TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
2914/17.0T8MTS.P1	18 de fevereiro de 2019	Fernanda Almeida

DESCRITORES

Acção de alimentos > Alimentos a ex-conjuge > Acção de divórcio > Incidente > Alimentos provisórios

---

SUMÁRIO

I - A ação de alimentos proposta contra ex-cônjuge corre por apenso à ação de divórcio e não dispensa a apresentação de uma petição inicial com o correto enquadramento de objeto, pedido e causa de pedir e restantes articulados cabíveis.

II - Na ação de divórcio pode suceder, a requerimento da parte interessada ou por iniciativa do juiz que, nesse caso, terá que justificar qual a razão da conveniência dessa solução, seja enxertado um incidente em tudo semelhante ao procedimento cautelar de atribuição de alimentos provisórios.

III - O julgamento de acordo com critérios de conveniência e de oportunidade, previstos para a jurisdição voluntária não afasta as regras processuais e substantivas basilares, como as que respeitam, desde logo, à natureza do objeto, à legitimidade das partes e ao exercício do contraditório.

TEXTO INTEGRAL

Proc. nº 2914/17.0T8MTS.P1

Sumário do acórdão elaborado pela sua relatora nos termos do disposto no artigo 663º, nº 7, do Código de Processo Civil:

.....

.....

.....

*

Acordam os juízes abaixo-assinados da quinta secção, cível, do Tribunal da Relação do Porto:

RELATÓRIO

B... instaurou a presente ação de divórcio litigioso contra **C...**.

Em tentativa de conciliação realizada ao abrigo do disposto no art. 931.º, n.º 1 CPC, não foi logrado acordo, tendo a requerida apresentado contestação onde afirma pretender divorciar-se.

Foi designada nova diligência na qual a requerida declarou não aceitar o divórcio.

Determinou-se a notificação do A. para efeitos do disposto no art. 936.º, n.º2 CPC (cessação ou alteração de alimentos provisórios), normativo que remete para as normas relativas aos procedimentos cautelares de fixação de alimentos provisórios no âmbito da execução especial por alimentos.

O autor apresentou um articulado que denominou de "contestação", opondo-se à fixação de alimentos.

A Ré apresentou novo articulado colocando em evidência o facto de não ser aplicável o disposto no art. 936.º, n.º 2, CPC, aludindo a um incidente processado de harmonia com o disposto no art. 384.º e ss. CPC, normas relativas a alimentos provisórios. Neste articulado visa, afinal, a fixação de prestação de alimentos.

Foi designada audiência prévia, com as finalidades previstas no art. 591.º, n.º 1 al f) CPC, afirmando-se em despacho ser este aplicável ex vi art. 932.º.

Em audiência prévia foi proferido despacho que fixou o valor da ação em € 30.000, 01, identificando o objeto da presente ação de divórcio por mútuo consentimento como sendo averiguar da possibilidade de fixação do montante da pensão de alimentos por parte do cônjuge marido à cônjuge mulher.

Após realização de julgamento foi proferida sentença que na parte decisória contém o seguinte enunciado:

Pelo exposto decide-se fixar o valor mensal da quantia de alimentos em benefício da cônjuge mulher em €150,00, a suportar mensalmente pelo requerido e a entregar à requerente, por qualquer meio, até ao dia 8 de cada mês e com efeitos retroativos à data da propositura da ação.

Custas do presente incidente por Autora e Réu em função do respetivo decaimento.

Valor: já fixado.

Foram aí dados como provados os seguintes factos:

1) O Autor e a Ré casaram catolicamente sob o regime da comunhão de bens adquiridos em 9 de Janeiro de 1993.

2) Deste casamento nasceu uma filha já maior de idade.

3) A cônjuge mulher não exerce qualquer actividade profissional, nem nunca exerceu desde que casou com o requerido marido.

4) Não aufere qualquer rendimento ou subsidio.

5) Vive em casa adquirida por si e pelo marido, juntamente com a sua mãe reformada (158,59€ mensais de pensão) e pela filha maior que aufere o ordenado mínimo nacional.

6) É co-titular de uma conta na D..., cujo saldo em 2.06.2017 era de 395,72€.

7) O cônjuge marido exerce a profissão de motorista de pesados, trabalha na empresa E..., SA, auferindo em 2017, um vencimento mensal ilíquido de 561,15€, acrescido do valor de subsidio de refeição no montante diário de 4,77€ e respectiva diuturnidade no valor mensal de 29,33 €.

8) No ano de 2016, o requerido marido declarou a quantia de 8.187,99€ proveniente de rendimento de trabalho.

9) O requerido marido tem a seu cargo despesas mensais com renda de quarto para dormir, consumo de água e electricidade no montante de 200,00€ mensais.

10) Paga mensalmente ao Banco a prestação de 115,00, correspondente à despesa relacionada com o crédito à habitação de ambos, e respectivas despesas.
11) Durante o casamento, a requerente foi doméstica, vivendo do salário do marido e com a ajuda da sua mãe, dedicou a sua vida a cuidar deste, a criar, tratar e educar a filha do casal, entretanto nascida e atualmente já maior.
12) A requerente não tem quaisquer habilitações literárias, não sabendo ler nem escrever e não tem formação ou qualquer experiência profissional.
13) A requerente é portadora de uma deficiência que lhe confere uma incapacidade multiuso definitiva de 46%, quer a nível físico quer a nível psiquiátrico, de grau II.
14) A requerente mulher foi avaliada em 2014 numa consulta de fisiatria por apresentar queixas dolorosas no ombro esquerdo, com limitação da mobilidade do ombro e queixas álgicas importantes.
15) Iniciou programa de reabilitação em Agosto de 2014 e que se prolongou até 29.11.2016.
16) Em 2018 foi atestada uma limitação conjugada da mobilidade do ombro esquerdo, o que determinou, entre outros, a incapacidade mencionada em 13).
17) O requerido marido quando casou com a requerente, sabia que esta não trabalhava.
18) A requerente mulher nunca acedeu trabalhar alegando que era doente.
19) A requerente mulher foi acompanhada no hospital ....
20) O cônjuge marido sugeriu diversas vezes para a requerente arranjar um trabalho, ao que esta respondia que não conseguia.
21) A cônjuge mulher vive com a ajuda da reforma da mãe e do ordenado da filha.

Desta sentença foi apresentado recurso pelo autor que formula as seguintes conclusões:
1 – A sentença recorrida deve ser declarada nula por não ter obedecido e respeitado os formalismos legalmente impostos.
2- A Ré não alegou, fundamentou e provou a carência de alimentos.
3 – A sentença proferida em 1.ª instância deve ser declarada nula, por ir além, ao fixar a pensão de alimentos com efeitos rtroativos à data da propositura da ação.
4 – O recorrente alegou e fundamentou não ter condições económicas para prestar alimentos.
5 – Desde a entrada da ação de divórcio que a sua situação económica se manteve inalterada.
6 – O seu rendimento mensal fruto do se trabalho é de cerca de € 600,00.
7 – É deste seu salário que paga o quarto no valor de € 200,00, e a prestação da casa de casal, no valor de 115,00/mês.
8 – Que é com menos de € 300,00 mês que tem de fazer face às despesas com alimentação, vestuário, calçado, despesas médicas e medicamentosas, produtos de higiene pessoal e demais encargos pessoais.
9 – O tribunal a quo andou mal quando sem olhar às condições em que se encontra o requerente o condenou a pagar à mulher a pensão de alimentos de € 150,00.
10 – Do atestado multiuso de incapacidade não pode concluir-se que a Ré não pode exercer qualquer atividade remunerada de forma a prover o seu sustento.
11 – O princípio geral em matéria de alimentos devidos aos cônjuges consubstancia-se na regra de que

cada cônjuge deve prover à sua subsistência – art. 2016.º do CC.
12 – Os índices contidos no art. 2016-º-A do CC são apenas "índices" do critério de fixação do montante dos alimentos e não a "razão de ser" da existência do direito do autor do pedido.
13 – A Sentença recorrida não se regeu por critério de equidade, conforme lhe competia, porque mais importante que a alegada carência da Ré é a disponibilidade do Autor.
14 – Ao ter sido dado provado que o Recorrente fica com um rendimento disponível, fruto do seu trabalho, de € 150,00, além de imoral é ilegal obriga-lo a pagar pensão de alimentos à Ré.
15 – O rendimento disponível do Recorrente fixado em € 150, 00, fruto do seu trabalho, é bastante inferior ao salário mínimo nacional e abaixo do valor fixado na Portaria 23/2018, de 8-01-2018, atualmente em € 207,01.
16 – A decisão proferida pelo Tribunal a quo viola descaradamente os princípios da dignidade humana e do mínimo de existência constitucionalmente consagrados e da equidade.
17 – Desta forma, o tribunal a quo não procedeu à correta interpretação e aplicação das disposições legais, violando o disposto nos arts. 2015.º, 2016.º e 2016.º-A, todos do CC, e os princípios constitucionalmente consagrados da dignidade humana e do mínimo de existência e da equidade.

Contra-alegou a Ré afirmando dever a sentença recorrida ser mantida porque elaborada em harmonia com a prova produzida, não sendo passível de censura.

A fls. 197, a Ré vem dizer que "interpôs recurso da decisão", mas por lapso não indicou tratar-se de "recurso subordinado".
Foi proferido despacho de fls. 199 que admite o recurso apresentado pelo recorrente.

Neste tribunal, correram vistos legais.
FUNDAMENTAÇÃO
A primeira questão a decidir, a ser procedente, prejudica o conhecimento das restantes, de modo que passamos a conhecer da imputada nulidade da sentença.
Os factos com relevo para a decisão são os que respeitam ao rito processual em primeira instância e acima já descritos.
Embora sem precisar os normativos legais pertinentes, parece ao recorrente ser nula a sentença porque nenhum pedido de alimentos foi formulado e, afinal, a sentença condena o autor da ação a pagar alimentos à ré.
O art. 615.º CPC enuncia as causas de nulidade da sentença. Entre estas contam-se as que resultam da circunstância de ter sido conhecida questão de que não podia tomar-se conhecimento (n.º 1, al. d).
É esta, segundo propendemos a entender, a causa da patologia que vicia a sentença e a torna um ato nulo.
Veja-se a simplicidade da questão:
A presente ação é uma ação de divórcio sem o consentimento do outro cônjuge proposto pelo marido contra a mulher.
A sentença proferida é própria de uma ação de alimentos que deveria ter sido proposta pela mulher contra

o marido e condena o autor ao pagamento de alimentos à Ré.

É evidente, pois, que se conheceu de matéria que não poderia ter-se conhecido.

Vejamos.

Finda a conferência a que respeita o art. 931.º, n.º1, CPC, caso o R. não se encontre ou não concorde com a conversão da ação para divórcio por mútuo consentimento (situação em que sequer é necessário consignar a razão por que não aceita essa conversão), é o mesmo citado para contestar e, após, seguem-se os termos do processo declarativo quanto ao objeto dos autos, isto é, quanto ao divórcio (arts. 931.º, n.º 5 e 932.º CPC).

Tendo a Ré contestado, mas aceite as circunstâncias alegadas pelo autor que motivam a rutura da vida em comum, o que se impunha, chegada a fase do art. 595.º CPC, seria a prolação de sentença que decretasse o divórcio. Foi isso que foi pedido ao tribunal.

Assim sendo, é irregular a convocação das partes para nova conferência, após a contestação.

Mas ainda que se admitisse tratar-se de diligência que merece enquadramento no art. 594.º CPC, o que não poderia suceder era a notificação do autor para responder a um pedido que não foi efetuado (de alimentos) e que não poderia ser efetuado (não cabia, sequer, nas regras relativas ao pedido reconvencional enunciadas no art. 583.º CPC).

Na verdade, uma coisa é uma açã de divórcio e outra, distinta, é uma ação de alimentos.

A ação de alimentos proposta contra ex-cônjuge corre por apenso à ação de divórcio e não dispensa a apresentação de uma petição inicial com o correto enquadramento de objeto, pedido e causa de pedir e restantes articulados cabíveis.

Na ação de divórcio pode suceder, a requerimento da parte interessada ou por iniciativa do juiz que, nesse caso, terá que justificar qual a razão da conveniência dessa solução, seja enxertado um incidente em tudo semelhante ao procedimento cautelar de atribuição de alimentos provisórios.

Essa situação não estará, sequer, sujeita a formalidades especiais, a não ser o requerimento formal da parte, que deverá justificar a razão por que pretende alimentos e por que os requer provisoriamente (antes de instaurar a competente ação de alimentos) ou o despacho circunstanciado do juiz que explicite os motivos pelos quais se lhe afigura ser a situação económico-financeira da parte de molde a concitar uma imediata e provisória atribuição de alimentos.

Nada disto ocorreu nos autos, tendo-se mesmo notificado o suposto obrigado a alimentos para apresentar defesa por contestação, antes mesmo de haver sido formulado requerimento tendo em vista tal desiderato.

Recorde-se que processo de jurisdição voluntária não é processo de atividade jurisdicional voluntariosa. Não existe uma natural evicção das regras processuais apenas porque, nas acções de natureza dita não contenciosa, se faz intervir uma especial arte decisória do julgador tendo em vista a melhor composição dos interesses das pessoas envolvidas.

O julgamento de acordo com critérios de conveniência e de oportunidade, previstos para a jurisdição voluntária não afasta as regras processuais e substantivas basilares, como as que respeitam, desde logo, à natureza do objeto, à legitimidade das partes e ao exercício do contraditório.

A denominada jurisdição voluntária, por oposição à jurisdição contenciosa, é sempre exercitada em relação aos interesses dos sujeitos envolvidos ou a situações jurídicas subjetivas cuja tutela é assumida pelo

ordenamento jurídico por razões de interesse geral da comunidade.

A atividade do tribunal na resolução do concreto conflito de interesses visa prover apenas:

1) Um certo interesse ou feixe de interesses previstos na lei (interesses do interditando, do inabilitado, do menor, do cônjuge separado de facto que pede alimentos etc.);

2) Um certo interesse ou feixe de interesses deixados à livre apreciação do juiz (nos suprimentos do consentimento);

3) Permitir que o juiz se limite a controlar uma autocomposição processual das próprias partes (homologação de acordo obtido pelas próprias partes).

Dado que nestes processos há, normalmente, apenas um interesse a regular é natural que haja uma diferente modelação prática de certos princípios e regras processuais.

Assim, nestes processos (de jurisdição voluntária) é mais forte a presença do princípio do inquisitório, e muito menos a actuação do princípio do dispositivo, na medida em que o julgador pode investigar livremente os factos, coligir as provas, ordenar os inquéritos e recolher as informações convenientes, tendo o poder de só admitir as provas que julgue necessárias (art. 986.º CPC).

O juiz, por outro lado, não está sujeito a critérios de decisão fundados na legalidade estrita, podendo pautar-se pela equidade, adotando em cada caso a solução que lhe pareça mais conveniente e oportuna, em suma, mais justa (art.987.º).

Depois, as decisões adotadas pelo julgador são livremente modificáveis com fundamento em circunstâncias supervenientes (rebus sic stantibus), ao invés da imodificabilidade que caracteriza as sentenças e os acórdãos no âmbito da jurisdição contenciosa, seja pelo próprio juiz, após terem sido proferidas (art.613.º CPC), seja após terem transitado em julgado (art.619.º e art.621.º CPC).

Da circunstância de alguns dos processos integrados na denominada jurisdição voluntária evidenciarem um verdadeiro conflito de interesses entre as partes (p. ex., na acção de alimentos devidos a filhos maiores ou emancipados, nos casos em que não se formou acordo na Conservatória competente ou nas hipóteses em que a acção deve ser deduzida por apenso a acção pendente), a distinção entre esta atividade jurisdicional e a denominada jurisdição contenciosa tende a esbater-se.

Mas, julgar de acordo com critérios de conveniência e oportunidade não significa postergar regras processuais e substantivas basilares, como as que respeitam, desde logo, à natureza do objeto, à legitimidade das partes e ao exercício do contraditório[1].

Sendo assim, não pode o juiz do processo, em face de uma ação de divórcio sem consentimento do outro cônjuge, decidir sobre alimentos ao cônjuge dele carecido, como se de ação de alimentos se tratasse, quando não foi suscitada pela parte a fixação de um regime provisório quanto a alimentos ou quando não foi proferido despacho que justifique a conveniência em se fixar tal regime provisório.

Mesmo que se tratasse da fixação de alimentos provisórios, o que não ocorre por não verificados os respetivos pressupostos, nem isso haver sido esclarecido na sentença (que sempre deveria conhecer do pedido da ação de divórcio), também é certo que os mesmos não seriam nunca devidos desde a propositura da ação posto que a ação é de divórcio e não de alimentos e, a serem alimentos provisórios, seriam devidos desde que formulado pedido pela parte nesse sentido (pedido este que surge após exercício do contraditório).

Assim, a sentença é nula nos sobreditos termos e, em rigor, é nulo o processado desde a diligência que teve lugar a 18.12.2017.

No que tange ao requerimento formulado pela Ré a 23.11.2018 (fls. 197) e sobre o qual, incompreensivelmente, nunca recaiu despacho, nem mesmo quando os autos baixaram à primeira instância com essa finalidade específica, parece certo não ter a Ré apresentado qualquer recurso – menos ainda subordinado – que suscitasse a reapreciação da sentença recorrida com a qual, aliás, declarou concordar integramente.

III – DISPOSITIVO

Pelo exposto, julgando a apelação procedente, decidem os juízes que compõem este tribunal anular a sentença recorrida em virtude das razões acima apontadas, devendo os autos seguir a adequada tramitação prevista nos arts. 931.º e 932.º CPC.

Custas pela Ré.

Porto, 18.2.2019

Fernanda Almeida

António Eleutério

Isabel São Pedro Soeiro

_____

[1] Cfr. Maria dos Prazeres Pizarro Beleza, O processo especial de tutela da personalidade no Código de Processo Civil de 2013, p. 68: No âmbito da jurisdição voluntária, o tribunal decide segundo critérios de conveniência e oportunidade (não de equidade, nem de direito estrito). Naturalmente que esta regra, que mais uma vez se explica pela intenção de dotar o tribunal das ferramentas adequadas à melhor prossecução do interesse único ou dominante no concreto processo que estiver em causa, não vale para os pressupostos (processuais ou substantivos) da decisão, mas apenas para esta última. Os pressupostos são estritamente vinculados (sublinhado nosso). Também A. Varela explica de forma clara que o ponto central da jurisdição voluntária está na forma como se decide e não na violação arbitrária de regras processuais. Diz o Professor que os processos de jurisdição voluntária ”necessitam de julgamento, mas de julgamento que não pode subordinar-se, por esta ou aquela razão, aos critérios rígidos de normas gerais e abstractas, com as do direito continental. São temas cujo julgamento não pede a decisão da lei, porque apela antes para o bom senso do julgador, para os critérios de razoabilidade das pessoas” (Os tribunais judiciais, a jurisdição voluntária e as conservatórias do registo civil, RLJ, 128, p.131/132).

Fonte: http://www.dgsi.pt