

HABEAS CORPUS Nº 492.769 - GO (2019/0038816-2)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO
IMPETRANTE : LUIS PAULO ALVES FERREIRA FONTES E OUTRO
ADVOGADOS : MARCELO PINTO SIADÉ - GO015118
LUIS PAULO ALVES FERREIRA FONTES - MG163131
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : R B DA S

DECISÃO

1. Cuida-se de *habeas corpus* impetrado por Luíz Paulo Alves Ferreira em favor de R. B. da S. em face de acórdão da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Alega, em síntese, que: i) o TJGO no julgamento de agravo de instrumento majorou "o valor da pensão da menor para 02 (dois) salários mínimos e foi deferido a ex-cônjuge alimentos no importe de 01 (hum) salário e ½ (meio) desde que cumprindo alguns requisitos"; ii) "a Exequente utilizou de documentos falsos para se matricular em curso de ensino superior, sendo que a pensão para a mesma foi fixada tendo como base sua frequência em curso superior iniciado". Além disso, a ex-cônjuge ficou de "comprovar a continuidade da graduação, o que não ocorreu".

Sustenta que "o paciente não tem condições de arcar com o valor exigido na execução de forma integral e imediata, sob pena do mesmo ser preso e ter sua capacidade de sustento deste e de ambas as menores comprometida tendo em vista que o mesmo é trabalhador autônomo".

Afirma que "na sentença de mérito foi exonerada a pensão a ex-cônjuge e reduziu os alimentos a menor filha do casal, com base na capacidade financeira do paciente e em sua necessidade de cuidados a outra filha menor".

Salienta que o decreto prisional é voltado ao pagamento "do residual da pensão fixada a qual não tem mais o caráter essencial dos alimentos".

Destaca que "o paciente ora executado se encontra adimplindo integralmente os valores fixados na sentença", sendo que os valores executados não são revestidos de atualidade e urgência para justificar o decreto prisional.

É o relatório.

2. A concessão de liminar em *habeas corpus* constitui medida de extrema excepcionalidade, somente admitida nos casos em que demonstrada de forma manifesta a necessidade e urgência da ordem, bem como o abuso de poder ou ilegalidade do ato impugnado.

O Tribunal *a quo* manteve a ordem prisional, conforme a seguinte ementa:

Execução de alimentos. Pagamento parcial. Prisão civil. Habeas corpus sustentando impossibilidade financeira para o pagamento dos alimentos e pagamento parcial. 1 – O pagamento parcial da obrigação alimentar não afasta a possibilidade da prisão civil. 2 – A verificação da incapacidade financeira do alimentante demanda dilação probatória, não se mostrando o writ a via adequada para este mister. 3 – Habeas corpus conhecido e indeferido. Parecer acolhido.

3. Ora, como sabido, inicialmente, o STJ se pautava pelo entendimento de que a exclusão dos alimentos ou sua alteração para menor não poderiam ter efeito retroativo (*ex nunc*) para beneficiar eventual inadimplência do alimentante.

À guisa de exemplo:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. AÇÃO DE EXONERAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. EFEITOS. MOMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NO PONTO, PROVIDO.

Em mais de uma oportunidade esta Corte se manifestou no sentido de que os efeitos da exoneração da pensão alimentícia não retroagem à data da citação, mas apenas têm incidência a partir do trânsito em julgado da decisão.

Recurso especial conhecido em parte e, no ponto, provido, julgando improcedentes os embargos à execução

(REsp 886.537/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 25/04/2008)

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE REVISÃO E EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. INSUFICIÊNCIA. MATÉRIA DE FATO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS NS. 5 E 7-STJ. EFEITOS DA SENTENÇA QUE CANCELA OS ALIMENTOS. PEDIDO DE RETROAÇÃO ATÉ A DATA DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO DE 1º GRAU. ACÓRDÃO QUE DEFERE À ÉPOCA DA CITAÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE. LEI N. 5.478/68, ART. 13. EXEGESE.

I. A ausência de suficiente prequestionamento impede a apreciação do recurso especial em toda a extensão pretendida pela parte.

II. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" - Súmula n. 7-STJ.

III. Ofende o princípio da irrepetibilidade, a retroação, à data da citação, dos efeitos da ação de revisão para redução ou exoneração da pensão alimentícia.

IV. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido, para determinar que a exoneração do pagamento se dê, apenas, a contar da publicação da sentença que julgou procedente a ação.

(REsp 513.645/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 16/09/2003, DJ 20/10/2003, p. 282)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E DIREITO DE FAMÍLIA. FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS. SUPERVENIÊNCIA DOS DEFINITIVOS. DIMINUIÇÃO DE VALOR. ART. 13, § 2º, DA LEI 5.478/68. RETROAÇÃO À DATA DA CITAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO DO ALIMENTANDO. EFEITOS EX NUNC DA SENTENÇA. DESESTÍMULO AO ALIMENTANTE INADIMPLENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O julgamento do recurso especial conforme o art. 557 do CPC não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, se observados os requisitos recursais de admissibilidade, os enunciados de Súmulas e a

jurisprudência dominante do STJ.

2. A via do agravo regimental, na instância especial, não se presta para prequestionamento de dispositivos constitucionais.

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior é na vertente de possuir efeitos imediatos a decisão que arbitra os alimentos provisórios, integrando tal direito temporário o patrimônio do alimentando, de sorte que a sentença a qual altera, posteriormente, esse provimento precário, fixando alimentos definitivos em valores inferiores, não tem o condão de retroagir em prejuízo daquele que recebe a aludida prestação. Assim, a sentença que arbitra alimentos definitivos opera ex nunc, não podendo ser usada para beneficiar o alimentante inadimplente.

Destarte, o valor dos alimentos provisórios é devido desde a data em que foram fixados até a data em que proferida a sentença que os reduziu.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1042059/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 11/05/2011)

Tal posicionamento tinha como escopo o princípio da irrepetibilidade, somada a ponderação de que admitir a retroação dos efeitos da sentença exoneratória acabaria por incentivar o inadimplemento do devedor, além de estimular a recorribilidade.

4. No entanto, a Segunda Seção desta Corte firmou o posicionamento de que "os efeitos da sentença proferida em ação de revisão de alimentos - seja em caso de redução, majoração ou exoneração - retroagem à data da citação (Lei 5.478/68, art. 13, § 2º), ressalvada a irrepetibilidade dos valores adimplidos e a impossibilidade de compensação do excesso pago com prestações vincendas" (EResp 1181119/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 27/11/2013, DJe 20/06/2014).

Naquela oportunidade, o voto vencedor asseverou que:

Penso, com a devida vênia dos precedentes em sentido contrário, que a sentença que dá pela procedência da ação revisional declara a alteração do binômio possibilidade-necessidade, dispondo a lei, expressamente, que os alimentos fixados, "em qualquer caso" - vale dizer, quer sejam majorados, quer diminuídos ou suprimidos - retroagem à data da citação.

A alteração do binômio possibilidade-necessidade não se dá na data da sentença ou do respectivo trânsito em julgado. Este alegado desequilíbrio é a causa de pedir da ação revisional. Por este motivo, dispõe a lei que o valor fixado na sentença retroagirá à data da citação, momento a partir do qual o credor ficou ciente da pretensão do devedor. A exceção poderá dar-se caso a revisional seja julgada procedente em razão de fato superveniente ao ajuizamento da ação, reconhecido com base no art. 462 do CPC, circunstância que deverá ser levada em consideração para o efeito de definição do termo inicial dos efeitos da sentença.

Fora desta exceção (fato superveniente como fundamento da sentença exoneratória), nas palavras de Yussef Said Cahali, às quais adiro, **"parece não ser justo impor ao devedor o pagamento de uma dívida que sabe não ser devida e que não vai ser reembolsável"** (Dos

Alimentos, 7ª ed, Editora Revista dos Tribunais, p. 673-675). Entendimento em sentido contrário, data maxima vênia, "rompe o princípio igualitário, desconsiderando ainda que o binômio possibilidade-necessidade é pressuposto comum tanto do direito de quem recebe os alimentos como da obrigação daquele que deve prestá-los" (ob citada, p. 666-668).

O temor de que a aplicação da literalidade da regra expressa no art. 13, §2º, incentive a inadimplência não justifica, no meu entender, data máxima vênia, a quebra do sistema legal.

[...]

Os alimentos recebidos na pendência da lide revisional são irrepetíveis, porque se presumem consumidos no suprimento das necessidades diárias a que se destinam. Esse princípio absoluto, embora necessário para a proteção do alimentado enquanto pendente a lide, incentiva a postergação do trânsito em julgado, com a interposição de sucessivos recursos, pela parte credora dos alimentos que estejam sendo satisfeitos pelo devedor. Dele não se extrai, todavia, que alimentos não pagos no curso da lide - eventualmente por absoluta falta de possibilidade do alimentante - devam ser satisfeitos, sob pena de prisão, após o trânsito em julgado da sentença que julgou alterado binômio possibilidade/necessidade.

A execução justificava-se antes do trânsito em julgado, quando ainda havia questionamento a respeito da pretensão exoneratória. Não após. A execução de prestação julgada indevida por sentença transitada em julgado representaria, data maxima vênia, enriquecimento sem causa do exequente.

Em síntese, entendo que o binômio necessidade/possibilidade deve, em qualquer hipótese, nortear a fixação do montante dos alimentos, sejam eles provisórios ou definitivos, concedidos em liminar ou na sentença, estabelecidos em ação de fixação ou revisão da verba alimentar, aplicando-se, em todos os casos, a regra geral de que os alimentos retroagem à data da citação (Lei 5.478/68, art. 13, § 2º), ressalvado princípio de que os alimentos pagos não podem ser restituídos.

Como corolário do princípio da irrepetibilidade, extraio também a consequência de que, em caso de redução da pensão alimentícia, não poderá haver compensação do excesso pago com prestações vincendas.

Essa solução afasta o enriquecimento sem causa do credor dos alimentos, porque o entendimento contrário - sentença de redução ou exoneração dos alimentos produzindo efeitos somente após o seu trânsito em julgado - ensejaria a inusitada consequência de submeter o alimentante à execução das parcelas pretéritas não adimplidas (por qualquer razão), mesmo estando ele amparado por decisão judicial transitada em julgado que diminuiu ou até mesmo eliminou o encargo, precisamente em razão de ter constatado a alteração das condições de possibilidade e necessidade delineadas na primitiva ação, desfecho que, data vênia, configuraria manifesta negativa de vigência aos arts. 15 da Lei 5.478/68 e 1699 do Código Civil de 2002, correspondente ao art. 401 do Código Civil de 1916.

5. Na hipótese, verifica-se ter havido exoneração da obrigação alimentar em relação a ex-cônjuge, bem como a redução da pensão de sua filha, conforme disposto no acórdão coator:

Contextualização

Foi fixado pelo Tribunal de Justiça, em sede de agravo (evento 1, fl. 15), a título de alimentos à filha menor do paciente o valor de 2 salários-mínimos e à sua ex-mulher, o valor de 1 salário- mínimo e meio. Em 12/6/2018, foi proferida sentença na ação de divórcio, restando fixado a título de pensão à filha menor, o valor equivalente a 1 salário-mínimo e meio ao mês, sendo exonerado o valor anteriormente destinado à sua ex-esposa (evento 1, fl. 79). A ação de execução de alimentos foi proposta em 26 de agosto de 2016 (evento 1, fl. 12).

Prisão civil

Nos termos da Súmula 309/STJ, o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que vencerem no curso do processo. Ainda, segundo precedentes do STJ, o pagamento parcial da obrigação alimentar não afasta a possibilidade da prisão civil. (HC 439973, HC 420907).

No caso específico dos autos, constata-se que o paciente é devedor da quantia de R\$32.497,99, a título de pensão alimentícia. Contudo, quitou apenas parte da dívida, conforme informações prestadas pela autoridade coatora, a qual transcrevo (evento 7, fls. 4/5): "... o executado e a parte exequente apresentaram novos comprovantes de pagamento de débito. (...) Em seguida os autos foram remetidos a contadoria, que apurou débito remanescente. (...) O executado apresentou impugnação tanto acerca dos cálculos quanto acerca do valor da cobrança, petição contra a qual a parte exequente se manifestou. (...) Após, foi proferida decisão que acolheu parcialmente a justificativa do executado, determinando o refazimento do cálculo, observando-se a data da da ação exoneratória dos alimentos à ex-esposa, e designando audiência de conciliação. (...)

Realizada audiência de conciliação, as partes não entabularam acordo. (...) Em seguida, a parte exequente reiterou o pedido de prisão do executado e a parte executada manifestou-se pelo excesso da execução e desnecessidade da prisão, alegando que os débitos são pretéritos, em razão do pagamento parcial por falta de condição de arcar com os valores fixados provisoriamente. Após, em razão da não comprovado o pagamento integral da dívida, foi proferida decisão decretando a prisão, objeto do presente habeas corpus ." **Logo, o pagamento parcial do débito não desautoriza a prisão.**

Ressalte-se que, conforme diretriz superior: "A verificação da incapacidade financeira do alimentante e a revisão das justificativas apresentadas para o inadimplemento da obrigação demandam dilação probatória, não se mostrando o writ a via adequada para este mister." (STJ 374.764).

Conclusão POSTO ISSO, voto pelo conhecimento e indeferimento do habeas corpus.
(fls. 102-106)

Nessa ordem de ideias, como os efeitos da decisão que exonerou e reduziu o valor da prestação alimentar devem retroagir à data da citação,

alcançando os débitos pretéritos formados nesse período, ressalvada a irrepetibilidade do que já fora adimplido, e tendo-se em conta os comprovantes de fls. 85-89 que, aparentemente, demonstram que o paciente vem cumprindo integralmente a sua obrigação, após a alteração do valor da pensão alimentícia, ainda em juízo perfunctório, penso que a liminar deve ser concedida.

Realmente, conforme já definido pela 4ª Turma do STJ, "em situações como a dos autos, em que se verifica o pagamento pontual das prestações da pensão alimentícia após a celebração de acordo em ação revisional, reajustando-se o valor da obrigação às possibilidades do devedor, mostra-se desaconselhável a constrição da liberdade do alimentante, com base na dívida acumulada anteriormente ao ajuste" (RHC 30.304/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 18/04/2012).

6. Portanto, o risco de lesão grave e de difícil reparação encontra-se patente na ordem de prisão expedida (fls. 33-35) e mantida pelo Tribunal *a quo* (fls. 102-106). Assim, diante da excepcionalidade na adoção da medida de prisão pelo rito do art. 528 do CPC/2015, concedo a liminar para determinar a expedição de salvo-conduto em favor do paciente até o julgamento do presente *writ*.

Comunique-se com urgência.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019.

Ministro Luis Felipe Salomão

Relator