



TÉCNICA PROCESAL PARA CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIÓN
ALIMENTARIA EN EL NUEVO CÓDIGO DE PROCESO
CIVIL BRASILEÑO

*PROCEDURAL TECHNIQUE FOR EXECUTION THE
OBLIGATION TO PAY ALIMONY IN THE NEW BRAZILIAN
CIVIL PROCEDURE CODE*

DANIEL ROBERTO HERTEL¹

Universidad Vila Velha. Brasil

Recibido: 03/11/2021

Aceptado: 28/12/2021

RESUMEN

Aborda la ejecución de la obligación alimentaria en el nuevo Código de Proceso Civil Brasileño. Aborda el derecho a la alimentación, centrándose en su sustrato constitucional. Trata minuciosamente de los ritos de ejecución de las obligaciones alimentarias con embargo (mediante la técnica de la expropiación) y con pena de prisión (mediante la técnica de la coacción). El texto da un enfoque especial en la dualidad de regímenes establecidos

¹ Es Licenciado en Administración y en Derecho por la Universidad brasileña Vila Velha (UVV); Especialización en Derecho Público y en Derecho Procesal Civil por la Faculdade Cândido Mendes y Máster en Garantías Constitucionales por las Facultades Integradas de Vitória (FDV). Curso de Profundización en Derecho procesal en la Universidad Pompeu Fabra, España. Profesor Adjunto de Derecho Procesal Civil en la Universidad Vila Velha (UVV). Profesor visitante en diversas Universidades brasileñas en Programas de Posgrado. Autor de numerosos artículos y monografías sobre Derecho procesal. Asesor para asuntos jurídicos en el Tribunal de Justicia del Estado de Espírito Santo (TJES).

en el nuevo Código de Proceso Civil Brasileño para ejecución de los títulos judiciales (cumplimiento de sentencia) y para los títulos extrajudiciales (proceso de ejecución). También se ocupa del encarcelamiento del deudor de alimentos durante el período de la pandemia Covid-19. Concluye de forma detallada sobre el tema objeto de estudio.

Palabras clave: obligación alimentaria – cumplimiento de sentencia - ejecución - prisión civil – Covid-19

ABSTRACT

It deals with the execution of the maintenance obligation in the new Brazilian Civil Procedure Code. It addresses the right to food, focusing on its constitutional substrate. It deals too meticulously with the rites of execution of maintenance obligations with embargo (through the expropriation technique) and with imprisonment (through the coercion technique). The text gives a special focus on the duality of regimes established in the new Brazilian Civil Procedure Code for the execution of judicial titles (compliance with judgment) and for extrajudicial titles (execution process). It also deals with the imprisonment of the food debtor during the period of the Covid-19 pandemic. It concludes in detail on the subject under study.

Keywords: maintenance, enforcement of judgment, execution, civil arrest, Covid-19

Sumario: 1. Introducción; 2. Derecho a la alimentación y la obligación alimentaria; 3. Modos de ejecución de las obligaciones alimentarias; 4. Competencia para ejecución de las obligaciones alimentarias; 5. Ritos para ejecución de las obligaciones alimentarias previstos en el nuevo código de proceso civil brasileño; 6. Ejecución de sentencia que establece obligación alimentaria bajo pena de embargo; 7. Ejecución de sentencia que establece obligación alimentaria bajo pena de prisión; 8 Ejecuciones autónomas de obligaciones alimentarias bajo pena de embargo y bajo pena de prisión; 9. Prisión del deudor de alimentos durante el periodo de pandemia resultante del covid-19; 10. Consideraciones finales.

1. INTRODUCCIÓN

La obligación alimentaria representa un tema de gran relevancia en Derecho. Esto se debe a que la alimentación está directamente relacionada con el derecho a la vida de las personas, con el derecho a la dignidad humana² y, también, con el derecho a la solidaridad familiar. En este orden de ideas, la protección del derecho a la alimentación consiste, en última instancia, en la protección del derecho a la vida y la dignidad, los cuales tienen previsión en el texto constitucional.

Se pretende analizar algunos aspectos derivados de la disciplina establecida en el nuevo Código de Proceso Civil Brasileño (CPC) para la ejecución de la obligación alimentaria, que, por cierto, consolidó la dualidad “ejecución tradicional” y “ejecución inmediata” para la cobranza de las más diversas obligaciones (dar, hacer, no hacer y pagar cantidad), incluido el pago de alimentos. Esta dualidad de técnicas conlleva distinciones relevantes en el sistema procesal brasileño, en particular porque la expropiación, o incluso el uso de alguna técnica coercitiva, se hará en un proceso de ejecución autónomo o en un proceso híbrido, en el módulo de cumplimiento de sentencia.

Además, en el caso de las obligaciones alimentarias, surge la pertinencia del asunto porque permite al acreedor utilizar los medios de ejecución del tipo coactivo, con la obtención de la protección jurisdiccional competente para dar lugar a la restricción de la libertad del deudor. No se puede olvidar que la prisión civil del deudor, en Brasil, constituye un régimen de excepción y su aplicación por parte de la Suprema Corte Brasileña (STF) se limita a los casos de deuda alimentaria. De hecho, en el recurso extraordinario n. 466.343 fue decidido por aquella Corte que el encarcelamiento del depositario infiel, por ser incompatible con los principios defendidos en los tratados de derechos humanos suscritos por la

2 Sobre dignidad humana y su aplicación en los procesos, cf.: Daniel Roberto Hertel, *O processo civil moderno e a dignidade da pessoa humana*. Revista dialética de direito processual – RDDP, São Paulo, nº 55, out., 2007.

República Federativa de Brasil, en particular, el pacto de San José de la Costa Rica, no es admitida³.

2. DERECHO A LA ALIMENTACIÓN Y LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

La obligación alimentaria corresponde al pago adeudado por el deudor al acreedor, siendo indispensable para la subsistencia del acreedor de los alimentos, sirviendo también para preservar su condición social y moral. La expresión “alimentación”, en el derecho brasileño, tiene dos significados: un común y otro técnico.

En el sentido común, “alimentación” representa lo necesario para el mantenimiento de la vida de una persona. En el sentido técnico, en cambio, como destaca Cahali⁴, basta agregar a la noción antes mencionada la idea de una obligación que se impone por causa prevista en la ley. Es importante señalar que el término “alimentos”, además de designar la obligación de mantener a una persona, también designa el contenido mismo de la obligación que debe proporcionarse. Por tanto, el término “alimentos” puede utilizarse en el sentido de obligación alimentaria, así como en el sentido de su contenido respectivo.

El monto a pagar en la obligación alimentaria se fijará en función de las necesidades del acreedor y de las posibilidades del deudor, debiendo el Juez, para equiparar dichos criterios, tener en cuenta el criterio de proporcionalidad. Por cierto, el artículo 1.694, § 1º, del Código Civil Brasileño establece que la

3 PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insustentação da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HC's nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito (RE 466343, Relator Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-06 PP-01106 RTJ VOL-00210-02 PP-00745 RDECTRAB v. 17, n. 186, 2010, p. 29-165).

4 Yussef Said Cahali, *Dos alimentos*. 3. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, 16.

pensión alimenticia debe fijarse en proporción a las necesidades del reclamante y los recursos de la persona obligada.

Al respecto, en Brasil, el Superior Tribunal de Justicia (STJ) aclaró que la obligación alimentaria se rige por el binomio necesidad-posibilidad, no imponiendo mayor valor a ninguna de estas dos variables, pero no se debe desconocer que la variable necesidad es elástica y casi ilimitada, mientras que la de posibilidad es rígida y limitada a las posesiones del sustentador y, por tanto, para la expansión de sus ingresos⁵.

El estudio exhaustivo de los que están obligados a pagar “alimentos” es una tarea del Derecho de Familia. Sin embargo, se puede decir que los familiares, cónyuges y parejas están obligados a pagar la pensión alimenticia (artículo 1694 del Código Civil Brasileño), sin distinción de si se estableció o no matrimonio o unión estable entre personas del mismo sexo⁶. Entre los familiares obligados a pagar la pensión alimenticia se encuentran los ascendientes, descendientes y colaterales de segundo grado, que incluían solo a los hermanos. El Código Civil

5 STJ, HC 472.730/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, decidido en 13-12-2018, DJe 19-12-2018.

6 El Supremo Tribunal Federal señala que *A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável, hetero ou homoafetivas. O STF já reconheceu a “inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico”, aplicando-se a união estável entre pessoas do mesmo sexo as mesmas regras e mesmas consequências da união estável heteroafetiva (ADI 4277 e ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011) 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988 (RE 646721, Relator Min. Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)*. De la misma forma, el Superior Tribunal de Justiça ya ha decidido que *A legislação que regula a união estável deve ser interpretada de forma expansiva e igualitária, permitindo que as uniões homoafetivas tenham o mesmo regime jurídico protetivo conferido aos casais heterossexuais, trazendo efetividade e concreção aos princípios da dignidade da pessoa humana, da não discriminação, igualdade, liberdade, solidariedade, autodeterminação, proteção das minorias, busca da felicidade e ao direito fundamental e personalíssimo à orientação sexual... A igualdade e o tratamento isonômico supõem o direito a ser diferente, o direito à autoafirmação e a um projeto de vida independente de tradições e ortodoxias, sendo o alicerce jurídico para a estruturação do direito à orientação sexual como direito personalíssimo, atributo inseparável e incontestável da pessoa humana. Em suma: o direito à igualdade somente se realiza com plenitude se for garantido o direito à diferença (REsp 1302467/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, decidido en 03-03-2015, DJe 25-03-2015)*.

Brasileño (CC) innovó al disponer, en el art. 1.700, que la obligación de pagar la pensión alimenticia pasa a los herederos del deudor.

3. MODOS DE EJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES ALIMENTARIAS

Los “alimentos” pasados, es decir, aquellos que no han sido pagos a pesar de su previa constitución en un título judicial o extrajudicial, pueden ser ejecutadas de dos formas: bajo pena de embargo o bajo pena de prisión. Cabe destacar que el uso de la ejecución bajo pena de prisión se aplica únicamente a la pensión alimenticia derivada del derecho de familia y no a la pensión alimenticia derivada de obligación de indemnización⁷.

En relación con la ejecución (título extrajudicial) o el cumplimiento de sentencia (título judicial) que prevea obligación alimentaria bajo pena de embargo, no existe limitación al cobro de cuotas pasadas, salvo, por supuesto, en relación con aquellas que ya están extintas por la prescripción. Es de destacar que, de acuerdo con el artículo 206, §2 del Código Civil Brasileño, el plazo de prescripción de la obligación alimentar es de 2 (dos) años⁸.

Si el acreedor tiene la intención de ejecutar la pensión alimenticia bajo pena de prisión, deberá ser observado el contenido de lo dispuesto en el artículo 528, §7, del Código de Proceso Civil Brasileño (CPC), que establece que la deuda alimenticia que autoriza el encarcelamiento civil de la parte alimenticia comprende hasta 3 (tres) cuotas previas a la presentación de la ejecución y las que vencen en el curso del proceso. Por cierto, también en este sentido es la declaración de la “súmula” número 309 del Superior Tribunal de Justicia (STJ). Por lo tanto,

7 En esse sentido: “Somente a execução dos alimentos fundados em relações familiares admite a prisão” (Elpídio Donizetti, *Curso didático de direito processual civil*. 21. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Gen/Atlas, 2018. p. 697.).

8 El derecho a la pensión alimenticia, que puede reclamarse en la acción de pensión alimenticia, no prescribe, según lo establecido en el art. 23 de la Ley n. 5.478/68. La prescripción bienal, a que se refiere el art. 206, § 2, del Código Civil Brasileño, se centra en las pensiones alimenticias fijadas judicialmente y no en el derecho a reclamar la pensión alimenticia, que es imprescriptible.

existe, en el Derecho Brasileño, una limitación para la ejecución bajo pena de prisión⁹.

De otro lado, las cuotas de alimentos ya vencidos admiten la ejecución mediante un descuento, previsto en el artículo 529 del CPC. Así, cuando el deudor sea un funcionario público, militar, director o gerente de una empresa o empleado sujeto a la legislación laboral, el acreedor podrá solicitar la deducción de la nómina del monto de la pensión alimenticia. En tal caso, el juez oficiará a la autoridad, la empresa o el empleador, determinando, bajo pena de delito de desobediencia, el descuento de la primera remuneración posterior del ejecutado. Esta misma posibilidad de deducción de la nómina se prevé para la pensión alimenticia incluida en un título extrajudicial, según lo previsto en el artículo 912 del CPC.

4. COMPETENCIA PARA EJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES ALIMENTARIAS

La competencia para cumplir una sentencia que establece una obligación alimenticia es, por regla general, funcional. Por tanto, corresponde al tribunal que emita la resolución que estableció la pensión alimenticia para tramitar el módulo ejecutivo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 516, II, del Código de Proceso Civil Brasileño. También es posible ejecutar dicha decisión, según lo establecido en el párrafo único del artículo 516 del CPC, a juicio del domicilio actual del deudor o incluso en el lugar donde se ubiquen los bienes sujetos a ejecución. El artículo 528, §9, del CPC, también permite el establecimiento del módulo ejecutivo en el domicilio del acreedor. Esto se justifica porque en las

9 La doctrina brasileña señala que *A prisão civil é medida coercitiva grave, que se justifica diante da proteção à vida do credor. Por isso, não se justifica o emprego dessa medida coercitiva nos casos em que as prestações alimentícias vencidas passam a ter caráter preponderantemente patrimonial* (José Miguel García Medina, *Novo código de processo civil comentado*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015, 834).

obligaciones alimenticias el acreedor es, generalmente, la parte más vulnerable de la relación jurídica.

5. RITOS PARA EJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES ALIMENTARIAS PREVISTOS EN EL NUEVO CÓDIGO DE PROCESO CIVIL BRASILEÑO

La ejecución de la pensión alimenticia es, en efecto, la ejecución del pago de una cantidad que por la especial naturaleza del derecho protegido se trata como una ejecución especial, previéndose actos materiales específicos para satisfacer el crédito de la pensión alimenticia¹⁰.

El Código de Proceso Civil Brasileño prevé dos sistemas para la ejecución de la pensión alimenticia. La primera está destinada a la ejecución de las pensiones alimenticias que fueron fijadas en una orden judicial, llevándose a cabo en un módulo ejecutivo de un proceso “sincrético” o “híbrido”, en forma de los artículos 528 a 533 del CPC. La segunda está destinada a la ejecución de la pensión alimenticia mencionada en un título extrajudicial (ejemplo: escritura pública de divorcio), en cuyo caso la ejecución es tradicional y no inmediata, realizándose, por tanto, en un proceso autónomo, de acuerdo con las disposiciones de los artículos 911 a 913 del CPC.

Cabe señalar, sin embargo, que existe una relación de subsidiario entre los dos sistemas de ejecución, es decir, entre lo que se realiza en un proceso autónomo y lo que se realiza en un módulo ejecutivo de un proceso “sincrético”. Esto se debe a las disposiciones contenidas en los artículos 771 y 513 del Código de Proceso Civil Brasileño.

Cabe señalar que tanto el cumplimiento de sentencia como la ejecución autónoma de la pensión alimenticia prevista en un título extrajudicial pueden realizarse bajo pena de embargo o pena de prisión. Por cierto, el Superior Tribunal de Justicia manifestó que la elección del rito de ejecución de la pensión

10 Esa es la orientación de la doctrina brasileña: Daniel Amorim Assumpção Neves, *Manual de direito processual civil*. 8. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 1221.

alimenticia es de libre elección del acreedor, tanto en el caso de tratarse de títulos judiciales como extrajudiciales (artículos 528, §§ 3º y 8º, y 911 del CPC¹¹. En el mismo sentido, la doctrina sostiene que el acreedor tiene la opción de cobrar la pensión alimenticia bajo pena de embargo o pena de prisión¹².

6. EJECUCIÓN DE SENTENCIA QUE ESTABLECE OBLIGACIÓN ALIMENTARIA BAJO PENA DE EMBARGO

El cumplimiento de una sentencia (ejecución) que establezca la obligación de pagar una pensión alimenticia bajo pena de embargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 528, §8, del Código Proceso Civil Brasileño, sigue el procedimiento delineado en el artículo 523 de ese Código. En tal caso, el trámite se iniciará mediante simples petición (y no mediante acción ejecutiva), y el deudor de alimentos será intimado¹³ para pagar la deuda, dentro de los 15 (quince) días

En este caso, no se establece un proceso de ejecución autónomo, sino un mero módulo ejecutivo del proceso híbrido. La citación del ejecutado para cumplir la sentencia será ejecutada: 1) por el Diário da Justicia, en la persona de su abogado constituido en el expediente; 2) por carta con acuse de recibo, cuando sea representado por la Defensora del Pueblo o cuando no haya un apoderado designado en el expediente; y 3) por aviso público, cuando, citado de tal forma y haya fallado en la fase de conocimiento.

Si el pago voluntario de la deuda no se produce dentro de los 15 (quince) días, la deuda se incrementará con una multa de diez por ciento y también con honorarios de abogado en el mismo porcentaje, emitiendo de inmediato un auto de embargo y evaluación, con la práctica, luego, de actos de expropiación. Nada impide que se determine el embargo electrónico, mediante utilización de los

11 STJ, REsp 1557248/MS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, decidido en 06-02-2018, DJe 15-02-2018).

12 Alexandre Freitas Câmara, *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. Gen/Atlas, 2016, 366.

13 Como el proceso es híbrido, no es correcto en el Derecho Procesal Civil Brasileño determinar nueva citación del deudor en la etapa de cumplimiento de sentencia.

sistemas electrónicos Sisbajud, para bloquear dinero en una cuenta bancaria, o el Renajud, para embargo de vehículos.

La defensa del deudor se presentará mediante impugnación del cumplimiento de sentencia (artículo 524, CPC), destacando que el plazo para presentarla es de 15 (quince) días, contados a partir del vencimiento del plazo de 15 (quince) días para el pago de la deuda. Esa defensa no permite un conocimiento pleno, sino solo parcial. Esto significa que los asuntos de defensa que pueden reclamar los ejecutados son limitados, con restricciones de cognición en el plano horizontal.

El artículo 525, §1 del CPC, dispone que en la impugnación, el demandado podrá reclamar: I - la falta o nulidad de la citación si, en la fase de conocimiento, el proceso se llevó a cabo por defecto; II - ilegitimidad de parte; III - no exigibilidad del título o de la obligación; IV - embargo incorrecto o evaluación errónea; V - ejecución excesiva o acumulación indebida de ejecuciones; VI - incompetencia absoluta o relativa del juicio de ejecución; VII - Cualquier causa que modifique o extinga la obligación, tales como pago, transacción o prescripción, siempre después de la sentencia.

7. EJECUCIÓN DE SENTENCIA QUE ESTABLECE OBLIGACIÓN ALIMENTARIA BAJO PENA DE PRISIÓN

Es posible que el acreedor de la pensión alimenticia, ya sea provisional (fijada en una decisión interlocutoria) o definitiva (fijada en una sentencia), solicitar el cumplimiento de la decisión judicial utilizando un medio ejecutivo de coerción consistente en la prisión del deudor. Por cierto, esta posibilidad de utilizar la prisión civil para obligar al deudor a pagar la pensión alimenticia está respaldada por la propia Constitución Federal Brasileña, que prevé en el artículo 5, LXVII, que no habrá prisión civil por deudas, salvo el responsable del incumplimiento voluntario e inexcusable de la obligación alimenticia y la del depositario infiel.

Aquí no hay ejecución tradicional, sino ejecución inmediata, que se realiza en un módulo ejecutivo de un proceso híbrido. El artículo 528 del Código de Proceso Civil Brasileño establece que en cumplimiento de sentencia que condene el pago de la pensión alimenticia o decisión interlocutoria que fije la pensión alimenticia, el juez, a solicitud del deudor de la sentencia, ordenará la notificación personal para, en tres días, pagar la deuda, probar que lo hizo o justificar la imposibilidad de pagarla.

El plazo de pago debe contarse en días hábiles, de conformidad con el art. 219, del CPC. Cabe mencionar la posibilidad de decretar la prisión civil del deudor de alimentos requiere previa notificación personal para el pago de la deuda. A partir de la notificación del deudor se pueden dar básicamente tres situaciones: a) el deudor puede pagar la deuda o incluso probar que ya lo hizo; b) el deudor puede dejar fluir el plazo de pago quedando inerte; y c) el deudor puede ofrecer defensa por medio de una justificación.

En el primer caso, cuando el deudor efectúe el pago de la deuda dentro del plazo legal o prueba que ya lo había hecho, el Juez dictará sentencia y extinguirá el módulo ejecutivo. En respecto al principio de procedimiento contradictorio sustancial, una vez efectuado el pago o comprobado que ya se ha realizado, el Juez deberá, antes de dictar sentencia de extinción del módulo de ejecución, determinar la intimación del acreedor para manifestarse en el proceso.

En el segundo caso, el deudor no paga la deuda, no acredita que la pagó y no presenta justificación. Ante tal escenario, el juez determinará el protesto del título ejecutivo en el Registro Civil. Además de ordenar el protesto del título, el juez también determinará la prisión del ejecutado por un período de uno a tres meses, conforme la previsión contenida en el artículo 528, §3 del CPC. El decreto de prisión no debe determinarse de oficio y el Juez debe esperar la solicitud de la parte¹⁴.

14 Marcus Vinicius Rios Gonçalves, *Direito processual civil esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2016, 818

Una vez decretada la pena de prisión por un período de un mes, ¿se puede, por ejemplo, extender su plazo a tres meses? Al respecto, el Superior Tribunal de Justicia ya ha aclarado que nada impide que, inicialmente decretado en el plazo mínimo legal, posteriormente se prorroga, observando el plazo máximo fijado por la ley, si se demuestra la negligencia del deudor de alimentos¹⁵.

Es importante mencionar que la prisión se cumplirá en régimen cerrado, y el preso debe estar separado de los presos ordinarios y que el cumplimiento de la sentencia no exime al ejecutado del pago de las cuotas adeudadas. ¿Es posible cumplir una pena de prisión civil en casa? El Superior Tribunal de Justicia ya ha asentado que la pretensión de cumplir con la prisión civil bajo domicilio, por regla general, no encuentra cobijo en la jurisprudencia del Tribunal Superior, pues distorsiona el propósito de obligar al deudor a cumplir con la obligación de manutención y viola la ley fundamental que tiene para la supervivencia digna¹⁶.

Pero durante el período de las limitaciones de la covid-19, la prisión civil en régimen cerrado non debe ser admitida. El Superior Tribunal de Justicia decidió que debe ser impedida, por el momento, la prisión civil del deudor de alimentos en régimen cerrado, pero permitiendo al acreedor indicar si la prisión civil es para ser en régimen de domicilio o si se pretendiera diferir el cumplimiento, sin perjuicio de la adopción de otras medidas inductivas, coercitivas o imperativas¹⁷.

Debe recordarse que la prisión civil del deudor de alimentos no es una pena, sino un medio de ejecución coercitiva para obligar al ejecutado a cumplir la obligación. En este orden de ideas, una vez efectuado el pago de la pensión alimenticia, el juez debe suspender de inmediato la ejecución de la orden de prisión, independientemente de una audiencia previa del Ministerio Público.

La tercera hipótesis que puede presentarse es aquella en que el deudor presenta justificación del incumplimiento de la obligación alimenticia. La

15 STJ, REsp 1698719/SP, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, decidido en 23-11-2017, DJe 28-11-2017.

16 STJ, RHC 98.961/SC, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 14-08-2018, DJe 23-08-2018.

17 STJ, HC 645.640/SC, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, decidido en 23-03-2021, DJe 26-03-2021.

justificación es una defensa a través de la cual el deudor, en un plazo breve de tres días, luego de ser citado para cumplir con la obligación, presenta razones de hecho y de derecho que le imposibilitan el cumplimiento de la obligación alimenticia.

Presentada la justificación, el acreedor de la sentencia deberá ser intimado, a través de su abogado, para que, si lo desea, exprese su opinión sobre la defensa presentada por el deudor. Esta medida es necesaria en vista de la sustancial contradicción, que guía todo el procedimiento civil moderno (artículos 9 y 10 del CPC). No hay posibilidad de ejercitar la cognición plena y exhaustiva en la justificación que se presenta en el cumplimiento de una sentencia que establece una obligación alimenticia porque tal defensa no da lugar a un proceso cognitivo incidente.

El Juez no puede dejar de recordar que existe un título judicial que sustente la solicitud de cumplimiento de sentencia, quizás amparado por la autoridad de la cosa juzgada (artículo 502 del CPC), militando a favor del acreedor de la sentencia la presunción de veracidad en relación con la ausencia de motivos de falta de pago de la pensión alimenticia. En este paso, corresponderá al deudor probar su total imposibilidad de pago de la pensión alimenticia. También hay que recordar que la admisión de muchas pruebas en la justificación puede, de hecho, convertir el módulo ejecutivo del proceso híbrido en otro módulo cognitivo, lo que no es correcto, especialmente considerando el principio de efectividad de ejecución.

Una vez presentada la justificación, el Juez debe pronunciarse. Si rechaza esa defensa, ordenará la detención del deudor; por otro lado, si el juez acepta la justificación presentada, no ordenará el encarcelamiento del ejecutado, pero esto no eximirá al deudor del pago de las deudas. El acreedor, en tal caso, solicitará la continuación de la ejecución y realización de embargo.

8. EJECUCIONES AUTÓNOMAS DE OBLIGACIONES ALIMENTARIAS BAJO PENA DE EMBARGO Y BAJO PENA DE PRISIÓN

La ejecución de la pensión alimenticia mencionada en un título extrajudicial se realiza de conformidad con lo dispuesto en el artículo 911, del Código de Proceso Civil. En tal caso, hay un proceso de ejecución autónomo inaugurado a través de una acción de ejecución y no un proceso híbrido, y se debe determinar la citación del ejecutado.

Es importante mencionar que también para la ejecución autónoma de la pensión alimenticia, el Código de Procedimiento Civil contempla dos procedimientos: uno para la ejecución bajo pena de embargo (por expropiación) y otro para la ejecución bajo pena de prisión (mediante el uso de medidas coercitivas).

9. PRISIÓN DEL DEUDOR DE ALIMENTOS DURANTE EL PERIODO DE PANDEMIA RESULTANTE DEL COVID-19

El arresto del deudor de alimentos en Brasil se atiende en régimen cerrado. Existe una disposición legal al respecto en el artículo 528, párrafo cuarto, del CPC. Se necesita cautela en la ejecución de este arresto porque el deudor de la pensión alimenticia no es igual a criminales altamente peligrosos. Por ello, la custodia del deudor con la obligación de pagar la pensión alimenticia debe realizarse en régimen cerrado, pero en una celda separada de los demás presos.

Durante el período de la pandemia resultante del Covid-19, el arresto del deudor de alimentos sufrió adaptaciones. Es que el encarcelamiento de los ejecutados durante el período pandémico podría causar un daño mayor que los resultados por la ejecución alimentaria. Además, no se pueden olvidar los principios de la dignidad humana y el derecho a la salud y la vida.

Así, la Corte Superior de Justicia llegó a entender que durante el período de la pandemia Covid-19, el encarcelamiento del deudor de alimentos debe ser en régimen domiciliario o, a solicitud del acreedor de alimentos, en régimen cerrado únicamente después del final de la pandemia. Esta orientación preserva

los principios de la dignidad humana y lo que asegura el derecho a la vida y la salud, sin perjudicar al acreedor de alimentos, porque la medida coercitiva de prisión puede ejecutarse posteriormente.

Al respecto, ya ha sido resuelto por ese Tribunal de Justicia(STJ)¹⁸ que, debido a la pandemia provocada por el coronavirus (Covid-19), se recomienda diferir el cumplimiento de la prisión civil en régimen cerrado o inmediatamente en régimen domiciliario, a criterio del acreedor, teniendo en cuenta la posibilidad de que el deudor de alimentos contraiga una enfermedad tan perniciosas.

También fue señalado por la Corte Superior de Justicia (STJ) que, ante la imposibilidad de cumplir la pena de prisión por la pandemia resultante del Covid-19, es posible adoptar medidas coercitivas de propiedad contra el deudor. Por cierto, se decidió que en lo que respecta a los derechos de la niñez y la adolescencia, no se puede olvidar que el ordenamiento jurídico adopta la doctrina de la protección plena y el principio de prioridad absoluta, en conformidad con el artículo 227 de la Constitución Federal Brasileña. Así, considerando que la pensión alimenticia es indispensable para la subsistencia del acreedor, por tener un carácter inmediato, se debe permitir la adopción de actos de constricción, al menos mientras dure la suspensión de todas las órdenes de arresto civil por la pandemia de Covid-19. equidad, sin la conversión del rito¹⁹.

En cualquier caso, recientemente, con el control de la pandemia Covid-19 en Brasil como resultado de los avances en la vacunación con la inmunización de la mayoría de la población, el Consejo Nacional de Justicia (CNJ) comenzó a recomendar a los Magistrados que vuelvan a decretar el encarcelamiento de los deudores de obligaciones alimentarias²⁰. Por supuesto, los Jueces deben tener en cuenta el contexto local, el calendario de vacunación en el lugar de residencia

18 STJ, HC 682.185/SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 28/09/2021, DJe 04/10/2021.

19 STJ, REsp 1914052/DF, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 22/06/2021, DJe 28/06/2021.

20 CNJ - Conselho Nacional de Justiça, Ato Normativo n. 0007574-69.2021.2.00.0000, de 22 de outubro de 2021.

del deudor, la situación real de contagio de los presos e incluso la negativa del deudor a vacunarse, como forma de evitar el decreto de detención.

Para adoptar este entendimiento, se tomó en cuenta que: 1) el ordenamiento jurídico brasileño prioriza los intereses absolutos del niño y del adolescente; 2) el arresto domiciliario no es eficaz para obligar al deudor de alimentos a pagar la deuda; 3) el largo período que atraviesan los acreedores de pensión alimenticia para recibir las cantidades a las que tienen derecho; y 4) los grandes avances en materia de inmunización frente al coronavirus.

10. CONSIDERACIONES FINALES

La prestación de alimentos es un medio para mantener la vida y la dignidad de determinadas personas. Su importancia justifica el uso de medidas coercitivas para su cobro, en particular, el decreto de prisión civil. No hay, en Brasil, discusión sobre la constitucionalidad de la prisión del deudor de alimentos.

El uso de la medida coercitiva debe estar bien definido por el Magistrado, ya que la restricción del derecho a la libertad constituye una medida excepcional y puede incluso dificultar la recepción de prestaciones atrasadas. En este sentido, la duración de la prisión civil no puede exceder el plazo establecido en el Código de Proceso Civil.

Deben observarse estrictamente los límites establecidos por la jurisprudencia y en el CPC con la limitación de la ejecución de la provisión de la pensión alimenticia bajo pena de prisión únicamente hasta los tres últimos plazos y los que vencen durante la tramitación de la demanda. Un entendimiento contrario implicará violación del principio del menor sacrificio posible del deudor.

No se puede perder de vista la pauta de que la conveniencia de la detención civil debe ser realizada por el acreedor. En este sentido, el Magistrado no debe decretar de oficio la prisión civil del deudor de la pensión alimenticia, ni determinar de oficio la conversión del rito bajo pena de prisión en rito bajo pena de embargo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alvim wambier, Teresa Arruda et al. *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015.
- Cahali, Yussef Said. *Dos alimentos*. 3. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- Câmara, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 11. ed. ver. atual e ampl. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2006. v. 3.
- Câmara, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 13. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2006. v. 2
- Dinamarco, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2004. v. 4.
- Donizetti, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 21. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Gen/Atlas, 2018.
- Gonçalves, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2016.
- Gonçalves, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 3.
- Hertel, Daniel Roberto. *Curso de execução civil*. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008.
- Hertel, Daniel Roberto. *Medidas ejecutivas atípicas en en nuevo código procesal civil brasileño: suspensión del permiso para conducir automóviles, retención de pasaporte y cancelación de la tarjeta de crédito del deudor por impago de las deudas*. Revista General de Derecho Procesal, España, v. 53, p. 2, 2021.
- Hertel, Daniel Roberto. *O processo civil moderno e a dignidade da pessoa humana*. Revista dialética de direito processual – RDDP, São Paulo, nº 55, out., 2007.
- Hertel, Daniel Roberto. *Sistematización de la tutela provisional en el Derecho Procesal Civil Brasileño*. Revista Iberoamericana de derecho procesal, España, v. 2, 371-384 (2020).
- Hertel, Daniel Roberto. *Técnica procesal para el cumplimiento provisional de decisiones judiciales en el derecho procesal civil brasileño*. Vox juris, Peru, v. 39, p. 101, 2021.
- Medida, José Miguel Garcia. *Novo código de processo civil comentado*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015.
- Moreira, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro*. 23. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

- Nery Júnior, Nelson y Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 9. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos tribunais, 2006.
- Neves, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.
- Pereira, Sérgio Gischkow. *Ação de alimentos*. 3. ed. Porto Alegre: SAFE, 1983.
- Theodoro Júnior, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 41. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 2.
- Theodoro Júnior, Humberto. *Processo de execução*. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: LEUD, 2004.

DANIEL ROBERTO HERTEL
Derecho Procesal Civil
Universidad Vila Velha. Brasil
daniel@uvv.br
<https://orcid.org/0000-0001-9096-2884>