desperdício, dos maus negócios, da prodigalidade³⁹, devendo, apenas, o operador do direito observar se os alimentos não converteram-se em prêmio para os néscios e descomprometidos com a vida⁴⁰.

O Código Civil, de forma inovadora, buscou assegurar também a preservação da condição social de quem os pleiteia, garantindo, desta forma, o *status* do necessitado. Tal inovação é alvo de profundas críticas, pois pode gerar distorções. Na verdade, deveria o texto legal ter se preocupado em assegurar a dignidade do necessitado de alimentos, e não os caprichos que podem decorrer da condição social de A ou B. Quanto a possibilidade Caio Mário leciona:

os alimentos devem ser prestados por aqueles que os forneça sem desfalque do necessário ao próprio sustento. O alimentante os prestará sem desfalque do necessário ao próprio sustento. Não encontra amparo legal que a prestação de alimentos vá reduzi-lo a condições precárias ou lhe imponha sacrifício para a sua condição social.⁴¹

Resta claro, portanto, que a possibilidade de prestar alimentos, encontra-se intimamente ligada as condições financeiras daquele que irá arcar com as prestações.

Inadmissível, que no intuito de garantir a subsistência de outrem, o

³⁸ DE FARIAS Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson; *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 636.

³⁹ DE MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro Forense p. 164.

⁴⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de Família*. 10. Ed. – São Paulo: Atlas.2010. p. 350.

⁴¹ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense. 2001. p. 498.

alimentante, coloque-se em estado de penúria, sacrificando sua própria subsistência, ou reduzindo sua condição social.

Neste sentido, se o alimentante não puder fornecer alimentos em razão de seu próprio sustento, deverá o alimentado reclamar de outro parente a complementação dos valores necessários as suas necessidades⁴².

Em concreto, difícil analisar objetivamente quais são as reais possibilidades do alimentante, podendo o Magistrado, para tanto, valer-se da quebra de sigilo bancário e fiscal, como forma de analisar a real situação econômica do alimentante⁴³.

As dificuldades aumentam quando o alimentante é profissional liberal, autônomo ou empresário, pois nestes casos, mesmo com a quebra de seus sigilos, os rendimentos do alimentante podem ser “maquiados”, através dos mesmos mecanismos utilizados para despatrimonialização, no intuito de driblar os encargos tributários, o que dificulta a aferição dos reais rendimentos do alimentante.

Diante dessas situações, deverá o Magistrado, utilizar-se da teoria da aparência, verificando, no caso concreto, quais as condições de vida ostentadas pelo alimentante. Indícios como, carros importados, belas moradias em áreas nobres e rotineiras viagens, indicam condições sociais favoráveis, e devem balizar o entendimento do Julgador, quando da estipulação da prestação alimentícia.

Nesse sentido, corroboram os julgados abaixo, *in verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. ALIMENTOS. PODER FAMILIAR. PARÂMETRO. NECESSIDADE / POSSIBILIDADE / PROPORCIONALIDADE. PENSÃO FIXADA EM VALOR EXCESSIVO. MONTANTE QUE EXTRAPOLA AS NECESSIDADES DO MENOR E A CAPACIDADE DO GENITOR. REDUÇÃO. **1. A pensão alimentícia deve ser fixada com observância ao princípio da proporcionalidade, levando em consideração a necessidade do alimentando e a possibilidade do alimentante. 2. O montante arbitrado em primeira instância, em 2 salários mínimos para um único filho, afigura-se excessivo diante das despesas enumeradas pelo alimentado, do padrão de vida familiar e da capacidade do genitor.**

⁴² PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense. 2001. p. 498

⁴³ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 492.

3. Alimentante desempregado, pai de outros três menores. 4. A fixação da pensão alimentícia não pode impor ao genitor sacrifício excessivo de forma a comprometer sua própria subsistência. 5. Recurso provido em parte.⁴⁴ (grifos nossos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISIONAL DE ALIMENTOS. MAJORAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VEROSSIMILHANÇA NA AFIRMAÇÃO DE MODIFICAÇÃO DO BINÔMIO ALIMENTAR. **1) A afirmação de que a condição de fazenda do alimentante melhorou é verossímil porquanto pautada na evidência de que, além de incremento no patrimônio, o alimentante está vivenciando padrão de vida mais confortável, que lhe permite viagens para fora do estado.** Inexistência de demonstração de que suas despesas atuais o impossibilitam de arcar com a majoração de 25% para 80% do salário mínimo nacional. 2) é presumível que, com o ingresso na adolescência, as necessidades da alimentanda aumentaram, o que justifica o pedido de majoração. Agravo de instrumento desprovido.⁴⁵ (grifos nossos)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS. Ausência de provas acerca da alteração da capacidade do alimentante. Ônus que incumbia à parte autora. Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido. **A possibilidade jurídica do pedido de alteração da pensão alimentar repousa em uma questão de fato, representada pelas oscilações da vida, de tal modo que, ocorrendo o empobrecimento do obrigado ou um enriquecimento do alimentando (ou vice-versa), com inocultável modificação na fortuna de cada um, as bases anteriormente convencionadas podem e devem ser revistas, adequando-se ao binômio necessidade/possibilidade.** Contudo, ausente a prova de tal modificação, a pretensão de revisão do encargo deve ser refutada.⁴⁶ (grifos nossos)

Nos casos em que o alimentante é funcionário público ou tem relação empregatícia, a doutrina e a jurisprudência, vem adotando, de forma uníssona, a vinculação da pensão alimentícia aos rendimentos do devedor, o que, na maioria dos casos, garante o imediato reajuste dos valores.

Nesse sentido, assim ilustra os julgados abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. FIXAÇÃO INÍCIO LITIS. PEDIDO DE MINORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO EXHAURIENTE PARA SE VERIFICAR A REAL NECESSIDADE DAS PARTES. FALTA DE PROVAS A CERCA DO

⁴⁴ Minas Gerais. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. APCV 0054535-18.2010.8.13.0024; Belo Horizonte; Quinta Câmara Cível; Rel.^a Des.^a Áurea Brasil; Julg. 09/02/2012; DJEMG 24/02/2012.

⁴⁵ Rio grande do Sul. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AI 581634-68.2011.8.21.7000; Tramandaí; Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Ricardo Moreira Lins Pastl; Julg. 16/02/2012; DJERS 24/02/2012

⁴⁶ Santa Catarina. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. AC 2011.070811-7; Quilombo; Câmara Especial Regional de Chapecó; Rel. Des. Subst. Jorge Luis Costa Beber; DJSC 09/03/2012; Pág. 220

REAL RENDIMENTO DA RECORRENTE. PROVA NECESSÁRIA À MINORAÇÃO RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. **1. No momento do despacho inicial da ação revisional de alimentos (Lei nº 5.478, de 25.07.68, art. 4º, caput), o juiz não possui à sua disposição todas as informações quanto a matéria de fato necessárias ao correto sopesamento da alteração das reais possibilidades do alimentante e/ou das necessidades do alimentando, pois, para tanto, não se encontram ainda comprovados a alteração dos rendimentos reais do primeiro.** 2. Limitando-se o alimentante a afirmar que o valor fixado para o pensionamento não atende ao binômio necessidade/possibilidade, sustentando estar acima de suas condições financeiras, sem demonstrar objetivamente esse alegado descompasso, mantém-se o importe estabelecido pelo juízo *initio litis*.⁴⁷ (grifos nossos)

AGRAVO INTERNO. AÇÃO DE ALIMENTOS. Tratando-se de alimentos, deve-se observar o binômio alimentar de forma que atenda as necessidades do alimentado sem onerar em demasia o alimentante, consoante art. 1.694, § 1º, CC. **Não havendo nos autos comprovação dos rendimentos do devedor de alimentos, impossível a majoração do encargo, forte art. 1.699 CC.** O alimentado não logrou êxito em demonstrar alteração no binômio alimentar, ônus que lhe incumbia, forte art. 333, inciso I, CPC, motivo pelo qual a pensão deve ser mantida no patamar originalmente estabelecido. agravo interno desprovido.⁴⁸ (grifos nossos)

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS. REDUÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE DE ALIMENTAR. OBSERVÂNCIA DO BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. NASCIMENTO DE OUTRO FILHO. ALTERAÇÃO NA SITUAÇÃO FINANCEIRA DO ALIMENTANTE. SENTENÇA QUE REDUZIU O VALOR DOS ALIMENTOS PARA 25% DOS SEUS RENDIMENTOS LÍQUIDOS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS. Admite-se a redução da verba alimentícia arbitrada por sentença em ação de alimentos, desde que haja nos autos prova suficiente a demonstrar a alteração do equilíbrio decorrente do binômio necessidade/possibilidade. **Deve ser mantida a sentença proferida na revisional de alimentos que reduziu a pensão para o patamar de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o rendimento líquido do genitor, por ser compatível com as necessidades essenciais de educação, saúde, moradia, alimentação da sua filha, e à possibilidade do genitor em pagá-los, com observância ao artigo 1.694 do Código Civil.**⁴⁹ (grifos nossos)

Nota-se, também, mesmo nos casos em que o alimentante tem rendimentos fixos ou que sofrem poucas variações, outras situações que podem alterar as possibilidades do alimentante.

⁴⁷ Paraná. Tribunal de Justiça do Paraná. Ag Instr 0748070-0; Ponta Grossa; Décima Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Antônio Loyola Vieira; DJPR 06/03/2012; Pág. 192.

⁴⁸ Rio Grande do Sul. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AG 15459-18.2012.8.21.7000; Porto Alegre; Sétima Câmara Cível; Rel. Des. Jorge Luís Dall'Agnol; Julg. 29/02/2012; DJERS 05/03/2012.

⁴⁹ Mato Grosso. Tribunal de Justiça do Mato Grosso. APL 17112/2011; Várzea Grande; Segunda Câmara Cível; Rel^a Des^a Clarice Claudino da Silva; Julg. 31/08/2011; DJMT 23/02/2012; Pág. 13.

Situações como o nascimento de um filho, advindo de outro casamento, doenças crônicas que demandam tratamentos prolongados e com custos altos, quase sempre alteram as possibilidades do alimentante.

De certo, o aumento da prole é fato significativo, que deve ser observado, haja vista os direitos conferidos ao recém-nascido, que tem os mesmos direitos do alimentado, não podendo ser sua manutenção maculada, em desfavor da manutenção de seu irmão.

Deve ser salientado o entendimento de Maria Berenice Dias, que, contrariamente, acredita que a formação de nova família, na verdade, evidencia a capacidade econômica do alimentante.⁵⁰

Correta, também, a observação quanto à situação de saúde do alimentante, que dependendo da debilidade, pode ter sua capacidade laborativa e, conseqüentemente, seus rendimentos reduzidos, sem contar com os gastos com exames, consultas, remédios e internações.

Pode, ainda, haver a modificação das possibilidades do alimentante para melhor, como, por exemplo, quando da obtenção de aumento salarial, ou promoção no emprego, fatos que melhoram as condições do alimentante e por consequência, podem vir a majorar a prestação alimentícia, caso seja comprovada a necessidade do alimentado.

A mudança na situação econômica do alimentante e/ou do alimentado, sem dúvidas, modificam o binômio necessidade-possibilidade, o que dá ensejo a postulação da Ação Revisional de alimentos.

Entretanto, não se admite a simples alegação de diminuição na capacidade de prestar alimentos, ou de aumento da necessidade do alimentado, devendo ser comprovada a situação que deu causa a mudança de condição social do alimentante ou do alimentado, conforme Leciona Nelson Rosenvald:

⁵⁰ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Família* – 3.ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006. p. 528.

naturalmente, a revisão alimentícia está condicionada à comprovação de que houve mudança, para maior ou para menor, nos elementos objetivos, fáticos ou jurídicos, da obrigação alimentícia posterior à fixação, decorrente de fato imprevisível, não decorrente do comportamento das próprias partes, afinal, se a diminuição de sua capacidade econômica decorre de ato voluntário do alimentante ou do alimentado, não se pode justificar a revisão.⁵¹

Torna-se evidente, portanto, a importância do binômio necessidade-possibilidade no que concerne a prestação alimentícia, motivo pelo qual a todo momento faz-se necessária a análise cuidadosa das necessidades do alimentado, que sem dúvidas são mutáveis e merecem atenção e das possibilidades do alimentante, que dificilmente permanecem perenes, sofrendo variações positivas e negativas, que também devem ser observadas com cautela, a fim de não prejudicar sua subsistência.

⁵¹ DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 660.

3. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS

Expressamente prevista nos arts. 914 a 919 do Código de Processo Civil, a Ação de Prestação de Contas traz em sua natureza diversas peculiaridades, sendo de fundamental importância a utilização de tal ferramenta processual para a extinção de determinada obrigação, nos casos em que se torna impossível a determinação exata de haveres sem a apreciação de documentos ou a análise pericial.

O ato de prestar contas deriva de obrigação legal, contratual ou, genericamente, de uma relação de administração de bens de terceiros ou comuns. Tal ato deveria ser voluntariamente observado por aquele que administra bens alheios, até mesmo por uma questão de ética, bom senso e transparência.

Nas relações jurídicas cotidianas, contudo, o que se verifica é a relutância das partes em observar tal direito-dever, o que, por muitas vezes, acaba por motivar um dos agentes dessas relações, a perquirir judicialmente outrem, para que este preste contas de seus bens.

A Ação de Prestação de Contas não pode ser encarada como ferramenta hábil a atender caprichos desnecessários e inconvenientes daqueles que, movidos por emoções diversas, buscam o Poder Judiciário para tomar contas, sem que antes tenham solicitado a quem de direito a sua prestação.

Impossível admitir que sentimentos mesquinhos ou revanchistas, utilizem-se do judiciário, através da ferramenta ora estudada, impondo a outra parte os incômodos e ônus sucumbências de um processo. Imprescindível a análise criteriosa do julgador, na fase de admissibilidade da ação, a fim de verificar se a parte que figura no pólo passivo, de fato, impôs algum empecilho ou dificuldade em prestar as contas solicitadas pelo Autor.

Caso contrário, deverá o magistrado arquivar o processo, por flagrante carência de ação, diante da manifesta falta de interesse de agir, em desrespeito ao

art. 2 do CPC⁵².

Bem utilizada, a Ação de Prestação de Contas destina-se a apurar, por meio de documentos comprobatórios, as receitas e despesas referentes a administração de bens, valores ou interesses de outrem, em decorrência de relação jurídica que obrigue as partes.

Nos dizeres de Humberto Theodoro Junior:

Pode-se, destarte, concluir que o procedimento especial da ação de prestação de contas tem, em regra, a força de tornar certa a expressão numérica de uma relação jurídica, com o fim de impor uma condenação à parte devedora pelo saldo apurado; e às vezes, apenas a força de acertar o relacionamento jurídico e econômico entre as partes.⁵³

Evidente, portanto, que ao ingressar com uma ação judicial visando a apresentação de contas, busca aquele que toma ou aquele que apresenta contas, deixar suficientemente clara a maneira como determinado bem está sendo administrado. Imprescindível que exista entre o tomador de contas e aquele que irá prestá-las, relação jurídico-patrimonial imposta pela legislação pátria ou pela estipulação contratual.

Em verdade, diante das peculiaridades da Ação de Prestação de Contas, todos aqueles que têm ou tiveram bens alheios sob sua guarda e administração devem prestar contas. Da mesma forma, aqueles que tenham bens sobre a administração alheia podem solicitar a prestação de contas.

Ainda nesse sentido, cabem as catedráticas palavras do professor Fabrício Furtado que assim define a ação de prestação de contas:

Prestação de contas significa fazer alguém a outrem, pormenorizar, parcela por parcela, a exposição dos componentes de débito e crédito resultantes

⁵² Art. 2º Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais.

⁵³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro, Forense. p. 81.

de determinada relação jurídica, concluindo pela apuração aritmética do saldo credor ou devedor, ou de sua inexistência.⁵⁴

A Ação de prestação de contas deverá ser intentada apenas quando “*haja recusa na dação ou aceitação das contas particulares ou quando ocorra controvérsia quanto à composição das verbas que hajam de integrar o acerto de contas*”, conforme preceitua Humberto Theodoro Júnior.⁵⁵

A Ação de prestação de contas, conforme preceitua o art. 914 do CPC⁵⁶, é uma ação de caráter dúplice, na qual qualquer dos obrigados poderá ocupar indistintamente o pólo passivo ou ativo da demanda.

O caráter dúplice da Ação de Prestação de Contas lhe concede a peculiar característica de permitir que autor e réu, durante o procedimento da ação, possam formular pedidos, sem depender de reconvenção. Nesse sentido, é o entendimento de Alexandre Câmara, *in verbis*:

Por fim, é de se afirmar que os procedimentos da ação de prestação de contas “têm estrutura dúplice. Significa isto dizer que sendo possível o ajuizamento da ação de prestação de contas” tanto pelo credor delas como por seu devedor, as partes acabam por ocupar, no processo, posições que não podem ser muito claramente definidas como sendo de “autor” ou “réu” (salvo, claro, quando à iniciativa da instauração do processo). Assim sendo, poderá a tutela jurisdicional ser prestada tanto em favor do demandante como em favor do demandado, em que se faça necessário o ajuizamento, por este, de demanda reconvenção. Pode, pois, ocorrer de o credor das contas ajuizar a demanda e, afinal sair condenado a pagar o que deve (e que será apurado através de contas prestadas) ao réu. Consequência desta natureza dúplice é que não cabe, na “ação de prestação de contas” (em qualquer das duas modalidades de procedimento que se pode instaurar), reconvenção. Eventual pretensão que o demandado queira manifestar em seu favor será veiculada através de contestação.⁵⁷

Diante deste caráter dúplice, para que a matéria seja suficientemente exaurida, imprescindível a análise separada dos dois procedimentos especiais de

⁵⁴ FURTADO, Fabrício, *Comentários ao Código de processo Civil*, vol. VIII, Tomo III, Rio de Janeiro: Forense. 2008. p.285.

⁵⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro, Forense. p. 83.

⁵⁶ Art. 914. A Ação de prestação de contas competirá a quem tiver:

I – o direito de exigí-las;

II – a obrigação e presta-lás

⁵⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, Volume III, 12. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008. P. 324/325.

prestação de contas, quais sejam, a “ação de prestar contas” e a “ação de exigir contas”.

3.1 Ação de Prestar Contas

A Ação de Prestação de Contas, se diferencia da maioria dos procedimentos previstos na legislação pátria, haja vista a sua clara divisão em duas fases distintas.

A primeira fase da Ação de Prestação de contas, destina-se a verificar se existe relação jurídica capaz de estabelecer entre as partes o direito de exigir e prestar contas, ou seja, em um primeiro momento, caberá ao Magistrado, simplesmente analisar se aquele que está exigindo contas tem legitimidade e interesse de agir.

O Juiz ao receber a demanda, deverá ficar adstrito à existência ou não de relação jurídica estabelecida entre as partes.

A legitimidade ativa para a prestação de contas verifica-se por meio da constatação de que aquele que as está exigindo mantém relação jurídica em face daquele que irá prestá-las. Em outras palavras, será parte legítima para figurar no pólo ativo da Ação de Prestação de Contas o titular do interesse, o proprietário do bem administrado por terceiro.

Exceto nos casos em que as contas devem, necessariamente, ser apresentadas judicialmente, o interesse de agir, conforme alhures mencionado, deverá ser verificado com parcimônia, a fim de evitar que o simples capricho de uma parte em obter as contas judicialmente onere injustamente a outra.

Analisados os requisitos do art. 282 do Código de Processo Civil⁵⁸, será

⁵⁸ Art. 282. A petição inicial indicará:

I - o juiz ou tribunal, a que é dirigida;

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido, com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

oportunizado ao Réu prazo para apresentar sua resposta.

Aberto prazo para a resposta, poderá o Requerido adotar algumas posturas, que serão a seguir analisadas isoladamente.

3.2 Apresentação de contas sem a contestação

A prestação de contas, sem contestar a inicial, configura reconhecimento da pretensão do Autor, abreviando-se, assim, o procedimento, pois não será necessário o estabelecimento da lide, com a discussão sobre a obrigatoriedade ou não da apresentação de contas⁵⁹.

Apresentadas as contas, o Autor terá o prazo de 5 (cinco) dias para se manifestar. Caso haja a necessidade de produção de provas, deverá ser designada audiência de instrução e julgamento e não havendo a produção de novas provas, será proferida sentença.

A sentença julgará as contas e decidirá a respeito de eventual saldo/crédito ou débito remanescente para ambas as partes e, ainda, sobre a possibilidade de inexistirem créditos a serem perquiridos. Tal sentença que julgou as contas, vale como título executivo judicial.

3.2.1 Inexistência de contestação e de apresentação de contas

Poderá o Réu manter-se inerte ou negar-se a apresentar contas em relação à Ação de Prestação de Contas em que figura no pólo passivo. Nesse caso, por evidentes questões, deverá o Magistrado julgar antecipadamente a lide, prolatando sentença que imporá ao Réu a obrigação de prestar as contas, sempre no prazo legal de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de não ser lícito impugnar aquelas apresentadas.

VII - o requerimento para a citação do réu.

⁵⁹ SANTOS, Ernane Fidelis. *Manual de Direito Processual Civil: Procedimentos Especiais Codificados e da Legislação* [v.3] 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2003. P. 123.

Tal inércia será objeto de estudo mais aprofundado adiante, mas traz como principal conseqüência a possibilidade do Autor apresentar contas, sem que seja oportunizado ao Réu impugná-las, o que por si só não gera a nulidade da sentença que reconheceu a existência de algum crédito. Esse é o entendimento jurisprudencial pátrio, conforme ilustra o julgado abaixo:

DIREITO COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. SÓCIO INDEVIDAMENTE EXCLUÍDO DA SOCIEDADE. REVELIA NA PRIMEIRA E SEGUNDA FASES. APRECIÇÃO FUNDAMENTADA DAS CONTAS APRESENTADAS PELO AUTOR. REMESSA À CONTADORIA JUDICIAL 1. Não merece reforma a sentença que julga procedente a ação de prestação de contas, cujo réu restou revel tanto na primeira quanto na segunda fase, principalmente se o saldo apurado em favor do autor foi objeto de cautelosa e aprofundada análise das provas apresentadas nos autos.2. Recurso não provido.⁶⁰

3.2.2 Contestação com negativa

Trata-se da situação mais complexa que envolve a Ação de Prestação de Contas e tem como característica básica a divisão clara de duas fases de apreciação pelo judiciário da demanda apresentada.

Ao contestar a ação, o Réu estabelecerá a pretensão resistida, o que resultará na necessidade de definir a questão controvertida, a ser apurada através de procedimento pelo rito ordinário, que permite as partes o amplo exercício do contraditório, de forma a instruir devidamente os autos e oferecendo ao Nobre Julgador provas e documentos que possibilitem sua análise meritória do caso, para que se reconheça ou não a obrigação de prestar contas.

Assim, conforme preceitua Antônio Carlos Marcato, caberá ao Magistrado:

nessa primeira fase do procedimento, determinar a produção de provas, se necessárias, designando audiência de instrução e julgamento; não havendo necessidade de produção de provas, proferirá desde logo sentença, decidindo se o Réu tem, ou não, a obrigação de prestar contas, e , em caso

⁶⁰ Distrito Federal. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. APC 20010150055807, Relator CRUZ MACEDO, 4ª Turma Cível, julgado em 27/05/2009, DJ 22/06/2009 p. 210)

positivo, condenado-o a presta-lás.⁶¹

A segunda fase, que somente será instaurada caso seja reconhecida a obrigação de prestar contas, é destinada a análise dos documentos apresentados, de modo a verificar a existência de eventual saldo nas contas apresentadas.

Apenas para endossar as informações referentes ao rito aplicado à prestação de contas, cabe aqui, colacionar julgado do TJDFT de relatoria do Desembargador Flávio Rostirola, que de forma catedrática, foi capaz de sintetizar os pontos mais importantes concernentes a Ação de Prestação de Contas. Vejamos:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PROCEDIMENTO. SUPRESSÃO DA PRIMEIRA FASE. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO LÓGICA. FORMA MERCANTIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. A ação de prestação de contas desenvolve-se em procedimento especial bifásico, no qual discute-se, primeiramente, o direito do autor em exigí-las, e a obrigação do réu em prestá-las e, ao depois, analisa-se a exatidão das contas, com o eventual reconhecimento de saldo credor, a oportunar, se for o caso, a execução. Na hipótese de o réu apresentar as contas com a resposta, suprime-se a etapa inicial do procedimento especial, passando-se, incontinenter, à segunda fase, devendo o magistrado designar audiência de instrução, no caso de haver necessidade de provas, ou, quando não, examinar as contas apresentadas, acolhendo-as ou rejeitando-as(...).⁶²

Apresentadas as contas pelo Réu, será aberto prazo de 5 (cinco) dias, para a manifestação do Requerente, que, querendo, poderá impugná-las. Neste caso, caberá ao Magistrado analisar a necessidade de elaboração de provas, obedecendo às regras impostas pelo procedimento ordinário.

Inexistindo a impugnação, será prolatada sentença de aprovação de contas e fixação do saldo, caso este exista.

Caso as contas não sejam prestadas pelo Réu, caberá ao Requerente apresentá-las, dentro do prazo de 10 (dez) dias. Como forma de punir aquele que deixa de cumprir a sua obrigação de prestar contas, o legislador julgou por bem impedir que o Requerido impugne as contas apresentadas pelo Requerente, sendo

⁶¹ MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos Especiais*, 12. ed. São Paulo: *Revistas dos Tribunais*. p. 141.

⁶² Distrito Federal. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. APC 20000110351606, Relator FLAVIO ROSTIROLA, 1ª Turma Cível, julgado em 02/03/2011, DJ 15/03/2011 p. 77)

estas julgadas segundo o prudente arbítrio do juiz, conforme o previsto no § 3º do art. 915 do CPC⁶³.

Tal direito, contudo, não poderá ser utilizado indistintamente pelo Réu, cabendo ao Magistrado analisar tais contas, em observância aos princípios basilares do direito, tais como a razoabilidade, a proporcionalidade e a verossimilhança.

Importante lembrar, a lição de Humberto Theodoro Júnior, ao afirmar que “*ao juiz recomenda a lei que julgue tais contas ‘segundo prudente arbítrio’*”, cabendo-lhe ordenar, se necessário, “*a realização do exame pericial contábil*”⁶⁴. Este entendimento já aplicado pelo TJDF, *in verbis*:

PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTESTAÇÃO INTEMPESTIVA. REVELIA. PROCURAÇÃO IRREGULAR. IRRELEVÂNCIA. 1. **A ausência de defesa processual decorrente da própria inércia da ré, que devidamente citada, não ofereceu resposta no prazo legal, impõe a aplicação dos efeitos da revelia.**2. Despicienda, para o deslinde da ação, a constatação da existência de procuração irregular, firmada por parte estranha aos autos, mormente porque os argumentos da referida peça não foram considerados pelo Magistrado sentenciante, em face de sua intempestividade.3. **A alegação, em fase recursal, de que não há prova suficiente para a condenação encontra-se preclusa ante a regência específica da ação de prestação de contas que estabelece a impossibilidade do réu desidioso de impugnar as contas apresentadas pelo autor (art. 915, § 2º do CPC).**4. Apelação conhecida e improvida. (grifo nosso).⁶⁵

Ainda nesse sentido é o entendimento de Adroaldo Furtado Fabrício:

O rigor da lei não chegou ao extremo de colocar o juiz, em tal emergência, na posição de simples homologador das contas oferecidas que se acha o réu para elaborar contas desconformes à verdade, abusando do direito e buscando injusto locupletamento. Ao juiz se impõe, para bloquear essa possibilidade, um pape sumamente ativo na fiscalização da regularidade das contas do autor, e qualquer dúvida que se lhe apresente ao espírito deverá ser dirimida através de perícia contábil. De outro modo, a consumação seria impotente o juiz, mesmo consciente dela. Aqui como em tantas outras passagens, o Código, mesmo construindo um sistema de

⁶³ Art. 915. Aquele que pretender exigir a prestação de contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, as apresentar ou contestar a ação.

§ 3º Se o réu apresentar as contas dentro do prazo estabelecido no parágrafo anterior, seguir-se-á o procedimento do § 1º deste artigo; em caso contrário, apresentá-las-á o autor dentro em 10 (dez) dias, sendo as contas julgadas segundo o prudente arbítrio do juiz, que poderá determinar, se necessário, a realização do exame pericial contábil.

⁶⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 92.

⁶⁵ Distrito Federal. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. APC 20060110074407APC, Relator LEILA ARLANCH, 4ª Turma Cível, julgado em 30/04/2008, DJ 09/06/2008 p. 220.

verdades formais, não renuncia de todo à apuração da verdade real, ou de algo que dela se aproxima mais.⁶⁶

Não basta, todavia, que o Magistrado julgue as contas segundo seu prudente arbítrio. Deverá no deslinde de sua análise, fazer referência aos documentos que formaram sua convicção, a fim de possibilitar ao Réu o direito a ampla defesa em eventual recurso:

1 - Na segunda fase do procedimento inerente à prestação de contas, a ausência de tempestiva impugnação às contas apresentadas voluntariamente por quem as deve não rende ensejo a efeitos de revelia, **podendo o juiz julgá-las segundo o seu prudente arbítrio, inclusive valendo-se de levantamento pericial capaz de demonstrar o acerto dos saldos efetivamente verificados.** 2 - Havendo uma pluralidade de documentos que possam servir ao convencimento do sentenciante, cumpre que seja indicado com precisão qual foi aquele no qual se embasou para decidir. Com isso prestigia-se o princípio da ampla defesa em sede recursal, pois permite à parte irresignada aduzir eventual impugnação contra a própria base da sentença, buscando com isso a reavaliação da prova na ocasião de se submeter a questão ao duplo grau de jurisdição. 3 - **Deve ser declarada a nulidade da sentença que faz referência geral a documentos, sem no entanto indicar aquele específico que serviu ao convencimento.** 4 - Apelação provida. (grifo nosso).⁶⁷

Desse modo, verifica-se que o legislador buscou apenas um meio coercitivo para coagir o Réu a cumprir com seu dever de prestar as contas devidas, sem, contudo, mitigar seus direitos a ampla defesa.

3.3 Ação de dar Contas

Passadas as questões referentes ao procedimento de exigir contas, o legislador pátrio fez expressa previsão a outro procedimento especial: o da “ação de dar contas”. Inegável é o direito de exigir a quem de direito as contas que lhe são devidas, todavia, não poderia o legislador, deixar de prever também o direito de prestar as contas, desincumbindo desta forma aquele que julgue ter o dever de prestá-las, por meio de um ato espontâneo.

Por meio da Ação de Dar Contas, aquele que se acha obrigado a prestar

⁶⁶ FURTADO, Adroaldo Fabrício. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8 edição Rio de Janeiro: Forense, 2001, v. VIII, t. não 282, P. 349-350.

⁶⁷ Distrito Federal. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. APC 20060150074041, Relator CARLOS RODRIGUES, 2ª Turma Cível, julgado em 18/10/2006, DJ 20/03/2007 p. 101.

contas, pode liberar-se dessa sujeição e exonerar-se do vínculo obrigacional.

A ação de prestar contas, ao contrário da ação de exigir contas, é formada apenas de uma fase, restrita apenas a análise de contas, o que não retira a necessidade do prestador de contas demonstrar seu interesse de agir. Segundo nos ensina Humberto Theodoro Júnior, “*salvo os casos em que a própria lei reclama a prestação de contas em juízo (inventariante, curadores, depositários etc.), o interessado só pode valer-se das vias judiciais quando o destinatário das contas se recusar a recebê-las extrajudicialmente.*”⁶⁸

A falta de duplicidade de fases na Ação de Dar Contas advém da confissão implícita daquele que presta as contas de sua obrigação de prestá-las. Desta forma, trata-se de um procedimento muito mais simples e célere, que atende aos mesmos objetivos da exigência de contas.

A Petição Inicial deverá vir devidamente acompanhada das contas a serem prestadas e dos documentos capazes de comprovar as contas apresentadas.

Citado o Réu, este poderá adotar alguns procedimentos, dentre eles a apresentação de contestação.

O Código de Processo Civil trata como coisas distintas a contestação e a impugnação das contas na ação de prestação de contas. Tal distinção está evidenciada no disposto no § 2º do artigo 916, ao referir-se alternativamente à possibilidade do réu contestar a ação ou impugnar as contas.⁶⁹

A contestação na Ação de Dar Contas refere-se as questões referentes a negação da pretensão do Autor em dar contas. Desta forma, a contestação somente será apresentada quando, por exemplo, as contas já tiverem sido apresentadas ou quando exista acerto extrajudicial para essa apresentação.

⁶⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 96.

⁶⁹ Art. 916. Aquele que estiver obrigado a prestar contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, aceitá-las ou contestar a ação.
§ 2º Se o réu contestar a ação ou impugnar as contas e houver necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento.

Outro procedimento que poderá ser adotado pelo Réu, é a impugnação das contas apresentadas. A impugnação refere-se ao conteúdo das contas, apontando as discordâncias ou o saldo porventura existentes. *“A impugnação pode ser feita mediante indicação dos erros cometidos pelo Autor ou através da elaboração de outro demonstrativo onde se contenham as parcelas corretas e sua justificativa”*, é o que preceitua Humberto Theodoro Júnior.⁷⁰

Não obstante, a impugnação poderá referir-se também a aspectos formais das contas. Neste caso, apresenta-se como possibilidade mais prudente ao Magistrado o prosseguimento do feito até que sejam saneados todos os possíveis erros apresentados. Não se admite, todavia, a impugnação geral de contas, sem que reste demonstrado os pontos discrepantes das contas apresentadas.

O Réu poderá, ainda, aceitar as contas apresentadas, por meio de manifestação expressa em nesse sentido, sendo o julgamento neste caso apenas homologatório.

Por fim, pode ocorrer a revelia do Réu na Ação de Dar Contas, com a aplicação de seus efeitos e a prolação de sentença de mérito, com base nas provas apresentadas.

3.4 Da Forma como serão Apresentadas as Contas

As contas deverão ser apresentadas de forma mercantil, em colunas distintas para débito e crédito, por meio de histórico que indique e esclareça a origem de todos os recebimentos e o destino dos pagamentos. Assim leciona Humberto Theodoro Junior, vejamos:

Essa forma mercantil e contábil exige a organização das diversas parcelas que compõem as contas em colunas distintas para débito e crédito, fazendo-se todo o lançamento por meio de histórico que indique e esclareça a origem de todos os recebimentos e o destino de todos o pagamentos. Outro dado importante é a seqüência cronológica dos dados lançados.⁷¹

⁷⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 97.

⁷¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro; Forense. P. 87.

Nessa esteira, a jurisprudência pátria endossa os dizeres doutrinários, e repudia qualquer tentativa de impugnação de contas que cumpriram os requisitos estipulados pelos art. 916 e 917 do CPC, conforme assim ilustra o julgado abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. SEGUNDA FASE. SALDO EM FAVOR DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. 1. Considera-se preenchido o requisito do art. 917 do CPC se as contas foram prestadas na forma mercantil, restando detalhadas as despesas, as receitas, a aplicação de juros e outros encargos. 2. Discordando a parte dos cálculos ou da forma em que foram produzidos, deverá detalhar a falha procedida objetivamente, não sendo admitida a impugnação genérica sem qualquer lastro probatório. 3. Recurso não provido.⁷²

Em relação aos documentos que devem instruir a comprovação das contas apresentadas, o art. 917 do Código de Processo Civil⁷³ é claro ao determinar que as contas devem ser “*instruídas com os documentos justificativos*”.

Tal determinação legal é objeto de discussões doutrinárias sobre a natureza dos documentos e o intuito do legislador ao asseverar tal normatização.

Cabe aqui, endossarmos coro aos ensinamentos colacionados pelo professor Humberto Theodoro Júnior, que assevera que “*a intenção do legislador foi a de determinar o momento da produção da prova documental por aquele que presta contas em juízo*”.⁷⁴

Certamente, não foi o objetivo do legislador, delimitar a comprovação das contas, única e exclusivamente, através de documentos, sendo plenamente possível a apresentação de contas sem o uso de provas documentais, podendo a parte valer-se, por exemplo, da produção de prova pericial, assim como previsto nos arts. 915 parágrafo 1º e 3º⁷⁵ e 916 parágrafo 2º⁷⁶.

⁷² Distrito Federal. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. APC 20100110161729, Relator CRUZ MACEDO, 4ª Turma Cível, julgado em 17/11/2010, DJ 02/12/2010 p. 184.

⁷³ Art. 917. As contas, assim do autor como do réu, serão apresentadas em forma mercantil, especificando-se as receitas e a aplicação das despesas, bem como o respectivo saldo; e serão instruídas com os documentos justificativos.

⁷⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 88.

⁷⁵ Art. 915. Aquele que pretender exigir a prestação de contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, as apresentar ou contestar a ação.

§ 1º Prestadas as contas, terá o autor 5 (cinco) dias para dizer sobre elas; havendo necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento; em caso contrário, proferirá desde logo a sentença.

Para fulminar qualquer dúvida a este respeito, leciona Humberto Theodoro

Jr.:

O que importa é que as parcelas, se não determinadas, sejam pelo menos determináveis no curso da instrução probatória. Diante da controvérsia sobre as parcelas não inteiramente comprovadas ou esclarecidas por documentos, procederá o juiz, para sua definição, como se faz para o acertamento de qualquer direito de crédito quando, em juízo, se veja envolvido em contestação em torno do *quantum* devido.⁷⁷

Dessa forma, resta claro, que mesmo sendo impossível ou inviável a demonstração das contas devidas por meio de documentos, não se perderá, por este motivo, a possibilidade das partes alcançarem o principal objetivo da Ação de Prestação de Contas, qual seja: verificar a forma como um bem está sendo administrado pelo outrem por meio de uma análise mercantil, seja acompanhada por comprovantes ou através de análise pericial.

§ 3º Se o réu apresentar as contas dentro do prazo estabelecido no parágrafo anterior, seguir-se-á o procedimento do § 1º deste artigo; em caso contrário, apresentá-las-á o autor dentro em 10 (dez) dias, sendo as contas julgadas segundo o prudente arbítrio do juiz, que poderá determinar, se necessário, a realização do exame pericial contábil.

⁷⁶ Art. 916. Aquele que estiver obrigado a prestar contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, aceitá-las ou contestar a ação.

§ 2º Se o réu contestar a ação ou impugnar as contas e houver necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento.

⁷⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 88.

4. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO ALIMENTANTE NA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS

Conforme já explanado, a Constituição de 1988, imbuída dos diversos sentimentos humanistas regentes à época de sua elaboração, trouxe expressamente como um dos pilares fundamentais da República, o princípio da dignidade da pessoa humana, que acabou por delinear modernamente os conceitos relacionados a família.

Dentre os novos conceitos estampados na Carta Magna, os quais modernizaram o tratamento dispensado a família como célula principal da sociedade, está a proteção integral e prioritária concedida aos menores, sejam eles crianças ou adolescentes, conforme expressamente previsto no art. 227 da Constituição.⁷⁸

Dentre os direitos conferidos ao menor estão, primeiramente, o direito a vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar.

É com base nesses preceitos esculpidos expressamente na Constituição de 1988, que devem ser interpretadas todas as normas infraconstitucionais, dentre elas a legislação civilista, material e instrumental, de forma a preservar sempre que possível o melhor interesse da criança e do adolescente.

O princípio da dignidade humana, aplicado ao melhor interesse da criança, busca garantir a todos uma vida digna, seja ao alimentante ou ao alimentado, através da prestação de alimentos, que sempre deverá obedecer ao trinômio proporcionalidade – possibilidade – necessidade.

Conforme leciona Andréa Rodrigues Amim, a aplicação da proteção integral

⁷⁸ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

do infante-juvenil de acordo com a hermenêutica constitucional não é simples e “*exige um comprometimento de todos os agentes – Judiciário, Ministério Público, Executivo, técnicos, sociedade civil, família – em querer mudar e adequar o cotidiano infante-juvenil a um sistema garantista*”, nas palavras de Andréa Rodrigues Amim.⁷⁹

Tal pensamento, sem dúvidas, demonstra a existência de um mundo perfeito, onde exista verdadeira intervenção estatal, garantindo o cumprimento e a proteção dos direitos conferidos aos menores.

Com base no princípio da reserva do possível, todavia, mostra-se inviável a atuação do Estado de maneira onipresente, garantindo a aplicação da proteção integral do menor.

Nesse diapasão, é fundamental no moderno poder familiar, o dever-direito pela busca da garantia do crescimento saudável do menor, assegurando-lhe os direitos mencionados alhures.

A relação familiar, contudo, no dia-a-dia, demonstra uma complexidade ímpar, por vezes, apresentando roteiros inimagináveis, que acabam por prejudicar frontalmente os direitos da prole de um casal.

O rompimento de uma célula familiar gera cicatrizes incuráveis e desentendimentos eternos, envolvendo a prole, que, em alguns casos, passa a ser apenas mais uma peça no jogo disputado entre os genitores.

Sendo assim, inadmissível seria que nossa legislação de alguma forma poda-se o poder familiar de um dos cônjuges, simplesmente em virtude do rompimento da célula familiar.

Portanto, ao referir-se à prestação de alimentos, necessariamente deve-se falar em ferramentas fiscalizatórias, que garantam a manutenção do poder familiar pelo alimentante não detentor da guarda do alimentado, a fim de garantir o melhor

⁷⁹ AMIM, Andréa Rodrigues. *Doutrina da proteção integral*. 3ªEd. Rio de Janeiro: Lumens Juris. 2009. p. 18.

interesse do menor. Nesse sentido, leciona Cristiano Chaves, vejamos:

fixados os alimentos, a proteção integral infanto-juvenil implica reconhecer uma necessidade constante, permanente, de fiscalização do emprego das verbas pecuniárias no atendimento daquelas necessidades elementares do alimentado, as quais justificaram a sua quantificação, para garantia de sua dignidade. Aliás, a proteção integral recomenda exatamente essa atuação fiscalizatória, de modo a não periclitarem interesses indisponíveis.⁸⁰

Mostra-se imperioso o dever daquele que não detém a guarda do alimentado, fiscalizar a aplicação dos alimentos que são prestados, a fim de garantir a proteção dos direitos do alimentado, por meio da constatação de que o pensionamento alimentar está sendo utilizado de modo a garantir a sua dignidade, concedendo-lhe alimentos, saúde, educação, lazer e etc.

Nesse sentido, cabem as valorosas palavras de Cristiano Chaves:

Ademais, fixados os alimentos, a proteção integral infanto-juvenil implica reconhecer uma necessidade constante, permanente, de fiscalização do emprego das verbas pecuniárias no atendimento daquelas necessidades elementares do alimentado, as quais justificaram a sua quantificação, para a garantia de sua dignidade. Aliás, a proteção integral recomenda exatamente essa atuação fiscalizatória, de modo a não periclitarem interesses indisponíveis.⁸¹

Nesse contexto, verifica-se, que qualquer aplicação da norma que tenha como consequência natural a limitação do poder familiar, representa verdadeira afronta, não só às disposições legais, mas também a todo “*arcabouço básico do conjunto de deveres que compete à família*”⁸², conforme preceitua Ana Carolina Brochado, ferindo, assim, o direito-dever elementar do genitor de garantir a dignidade de sua prole.

Cumpra-se mais uma vez deixar claro, que o poder familiar é perene e somente pode ser retirado dos genitores em situações expressamente previstas na legislação. O exercício de tal direito-dever é pleno e deve ser assegurado independentemente do rompimento ou não da célula familiar. A garantia de exercício do poder familiar

⁸⁰ DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson; *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. P. 684.

⁸¹ DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson; *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. P. 684.

⁸² TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Família, guarda e autoridades parental*. Rio de Janeiro: Renovar. 2005. p.128.

deságua inexoravelmente no direito fiscalizatório, que deve ser exercido pelos genitores.

Aliás, a fim de garantir o exercício do poder familiar, o legislador deixou claro no art. 1.589 do Código Civil⁸³, seus desígnios e tutelou o direito do genitor, mesmo após a dissolução da célula familiar.

Ora, o presente artigo é de clareza solar, não deixando quaisquer dúvidas quanto ao seu objetivo, qual seja: garantir ao genitor que não detém a guarda do menor, o direito de fiscalizar a manutenção e a educação de sua prole.

Qualquer tentativa de interpretação, que não desemboque em tal afirmação, representa interpretação errônea da correta inteligência da norma, pois indubitavelmente estar-se-ia diminuindo ou até mesmo extinguindo o exercício do poder familiar.⁸⁴

O poder familiar está intrinsecamente atrelado ao poder fiscalizatório, sendo impossível dissociá-los, pois o direito de um está atrelado ao dever do outro. Dessa forma, é inviável o exercício do direito inerente ao poder familiar sem o cumprimento do dever de fiscalizar a manutenção da prole ou a aplicação do direito de fiscalizar sem o dever de exercer o poder familiar.

A negativa do exercício do poder familiar a um dos genitores, através da ferramenta fiscalizatória denominada Ação de Prestação de Contas, além de inconstitucional, confere ao detentor da guarda do menor um poder irrestrito e incontrolável de gerir e administrar ao seu alvedrio os bens destinados à preservação da dignidade de sua prole, em flagrante ofensa ao princípio do interesse do menor.

Não obstante ser essa questão é extremamente controversa, já aparecem

⁸³ Art. 1.589 O pai e a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação.

⁸⁴ COMEL, Denise Damo., *Do Poder Familiar*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2003.

julgados nesse sentido, conforme ilustra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE FISCALIZAÇÃO DE DESPESAS ALIMENTÍCIAS. Direito de o alimentante verificar o correto emprego da verba alimentar. Exegese do art. 1.589 do Código Civil. Irrepetibilidade dos alimentos. Pedido restrito à demonstração das despesas. Procedimento de prestação de contas que se esgota na primeira fase. Legitimidade e interesse processual reconhecidos. Sentença terminativa cassada. Recurso provido. **"O genitor obrigado ao pagamento de alimentos possui legitimidade para o ajuizamento de 'ação de prestação de contas' (fiscalização) contra a pessoa que detém a guarda de seus filhos.** E que, por conseguinte, administra a destinação da verba alimentar recebida pela prole. **Não se pode olvidar que o alimentante encontra-se investido no direito de fiscalizar a manutenção e educação dos filhos em decorrência do poder familiar.** Entendimento diverso é manifestamente inconstitucional por violar o direito de acesso à jurisdição, na exata medida em que o alimentante haveria de ficar impossibilitado de fiscalizar a pessoa responsável pela administração da verba alimentar no que concerne ao seu adequado destino. **Nessa linha, afigura-se incontestemente o direito do pai que presta alimentos aos filhos de acompanhar e fiscalizar a correta utilização dos alimentos prestados, donde exsurge o seu direito de pedir prestação de contas daquele que administra os alimentos da prole.**⁸⁵ (grifo nosso)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE "PRESTAÇÃO DE CONTAS". DESTINAÇÃO DE VERBA ALIMENTAR. DEMANDA AJUIZADA PELO ALIMENTANTE E PELOS ALIMENTADOS, QUE ESTÃO SOB A GUARDA DA GENITORA. EXEGESE DO ART. 1.589 DO CÓDIGO CIVIL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DECISÃO EQUIVOCADA. DIREITO DE FISCALIZAÇÃO DA MANUTENÇÃO E EDUCAÇÃO DOS FILHOS DECORRENTE DO PODER FAMILIAR. NECESSIDADE DE PROCESSAMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO. I - **O genitor obrigado ao pagamento de alimentos possui legitimidade para o ajuizamento de "ação de prestação de contas" (fiscalização) contra a pessoa que detém a guarda de seus filhos - e que, por conseguinte, administra a destinação da verba alimentar recebida pela prole. Não se pode olvidar que o alimentante encontra-se investido no direito de fiscalizar a manutenção e educação dos filhos em decorrência do poder familiar. Entendimento diverso é manifestamente inconstitucional por violar o direito de acesso à jurisdição, na exata medida em que o alimentante haveria de ficar impossibilitado de fiscalizar a pessoa responsável pela administração da verba alimentar no que concerne ao seu adequado destino. Nessa linha, afigura-se incontestemente o direito do pai que presta alimentos aos filhos de acompanhar e fiscalizar a correta utilização dos alimentos prestados, donde exsurge o seu direito de pedir prestação de contas daquele que administra os alimentos da prole.** II - Iguamente legitimados para a propositura da demanda são os próprios alimentandos, destinatários da verba, motivo pelo qual deve ser admitido o processamento do feito, com todos os seus desdobramentos legais. III - A "ação de prestação de contas" em exame funda-se em direitos atinentes ao pátrio poder, nos termos do disposto no art. 1.589 do Código Civil, e não em qualquer espécie de direito obrigacional. Ademais, não se pode olvidar que o *nomem iuris* da ação conferido pelo autor na peça inaugural nenhum

⁸⁵ Santa Catarina. Tribunal de Justiça de Santa Catarina; AC 2010.014907-3; Balneário Camboriú; Rel. Des. Fernando Carioni; Julg. 14/06/2010; DJSC 23/06/2010; Pág. 206.

efeito, direto ou reflexo, apresenta para o deslinde da causa, na exata medida em que os contornos da lide configuram-se através do pedido e da causa de pedir. Nada obstante, é de boa técnica jurídica que a demanda ajuizada esteja corretamente nominada. No caso, trata-se de "ação de fiscalização de despesas alimentícias". IV - Por conseguinte, dadas as peculiaridades do caso, não se pode pretender que as "contas" (comprovação das despesas de manutenção do alimentando) sejam prestadas nos moldes do art. 914 e seguintes da Lei Instrumental, fazendo-se mister transcender os estritos limites do procedimento especial, adequando a tutela jurisdicional às pretensões do autor garantidas pelo direito material, tal como preconiza o princípio da elasticidade processual. Em outras palavras, adequa-se a ação processual à ação de direito material, com o escopo de satisfazer a pretensão articulada pelo jurisdicionado nos planos jurídico e fatural. V - Tratando-se de processo de conhecimento de puro accertamento, afigura-se de bom alvitre que se imprima ao feito o rito ordinário, porquanto considerado procedimento modelo. Diferentemente, se preferir o autor, poderá fazer uso da tão-somente da primeira fase do procedimento especial previsto para a "ação de prestação de contas", no que couber. **VI - Significa dizer que o direito material chancelado no art. 1.589 do CC (assim como todo e qualquer direito) haverá de encontrar ressonância instrumental, notadamente nesta fase evolutiva da ciência processual, em que se preconiza o processo civil de resultados e a imprescindível adaptabilidade do procedimento à realização efetiva do direito (princípio da flexibilidade do processo). Aliás, o processo não é fim em si mesmo, servindo de mero instrumento à realização do direito material violado ou ameaçado**⁸⁶. (grifos nossos)

O não reconhecimento da legitimidade ativa do alimentante em manejar o procedimento especial estudado, configura latente limitação ao exercício do poder familiar. Nesse sentido, esclarece Cristiano Chaves, vejamos:

Conferir carta branca ao guardião, colocando a administração pessoal e patrimonial de uma criança ou adolescente a salvo de uma atividade fiscalizatória, é, sem dúvida, temerário e pode implicar violação de interesses infanto-juvenis. Seria conferir um bill de indenidade ao guardião, ainda que em detrimento de criança ou adolescente⁸⁷.

O fim da célula familiar, conforme afirmado alhures, não pode representar a quebra do vínculo afetivo e patrimonial entre o alimentante e o alimentado. O fim de um relacionamento amoroso não pode servir de alicerce para desatinos irresponsáveis que possam prejudicar a prole, ainda mais quando nos referimos à manutenção de um menor.

Os genitores, por mais que nutram seus interiores pensamentos mesquinhos

⁸⁶ Santa Catarina. Tribunal de Justiça de Santa Catarina; Ap. Civ. n. 2007.010023-9, da Capital, rel. Des. Joel Dias Figueira Junior, j. em 13-11-2007.

⁸⁷ DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008.

e individualistas, devem em conjunto, formar o caráter de sua prole, com base em princípios éticos, protegidos por um lar salubre, nutrido por boa formação acadêmica, saudáveis práticas esportivas e prazerosos momentos de lazer.

Tais condutas, contudo, deixam de ser exercidas, quando existe a desvirtualização dos desígnios da pensão alimentícia. O desvirtuamento da prestação de alimentos deve demandar atenção por parte do genitor não guardião, que deve, em casos excepcionais, buscar o judiciário para garantir os direitos constitucionais assegurados a sua prole.

Por óbvio, impossível se admitir que o não guardião, imbuído dos mesmos sentimentos desprezíveis de seu ex-companheiro, busque o judiciário, quando existam outras formas para satisfazer seu direito fiscalizatório. Imprescindível que existam indícios mínimos do desvio de finalidade da prestação de alimentos.⁸⁸

Deve restar claro que a legitimidade ativa do alimentante na ação de prestação de contas reside em sua flagrante pretensão de garantir o melhor interesse de sua prole, em verificar a devida aplicação da prestação alimentícia de acordo com o princípio da dignidade humana.

Ora, se a Ação de Prestação de Contas, derivada da existência de relação jurídica que envolva a administração de bens, é destinada, principalmente, a acertar a relação econômica existente entre as partes, tanto aquele que administra como o que tem seus bens administrados por outrem, torna-se imperioso o reconhecimento do alimentante como legítimo a figurar no pólo ativo desta Ação em desfavor do detentor da guarda do alimentado.

O interesse de garantir a melhor aplicação dos valores destinados à prestação alimentícia concede ao alimentante a legitimidade para fiscalizar as ações

⁸⁸ Assim já decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Apresenta-se de extrema necessidade que o autor da ação de prestação de contas, que envolva administração da verba alimentar, instrua a ação com indícios mínimos da malversação dos alimentos, a fim de evitar que este tipo de demanda torne-se mais um instrumento de ataque a já conturbada relação familiar pós-separação do casal. (TJSC; AC 2007.059088-5; Capital; Terceira Câmara de Direito Civil; Rel. Des. Fernando Carioni; DJSC 26/05/2008; Pág. 192).

⁸⁹ CAHALI, Yussef Said, *Dos alimentos*, 2000. p. 572

do detentor da guarda do alimentado, na qualidade de administrador desses bens. Afinal, o alimentante continua tendo o dever de administrar os interesses do menor. Assim, leciona o professor Yussef Said, vejamos:

No direito de fiscalização da guarda, criação e educação da prole atribuída ao outro cônjuge, ou a terceiro, está ínsita a faculdade de reclamar em juízo a prestação de contas daquele que exerce a guarda dos filhos, relativamente ao numerário fornecido pelo genitor alimentante.⁸⁹

Desta forma, tornam-se indissociáveis os direitos de fiscalização e administração dos direitos do menor, devendo o alimentante, buscar o Poder Judiciário, caso seja necessário, para garantir a aplicação desse direito, por meio da Ação de Prestação de Contas, única ferramenta processual cabível para exercer tal dever-direito.

Cristiano Chaves, em sua obra sobre direito de família, coloca-se frontalmente favorável ao manejo da Ação de Prestação de Contas, com o objetivo de fiscalizar a aplicação dos valores referentes a prestação de alimentos em respeito ao melhor interesse do menor e discorre:

Não é demais lembrar que a própria natureza do procedimento de prestação de contas recomenda a sua utilização nessa hipótese. Veja-se que a prestação de contas está vocacionada para compor conflitos em que a pretensão esteja centrada em esclarecer situações decorrentes, no geral, da administração de bens alheios – o que se amolda com perfeição à gestão pelo genitor-guardião da verba pecuniária paga a título de alimentos ao seu filho que esteja sob sua gestão.⁹⁰

Sendo assim, evidente que a ferramenta processual adequada para fiscalizar a destinação dos valores referentes a prestação de alimentos não pode ser outra, senão a Ação de Prestação de Contas e é o genitor e não guardião o principal interessado e claramente legitimado para propor a referida ação.

Não cabe, ainda, a justificativa de que a Ação de Prestação de Contas não integra o rol de medidas judiciais destinadas a proteção do menor, estampada na Lei

⁸⁹ CAHALI, Yussef Said, *Dos alimentos*, 2000. p. 572

⁹⁰ DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson: *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008.

Menorista, pois tal rol seria meramente exemplificativo⁹¹, o que faria com que os genitores se valessem de quaisquer outros instrumentos para assegurarem o exercício do poder familiar.

Deve o Magistrado, contudo, verificar se a Ação de Prestação de Contas manejada pelo alimentante, não fora motivada por interesses obscuros, e sentimentos mesquinhos, que desvirtuam a sua natureza. Certamente, a ação em comento não se destina a atender aos caprichos do alimentante, que possa de forma diversa obter as mesmas informações.

4.1 Do Objetivo do Manejo da Ação de Prestação de Contas

Passadas as considerações sobre a correta destinação da Ação de Prestação de Contas, como ferramenta hábil a garantir o pleno exercício do poder familiar e a legitimidade ativa do alimentante, imprescindível a análise dos princípios da irrepetibilidade e da possibilidade de prestação de contas de forma diversa da contábil, como fatores não impeditivos do manejo da ferramenta estudada.

O princípio da Irrepetibilidade, já abordado, trata, nas palavras de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, em linhas gerais, sobre a *“impossibilidade da quantia paga a título de alimentos ser restituída pelo alimentado por ter servido a sua sobrevivência”*⁹².

Tal princípio é amplamente aplicado para impedir que o alimentante venha buscar o judiciário, caso a sentença que o tenha obrigado a prestar alimentos venha ser desconstituída.

Com respeito às vozes discordantes, tal princípio vem sendo erroneamente aplicado para justificar o indeferimento do manejo da Ação de Prestação de Contas, sob a justificativa de que eventual apuração de saldo não poderá ser executada. Diante de tal argumento, faz-se necessário lembrarmos algumas das

⁹¹ Assim se posiciona Ana Flórida Dantas, em sua obra **“O controle judicial do poder familiar quanto á pessoa dos filhos”**.

⁹² DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008. P. 606.

características do procedimento especial ora estudado.

Primeiramente deve restar claro, que a Ação de Prestação de Contas é dividida em duas fases distintas. A primeira destina-se a verificação dos pressupostos processuais para a interposição da ação, devendo o magistrado ficar adstrito a constatar a existência ou não de relação jurídica, capaz de estabelecer entre as partes o direito de exigir e prestar contas.

Conforme o raciocínio jurídico aqui abordado, não existem problemas para o conhecimento da Ação de Prestação Contas como ferramenta hábil à fiscalização dos interesses do menor.

Na segunda fase, conforme igualmente já explanado, será oportunizado ao integrante do pólo passivo da ação apresentar as contas solicitadas, contestar a ação ou manter-se inerte.

A divergência reside justamente na situação em que, hipoteticamente, as contas foram apresentadas e a análise dos documentos foi iniciada.

Entende a jurisprudência, que passada a análise das contas, mesmo que se apure a má administração dos valores referentes à prestação de alimentos, diante do caráter irrepitível dos alimentos, será impossível reaver qualquer saldo porventura verificado, perecendo, portanto, a ação do interesse de agir.⁹³

Nesse ponto, ousa-se discordar novamente do entendimento jurisprudencial.

Ora, a segunda fase da Ação de Prestação de Contas dedica-se a apurar a existência de um saldo ou um débito, contudo nada impede que o resultado da análise das contas apresentadas resulte na inexistência de passivos ou ativos.

⁹³ Nesse sentido manifestou-se o TJDF em sede de apelação “1. O alimentante não possui interesse de agir para ajuizar ação de prestação de contas em face de quem administra a pensão alimentícia paga em favor de sua filha menor, porquanto ausente a utilidade do provimento jurisdicional em razão do princípio da irrepitibilidade dos alimentos”. 20100111466992APC, Relator HUMBERTO ADJUTO ULHÔA, 3ª Turma Cível, julgado em 09/12/2010, DJ 15/12/2010 p. 90.

Na verdade, a prestação de contas tem como objeto “o *acertamento (esclarecimento) das contas, sem importar o resultado*”⁹⁴, segundo Ernane Fidélis dos Santos. A constatação ou não de saldo ou débito é mera decorrência da incongruência da administração dos bens alheios.

O manejo de ação de execução de saldo porventura constatado, certamente seria impossível, em virtude do princípio da irrepetibilidade, entretanto não pode impedir a proposição da Ação de Prestação de Contas. Nesse sentido já se manifestou o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ALIMENTANDO VERSUS GESTOR DA VERBA ALIMENTÍCIA. IRREPETIBILIDADE. INUTILIDADE DO PROVIMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA. 1. A ação de prestação de contas, nos termos dos artigos 914 e seguintes do código de processo civil, **possui procedimento especial dividido em duas fases**, sendo certo que, com relação à primeira fase, o juiz apenas decide se é obrigação do réu prestá-las ou não, ou seja, está em discussão apenas o direito de exigir as contas ou a obrigação de prestá-las. 2. Embora o alimentando tenha o direito de exigir contas daquele que administrou a verba alimentar, **há de se ressaltar que os alimentos são irrepetíveis, excluindo, portanto, a possibilidade de condenação à devolução de valores eventualmente apurados a seu favor.** 3. A condenação da parte nas penas da litigância de má-fé depende de inequívoca demonstração. 4. Recurso desprovido.⁹⁵ (grifos nossos)

Sendo assim, qualquer análise inicial, que indefira o processamento da Ação de Prestação de Contas, em decorrência de um julgamento antecipado da lide, tendo como fundamento uma suposta possibilidade de manejo de execução para a cobrança de haveres, representa clara limitação ao exercício do poder familiar.

O indeferimento da Ação de Prestação de Contas, sob o argumento de que os haveres porventura apurados não poderão ser executados, deriva de uma análise superficial da ação, embasada em um futurologismo despropositado.

Na primeira fase da Ação de Prestação de Contas, inexistem nos autos os documentos necessários para um julgamento que induza o entendimento do Magistrado no sentido de existir algum crédito em relação aos alimentos.

⁹⁴ DOS SANTOS, Ernane Fidélis. *Manual de Direito Processual Civil*. 2003. p. 36.

⁹⁵ Distrito Federal. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Rec. 2009.04.1.002109-9; Ac. 498.306; Terceira Turma Cível; Rel. Des. Mario-Zam Belmiro; *DJDFTE 04/05/2011*; Pág. 206.

Somente após a apresentação dos documentos é que seria possível uma análise sobre a existência de créditos ou débitos; e somente neste momento é que caberia, *ad agumentadum tantum*, o prosseguimento da Ação de Prestação de contas, haja vista a existência de créditos ou débitos.

Mesmo nessa situação, caberia ao Magistrado manifestar-se sobre a impossibilidade do manejo da ação de execução se assim argumentado pelo alimentante.

Cumprе ressaltar, que o alimentante, ao propor Ação de Prestação de Contas em desfavor do detentor da guarda do alimentado, tem como principal objetivo garantir os direitos deste, exercendo em sua plenitude o poder familiar que lhe é conferindo, por meio da atividade fiscalizatória proporcionada pela Ação em comento.

O alimentante jamais poderá manejar o procedimento especial estudado com o objetivo de reaver valores pagos a título de prestação alimentícia, devendo a prestação judiciária exaurir-se na primeira fase da Ação de Prestação de Contas, assim como já decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

O progenitor, em cuja a guarda não estejam os filhos, possui legitimidade para, em nome próprio, exigir contas de quem as detém, com o fim de averiguar o correto emprego dos valores alimentares entregues. Tal ação exaure-se na primeira fase do procedimento, ante a irrepetibilidade conferida aos alimentos.⁹⁶

Dessa forma, o julgamento antecipado da lide, com o julgamento do mérito, embasada na falta de efetividade da prestação jurisdicional, esquece-se do melhor interesse do menor e ignora a aplicação dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da proteção integral do menor.

A efetividade jurídica nesse caso, transcende as questões meramente patrimoniais e deságua inevitavelmente na proteção dos interesses do menor, garantindo, dessa forma, a correta aplicação da prestação alimentícia, a fim de

⁹⁶ Santa Catarina. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. AC 2007.059088-5; Capital; Terceira Câmara de Direito Civil; Rel. Des. Fernando Carioni; DJSC 26/05/2008; Pág. 192.

garantir a educação, a saúde, um lar saudável e o lazer indispensável ao crescimento equilibrado de uma criança.

Devem ser feitas algumas considerações sobre a alegada impossibilidade da prestação de contas de forma contábil, por meio de todos os documentos referentes aos custos decorrentes das necessidades do alimentado, uma vez que inviabilizaria a apresentação de contas por parte do detentor da guarda do alimentado.

A esse respeito, inicialmente, não é demais lembrar que as contas podem ser apresentadas de forma mercantil ou contábil, sendo exigido apenas a *“organização das diversas parcelas que compõe as contas em colunas distintas para débito e crédito, fazendo-se todo o lançamento por meio de histórico que indique e esclareça a origem de todos os recebimentos e o destino dos pagamentos”*⁹⁷, conforme os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior, o que dispensa qualquer expertise para a apresentação das devidas contas.

A dificuldade, abstratamente, residiria na apresentação das provas das contas, ou seja, os documentos justificativos⁹⁸.

A apresentação dos documentos justificativos, contudo, não necessariamente deverão ser feitos exclusivamente por prova documental, sendo possibilitada ao detentor da guarda do alimentado, valer-se dos outros meio de provas admitidos em direito. Nesse sentido leciona Humberto Theodoro Júnior:

Não é empecilho à apresentação das contas a inexistência de prova documental para uma, algumas ou todas as parcelas arroladas. Outros meios probatórios podem existir ao alcance da parte e o próprio código, em mais de uma oportunidade refere-se por exemplo, à possibilidade de perícia contábil” (arts. 915, parágrafos 1 e 399, 916, parágrafo 2).¹⁰⁰

⁹⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. P. 100.

⁹⁸ Art. 917 As contas, assim do autor como do réu, serão apresentadas em forma mercantil, especificando-se as receitas e a aplicação das despesas, bem como o respectivo saldo; e serão instruídas com os documentos justificativos.

⁹⁹ Art. 915 Aquele que pretender exigir a prestação de contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, as apresentar ou contestar a ação.

¹⁰⁰ Art. 916 Aquele que estiver obrigado a prestar contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, aceitá-las ou contestar a ação.

Imprescindível, apenas, que a apresentação de contas atenda sua finalidade, qual seja: demonstrar de que forma estão sendo empregados os valores referentes à prestação de alimentos.

Inexiste a necessidade de que as parcelas apresentadas sejam determinadas, mas pelo menos determináveis¹⁰¹, para que de acordo com as regras gerais do Código de Processo Civil, diante de possíveis controvérsias que possam existir, sejam aplicadas as normas relativas ao ônus da prova¹⁰², o que levará ao Juiz formar seu juízo de valor.

Evidente, portanto, que o cabimento da Ação de Prestação de Contas em desfavor ao detentor da guarda do alimentado, não onerará o detentor da guarda de forma demasiada, impondo-lhe obrigações excessivas em virtude de sua obrigação de prestar contas, mas sim, bastará, nesses casos, a parcimônia e bom senso necessários ao administrar os valores referentes a prestação alimentícia.

Fato é que a limitação do direito fiscalizatório, inerente ao poder familiar, traz, além de insegurança, clara afronta ao direito do alimentante opinar e determinar os rumos da formação do alimentado. Por esta razão, objetivando garantir o exercício do poder familiar, a Ação de Prestação de Contas, é de fundamental importância, em função da sua natureza fiscalizatória.

Isso porque, apesar da pensão alimentícia destinar-se integralmente a atender aos interesses do menor, muitas vezes, tal destinação encontra-se flagrantemente desvirtuada, verificando-se a administração precária das verbas alimentares.

Dessa forma, necessário é o reconhecimento da legitimidade ativa do alimentante na Ação de Prestação de Contas, em consonância com a melhor interpretação sistemática dos direitos constitucional, civil e processual civil, uma vez

¹⁰¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. P. 101.

¹⁰² Art. 333 O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

que representa a garantia da preservação dos direitos do alimentando, enquanto incapaz for, e o exercício pleno do poder familiar ao genitor não guardião.

CONCLUSÃO

O crescimento saudável, a formação acadêmica, as atividades esportivas, os momentos de cultura e lazer, fazem parte dos direitos primordiais e indisponíveis dos menores.

Garantir tais direitos é dever ético e moral dos genitores, que formando ou não uma célula familiar, devem colaborar e garantir que tais direitos não sejam ceifados, em virtude de desavenças ou vaidades que possam permear o rompimento da família.

O poder familiar é o direito, com caráter de dever, concedido aos pais, para viabilizar sua gerência e administração dos interesses de sua prole e, por consequência, uma vida digna, com o mínimo necessário para a formação de uma criança.

O poder familiar, conforme expressa previsão legal, somente pode ser limitado ou retirado dos genitores em situações específicas, constatadas em um rol taxativo e após o devido processo legal.

Tal afirmação não gera dúvidas, tampouco, discussões nos tribunais. Entretanto, a limitação do direito fiscalizatório, que é inerente ao poder familiar, traz além de insegurança, clara afronta ao direito do alimentante opinar e determinar os rumos da formação do alimentado.

Diante disso, a necessidade de garantir o exercício do poder familiar, através do manejo de uma ferramenta processual fiscalizatória, como é, em sua natureza, a Ação de Prestação de Contas, é de fundamental importância.

Não se trata aqui, da defesa do uso de uma ferramenta processual no intuito de viabilizar e instigar discussões e picuinhas que envolvam os genitores, o que inevitavelmente prejudica o crescimento saudável de uma criança.

O que se busca é o reconhecimento da Ação de Prestação de Contas como ferramenta indispensável para garantir o pleno exercício do poder familiar, com vistas a possibilitar o crescimento saudável da criança ou adolescente.

Sem dúvidas, o pagamento da prestação de alimentos, representa um ônus ao alimentante e uma necessidade primordial do alimentado, que vislumbra nesse valor a garantia de uma vida digna.

Não é difícil verificar, todavia, a utilização indevida da pensão alimentícia, para atender interesses supérfluos e caprichosos de terceiros, o que acaba por ferir de morte a primordial função da prestação de alimentos, que é garantir a subsistência do alimentado.

A prestação de contas nesses casos, se adéqua perfeitamente como forma de garantir que os recursos destinados a subsistência do alimentado, sejam destinados integralmente a atender suas necessidades básicas.

Nesse sentido, verifica-se, ainda, casos em que apesar da destinação integral da pensão alimentícia para atender aos interesses do menor, tal destinação encontra-se flagrantemente viciada, o que resulta em verdadeira administração precária das verbas alimentares.

Dessa forma, o reconhecimento da legitimidade ativa do alimentante na Ação de Prestação de Contas é medida que se impõe, em consonância com a melhor interpretação sistemática dos direitos constitucional, civil e processual civil, uma vez que representa a garantia da preservação dos direitos do alimentando, enquanto incapaz for, e o exercício pleno do poder familiar ao genitor não guardião.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMIN, Andréa Rodrigues, *Doutrina da Proteção Integral* e “Princípios orientadores do Direito da Criança e do Adolescente”– In. Curso de Direito da Criança e do Adolescente., 3ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumens Júris, 2009.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, Volume III, 12. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 9. ed. rev. e ampl., atual. pela Constituição Federal de 1988, pela reforma processual e pelo Código Civil de 2002. - Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

COMEL, Denise Damo, *Do Poder Familiar*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DE FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson; *Direito das Famílias*, Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008.

DIAS, Maria Berenice; *Manual de Direito de Família* – 3ª ed. São Paulo: Editora dos Tribunais. 2006.

FURTADO, Adroaldo Fabrício. *Comentários ao Código de Processo Civil*, volume VIII, tomo III : arts. 890 a 945 : lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos Especiais*, 12. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2004..

MENDES, Gilmar Ferreira, *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

PEREIRA, Caio Mario da Silva; *Instituições de direito Civil*. Volume V. Rio de Janeiro: Forense. 2001.

PLANIOL, Ripert ET Boulanger, *TRaité élémentaire*, vol. I, não 1.702; Mazeaud, vol. I.

RODRIGUES, Silvio, *Direito Civil; Direito de Família*, 28ª ed. São Paulo: Editora Saraiva.

SANTOS, Ernane Fidelis, *Manual de Direito Processual Civil: Procedimentos Especiais Codificados e da Legislação* [v.3] 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil, “*Alimentos no Novo Código Civil*”, in *Revista Brasileira de Direito de Família*.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado *Família, Guarda e autoridade parental*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais*, 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo; *Direito de Família*. 10ª ed. – São Paulo: Atlas, 2010.