

HABEAS CORPUS Nº 486.768 - SP (2018/0346233-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
IMPETRANTE : **ADRIANO LONGO**
ADVOGADO : **ADRIANO LONGO - SP166001**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **E B DA S**

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário impetrado em benefício de E. B. Da S., tendo em vista ordem de prisão determinada na execução de alimentos auçada sob o n. 1014932-51.2015.

Ao apreciar a impetração em segundo grau, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo denegou a ordem, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 139):

HABEAS CORPUS. Ausência de constrangimento ilegal. Execução iniciada pelo rito do art. 733 do CPC/73, atualmente previsto no art. 911 do CPC/15. Cobrança em consonância com a Súmula 309 do C. STJ. Não comprovação de quitação integral da dívida. Pagamentos efetuados em desconformidade com o título executivo que devem ser considerados como mera liberalidade. Inexistência de ilegalidade ou abuso de poder. Via estreita do writ que não serve para profundidade do mérito.
ORDEM DENEGADA.

No presente *writ*, "o impetrante contesta a própria validade do título executivo, porquanto este foi produzido sem que aquele solene ato se desse na presença de um advogado para assistir ao paciente, tampouco na presença de um Promotor de Justiça, o que impossibilitou ao devedor entender a dimensão da obrigação assumida" (e-STJ fl. 5).

Aduziu que os alimentos foram fixados em valor muito elevado, pois o paciente comprometeu-se com metade dos seus rendimentos, "isto porque, estamos diante de um decreto de prisão que não levou em consideração justamente os valores gastos pelo executado para o adimplemento da mensalidade escolar da escola do filho e aqueles outros adimplidos a partir de agosto de 2016" (e-STJ fl. 11). Afirmou ainda que "embora não estejamos diante de um abuso de poder, a ilegalidade do ato de decretação da prisão civil do executado é evidente, seja porque não se permitiu a compensação dos valores pagos a título de mensalidade escolar, seja porque não vislumbrou ilegalidade no cálculo que ensejou a expedição do mandado de prisão, embora aclarado nos autos o pagamento das prestações a partir de agosto de 2016, sem perder de vista os demais argumentos contidos na impetração" (e-STJ fl. 11).

Alegou que "há débitos nas mensalidades escolares do menor, conforme documentos carreados nos autos, justamente porque o paciente deixou de adimpli-las para entregar o valor em espécie para o credor a partir de agosto de 2016" (e-STJ fl. 13), de forma que as parcelas pagas a título de mensalidade escolar devam ser compensadas do valor pago

in natura, o qual soma "aproximadamente R\$7.644,03 (sete mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e três centavos) ao passo que a dívida que decretou a prisão do executado inicialmente atingia o patamar de R\$5.096,72 (cinco mil e noventa e seis reais e setenta e dois centavos)" (e-STJ fl. 13).

Sustentou, por fim, que os alimentos devidos pelo paciente são anteriores a julho de 2016, assim "perdeu sua função de garantia de sobrevivência do alimentando, a par da disposição sumular a respeito (309 do STJ)" (e-STJ fl. 19).

No mérito, busca que seja anulado o termo de acordo firmado pelo paciente sem a presença de um advogado ou membro do Ministério Público e, alternativamente, permitida "pretendida compensação, excluindo-se do valor do débito os valores comprovadamente adimplidos pelo paciente a título de mensalidade escolar" (e-STJ fl. 26).

Em 31/12/2018, a liminar foi indeferida pelo em. Ministro Presidente João Otávio de Noronha (e-STJ fls. 171/174).

Parecer do MPF pelo não conhecimento do *writ*, conforme ementa (e-STJ fl. 185):

- Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário.
- De acordo com a diretriz jurisprudencial firmada no STF, também perfilhada pelo STJ, não é cabível a impetração de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, salvo nos casos de manifesto constrangimento ilegal, quando, inclusive, a ordem poderá ser concedida de ofício, o que, entretanto, não ocorre na espécie.
- Parecer pelo não conhecimento do presente writ.

Autos conclusos a esta relatoria em 16/2/2019 (e-STJ fl. 190).

É o relatório.

Decido.

A impetração não prospera.

Colhe-se dos autos que o impetrante vale-se do *habeas corpus* como substitutivo do recurso ordinário, procedimento que não encontra amparo na jurisprudência do STJ e do STF.

Com efeito, o *habeas corpus* não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, sendo medida excepcional e extrema, somente admissível na hipótese de evidente violência ou coação da liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, LXVIII, da CF).

Sob esse enfoque, destaco o entendimento firmado pela Primeira Turma do STF no julgamento do HC n. 109.956/PR, em que se firmou conclusão pela inadmissibilidade do *habeas corpus* originário no âmbito daquela Corte Superior, como substituto do recurso cabível:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do habeas corpus. **PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO.** Uma vez inexistente base para o implemento de

diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC n. 109.956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-9-2012 PUBLIC 11-9-2012.)

Nesse mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO *HABEAS CORPUS* - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU, LIMINARMENTE, A ORDEM REQUERIDA NO *WRIT*.
INSURGÊNCIA DO IMPETRANTE.

1. Não se admite a impetração de *habeas corpus* como sucedâneo de recurso, ressalvada a hipótese excepcional de concessão *ex officio* da ordem quando constatada flagrante ilegalidade ou decisão teratológica, o que não é o caso dos autos. Precedentes.

2. Dadas as peculiaridades do caso, tem-se a necessidade de ampla dilação probatória, o que é incompatível com a via do *habeas corpus*, que só admite cognição sumária.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no HC n. 428.461/RJ, Relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/6/2018, DJe 1º/8/2018.)

PROCESSUAL CIVIL. *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. *WRIT* UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. AFERIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO *WRIT* E AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA ILEGALIDADE APONTADA. CONSTATAÇÃO DA CAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE.

IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO *WRIT*. PRECEDENTES. DESEMPREGO E NASCIMENTO DE OUTRO FILHO, POR SI, NÃO SÃO SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR O INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. PRECEDENTES. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Não é admissível a utilização de *habeas corpus* como sucedâneo ou substitutivo de recurso ordinário cabível. Precedentes.

2. A deficiência da instrução do *writ* e a inexistência de provas pré-constituídas de que não tem condições financeiras de adimplir a obrigação alimentícia para com a filha e de que sobrevive apenas com a ajuda de familiares e amigos impossibilitam a aferição da ilegalidade apontada do decreto de prisão.

3. A teor da jurisprudência desta eg. Corte Superior, a real capacidade financeira do paciente não pode ser verificada em *habeas corpus* que, por possuir cognição sumária, não comporta dilação probatória e não admite a análise aprofundada de provas e fatos controvertidos. Precedentes.

4. O STJ já consolidou o entendimento de que a ocorrência de desemprego do alimentante e o nascimento de outro filho não são suficientes para justificar o inadimplemento da obrigação alimentar, devendo tais circunstâncias ser examinadas em ação revisional ou exoneratória de alimentos, justamente em razão da estreita via do *habeas corpus*.

5. *Habeas corpus* denegado.

(HC n. 462.458/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/9/2018, DJe 24/9/2018.)

Além disso, não se verifica ilegalidade nem abuso de poder nas decisões das instâncias antecedentes. Confira-se, a propósito, trecho do voto condutor do acórdão do TJSP que denegou a ordem de *habeas corpus* (e-STJ fls. 22/23):

Consigne-se, por oportuno, a impossibilidade do aprofundamento de questões de mérito na estreita via do presente *writ*. O remédio heroico não se presta para análise aprofundada do cálculo exequendo, da compensação dos valores pagos ou do uso dos

valores pelo alimentando. Nesse sentido:

“HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO DE ALIMENTOS, SOB O RITO DO ARTIGO 733 DO CPC - ALTERAÇÃO UNILATERAL DE ACORDO JUDICIAL PARA EFETIVAÇÃO DE PAGAMENTO IN NATURA AO ALIMENTADO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE, EM TESE - INADIMPLENTO DE DÉBITOS ALIMENTARES ATUAIS

-
PRISÃO CIVIL - POSSIBILIDADE - ALEGAÇÕES DE ACORDO VERBAL E SUPRIMENTO DAS NECESSIDADES DO ALIMENTANDO, POR MEIO DE PRESTAÇÃO IN NATURA - DILAÇÃO PROBATÓRIA NA VIA WRIT IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO QUE DETERMINA O PAGAMENTO DAS VERBAS ALIMENTARES SOB PENA DE PRISÃO DE ATÉ 60 DIAS - DECRETO PRISIONAL - NÃO EXPEDIÇÃO ORDEM DENEGADA”. (STJ, HC nº 109416-RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, Terceira Turma, DJe 18.02.2009) (g.n.)

No caso em análise, não se vislumbra qualquer ilegalidade ou abuso de poder no andamento processual da execução de alimentos.

A ação foi ajuizada com fundamento no artigo 733 do CPC/73, atualmente previsto no art. 911 do CPC/15, e em consonância com a Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual “o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”. Assim, não se observa nenhuma irregularidade na execução.

Conforme consta, a demanda foi distribuída em 28/05/2015, indicando o débito alimentar de R\$ 1.204,32, referente às prestações vencidas e não pagas entre abril e maio de 2015 (fls. 18/21).

Uma vez citado, o executado não apresentou justificativa, de modo que o MM. Juiz a quo, por decisão datada de 08/01/2016, decretou a sua prisão civil, pelo período de 30 dias (fls. 26/27). Somente a partir desse r. decisum o devedor compareceu nos autos, por meio de advogado, alegando a necessidade de compensação de valores e a existência de erro no cálculo do quantum debeatur (fls. 28/43).

O D. Juízo de piso, todavia, reconheceu a intempestividade da manifestação apresentada, mantendo a ordem de prisão (fls. 75/76), o que ensejou a utilização do presente remédio constitucional em favor do paciente.

Irretorquível o r. decisum.

Com efeito, sabe-se que os pagamentos realizados em desconformidade com o título executivo devem ser considerados como atos de mera liberalidade, já que não se encontram abarcados pela decisão judicial.

Não bastasse isso, é certo que, em dezembro de 2016, o processo foi encaminhado ao contador judicial, que apurou a existência de um débito de R\$ 11.247,57, referente aos alimentos devidos no período de abril de 2015 até dezembro de 2016 (fls. 78).

O impetrante, por sua vez, não demonstrou a quitação integral do valor devido, mas apenas parte do débito perseguido, informando expressamente que passou a adimplir com sua obrigação a partir de agosto de 2016.

Inequívoco, portanto, o inadimplemento substancial de sua obrigação, no período de abril de 2015 até julho de 2016, cujo débito se encontra abrangido pela Súmula 309 do C. STJ, já referida.

Logo, forçoso reconhecer a ausência de qualquer ilegalidade ou abuso de poder no andamento processual da execução de alimentos.

Vale lembrar que em habeas corpus não se faz prova do fato, mas se observa o fato provado. E o impetrante não logrou comprovar que o paciente honrou com todo o débito alimentar acordado e judicialmente homologado, tampouco que o título seja nulo. Nenhuma abusividade foi praticada pelo MM. Juiz.

Pelo que se colhe dos autos, o pedido dos credores está estritamente dentro dos

limites previstos na Súmula n. 309/STJ, *in verbis*:

O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

Logo, não se faz possível reconhecer, de pronto, a ilegalidade do decreto prisional. Cito, a propósito:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. INADIMPLÊNCIA. PAGAMENTO PARCIAL. PRISÃO CIVIL. CABIMENTO. VALORES ELEVADOS. REQUISITOS. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Demonstrado que o paciente deixou de pagar os alimentos e que as importâncias exigidas referem-se às três últimas parcelas anteriores ao ajuizamento da ação e às que se venceram no curso do processo, presentes estão os requisitos para a constrição pessoal do devedor de alimentos.

2. Legalidade a decretação da prisão na execução submetida ao rito do art. 733 do CPC/1973, regra reproduzida no art. 528, § 1º do CPC/2015, ainda que a débito alcance valor elevado por abranger a totalidade de dívida, prolongada no tempo.

3. O pagamento parcial da dívida não afasta o rito da prisão civil.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada. Agravo interno prejudicado.

(HC n. 420.907/SP, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/8/2018, DJe 22/8/2018.)

RECURSO ORDINÁRIO. *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO. PLEITO DE RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES ALIMENTÍCIAS VENCIDAS NOS TRÊS MESES ANTERIORES AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO E DAS VINCENDAS NO CURSO DO PROCESSO. SÚMULA 309/STJ. INADIMPLETAMENTO. PRISÃO CIVIL. POSSIBILIDADE. ART. 733, § 1º, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE, BEM COMO DE INCAPACIDADE FINANCEIRA DO RECORRENTE. QUESTÕES QUE NÃO PODEM SER ANALISADAS NA VIA ESTREITA DO *WRIT*, POR DEMANDAR AMPLO REEXAME DE PROVAS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE IMPÕE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não configura constrangimento ilegal a prisão civil do devedor de alimentos, em ação de execução proposta pelo rito do art. 733 do Código de Processo Civil de 1973, objetivando o recebimento das prestações alimentícias vencidas nos três meses anteriores ao ajuizamento da ação e das vincendas no curso do processo - enunciado n. 309 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. O *habeas corpus* não se destina a análise de questões referentes à suposta nulidade do acordo homologado judicialmente, que estabeleceu a pensão alimentícia, tampouco acerca das condições financeiras do executado, por demandar amplo reexame de provas. Precedentes.

3. Recurso ordinário desprovido.

(RHC n. 80.587/GO, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/12/2017, DJe 15/12/2017.)

Finalmente, a alegação de nulidade do termo de acordo de alimentos firmado pelo paciente sem a presença de um advogado de confiança e do membro do Ministério Público, não foi tratada pelo Tribunal de origem, tampouco foi explicitamente comprovada na petição do *writ*. Ademais, tal discussão ultrapassa os estreitos limites do *habeas corpus*, visto que, para seu exame, faz-se necessário incursão em elementos probatórios da ação principal. Sob tal aspecto:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE QUESTÕES PROCESSUAIS REFERIDAS NA AÇÃO DE ALIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O *habeas corpus* deve limitar-se à apreciação da legalidade ou não do decreto de prisão, não se revelando instrumento hábil para o reexame de questões processuais ocorridas na ação de execução de alimentos.

2. Recurso desprovido.

(RHC n. 65.666/MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 4/2/2016, DJe 25/2/2016.)

HABEAS CORPUS CONTRA DECISÃO LIMINAR EM OUTRO *HABEAS CORPUS*. PRESTAÇÕES ALIMENTÍCIAS. NÃO CABIMENTO.

- Não compete ao Superior Tribunal de Justiça conhecer de '*habeas corpus*' impetrado contra decisão de relator que indefere a liminar em outro em '*habeas corpus*'.

- O *Habeas Corpus* deve limitar-se à apreciação da legalidade ou não do decreto de prisão, não se revelando instrumento hábil para o reexame de questões processuais ocorridas na ação de execução de alimentos.

NÃO CONHEÇO DA IMPETRAÇÃO.

(HC n. 142.753/MG, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 1º/12/2009, DJe 18/12/2009.)

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 34, XX, e 210 do RISTJ, INDEFIRO LIMINARMENTE o *habeas corpus*, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília-DF, 18 de fevereiro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator