

A UTILIZAÇÃO DE MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS DO ART. 139, INCISO IV, DO CPC NAS AÇÕES DE FAMÍLIA EM TEMPOS PANDÊMICOS E PÓS-PANDÊMICOS

Flávio Tartuce¹

Notícia veiculada no *site* do Superior Tribunal de Justiça, em 22 de maio de 2020, revela que a sua Segunda Seção passou a admitir a utilização de *medidas coercitivas atípicas* em ações de investigação de paternidade (disponível em <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Juiz-devera-aplicar-medidas-coercitivas-a-familiares-que-se-recusam-a-fazer-DNA--sejam-ou-nao-parte-na-investigacao-de-pate.aspx>). Conforme o Tribunal, no caso de pais que se recusam a fornecer material para exame de DNA, o juiz pode fazer uso das medidas coercitivas autorizadas pelo art. 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, não só contra o réu da ação investigatória, mas contra outros familiares do suposto pai.

No âmbito dos alimentos, tem-se entendido que todas as medidas previstas em lei para a efetivação do recebimento do crédito alimentar, caso da prisão civil do devedor e em regime fechado, estão em rol meramente exemplificativo (*numerus apertus*), admitindo-se as citadas medidas atípicas, retiradas do art. 139 do CPC/2015, *in verbis*: “o juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: (...) IV – determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”. Sobre esse comando, escreve Daniel Amorim Assumpção Neves, um dos primeiros a defender o uso de medidas como a apreensão do passaporte ou da carteira de motorista do devedor,

¹ Pós-Doutorando e Doutor em Direito Civil pela USP. Mestre em Direito Civil Comparado pela PUCSP. Professor Titular permanente e coordenador do mestrado da Escola Paulista de Direito (EPD). Professor e coordenador dos cursos de pós-graduação *lato sensu* em Direito Privado da EPD. Professor do G7 Jurídico. Presidente Nacional do Instituto Brasileiro de Direito Contratual (IBDCONT). Presidente do Instituto Brasileiro de Direito de Família em São Paulo (IBDFAM/SP). Advogado em São Paulo, parecerista e consultor jurídico.

que "o dispositivo consagra de forma clara o princípio da atipicidade dos meios executivos, e nesses termos não chega a ser uma novidade, considerando-se a aceitação de tal princípio pela doutrina e pela jurisprudência durante a vigência do CPC/1973. A novidade pode ser computada à expressa menção de aplicação do princípio da atipicidade dos meios executivos às execuções de obrigação de pagar quantia certa, em previsão não existente, ao menos não de forma expressa, no diploma processual revogado" (ASSUMPCÃO NEVES, Daniel Amorim. "Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do Novo CPC". Publicado na *Revista de Processo* n. 127, de março de 2017).

A respeito da sua admissão nas ações de alimentos, vejamos importante precedente superior que trata da execução de alimentos e da combinação das medidas executórias:

“Diferentemente do CPC/73, em que vigorava o princípio da tipicidade dos meios executivos para a satisfação das obrigações de pagar quantia certa, o CPC/15, ao estabelecer que a satisfação do direito é uma norma fundamental do processo civil e permitir que o juiz adote todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para assegurar o cumprimento da ordem judicial, conferiu ao magistrado um poder geral de efetivação de amplo espectro e que rompe com o dogma da tipicidade. Respeitada a necessidade de fundamentação adequada e que justifique a técnica adotada a partir de critérios objetivos de ponderação, razoabilidade e proporcionalidade, conformando os princípios da máxima efetividade da execução e da menor onerosidade do devedor, permite-se, a partir do CPC/15, a adoção de técnicas executivas apenas existentes em outras modalidades de execução, a criação de técnicas executivas mais apropriadas para cada situação concreta e a combinação de técnicas típicas e atípicas, sempre com o objetivo de conferir ao credor o bem da vida que a decisão judicial lhe atribuiu. Na hipótese, pretende-se o adimplemento de obrigação de natureza alimentar devida pelo genitor há mais de 24 (vinte e quatro) anos, com valor nominal superior a um milhão e trezentos mil reais e que já foi objeto de sucessivas impugnações do devedor, sendo admissível o deferimento do desconto em folha de pagamento do débito, parceladamente e observado o limite de 10% sobre os subsídios líquidos do devedor, observando-se que, se adotada apenas essa modalidade executiva, a dívida somente seria inteiramente quitada em 60 (sessenta) anos, motivo pelo qual se deve admitir a combinação da referida técnica sub-rogatória com a possibilidade de expropriação dos bens penhorados” (STJ, REsp 1.733.697/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 11.12.2018, *DJe* 13.12.2018).

Sobre a possibilidade de combinação dos ritos de execução – de prisão e de penhora ou expropriação –, vale destacar o Enunciado n. 32 do IBDFAM, aprovado no seu *XII Congresso Brasileiro*, realizado em outubro de 2019: “é possível a cobrança de alimentos, tanto pelo rito da prisão como pelo da expropriação, no mesmo procedimento, quer se trate de cumprimento de sentença ou de execução autônoma”. Como não poderia ser diferente, em prol da efetividade e da instrumentalidade, e visando também ao recebimento do crédito pelo alimentando, o enunciado doutrinário teve o meu total apoio naquele evento. De todo modo, resta saber de será viável a sua utilização em tempos pandêmicos e pós-pandêmicos, pela dureza da efetividade da combinação das medidas, ainda mais em uma realidade que revelará a perda considerável de ganhos financeiros e de renda pela sociedade brasileira em geral.

Voltando-se ao tema central deste breve artigo, além da combinação de medidas executórias, tem-se debatido a viabilidade jurídica da apreensão de passaporte ou de carteira de motorista do devedor nas demandas de alimentos, o que tende a ser aplicado também nas ações de investigação de paternidade, na linha do primeiro julgado aqui citado.

Em outro importante precedente, que não dizia respeito a dívida de alimentos, a Corte Superior acabou por não admitir a sua possibilidade no caso concreto, apesar de não afastar a sua viabilidade jurídica, em termos gerais, e analisar importante questão procedimental. Nos termos do aresto que igualmente merece destaque especial em um dos seus trechos:

“O CPC de 2015, em homenagem ao princípio do resultado na execução, inovou o ordenamento jurídico com a previsão, em seu art. 139, IV, de medidas executivas atípicas, tendentes à satisfação da obrigação exequenda, inclusive as de pagar quantia certa. As modernas regras de processo, no entanto, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância, poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. Assim, no caso concreto, após esgotados todos os meios típicos de satisfação da dívida, para assegurar o cumprimento de ordem judicial, deve o magistrado eleger medida que seja necessária, lógica e proporcional. Não sendo adequada e necessária, ainda que sob o escudo da busca pela efetivação das decisões judiciais, será contrária à ordem jurídica. Nesse sentido, para que o julgador se utilize de meios executivos atípicos, a decisão deve ser fundamentada e sujeita ao contraditório, demonstrando-se a excepcionalidade da medida adotada em razão

da ineficácia dos meios executivos típicos, sob pena de configurar-se como sanção processual. A adoção de medidas de incursão na esfera de direitos do executado, notadamente direitos fundamentais, carecerá de legitimidade e configurar-se-á coação reprovável, sempre que vazia de respaldo constitucional ou previsão legal e à medida em que não se justificar em defesa de outro direito fundamental. A liberdade de locomoção é a primeira de todas as liberdades, sendo condição de quase todas as demais. Consiste em poder o indivíduo deslocar-se de um lugar para outro, ou permanecer cá ou lá, segundo lhe convenha ou bem lhe pareça, compreendendo todas as possíveis manifestações da liberdade de ir e vir. Revela-se ilegal e arbitrária a medida coercitiva de suspensão do passaporte proferida no bojo de execução por título extrajudicial (duplicata de prestação de serviço), por restringir direito fundamental de ir e vir de forma desproporcional e não razoável. Não tendo sido demonstrado o esgotamento dos meios tradicionais de satisfação, a medida não se comprova necessária. O reconhecimento da ilegalidade da medida consistente na apreensão do passaporte do paciente, na hipótese em apreço, não tem qualquer pretensão em afirmar a impossibilidade dessa providência coercitiva em outros casos e de maneira genérica. A medida poderá eventualmente ser utilizada, desde que obedecido o contraditório e fundamentada e adequada a decisão, verificada também a proporcionalidade da providência. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação não configura ameaça ao direito de ir e vir do titular, sendo, assim, inadequada a utilização do *habeas corpus*, impedindo seu conhecimento. É fato que a retenção desse documento tem potencial para causar embaraços consideráveis a qualquer pessoa e, a alguns determinados grupos, ainda de forma mais drástica, caso de profissionais, que têm na condução de veículos, a fonte de sustento. É fato também que, se detectada esta condição particular, no entanto, a possibilidade de impugnação da decisão é certa, todavia por via diversa do *habeas corpus*, porque sua razão não será a coação ilegal ou arbitrária ao direito de locomoção, mas inadequação de outra natureza” (STJ, RHC 97.876/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 05.06.2018, DJe 09.08.2018).

Merece ser citado, ainda, acórdão da mesma Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça que confirmou decisão inferior de não admissão dessas medidas restritivas em ação específica de alimentos, por entender que não seriam viáveis no caso concreto: "segundo a jurisprudência desta Corte Superior, as medidas de satisfação do crédito devem observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de forma a serem adotadas as providências mais eficazes e menos gravosas ao executado. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que as medidas de apreensão do passaporte e suspensão da CNH do executado são inadequadas

e desproporcionais aos propósitos da credora. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial" (STJ, Ag. Int. no REsp 1805273/DF, Quarta Turma, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 29.10.2019, *DJe* 06.11.2019). De todo modo, como se pode perceber, a Corte não fecha as possibilidades para a sua utilização também nesse último acórdão.

O meu entendimento doutrinário vinha sendo no sentido de que no caso dos alimentos familiares o debate ganharia especial magnitude, uma vez que é possível medida até mais severa, qual seja a prisão civil do devedor, em regime fechado. Sendo assim, se é viável *o mais* é possível *o menos*, ou seja, a apreensão de documentos com a consequente restrição de direitos, o que acaba sendo medida até menos onerosa e alternativa à restrição da liberdade, e deve ser buscado nestes tempos de COVID-19.

Assim, não vejo óbice para que a apreensão do passaporte ou da carteira de motorista do devedor de alimentos seja efetivada em casos excepcionais, observados os parâmetros constantes do último acórdão. Porém, como derradeira ressalva, resta saber se, superada a pandemia, essas medidas se mostrarão realmente efetivas no caso concreto, especialmente a apreensão do passaporte, pelas dificuldades que serão encontradas nos deslocamentos e nas viagens internacionais, notadamente nos próximos anos. Somente o tempo dirá...