

## INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO CIVIL NA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

*Por: Helemari Barreto Vila*

A Constituição Federal no Art. 5º, LXVII traz duas possibilidades de prisão civil, no caso de inadimplemento voluntário e inescusável da obrigação alimentícia e no do depositário infiel. O instituto da prisão civil é utilizado como um meio coercitivo que busca forçar o indivíduo a cumprir uma obrigação que lhe é devida. Diferentemente na prisão penal que é uma sanção previamente prevista em lei adotada como meio de punição Estatal. A Prisão civil do depositário infiel é meio de coerção processual visando que o depositário de certo bem litigioso venha a restituí-lo diante da possibilidade de ter seu direito à liberdade cessada. Do instituto da prisão civil no caso do depositário infiel o legislador de maneira ludibriosa lançou a Lei nº. 4.728 de 14 de julho de 1965, logo depois alterada pelo decreto-lei nº. 911 de 01 de outubro de 1969, que de malgrado igualou os institutos da ação de depósito e da alienação fiduciária, somente para poder haver a possibilidade do cerceamento da liberdade neste último instituto. O termo Alienação fiduciária deriva de *fidúcia* que foi utilizado na primeira aparição deste instituto na Lei das XII Tábuas no Direito Romano, tendo o significado etimológico de confiança, atrevimento, prosápia, esforço, luxo, presunção. Assim, tal instituto é estabelecido diante de um vínculo obrigacional, baseado na confiança de uma das partes, na qual um bem é garantidor do negócio jurídico, havendo sempre uma cláusula resolúvel que findando-se o bem passa para propriedade daquele que cumpriu integralmente a obrigação. O artifício utilizado pelo legislador para burlar nosso ordenamento foi; havendo o inadimplemento no negócio jurídico da alienação fiduciária ofereceu ao credor a possibilidade de converter o pedido de busca e apreensão em ação de depósito, assim o devedor se torna depositário infiel do bem que tem a posse direta, ocorrendo então à possibilidade da prisão civil. Ocorre ainda, que em 22 de novembro de 1992 foi ratificado pelo Brasil o Pacto São José da Costa Rica, resultado da Convenção Americana de Direitos Humanos, que foi erigido à categoria de Tratado Internacional, pelo nosso ordenamento tendo suas normas força de normas constitucionais, por serem admitidos como emendas constitucionais. Regulando seu art. 7º. 7. que ninguém será detido por dívidas, excepcionando o caso do inadimplemento voluntário da obrigação alimentícia. Por fim, em novembro de 2006 o Supremo Tribunal Federal no informativo nº. 449 através de um recurso extraordinário o ministro relator César Peluso decidiu pela inconstitucionalidade da prisão civil na alienação fiduciária por não haver afinidade aos contratos de depósito e alienação fiduciária, recurso este que ainda está em votação. Assim, há somente uma única possibilidade de prisão civil no Brasil, diante da nossa Constituição que é a prisão pelo inadimplemento voluntário da obrigação alimentícia, ou seja, é inconstitucional qualquer menção de cerceamento da liberdade do depositário infiel e tampouco na alienação fiduciária.

**PALAVRAS-CHAVE:** Prisão civil. Alienação fiduciária. Inconstitucionalidade.