

# Edson Ribeiro: Prisão por dívida e errar por último

05/03/2023

O Supremo Tribunal Federal (STF), pelo voto condutor do ministro Luiz Fux, confirmou, por maioria de votos, que juízes podem determinar a apreensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH), bem como o passaporte de devedores, para assegurar o cumprimento de ordens judiciais e a quitação de dívidas, desde que não viole direitos fundamentais e respeite os princípios de proporcionalidade e razoabilidade, contrariando a própria Constituição e Tratados Internacionais.



O ministro Edson Fachin, único a apresentar divergência, lucidamente,

ressalvou que essas medidas de restrição de liberdade não deveriam ser aplicadas para os devedores que possuem dívidas pendentes.

Pois bem, de acordo com a Convenção de Viena (1969), os tratados internacionais são acordos internacionais firmados entre estados, na forma escrita, juridicamente obrigatórios e vinculantes entre os seus signatários e constituem a principal fonte de obrigação do Direito Internacional.

Como dispõe a Convenção de Viena, em seu artigo 3º, §1º, "*Um Tratado deve ser interpretado de boa fé e de acordo com o significado de seus termos em seu contexto, à luz de seu objeto e propósitos*".

Sobre o tema, Augusto Cançado Trindade [1] leciona que:

*"Como em outros campos do Direito Internacional, no domínio da Proteção internacional dos Direitos Humanos, os Estados contraem obrigações internacionais no livre e pleno exercício de sua soberania, e uma vez que o tenham feito não podem invocar dificuldades de ordem interna ou constitucional de modo a tentar justificar o não-cumprimento destas obrigações."*

Mais adiante, o artigo 27, da Convenção, preceitua que "*Uma parte não pode invocar disposições de seu direito interno como justificativa para o não cumprimento do tratado*".

Portanto, a única maneira de um Estado se desvincular das obrigações emanadas de um Tratado dá-se através da denúncia, pouco adiantando a promulgação de lei interna que opere restrições a um direito estabelecido no Tratado.

Neste sentido, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos estabelece, em seu artigo 5º, 2, que

*"Não se admitirá qualquer restrição ou suspensão dos direitos humanos fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer Estado-parte no presente Pacto em virtude de leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau."*

Ademais, cabe destaque o artigo 29, letra "a", da Convenção Americana de Direitos Humanos, o qual preceitua que nenhuma disposição da presente convenção pode ser interpretada no sentido de:

*a) permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista.*

O Brasil, é signatário dos principais pactos internacionais sobre Direitos Humanos, inclusive o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, incorporado na legislação pátria por força do Decreto 592, de 06/07/1992 e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), ao qual aderiu por força do Decreto 678, de 06/10/1992.

No plano do direito constitucional brasileiro, cabe destacar que, com fundamento nos artigos 21, inciso I; artigo 84, inciso VIII; e artigo 49, todos da CRFB/88, face à importância e vinculação, os Tratados são uma autêntica expressão da sistemática, em virtude da integração dos Poderes Executivo e Legislativo, buscando limitar e descentralizar esta responsabilidade.

Nas palavras de Alejandro Artúcio [2], o Estado assume, ao ratificar um Tratado, as obrigações de

"(...);  
b) *adaptar sua legislação interna ao estabelecido no tratado;*  
c) *assegurar que suas autoridades não tomem medidas ou ações que vão contra o disposto no tratado;.*"

Além disso, ainda no plano constitucional, faz-se necessário uma interpretação sistemática da Constituição, no que concerne ao dever estatal de observância dos Tratados.

Desta forma, a interpretação do artigo 5º, §2º combinado com o inciso II do artigo 4º, resta evidente que esta norma não comporta uma opção, mas implica num dever de respeito e aplicação dos tratados internacionais que o Brasil faça parte. Portanto, é uma imposição à estrita obediência dos mesmos, devendo zelar pela estrita observância interna.

Desta interpretação sistemática, extrai-se a conclusão de que os direitos e garantias pactuados nos tratados internacionais, têm aplicação interna imediata, independente de lei interna que reproduza integralmente o conteúdo do tratado internacional, sendo que o legislador já o fez no momento da ratificação no nosso regramento jurídico, mediante Decreto Legislativo.

Neste sentido é a lição de Celso Bastos e de Ives Gandra [3] nos seus comentários a Constituição Brasileira.

*"A novidade do dispositivo (artigo 5º, §2º) repousa na referência feita aos 'tratados internacionais' em que a República Federativa do Brasil seja parte. De qualquer sorte, esta referência é de grande importância porque o texto constitucional está a permitir a inovação, pelos interessados, a partir dos tratados internacionais, o que não se admitia, então, no Brasil. A doutrina dominante exigia a intermediação de uma ato de força legislativa para tornar obrigatório à ordem interna um tratado internacional. A menção do parágrafo em questão ao direito internacional como fonte possível de Direitos e Garantias deve trazer mudanças sensíveis em alguns aspectos do nosso direito. Não será mais possível a sustentação da tese dualista, ou seja, a de que os tratados obrigam diretamente os Estados, mas não geram direitos subjetivos para particulares, que ficariam na dependência da referida intermediação legislativa."*

Ao efetuar tal incorporação, a Constituição passa a atribuir aos tratados internacionais uma natureza especial e diferenciada: norma constitucional.

Em face desta interpretação sistemática e teleológica do texto, em virtude da força expansiva dos valores de dignidade humana e dos direitos e garantias fundamentais, inclusive incorporando as exigências de justiça e dos valores éticos, projetando-se por todo universo constitucional, sem sombra de dúvida, a Carta Magna de 1988 traz no seu condão um marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no Brasil.

É por isso que José Joaquim Gomes Canotilho [4] afirma que:

*"A legitimidade material da Constituição não se basta com um 'dar forma' ou 'constituir' de órgãos; exige uma fundamentação substantiva para os actos dos poderes públicos e daí que ela tenha de ser um parâmetro material, directivo e inspirador desses actos. A fundamentação material é hoje essencialmente fornecida pelo catálogo de direitos fundamentais (direitos, liberdades e garantias e direitos económicos, sociais e culturais."*

O disposto no artigo 5º, §1º, da CF/88, estabelece uma regra hermenêutica importante, qual seja, a regra da aplicabilidade imediata, sendo absoluta exceção a eficácia limitada. Assim o intérprete sempre deverá extrair das normas os elementos

necessários à sua aplicabilidade imediata.

Com efeito, sempre se deverá interpretar no sentido mais favorável possível à aplicabilidade plena e imediata, levando-se em conta a prevalência da regra mais favorável ao ser humano titular do Direito, sendo, com efeito, o principal objetivo dos tratados conferir às pessoas a mais ampla proteção possível.

O melhor exemplo que ilustra esta prevalência da regra mais favorável é a nova interpretação que tem que ser conferida ao artigo 5º, inciso LVII, da CRFB/88.

Ocorre que dispõe o Pacto de San José da Costa Rica, no seu artigo 7º, §7º, que:

*"Ninguém será detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar".*

A Convenção Americana contempla, como bem reconheceu o ministro Fachin, uma única exceção de prisão civil, relacionada com a obrigação alimentar. Neste caso, trata-se de um conflito de valores envolvendo os termos liberdade e solidariedade (que assegura muitas vezes a sobrevivência humana do indivíduo), merecendo prevalência o valor da solidariedade, sem sombra de dúvida o maior e mais protegido de todos os direitos.

Por seu turno, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos menciona, em seu artigo 11, que *"Ninguém poderá ser preso apenas por não poder cumprir com uma obrigação contratual"*.

Nesta linha, percebe-se que o próprio texto da Constituição, o qual permite a decretação da prisão do depositário infiel (artigo 5º, inciso LXVII) colide com as regras do Direito Internacional, além de evidenciar uma desarmonia com os princípios fundamentais por ela próprios consagrados, tal como o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Brasileiro (artigo 1º, inciso III, da CRFB/88).

Assim, o fato do Brasil ter aderido ao pacto e tratados citados torna forçosa a conclusão de que, hodiernamente, no direito pátrio, não é mais possível a prisão civil do depositário infiel ou por dívida, já que o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos proíbe a prisão oriunda de inadimplemento de obrigação contratual e o Pacto de San José veda a prisão por dívidas, excetuando apenas a decorrente de obrigação alimentar. Como o depósito advém de uma obrigação contratual e se refere à dívida destituída de caráter alimentar, resta clara a insubsistência da prisão a ela relacionada.

Por conseguinte, se o Brasil ratificou estes instrumentos sem qualquer reserva no que tange à matéria, não há de se admitir a possibilidade jurídica da prisão civil do depositário infiel ou por dívida.

Não foi por outra razão que a prisão civil por dívida, em tempos outros, já foi declarada ilegal pelo próprio Supremo Tribunal Federal, o qual, hoje, rechaça, inclusive o disposto no inciso XV, do artigo 5º, da Constituição Federal, o qual expressamente declara:

*"é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens".*

Em passado recente, na sessão plenária realizada no dia 3 de dezembro de 2008, os ministros concederam, nos autos do Habeas Corpus 87.585, a um depositário infiel, baseados em entendimento unânime de que os tratados internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil — entre eles o Pacto de São José da Costa Rica, que proíbe a prisão por dívidas — são hierarquicamente superiores às normas infraconstitucionais. A elevação destes tratados à condição de norma com força constitucional, porém, não teve a maioria dos votos da Corte, que preferiu reconhecer somente que os acordos ratificados têm efeito supralegal.

Por unanimidade, os ministros entenderam que, embora a própria Constituição preveja a prisão do depositário, os tratados sobre Direitos Humanos ratificados pelo Brasil são superiores a leis ordinárias, o que esvazia as regras previstas no Código de Processo Civil, do Código Civil e do Decreto-Lei 911/69, quanto à pena de prisão. Sem regulamentação, as previsões da Constituição quanto à prisão perdem a efetividade, já que não são de aplicação direta.

Conseqüentemente, a Súmula 619, do STF, foi revogada pela Corte, por sugestão do saudoso ministro Menezes Direito. A norma dizia que *"a prisão do depositário*



*judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constitui o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito".*

Assim, tem-se que qualquer norma que admita a prisão de depositário infiel, tal qual a prevista pelo artigo 7º, da Lei 8.866/94, é inconstitucional e, conseqüentemente, o pedido de prisão civil será, por óbvio, juridicamente impossível.

De igual modo, o inciso 4º, do artigo 139, do novo Código de Processo Civil é tecnicamente inconstitucional, independentemente do novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o qual insiste no seu privilégio de errar por último.

[1] TRINDADE, Augusto Calçado. *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos — Fundamentos Jurídicos e Instrumentos Básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 47.

[2] ARTÚCIO, Alejandro. *Seminário sobre derechos económicos, sociales y culturales*. Bogotá, 1992, p. 21.

[3] BASTOS, Celso; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*, São Paulo: Saraiva, 1989, v.2, p. 39).

[4] CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional*, 6ª ed. rev., Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 74).

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-mar-05/edson-ribeiro-prisao-divida-errar-ultimo/>