

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
3850/11.9TBSTS-A.P1	28 de junho de 2016	Luis Cravo

DESCRITORES

Regulação do exercício de responsabilidades parentais > Residências alternadas > Prestação de alimentos

SUMÁRIO

I - Entre os 4 e os 10 anos, a “residência alternada” apenas deve ser adotada, nos casos em que não há conflito parental e em que cada um dos pais pode e deve confiar no outro como progenitor.

II - A determinação da prestação de alimentos a filho menor a cargo do progenitor não guardião e a fixação da sua medida, far-se-á por meio da ponderação cumulativa do binómio necessidade (de quem requer os alimentos) / possibilidade (de quem os deve prestar), em conformidade com o disposto no artigo 2004º do Código Civil.

III - Nessa operação, fórmulas podem e devem ser utilizadas para garantir a uniformidade de critérios, mas apenas como princípio de orientação.

IV - Assim, as mesmas não dispensam um momento de equidade no juízo final de ponderação.

TEXTO INTEGRAL

Tribunal de origem: Instância Central de Santo Tirso – 4ª Sec. F. Men. (J1) – do T.J. da Comarca do Porto

Proc. nº 3850/11.9TBSTS-A.P1

Apelação (1ª)

Relator: Des. Luís Cravo

1º Adjunto: Des. Fernando Samões

2º Adjunto: Des. Vieira e Cunha

*

Acordam na 1ª Secção Cível do Tribunal da Relação do Porto

*

1 - RELATÓRIO

B... intentou a presente ação de alteração do exercício das responsabilidades parentais relativas aos seus filhos menores **C... e D...** contra a progenitora **E...**, pedindo alteração da regulação das responsabilidades parentais relativas aos menores na vertente dos alimentos.

Alegou para o efeito e em síntese que, à data em que foi regulado o exercício das responsabilidades parentais relativas aos menores obrigou-se ao pagamento da quantia de 700,0€ mensais, posto que, à data reunia as condições necessárias para pagar a prestação de alimentos aos menores; volvidos alguns meses sobre o acordo o requerente viu aumentadas as suas despesas, auferir o salário líquido de 1.466,00€, não conseguindo pagar a quantia a que se obrigou.

Citada a requerida respondeu conforme fls. 25 e segs., opondo-se à requerida alteração quanto ao montante da prestação alimentar fixada por não existirem circunstâncias supervenientes que o justifiquem. Termina requerendo a alteração ao regime de visitas fixado, alegando para o efeito e em síntese que o

requerente não está presente e vive alheado da frequência da catequese e da participação da vida cristã dos filhos; que não pretende exercer o seu direito/dever de passar duas semanas de férias seguidas com os filhos no mês de agosto por entender que não é esse o sentido fixado no acordo quanto ao exercício das responsabilidades parentais; a mãe pretende que os filhos estejam sempre consigo no fim de semana relativo à páscoa.

Respondeu o progenitor conforme fls. 75 e segs., opondo-se às alterações requeridas pela requerente.

Foi solicitado a elaboração de relatórios sociais.

Realizou-se conferência de pais, não tendo sido possível alcançar o acordo entre os progenitores (cf. fls. 104).

A fls. 233 dos autos, em articulado superveniente, para além da alteração na vertente dos alimentos inicialmente requerida, requereu o progenitor a alteração do exercício das responsabilidades parentais quanto à residência dos menores, requerendo: - a fixação de residência alternada, a redução da prestação alimentícia para o montante de 400,00€, sendo 200,00€ para cada menor, a condenação da requerida em multa no montante de 500,00€ a título de litigância de má fé e utilização perversa do processo e a improcedência dos pedidos por ela formulados quanto à alteração do regime de visitas por manifestamente infundado. Para o efeito, alega, em síntese, circunstâncias supervenientes que, em seu entender o justificam, v.g., que a requerida não tem cumprido o dever de exercício conjunto das responsabilidades parentais em relação às questões de particular importância da vida dos filhos, assumindo a postura de tomar sozinha todas as decisões, excluindo-o das decisões e impondo-as ao requerente; a requerida só permite que os filhos convivam com o pai ao fim de semana se levarem toda a comida confeccionada por si; a requerida impede os filhos de conviverem com o requerente;

Considerando o grau de litigiosidade revelado pelos progenitores nos autos realizou-se conferência de pais nos termos do disposto no art. 182º da OTM na

qual se homologou acordo que pôs fim quanto ao incidente de incumprimento deduzido pelo progenitor a fls. 443, prosseguindo os autos para decisão do pedido de alteração do exercício das responsabilidades parentais na vertente dos alimentos e da fixação da residência dos menores (cf. fls. 487).

Entre as mais das vicissitudes ocorridas nos autos com comunicações de incumprimento das responsabilidades parentais na vertente do convívio entre pai e filhos, por articulado superveniente junto aos autos a fls. 505 e segs., deu o progenitor a conhecer que se encontrava desempregado, passando a auferir a título de subsidio de desemprego a quantia de 1.048,00€, valor que sofrerá redução para cerca de 900,00€ em maio de 2015, requerendo a fixação da prestação alimentar dos menores em conformidade com a nova situação de facto.

A este articulado respondeu a requerida conforme fls. 560 e segs..

Foram realizadas perícias psicológicas aos menores e às capacidades parentais de cada um dos progenitores cujos relatórios se mostram juntos a fls. 575 e segs..

Foram juntos aos autos relatórios sociais atualizados elaborados pelo ISS juntos a fls. 636 e segs..

Realizou-se audiência de julgamento, em simultâneo no presente apenso e no apenso B, com uma única acta da audiência de julgamento por razões de economia e celeridade.

*

Por sentença de 12.01.206 foi proferida a seguinte:

«**Decisão**

Face a tudo quanto supra se expendeu decide-se:

- julgar a presente acção parcialmente procedente, e, em consequência, altera-se o valor da prestação devida a título de alimentos aos menores C... e D..., a cargo do requerente B..., reduzindo-a de 700,00€ (setecentos euros) para a

quantia global de 350,00€ (trezentos e cinquenta euros) mensais, sendo 200,00€ (duzentos euros) a título de alimentos devidos à menor D... e a quantia de 150,00€ (cento e cinquenta euros) a título de alimentos devidos ao menor C... com início em dezembro de 2014, a actualizar em Janeiro de cada ano de acordo com o índice de preços ao consumidor publicado pelo INE ou entidade que o substitua por referência ao ano transacto (art. 551.º do CC), mantendo-se em tudo o mais a respectiva regulação das responsabilidades parentais nos seus precisos termos.

Custas por requerente e requerida na proporção de 2/3 para o requerente e 1/3 para a requerida.

Registe e notifique.»

*

Inconformada, a Requerida veio recorrer da sentença em referência, sendo que extraiu das alegações que apresentou as seguintes **conclusões**:

«1. De notar que o Requerente aquando da regulação do exercício das responsabilidades parentais obrigou-se ao pagamento da quantia de € 700,00 mensais.

2. E no seu articulado de alteração das responsabilidades parentais de 04/04/2012 o Requerente B... alegou que pretendia baixar a prestação alimentícia para o montante de € 200,00 para cada menor e que contribuísse nas despesas escolares e despesas médicas apenas quando as mesmas fossem extraordinárias.

3. E através de requerimento de 18 de Dezembro de 2013 em que alega que recebe um salário líquido de € 1.421,47 volta a reiterar que pretende uma redução da prestação alimentícia para € 200,00 para cada menor.

4. De notar que o salário líquido da Requerida e aqui Recorrente é de € 1.169,50 mensais!

5. Entretanto através de novo requerimento de 15 de Maio de 2014 (que por

requerimento de 29 de Maio de 2014 alega que se trata de articulado superveniente) o Requerente reitera que pretende a redução da prestação de alimentos para a quantia mensal de € 400,00 para ambos os menores.

6. Finalmente através de novo articulado superveniente de 22 de Dezembro de 2014 o Requerente alegou que ficou em situação de desemprego desde Novembro de 2014 e que iria ter um rendimento liquido mensal de € 1.048,20 pelo que solicitou que a prestação de alimentos fosse reduzida para € 200,00 para cada menor sem qualquer comparticipação em despesas escolares e de saúde. Sendo certo que por requerimento de 29 de Dezembro de 2014 veio referir que existiu “ lapso de escrita “ e solicitou que a prestação de alimentos fosse reduzida para € 100,00 para cada menor!

7. Através de requerimento de 8 de Julho de 2015 o Requerente comunicou ao Tribunal que passaria a liquidar a titulo de alimentos aos seus filhos menores a quantia mensal de € 200,00 o que de facto passou a suceder a partir de tal data.

8. A sentença recorrida julgou a acção parcialmente procedente e reduziu os alimentos de € 700,00 para a quantia global de € 350,00 sendo € 200,00 a titulo de alimentos à menor D... e a quantia de € 150,00 a titulo de alimentos ao menor C..., com inicio em Dezembro de 2014.

9. A aqui Recorrida não aceita a redução dos alimentos no termos fixados na sentença recorrida, pois entende que o Tribunal basitou a sua decisão em algumas imprecisões e omissões.

10. Desde logo e em primeiro lugar e ao contrario do que consta da sentença recorrida a aqui Recorrente auferir um salário liquido de € 1.169,50 e não de € 1300,00 mensais. O Requerente auferir uma retribuição liquida de € 943,50.

11. Por outro lado, convêm referir que o menor C... tendo uma alimentação sem glúten implica um maior acréscimo de despesas ao nível da alimentação, sendo certo que o mesmo frequenta uma Escola de musica privada com ensino integrado (academia de musica F...) escola essa que tem uma mensalidade de

€ 165,00 – conforme consta do relatório social junto aos autos e do depoimento da progenitora.

12. A D... também frequenta como actividade extracurricular a escola de musica tendo esta actividade um custo mensal de € 60,00 – conforme consta do relatório social junto aos autos e do depoimento da progenitora.

13. Ora como sabemos na noção do art.º 2003 do Código Civil, entende-se por alimentos tudo o que é indispensável ao sustento, habitação e vestuário do alimentado e, se este for menor, compreende ainda a sua instrução e educação.

14. O art.º 2004 nº 1 do Código Civil, dispõe que os alimentos serão proporcionais aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebê-los.

15. Por outro lado, o nº 2 do mesmo preceito determina que na fixação dos alimentos atender-se-á, outrossim, à possibilidade de o alimentando prover à sua subsistência. Donde há que concluir que a medida dos alimentos depende, pois, da verificação das seguintes condições: -possibilidade do alimentante; -necessidade do alimentado e; -possibilidade de o alimentando prover à sua subsistência.

16. Citando o acórdão da Relação de Guimarães de 11/07/2013 no âmbito do Processo 232/10.3TBVV-B.G1 in www.dgsi.pt: “Como é sabido a prestação de alimentos é essencial e necessária para a sobrevivência e bem estar da criança, devendo ser cumprida com prevalência a outras obrigações do progenitor/apelante, o que resulta do princípio do superior interesse da criança, já supra referido, consagrado no artº 180 da OTM. “.

17. De notar que tal como no caso objecto do acórdão referido, o aqui Requerente pretende que a redução dos alimentos seja apenas ponderado do ponto de vista dos interesses egoístas do próprio e não partindo do superior interesse das crianças.

18. Aliás o Requerente não alega nem põe em causa as necessidades e os gastos que a Recorrente tem com os filhos menores!

19. O Requerente pretende baixar os alimentos aos seus filhos mas apesar da sua situação de desemprego não abdica de continuar a morar na sua moradia de ... aonde tem um custo mensal de € 653,00 (prestação do empréstimo e condomínio)!!

20. O Requerente em vez de ponderar ir viver para outra casa mais adequada aos seus actuais rendimentos não prescinde da mesma !

21. Na visão egocêntrica e egoista do Requerente os seus filhos é que devem sofrer uma redução nos alimentos prestados!

22. Em face de toda a matéria que está provada nos autos entende a Recorrente que a prestação de alimentos deve ser reduzida de € 700,00 para € 500,00, correspondendo a quantia de € 250,00 cada um dos filhos menores.

23. Violou a sentença recorrida o vertido nos artigos 2004º, 2008, e 2012º do Código Civil.

24. Por ultimo e independentemente do anteriormente alegado entende a aqui Recorrente que a manter-se a decisão recorrida nunca poderia a mesma produzir efeitos a partir de Dezembro de 2014 conforme se pretende na decisão recorrida.

25. Desde logo, o Requerente continuou a liquidar a prestação alimentícia de € 700,00 mensais, apesar de estar desempregado desde Novembro de 2014, até ao mês de Junho de 2015.

26. Apenas a partir de Julho de 2015 o aqui Requerente começou a liquidar a quantia mensal de € 200,00.

27. Ou seja, ao contrario do que o mesmo alegava em Dezembro de 2014 a sua situação económica permitiu-lhe continuar a liquidar mensalmente os alimentos de € 700,00 mensais! Existiu assim uma revogação tácita por parte do Requerente ao plasmado naquele seu requerimento de Dezembro de 2014, pois continuou a liquidar os alimentos de € 700,00 até ao mês de Junho de 2015.

28. A existir uma redução a mesma apenas poderia assim ter inicio a partir do mês de Julho de 2015.

29. É que a não ser assim, e vigorando a sentença em causa nos presentes autos a Recorrida teria que “devolver” ao Requerente a diferença entre os € 700 e os € 350,00 correspondente aos meses de Dezembro de 2014 a Junho de 2015, o que não faz qualquer sentido pois os alimentos foram prestados voluntariamente pelo Requerente e a referida devolução violaria o disposto nos artigos 2007º nº 2 e 2008º do Código Civil.

TERMOS em que deve revogar-se a sentença recorrida por tal ser de **JUSTIÇA.**»

*

Apresentou, por sua vez o Requerente recurso da mesma sentença, relativamente ao que extraiu **conclusões** que, pela sua falta de condensação, se podem resumir da seguinte maneira:

a) pugna no sentido de que a sentença recorrida deverá ser revogada e substituída por outra que fixe a residência alternada aos menores, para o que aduz as seguintes ordens de razões:

- Os factos dados provados com os n.ºs 27, 28, 35, 36, e 39 da sentença deveriam ter sido considerados não provados; ao invés, os factos dados como não provados na sentença com os n.º IX e X deveriam ter sido considerados provados;

- Ainda assim, a materialidade dada como provada nos pontos 29, 30, 31, 32, 33, 38, 40, 48 e 49, bem como todos os demais elementos carreados para os autos, onde se dá um maior destaque aos relatórios periciais, impunham / sustentavam uma decisão diversa no sentido de ser decretada a residência alternada dos menores;

- Foram denunciados vários comportamentos consubstanciadores de uma situação concreta de Alienação Parental, comportamentos esses assumidos de forma grave e reiterada pela recorrida com o objetivo de denegrir, descapacitar e desacreditar o Recorrente perante as crianças, desiderato por si alcançado, na medida em que, desde Janeiro do ano de 2015, o pai apenas consegue estar

com os filhos, à porta de casa da recorrida, dentro do seu carro, às quartas-feiras, cerca de dez minutos, o mesmo se passando, de quinze em quinze dias, às sextas-feiras.

- Que a recorrida impede os filhos de conviverem regular e salutarmente com o pai e, com isso, consegue descredibilizar a figura do pai, criando nos filhos um sentimento ambivalente em relação ao recorrente;

- Que não há dúvidas que estamos um caso de alienação parental pelo que, andou mal

o Tribunal “ a quo” quando considerou que o caso concreto não consubstancia uma situação flagrante de alienação parental;

- Andou mal o Tribunal "a quo", face aos demais elementos de que dispunha, ao não determinar a alteração da regulação das responsabilidades parentais dos menores C... e D..., no sentido da residência alternada dos menores.

- a Residência Alternada, no caso dos autos, é a única solução que se vislumbra para resgatar as crianças do fenómeno de alienação de que estão a ser vítimas;

- Numa situação de extremo conflito ente os progenitores, como é a dos autos, ao atribuir-se a guarda exclusiva a um deles, apenas se está a muni-lo de ainda mais poder. Ao invés, a fixação da residência alternada diminuiria substancialmente o conflito entre os pais;

- Os próprios relatórios periciais, relativos à avaliação dos dois menores, assim o sugerem. Em ambos, na parte final, na Conclusão, pode ler-se: "No que diz respeito aos contactos entre a menor e o progenitor somos de parecer que estes se devem manter e reforçar, assumir um carácter regular e alargado;

- Ao abrigo do artigo 1906.º do Código Civil, em especial no seu n.º 7, as decisões dos tribunais devem orientar-se no sentido de alcançar o interesse dos menores, pelo que «o tribunal decidirá sempre de harmonia com o interesse do menor, incluindo o de manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores, promovendo e aceitando acordos ou tomando decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos e de partilha de

responsabilidades entre eles, pelo que a decisão de que ora se recorre viola o disposto no art.º 1906.º do Código Civil.

b) pugna no sentido de que a sentença recorrida deverá ser revogada e substituída por outra que reduza o valor da prestação mensal de alimentos a pagar àquele para € 200,00, sendo € 100,00 cada menor, para o que aduz as seguintes ordens de razões:

- Considerando os factos dados como provados com os n.º 21 e 22 da douta sentença recorrida, impunha-se que a pensão fixada ao recorrente fosse ainda mais reduzida, designadamente, para €200,00, sendo €100,00 para cada filho;
- Atualmente, encontra-se desempregado e aufer, a título de subsídio de desemprego, a quantia de €943,50 e tem despesas mensais fixas na ordem dos €835,68, a que se acrescem todas aquelas relacionadas com alimentação, higiene, saúde, vestuário e combustível para o automóvel etc.
- Tendo sido fixada uma pensão de alimentos aos menores, no valor de €350,00, o próprio passará a ter despesas médias mensais na ordem dos €1.185,68. 75; beneficiando de um total de €943,00 mensais, não tem condições para pagar uma pensão de alimentos aos filhos no valor de €350,00.
- Que, em tal contexto, a decisão recorrida violou o vertido no artigo 2004º nº 1 do Código Civil, impondo-se que a pensão de alimentos a pagar à D... e ao C... seja reduzida para €200,00, sendo €100,00 para cada menor.

*

Paralelamente, o Recorrente apresentou contra-alegações ao recurso da Requerida, das quais extraiu as seguintes **conclusões**:

« **1** - A presente Resposta ao Recurso de Apelação visa, essencialmente, evidenciar que os argumentos utilizados pela Recorrente são completamente desprovidos de qualquer sentido idóneo ou fundamentação jurídica.

2 - Em Dezembro do ano de 2014, o ora Recorrido deu entrada em juízo de um pedido de redução da pensão de alimentos relativas aos menores, seus filhos,

C... e D... contra a Recorrente E..., invocando para o efeito uma diminuição drástica dos seus rendimentos, devido sobretudo à sua situação de desemprego. Na altura, pediu que a aludida pensão fosse fixada em €200,00, €100,00 para cada um dos filhos.

3 - Acontece que, finda a produção de prova produzida em sede de Audiência de Julgamento, pelo Tribunal "a quo" foi proferida sentença, cuja decisão final foi a de reduzir a pensão de alimentos para a quantia global de 350,00€ mensais, sendo 200,00€ devidos à menor D... e a quantia de 150,00€ devidos ao menor C..., com início em Dezembro de 2014, a actualizar em Janeiro de cada ano de acordo com o índice de preços ao consumidor publicado pelo INE ou entidade que o substitua por referência ao ano transacto (art. 551.º do CC).

4 - Acontece, ainda, que, entende a Recorrente que a pensão a ser paga aos menores deve ser ainda bem mais elevada, designadamente, €500,00 por mês, sendo €250,00 para cada um dos menores.

5 - Ora, tal situação é por demais descabida, daí urgir a respectiva Resposta.

6 - O aqui Recorrido, há mais de um ano, encontra-se **desempregado e aufere, a título de subsídio de desemprego, a quantia de €943,50.**

7 - Conforme consta da douda decisão proferida pelo Tribunal " a quo", apresenta as seguintes despesas mensais fixas:

a) a quantia de 553,00€ para amortização do empréstimo destinado à aquisição da casa de morada de família onde vive actualmente;

b) a quantia de 110,00€ de condomínio;

c) a quantia de 101,21€ de luz;

d) a quantia de 31,16 de água;

e) a quantia de 241,45€ a título de prémio anual com seguro automóvel;

f) a quantia de 96,00€ com seguro da habitação;

g) Em abril de 2014, o progenitor pagou a quantia de 146,30€ a título de IMI;

8 - Apesar de não ter sido considerado / mencionado na douda sentença, a todas aquelas despesas crescem, naturalmente, outras relacionadas com

alimentação, higiene, saúde, vestuário e combustível para o automóvel, as quais, por muito baixas que sejam, são sempre despesas. Tal decorre do senso comum e das regras da experiência comum.

9 - Tendo sido fixada pelo Tribunal " a quo" uma pensão de alimentos aos menores, no valor de **€350,00**, o Recorrente passará a ter despesas médias mensais na ordem dos **€1.185,68** (€835,68 + €350,00), isto sem contabilizar aquelas já atrás referidas e que se reportam a alimentação, higiene, saúde, vestuário e combustível para o automóvel, as quais são imprescindíveis a toda a vivência humana.

10 - Assim sendo, beneficiando o Recorrente de um total de **€943,00** mensais, fazendo as contas, é de fácil percepção que não tem condições para pagar uma pensão de alimentos ao filhos no valor de €350,00, conforme o estipulado pelo Tribunal " a quo", e muito menos de €500,00 conforme é pedido no Recurso de Apelação da Recorrente.

11 - Não se pode exigir ao Recorrente alimentos que, para os prestar, ponha em perigo a sua própria subsistência, sendo sempre necessário salvaguardar o direito constitucionalmente consagrado a uma **sobrevivência com um mínimo de dignidade**.

12 - Mais alega a Recorrente, nas suas alegações recursivas, que "o Requerente pretende baixar os alimentos aos seus filhos mas apesar da sua situação de desemprego não abdica de continuar a morar na sua moradia de Vale Pisão aonde tem um custo mensal de €653,00 (prestação do empréstimo e condomínio)".

13 - Acontece que, a casa de habitação onde actualmente o Recorrido mora implica o pagamento da quantia mensal de €553,00 ao banco, fruto de um crédito à habitação que contraiu juntamente com a Recorrente quando ainda eram casados.

14 - Sucede que, na altura da ruptura conjugal, no ano de 2011, ficou acordado entre ambos que, até realização final das partilhas dos bens comuns do casal, a

casa onde actualmente o Recorrido vive ficaria entregue à Recorrente, ficando esta responsável por todos os encargos a ela associados, nomeadamente o empréstimo bancário na ordem dos €553,00 e o respectivo condomínio. E assim foi até ao mês de Dezembro do ano de 2012.

15 - Porém, nessa altura, em Dezembro de 2012, a aqui Recorrente abandonou a mencionada casa, deixou de pagar o empréstimo bancário e o respectivo condomínio, e alegou que a queria entregar ao Banco.

16 - Face a este incumprimento e à ameaça de ser accionada a hipoteca existente e eventuais penhoras sobre os salários de ambos, o ora Recorrido, em Dezembro de 2013, passou a residir nesta casa e a assumir todos os encargos a ela inerentes, bem como ainda teve de pagar todas as prestações de Crédito Habitação incumpridas pela aqui Recorrente, desde Dezembro de 2012 até Novembro de 2013.

17 - Ou seja, a casa onde actualmente reside não foi fruto de uma opção sua, mas sim da única solução possível, de forma a salvaguardar todo o capital ali investido e a evitar eventuais penhoras sobre o seu salário e o da mãe dos seus filhos.

18 - O acima aduzido foi integralmente explicado perante o Tribunal "a quo" no depoimento prestado pelo Recorrido em sede de audiência de julgamento e igualmente corroborado pela Recorrente no seu depoimento.

19 - De todo o modo, mesmo que o aqui Recorrido não tivesse que suportar estas duas despesas (empréstimo bancário e condomínio) e, em alternativa, vivesse num prédio arrendado, as suas despesas não seriam muito diferentes, na medida em que, tendo dois filhos, de sexos diferentes, teria que arrendar um T3 para poder receber as duas crianças em casa, e aí, com certeza, nunca pagaria uma renda inferior a €550,00, que é o valor de mercado dos arrendamentos de prédios de tipologia T3.

20 - Por outro lado, se o aqui Recorrido abandonasse a casa onde presentemente vive e deixasse de pagar o aludido empréstimo bancário,

conforme é sugerido pela Recorrente nas suas alegações recursivas, inevitavelmente teria que suportar uma penhora sobre o seu subsidio de desemprego, para além de que ainda teria que arranjar uma outra casa para viver e suportar todas as despesas a ela associadas.

21 - Ou seja, feitas as contas, se abandonasse a sua casa aqui em consideração, as despesas do Recorrido iriam aumentar exponencialmente, o que seria um contra-senso.

22 - Posto isto, mais alega a Recorrente que os menores apresentam despesas elevadas com saúde, educação e actividades extracurriculares, o que justificaria o aumento da pensão.

23 - Neste quadro, torna-se imperioso referir que, não obstante, a partir do mês de Dezembro do ano de 2014, o aqui Recorrido ter ficado desempregado, e, por força disso, ter passado a auferir um rendimento bastante inferior ao anterior, facto de que deu imediato conhecimento ao processo, a verdade é que, a Recorrente, **posteriormente**, nomeadamente, um ano depois, no mês de Setembro do ano de 2015, dediciu **unilateralmente** inscrever as crianças em instituições particulares de ensino e em actividades extracurriculares, com custos elevadíssimos.

24 - Ou seja, após ter tido conhecimento da situação de desemprego do Recorrido e de saber que os seus redimentos haviam baixado substancialmente, a Recorrente decidiu mudá-los de colégio e volta-los a inscrever em actividades extracurriculares assaz dispendiosas.

25 - O supra vertido consta expressamente do depoimento prestado pela Recorrente em sede de Audiência de Julgamento. O depoimento encontra-se gravado através do sistema Habilus Media Studio, das 11:01 às 11:42, conforme Acta de Audiência de Julgamento, com data de 26/11/2015.

26 - Neste quadro, os próprios técnicos que elaboraram os relatórios periciais, os quais, como atrás já referido, se encontram junto aos autos a fls. ..., fizeram constar no relatório da D...:

"Concomitantemente, a progenitora vem adoptando um conjunto de comportamentos que podem fragilizar a relação entre pai e filha. Assim, destacamos o facto de a progenitora não providenciar informações ao progenitor acerca dos filhos ou de os consultar para a tomada de decisões acerca destes - sublinhado e negrito nossos- (ex."A mãe não me autorizava que eu participasse nas nas grandes decisões da vida dos meninos. Ela de uma forma completamente prepotente tomava todas as decisões" - B...; "O C... teve terapia da fala e o B... foi contra e mandou coisas para o Tribunal. Eu nunca lhe pedi dinheiro, paguei tudo. Não lhe disse nada. O mesmo com o aparelho dos dentes. Lá me mandou email a dizer: "não disseste nada do aparelho". Ele não fala comigo" - E....

27 - Face ao exposto, se a Recorrente, mesmo sabendo que o aqui Recorrido está desempregado, e inscreve os filhos em estabelecimentos de ensino particulares e em actividades extracurriculares, não poderá depois exigir tal valor ao pai, nem o Tribunal "a quo" poderá fundamentar o valor da pensão a ser pago pelo pai no facto de as crianças frequentarem o ensino privado e diversas actividades extracurriculares.

28 - Por último, nas suas Alegações, refere a Recorrente que, na eventualidade de ser mantida a decisão recorrida, a mesma nunca poderia produzir efeitos a partir do mês de Dezembro do ano de 2014, data em que o Recorrido foi aos autos alegar que se encontrava desempregado e, em consequência, a pensão teria que ser forçosamente reduzida. Isto porque, segundo alega, o aqui Recorrido, não obstante se encontrar desempregado, continuou a pagar a pensão aos filhos no valor de €700,00/ mês, situação que se manteve até ao mês de Julho do ano de 2015, momento a partir do qual começou a liquidar a quantia de €200,00. Logo, na perspectiva da Recorrente, a sentença de que recorre a produzir efeitos deveria ser a partir do mês de Julho do ano de 2015.

29 - Ora, em Dezembro de 2014, quando o Recorrido vai aos autos pedir uma redução da pensão, apenas o fez porque não tinha quaisquer meios económico-

financeiros para continuar a suportar a pensão. E só conseguiu continuar a paga-la, nos mesmos moldes, até Julho de 2014, apesar de estar desempregado e de não reunir quaisquer condições económicas para tal, porque recorreu à ajuda da sua mãe e irmã, as quais foram indicadas como testemunhas e ouvidas em sede de Audiência de Julgamento e, em cujos depoimentos, é possível comprovar tal facto.

30 - A determinação da medida dos alimentos funda-se no binómio necessidade do alimentado /possibilidade do alimentante, do obrigado a prestar alimentos.

31 - Sob a epígrafe "medida dos alimentos", o artigo 2004º do Código Civil, no seu n.º 1 dispõe que os alimentos serão proporcionados aos **meios** daqueles que os houver de prestar e à **necessidade** daqueles que os houver de receber.

32 - Sucede que, ao abrigo da posição sublinhada pelo Acórdão 3265/03 do Tribunal da Relação de Coimbra: "os alimentos não podem ser fixados em montante desproporcionado com os meios de quem se obriga, mesmo que desse modo se não consiga eliminar por completo a situação de carência da pessoa (vg. menor) a que a prestação é creditada."

33 - **Face ao exposto, dúvidas não há que, atendendo a toda a prova produzida e demais elementos carreados para os presentes autos, de forma alguma a pensão de alimentos a pagar aos menores poderá ser fixada nos €500,00 mensais, por ser um valor desfasado, irrazoável e desproporcionado, pelo que deve improceder a pretensão da Recorrente.**

Por tudo o exposto, e sem necessidade de mais amplas considerações, deverá a presente apelação ser julgada improcedente, por não provada, fazendo-se assim inteira e sã Justiça.»

*

Apresentou ainda a Exma. Magistrada do MºPº as suas contra-alegações a ambos os recursos, das quais extraiu respetivamente as seguintes **conclusões**:

«As questões a decidir, no presente recurso, consistem em saber:

- se existe se erro na apreciação e decisão da matéria de facto e erro na aplicação do direito, por violação do disposto nos art.ºs 2004º, 2008º e 2012º do Cód. Civil e, se em consequência,

- a sentença recorrida deverá ser revogada e substituída por outra que fixe o valor da prestação mensal de alimentos a pagar pelo progenitor para € 500,00, sendo € 250,00 cada menor.

1. Porém, à recorrente não assiste razão.

2. O progenitor encontra-se desempregado e aufer, a título de subsídio de desemprego, a quantia de € 943,50; vive em união de facto, auferindo a companheira, o salário mensal de 505,00€ a que acresce duodécimos mensais de bem como prémios, bónus ou outras remunerações de carácter não mensal as quais, no ano de 2015 atingiram o valor médio mensal de 617,64€.

3. Por isso, a quantia mensal de € 350,0, sendo € 200,00 para a D... e €150,00 para o C..., fixada a título de alimentos para os menores, com a qual o progenitor deverá contribuir para a satisfação das despesas dos seus dois filhos, é equitativa.

4. Não o sendo a quantia mensal de € 500,00, - € 250,00 por cada menor -, pretendida pela recorrente, por desproporcionada às possibilidades do obrigado.

5. A obrigação de pagamento de alimentos aos filhos decorre dos art.ºs 1878º nº 1, 1885º e 2003º do Código Civil, a sua medida do art.º 2004º nº1 daquele Código, que dispõe que:

6. “Os alimentos serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebe-los”.

7. Essa medida implica que se encontre um “ponto de equilíbrio” entre os meios de quem houver de prestar os alimentos e a necessidade de quem houver de recebê-los.

8. A douta sentença recorrida, ao fixar, a título de alimentos a cargo do

progenitor, o valor mensal de € 350,00, encontrou esse “ponto de equilíbrio”.

9. No caso “sub judice”, atendendo às possibilidades de quem os vai prestar, a pensão de alimentos fixada de € 350,00 mensais, € 200,00 para a menor D... e € 150,00 para o C..., é justa e equitativa.

10. Atendendo às atuais possibilidades do progenitor, a pensão de alimentos pretendida pela recorrente de € 500,00 mensais, € 250,00 para cada menor, é desajustada por desproporcionada aos meios de quem há-se prover os alimentos.

11. Concorda-se, pois, inteiramente com a medida da prestação de alimentos fixada na douda sentença recorrida, a qual não merece qualquer censura ou reparo.

12. Andou bem, pois, o Tribunal “o quo” ao fixar no valor mensal de € 350,00, a prestação de alimentos devida pelo progenitor aos menores C... e D....

13. Determinando a medida dos alimentos de forma equitativa e equilibrada, por proporcional aos meios do progenitor e às necessidades dos menores, encontrando um “ponto de equilíbrio” entre aqueles meios e aquelas necessidades.

Em suma:

14. O Tribunal “a quo” apreciou corretamente os factos vertidos nos autos, analisou devidamente a prova neles produzida e aplicou corretamente a lei, não tendo violado qualquer norma jurídica - mormente art.ºs 2004º nº1, 2008º e 2012º do Cód. Civil.

15. Inexiste, pois, na douda sentença recorrida qualquer erro na apreciação da matéria de facto ou na aplicação da lei, a qual foi devidamente fundamentada quer de facto, quer de direito.

16. A decisão recorrida é equitativa, adequada e equilibrada.

17. A douda sentença recorrida não merece, pois, qualquer censura ou reparo, visto que nela se fez uma correta apreciação dos factos e uma e uma ajustada aplicação do direito pertinente.

Pelos argumentos expostos e outros que V.^{as} Exc.^{as} doutamente suprirão deverá, assim, improceder o recurso interposto pela progenitora dos menores, mantendo-se a sentença recorrida nos seus precisos termos, assim se fazendo a costumada e habitual

JUSTIÇA !»

«As questões a decidir, no presente recurso, consistem em saber:

- se existe se erro na apreciação e decisão da matéria de facto e erro na aplicação do direito, por violação do disposto nos art.ºs 2004º e 1906º do Cód. Civil e, se em consequência,
- a sentença recorrida deverá ser revogada e substituída por outra e reduza o valor da prestação mensal de alimentos a pagar pelo recorrente para € 200,00, sendo € 100,00 cada menor, e que fixe a residência alternada aos menores.

A) Quanto à redução da pensão de alimentos

1. O recorrente estriba-se nos factos dados como provados com os n.º 21 e 22 da dita sentença recorrida, mas não se refere ao facto provado no ponto 23; o recorrente vive em união de facto, sendo que os rendimentos da companheira, no ano de 2015, atingiram o valor médio mensal de 617,64€.
2. Ou seja, o recorrente invoca as despesas com o seu agregado, entre elas a quantia de € 553,00 para amortização do empréstimo destinado à aquisição da casa de morada de família onde vive atualmente, mas omite os rendimentos do seu atual agregado, constituídos pelo seu subsídio de desemprego, na quantia de € 943,50, a que acresce aquele valor mensal de € 617,64.
3. A quantia de € 200,00 para a D... e €150,00 para o C..., num total de € 350,00 fixada a título de alimentos para os menores, com a qual o progenitor deverá contribuir para a satisfação das despesas dos seus dois filhos menores, é equitativa.
4. A obrigação de pagamento de alimentos aos filhos decorre dos art.ºs 1878º nº 1, 1885º e 2003º do Código Civil, a sua medida do art.º 2004º nº1 daquele

Código, que dispõe que: “Os alimentos serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebe-los”. (cfr. art^{os}. 1874^o n^o2, 1885^o do C.C. e 27^o n^o3 da Convenção dos Direitos da Criança).

5. Essa medida implica que se encontre um “ponto de equilíbrio” entre os meios de quem houver de prestar os alimentos e a necessidade de quem houver de recebê-los.

6. A dita sentença recorrida, ao fixar, a título de alimentos a cargo do progenitor, o valor mensal de € 350,00, encontrou esse “ponto de equilíbrio”.

7. Pois, atendendo às atuais possibilidades de quem os vai prestar, a pensão de alimentos foi reduzida para € 350,00 mensais, € 200,00 para o menor C... e € 150,00 para a menor D....

8. De resto, o Tribunal reduziu para tal valor a prestação de alimentos devida pelo progenitor aos menores, exatamente por força do disposto no art.^o 2004^o n^o1 do Cód. Civil, que dispõe acerca da medida da obrigação de pagamento de alimentos aos filhos.

9. Sendo certo que, conforme se escreveu no Acórdão da Relação do Porto, de 30-09-2014, .dgsi.pt., a “obrigação de sustento dos pais para com os filhos menores afere-se não só pelo estritamente necessário à satisfação das necessidades básicas dos seus filhos, mas também envolve o indispensável à promoção adequada do seu desenvolvimento físico, intelectual e moral”.

10. Contudo, no caso dos autos, atendendo às possibilidades atuais do progenitor, a pensão de alimentos foi reduzida para € 350,00 mensais, € 200,00 para a menor D... e € 150,00 para o menor C....

11. Concorde-se, pois, inteiramente com a medida da prestação de alimentos fixada na dita sentença, a qual não merece censura ou reparo.

12. Andou bem, pois, o Tribunal “o quo” ao fixar no valor mensal de € 350,00, a prestação de alimentos devida pelo ora recorrente aos menores C... e D....

13. Determinando a medida dos alimentos de forma equitativa e equilibrada,

por proporcional aos meios do progenitor e às necessidades da menor, encontrando um “ponto de equilíbrio” entre aqueles meios e aquelas necessidades.

14. Em suma: O Tribunal “a quo” apreciou corretamente os factos vertidos nos autos, analisou devidamente a prova neles produzida e aplicou corretamente a lei, não tendo violado qualquer norma jurídica - mormente art.º 2004º nº1 do Cód. Civil.

15. Inexiste, pois, na douda sentença recorrida qualquer erro na apreciação da matéria de facto ou na aplicação da lei, a qual foi devidamente fundamentada quer de facto, quer de direito.

16. A decisão recorrida é equitativa, adequada e equilibrada, não merecendo, pois, qualquer censura ou reparo.

B) Quanto à fixação da residência

17. A decisão da douda sentença recorrida alcança o interesse dos menores C... e D..., não só no que concerne aos alimentos, mas também ao não fixar a residência alternada aos menores, conforme pretende o recorrente.

18. Vejamos: Se para a menor D... a figura de suporte e referência é a mãe, e para o C... são ambos os progenitores, da audição dos menores e dos demais elementos, resulta também que é a progenitora que surge, atualmente, como figura securizante e com quem aqueles querem viver.

19. A “figura primária de referência será também, em regra, aquele progenitor com quem a criança prefere viver” - Maria Clara Sottomayor, in Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio”, pág. 57, 5ª Edição, revista, aumentada e atualizada, Almedina, 2011.

20. Por conseguinte, a questão suscitada pelo recorrente quanto ao facto provado no ponto 39 - “A progenitora surge para ambas as crianças como principal figura de suporte e referência” - não é relevante na medida em que, em igualdades de circunstâncias, no que ao menor C... que diz respeito, sempre o Tribunal teria que atender que, é com a progenitora com quem a criança quer

viver.

21. Ficou provado (ponto 29) que: “O C... recusa-se a pernoitar e a tomar refeições em casa do pai”.

22. Pelo que, “desde janeiro de 2015 que o progenitor apenas contacta com os filhos semanalmente à quarta-feira no colégio e à sexta-feira, quinzenalmente, contacto que se limita a cerca de 10 minutos” - facto provado no ponto 49.

23. Efetivamente, a partir de Janeiro de 2015, o C... recusou-se a ir com o pai. E a menor D... não gosta de ir para casa do pai se o irmão não for.

24. O pai requereu a alteração da regulação das responsabilidades parentais quanto à residência dos menores, requerendo a fixação da residência alternada no mês de Maio de 2014, na sequência de vários incumprimentos aos regimes de visitas.

25. Coincidentemente, o menor C... recusa-se a ir com o pai meses depois. Porém, o recorrente não equaciona a possibilidade de que ao reagir aos alegados incumprimentos, pedindo a residência alternada dos menores, ter intensificando os comportamentos do menor.

26. Ao invés, o recorrente imputa a recusa do menor a ir consigo, à progenitora, sustentando a existência de uma situação de alienação parental.

27. Contudo, da prova produzida nos autos, essencialmente das perícias realizadas, não resultou provada a alegada alienação parental.

28. Assim, do relatório da perícia médico-legal de psicologia relativo à menor D... (fls. 575 a 579 - 578), resulta que: “No que respeita à relação materno-filial, a menor mostrou estabelecer um relacionamento ajustado com a progenitora, referindo-se a esta como a principal de suporte e referência. Por seu turno, face ao progenitor, foram perceptíveis sentimentos de ambivalência oscilando entre a manifestação de afeto positivo e uma atitude crítica e acusação em relação ao mesmo”.

29. Do relatório da perícia médico-legal de psicologia relativa ao menor C... (fls. 582 a 589 - 586), resulta que: “No que respeita à relação materno-filial, o

menor mostrou estabelecer um relacionamento ajustado com a progenitora e com os restantes elementos da família materna. Concomitantemente, foi perceptível a existência de uma relação positiva e de afeto mútuos com o progenitor. Refira-se que ambos os progenitores surgiram nos relatos do menor como figuras de suporte e referência. Não obstante, à presente avaliação surgiram algumas dificuldades comunicacionais com o progenitor, todavia, não se revelam comprometedoras da relação parental”.

30. Em nenhuma das crianças foi diagnosticado o Síndrome da Alienação Parental (SPA) que “é um distúrbio caracterizado pelo conjunto de sintomas resultantes do processo pelo qual um progenitor transforma a consciência dos seus filhos, mediante diferentes estratégias, com o objetivo de impedir, obstaculizar ou destruir os seus vínculos com o outro progenitor, até a tornar contraditória em relação ao que devia esperar-se da sua condição”. Síndrome de Alienação Parental – Apontamentos J. M. Nogueira da Costa, Procurador da República.

31. Relativamente aos menores D... e C..., correu termos processo de promoção e proteção, o qual foi arquivado por a sua situação não revestir os contornos de uma situação de perigo, tal como descrita no art.º 3º da LPCJP, tendo-se concluído que a situação de extremo conflito entre os progenitores, com uma incapacidade de diálogo, e que acaba por ter influência no bem-estar do C... e da D..., nomeadamente no seu relacionamento com o pai, situação que teria que ser resolvida no âmbito deste processo tutelar cível.

32. Os progenitores dos menores já estão separados desde 2011, tendo-se mantido, desde então, uma relação de conflitualidade entre aqueles, sem diálogo; até o desenrolar processual dos autos onde está inserida esta ação, só por si, espelha o grau de conflitualidade reinante entre progenitores.

33. Os menores têm 10 e 8 anos e crianças desta idade, não devem ser sujeitas ao regime de “guarda alternada” quando existam conflitos entre os pais, dados os inconvenientes para a sua estabilidade e para a saúde física e psíquica. (cfr

Temas de Direito das Crianças, Clara Sottomayor, Almedina, 2014, pág. 103). Entre os 4 e os 10 anos, a residência alternada apenas deve ser adotada, nos casos em que não há conflito parental e em que cada um dos pais confia no outro como progenitor.

34. No caso dos autos o conflito parental perdura até hoje, vivenciando, inclusivamente, os menores um conflito de lealdade interno, que parece resultar da exposição de ambas as crianças à hostilidade entre os progenitores e às mensagens depreciativas e negativas que estes veiculam um acerca do outro.

35. Ademais ficou provado nos autos que:

- “43. Os progenitores têm dificuldade em estabelecer espaços de diálogo a respeito dos próprios filhos; 44. São incapazes de negociar questões referentes à parentalidade; 45. Assumem ambos uma atitude crítica quanto à forma, como o outro, lida e educa os menores; 46. Assumem ambos uma atitude de desresponsabilização em relação aos conflitos existentes; 47. Apresentam ambos inconsistência quanto às práticas educativas”.

36. Bastava a factualidade vinda de referir, para que o Tribunal não pudesse fixar uma residência alternada, por não ser essa a solução que melhor defende os interesses do C... e da D..., que ficariam sujeitos a práticas educativas distintas, consoante estivessem em casa do pai ou na casa da mãe.

37. Para além disso, a acrescer à ausência de diálogo e bases de conversação interparental relativamente aos filhos, temos o quadro de conflitualidade e hostilidade que caracteriza o relacionamento entre progenitores, que não conseguirem, no superior interesse dos seus próprios filhos, superar as divergências que os separam.

38. No quadro da conflitualidade reinante entre os progenitores, a fixação da residência alterada, acarretaria para os menores, o vivenciar constante da hostilidade daqueles e o conflito de lealdade interno e sentimentos de ambivalência que já lhe retiram o espaço para formular juízos independentes quanto à sua emotividade e relacionamento com cada um dos pais, agudizar-

se-ia.

39. Conforme se escreveu na douta sentença recorrida “A adoção de uma solução de guarda conjunta com residência alternada exige, entre outros aspetos, que exista demonstrada capacidade de cooperação entre os progenitores, (ou ao menos um quadro factual que permita a formulação de um juízo de prognose favorável à capacidade de cooperação entre os progenitores (...), capacidade para pôr de parte diferendos pessoais, capacidade de dar prioridade às necessidades dos filhos, respeito e confiança mútuos e vontade de cooperar. (...).

40. “Nestas circunstâncias demonstradas de clima de hostilidade, ausência de diálogo e cooperação, será impossível a requerente e requerida definirem previamente linhas comuns de orientação na educação do C... e da D... de forma a garantir que, não obstante a alternância de residência, se mantém a desejável estabilidade. Pelo contrário, o mais provável é que a referida alternância propicie as condições favoráveis para o agudizar dos conflitos entre os progenitores, com as consequências nefastas para estas duas crianças.

41. Era essencial, para que se optasse por este caminho que os progenitores tivessem revelado capacidade de pôr parte os seus diferendos pessoais para atingir decisões em relação ao C... e à D... e de reconhecer a importância da manutenção de uma relação próxima deles com o outro progenitor para o bem estar daquele. Que tivessem demonstrado, inequivocamente, terem um respeito e uma confiança recíprocos, bem como um nível razoável de comunicação e de vontade de cooperar”.

42. Mas não; infelizmente para as crianças a “consciência verbalizada de ambos os progenitores de que o interesse e bem-estar dos filhos, assume carácter prioritário, não é corroborada pela posição que ambos mantêm a respeito um do outro e pelos conflitos e hostilidade existentes na relação parental.”

43. Situação que perdura até hoje, vivenciando os menores um conflito de lealdade interno, que parece resultar da exposição de ambas as crianças à

hostilidade entre os progenitores e às mensagens depreciativas e negativas que estes veiculam um acerca do outro.

44. Ficou provado nos autos que: “31. Desde a separação dos progenitores que ambos os menores têm vindo a ser expostos aos conflitos de ambos os progenitores e às mensagens depreciativas que ambos sustentam a respeito um do outro; 32. Em resultado dessa exposição a D... assume uma postura de criticismo face ao progenitor e uma conseqüente atitude de proteção em relação à progenitora”;

45. “33. Não existe diálogo entre os progenitores acerca dos assuntos relativos às crianças, a progenitora não providencia informações ao progenitor acerca dos seus filhos, nem a consulta para a tomada de decisões acerca destes; 34. O progenitor, por sua vez, assume uma atitude crítica face à progenitora e à forma como esta lida com as crianças”.

46. O recorrente sustenta a existência da situação da alienação parental, essencialmente, no facto, dado como provado no ponto 33, também mencionado no relatório pericial do INML de que: “a progenitora vem adotando um conjunto de comportamentos que podem fragilizar a relação entre pai e filhos. Assim, destacamos o facto de a progenitora não providenciar informações ao progenitor acerca dos filhos ou de o consultar para a tomada de decisões acerca destes.”

47. Porém, se esse facto pode fragilizar a relação entre pai e filhos, o mesmo não foi considerado pelo Peritos do INML como integrador dos critérios usados para identificar a presença da Síndrome da Alineação Paternal nos menores.

48. Da avaliação realizada pelos peritos resultou ainda que “o menor vem sendo exposto aos conflitos entre os progenitores e às mensagens depreciativas que ambos sustentam a respeito um do outro. E ainda que, presentemente não tenham sido identificados indicadores de inadaptação,

49. a exposição do menor a tais dinâmicas poderá coloca-lo em risco de desajustamento e poderá, conseqüentemente, afetar o seu bem-estar e a

relação que este mantem com cada um dos progenitores, pelo que se torna urgente a sua cessação. São estes comportamentos e dinâmicas que retiram espaço ao menor para formular juízos independentes, quanto à sua emotividade e relacionamento com cada um dos pais, podendo, conseqüentemente, comprometer a atual relação positiva que o C... mantém com cada um dos progenitores.”

50. Ou seja, se o recorrente entende que o comportamento da progenitora integra uma situação de alienação parental, também o seu comportamento a consubstancia na medida em que ambos sustentam, a respeito a um do outro, mensagens depreciativas, pelo que ambos exercem uma “campanha para denegrir” o outro; teríamos, assim, uma dupla situação de alinação parental.

51. O C... e D... não demonstram qualquer animosidade ou antipatia pelo pai, tendo ficado provado que existe afeto positivo e proximidade entre aqueles e o progenitor.

52. As crianças não estão, pois, a ser vítimas do fenómeno de alienação parental pelo que a solução que o recorrente vislumbra para as “resgatar”, a residência alternada, serviria os interesses do progenitor e não os dos menores, que ficaram em situação potenciadora de estabilidade que colocaria em risco o seu bem-estar.

53. Quando os relatórios periciais, relativos à avaliação dos dois menores, concluem que **"No que diz respeito aos contactos entre a menor e o progenitor somos de parecer que estes se devem manter e reforçar, assumir um carácter regular e alargado"**, não estão a sugerir a fixação da residência alternada, conforme pretende o recorrente, mas antes, a cessação urgente das dinâmicas e comportamentos desajustados por parte dos progenitores, a que os mesmos vêm sujeitando os menores, e retoma do convívio dos menores com o progenitor.

54. Pelo que a douda sentença recorrida não merece qualquer censura ao ter mantido, em tudo o mais a respetiva regulação das responsabilidades

parentais, não fixando a da residência alternada aos menores.

55. Em suma:

56. O Tribunal “a quo” apreciou corretamente os factos vertidos nos autos, analisou devidamente a prova neles produzida e aplicou corretamente a lei, não tendo violado qualquer norma jurídica - nomeadamente o art.º 1906º nº7 do Cód. Civil.

57. Inexiste, pois, na douda sentença recorrida qualquer erro na apreciação da matéria de facto ou na aplicação da lei, a qual foi devidamente fundamentada quer de facto, quer de direito.

58. A decisão recorrida é equitativa, adequada e equilibrada, não merecendo, pois, qualquer censura ou reparo.

Pelos argumentos expostos e outros que V.ªs Exc.ªs doutamente suprirão deverá, assim, improceder o recurso interposto pelo progenitor dos menores, mantendo-se a sentença recorrida nos seus precisos termos, assim se fazendo a costumada e habitual

JUSTIÇA!»

*

Colhidos os vistos e nada obstando ao conhecimento do objeto do recurso, cumpre apreciar e decidir.

*

2 - QUESTÕES A DECIDIR: o âmbito dos recursos encontra-se delimitado pelas conclusões que neles foram apresentadas - arts. 635º, nº4 e 639º do n.C.P.Civil - e, por via disso, por ordem lógica e sem prejuízo do conhecimento de questões de conhecimento oficioso, as questões a decidir são:

da apelação do Requerente

- Erro da decisão sobre a matéria de facto, na medida em que os factos dados como “provados” com os n.os 27, 28, 35, 36, e 39 da sentença deveriam ter

sido considerados “não provados”; ao invés, os factos dados como “não provados” na sentença com os n.os IX e X deveriam ter sido considerados “provados”;

- Erro da decisão de mérito, por não ter fixado a residência alternada aos menores e bem assim porque devia ter reduzido o valor da prestação mensal de alimentos a pagar pelo Requerente para € 200,00, sendo € 100,00 a cada menor?

da apelação da Requerida

- Erro da decisão de mérito, quanto à fixação dos alimentos a prestar pelo progenitor não guardião aos menores, na medida em que tendo sido operada a redução de € 700,00 para a quantia global de 350,00€ mensais (sendo 200,00€ a título de alimentos devidos à menor D.. e a quantia de 150,00€ a título de alimentos devidos ao menor C...), o valor da prestação mensal de alimentos a pagar pelo progenitor deveria ser reduzido para € 500,00 (sendo € 250,00 a cada menor), e bem assim quanto ao momento a partir do qual são devidos?

*

3 - FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

3.1 - Consiste a mesma na enunciação do elenco factual que foi considerado/fixado pelo tribunal a quo, ao que se seguirá o elenco dos factos que o mesmo tribunal considerou/decidiu que “não se provou”, sem olvidar que tal enunciação poderá ter um carácter “provisório”, na medida em que o Requerente/Recorrente tal impugna.

Tendo presente esta circunstância, **são os seguintes os factos que se consideraram provados no tribunal a quo:**

«Factos Provados

Com relevância para a boa decisão da causa estão provados os seguintes factos.

1. C... nasceu no dia 12 de maio de 2005 e é filho de B... e de E...;

2. D... nasceu no dia 18 de junho de 2007 e é filha de B... e de E...;
3. Por acordo homologado por sentença de 19 de outubro de 2011 foi regulado o exercício das responsabilidades parentais relativas aos menores C... e D... para que ao caso interessa, nos seguintes termos:
 - a) os menores ficam continuarão a residir com a requerente a quem competirá o exercício das responsabilidades parentais nos actos da vida comum dos menores, sendo que nas questões de primordial importância será conjunta;
 - b) os menores estarão com o pai em fins de semana alternados, sendo que o mesmo irá buscá-los às 17:00h. de sexta-feira ao colégio e entrega-los no domingo, pelas 18:00h. em casa da mãe;
 - c) os menores estarão ainda com o pai todas as quartas-feiras, sendo que o mesmo os vai buscar ao colégio pelas 17:00h, entregando-os no dia seguinte no colégio;
 - d) o pai contribuirá a título de alimentos com a quantia única e mensal de 700,00€ que efectuará por transferência bancária até ao dia 8 de cada mês (...);
4. Em Abril de 2012 o requerente auferia o salário mensal de 1.466,00€;
5. Em outubro de 2011 o requerente auferia o salário mensal de 1.585,80€;
6. No ano de 2011 o requerente auferiu a título de salário bruto anual a quantia de 34.455,00€ a que correspondeu o salário líquido anual de 23.508,80€ a que correspondeu, após retenções, contribuições obrigatórias e sobretaxa a quantia de 1.679,20€ paga 14 vezes por ano;
7. No ano de 2012 o requerente auferiu a título de salário bruto anual a quantia de 34.710,70€ a que correspondeu o salário líquido anual de 24.875,11€ a que corresponde após retenções, contribuições obrigatórias e sobretaxa, a quantia de 1.776,79€ paga 14 vezes por ano;
8. Com electricidade água e gás o progenitor despende a quantia de 90,00€ por mês;
9. Com condomínio o progenitor despende a quantia de 40,00€;
10. Em telefone o progenitor despende a quantia de 50,00€ por mês;

11. Em transportes o progenitor despense a quantia de 60,00€ por mês;
12. À data da interposição da presente acção requerente e requerida encontravam-se separados de facto desde maio de 2011, ocupando o requerente um apartamento T3 na Maia, suportando o pagamento da respectiva prestação hipotecária cuja dívida foi contraída por ambos no montante de cerca de 300,00€;
13. Na mesma data a requerida ocupava uma moradia V3 em Santo Tirso, suportando o pagamento da prestação hipotecária no montante de 673,33€ cuja dívida foi contraída por ambos;
14. A requerida auferia o vencimento líquido mensal de 1.300,00€ por mês;
15. Em 2012 tinha como despesas mensais mais significativas a quantia de cerca de 580,00€ com alimentação, calçado e vestuário, a quantia de 30,00€ com saúde, a quantia de 100,00€ com combustíveis, a quantia de 120,00€ com electricidade, a quantia de 55,28€ com água e a quantia de 59,60 com telefone; a quantia de 110,00€ com o condomínio;
16. Em 2012, as despesas com educação dos menores ascendiam à quantia de 878,80€ relativo à propina pela frequência de ambos no Colégio G... e a quantia de 36,00€ pelas actividades desportivas praticadas pelos menores;
17. Em dezembro de 2012 a requerida deixou de viver na casa de morada de família, deixando de pagar a prestação mensal referida em 13);
18. Em 6 de novembro de 2013 requerente e requerida acordaram em alterar o uso da casa de morada de família que passou a ficar atribuído ao requerente, obrigando-se este, a partir de dezembro de 2013, ao pagamento da prestação referida em 13); em contrapartida a requerida passou a ocupar o apartamento da Maia, assumindo esta o pagamento da prestação bancária para amortização do empréstimo para a sua aquisição;
19. No ano de 2012 foram as seguintes as despesas dos menores com educação, saúde e actividades extracurriculares:
 - 8.784,90€ referentes à propina pela frequência dos menores no Colégio g...;

- a quantia de 40,00€ pela frequência da catequese;
- a quantia de 254,72€ com material escolar e livros;
- a quantia de 354,25 pela aquisição de um computador (Magalhães);
- a quantia de 450,00€ a título de seguro de saúde;
- a quantia de 1.002,94€ em despesas médicas;
- a quantia de 1.648,00€ com a actividade de patinagem;
- a quantia de 3.180,30€ pela frequência do conservatório;
- a quantia de 600,00€ pela frequência das aulas de piano;
- a quantia de 720,00€ pela frequência de aulas de saxofone;

20. Em 30 de Novembro de 2014 o requerente ficou desempregado, passando a auferir, àquela data a título de subsídio de desemprego, a quantia de 1.048,28€, quantia essa que, em maio de 2015 passou a ser de cerca de 943,50€;

21. O requerente apresenta as seguintes despesas mensais fixas:

- a quantia de 553,00€ para amortização do empréstimo destinado à aquisição da casa de morada de família onde vive actualmente;
- a quantia de 110,00€ de condomínio;
- a quantia de 101,21€ de luz;
- a quantia de 31,16 de água;
- a quantia de 241,45€ a título de prémio anual com seguro automóvel;
- a quantia de 96,00€ com seguro da habitação;

22. Em abril de 2014 o progenitor pagou a quantia de 146,30€ a título de IMI;

23. O progenitor vive em união de facto com H..., trabalhadora por conta de outrem, auferindo o salário mensal de 505,00€ a que acresce duodécimos mensais de subsídios de férias e natal bem como prémios, bónus ou outras remunerações de carácter não mensal as quais, no ano de 2015 atingiram o valor médio mensal de 617,64€;

24. Actualmente a progenitora apresenta como despesas mensais fixas:

- a quantia de 284,89€ para amortização do empréstimo para aquisição da

habitação onde vive;

- a quantia de 230,00€ com gastos mensais de água, luz e gás;

- a quantia de 800,00€ com alimentação, calçado e vestuário;

- a quantia de 150,00€ em saúde;

25. A D... frequenta o Colégio G..., ascendendo a propina mensal da menor, pela frequência no colégio, ao montante de 366,00€;

26. Desde o início do presente ano lectivo que o C... passou a frequentar o Conservatório de Musica de F...;

27. Em resultado da sintomatologia que apresentava - distensão e dor abdominal recorrente, diarreia, vómitos, náuseas, mudanças súbitas de humor, cansaço e dores musculares - a requerida decidiu, a conselho médico, suprimir totalmente o glúten da dieta do C...;

28. Com a supressão do glúten da sua dieta o C... viu o seu estado de saúde geral melhorado, diminuindo os referidos sintomas;

29. O C... recusa-se a pernoitar e a tomar refeições em casa do pai;

30. A D... não gosta de ir para casa do pai sem ser na companhia do irmão;

31. Desde a separação dos progenitores que ambos os menores têm vindo a ser expostos aos conflitos de ambos os progenitores e às mensagens depreciativas que ambos sustentam a respeito um do outro;

32. Em resultado dessa exposição a D... assume uma postura de criticismo face ao progenitor e uma conseqüente atitude de protecção em relação à progenitora;

33. Não existe diálogo entre os progenitores acerca dos assuntos relativos às crianças, a progenitora não providencia informações ao progenitor acerca dos seus filhos, nem o consulta para a tomada de decisões acerca destes;

34. O progenitor, por sua vez, assume uma atitude critica face à progenitora e à forma como esta lida com as crianças;

35. O progenitor tem dificuldade em aceitar a supressão do glúten da dieta do C...;

36. Esta atitude do progenitor pode precipitar a existência de uma relação polarizada entre o pai e a mãe;
37. As dinâmicas desajustadas e a hostilidade latente entre os progenitores poderão interferir, de forma significativa, com o bem-estar emocional e psicológico do C... e coloca-lo em risco de desajustamento;
38. Existe afeto positivo e proximidade entre o pai e ambos os filhos;
39. A progenitora surge para ambas as crianças como a principal figura de suporte e referência;
40. Face ao progenitor ambas as crianças demonstram sentimentos de ambivalência, oscilando entre manifestações de afeto positivo e um atitude critica e acusação em relação ao mesmo o que é determinado por ambos vivenciarem um conflito de lealdade interno que parece resultar da exposição de ambas as crianças à hostilidade entre os progenitores e às mensagens depreciativas e negativas que estes veiculam um acerca do outro;
41. Os comportamentos de ambos os progenitores retiram às crianças espaço para formular juízos independentes quanto à sua emotividade e relacionamento com cada um dos pais;
42. A consciência verbalizada de ambos os progenitores de que o interesse e bem-estar dos filhos assume carácter prioritário não é corroborada pela posição que ambos mantêm a respeito um do outro e pelos conflitos e hostilidade existentes na relação parental;
43. Os progenitores têm dificuldade em estabelecer espaços de diálogo a respeito dos próprios filhos;
44. Os progenitores são incapazes de negociar questões referentes à parentalidade;
45. Assumem ambos uma atitude critica quanto à forma como o outro lida e educa os menores;
46. Assumem ambos uma atitude de desresponsabilização em relação aos conflitos existentes;

47. Apresentam ambos inconsistência quanto às práticas educativas;
48. O conjunto de dinâmicas referidas em 31 a 46 são aptos a colocar as crianças em risco de desajustamento e impedem-nos de formular juízos independentes quanto à sua relação com cada um dos progenitores, contribuindo para a fragilização e agudização das relações paterno filiais;
49. Desde janeiro de 2015 que o progenitor apenas contacta com os filhos semanalmente à quarta feira no colégio e à sexta-feira, quinzenalmente, contacto que se limita a cerca de 10 minutos»

Em relação aos **Factos não provados**, foi o seguinte o que ficou consignado na sentença:

«Factos não provados

Com relevância para a boa decisão da causa não resultou provado que

- I. em 2012 o progenitor recebesse prémio anual para além da sua retribuição mensal;
- II. o requerente tenha na sua posse o automóvel do casal e todo o património em acções que detinham;
- III. em Abril de 2012 o requerente tenha procedido à venda de acções, através da sua conta bancária, que lhe renderam o montante de 3.540,45€ que não repartiu com a requerida
- IV. a título de dividendos em abril e maio de 2012 o requerente tenha recebido a quantia de 281,33€;
- V. o pai não esteja presente e viva alheado da frequência da catequese e da participação cristã dos seus filhos;
- VI. o progenitor tenha como despesas mensais fixas a quantia de 400,00€ com manutenção/Revisões/Inspeção automóvel;
- VII. o progenitor despenda, mensalmente, a quantia de 100,00€ em combustíveis;
- VIII. pague a quantia de 148,30 a título de IMI, mensalmente;

IX. a requerida só permita que os filhos convivam com o pai ao fim de semana se levarem toda a comida confeccionada por si.

X. a requerida impeça os filhos de conviverem com o requerente»

*

3.2 - Erro da decisão sobre a matéria de facto, na medida em que os factos dados como “provados” com os n.os 27, 28, 35, 36, e 39 da sentença deveriam ter sido considerados “não provados”; ao invés, os factos dados como “não provados” na sentença com os n.os IX e X deveriam ter sido considerados “provados”:

Começando pelo primeiro aspeto desta questão (o dos factos dados como “provados” que deveriam ter sido considerados “não provados”) a que importa dar solução.

De referir que se descortinam duas ordens de questões neste primeiro grupo em apreciação, sendo o primeiro deles, o dos factos com os n.os 27, 28, 35, 36, referente à alergia do menor C... relativamente ao glúten e a aceitação/postura perante tal por parte do progenitor.

Sustenta enfaticamente o Requerente que se está apenas perante uma alegada intolerância alimentar por parte do menor C..., um suposto problema, desde logo porque nunca foi exibido qualquer exame médico comprovativo de que o menor de tal efetivamente padecia.

Acontece que nos factos com os n.os 27 e 28 também não consta que o menor padeça dessa dita alergia, mas tão somente que o mesmo apresentava uma determinada sintomatologia, perante a qual, a conselho médico, a progenitora aqui Requerida decidiu suprimir totalmente o glúten da dieta do C..., tendo o mesmo desde então apresentado melhoras, diminuindo os sintomas em causa.

Pra fundamentar esta linha de convicção, o Tribunal a quo consignou o seguinte na “motivação” da sentença: «No que diz respeito ao facto que se teve por provado sob o n.º 27, a convicção do Tribunal resultou das declarações da

progenitora a descrever a sintomatologia apresentada pelo C..., declarações que resultaram objectivamente corroboradas pelo teor dos elementos clínicos juntos aos autos a fls. 218 a 222 dos autos, a atestar ainda a mãe e o C..., quando ouvido em declarações pelo Tribunal, a melhoria do seu estado de saúde geral com a diminuição dos sintomas descritos em resultado da dieta sem glúten.»

De referir que entre a “sintomatologia” em causa, registada num episódio de ida à urgência conforme ditos documentos de fls. 218 a 222 dos autos, consta efetivamente, para além do mais, queixas do menor ao nível de cansaço e dores musculares, não havendo, assim, razão para descrer das declarações da Requerida e do próprio menor, quando relataram melhorias a esse nível com o seguimento da dieta sem glúten.

Ademais, tal foi igualmente corroborado pelo depoimento da testemunha I..., o qual não obstante ser o avô materno do menor C..., com algum comprometimento à causa da aqui Requerida mãe deste, nesse particular merece inteiro acolhimento.

Ora, temos presente que o controlo da matéria de facto tem por objeto uma decisão tomada sob o signo da livre apreciação da prova, atingida de forma oral e por imediação, i.e., baseada numa audiência de discussão oral da matéria a considerar e numa perceção própria do material que lhe serve de base (arts. 604º, nº 3 e 607º, nº 5 do n.C.P.Civil).

Contudo, liberdade de apreciação da prova não é sinónimo de arbitrariedade ou discricionariedade e, portanto, naturalmente que essa apreciação há-de ser reconduzível a critérios objetivos: a livre convicção do juiz, embora seja uma convicção pessoal, não deve ser uma convicção puramente voluntarista, subjetiva ou emocional – mas antes uma convicção formada para além de toda a dúvida tida por razoável e, portanto, capaz de se impor aos outros.

De qualquer forma, não deve desvalorizar-se a circunstância de essa convicção sobre a realidade ou a não veracidade do facto provir do tribunal mais bem

colocado para decidir a questão correspondente: na formação da convicção do julgador não intervêm apenas elementos racionalmente demonstráveis, mas também fatores não materializados, pois que a valoração de um depoimento é algo absolutamente impercetível na gravação/transcrição; na verdade, o depoimento oral de uma testemunha é formado por um complexo de situações e factos em que sobressai o seu porte, as suas reações imediatas, o sentido dado à palavra e à frase, o contexto em que é prestado o depoimento, o ambiente gerando em torno da testemunha, o modo como é feito o interrogatório e surge a resposta, tudo contribuindo para a formação da convicção do julgador.

Não obstante o vindo de dizer, perfilhamos o entendimento de que quando há impugnação da matéria de facto e ao tribunal de recurso é impetrada uma decisão à luz do disposto no art. 662º do n.C.P.Civil, a “Fundamentação”/“Motivação” do tribunal a quo vai ser o objeto precípua da atenção do tribunal de recurso, pois que o labor deste se orienta para a deteção de qualquer “erro de julgamento” naquela decisão da matéria de facto, em termos da apreciação e valoração da prova produzida (não podendo obviamente limitar-se à análise da coerência e racionalidade da fundamentação da decisão de facto operada pelo tribunal a quo).

Sem embargo, “não bastará uma qualquer divergência na apreciação e valoração da prova para determinar a procedência da impugnação, sendo necessário constatar um erro de julgamento”. [1]

E assim o é em atenção ao entendimento de que a efetiva garantia do duplo grau de jurisdição em matéria de facto (consignado no art. 662º do n.C.P.Civil), impõe que a Relação, depois de reapreciar as provas apresentadas pelas partes, afirme a sua própria convicção acerca da matéria de facto questionada no recurso, não podendo limitar-se a verificar a consistência lógica e a razoabilidade da que foi expressa pelo tribunal recorrido.

É este, afinal, o verdadeiro sentido e alcance que deve ser dado ao princípio da

liberdade de julgamento fixado no art. 607º, nº5 do n.C.P.Civil.

O que tudo serve para dizer que não detetamos qualquer “erro de julgamento” quanto o que foi consignado como provado no factos com os n.os 27 e 28.

Já o mesmo se não diga integralmente quanto ao consignado como provado nos factos com os n.os 35 e 36.

É que nestes últimos factos está mais diretamente em causa a aceitação/postura perante a dieta sem glúten seguida pelo menor C... por parte do progenitor aqui Recorrente.

Ora, a linha de argumentação – já supra explicitada – que o mesmo expendeu no sentido de não estar provado que o menor tem efetivamente uma tal alergia ao glúten, e que tal é apenas um suposto problema, só por si evidencia que o Requerente tem dúvidas nesse particular e não se tem mostrado disposto a seguir acriticamente o que lhe é apresentado/imposto quanto a tal, particularmente pela progenitora aqui Requerida...

Paradigmático de tal é, quanto a nós, o que o mesmo invoca no sentido de ter providenciado por obter informação junto da Associação Portuguesa de J... quanto a determinado número de alimentos ingeridos habitualmente pelo menor C..., sendo certo que o ter o próprio cuidado de obter essa informação, não significa, obviamente, que a tenha depois seguido escrupulosamente,... nem que tivesse passado a aceitar, por força de tal, que o menor padecia de uma tal alergia (coisa que o mesmo continua a não aceitar!).

Por outro lado, também não deixamos de relevar positivamente não só o que o próprio Requerente sustentou nas suas declarações em audiência, como o que foi aduzido pelas testemunhas H... (atual companheira do mesmo), K... (mãe do mesmo) e L... (irmã do mesmo), todos eles aludindo ao cuidado por parte do Requerente na aquisição e confeção de alimentos sem glúten para o menor C.... Ocorre que não deixa de se descortinar em todos estes últimos depoimentos citados, que subsistiam em todas as dúvidas quanto a uma efetiva e real intolerância por parte do menor C... ao glúten!

Neste conspecto, não se consegue dar integral acolhimento à pretensão do Requerente de se darem estes factos como “não provados”, antes apenas se censura o ter-se consignado no facto com o n.º 35 que o Requerente “tem dificuldade em aceitar a supressão do glúten”, na medida em que a convicção alcançada quanto a esse ponto é mais a de que o mesmo “não está totalmente convencido da necessidade de supressão do glúten”, termos em que se defere a esta impugnação em conformidade.

Sendo certo que, quanto a nós, ponderada toda a prova e mesmo à luz desta última convicção expressa, subsiste intocado o que consta consignado no facto com o n.º 36!

Assim sendo, na linha do entendimento vindo de expor, defere-se parcialmente à impugnação quanto ao facto “provado” com o n.º 35, cuja redação passa a ser do seguinte teor:

«35. O progenitor não está totalmente convencido da necessidade de supressão do glúten da dieta do C...;»

Vejamos agora a segunda das ordens de questões em apreciação neste primeiro grupo, qual seja, a respeitante ao facto “provado” sob o nº 39, que é a respeitante a a progenitora surgir como a principal figura de suporte e referência para ambas as crianças.

Será que não se deve dar o dele constante como “provado”?

De referir que o Requerente não questiona com tanto vigor a positiva do mesmo constante - face à prova que reconhece ter sido feita nos autos! - quanto à menor D..., acabando assim por centrar a sua divergência relativamente ao menor C....

Ora, sustenta o Requerente este aspeto da impugnação da matéria de facto no teor do Relatório pericial elaborado pelo INML - Clínica Forense, relevando para tanto segmentos do mesmo, a saber, «(...) no relatório pericial a que o Menor foi sujeito, o qual se encontra junto aos autos a fls. ..., na página 5, logo no

início, pode ler-se: **"Quanto ao esquema relacional, C... referiu-se quer ao progenitor quer à progenitora como figuras de cuidado, suporte e referência, relatando proximidade e sentimentos de afecto e carinho para com estes** - negrito e sublinhado nossos - (Ex. (Mãe) É divertida, engraçada, activa. É exigente (...) Gosto 100% dela. Dou-me bem com ela"); (Pai) É alto, tem cabelo encaracolado, conta-me histórias, faz-me massagens e come connosco. É engraçado. Gosto dele 100%, "Eu gosto muito do meu pai"). (...) **Refira-se a este propósito foi inclusive perceber que o menor ao longo de toda a avaliação fez sempre questão de salientar que os sentimentos que nutria pela mãe[2] eram os mesmos que nutria pela mãe (ex. "É tudo igual à mãe e tudo igual ao pai")** - negrito e sublinhado nossos.»

Obviamente que não pudemos apresentar qualquer discordância quanto ao teor literal de tudo o que sejam citações...

Sucedem que o Relatório invocado tem que ser interpretado e valorado na sua integralidade.

Sendo que, a devida e adequada exegese do mesmo permite divisar que o menor C... tem na progenitora o grande elemento de comunicação, do que o aspeto respeitante à dita alergia ao glúten e cuidados na alimentação que tal implica, é apenas um, mas não despidendo, indício relevante.

Na verdade, o detalhe pormenorizado da leitura do já citado Relatório pericial elaborado pelo INML - Clínica Forense (cf. fls. 582-586) revela-nos que, por exemplo, "Foi ainda observada uma colaboração mútua entre E... e C..., cumplicidade e comunicação constantes nas diferentes atividades", o que permitiu que na "Conclusão" do citado Relatório fosse consignado "Refira-se que ambos os progenitores surgiram nos relatos do menor como figuras de suporte e referência. Não obstante, à presente avaliação surgiram algumas dificuldades comunicacionais com o progenitor, todavia, não se revelam comprometedoras da relação parental".

Isto é, se em termos de afeto o menor se encontra ligado reciprocamente a ambos os progenitores, aí não se divisando qualquer conflito de lealdade interno ou diferença de intensidade, tal não obstaculiza que o menor C... encontre e tenha na progenitora a sua “principal” figura de suporte e, concomitantemente, de referência.

Obviamente que tal não quer dizer que o progenitor não seja também figura de suporte e referência, mas tão-somente que a fazer-se uma graduação nesse particular, a progenitora fica colocada com precedência.

Termos em que se indefere à impugnação neste particular.

Apreciando para finalizar o segundo aspeto desta questão (o dos factos dados como “não provados” que deveriam ter sido considerados “provados”), a saber, os factos com os n.os IX e X.

Rememoremos o seu teor literal, para melhor compreensão do que está em causa.

«IX. a requerida só permita que os filhos convivam com o pai ao fim de semana se levarem toda a comida confeccionada por si.

X. a requerida impeça os filhos de conviverem com o requerente.»

Neste particular a “motivação” expressa pelo Tribunal a quo foi a seguinte:

«(...) De resto, do conjunto dos depoimentos ouvidos, seja das declarações dos menores como já se referiu, seja das declarações da progenitora e do avô dos menores, I..., resultou a recusa dos menores em conviverem com o pai nos termos estabelecidos no acordo de regulação das responsabilidades parentais. Esta prova, de resto, não foi contrariada por qualquer outra que se produzisse, seja testemunhal, v.g., da testemunha M..., a psicóloga do Colégio G..., que lidou com ambos os menores em contexto escolar, chegando a intervir em ocasiões em que os menores não queriam acompanhar o pai quando este os ía buscar à escola à quarta-feira, no final das actividades letivas e da prova pericial efectuada e já referida da qual resulta, essencialmente, que os menores

se encontram a vivenciar um conflito de lealdade interno que parece resultar da exposição de ambos à hostilidade entre os progenitores e às mensagens depreciativas que estes veiculam à cerca um do outro, comportamentos que lhes retiram espaço para formular juízos independentes quanto à sua emotividade e relacionamento com cada um dos pais. É precisamente este conflito, pelo qual são responsáveis ambos os progenitores e não a atitude unilateral de apenas um deles (como pretende o requerente no que à progenitora diz respeito) que estão a impedir o são convívio destas crianças com o seu pai e corre o risco de, de resto, caso os progenitores não o compreendam de colocar ambos os menores em risco de desajustamento, tal qual concluiu a perícia do IML a que se vem de referir. Fundado nestas conclusões deu o Tribunal como não provados os factos elencados em IX e X dos não provados.»

Ora, tendo em conta a alegação recursiva atinente a este particular, pode-se constatar que o Requerente/recorrente funda essa sua pretensão em dois argumentos decisivos, a saber, a prova documental (mormente e-mails escritos pela Requerida e dirigidos ao Requerente) e a prova testemunhal (especialmente as declarações da Requerida, do menor C..., e do pai da Requerida, I...).

Acontece, desde logo, que no tocante a estes dois factos, está em causa um estado de facto com carácter definitivo, permanente e imutável.

Porém, quanto a nós, salvo o devido respeito, não é pela circunstância de haver um ou dois e-mails da Requerida (sendo que só um dos invocados referencia em concreto a situação dos fins-de-semana) que se pode e deve concluir no sentido pretendido pelo Requerente.

Atente-se que o uso do termo verbal “impeça” constante do facto com o n.º X, pressupõe e implica muito mais do que uma colocação de obstáculos persistente e preordenada, situação de que, quanto a nós, nenhuma prova insofismável vem indicada ou se consegue vislumbrar.

Depois, importa não olvidar que toda esta disputa entre Requete e Requerida tem como pano de fundo a questão da alergia ao glúten por parte do menor C..., sendo que relativamente a tal se apura inquestionavelmente que este último se encontra num estado de grande sensibilidade, demonstrando um empenho inquebrantável em seguir a alimentação isenta de tal componente, pelo que, estando subjacente a estes dois factos ora em causa uma vontade discricionária, senão arbitrária e injustificada por parte da Requerida, isso é realidade que seguramente ficou por apurar...

Tanto mais que este ponto do litígio já foi ultrapassado pelos progenitores ao celebrarem o acordo que se encontra vertido na “Ata de Conferência de Pais” de fls. 486-487, homologado judicialmente, em termos tais que a corresponsiva “Decisão” foi no sentido de “Com o acordo hoje obtido julgo sanado o incidente quanto às visitas, homologando o regime provisório alcançado até 15 de janeiro próximo”, sendo certo que depois disso não há notícias de concreto incumprimento por parte de qualquer dos progenitores...

Ora, é boa norma de julgamento o princípio da “atendibilidade dos factos jurídicos supervenientes” (cf. art. 611º, nº1 do n.C.P.Civil)!

Não se olvida que se se apurasse que essas atitudes da progenitora tinham ocorrido em termos tais que fossem demonstrativas/concludentes de um quadro de personalidade ao nível do desequilíbrio comportamental e de personalidade egoística da Requerida, isso se poderia constituir como relevante para a decisão destes autos; acontece que a materialidade que está em causa, mesmo na versão mais “gravosa” sustentada pelo Requerente, apenas permite apontar para uma postura, por parte daquela, preordenada finalisticamente a salvaguardar o bem-estar e saúde do filho, que o mesmo é dizer, que tal corresponde seguramente a um outro nível de convicção quanto à personalidade da dita!

O que tudo serve para dizer que não se deteta qualquer “erro de julgamento” quanto a este aspeto das questões em apreciação.

Assim improcedendo a pretensão do Requerido quanto ao consignado como “não provado”.

*

4 - FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

4.1 - questão do erro da decisão de mérito, por não ter fixado a residência alternada aos menores:

Neste particular, o Requerente e ora Recorrente discorda do que ficou decidido na sentença recorrida, isto é, mantendo a fixação da residência dos menores com a progenitora, clamando ele no sentido de que, na procedência do recurso, fosse fixada a “residência alternada”, que considera mais adequado à satisfação dos interesses dos menores.

Sendo certo que mais concretamente aduz o Requerente ora Recorrente, que **“In casu, só a Residência Alternada poderia contribuir para haver um estreitamento dos laços afectivos entre o pai e os filhos**, o que com certeza havia de contribuir positivamente para a formação da personalidade e bom carácter dos filhos.

Só a Residência Alternada tornaria possível o pai voltar a ter uma participação activa e dinâmica na vida dos filhos, ainda tão pequenos. Só a Residência Alternada tornaria possível ao recorrente voltar a ser visto por estas duas crianças como o pai deles, dado que, desde há muitos meses, é visto como uma mera visita de dez minutos uma vez por semana.

Ou seja, a **Residência Alternada**, no caso dos autos, é a única solução que se vislumbra para resgatar as crianças do fenómeno de alienação de que estão a ser vitimas.”

Que dizer?

Consabidamente o processo de regulação das responsabilidades parentais tem por objeto decidir da fixação da residência dos filhos, fixar os alimentos devidos,

forma da respetiva prestação e ainda fixar o regime de visitas no tocante ao progenitor que não tem a seu cargo as crianças – cf. art.1906º do C.Civil.

Na prossecução das aludidas finalidades deverá sempre que possível privilegiar-se uma solução de consenso com respeito pelo interesse do menor, devendo o Tribunal recusar uma solução que não defenda adequadamente tal interesse, sendo que, na falta de consenso, decidirá o Tribunal sempre orientado por aquele escopo, devendo atentar especialmente no interesse em que o menor mantenha o contacto com o progenitor que não tem a guarda dos menores.

Ora, no que toca à guarda do menor desenham-se duas vias de resolução do problema em causa, a saber, o da “guarda única” e o da “guarda conjunta”: no primeiro caso o exercício das responsabilidades parentais é atribuído a um dos progenitores ficando o outro com o direito de ser informado sobre o modo do seu exercício (cf. art. 1906º, nº6 do C.Civil); a segunda via de regulação das responsabilidades parentais passa pela “guarda conjunta” de ambos os pais[3].

De referir que o primeiro figurino corresponde à orientação tradicional, enquanto o segundo começou por ser uma criação jurisprudencial procurando vir ao encontro de certos casos em que ambos os pais pretendem continuar de uma forma efetiva a dirigir a educação do menor, sem embargo de que a opção por este último modelo exige à partida o preenchimento de um certo número de requisitos e que a Jurisprudência vem sendo particularmente prudente na adoção do mesmo, desde logo porque a “guarda conjunta” (ou mesmo alternada) supõe que os desentendimentos entre os progenitores sejam eliminados ou minimizados, colocando os interesses da criança acima dos mesmos, para além de que pressupõe uma convivência estreita entre ambos os progenitores e a possibilidade de tomada de decisões em comum.

No caso vertente a sentença recorrida decidiu manter a guarda dos menores à mãe e fixar o convívio com o pai nos termos anteriormente acordados, sendo que a esta decisão o Requerente recorrente reage desde logo fundado na argumentação do alegado “Síndrome de Alienação Parental”.

Não vislumbramos como se lhe possa dar razão, e isto em função dos próprios fundamentos em que assentou esta sua pretensão.

Pois que não resultou de todo da factualidade apurada que os menores apresentassem o dito “Síndrome de Alienação Parental”, ou que a situação dos autos pudesse ser qualificada como tal!

Quanto a isso os Relatórios periciais elaborados pelo INML – Clínica Forense (cf. fls. 575-579 e 582-586) foram perfeitamente axiomáticos:

- do relatório da perícia médico-legal de psicologia relativo à menor D..., resulta que: “No que respeita à relação materno-filial, a menor mostrou estabelecer um relacionamento ajustado com a progenitora, referindo-se a esta como a principal de suporte e referência. Por seu turno, face ao progenitor, foram perceptíveis sentimentos de ambivalência oscilando entre a manifestação de afeto positivo e uma atitude crítica e acusação em relação ao mesmo”;

- do relatório da perícia médico-legal de psicologia relativa ao menor C... resulta que: “No que respeita à relação materno-filial, o menor mostrou estabelecer um relacionamento ajustado com a progenitora e com os restantes elementos da família materna. Concomitantemente, foi perceptível a existência de uma relação positiva e de afeto mútuos com o progenitor. Refira-se que ambos os progenitores surgiram nos relatos do menor como figuras de suporte e referência. Não obstante, à presente avaliação surgiram algumas dificuldades comunicacionais com o progenitor, todavia, não se revelam comprometedoras da relação parental”.

Dito de outra forma: neste aspeto, que exige conhecimentos técnicos específicos, a prova a valorar com precedência é a pericial, pelo que andou bem o Tribunal “o quo” ao dar maior acolhimento ao que constava dos relatórios periciais respeitantes aos menores!

Mas será que neste quadro se configura como mais correta e adequada a manutenção da “guarda singular”, e exercício das responsabilidades parentais nos atos da vida comum dos menores, atribuídos à progenitora Requerida?

Cremos bem que sim.

Na verdade, e na mesma linha do entendimento perfilhado na decisão recorrida, temos que, pese embora a delicadeza da situação em apreço – face à capacidade demonstrada por qualquer um dos progenitores para o exercício das responsabilidades parentais – a decisão a tomar face à factualidade em apreço não revestia complexidade de maior, nem suscitava grandes dúvidas.

Não pondo em causa a ligação afetiva que ambos os progenitores mantêm com os menores, bem como a capacidade de princípio por parte de qualquer um deles para desempenhar o papel de “cuidador primário” ou de “referência” dos menores[4], o clima de hostilidade, ausência de diálogo e cooperação entre os progenitores impede, desde logo, a opção por um exercício conjunto das responsabilidades parentais com residência alternada: os menores ficariam irremediável e incontornavelmente expostos ao agudizar dos conflitos entre os progenitores, com as inevitáveis consequências nefastas para aqueles.

Partindo de um conceito indeterminado – interesse da criança – enquanto critério para determinação da residência do menor e dos direitos de visita (arts. 1906º, nºs. 5 e 7, do C.Civil e arts. 37º e 40º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível[5]), o legislador aponta alguns elementos concretizadores de tal conceito: “todas as circunstâncias relevantes, designadamente o eventual acordo dos pais e a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro” (artigo 1906º, nº 5); o interesse da criança de manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores (artigo 1906º, nº7).

Sendo que, dentro das “circunstâncias relevantes”, o juiz deve atender a qual dos pais, na constância do casamento ou da vida em comum desempenhou, em termos predominantes, as tarefas de cuidado primárias em relação à criança no dia-a-dia (a regra da pessoa de referência), em vez de atender a critérios de igualdade formal entre os pais ou a critérios psicológicos, insuscetíveis de avaliação objetiva ou se deixar envolver por situações transitórias que no

momento do divórcio ou da separação se manifestem[6].

A fim de minorar a subjetividade das decisões naqueles casos em que ambos os pais se encontram efetivamente ligados à criança e igualmente capazes de cuidar dela, MARIA CLARA SOTTOMAYOR[7] aponta o seguinte conjunto de fatores a ter em causa pelo juiz: i) relação afetiva da criança com cada um dos pais; ii) disponibilidade de cada um deles para prestar à criança os cuidados necessários à sua saúde, alimentação e educação social, cultural e moral; iii) o grau de desenvolvimento da criança e as suas necessidades; iv) a preferência da criança e a continuidade das relações afetivas e do ambiente em que tem vivido.

No caso vertente, os progenitores dos menores já estão separados desde 2011, mas tem-se mantido, desde então, uma relação de conflitualidade entre aqueles, que vai ao ponto de o diálogo praticamente inexistir, pelo que, na medida em que os menores têm 10 e 8 anos, não se deve olvidar que crianças desta idade não devem ser sujeitas ao regime de “guarda alternada” quando existam conflitos entre os pais, dados os inconvenientes para a sua estabilidade e para a saúde física e psíquica.

Isto porque entre os entre os 4 e os 10 anos, a “residência alternada” apenas deve ser adotada, nos casos em que não há conflito parental e em que cada um dos pais pode e deve confiar no outro como progenitor.[8]

O que tudo serve para dizer que, sendo efetivamente desaconselhada in casu a guarda “conjunta” ou “alternada”, era de se manter – o que se sanciona! – a guarda “singular” dos menores à Requerida, sendo como é ela a “principal” figura de suporte e referência para ambos os menores, com os inerentes direitos respeitantes ao exercício das responsabilidades parentais, tais como fixados/mantidos na decisão recorrida.

Consequente e correspondentemente, improcede esta pretensão recursiva propugnada pelo Requerente ora recorrente – a de que fosse fixada a “guarda alternada” dos menores!

*

4.2 - questão do erro da decisão de mérito, quanto à fixação dos alimentos a prestar pelo progenitor não guardião aos menores, ao ter operado a redução de € 700,00 para a quantia global de 350,00€ mensais (sendo 200,00€ a título de alimentos devidos à menor D... e a quantia de 150,00€ a título de alimentos devidos ao menor C...): por parte do Requerente, porque devia ter reduzido o valor da prestação mensal de alimentos a pagar pelo próprio para € 200,00 (sendo € 100,00 a cada menor); por parte da Requerida, porque o valor da prestação mensal de alimentos a pagar pelo progenitor deveria ser reduzido para € 500,00 (sendo € 250,00 a cada menor),

Assistirá razão a algum deles?

De referir que se trata, neste particular, de apreciar e aprofundar a questão da obrigação alimentar dos progenitores para com os filhos menores.

Consabidamente, o dever de alimentos está englobado no conjunto dos deveres inerentes ao poder paternal, constando nomeadamente do artigo 1 878º do C.Civil que “Compete a ambos os pais, no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde destes, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los, ainda que nascituros e administrar os seus bens”.

Vigorando o poder paternal (ou quando funciona a tutela), a lei pressupõe que o menor não irá cair numa situação a que os arts. 2003º e segs. do C.Civil pretendem acudir.

Na verdade, a questão só surge primordialmente com a falta de acordo entre os progenitores; passa então o poder paternal a ser exercido unicamente por um deles – arts. 1903º a 1909º do C.Civil – colocando-se então a problemática do dever de alimentos da parte do outro progenitor, que tendo capacidade para tanto, está obrigado a prestá-los.

Sendo certo que o art. 2003º do mesmo diploma refere que “1. Por alimentos

entende-se tudo o que é indispensável ao sustento, habitação e vestuário.” e que “2. Os alimentos compreendem também a instrução e educação do alimentado no caso de este ser menor.”

Estando, assim, ambos os progenitores obrigados a alimentos, importa acrescentar que na falta de acordo quanto a esta matéria, considerar-se-á o disposto nos arts. 1.905º do C.Civil e 34º e segs. do RGPTC.

Quanto à medida de alimentos, estatui o artigo 2004º, nº1 do C.Civil, que devem ser “ (...) proporcionados aos meios daquele que houver que prestá-los e à necessidade daquele que houver que recebê-los.”; por seu turno, o nº2 desse mesmo normativo, estatui que “Na fixação de alimentos atender-se-á outrossim à possibilidade de o alimentando prover à sua subsistência.”

A sentença recorrida decidiu reduzir a condenação do Requerente, pai dos menores C... e D..., a título de alimentos para estes, da quantia de € 700,00 para a quantia global de 350,00€ mensais (sendo 200,00€ a título de alimentos devidos à menor D... e a quantia de 150,00€ a título de alimentos devidos ao menor C...).

Recorde-se que a rutura do casamento do Requerente e Requerida havia tido lugar por mútuo consentimento e que nesse contexto os progenitores haviam acordado, nomeadamente, que o Requerido pagaria a dita prestação mensal de € 700,00 a título de alimentos aos menores e que o Requerente requereu a alteração do regime fixado a esse título, sustentando que o próprio se encontrava atualmente numa situação económica menos favorável (tendo em conta o seu salário mensal líquido de € 1.466,00), abaixo daquela que se encontrava aquando da separação do casal, sendo que foi com tais fundamentos que requereu a alteração do montante da pensão de alimentos, pugnando no sentido de que esta deverá ser fixada no montante de € 200,00 mensais para cada menor.

Essa sua pretensão veio a obter parcial acolhimento pela decisão do Tribunal a quo, nomeadamente na ponderação que à data da sua prolação o mesmo se

encontrava desempregado e auferindo apenas de subsídio de desemprego a quantia de € 934,50, quando a Requerida auferia de salário mensal a quantia de € 1.300,00.

Sustenta agora o Requerente nesta sede recursiva que tem despesas mensais fixas na ordem dos € 835,68, a que acrescem todas as relacionadas com alimentação, higiene, saúde, vestuário e combustível para o automóvel, pelo que, tendo-lhe sido fixado uma pensão de alimentos aos menores de € 350,00, passará a ter despesas médias mensais na ordem dos € 1.185,68, face ao que, auferindo apenas € 943,00 mensais (de subsídio de desemprego), inevitável será o seu colapso económico..., não estando salvaguardada a sua sobrevivência com um mínimo de dignidade.

Relativamente a esta argumentação, configura-se desde logo como oportuno rebater que o Requerente vive presentemente em união de facto com outra pessoa, auferindo esta “o salário mensal de 505,00€ a que acresce duodécimos mensais de subsídios de férias e natal bem como prémios, bónus ou outras remunerações de carácter não mensal as quais, no ano de 2015 atingiram o valor médio mensal de 617,64€” (cf. facto provado sob “23.”), donde, a situação económico-financeira do agregado familiar que o mesmo presentemente forma, não se encontrar na situação de pré-ruptura que o mesmo invocou...

Em todo o caso, impõe-se reconhecer que quando o mesmo contribuía com o montante mensal de € 700,00, suportando então cerca de metade das despesas mensais dos menores[9], ganhava objetivamente mais do que a Requerida, pelo que, se ganha presentemente menos, também não deixa de ser legítimo e lógico que passe a suportar menos no montante global das despesas dos menores.

Só que este raciocínio implica e acarreta que a agravada e penalizada passa a ser a Requerida, a qual em função da contribuição de € 350,00 para alimentos aos menores fixada na sentença recorrida, passa a suportar cerca de $\frac{3}{4}$ do total

das despesas dos menores...

Não parece terem sido assim divididas equitativamente as despesas dos menores por ambos os progenitores.

Isto é, não foi estabelecida na sentença recorrida uma “igualdade” entre os progenitores...

Mas será que a “desigualdade” entre os progenitores deve ser agravada - como o Requerente pugna desde que requereu a alteração do regime fixado, particularmente agora que reclama pela sua fixação no montante mensal de € 200,00 (sendo € 100,00 para cada menor) - ou deve antes ser atenuada/desagravada, como pretendido pela Requerida, no recurso que paralelamente deduziu, através da determinação do Requerente pagar € 500,00 mensalmente de alimentos aos menores?

Qual será efetivamente o ponto de equilíbrio e a justiça do caso?

De referir que não existe entre nós um modelo para fixação de alimentos nomeadamente a menores, ao contrário do que vai sucedendo em diversos países nomeadamente nos USA, onde a mais usada é a de Melson, segundo a qual, para o cálculo da pensão, parte-se primeiro do rendimento líquido dos pais estabelecendo uma reserva mínima de auto-sobrevivência dos mesmos; estabelece-se de seguida um cálculo quanto às necessidades básicas da criança; encontrado o rendimento mínimo dos pais este só poderá registar aumento se as aludidas necessidades da criança se encontrarem satisfeitas.[10] Ainda assim, várias fórmulas matemáticas vêm sendo ensaiadas na nossa doutrina[11] e até a nível jurisprudencial[12] para este efeito.

Conquanto nada disto expressamente tenha sido invocado na sentença recorrida, cremos que uma linha de raciocínio com similitude acabou por ser a perfilhada, na medida em que se procurou estabelecer uma proporção dos rendimentos de cada um dos progenitores, bem como das despesas, não deixando de a tudo estar subjacente uma apreciação crítica, nomeadamente do próprio nível das despesas dos menores.

Senão vejamos.

Desde logo ressalta que as despesas dos menores são bastante elevadas, tendo em conta o nível global que os progenitores tinham, sendo certo que algumas e relevantes daquelas (o ensino particular e especialmente todas as atividades extracurriculares) não são necessidades básicas dos menores.

Depois, porque se desconhece a dinâmica da união de facto em que o Requerente presentemente vive, mais concretamente se, e em que proporção, o unido de facto com ele, comparticipa nas despesas que o mesmo singularmente apresenta.

Por outro lado, regista-se que já sendo as despesas com os menores elevadas, a progenitora ainda as incrementou já na iminência (anúncio) do desemprego por parte do progenitor.

Assim, ponderando a situação segundo um critério que leva em linha de conta a proporção das retribuições auferidas por cada um dos progenitores e bem assim segundo um critério que leva em linha de conta a proporção do rendimento disponível de cada um dos progenitores, o que resulta?

Qual o valor final a fixar?

Temos para nós que as fórmulas podem e devem ser utilizadas para garantir a uniformidade de critérios, mas apenas como princípio de orientação.

Com efeito, as mesmas não dispensam um momento de equidade, aqui muito relevante, já que nos movemos numa área da vida em que o bom senso, acompanhado da experiência acumulada, constituem os instrumentos mais adequados à realização da justiça de cada caso concreto.

E é precisamente a esta luz que quanto a nós importa sobrelevar o seguinte:

Acerca do pressuposto das possibilidades do obrigado, determina a lei que “os alimentos serão proporcionais aos meios daquele que houver de prestá-los”: “isto significa, além do mais, que não podem ser fixados em montante desproporcionado aos meios de quem se obriga, mesmo que desse modo não seja possível eliminar completamente a situação de carência do alimentado. Por

outro lado, na apreciação o juiz deve atender à parte disponível dos rendimentos normais, tendo em atenção as obrigações do devedor para com outras pessoas.”[13]

Sendo certo que tem sido duto entendimento o de que “pode reter-se a ideia geral de que, até que as necessidades básicas das crianças sejam satisfeitas, os pais não devem reter mais rendimento do que o requerido para providenciar às suas necessidades de auto-sobrevivência.”[14]

O que bem se compreende, pois que se assim não fosse, bastaria ao devedor de alimentos assumir os encargos voluptuários e desnecessários que lhe aprouvesse para ficar desobrigado de prestar alimentos, o que a ética e o direito obviamente não aceitam...

Por outro lado, esta mesma ordem de ideias é a que melhor entronca com o facto de o critério legal de atribuição ou repartição das responsabilidades parentais ser o “superior interesse da criança” (arts. 1906º do C.Civil, 40º do RGPTC e 3º, nº1 da Convenção Sobre os Direitos da Criança).

O “interesse superior da criança”, enquanto conceito jurídico indeterminado carece de preenchimento valorativo, cuja concretização deve ter por referência os princípios constitucionais, como o direito da criança à proteção da sociedade e do Estado com vista ao seu desenvolvimento integral (art. 69º, nº1 da C.R.Portuguesa), reclamando uma análise sistémica e interdisciplinar da situação concreta de cada criança, na sua individualidade própria e envolvimento.

Também já tem sido sublinhado que “os direitos-deveres dos progenitores para com os menores são sempre devidos, independentemente dos seus recursos económicos e do estado de carência económica dos filhos, posto que se trata de direitos cujo exercício é obrigatório e prioritário em atenção á pessoa e aos interesses do menor, Na nossa opinião, não tem aplicação, nestas eventualidades, o disposto no art.2004/1 do CC, de harmonia com o qual, e ao derredor do princípio da proporcionalidade se deve atender às possibilidades e

económicas do devedor, para o efeito de fixar a obrigação de alimentos. Onde, faz mister fixar-se sempre uma prestação de alimentos a cargo de um ou de ambos os progenitores, mesmo que estejam desempregados e não tenham meios de subsistência.”[15]

O que tudo serve para dizer que, nos casos em que se constate existir uma colisão de direitos (entre o direito do progenitor obrigado a alimentos de ter uma existência condigna e o direito do menor a receber alimentos que lhe salvaguarde também uma existência condigna), os encargos/despesas que integram as necessidades do progenitor carecem de ser hierarquizados, de modo a que só sejam tomados em consideração os que se mostrem justificados pelas necessidades de uma condigna subsistência do prestador de alimentos, isto é, excluindo-se todos aqueles que promanam de uma obrigação que não possa, ou não deva, prevalecer sobre a obrigação alimentar.

Ocorre que nas despesas apresentadas pelo Requerente não se divisam quaisquer umas que sejam objetivamente desnecessárias ou dispensáveis...

Enfim, configura-se para o progenitor não guardião (aqui Requerente) a impossibilidade ou excessiva onerosidade de prestar alimentos aos menores em um montante superior aos € 350,00 fixados na sentença recorrida!

Sendo certo que tal alteração/redução foi determinada face à incontornável positiva demonstração da alteração superveniente das circunstâncias em que o Requerente se encontra - estar atualmente desempregado e auferindo um subsídio de desemprego de € 943,00!

Não se consegue assim encontrar uma solução que permita algum desagravamento à progenitora guardiã (aqui Requerida).

Neste conspecto, é oportuno questionar: não será o momento destes progenitores reequacionarem o nível de despesas com os menores, adequando-o ao nível declarado e apurado de rendimentos que apresentam? E não será que tal iniciativa devia partir da progenitora que, tendo a guarda “singular” dos menores, tem o encargo imediato e mais direto de solver essas despesas?

Salvo o devido respeito e penitenciando-nos pela insensibilidade que pode ser assacada a esta linha de entendimento, um saneamento financeiro parece que se impõe na circunstância, não sendo resposta esperar que a situação se resolva por si, ou que este Tribunal de recurso encontre milagrosamente uma solução que os dados de facto de todo não permitem alcançar.

Sem embargo do vindo de dizer, o equilíbrio encontrado na decisão do Tribunal a quo é o possível, pois que para quem se encontra desempregado e com um subsídio de desemprego de € 943,00, exigir mais do que € 350,00 de alimentos aos filhos menores, poderia por efetivamente em causa o inalienável direito constitucionalmente consagrado do mesmo a uma sobrevivência com um mínimo de dignidade.

Improcede, assim, e sem necessidade de maiores considerações, quer a pretensão recursiva do Requerente, quer a da Requerida, formuladas a este propósito.

Vejamos para finalizar um aspeto igualmente suscitado pela Requerida ora igualmente recorrente, qual seja o atinente à discordância relativamente ao **momento a partir do qual são devidos os alimentos** fixados na sentença recorrida.

Isto porque no entendimento da mesma, a existir uma redução a mesma apenas poderia assim ter início a partir do mês de Julho de 2015, pois que, apenas a partir de Julho de 2015 o aqui Requerente começou a liquidar a quantia mensal de € 200,00, dado que até então continuou a liquidar a prestação alimentícia de € 700,00 mensais.

Por outro lado - argumenta igualmente a Requerida - a não ser assim, isto é, vigorando a sentença em causa nos presentes autos, ela Requerida teria que “devolver” ao Requerente a diferença entre os € 700 e os € 350,00 correspondente aos meses de Dezembro de 2014 a Junho de 2015, o que não faz qualquer sentido pois os alimentos foram prestados voluntariamente pelo

Requerente e a referida devolução violaria o disposto nos artigos 2007º nº 2 e 2008º do C.Civil.

Que dizer?

Este é ponto em que não se lhe reconhece qualquer razão, na medida em que resulta muito clara e expressamente do art. 2006º do C.Civil, que os alimentos são devidos desde a propositura da ação, sendo certo que a sentença recorrida já adaptou, no possível, tal, ao determinar que não obstante a ação ter sido interposta em 18 de Abril de 2012, os alimentos só eram considerados devidos desde Dezembro de 2014.

Por outro lado nem sequer procede a objeção apresentada quanto a uma eventual e injusta “devolução”, na medida em que sempre haverá uma “compensação” a ser feita, pois que o Requerente vem liquidando € 200,00 mensais, quando os devidos são € 350,00!

Improcede assim igualmente o alegado neste particular.

*

5 - SÍNTESE CONCLUSIVA

I - Entre os 4 e os 10 anos, a “residência alternada” apenas deve ser adotada, nos casos em que não há conflito parental e em que cada um dos pais pode e deve confiar no outro como progenitor.

II - A determinação da prestação de alimentos a filho menor a cargo do progenitor não guardião e a fixação da sua medida, far-se-á por meio da ponderação cumulativa do binómio necessidade (de quem requer os alimentos) / possibilidade (de quem os deve prestar), em conformidade com o disposto no artigo 2004º do Código Civil.

III - Nessa operação, fórmulas podem e devem ser utilizadas para garantir a uniformidade de critérios, mas apenas como princípio de orientação.

IV - Assim, as mesmas não dispensam um momento de equidade no juízo final de ponderação.

*

6 - DISPOSITIVO

Pelo exposto, nega-se provimento a ambos os recursos, confirmando-se a decisão recorrida nos seus precisos termos.

Custas dos recursos pelos respetivos recorrentes.

*

Porto, 28 de Junho de 2016

Luís Cravo

Fernando Samões

Vieira e Cunha

[1] Citámos o Ac. do T.R de Coimbra de 17-04-2012, proc. nº 1483/09.9TBTMR.C1, acessível em www.dgsi.pt/jtrc, que embora tendo sido prolatado na vigência do C.P.Civil, perfilha um entendimento perfeitamente transponível para o n.C.P.Civil; no mesmo sentido, veja-se A. ABRANTES GERALDES in “Julgar”, nº 4, Janeiro/Abril 2008, Reforma dos Recursos em Processo Civil, páginas 74 a 76 e o Ac. do S.T.J. de 15-09-2010, proferido no proc. nº 241/05.4TTSNT.L1.S1, acessível em www.dgsi.pt/jstj, relativamente ao qual também se invoca a atualidade do entendimento nele perfilhado.

[2] Queria-se com certeza dizer “pai”, só se compreendendo a palavra que se encontra grafada (“mãe”) como mero lapso de escrita.

[3] podendo ainda perspectivar-se uma hipótese de “guarda alternada”, caso em que o menor passará alternadamente vários períodos do ano ora com um ora com outro progenitor, tendo ambos iguais direitos no tocante à educação dos filhos, sendo que as decisões imediatas do dia-a-dia pertencerão ao progenitor com que a criança resida em dado momento.

[4] Capacidade evidenciada por unanimidade, quer pelos relatórios sociais

juntos aos autos, quer pela avaliação psicológica realizadas a cada um dos progenitores.

[5] Aprovado pela Lei nº 141/2015 de 8 de Setembro, doravante “RGPTC”.

[6] Neste sentido, **Maria Clara Sottomayor**, segundo a qual este critério é o mais indicado para decidir uma disputa de guarda entre os pais por ser o mais objetivo, evitando a intervenção excessiva dos tribunais em assuntos privados da família ou nos conflitos parentais, permitindo decisões mais rápidas e consentâneas com a vontade da criança e com a estabilidade da relação afetiva principal – “Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais nos Casos de Divórcio”, 5ª ed., Livª Almedina, pág. 26, em especial, nota 30.

[7] Obra citada, a págs. 48.

[8] Neste sentido a mesma autora vinda de citar, MARIA CLARA SOTTOMAYOR, ora in “Temas de Direito das Crianças”, Livª Almedina, 2014, a págs. 103.

[9] Considerando o facto provado sob “16.”, o montante mensal dessas despesas era na ordem dos € 914,00 (sendo metade de tal € 457,00), mas considerando o facto provado sob “19.”, esse montante mensal é na ordem dos € 1.419,58 (sendo metade de tal € 709,79).

[10] Cf., mais desenvolvidamente sobre tal, e bem assim com referência a outras “fórmulas”, MARIA CLARA SOTTOMAYOR, in “Regulação do Exercício do Poder Paternal nos Casos de Divórcio” Almedina, Coimbra, 2000, 3ª Edição, a págs. 189-195.

[11] In obra citada na nota anterior, a págs. 206 e segs.

[12] Cf. MANUEL LOPES MADEIRA PINTO, "Fixação da Pensão de Alimentos a Menores" in Lex Familiae Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 6, nº 11, 2009, a págs. 71 e segs.

[13] Citámos o Acórdão do T. R. de Coimbra de 26.01.2010, no proc. nº 882/08.8TBTVN.C1, acessível em www.dgsi.pt/jtrc.

[14] Assim consta do Acórdão do STJ de 12-11-2009, no proc nº 110-A/2002.L1.S1, acessível em www.dgsi.pt/jstj.

[15] Assim REMÉDIO MARQUES, in “Algumas Notas Sobre Alimentos (Devidos a Menores)”, 2ª ed., a págs. 72.

Fonte: <http://www.dgsi.pt>