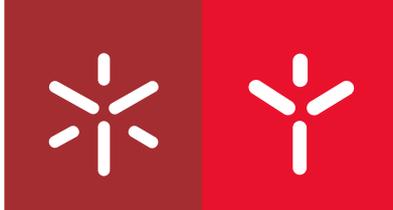




Universidade do Minho
Escola de Direito

Maria João da Cruz Fernandes

**A Obrigação de Alimentos: Medida,
Cálculo e Incumprimento**



Universidade do Minho

Escola de Direito

Maria João da Cruz Fernandes

A Obrigação de Alimentos: Medida, Cálculo e Incumprimento

Dissertação de Mestrado

Mestrado em Direito das Crianças, Família e Sucessões

Trabalho efetuado sob a orientação da

Professora Doutora Eva Sónia Moreira da Silva

outubro de 2019

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações

CC BY-NC-ND

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

AGRADECIMENTOS

Concluída a elaboração da presente dissertação, não poderia deixar de dirigir os devidos agradecimentos às pessoas que, de uma forma ou de outra, coadjuvaram de forma decisiva na construção do percurso que me levou até aqui.

À minha família, minha base e suporte, pelo apoio incondicional e determinante, por todo o amor, inspiração e exemplo diário. À minha mãe por todos os sacrifícios e provações, sempre de sorriso no rosto. Ao Guilherme, exemplo de força e vontade de viver. À minha irmã e cunhado, por toda a moral e confiança que depositaram em mim. Eu, sempre tão dada às palavras, não as tenho suficientes para reconhecer a vossa paciência, contribuição e ânimo desde o primeiro momento.

Ao Miguel, meu porto seguro, meu maior incentivador, minha sorte grande, sou grata por ter em ti um namorado, companheiro, confidente. Sei que, como até agora, terei o teu apoio integral em tudo o que me comprometa e que poderei contar contigo para estar sempre na linha da frente.

Às amigas e amigos, companhia de todas as horas, presentes nos bons e maus momentos, compreensivos de todas as falhas, em vocês encontrei afeto em todas as circunstâncias, alento quando este faltava, um sorriso e a promessa que tudo terminaria bem quando as forças me faltavam.

À Professora Doutora Eva Sónia Moreira da Silva, orientadora da presente dissertação, pelos saberes e experiência partilhados, pela total disponibilidade, pelo rigor e zelo pelo qual pautou a sua orientação durante todo o processo. Sem o seu contributo não teria sido possível alcançar os objetivos a que me propus.

A todos os que no meu caminho se cruzaram. Aos que permanecem e aos que foram, todos contribuíram para fazer de mim o que sou hoje.

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducente à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

“A Obrigação de Alimentos: Medida, Cálculo e Incumprimento”

RESUMO

A elaboração da presente dissertação resulta de um projeto pessoal e profissional, motivado pelo contacto quotidiano com casos de incumprimento da regulação das responsabilidades parentais, especialmente na sua vertente alimentícia.

Amiúde assistimos a casos de dissolução conjugal dos quais, havendo menores, decorre a exigência de regulação das responsabilidades parentais. Num tema que tem tanto de atual como de conturbado, encontrando-se em constante discussão doutrinal e jurisprudencial, e onde o discernimento dos progenitores é toldado pelas emoções, procuramos descortinar e perscrutar os mais variados contornos e características assumidos pela regulação das responsabilidades parentais, questionando as decisões atuais e expondo resoluções distintas atinentes à obrigação de alimentos. Resultando a medida dos alimentos devidos a menores, tal como previsto no artigo 2004.º do Código Civil, do binómio necessidades do credor, possibilidades do devedor, reiteradamente observamos decisões judiciais que têm tanto de diversas como questionáveis, multiplicando não só as ocorrências de incumprimento, por improbabilidade e inviabilidade de observância das mesmas, como, subsequentemente, os processos judiciais a estes inerentes.

No fundo, pretendemos com este estudo, com as limitações jurídicas e temporais que uma dissertação de mestrado acarreta, acompanhar os progressos e resoluções ao nível do cálculo, medida e incumprimento da pensão de alimentos devida a menores, como decorrência da filiação e granjeador de proteção constitucional, visando afigurar se as soluções atuais se coadunam com a satisfação das necessidades dos menores e, através de um estudo comparativo, opinar quanto a expedientes futuros.

Palavras-chave: fórmulas; incumprimento; necessidades; pensão de alimentos; responsabilidades parentais.

“The Alimony Payments: Calculation, Measurement and Non-compliance”

ABSTRACT

The preparation of this dissertation is the result of a personal and professional project, motivated by daily contact with cases of non-compliance with the regulation of parental responsibilities, especially in terms of alimony.

Often we see cases of marital dissolution resulting into the need to regulate parental responsibilities in the cases where there are minors. In a topic that is both current and troubled, being in constant doctrinal and jurisprudential discussion, and where the discernment of parents is clouded by emotions, we seek to unveil and scrutinize the various contours and characteristics assumed by parental responsibilities, questioning current decisions and presenting different solutions concerning maintenance obligations. Resulting the measurement of maintenance due to minors, as foreseen in article 2004.º of the Civil Code, of the binomial needs of the creditor, possibilities of the debtor, we repeatedly witness court decisions that are both diverse and questionable, multiplying not only the occurrences of non-compliance, due to the improbability and impracticability of compliance, but also the inherent judicial processes.

Therefore, we intend with this study, with the legal and temporal limitations that a Master's dissertation entails, to monitor the progress and resolutions concerning the calculation, measurement and non-compliance of maintenance due to minors, as a result of affiliation and being granted constitutional protection, to determine if current solutions fit the needs of minors and, through a comparative study, give an opinion on future solutions.

Keywords: alimony; formulas; needs; non-compliance; parental responsibilities.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS.....	iii
RESUMO.....	v
ABSTRACT.....	vi
ÍNDICE.....	vii
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS.....	ix
CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS.....	1
CAPÍTULO I – A REGULAÇÃO DO EXERCÍCIO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS.....	4
1. A evolução do instituto: do poder paternal às responsabilidades parentais.....	4
2. O processo de regulação das responsabilidades parentais.....	8
3. Conteúdo, características e natureza das responsabilidades parentais.....	14
a. O conteúdo e características das responsabilidades parentais.....	14
b. Natureza das responsabilidades parentais	21
CAPÍTULO III – A OBRIGAÇÃO DE ALIMENTOS DEVIDOS A MENORES.....	24
1. Noção e características da obrigação de alimentos.....	24
a. Patrimonialidade.....	26
b. Variabilidade e atualidade da prestação	27
c. Periodicidade	28
d. Indisponibilidade, irrenunciabilidade, impenhorabilidade e intransmissibilidade	29
e. Natureza Intuito Personae	30
f. Exigibilidade	31
g. Impossibilidade de compensação.....	31
h. Obrigação por tempo incerto	32
2. Pressupostos e medida da obrigação de alimentos.....	33
a. As possibilidades do alimentante	35
b. A necessidade do alimentando	37
c. A capacidade de subsistência do menor	38
3. A obrigatoriedade de fixação do montante da pensão de alimentos na regulação das responsabilidades parentais.....	40
CAPÍTULO III – O INCUMPRIMENTO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS NA VERTENTE ALIMENTÍCIA E AS SUAS CONSEQUÊNCIAS	48
1. Medidas (pré) executivas.....	48
a. Subsidiariedade ou alternatividade do artigo 48º do RGPTC e do artigo 933º do CPC.....	52

2. A cobrança de alimentos no estrangeiro. O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares.....	53
3. A tutela penal. O crime de violação de alimentos.....	61
4. A solidariedade Estatal e a intervenção do Fundo de Garantia de Alimentos devidos a menores.....	70
a. Pressupostos para a intervenção do FGADM	72
b. Momento a partir do qual a prestação do FGADM é exigível	75
c. O <i>quantum</i> da prestação a suportar pelo FGADM	79
CAPÍTULO IV – FÓRMULAS ORIENTADORAS DO CÁLCULO DA PENSÃO DE ALIMENTOS. UMA SOLUÇÃO?	90
1. Os vários modelos de cálculo.....	90
a. Modelos Americanos.....	90
b. Modelos europeus	93
2. Orientações para o cálculo e cumprimento da pensão de alimentos. Que futuro? Tomada de posição.	103
a. A mediação familiar	104
b. A utilização de tabelas orientadoras para o cálculo	109
c. A criação de um sistema de apoio à criança	116
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	120
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	125

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

AAFDL – Associação Académica da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Ac. – Acórdão

Art. – Artigo

AAV – Autores Variados

BFD – Boletim da Faculdade de Direito

BGB - BürgerlichesGesetzbuch

BMJ – Boletim do Ministério da Justiça

CC - Código Civil

CDC – Convenção dos Direitos da Criança

CE – Conselho Europeu

CEJ – Centro de Estudos Judiciários

Cfr. – Confira

Cit./ ob cit – Obra citada

Coord. - Coordenação

CP – Código Penal

CPC – Código de Processo Civil

CPP – Código de Processo Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

CRSS – Centro Regional de Segurança Social

DL – Decreto-Lei

ed. – Edição

et. al. – E outros

FGADM – Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores

IAS – Indexante de Apoio Social

IGFSS – Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social

MP – Ministério Público

n.º – Número

n.ºs - Números

org. – Organizadores

OTM – Organização Tutelar de Menores

p. – Página

p.e.p. – Previsto e punido

pp. – Páginas

Proc. – Processo

RAL – Resolução Alternativa de Litígios

RGPTC – Regime Geral do Processo Tutelar Cível

ss. – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TC – Tribunal Constitucional

TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

Vol. – Volume

A ti, Vovó.

“Para ser grande, sê inteiro: nada

Teu exagera ou exclui.

Sê todo em cada coisa. Põe quanto és

No mínimo que fazes.”

Ricardo Reis, “Odes”

“Porque todas as pessoas crescidas já foram crianças.

(Embora poucas se lembrem disso.)”

O Príncipezinho, Antoine de Saint-Exupéry

CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

Percecionamos a família como instituição mais próxima do indivíduo, espaço primacial de desenvolvimento e proteção. Evidenciando o seu relevo, afirma Capelo de Sousa que a família “é uma sociedade natural porque inerente à natureza humana e meio de complemento do homem e da mulher”¹.

Estando a família, como realidade social, sujeita a constantes mutações, depara-se o Direito com uma multiplicidade de novas estruturas familiares, decorrentes da democratização da vida familiar, da preterição do casamento como vínculo perpétuo e da (aparente) simplicidade de ser decretado o divórcio e de se constituírem novas relações familiares.

É precisamente sobre as consequências que advêm da rutura conjugal que nos iremos focar, particularmente no que se refere à situação frágil em que, decorrente desta, o menor se encontra. Apesar de, em todas as tomadas de decisão pelos progenitores concernentes aos menores, deverem estes ter como principal foco o seu superior interesse, não raras vezes assistimos a determinações que vão primacialmente ao encontro das necessidades e propensões dos progenitores e não às dos menores. Se a estas adirmos aquelas que, embora acautelem os interesses dos menores, são reiteradamente incumpridas pelos progenitores, deparar-nos-emos com um quadro revelador das maiores debilidades do nosso ordenamento jurídico, bem como da sua insuficiência para dar resposta à multiplicidade de situações de incumprimento existentes.

Afigura-se então necessário expor as virtudes e fragilidades do nosso sistema jurídico, para que, desta análise do processo de regulação das responsabilidades parentais, determinante para aferir, entre outros, o montante da prestação de alimentos a que o progenitor se encontra adstrito perante o menor, para que com este consiga fazer face não só às suas necessidades elementares, como ao seu bem-estar e pleno desenvolvimento físico, intelectual e psicológico, e dos casos em que, sistematicamente, são incumpridas as decisões judiciais de alimentos, consigamos retirar conclusões quanto às orientações e diretrizes a seguir, a fim que daí advenha uma maior adequabilidade das decisões e cumprimento da medida de alimentos a prestar, ponderados e acautelados que estejam os critérios de necessidade e possibilidade das partes envolvidas, evitando, destarte, as consequências perniciosas que os casos de

¹ Rabindranath Capelo de SOUSA, *Direito da Família e das Sucessões - relatório sobre o programa, o conteúdo e os métodos de ensino de tal disciplina*, Coimbra Editora, Coimbra, 1999, p. 9.

incumprimento acarretam não só para a criança, que vê o seu superior interesse não atendido, como para a sociedade em geral.

Assim, iniciaremos a análise por uma abordagem histórica do instituto das responsabilidades parentais, da evolução do conceito “poder paternal” para o de “responsabilidades parentais”, bem como as demais alterações principiadas pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, e o seu efeito na conceção da criança enquanto verdadeiro sujeito de direitos. De seguida encetaremos o estudo quanto à natureza jurídica, conteúdo e principais características das responsabilidades parentais e, após breve menção ao processo de regulação destas nos casos de dissociação familiar, ingressaremos no ponto fulcral da presente dissertação: a pensão de alimentos devida a menores; aqui chegados, aprofundaremos as suas principais características e a medida da obrigação. Dissecando os critérios atualmente empregues para a definição do quantum da pensão de alimentos – previstos e elencados no artigo 2004.º do Código Civil, concluiremos na obrigatoriedade (ou não) de fixação de pensão de alimentos nos casos em que sejam desconhecidos rendimentos ao devedor.

A análise do flagelo que assumem os casos de incumprimento das responsabilidades parentais não estaria concluída sem o estudo das formas de reação ao não pagamento da obrigação de alimentos; visando evitar a colocação dos menores numa situação de impossibilidade de satisfação das suas necessidades, destacamos as medidas pré-executivas, elencadas nos artigos 48.º do RGPTC e 933.º do CPC, a tutela penal de que a violação da obrigação de alimentos granjeia, p.e.p. nos termos do artigo 205.º do Código Penal, e a eventual necessidade e adequabilidade, ou não, das sanções previstas à proteção do bem jurídico em causa. Ademais, debruçar-nos-emos sobre a posição de garante de alimentos assumida pelo Estado através do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores, sustentada pela Lei n.º 75/98, de 19 de novembro, e o Decreto-Lei n.º 164/99, de 13 de maio analisando neste ponto duas questões fulcrais: o momento a partir do qual esta prestação é devida e o quantum a que se encontra o Fundo adstrito. Não estaria, no entanto, este estudo completo sem uma abordagem aos casos de cobrança de alimentos no estrangeiro, tendo por base o Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares, ante a existência de conflitos familiares plurilocalizados, decorrência da movimentação de indivíduos.

Em ordem a sustentar o nosso entendimento sobre a contingencial (in)adequação do processo de regulação das responsabilidades parentais, com o seu cerne nos critérios de proporcionalidade para a determinação da medida dos alimentos, procederemos ao estudo e análise comparativa de

ordenamentos jurídicos estrangeiros, nomeadamente os vários modelos de cálculo empregues nos Estados Unidos, bem como na Europa, nos ordenamentos jurídicos Espanhol, Alemão e do Reino Unido, nos quais são empregues critérios e fórmulas objetivas com vista à fixação de alimentos.

Dedicaremos a última parte à tomada de decisão e à averiguação de soluções práticas, inspiradas noutros ordenamentos jurídicos ou já existentes no nosso, que conduziriam, a nosso ver, a uma diminuição dos casos de incumprimento da pensão de alimentos devida a menores, baseando-se em dois pressupostos essenciais: a consensualidade e a previsibilidade.

Com a presente exposição, além de debater as principais questões que se colocam sobre estas matérias e as controvérsias que, no seio da doutrina e jurisprudência, se têm levantado, pretendemos comprovar se, na prática, existem soluções alternativas às atualmente empregues no nosso ordenamento jurídico, fazendo uma avaliação geral das disposições legais inerentes à regulação das responsabilidades parentais na sua vertente alimentícia, focando alguns pontos que merecem alterações significativas para que melhor se coadunem com a satisfação dos interesses e necessidades dos menores.

Esperamos desta forma elucidar o leitor quanto a este tema e que o nosso trabalho seja, mais do que dissonâncias ao nível dos conceitos e das interpretações, um contributo para promover soluções que reduzam o crescente número de incumprimento das responsabilidades parentais atualmente verificado, acautelando assim o superior interesse das crianças.

CAPÍTULO I – A REGULAÇÃO DO EXERCÍCIO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS

1. A evolução do instituto: do poder paternal às responsabilidades parentais

Na Roma Antiga, o conceito “família”, que começa então a ser empregue de forma a designar o agrupamento familiar monogâmico caracterizado pela presença de grande número de indivíduos sobre os cuidados de um poder central, deriva de *famulus*, termo que designava servidor e que, como tal, compreendia o senhor, a mulher e descendentes, e todos aqueles unidos por grau de parentesco, bem como todos os servidores da casa, nos quais se incluíam os escravos, numa relação de dependência e sujeição ao *pater familias*².

Já no Antigo Regime, o ponto fulcral encontrava-se na terra e no sentimento de pertença a um grupo social (nobreza, clero ou povo) e pela acumulação de património e riqueza; no que se refere ao matrimónio, e como refere Sónia Moreira, “(...) o casamento era uma forma de os cônjuges perpetuarem a espécie através da sua prole, ou seja, da procriação e educação dos filhos”³. A supremacia masculina, ancorada no sistema patriarcal familiar, dotava o pai e marido de poder absoluto e soberano, subjugando todos os membros da família à influência deste; o estatuto da mulher em família e sociedade era depreciado e praticamente nulo, sendo esta considerada incapaz de assumir em condições de igualdade as mesmas tarefas do homem no espaço público, ocupava-se assim maioritariamente do cuidado do lar, do esposo e dos filhos. Quanto às crianças e aos cuidados com a infância, eram estes desconsiderados e desvalorizados, sendo-lhes outorgada uma posição utilitária, subordinada às necessidades da família ou da sociedade⁴.

Tal conceção permaneceu até ao surgimento de um novo grupo, a burguesia, e com esta os ideais do iluminismo e do contrato social que, com Rousseau, que originaram as revoluções liberais do século. “Instituiu-se o individuo formal, igual perante a lei, o fim formal dos estatutos”⁵. De facto, é a partir do século XIX que surge o modelo de ‘família nuclear’, constituído por pai, mãe e filhos, passando a ser “(...) um assunto dos parceiros matrimoniais e não um assunto das respetivas famílias”⁶.

Já em Portugal, é com o Código de Seabra de 1867 que se encontra a primeira menção ao poder paternal; é o seu artigo 137.º que prevê que “[a]os paes compete reger as pessoas dos filhos menores,

² Edoardo VOLTERRA, António Santos JUSTO, *Direito Privado Romano – IV, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.*, 2008, p. 14. O termo *pater familias* era então encarado como uma posição de direito, utilizado para denominar o soberano da casa mesmo que este não tivesse filhos.

³ Cfr. Eva Sónia Moreira da SILVA, *A desvalorização (?) do instituto do casamento do Direito Português*, Gestlegal, 2019, p.17.

⁴ Joaquim Manuel da SILVA, *A família das Crianças na Separação dos Pais. A guarda Compartilhada*, 1ª edição, Petrony Editora, 2016, p.24.

⁵ Joaquim Manuel da SILVA, *A família das crianças na separação dos pais... cit.*, p. 20.

⁶ Vide Pereira COELHO, Guilherme de OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, 2ª ed., Vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p.102.

projetê-los, e administrar os bens deles; o complexo destes direitos constitue o poder paternal”⁷. Reforçava ainda o artigo 140.º do mesmo código que os pais deveriam providenciar aos filhos alimentos e ocupação conveniente, atendendo às suas posses e estado. O Código Civil de 1966 estatui em sentido equivalente ao Código de Seabra, distando-se somente do primeiro no que se refere à organização sistemática do poder paternal, que passou a constar do Livro da Família, como um dos efeitos da filiação⁸. Ainda que o conteúdo do poder paternal viesse elencado no então artigo 1879.º, referindo que este pertencia a ambos os pais, a repartição dos mesmos assentava num modelo patriarcal, evidenciado pelo artigo 1881.º, quando se refere aos poderes especiais do pai como sendo os providenciar pelo seu sustento, instrução e prestar assistência moral, enquanto o artigo 1882.º, os poderes da mãe, se resumem a ser ouvida nos assuntos ao menor respeitantes e velar pela sua integridade física e moral.

“A Reforma do Código Civil, levada a efeito pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 15-11, institucionalizou a faceta funcional do chamado «poder paternal», tendo passado de poder (direito) a função (dever) e de poder exclusivo do pai a autoridade conjunta do pai e da mãe”⁹. Foi igualmente o Decreto-Lei n.º 496/77 a instituir o princípio da igualdade conjugal, previsto no artigo 36.º, n.º3, da CRP; percecionado como um dos princípios basilares em matéria de família, o princípio da igualdade dos cônjuges determinou que o poder paternal passasse a ser exercício igualmente por ambos os cônjuges, bem como que, em caso de rutura do matrimónio, tal exercício caberia ao progenitor a quem fosse confiada a guarda física do menor¹⁰.

Ulteriormente, a mais profunda mudança quanto ao regime do divórcio e do regime do exercício das responsabilidades parentais deu-se com a Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro¹¹, mais de 30 anos volvidos sobre a entrada em vigor da nova Constituição. As alterações por esta encetadas podem ser compartidas em três: em primeiro lugar, foi eliminada a culpa como fundamento do divórcio sem o consentimento do outro, aproximando-se assim da maioria das legislações da União Europeia, ao mesmo tempo que foram alargados os fundamentos objetivos da rutura conjugal; em segundo lugar, a expressão (obsoleta) poder paternal é afastada, sendo substituída pelo conceito de responsabilidades parentais, ao mesmo tempo que se procede a uma alteração do seu regime supletivo e se consagra o seu incumprimento

⁷ É também aqui notório a profunda desigualdade entre cônjuges, característica da época. O próprio artigo 138.º reforça-a, dizendo que as mães deveriam ser ouvidas acerca de tudo o que respeitava os interesses dos filhos, mas que cabia ao pai dirigir e representar os seus filhos. Neste sentido, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família – Uma Questão de Direitos*, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 184.

⁸ No Código de Seabra estava incluído no Título IV, referente à “incapacidade por menoridade e o seu suprimento”.

⁹ Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...cit.*, p. 185.

¹⁰ Cfr. Artigos 1901.º e 1906.º do CC na redação dada pelo DL n.º 496/77, de 25 de Novembro.

¹¹ Anterior a esta podemos falar da Lei n.º 84/95, de 31-8, permitindo a opção dos pais pelo exercício comum do poder paternal e a Lei n.º 59/99, de 30-06, que veio dar uma nova redação ao artigo 1906.º do CC, estabelecendo o exercício conjunto do poder paternal como regime-regra.

como crime de desobediência; por último, é regulamentada a figura de crédito de compensação, destinada a equilibrar, nos casos de desigualdade manifesta, os contributos familiares e do lar¹².

Debruçar-nos-emos mais profundamente sobre a mudança de designação de poder paternal para responsabilidades parentais, bem como as implicações práticas que daí advieram. Como descreve o projeto de lei n.º 509/X, “na mudança de designação está obviamente implícita uma mudança conceptual que se considera relevante. Ao substituir uma designação por outra muda-se o centro da atenção: ele passa a estar não naquele que detém o “poder” – o adulto, neste caso – mas naqueles cujos direitos se querem salvaguardar, ou seja, as crianças”¹³.

De facto, a utilização do termo ‘poder’, alimentava uma suposição de posse e hierarquia¹⁴, neste caso do adulto face à criança, que se apresentava como desajustada à conceção atual de igualdade e reciprocidade de direito e deveres entre os membros da família, bem como da posição da criança como sujeito de direitos.

Maria Clara Sottomayor esclarece que “[n]a relação com os pais, a criança deixa de estar sujeita ao poder paternal, como um conjunto de direitos-deveres, em que a componente dos direitos era acentuada, para ser uma pessoa numa posição de igual dignidade à dos pais, pela qual estes assumem responsabilidade e deveres de cuidado e de educação, respeitando as suas aptidões físicas e intelectuais, assim como os seus afetos”¹⁵.

Perfilhando igual entendimento, Rita Lobo Xavier considera a mutação de nomenclatura é demonstradora de uma conceção do menor como verdadeiro sujeito titular de direitos, “e a preponderância da responsabilidade dos progenitores quanto à relação social e jurídica de cuidado sobre a função estritamente jurídica de representação como suprimento da incapacidade de exercício”¹⁶.

Por outro lado, o termo paternal¹⁷ remete para a figura paterna, e da superioridade hierárquica do pai em relação à mulher e filhos, característica da família patriarcal. No mesmo sentido, Guilherme De Oliveira alude que “o adjetivo «paternal» colocava a mãe em plano secundário” e que “o substantivo

¹² Cfr. Projeto de Lei n.º 509/X, disponível em <http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/GuiaDivorcioRespParent/anexos/anexo1>.

¹³ *Idem, Ibidem*.

¹⁴ Neste sentido, Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 2014, p. 22; Tomé D' Almeida RAMIÃO, *O Divórcio e Questões Conexas - regime jurídico atual*, 3.ª Edição, Lisboa, Quid Juris, 2011, p. 142.

¹⁵ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Temas de Direito das Crianças*, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 49 e 50.

¹⁶ Rita Lobo XAVIER, *Recentes Alterações ao Regime Jurídico do Divórcio e das Responsabilidades Parentais: Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro*, (reimpressão da Edição de Abril/2009), Coimbra, Almedina, 2010, p. 63. Consonante com esta tese está Maria Clara Sottomayor, ao defender que o exercício das responsabilidades parentais vai para além de uma teoria que cinja as responsabilidades parentais à função de representação, devendo o menor ser encarado não somente como um sujeito de direito passível de ser titular de relações jurídicas, mas sim como um indivíduo composto de necessidades e sentimentos. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício da Responsabilidades Parentais...*, cit., p. 19.

¹⁷ Já Jorge Duarte PINHEIRO, na sua obra *O Direito da Família Contemporâneo*, 2ª reimpressão, 3.ª edição. Lisboa, AAFDL, 2012, p. 312, considera ainda que a expressão “parental” poderia induzir a que o poder paternal pudesse ser exercido por qualquer parente, quando este se encontra intimamente ligado à figura dos progenitores.

«poder» exprimia uma relação demasiado hierárquica para o tipo de comportamentos que se esperam dos intervenientes (...)”¹⁸.

A nova expressão evidencia a ideia de igualdade entre os progenitores, bem como a envolvimento e a responsabilização de ambos na vida do filho, de forma a proporcionar todas as condições para o seu normal e salutar desenvolvimento¹⁹. Ao mesmo tempo encontra-se insito “o reconhecimento explícito da maturidade dos jovens e de um grau de autonomia para a organização da sua própria vida”²⁰.

Já Tomé d’Almeida Ramião, apesar de aplaudir a mudança da expressão “poder paternal” para responsabilidades parentais, responsabilizando deste modo ambos os progenitores pelo cuidado da criança e mudando o centro de atenção dos progenitores que detém o poder para a criança como sujeito de direitos²¹, lamenta que a mudança tenha sido feita de modo formal, mantendo praticamente inalterado o conteúdo das responsabilidades parentais²².

Não podemos deixar de denotar que a mudança de terminologia foi inspirada na Recomendação n.º R (84) 4 do Comité de Ministros do Conselho da Europa de 28 de fevereiro de 1984 e, em 2007, pelos *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities* da Comissão de Direito da Família Europeu, que percebe as responsabilidades parentais como “um conjunto dos poderes deveres destinados a assegurar o bem-estar moral e material do filho, designadamente tomando conta da sua pessoa, mantendo relações pessoais com ele, assegurando a sua educação, o seu sustento, a sua representação legal e administração dos seus bens”. Tal resulta de igual forma da Convenção Europeia sobre o exercício dos Direitos da Criança, adotada em 25 de janeiro de 1996 em Estrasburgo e acolhida no ordenamento jurídico português pela Resolução da Assembleia da República n.º 7/2014, de 13 de dezembro de 2013, e pelo Decreto do Presidente da República n.º 3/2014, de 27 de janeiro, que refere e utiliza a expressão ‘Responsabilidades Parentais’²³.

¹⁸ Guilherme de OLIVEIRA, «Queremos Amar-nos...Mas Não Sabemos Como», *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 133, n.º 3911/3912, 2000, p. 46.

¹⁹ Neste sentido, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...* cit, pp. 176/177.

²⁰ Guilherme de OLIVEIRA, «Transformações do Direito da Família», in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Vol. I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 777.

²¹ Tomé D’Almeida RAMIÃO, *O Divórcio e Questões Conexas...* cit, pp. 142 e ss.

²² *Idem*, p. 140.

²³ Neste sentido Rui Alves PEREIRA, «Por uma cultura da criança enquanto sujeito de direitos. O princípio da audição da criança», *Julgat Online*, 2015, disponível em <http://julgar.pt/por-uma-cultura-da-crianca-enquanto-sujeito-de-direitos-o-principio-da-audicao-da-crianca/>.

Face ao exposto, e apesar da insurreição de alguns autores como Maria Clara Sottomayor, Rosa Martins M. C. Tabora Simões e M. D. Formosinho²⁴, defensores de que a expressão «cuidado parental»²⁵ seria mais congruente com o respeito recíproco entre pais e filhos, bem como com a autonomia concedida à criança, de acordo com a sua maturidade e enquanto ser em desenvolvimento cujas opiniões devem ser tidas em conta, consideramos que é de aplaudir a mudança de terminologia encetada pela Lei n.º 61/2008.

De facto, ao eliminar o termo ‘poder’ não só se exclui a ideia de posse, como se enfatiza o facto de se tratar de um verdadeiro poder-dever funcional, a ser exercido no interesse do menor, como aprofundaremos mais à frente, e não um poder subjetivo, na disponibilidade e dependente da vontade do seu detentor, como poderia levar a crer. Por outro lado, respeitosa discordamos dos autores *supra* indicados, uma vez que o termo responsabilidade, faz antever um dever, uma obrigação dos pais a ser cumprida para com os filhos, envolvendo não só o cuidado do menor, enquanto dever de zelo e vigilância, mas todos os outros aspetos necessários para a promoção do seu desenvolvimento, como sendo a decisão sobre aspetos de formação e educação, a administração dos seus bens, representação, etc. A modificação do nominativo ‘paternal’ para ‘parentais’ leva-nos a um conceito de comparticipação, uma vez que, estando perante uma responsabilidade de ambos os progenitores, deve, por isso, ser exercida por estes em conjunto.

2. O processo de regulação das responsabilidades parentais

Durante a constância do matrimónio, ou em casos análogos, o exercício das responsabilidades parentais pertence a ambos os cônjuges, sendo exercidas de comum acordo, nos termos do artigo 1901.º, n.º 1 e 2, do Código Civil.

Todavia, amiúde assistimos a casos de dissociação familiar²⁶, seja devido a divórcio, de separação de pessoas e bens, de separação de facto, declaração de nulidade ou anulação do casamento (ou quando a filiação esteja estabelecida em relação a ambos os progenitores e estes não vivam numa situação

²⁴ Neste sentido, Rosa MARTINS, *Menoridade, (In)capacidade e cuidado parental*. Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 227; Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, .cit., pp. 22; M. C. Tabora SIMÕES, Rosa MARTINS e M. D. FORMOSINHO, «Regulação do Exercício do Poder Parental: Aspectos Jurídicos e Avaliação Psicológica», in A. Castro FONSECA, Mário R. SIMÕES, M. C. Tabora SIMÕES, Maria Salomé PINHO (Coord), *Psicologia Forense*, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 499 e 500.

²⁵ Diogo Leite de Campos vai mais além, considerando que a nomenclatura mais adequada é a de poder “parental” por ser aquela que evidencia o seu exercício pelo pai e pela mãe. Diogo Leite de CAMPOS, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2.ª Edição., Revista e Atualizada, (3.ª reimpressão da edição de 1997), Coimbra, Almedina, 2005, p. 370.

²⁶ Cfr, Rosa MARTINS, *Processos de Jurisdição Voluntária Acções de Regulação do Poder Parental Audição do Menor*, BFD, Vol. LXXVII, Coimbra, 2001, p. 732.

análoga à dos cônjuges), não raras vezes discordantes e antagónicos, e que como tal carecem de intervenção das entidades jurisdicionais para a regulação das responsabilidades parentais.

Prevendo o artigo 1878.º do Código Civil o conteúdo das responsabilidades parentais, enuncia no seu número 1 que, “compete aos 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”, pelo que cabe a estes praticar todos os atos necessários à prossecução de tais finalidades. Deste modo constituem as responsabilidades parentais o “efeito mais significativo das relações jurídico-familiares de filiação”²⁷ e abrangem no seu conteúdo poderes-deveres de natureza pessoal e de natureza patrimonial, exercidos no interesse do menor, incluindo-se nos primeiros a guarda, a vigilância, o auxílio, a assistência e a educação, e nos últimos a administração dos bens e a representação²⁸.

No Direito Civil, as responsabilidades parentais, correlativo do estabelecimento da filiação²⁹, apresentam-se como uma forma de suprir a incapacidade de exercício dos menores³⁰, nos termos do artigo 124.º do Código Civil, considerando-se menor todo aquele que ainda não tiver completado dezoito anos de idade³¹ ou não se tenha emancipado, constituindo assim uma forma de representação legal.

Comportando estas uma importante vertente social, que, segundo Rosa Martins, se identifica “não só com a proteção dos interesses (patrimoniais) do filho menor incapaz, mas também [com] o interesse geral da certeza e segurança no tráfico jurídico”³², autores como Maria Clara Sottomayor consideram a conceção das responsabilidades parentais como forma de suprimento de incapacidade demasiado redutora, fruto de uma “visão autoritária (...) demasiado rígida e formalista para aspetos relacionados com a sua conduta pessoal e social”³³. Assim, esta autora defende uma conceção que coloque a criança não apenas no plano do “sujeito suscetível de ser titular de relações jurídicas”, mas também como uma verdadeira “pessoa dotada de sentimentos, necessidades e emoções”³⁴. É, de facto, esta definição a que mais se coaduna com a perceção da criança como sujeito titular de direitos, de vontades e objetivos próprios, a ser tomada em consideração em todas as decisões a ela concernentes, em respeito pela sua

²⁷ Assim, Pereira COELHO/ Guilherme de OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família, Volume I*, cit., pp. 45-46 e Rosa MARTINS, *Processos de jurisdição...*, cit p. 729.

²⁸ Cfr., Helena BOLIEIRO/ Paulo GUERRA, *A criança e a Família...* cit., pp. 182-183 e Armando LEANDRO, «Poder paternal : natureza, conteúdo, exercício e limitações : algumas reflexões de prática judiciária», in *Temas de direito da família / Ciclo de Conferências no Conselho distrital do Porto da Ordem dos Advogados*, Coimbra, Almedina, 1986 p. 124.

²⁹ Helena BOLIEIRO/ Paulo GUERRA, *A criança e a Família...*, cit., p. 177.

³⁰ A tutela, presente no artigo 124.º *in fine* e 1921.º do CC apresenta-se como a forma subsidiária de suprir tal incapacidade.

³¹ Vide artigo 122.º do Código Civil.

³² Rosa MARTINS, *Menoridade, (In)Capacidade...* cit., p. 161.

³³ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit., p. 19.

³⁴ *Idem, ibidem*.

autonomia e dignidade, protegendo e promovendo, desta forma, o seu normal e salutar desenvolvimento de acordo com o seu superior interesse ³⁵.

Quanto ao processo de regulação das responsabilidades parentais, tratando-se de um processo de jurisdição voluntária³⁶, decide o juiz para lá dos critérios de legalidade estrita, assentando a sua decisão em função de critérios de pertinência e conformidade quanto aos interesses em consideração, devendo reger-se não só pelo princípio do superior interesse da criança, como por aqueles previstos no artigo 4.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível³⁷. Este diploma normativo, aprovado pela Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro³⁸, veio revogar, ainda que mantendo algumas das suas diretrizes básicas, o Decreto-Lei n.º 314/78, de 27 de outubro, que regulava a Organização Tutelar de Menores.

Propondo o novo regime um incentivo a uma celeridade efetiva do processo, através de uma agilização virada para a oralidade³⁹, com o objetivo de constância ao longo da lide, encontra-se o processo de regulação das responsabilidades parentais estatuído nos artigos 34.º a 40.º do RGPTC; quanto ao artigo 34.º, n.º 1, prevê este que a homologação do acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais, nos casos de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento, a que se refere o artigo 1905.º do CC, possa ser pedida por qualquer um dos pais no prazo de 10 dias do trânsito em julgado da respetiva sentença. O n.º 3 do mesmo artigo prevê que, nos casos em que não tenha sido pedida homologação do acordo ou este não seja homologado, particularmente por não acautelar o interesse do menor, seja MP notificado para intentar a ação de regulação das responsabilidades parentais nos 15 dias ulteriores.

O processo de regulação das responsabilidades parentais inicia-se com a apresentação do requerimento inicial no tribunal competente. Autuado o requerimento ou a certidão, prevê o artigo 35.º que são os pais citados para conferência, a realizar nos 15 dias seguintes, tendente ao acordo entre os progenitores quanto ao exercício das responsabilidades parentais. Se tal for obtido, esse acordo ficará exarado no auto de conferência, que seguidamente será homologado pelo juiz através de sentença⁴⁰.

³⁵ Neste sentido, Jorge Duarte PINHEIRO, *O direito da família contemporâneo lições*, 3ª edição., Lisboa, AAFDL, 2012, p. 315.

³⁶ Vide, neste sentido, acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 21-06-2018, processo n.º 425/17.2T8FAF-A.G1, disponível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/116292417/details/maximized?emissor=Tribunal+da+Rela%C3%A7%C3%A3o+de+Guimar%C3%A3es&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>.

³⁷ São estes os princípios que regem a intervenção pela lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, bem como o de simplificação instrutória e oralidade, consensualização e audição e participação da criança.

³⁸ Contando, atualmente, com as alterações da Lei n.º 24/2017, de 24/05.

³⁹ Neste sentido Tomé D'Almeida Ramião refere que "as declarações e depoimentos orais deverão ser gravados, e não reduzidos a escrito, solução que advém da expressão usada "documentos em auto". Cfr. Tomé d'Almeida RAMIÃO, *Regime Geral do Processo Tutelar Cível Anotado e Comentado*, 2.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2017, p. 69.

⁴⁰ "De resto, o legislador explicitou na parte final do artigo 1905.º que o acordo não será homologado se não corresponder ao interesse do menor e para estes efeitos deve entender-se que o acordo não salvaguarda os interesses do menor se não for apto a garantir o direito à sua identidade pessoal e o direito ao desenvolvimento da sua personalidade", neste sentido Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais (de acordo com as Leis n.º 61/2008 e o Decreto-Lei n.º 1212/2010*, 3ª edição, Quid Juris, pp. 40/41.

Naquelas situações em que os progenitores não obtenham consenso, particularmente porque se encontram em dissenso sobre o *quantum* da prestação alimentícia, estatui o artigo 38.^{o41} que o juiz decida provisoriamente sobre o pedido de acordo com os elementos já obtidos, suspenda a conferência e remeta as partes para mediação ou audiência técnica especializada.

Cumprir fazer uma breve referência à audiência técnica especializada⁴² e mediação, previstas, respetivamente, nos artigos 23.^o e 24.^o do RGPTC; distinguindo-se quanto à sua natureza, apresenta-se a mediação como extrajudicial e voluntária e a audiência técnica especializada de natureza judicial e obrigatória. Ambas visam a obtenção de consenso, apresentando o terceiro imparcial as necessidades de cada um dos intervenientes, graduando as prioridades e interesses em discussão e, aferindo da disponibilidade das partes para um acordo, terminando com a indicação da solução mais idónea para estas. Já o artigo 24.^o-A do RGPTC enuncia os casos em que é inadmissível o recurso a audiência técnica especializada ou mediação.

Terminada a intervenção da audiência técnica especializada, estatui o artigo 39.^o, n.º1, que são as partes notificadas da continuação da conferência, devendo esta ser retomada no prazo de cinco dias, com vista à obtenção de acordo da regulação do exercício das responsabilidades parentais. Na impossibilidade de os progenitores chegarem a acordo, são aqueles notificados para, em 15 dias, alegarem o que considerarem como oportuno ou arrolarem até dez testemunhas e juntarem documentos (n.º4). Volvido o prazo das alegações, pode o tribunal ordenar algumas das diligências de instrução elencadas nas als. a), c), d) e e) do artigo 21.^o, n.º 1. Seguidamente, caso sejam realizadas alguma das diligências de prova, não existindo alegações ou indicação de provas, e ouvido o MP, é proferida sentença. Por último, tendo sido apresentadas alegações ou apresentadas provas, tem lugar a audiência de discussão e julgamento no prazo máximo de 30 dias.

Com a entrada em vigor da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, as questões relativas aos menores passaram a ser de “particular importância” ou “da vida corrente”; apresentando-se ambos como conceitos indeterminados, cabe à doutrina e jurisprudência a sua aceção e preenchimento casuístico.

⁴¹ Neste sentido refere o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 12-01-2017, processo n.º 996/16.0T8BCL-D.G1, que “[n]a acção de regulação das responsabilidades parentais, finda a conferência a que alude o art.º 35º do RGPTC, sem que nela seja homologado acordo, o art.º 38º impõe que o juiz decida provisoriamente sobre o pedido, em função dos elementos já obtidos, não tendo que aguardar por quaisquer outras diligências de prova, nem pela audiência de técnicos especializados, sem prejuízo de, posteriormente, ainda antes da decisão final, logo que ouvidos esses técnicos ou produzida mais prova, poder ser alterado o inicialmente decidido, como previsto no art.º 28º n.º 2, “a fortiori”. Tratando-se de uma decisão provisória, fundada nos poucos elementos até essa data recolhidos, normalmente apenas nas declarações dos progenitores, o julgador deve nortear-se por princípios de razoabilidade, actuando com bom senso, prudência e moderação, protegendo os interesses dos menores e só depois os dos progenitores evitando que a decisão agudize o conflito e assim impeça um acordo, que ainda poderá vir a ser obtido na segunda fase da conferência (Cfr. art.º 39º n.º 1 do RGPTC).” Acórdão disponível em http://www.dgsi.pt/jtrg_nsf/36c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/4585cdc8f4ad5913802580c70058d936.

⁴² Atente-se o renascimento da assessoria técnica nos trâmites processuais “criando maior proximidade e potenciando o recurso à audiência técnica especializada sempre que o juiz entenda necessário para o processo”. Cfr. Proposta de Lei n.º 338/XII, p. 3.

De acordo com Guilherme de Oliveira, questões de particular importância “serão sempre acontecimentos raros. Os dois progenitores, assim, apenas terão a necessidade de cooperar episodicamente, e sempre à volta de assuntos que, por serem importantes para a vida do filho, porventura os chamarão à sua responsabilidade de pais e à contenção recomendável para essas ocasiões”⁴³. Consideramos assim serem questões de particular importância todas aquelas que introduzem modificações consideráveis na vida do menor e, como tal, as decisões quanto a estas irão influenciar a vida presente e futura da criança, motivo pelo qual é exigido o acordo de ambos os progenitores aquando da sua tomada⁴⁴. Tal não impede que, em casos de urgência, em que não seja possível o contacto prévio com o progenitor, um dos progenitores possa tomar sozinho a decisão concernente ao menor, devendo, contudo, prestar a devida informação ao outro logo que o mesmo seja possível. Nessa aceção, enunciam-se as questões de particular importância como as decisões como a escolha do estabelecimento de ensino e de atividades extracurriculares; a prática de determinados desportos, as deslocações para o estrangeiro; intervenções cirúrgicas; e a educação religiosa do filho menor de dezasseis anos⁴⁵.

Quanto aos atos da vida corrente do filho, identificados com as decisões “relacionadas de forma direta com a coabitação entre o progenitor e a criança”⁴⁶, determinou o legislador, nos termos constantes do artigo 1906.º, n.º 3, do Código Civil, que a sua prática cabe ao progenitor com quem o menor resida habitualmente ou ao progenitor com quem ele se encontre temporariamente. Quando a tomada de decisões seja feita pelo progenitor não residente, no exercício das responsabilidades parentais impõe a lei um limite: este deve respeitar as orientações educativas mais relevantes definidas pelo progenitor com quem o filho reside habitualmente (n.º 3, *in fine*). Ao impedir que o progenitor não residente contrarie as orientações educativas mais relevantes definidas pelo outro progenitor, orientação que desde já enaltecemos, visa-se garantir uma maior estabilidade no quotidiano da criança, tao necessária ao seu normal desenvolvimento, diminuindo significativamente a disparidade entre o tipo de educação fomentada pelos progenitores.

Importa assim, na regulação do exercício das responsabilidades parentais, fixar a residência habitual da criança junto de um dos progenitores, ficando este responsável pela guarda e cuidado diário do menor;

⁴³ Guilherme de OLIVEIRA, «A Nova Lei do Divórcio». *Lex Familiae- Revista Portuguesa de Direito da Família.*, Centro de Direito da Família, Ano 7, n.º 13, 2010, p. 23.

⁴⁴ Na determinação da regulação das responsabilidades parentais, é regra que as questões de particular importância sejam de resolução conjunta de ambos os progenitores, nos termos do artigo 1906.º, n.º 1, do Código Civil, podendo ser afastada somente nos casos em que o tribunal considere que tal exercício é contrário aos interesses do menor, passando então a ser unilateral.

⁴⁵ Vide, neste sentido, Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, cit., pp. 343/344

⁴⁶ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit., p. 310.

poderá suceder que, por acordo dos pais, seja adotado um modelo de residência alternada, no qual o menor passaria períodos mais longos, e alternados, com um e outro progenitor⁴⁷.

Carece ainda de ser fixado o regime de visitas e convívio por parte do progenitor não residente, que abarcará, normalmente, um fim de semana quinzenalmente, divisão do período de férias escolares e datas festivas, e ainda o montante de alimentos a prestar à criança, ponto que trataremos autonomamente e ao longo desta dissertação.

De acordo com o n.º 7 do artigo 1906.º do Código Civil, “[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”.

Neste sentido decidiu também o Acórdão n.º 6098/13.4TBSXL-B.L1-8 da Relação de Lisboa de 30-01-2014⁴⁸, referindo que “[n]a regulação do exercício das responsabilidades parentais deve o Tribunal decidir de harmonia com o interesse do menor, o que a própria terminologia evidencia, caracterizando o alcance e a forma desse exercício: com responsabilidade perante a criança sujeito de direitos e perante o Estado, a família e a sociedade”. Mais ainda, “[n]a ponderação que importa fazer deve atender-se às circunstâncias que envolvem a vivência da criança, ao meio em que está inserida, à forma como se relaciona, em concreto, com cada um dos progenitores, para decidir qual deles está em melhores condições de lhe proporcionar a tranquilidade indispensável ao desenvolvimento integral e harmonioso da sua personalidade.(...)”. Deste modo “essa escolha baseia-se na concreta situação da criança e não pode nunca ser entendida como afastamento do outro progenitor, com quem deve promover-se uma relação de proximidade que permita estreitar laços, contribuindo para o crescimento e desenvolvimento harmonioso do menor do ponto de vista psicológico”.

Em março de 2017, veio a Lei n.º 5/2017 estabelecer o regime de regulação das responsabilidades parentais por mútuo acordo junto das Conservatórias do Registo Civil em caso de separação de facto e de dissolução de união de facto, bem como entre pais não casados, nem unidos de facto. Procedendo à alteração do artigo 1909.º, n.º2, do Código Civil, passou este a prever que “[q]uando os progenitores

⁴⁷ Apesar de, à primeira vista, se afigurar como uma decisão consentânea com os interesses do menor, que teria uma convivência maior com ambos os progenitores, esta raramente é adotada, pois colide com a necessidade de estabilidade dos menores. Para autores como Ana Sofia Gomes ou Helena Gomes de Melo tal só será exequível se existir total disponibilidade e concordância dos pais, de modo a não descuidar todas as necessidades do menor. Ademais, será necessário que os progenitores vivam nas proximidades um do outro, de modo a garantir constância na frequência escolar, nos horários e rotinas, bem como atividades extracurriculares e meio social, só assim refletindo o superior interesse do menor. Cfr., Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais... cit.*, p.44; Helena Gomes de MELO et al, *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, 2ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2010 pp. 80-86. Neste sentido também, vide Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 28-06-2012, processo n.º 33/12.4TBRR.L1-8, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/13acf4ed1395b8c480257a680032cd79?OpenDocument>.

⁴⁸ Disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/d22cda9df3b3525e80257ca800442ffd?OpenDocument>.

pretendam regular por mútuo acordo o exercício das responsabilidades parentais de filhos menores ou proceder à alteração de acordo já homologado, podem requerê-lo a todo o tempo junto de qualquer Conservatória do Registo Civil, nos termos previstos nos artigos 274.º-A a 274.º-C do Código do Registo Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 131/95, de 6 de junho, ou requerer a homologação judicial de acordo de regulação das responsabilidades parentais, nos termos previstos no Regime Geral do Processo Tutelar Cível, aprovado pela Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro”. Já o artigo 274.º-A do Código de Registo Civil expõe as várias conjecturas do processo de regulação das responsabilidades parentais junto da Conservatória: em primeiro lugar, o requerimento de regulação por mútuo acordo deve ser acompanhado do acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais e sobre alimentos. Uma vez recebido o requerimento, o conservador aprecia-o e, caso considere que este não acautela os interesses dos filho, convida os progenitores a alterá-lo (artigo 274.º-A, n.º 3, do Código de Registo Civil). Após a apreciação pelo conservador, é o processo enviado ao Ministério Público para que se pronuncie sobre o mesmo no prazo de 30 dias; não havendo oposição deste, é o processo remetido ao conservador do registo civil para homologação⁴⁹, produzindo este os mesmos efeitos das sentenças judiciais sobre idêntica matéria.

Na eventualidade de o Ministério Público considerar que o acordo não acautela devidamente os interesses dos menores, podem os requerentes alterar o acordo em conformidade ou apresentar novo acordo, sendo neste último caso dada nova vista ao Ministério Público. Não alterando os requerentes o acordo em conformidade com as alterações indicadas pelo Ministério Público, mantendo o propósito constante do acordo, o processo é remetido para tribunal, seguindo os termos elencados no artigo 274.º-C do Código de Registo Civil. Uma vez recebido o requerimento, o juiz aprecia os acordos que os progenitores tiverem apresentado, convidando-os a alterá-los se os mesmos não acautelarem os interesses dos filhos, podendo determinar a prática de atos e produção de prova que se revele necessária.

3. Conteúdo, características e natureza das responsabilidades parentais

a. O conteúdo e características das responsabilidades parentais

As responsabilidades parentais encontram fundamento, sendo um dos seus principais efeitos, na filiação. Assim, e apesar de as responsabilidades parentais ocuparem um lugar de especial destaque⁵⁰,

⁴⁹ Cfr. Artigo 274º-B do Código de Registo Civil.

⁵⁰ Neste sentido *vide*, Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade...*, cit., p. 174; Pereira COELHO, Guilherme de OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família...*, cit., p. 45.

a filiação apresenta-se como algo mais amplo e abrangente, não se esgotando no conteúdo das responsabilidades parentais⁵¹.

Pese embora o início da relação de filiação coincida com o início das responsabilidades parentais, na medida em que se encontram em relação de dependência, o mesmo já não sucede quanto ao seu *terminus*, uma vez que as responsabilidades parentais terminam formalmente com a maioridade legal do filho e a relação jurídica da filiação subsiste e renova-se com o tempo, apresentando-se como uma relação familiar duradoura⁵².

No ordenamento jurídico português o conteúdo das responsabilidades parentais encontra-se elencado no artigo 1878.º do Código Civil⁵³; tal elenco não é, no entanto, taxativo do feixe de poderes-deveres que integram as responsabilidades parentais. Ao sê-lo, e na medida em que os poder-deveres exercidos pelos pais variam forçosamente de acordo com as necessidades e interesses individuais dos filhos, tudo o que não se achasse previsto na norma não se enquadraria no conteúdo das responsabilidades parentais, comprometendo assim o oportuno exercício das mesmas e o superior interesse do menor⁵⁴. Porém, é também inegável que no preceituado se descortinam alguns poderes-deveres essenciais para o exercício das responsabilidades parentais, nomeadamente o poder-dever de guarda, o poder-dever de prover ao seu sustento, o poder-dever de proteção da saúde, o poder-dever de dirigir a sua educação, o poder-dever de os representar e o poder-dever de administrar os seus bens.

Ora atendendo ao feixe de poderes-deveres elencados, autores como Armando Leandro⁵⁵, Rosa Martins⁵⁶ e Helena Bolieiro e Paulo Guerra⁵⁷, encetaram a tarefa de os dividir em dois grupos: um primeiro grupo que trataria do plano pessoal do menor, e um segundo que se referiria ao plano patrimonial. Apesar de ser de aplaudir tal divisão, que em muito simplificaria a perceção de quais os poderes-deveres adstritos ao exercício das responsabilidades parentais e de que modo deveriam ser exercidos, autores como Jorge Miranda defendem que nem sempre se afigura linear a divisão entre os poderes de índole pessoal e de índole patrimonial; este autor vai mais longe, exemplificando que, no que ao poder-dever de representação se refere, este não distingue entre a concretização de interesses pessoais e

⁵¹ Cfr. Armando Leandro, «Poder Paternal...», *cit.*, p.119.

⁵² Cf. Pereira COELHO, Guilherme de OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família...*, *cit.*, pp. 157-158.

⁵³ Tal normal vai ao encontro da definição elencada Princípio 1 anexo à Recomendação n.º R (84) 4.

⁵⁴ Neste sentido, Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade...*, *cit.*, p. 193, Maria de Nazareth Lobato GUIMARÃES, «Ainda Sobre os Menores e Consultas de Planeamento Familiar», *Revista do Ministério Público*, Ano 3, Vol. 10, 1982, p. 196.

⁵⁵ Armando LEANDRO, «Poder Paternal...» *cit.*, p. 124.

⁵⁶ Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade...*, *cit.*, p. 194.

⁵⁷ Helena BOLIEIRO, Paulo GUERRA, *A Criança e a Família... cit.*, pp. 182/183.

patrimoniais, antes englobando o exercício de todos os direitos e o cumprimento de todos os deveres a que o menor se encontra adstrito⁵⁸.

Apesar das críticas que possa merecer, utilizaremos tal sistematização de forma a melhor explicar o conteúdo de cada poder-dever e a sua posição.

(i) O plano pessoal

Quanto às responsabilidades parentais relativamente à pessoa do filho, previstas nos artigos 1885.º a 1887.º-A do CC, poderão ser apontadas “nos cuidados quotidianos a ter com a saúde, a segurança e a educação da criança, através dos quais esta se desenvolve intelectual, física e emocionalmente”⁵⁹.

Identifica-se assim o poder-dever de guarda, mediante o qual os pais velam pela segurança e saúde dos filhos⁶⁰, incluindo ainda ao direito a companhia do filho (artigo 36.º, n.º6, da CRP) e de fixação de sua residência junto dos pais, implicando, “por um lado, que os pais velem pela segurança e saúde dos filhos, e, por outro lado, que os filhos vivam com os pais no mesmo lar”⁶¹.

Apesar de não se encontrar especificamente preceituado, o artigo 1887.º do CC refere-se ao poder-dever de guarda, quando referencia que cabe aos pais decidir a morada dos menores, seja esta a casa paterna ou outra que os pais lhe destinem, não podendo ser desta retirados⁶²; por outro lado, prevê o artigo 1887.º-A que, apesar de poderem os pais regular as relações dos filhos, impedindo ligações que considerem, justificadamente, prejudiciais aos seus interesses, não podem privar o convívio destes com os irmãos e avós⁶³.

Intimamente ligado com o poder-dever de guarda e segurança, encontra-se o de vigilância dos pais para com os filhos, vigiando-os de forma a salvaguardá-lo dos riscos para a sua “integridade física e

⁵⁸ Neste sentido, Jorge MIRANDA, «Sobre o poder paternal», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Dezembro, Ano XXXII, n.os 1-2-3- 4, 1990, pp 30 e 31.

⁵⁹ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, cit., pp. 24/25.

⁶⁰ Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, cit., p.324.

⁶¹ Cristina DIAS, «A criança como sujeito de direitos e o poder de correcção» *Julgar* n.º 4, 2008, p. 97, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/05-Cristina-Dias-poder-correc%C3%A7%C3%A3o.pdf>.

⁶² Relembramos que, de acordo com o artigo 36.º, n.º6, da CRP, não podem os filhos menores ser separados dos pais, exceto quando estes demonstrem incapacidade em cumprir os seus deveres para com eles, e sempre mediante decisão judicial. Assim, sempre que o menor abandonar o lar ou for deste retirado por terceiro, podem os progenitores socorrer-se dos meios legais à sua disposição, quer pelo artigo 249.º do Código Penal, que prevê o crime de subtração do menor como forma de tutela do poder de guarda do menor, quer pelo n.º2 do artigo 1887.º do Código Civil. Cfr Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, cit., pp. 324 e 325..

⁶³ Neste sentido, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10-04-2018, processo n.º 3382/11.5TBVFX-A.L1-1, que refere que “[o] Artigo 1887.º-A, do Código Civil, estabelece um direito de convívio entre avós e netos em nome das relações afetivas existentes entre certos membros da família e do auxílio entre gerações. O convívio entre avós e netos permite uma integração numa família mais alargada, promove a formação e transmissão da memória familiar e do sentido de pertença, fortalece recíprocos laços de afetividade, correspondendo, presumidamente, a um benefício em termos de desenvolvimento e formação da personalidade das crianças, direito que se encontra consagrado constitucionalmente (cfr. artigos 26.º, n.º 1, 68.º, n.º 1, e 69.º, n.º 1, da CRP)”. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/edf598ec9c43871f80258298003ab376?OpenDocument>.

moral”⁶⁴, ao mesmo tempo em que evita que eles lesem terceiros⁶⁵. Neste também se enquadra o direito de vigiar a correspondência, com o devido respeito pela privacidade, tendo em conta o grau de maturidade e o interesse do filho de acordo com os artigos 1874.º, n.º 1, e 1878.º, n.º 2, do Código Civil.

No que à saúde dos filhos se refere, a obrigação de velar por esta cabe de igual modo aos pais, encontrando-se esta intimamente conexas com o dever de vigilância e proteção física e psíquica dos filhos, conferindo-lhes não só o dever de incutir cuidados diários com a alimentação, higiene da criança e cuidados médicos primários, como a incumbência de decidir pelo filho no que respeita aos cuidados de saúde, suprimindo a sua incapacidade e autorizando intervenções e tratamentos médicos⁶⁶.

Previsto desde logo no artigo 36.º, n.º5, da CRP, o poder-dever de educação deve ser aqui entendido aqui num sentido abrangente, como o dever de “promover o desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos”, assim como proporcionar-lhes a “adequada instrução profissional correspondente, na medida do possível, às aptidões e inclinações de cada um” nos termos do artigo 1885.º do Código Civil. Debruçando-se sobre este, Pires de Lima e Antunes Varela, referem que “educar é (...) preparar o menor para a autonomia, para a independência (...), mas preparar para a vida numa sociedade civilizada, que tem regras necessárias de conduta individual e social”⁶⁷, passando tal pela inclusão e envolvimento do menor na tomada de decisões que a este concernem.

Neste se enquadra ainda a educação religiosa e moral dos menores de dezasseis anos⁶⁸ conforme as convicções religiosas dos seus progenitores, de acordo com o artigo 1886.º do Código Civil.

Atendendo à sua importância, autores como Rosa Martins e Nazareth Lobato Guimarães, referem que o poder-dever de educação é apreciado como linha de força principal das responsabilidades parentais, em relação ao qual os demais poderes que as integram surgem como instrumentais⁶⁹. Importa ainda referir que, até à reforma do Código Civil de 1977, encontrava-se previsto no artigo 1884.º o poder de correção dos pais, pelo qual lhes era permitido aplicar, de forma comedida, corretivos corporais como

⁶⁴ Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade ...*, cit., p.201.

⁶⁵ Cristina Dias refere ser por isso, a lei responsabiliza os pais pelos danos que o menor cause a terceiros (art. 491.º), estabelecendo uma presunção de culpa *in vigilando*, ilidível se os pais demonstrarem que cumpriram o seu dever de vigilância ou que os danos se teriam produzido ainda que o tivessem cumprido. Cristina DIAS, «A criança como sujeito de direitos...» cit., p. 98.

⁶⁶ É de atentar, no entanto, à opinião e decisão do menor, nomeadamente em casos em que a sua maturidade e discernimento com tal de coadunem e nos casos em que a intervenção médica seja menor (por exemplo a desinfeção de uma ferida ou administração de antibiótico). Neste sentido, V. Rosa MARTINS, «A criança, o adolescente e o acto médico. O problema do consentimento», in AAVV, *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp. 813-816.

⁶⁷ Vide, Pires de LIMA, Antunes VARELA, *Código Civil Anotado Vol. V*, Coimbra Editora, 1995, p. 352.

⁶⁸ De acordo com o artigo 11.º, n.º2, da Lei n.º 16/2001, têm os menores, a partir dos 16 anos de idade, o direito de realizar por si as escolhas relativas a liberdade de consciência, de religião e de culto.

⁶⁹ Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade...*, cit., pp 209, Maria de Nazareth Lobato GUIMARÃES, «Ainda sobre os menores...» cit., p. 196.

meio de corrigir comportamentos insurretos ou desobedientes. Após a reforma, tal previsão foi eliminada, pelo que é questionável e controverso os termos da sua aplicação.

Maria Clara Sottomayor começa por referir que o poder-dever de correção não tem cabimento na conceção atual das responsabilidades parentais, apresentando-se como um poder desatualizado “em relação ao direito vigente e à consciência jurídica da sociedade”. Assim, na opinião da autora, “a lei deve contribuir para uma cultura de afeto e de respeito interpessoal, nas relações familiares, e não perpetuar a ideia de que os pais têm poder sobre os filhos”⁷⁰, o que sustenta da análise texto da lei, nomeadamente dos artigos 1884.º e 1885.º do Código Civil e 36.º, n.º5, da CRP, que, ao não referirem a existência de um poder-dever de correção mas sim de educação, clarificam que os meios educativos a utilizar pelos progenitores nunca passarão pelo recurso a castigos físicos e corporais.

Para Armando Leandro, o poder de correção é “um poder de segundo grau que deve encarar-se sem carácter punitivo, dentro dos limites da autoridade amiga e responsável que a lei atribui aos pais e que, por isso, só pode ser exercido sem abusos, no interesse dos filhos e com respeito pela sua saúde, segurança, formação moral, grau de maturidade e de autonomia”⁷¹. Ora sendo a criança percecionada como sujeito de direitos, granjeando a sua proteção consagração constitucional, tendemos a concordar com este autor e com Cristina Dias, quando refere que o “poder de correção deixa de ser o poder dos pais castigarem e baterem nos filhos para passar a ser o poder-dever dos pais de educar e proteger a criança, de respeitar a sua autonomia e a sua diferença em relação aos pais. O dever de educação dos pais deve substituir a correção com carácter punitivo. O que não nos parece que afaste a correção com carácter educativo e é esta que deve admitir-se”⁷².

Em suma, o dever de correção fundado nos castigos corporais deve ser liminarmente afastado, sendo somente concebível a existência de um poder de repreensão com carácter educativo, pedagógico, com respeito pela autonomia, dignidade e voluntariedade do menor na orientação da sua vida e proporcional ao seu desenvolvimento harmonioso e salutar, com respeito pelas regras socialmente instituídas enquadrado no poder-dever de educar.

Foi propositada a sistematização utilizada de modo a podermos debruçar-nos a final sobre o poder-dever de sustento, no qual radica a obrigação de alimentos que está na origem desta análise (e que iremos desenvolver com maior profundidade adiante). Gomes Canotilho e Vital Moreira afiançam que

⁷⁰ Maria Clara SOTTOMAYOR, «Existe um poder de correção dos pais?», *Lex Famílie - Revista portuguesa de Direito da família*, Centro de Direito da Família, Ano 4, N.º 7, 2007, p. 128.

⁷¹ Armando LEANDRO, «Poder paternal...», *cit.*, pp 126/127.

⁷² Cristina DIAS, «A Criança como Sujeito de Direitos...», *cit.*, p. 96.

este poder-dever “envolve especialmente o dever de prover ao sustento dos filhos, dentro das capacidades económicas dos pais, até que eles estejam em condições (ou tenham obrigação) de o fazer. Daí o fundamento da obrigação de alimentos por parte do progenitor que não viva com os filhos”⁷³.

Desta afirmação poderemos retirar, então, algumas características que enformam o poder-dever de sustento. Desde logo, que a obrigação de alimentos implica que os progenitores tenham de providenciar não só as necessidades referentes à alimentação, mas também de saúde, segurança e educação da criança de forma a garantir um crescimento físico, intelectual e emocional salutar e adequado⁷⁴.

Aqui se infere que esta obrigação é mais abrangente que a obrigação de alimentos prevista no artigo 2003.º, n.º1, do CC, pois que se refere somente à questão do indispensável para sustento, vestuário e habitação, enquanto no caso dos menores, previsto no n.º2 do mesmo artigo, engloba ainda a instrução e educação. Por outro lado, aos pais caberá, dentro das suas capacidades financeiras, proporcionar aos menores um estilo de vida equivalente ao experimentado por estes⁷⁵.

Sinal excelso da obrigação dos pais de, em primeira linha, de prover ao sustento dos filhos, esta só cessa com a maioridade, mas não de forma automática, uma vez que se o maior de 18 anos não tiver ainda concluído a sua formação profissional, a obrigação de alimentos só cessará com a sua conclusão, nos termos previstos nos artigos 1880.º e 1905.º, n.º2, do CC⁷⁶; em contrapartida, tal obrigação pode, todavia, cessar ainda na menoridade, desde que os filhos se encontrem em condições de sustentar, pelo rendimento do seu trabalho ou outros, as despesas com o seu sustento, saúde, segurança e educação, de acordo com o artigo 1879.º do CC.

(ii) O plano patrimonial

Expondo agora a vertente patrimonial das responsabilidades parentais, nesta se incluem o poder-dever de representação e o poder-dever de administração dos bens do filho.

Com efeito, como prevê o artigo 123.º do Código Civil, os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos; destarte, surge o poder de representação que, inserido no espectro das responsabilidades parentais, é a forma de suprir a incapacidade de atuação do menor no âmbito

⁷³ J. J. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª Ed., revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 565.

⁷⁴ Neste sentido estatui também o artigo 27.º, n.º1, da Convenção sobre os Direitos da Criança.

⁷⁵ Rossana Martingo CRUZ, «A figura do encarregado de educação e a sua (des)conformidade com o regime das responsabilidades parentais no Código Civil». *Temas de Direito Privado - O direito privado na contemporaneidade: desafios e perspetivas.*, Braga, Publicações da Escola de Direito da Universidade do Minho. N.º 1, 2015, p. 183.

⁷⁶ Foi por força da Lei n.º 122/2015, de 1 de Setembro, que se verificou a alteração da obrigação de alimentos a filhos maiores ou emancipados, passando também esta a prever um limite etário para a obrigação de alimentos em casos de dissociação familiar. Vem desta forma responder à tendência de independência cada vez mais tardia dos filhos, bem como da crescente aposta em formação profissional.

negocial⁷⁷. Preceitua assim o artigo 1881.º, n.º 1, do Código Civil que “o poder de representação compreende o exercício de todos os direitos e o cumprimento de todas as obrigações do filho, excetuados os atos puramente pessoais, aqueles que o menor tem o direito de praticar pessoal e livremente e os atos respeitantes a bens cuja administração não pertença aos pais”.

Porém, não é possível asseverar que o poder de representação é absoluto; de facto, reconhecendo o menor como titular de direitos, vontades e aspirações que devem, de acordo com a sua maturidade, ser consideradas, o artigo 1878.º, n.º2, do CC prevê que deve “reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida⁷⁸”. Destarte é apontada estreita conexão entre a progressiva autonomia da criança e o dever de proteção dos pais, diminuindo esta última proporcionalmente ao acréscimo da primeira, funcionando então o seu desenvolvimento físico, cognitivo e emocional como limite ao exercício das responsabilidades parentais. Para tanto, afirma Rosa Martins que “[o]s pais, ao exercerem os concretos poderes-deveres que lhes competem, ao tomarem decisões relativamente à pessoa do filho, estão vinculados não só ao respeito pela personalidade deste, naquele momento, mas também ao próprio evoluir da personalidade do filho, deixando-lhe, na medida do possível, a liberdade para a sua autoconstrução⁷⁹”.

Tendemos a opinar em sentido concordante por dois motivos ponderosos: o primeiro refere-se à probabilidade de, com um maior envolvimento e independência dos menores, estes orientarem a sua vida em conformidade com os valores sociais preponderantes, propiciando (ainda que com acompanhamento parental) a sua vida adulta; por outro lado, e enfatizando que os pais não devem conformar as suas decisões à opinião dos menores, mas sim ter estas em consideração na sua determinação final, a adaptabilidade dos progenitores ao estágio de desenvolvimento dos filhos, de forma a conformar com este o exercício das responsabilidades parentais, contribui não só para um maior sucesso do exercício destas, como também para atingir o dever de respeito que pais e filhos se devem mutuamente, nos termos do artigo 1877.º do CC. Nas palavras de Diogo Leite de Campos, “[a] existência de deveres mútuos traduz a realidade de a relação de filiação não ser só tarefa dos pais, mas também dos filhos, de não ser só estabelecida no interesse destes últimos, mas também no dos pais. Assim, “a filiação traduz-se numa progressiva humanização de pais e filhos através de estritas relações de interdependência e comunicação⁸⁰”.

⁷⁷ Vide artigo 124.º do Código Civil.

⁷⁸ Tal ideia é reforçada pelo artigo 12.º, n.º1, da Convenção dos Direitos da Criança e assegurado na prática pela crescente participação dos menores nos assuntos que a este digam respeito, como é o caso do direito de audição no processo de regulação das responsabilidades parentais, previsto nos artigos 4.º, n.º 1, alínea c) e 5.º do RGPTC.

⁷⁹ Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade...*, cit., p. 235.

⁸⁰ Diogo Leite de CAMPOS, Mónica Martínez de CAMPOS, *Lições de Direito da Família*, 3ª edição, Coimbra, Almedina, 2016, p. 409.

Relativamente ao poder-dever de administração dos bens, previsto no artigo 1897.º do Código Civil devem os progenitores, com as exceções determinadas no artigo 1888.º, administrar os bens dos filhos com a mesma diligência com que administram os seus, pretendendo deste modo evitar uma gestão danosa do património do menor. Existe ainda um conjunto de atos a praticar pelos pais relativamente aos bens que cuja validade está dependente de autorização do Ministério Público, encontrando-se elencados nos artigos 1889.º e 1892.º do Código Civil, bem como nos artigos 2.º, 3.º e 4.º do DL n.º 272/2001, de 13 de Outubro.

A administração dos bens cessará com a maioridade ou emancipação dos menores, devendo então os bens ser restituídos na íntegra e no estado em que se encontrarem, de acordo com o artigo 1900.º do Código Civil.

b. Natureza das responsabilidades parentais

Não se afigura tarefa fácil encontrar uma definição consensual sobre a natureza jurídica das responsabilidades parentais; apresentando características de ordem pública e pela ordem jurídica sofrendo uma apertada vigilância, é mormente identificado como um poder funcional, altruísta, a ser exercido no interesse do menor, condicionando deste modo o seu feixe de poderes e conteúdo. Uma vez que a natureza jurídica das responsabilidades parentais se encontra estreitamente conexas com o seu fundamento, acolhemos a percepção de Rosa Martins que observa que as responsabilidades parentais se baseiam no estado de “dependência existencial” das crianças nos primeiros tempos de vida que as impede de prover de *per se* à satisfação das suas necessidades essenciais e na “vocaçãõ natural dos seus progenitores para acompanharem da melhor forma o crescimento do filho durante essa mesma fase”⁸¹.

Não estando na disponibilidade dos progenitores para, por estes, ser exercido livremente, antes apresentando carácter altruísta, com a finalidade de realização do desenvolvimento e superior interesse do menor, concordamos com Cristina Dias quando diz que “a auto-realização dos pais pelo cuidado parental não assume um carácter autoritário e individualista, como nas conceções tradicionais de poder paternal, mas um cariz altruístico, concretizado na relação e na comunicação com o filho, no respeito pela sua personalidade”⁸².

⁸¹ Rosa MARTINS, «Responsabilidades parentais no século XXI: A tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», *Lex Familiae - revista portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 5, N.º 10, 2008, pp. 36 e 37.

⁸² Cristina DIAS, «A criança como sujeito de direitos...», *cit.*, p.89.

Por outro lado, autores como Gomes da Silva e Fernando Pessoa Jorge consideram que se trata de um direito subjetivo, pois, similarmente aos interesses dos menores, existem interesses dos pais a serem preservados e realizados no exercício dos direitos e deveres de que estes são titulares, decorrentes das responsabilidades parentais⁸³.

Já uma terceira leva de autores, como Armando Leandro ou Jorge Miranda, defende que a natureza das responsabilidades parentais difere conforme estejamos perante o aspeto interno ou externo das mesmas; para tanto, Jorge Miranda afirma que no aspeto interno se encontra a função educativa dos progenitores, com os poderes-deveres com esta estreitamente relacionados, enquanto o aspeto externo se identifica com os poderes de representação. Para este autor, o aspeto interno afigura-se como um direito subjetivo enquanto o aspeto externo consiste num poder funcional⁸⁴. Na perspetiva de Armando Leandro distingue-se a natureza das responsabilidades parentais consoante sejam estas perspetivadas face à relação com o Estado e a terceiros ou entre pais e filhos. Quanto à primeira hipótese, o autor discorre as responsabilidades parentais como um “direito fundamental originário”, às quais, para além dos poderes de representação e administração dos bens, atribui a guarda do menor e o dever (poder) de orientar a sua educação, atendendo ao bem-estar do menor e à unidade da vida familiar. Considera assim a existência de um conjunto de deveres, a cumprir obrigatoriamente pelos progenitores, porquanto público é o interesse em tal, e que afiguram um *prius* relativamente aos poderes. Como tal refere que, “pois, que, embora os dois aspetos do poder e do dever estejam indissolúvelmente ligados, os poderes são atribuídos ao titular para lhe permitir cumprir os deveres”⁸⁵. Já na relação entre progenitores e filhos, conclui, indo ao encontro da maioria da doutrina, que as responsabilidades parentais se apresentam como um conjunto de poderes-deveres a exercer de forma altruísta, no interesse do menor.

Pires de Lima e Antunes Varela consubstanciam as responsabilidades parentais como direitos-deveres, rejeitando a designação de poderes funcionais ou direitos subjetivos, por considerarem que esta não evidencia a multiplicidade dos poderes concentrados na titularidade do pai e da mãe, percecionando-os antes como uma relação jurídica complexa⁸⁶. Neste sentido também, Heinrich Ewald Hörster configura os direitos familiares pessoais como direitos-deveres, compreendendo assim, identicamente, as responsabilidades parentais⁸⁷.

⁸³ Vide, Manuel Duarte Gomes da SILVA, Fernando Pessoa JORGE, *O Direito da Família no Futuro Código Civil*, Lisboa, 1963. p. 215.

⁸⁴ Jorge MIRANDA, «Sobre o poder paternal», *Revista de Direito e Estudos Sociais*, A. 32, (1-4), Jan.-Dez. 1990, pp 31-36.

⁸⁵ Armando LEANDRO, «Poder paternal...», *cit.*, pp 120 e 121; e Armando LEANDRO, «Direito e Direito dos Menores: síntese da situação em Portugal no domínio civil e no domínio para-penal e penal», *Infância e Juventude*, N. 1 (Jan/Mar 1990), pp. 10-11.

⁸⁶ Cfr. Pires de LIMA; Antunes VARELA, *Código Civil Anotado... cit.*, p. 390

⁸⁷ Heinrich Ewald HÖRSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português – Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Reimpressão da edição de 1992, Coimbra, Almedina, p. 256.

Ante o exposto, acolhemos a opinião da maioria da doutrina, ainda que com tímida abertura à conceção das responsabilidades parentais como direitos-deveres, enquadrando-as no âmbito dos poderes funcionais, e rejeitando liminarmente a aceção destas no conjunto de poderes subjetivos; tal decorre da própria noção de poder subjetivo pois que, segundo António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, “só se nos depara um direito subjetivo quando o exercício do poder jurídico respetivo está dependente da vontade do seu titular. O sujeito do direito subjetivo é livre de o exercer ou não”⁸⁸. Ora tal característica de discricionariedade de exercício levar-nos-ia a questionar o fundamento da intervenção do Estado em situações de risco da criança, e não se coaduna, desde logo, com o conteúdo das responsabilidades parentais que se traduzem num feixe de poderes- deveres funcionalizados aos interesses da criança, não sendo assim de exercício livre, mas sim “do modo que for exigido pela função do direito, pelo interesse que ele serve”⁸⁹, neste caso, do menor, sob pena de incorrerem numa limitação ou inibição ao exercício das responsabilidades parentais⁹⁰.

Aproxima-se então muito mais da definição de poder funcional apresentada por Luís A. Carvalho Fernandes, que o percebe como um “direito de conteúdo altruísta, quando existe uma situação de dissociação subjetiva entre a titularidade do poder e a titularidade do interesse protegido”⁹¹. Assim, no âmbito das responsabilidades parentais, têm os progenitores de exercer os seus poderes “pelo modo exigido pela sua função”⁹², não procurando satisfazer os seus interesses, embora possa suceder de forma conexas à satisfação dos interesses dos menores. Como expõe Maria Clara Sottomayor, “a auto-realização dos pais como uma das finalidades inerentes ao cuidado parental assume, não um cariz autoritário e individualista, como nas conceções tradicionais do poder paternal, mas um cariz altruístico, que se concretiza na relação afetiva e na comunicação com a criança, no respeito pela sua personalidade, assim como na atitude de colocar os interesses da criança acima dos seus”⁹³.

⁸⁸ Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª edição. Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 179.

⁸⁹ Neste sentido, Pereira COELHO e Guilherme De OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, cit., p. 153.

⁹⁰ A propósito da funcionalização das responsabilidades parentais afirmou-se o Parecer n.º 8/91, de 16 de janeiro de 1992 da Procuradoria-Geral da República.

⁹¹ Luís A. Carvalho FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil. Fontes, Conteúdo e Garantia da Relação Jurídica*. 5.ª edição revista e atualizada Vol. II. Lisboa, Universidade Católica Editora, 2010, pp. 641-642.

⁹² Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade...*, cit., pp. 189, nota 426.

⁹³ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, cit., p. 25.

CAPÍTULO III – A OBRIGAÇÃO DE ALIMENTOS DEVIDOS A MENORES

1. Noção e características da obrigação de alimentos

Como já supramencionado, a especial obrigação dos progenitores proverem ao sustento seus filhos, enquanto dever de manutenção, radica nos efeitos da filiação e integra o conteúdo das responsabilidades parentais, nos termos do artigo 1878.º, n.º 1, do CC e 36.º, n.º 5, da CRP. Define assim Remédio Marques a obrigação de alimentos “uma prestação de coisa (de *dare*, *in casu*, traduzidas em obrigações pecuniárias) ou de prestação de facto (de *facere*), que visam satisfazer o sustento, vestuário, habitação, e bem assim, se o alimentando for menor, a sua instrução e educação”⁹⁴.

Neste sentido, Ceballos percebe a obrigação de alimentos como inserida princípio da solidariedade familiar a qual, segundo este, resulta de um “deber de socorro mutuo” e de uma “interdependência recíproca entre los membros del grupo”⁹⁵; o mesmo autor subdivide a solidariedade familiar em afetiva e económica – a primeira porque se encontra interligada e dependente da relação biológica e a segunda porque se exterioriza sob a forma de prestação pecuniária⁹⁶.

Afirma assim Remédio Marques, a par de Ceballos, que a solidariedade familiar consiste numa obrigação natural que se transverte em obrigação jurídica quando assume a configuração de prestação de alimentos⁹⁷.

É indiscutível a sua correlação com os direitos fundamentais, constitucionalmente previstos, nomeadamente o direito à vida e à integridade física. Não sendo nossa pretensão (ou possível) debruçarmo-nos sobre a proteção constitucional da criança, detém a criança o direito a uma vida digna, com a devida proteção das suas necessidades básicas, nos termos do artigo 69.º da CRP. Radicado no direito à vida condigna, enquanto direito de personalidade, nas palavras de L.P. Moitinho de Almeida, “o interesse protegido pela lei com a imposição da obrigação de alimentos é o interesse pela vida de quem deles carece, que é um interesse individual tutelado por motivos humanitários”⁹⁸.

Por conseguinte, e afigurando-se preponderante a sobrevivência do filho, prevalecente face aos interesses dos progenitores, devemos encarar a dissolução conjugal dos progenitores por forma a que não prejudique, de forma alguma, a criança; autonomizando-se o instituto dos alimentos, nos termos do artigo 1905.º do Código Civil, assume tal direito importância primordial, ampliada após a dissolução do

⁹⁴ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos (devidos a menores)*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pp 32 e 38

⁹⁵ Cfr. Óscar Buenaga CEBALLOS, *La Familia y la Seguridad Social*, Librería-Editorial Dykinson Madrid,, 2014, pp. 46-47.

⁹⁶ *Idem*, p. 64.

⁹⁷ Cfr. J. P. Remédio MARQUES, «O nascimento e o dies a quo da exigibilidade do dever de prestar por parte do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores», *Cadernos de Direito Privado*, n.º 34 (abril/junho 2011), p. 26; Óscar BUENAGA CEBALLOS, *La Familia y la seguridad social...* cit., p. 61.

⁹⁸ Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos no Código Civil de 1966», *Revista da Ordem dos Advogados*, 1968, p. 94.

matrimónio e, como tal, carecida de regulação no cerne das responsabilidades parentais, nos termos dos artigos 45.º e ss do RGPTC.

Subsumindo-se ao vínculo biológico estabelecido, vigorará enquanto se verificar a incapacidade do sujeito menor, percecionando-se o progenitor, permanentemente e de forma irrefutável, como devedor do seu sustento.

Carbonnier dá-nos assim uma aceção do conteúdo dos alimentos, neste incluindo tudo o que a criança necessita, e que extravasa a definição de alimentos *tout court*⁹⁹, compreendendo deste modo os dispêndios com a sua instrução e educação, situações de lazer e tudo o demais indispensável ao bem-estar da criança¹⁰⁰.

Cumprе reforçar que, quando se refere ao *quantum* da prestação de alimentos, não está em causa somente a satisfação das necessidades básicas do menor, imprescindíveis para a sua sobrevivência, mas tudo aquilo que a criança necessita, atendendo à sua condição social, a sua evolução e cognição, bem como o estado de saúde, visando assim o seu normal e salutar desenvolvimento físico, intelectual, moral e emocional¹⁰¹. Neste sentido também decidiu o Tribunal da Relação de Guimarães, em 11-07-2013¹⁰², ao referir que “ [o] superior interesse da criança deve estar sempre presente em cada caso concreto e, com ele, pretende-se assegurar um desenvolvimento harmonioso da criança ou jovem, tendo em conta as suas necessidades, bem como a capacidade dos pais para as satisfazer e ainda os valores dominantes no meio envolvente”, bem como que “[a]os progenitores compete criar para os filhos uma condição de vida que corresponda a um patamar normal dentro das condicionantes sócio-económicas de que disponham”. Concluiu referindo que esta obrigação de alimentos deve ser fixada de modo a que os progenitores se sintam comprometidos e envolvidos na realização do bem-estar do filho, sobrelevando-se as necessidades deste às daqueles.

Assume, neste âmbito, a obrigação de alimentos o designado direito familiar patrimonial, uma vez que concerne a relações, originariamente obrigacionais, que são estudadas no direito da família porque os seus sujeitos são, simultaneamente, sujeitos de uma relação familiar; deste modo, veem-se as

⁹⁹ Cfr. Jean CARBONNIER, *Droit Civil, Tome II, La Famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, 1996, p. 521.

¹⁰⁰ Neste sentido vide Sónia MOREIRA, «A autonomia do menor no exercício dos seus direitos», *Scientia Iuridica*, Tomo L, n.º 291, Setembro-Dezembro, 2001, pp. 159 a 194 e Ana LEAL, *Guia Prático da Obrigação de Alimentos*, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2014, p. 9.

¹⁰¹ Cfr. Helena Gomes de MELO, *et al*, *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, cit., p. 96.

¹⁰² Processo n.º 232/10.3TBAVV-B.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/cc9dc32112a72eb980257bbb0037d109?OpenDocument>.

relações patrimoniais influenciadas no seu regime por essa circunstância, desenvolvendo-se a sua autonomia na dependência da relação familiar¹⁰³.

Quanto à natureza dos alimentos, contamos os alimentos naturais, civis ou as despesas de demanda. Os primeiros são todos aqueles indispensáveis e fundamentais à sobrevivência, como a alimentação em si; já os segundos, destinam-se a assegurar a manutenção da qualidade de vida do alimentado, identificando-se com as despesas com o lazer, habitação, vestuário, educação, etc., aferidas de acordo com o *status* social deste. Já as despesas de demanda são aquelas que se encontram relacionadas com os gastos com a ação de alimentos. No que se refere ao vínculo obrigacional, podem os alimentos ser legais, decorrendo, neste caso, da obrigação da lei que remonta às relações familiares (parentesco, adoção, filiação, afinidade, etc.); contratuais, quando decorrem de um acordo ou convenção¹⁰⁴, ou testamentárias¹⁰⁵, resultantes de uma disposição testamentária¹⁰⁶.

Por forma a melhor compreender as várias particularidades que conformam a obrigação de alimentos, cumpre agora analisar as suas principais características.

a. Patrimonialidade

A primeira das características encontra a sua previsão legal no artigo 2005.º, n.º 1, do Código Civil, referindo que os alimentos devem ser fixados em prestações pecuniárias mensais, salvo se houver acordo ou disposição legal em contrário, ou se ocorrerem motivos que justifiquem medidas de exceção. Deste modo, a prestação de alimentos consiste, normalmente, numa prestação de índole patrimonial, determinável em dinheiro, na medida em que visa satisfazer as necessidades do credor alimentar¹⁰⁷. Neste sentido vem também o aresto do Supremo Tribunal de Justiça de 13-09-2018¹⁰⁸, mencionando que “a obrigação de alimentos devidos a menor apresenta-se, por regra, como obrigação de prestação de coisa (*de dare, in casu*, traduzida em obrigação pecuniária) ou de prestação de facto (*de facere*), que visa, segundo o art. 2003.º, n.ºs 1 e 2 do C. Civil, satisfazer o seu sustento, habitação, vestuário, instrução e educação, devendo nos termos do disposto no art. 2005.º, n.º 1 do C. Civil, ser fixada sob a forma de prestação pecuniária mensal”.

¹⁰³ Neste sentido *vide* Pereira Coelho; Guilherme Oliveira, *Curso de Direito da Família... cit.*, p. 151.

¹⁰⁴ Estes podem ser livremente contratualizados, ao abrigo do artigo 405.º do CC, no que se refere à autonomia da vontade privada.

¹⁰⁵ Tanto estes como aos alimentos contratuais encontram-se previstos no disposto na primeira parte do artigo 2014.º, n.º 1, do CC, aplicando-se, com as devidas adaptações, tudo quanto esteja regulado para os alimentos legais.

¹⁰⁶ Cfr. Eduardo dos SANTOS, *Direito da Família*, Coimbra, Almedina, 1999, p. 640 e Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...», *cit.*, pp 93-94.

¹⁰⁷ Neste sentido, Ana LEAL, *Guia Prático...*, *cit.*, p. 12.

¹⁰⁸ Processo n.º 1231/14.1TBCSC.L1.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c30ecdf75a2cf5cc8025830800393d3f?OpenDocument>

Apesar de alguns autores considerarem que se deveria tratar de uma prestação em espécie¹⁰⁹, pois que tem como objetivo último a satisfação das necessidades do alimentado, o seu objeto é uma prestação pecuniária mensal. Não obstante, o mesmo artigo 2005.º consagra desde logo exceções; para além das já referidas (haver acordo das partes, disposição legal que imponha o pagamento dos alimentos em termos diferentes da prestação mensal, ou a existência de motivos que justifiquem medidas de exceção), a mais substancial é a que se encontra no n.º2, que prevê a possibilidade de o alimentante requerer, mediante a prova das razões justificativas da impossibilidade de cumprimento da prestação pecuniária, a prestação dos alimentos em sua casa e companhia em substituição daquela. Não se encontrando o Juiz necessariamente adstrito a deferir tal pedido, poderá este ser recusado, se entender que existem razões que desaconselhem o seu deferimento¹¹⁰.

Por outro lado, nada impede que seja fixada uma prestação pecuniária única em alternativa¹¹¹ a várias prestações mensais, devendo esta ter em consideração o período de tempo em que previsivelmente se irão manter as necessidades do credor para computar o montante a concertar. No entanto, esta opção, apesar de não se encontrar vedada, é desaconselhada, não se afigurando como a solução mais adequada, atendendo a que os menores têm necessidades gradativas, que crescem com a idade, e carências imprevisíveis, tornando difícil a gestão do montante em função das necessidades, atuais e futuras, do menor. Ademais, poderá acarretar uma maior desresponsabilização e alienação do progenitor perante o menor. De facto, idealmente existiria uma salutar convivência entre progenitor não residente, normalmente o obrigado da prestação, e o filho, o credor; com a eleição pela prestação única assistiríamos a um enfraquecimento dessa relação, por considerar o devedor que a sua incumbência estaria efetivada pelo pagamento, desconsiderando as demais obrigações que tem para com o menor, inseridas no conteúdo das responsabilidades parentais.

b. Variabilidade e atualidade da prestação

A variabilidade é outro dos traços intrínsecos às prestações alimentares; estando *quantum* da prestação de alimentos dependente da conexão entre as necessidades do alimentado e as possibilidades do obrigado, de acordo com o artigo 2004.º do Código Civil, poderá sofrer alterações quando se verificarem variações nas circunstâncias que estiveram na base da sua determinação.

¹⁰⁹ Pires de LIMA e Antunes VARELA, *Código Civil anotado...cit.*, p. 583.

¹¹⁰ Cfr. L. P. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...», *cit.* Pp. 103-104.

¹¹¹ Cfr. Ana LEAL, *Guia prático... cit.*, p. 12.

Assumindo carácter pecuniário, nos termos dos art.º 551.º, n.º 1¹¹², e 2012.º, ambos do CC, apresenta carácter variável, podendo ser reduzido ou aumentado consoante as alterações verificadas no binómio necessidade-possibilidade, sendo modificável a todo o tempo¹¹³.

Ante o normal desenvolvimento dos menores, as suas necessidades podem oscilar, de forma tendencialmente crescente, podendo a estas crescer despesas extraordinárias. Neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07-06-2018 refere que “ a prestação alimentar a favor de filho menor fixada por acordo dos pais na acção de regulação das responsabilidades parentais, pode, em qualquer altura, sofrer alteração, para mais ou para menos, quando circunstâncias supervenientes tornem necessário alterar o que estiver estabelecido, atendendo aos interesses da criança (artigos 40.º, n.º 1 e 42.º, n.º 1, do RGPTC)”¹¹⁴, acrescentando que devem entender-se por circunstâncias supervenientes tanto as circunstâncias ocorridas posteriormente à decisão, bem como as anteriores que não tenham sido alegadas por ignorância ou outro motivo ponderoso¹¹⁵.

Da mesma forma, as possibilidades do devedor não são inertes, pelo que a sua situação económico-financeira pode impedir que despenda sempre a mesma quantia; neste caso, cabe ao devedor o ónus de alegar e provar as circunstâncias supervenientes que fundamentam a alteração do regime do exercício das responsabilidades parentais no sentido da redução da prestação de alimentos ao filho menor¹¹⁶.

Deste modo, para proceder à modificação da prestação após a sua fixação, é necessário formular pedido de alteração dos alimentos fixados nos termos do artigo 2012.º do CC e 42.º do RGPTC, podendo estes ser reduzidos, aumentados ou onerar outra pessoa com tal obrigação. A sentença daí exarada, que modifica e fixa o novo montante da prestação de alimentos, produz efeitos a partir da data da formulação do pedido de alteração, nos termos do artigo 2006.º do CC.

c. Periodicidade

Como vimos, e salvo exceções legalmente contempladas, nos termos do artigo 2005.º do Código Civil a prestação de alimentos apresenta-se como uma prestação pecuniária mensal e, como tal, com

¹¹² Nos termos dos artigos 550.º e 551.º do CC, poderá haver modificação da obrigação de alimentos por atualização da prestação; para que a adaptação se faça anualmente e de forma automática, deve fixar-se na decisão inicial uma cláusula de atualização do montante a pagar à taxa de inflação ou à taxa de crescimento dos salários, logrando assim uma maior proteção do carente de alimentos, bem como uma redução de conflitos judiciais. Neste sentido Cfr. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...cit.*, p. 354.

¹¹³ Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...*, cit., pp. 100-101.

¹¹⁴ Processo n.º 9217/15.2T8LRS-A.L1, disponível em http://www.pgdilisboa.pt/jurel/jur_mostra_doc.php?nid=5487&codarea=58&.

¹¹⁵ Os fundamentos usualmente invocados para efeito de alteração consistem na diminuição ou aumento da taxa de inflação, no aumento do custo de vida, na depreciação do valor da moeda, numa alteração das circunstâncias financeiras do obrigado ou numa situação de modificação das necessidades das crianças. Cfr. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, cit. p.313.

¹¹⁶ Vide neste sentido Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12-01-2017, processo n.º 826/09.0 TMLSB-C.L1, disponível em http://www.pgdilisboa.pt/jurel/jur_mostra_doc.php?codarea=58&nid=5195.

caráter periódico, renovável continuamente no tempo, neste caso coincidente com o termo do mês, até à cessação da obrigação.

Podendo estas assumir-se como prestações de execução continuada, periódicas ou com trato sucessivo¹¹⁷, de acordo com Remédio Marques, “as prestações em dinheiro, enquanto conteúdo dos alimentos, são prestações periódicas com trato sucessivo que se renovam sucessivamente em singulares prestações, no final de cada período considerado”¹¹⁸.

Importa, no entanto, afastar a aplicação do artigo 781.º do Código Civil, segundo o qual a falta de realização de uma das prestações importa o vencimento de todas; apesar de o alimentante poder ser condenado ao pagamento de todas as prestações alimentícias, as mesmas só podem ser exigidas com o seu vencimento que, como já foi dito, é sucessivo e periódico e identificável com o prazo estipulado para o seu pagamento. Falamos de distintas obrigações, as vencidas e as vincendas, justificando assim a aplicação de regras distintas.

d. Indisponibilidade, irrenunciabilidade, impenhorabilidade e intransmissibilidade ¹¹⁹

Tal como prevê o artigo 2008.º do Código Civil, o direito a alimentos é um direito pessoal, inerente à pessoa do alimentado, com a finalidade de garantir a sua subsistência. Apresenta-se assim como indisponível, irrenunciável, impenhorável e intransmissível, pois que, como refere Eduardo Santos, “os alimentos têm por fim a satisfação de necessidades irrenunciáveis, a conservação da vida, que é um direito inalienável”¹²⁰.

Quanto à primeira característica, da indisponibilidade, tal significa que não se poderá dispor sobre a prestação de alimentos num contrato ou acordo, podendo somente acordar quanto ao seu montante ou forma de prestar. Assim refere o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17-01-2012, expondo que “[a] obrigação de alimentos, integrante da constelação de direitos-deveres que constitui o conteúdo das responsabilidades parentais, tem um cariz de indisponibilidade e de irrenunciabilidade (artigo 1882º do Código Civil). Nessa medida, qualquer sentença reguladora do exercício dessas responsabilidades não

¹¹⁷ Cfr Antunes VARELA, *Direito da Família* Vol. I, 4.ª Edição, Livraria Petrony, 1996, p.92-97.

¹¹⁸ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre alimentos...* cit, p. 113.

¹¹⁹ Vide Parecer do Conselho Superior de Magistratura de 06 de Julho de 2015, com o assunto Projeto de Lei n.º 975/XII/4ª (PS) - «Altera o artigo 1905.º do Código Civil e o artigo 989.º do Código de Processo Civil, melhorando o regime de alimentos em caso de filhos maiores ou emancipados», disponível em https://www.csm.org.pt/ficheiros/pareceres/2015/2015_06_06_parecer_regimealimentosmaiores_emancipados.pdf.

¹²⁰ Eduardo dos SANTOS, *Direito da Família*, cit. p. 643.

pode deixar de fixar um vínculo, a cargo do progenitor não guardião, e que é o retrato do seu contributo para o sustento e sobrevivência condigna do filho (artigos 1878º, nº 1, e 1905º, do Código Civil)”¹²¹.

Já no que à irrenunciabilidade se refere, e por estarmos perante um direito pessoal do alimentado, este não poderá dispor das prestações futuras¹²², podendo fazê-lo, somente, quanto às prestações vencidas, nos termos do artigo 2008.º, nº2, 1ª parte. Remédio Marques é perentório ao afirmar que “estão credor e devedor de alimentos proibidos de, mediante recíprocas concessões, prevenirem ou extinguirem um conflito atinente ao pagamento de alimentos futuros, contanto que esse contrato importe na diminuição ou renúncia de montantes que seriam legalmente devidos”¹²³.

Destinado a satisfazer as necessidades a quem, por si, não lhes pode fazer face, tem, como referem Pires de Lima e Antunes Varela, subjacente um interesse público, pelo que não é possível a renúncia a este sem mais¹²⁴.

Não poderá, igualmente, o direito à prestação de alimentos ser penhorado, nos termos dos artigos 2008.º, nº2, do Código Civil e 736.º do CPC, equiparando-se a uma impenhorabilidade absoluta.

Ademais, a prestação de alimentos apresenta-se como uma exceção à regra da admissibilidade de cessão presente no artigo 557.º do CC, prevista a sua intransmissibilidade na parte final do próprio artigo, ante a natureza pessoal por esta assumida, não sendo assim permitido ao credor de alimentos ceder a totalidade, ou parte do seu crédito a um terceiro, com ou sem autorização do devedor.

e. Natureza Intuito Personae

Atendendo à natureza pessoal do direito a alimentos, este encontra-se intimamente ligado à pessoa do credor, sendo inseparável da pessoa deste e do devedor e não se transmitindo, por sucessão, com a morte do obrigado ou alimentado, como elenca o artigo 2003º nº1 alínea a) do CC. Aqui radica a natureza *intuitu personae* da mesma.

No entanto, autores como Capelo de Sousa mencionam que a transmissão por *mortis causa* pode ser acordada pelas partes, de forma a permitir a transmissão sucessória. Afirma ainda que tal apenas

¹²¹ Processo nº 3946/08.4TBRR.L1-7, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/5986adb6e6e3b66c8025799900398853?OpenDocument>

¹²² É como tal nulo o contrato, qualquer que seja o seu fim e natureza, que importe a renúncia a alimentos futuros. Cfr. J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...*, cit. p. 119 e L. P. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...» cit., p. 108

¹²³ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* cit. p. 116, nota 163.

¹²⁴ Cfr., Pires de LIMA, Antunes VARELA, *Código Civil Anotado.. cit.*, p. 589.

se aplica às prestações vincendas, pois as vencidas, sendo já exigíveis, transmitem-se nos termos gerais, constituindo-se dívidas da respetiva herança do obrigado¹²⁵.

Tal não impede, porém, a eventual responsabilização de herdeiros do devedor de alimentos, quando estes sejam obrigados nos termos gerais do artigo 2009.º, n.º 1 do Código Civil.

f. Exigibilidade

Relacionada com a atualidade da prestação encontra-se a sua exigibilidade; sendo um direito atual, não pode aplicar-se ao passado, atentas as regras *nemo alitur in praeteritum e in praeteritum non vivitur* - ou de que os “aliments ne s`arréragent pas”¹²⁶, pelo que, nos termos do artigo 2006.º do CC, os alimentos são devidos desde a proposição da ação, sendo exigíveis após o trânsito em julgado da decisão ou, nos casos em que já estejam fixados pelo tribunal ou por acordo, desde o momento em que o devedor se constitui em mora¹²⁷.

De acordo com o artigo 386.º do CPC, no caso da providência cautelar de alimentos provisórios – artigo 2007.º do Código Civil -, estes são exigíveis desde o primeiro dia do mês subsequente à data de dedução do pedido.

g. Impossibilidade de compensação

Socorrendo-se os progenitores, não raras vezes, de ardis que permitam a diminuição da carga económica associada ao sustento de um menor, o legislador vedou, no caso da prestação de alimentos, a possibilidade de compensação desta com outro direito de crédito que eventualmente exista entre o devedor e o progenitor a quem tenha sido atribuída a guarda, afastando assim a aplicação da regra geral presente no artigo 847.º do Código Civil.

Efetivamente, uma vez que a prestação de alimentos se destina a satisfazer não as necessidades do progenitor guardião, mas sim do menor, sendo utilizada exclusivamente no seu interesse, a possibilidade de compensação creditória acarretaria prejuízo para o menor, ficando este privado de alimentos de que carece e que se encontram judicialmente fixados. Importa assim ter presente a distinção entre as

¹²⁵ Vide Rabindranath Capelo de SOUSA, *Lições de Direito das Sucessões, Vol. I*, 3ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1990, pp. 283-284. No mesmo sentido, vai Diogo Leite de CAMPOS, Mónica Martinez de CAMPOS, *Lições de Direito das Sucessões*, cit. p. 548.

¹²⁶ Cfr. Moitinho de ALMEIDA. «Os alimentos ...», cit., pp. 20 e 21 e Vaz SERRA, «Obrigação de alimentos», cit., p. 154.

¹²⁷ Decidiu, neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 06-04-2006, referindo que “os alimentos só são devidos a contar da data da constituição em mora do obrigado ou do pedido judicial, factos idóneos para dar conhecimento ao obrigado da exigência do alimentando (ut artº 2006º Cód. Civil)”.
Acórdão disponível em http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7557856d5184d85180257157004ea685?OpenDocument&Highlight=0,*nemo.alitur.in.praeteritum.e.in.praeteritum.non.vivitur*.

questões situadas no âmbito da relação do casal e da dissolução do vínculo conjugal, como poderá ser o caso de existência de um direito de crédito entre estes, que em nada tem a ver com o dever legal de contribuir para o sustento dos filhos¹²⁸.

Como explicam Pires de Lima e Antunes Varela, “[a] razão da exceção está ainda, manifestamente, no fim singular a que a obrigação alimentícia se destina. A disposição acentua expressamente a ideia de que a impossibilidade legal da compensação se mantém, mesmo que as prestações alimentícias se encontrem vencidas, para afastar a conclusão de que, uma vez provado que a falta de pagamento oportuno de uma ou mais prestações alimentícias não impediu, de facto, que o credor sobrevivesse, desapareceu o obstáculo legal que impedia a compensação. Não podem, com efeito, ser ignoradas nem subestimadas as consequências graves que o não cumprimento oportuno das prestações em dívida muito provavelmente terá tido na situação de necessidade do credor e o agravamento dela, que a extinção da dívida por compensação acabaria por provocar”¹²⁹.

h. Obrigação por tempo incerto

Se quanto ao exercício das responsabilidades parentais poderemos falar de uma obrigação limitada temporalmente, cessando normalmente com a maioridade, a obrigação de alimentos apresenta-se de forma distinta; tal relaciona-se com o facto de esta se prolongar no tempo conforme durarem as necessidades do alimentado, concomitantemente com as possibilidades do alimentante. Reveste assim uma duração indeterminada, que perdurará enquanto se mantiverem os pressupostos que estiveram na sua origem¹³⁰.

Nos casos em que a obrigação de alimentos é devida a menor, inserida no dever de assistência entre pai e filhos, esta extingui-se-ia, *ab initio*, quando o filho atingisse a maioridade¹³¹; no entanto, para os casos em que, atingindo a maioridade, não tenha ainda o alimentado concluído a sua formação, com a entrada em vigor da Lei n.º 122/2015, de 1 de Setembro, assistiu-se a uma transformação da obrigação de alimentos a filhos maiores ou emancipados, alterando a redação do art.º 1905.º do Código Civil, passando agora a prever que: “[p]ara efeitos do disposto no artigo 1880.º, entende-se que se mantém para depois da maioridade, e até que o filho complete 25 anos de idade, a pensão fixada em seu benefício

¹²⁸ No mesmo sentido vem o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 10-07-2014, referindo que “[p]ara além de não serem [os progenitores] reciprocamente credor e devedor (nenhum deles é titulares do crédito), a compensação não opera no crédito por alimentos. Se, no caso, a admitíssemos, o menor ficaria prejudicado por falta de alimentos judicialmente fixados no seu interesse, com injustificado benefício dos pais obrigados, à margem da reavaliação das suas necessidades e das possibilidades dos últimos.”. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/itrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/2a01d6a2fa44719d80257d4d0049f662?OpenDocument>.

¹²⁹ Pires de LIMA, Antunes VARELA, *Código Civil Anotado*, cit. p. 590.

¹³⁰ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...*, cit. p. 114.

¹³¹ *Idem*, p. 115.

durante a menoridade, salvo se o respetivo processo de educação ou formação profissional estiver concluído antes daquela data, se tiver sido livremente interrompido ou ainda se, em qualquer caso, o obrigado à prestação de alimentos fizer prova da irrazoabilidade da sua exigência”.

Consequentemente, verificando-se esta hipótese, a obrigação de alimentos manter-se-á sempre que o seu cumprimento seja razoavelmente exigível e durante o período necessário para que a formação do jovem se complete, nos termos do artigo 1880.º e 1905.º, n.º2, do CC^{132 133}.

2. Pressupostos e medida da obrigação de alimentos

Em termos gerais, reconhecemos como pressupostos genéricos da obrigação legal de alimentos, *prima facie*, a necessidade económica do credor, como averiguação de impossibilidade de este prover, integral ou parcialmente, à sua própria sustentação, e, em segundo lugar, a existência de uma pessoa da lista de obrigados plasmada no art.º 2009.º, n.º 1 do Código Civil, neste caso, o progenitor, que se encontre em situação económica que lhe possibilite o provimento, total ou parcial, da subsistência do credor¹³⁴.

Concebemos assim como sujeitos da obrigação de alimentos aqueles que estão obrigados a prestá-los, identificado como o sujeito passivo, indicado como devedor ou alimentante, e os quem têm necessidade de o receber, o sujeito ativo, designado de credor de alimentos ou alimentado.

A medida ou extensão da obrigação de alimentos encontra-se prevista no artigo 2004.º do Código Civil, assentando no equilíbrio do binómio possibilidades do alimentante e necessidades do alimentando. Juntamente com tais critérios legais, o n.º 2 do artigo 2004.º abre ainda espaço para a possibilidade de o alimentando proceder à sua própria subsistência. Apresentando-se como adequados a meios e carência, aferidas no momento de fixação da prestação, estes conceitos indeterminados carecem de concretização casuística.

A situação de necessidade prevista na lei, enquanto facto primordial de obtenção da prestação alimentar, incorpora então diversos graus de indeterminação, que exigem uma atividade construtiva na

¹³² Terminando o período de formação, e revelando-se o jovem carente de alimentos, poderá este demandar os seus ascendentes (ou outros eventuais obrigados), nos termos gerais da obrigação de alimentos previstos no artigo 2003º do CC.

¹³³ Neste sentido *vide*, entre outros, as decisões do Tribunal de Relação de Guimarães de 20-03-2018 no processo nº 771/10.6TBVCT-D.G1, e do Tribunal da Relação de Coimbra de 19-12-2017, processo nº 1156/15.3T8CTB.C2.

¹³⁴ Cfr. J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...*, cit., p. 186 e Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit., p. 295.

decisão, estando esta condicionada não só por um requisito objetivo, mas também por vários requisitos subjetivos¹³⁵.

Por outro lado, refletindo este cálculo de igual modo os meios de quem tiver que prestar os alimentos, deve ser aferida não só a possibilidade económica do alimentante, como a viabilidade deste prover os alimentos sem prejuízo para a sua própria sustentação, uma vez que não se afigura plausível impor tal sacrifício, exigindo-se a harmonia entre as necessidades de um e as possibilidades de outro¹³⁶.

Por conseguinte deve a delimitação pautar-se pelos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, num exercício de consideração dos meios de que dispõe o devedor de alimentos e das necessidades do credor, devendo os alimentos fixados ser consonantes com esses meios¹³⁷.

Constitui então a prestação de alimentos, simultaneamente, uma obrigação do progenitor e um direito do filho menor, com vista à sua manutenção e desenvolvimento intelectual, físico e emocional, pelo que a determinação do seu quantitativo deve ser feita por forma a assegurar não só o indispensável à subsistência do menor, afirmando-se como imperativo ético e social inalienável, mas considerar identicamente no seu cálculo as circunstâncias especiais das pessoas a alimentar, como a idade, o sexo, o estado de saúde e a situação social, passíveis de modificar as necessidades de manutenção e elevando, desta forma, o seu quantitativo¹³⁸, em condições idênticas às que usufruía antes da rutura familiar.

Contudo, esta questão não se apresenta como pacífica entre a doutrina; de facto, enquanto autores como Ana Leal¹³⁹ defendem uma quantificação e fornecimento em montante adequado e coincidente com o nível adequado de vida, observado anteriormente, posição desde logo corroborada por Tomé d'Almeida Ramião que defende ser de manter o “padrão de vida”¹⁴⁰, já Vaz Serra¹⁴¹ e Moitinho de Almeida¹⁴² defendem que o montante adstrito ao pagamento da pensão de alimentos deve restringir-se à satisfação das necessidades indispensáveis.

Seguimos o entendimento propugnado por Ana Leal e Tomé d'Almeida Ramião. De facto, não podemos considerar que a carência de alimentos se esgota nas condições mínimas de sobrevivência, mas antes, sempre que possível no caso concreto, deverá atender igualmente a um mínimo de condições de conforto, à contabilização das necessidades da crianças da mesma forma que o seriam na constância

¹³⁵ Cfr. J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...cit.*, p. 186

¹³⁶ Neste sentido João Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo... cit.*, pp. 77-78 e L. P. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...», p. 96.

¹³⁷ Vide, Ana LEAL, *Guia Prático... cit.*, p. 10.

¹³⁸ Cfr. L. P. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...», pp. 96-97.

¹³⁹ Ana LEAL, *Guia Prático... cit.*, pp. 10.

¹⁴⁰ Cfr. Tomé d'Almeida RAMIÃO, *O divórcio e questões conexas... cit.*, p. 150.

¹⁴¹ Cfr. Vaz SERRA, «Anotação ao Acórdão de 21-06-1968», *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 102, (1969-1970), n.º 3398, p. 262.

¹⁴² Cfr. L. P. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...», *cit.*, p. 93.

do matrimónio, impedindo desta forma uma rutura absoluta com o nível de vida que o menor usufruía durante a convivência com ambos os progenitores e minorando as consequências, patrimoniais e psicológicas, que, invariavelmente, da dissolução sobrevém.

Não podemos, no entanto, deixar de denotar que a manutenção do nível de vida verificado na constância de matrimónio após a dissolução deste só será possível atendendo às possibilidades do progenitor¹⁴³, sustando possíveis desproporcionalidades.

Analisaremos especificadamente agora cada um dos pressupostos que convergem para a determinação da medida de alimentos.

a. As possibilidades do alimentante

O primeiro dos pressupostos para a fixação da prestação de alimentos é que o obrigado a esta (devedor), tenha os meios suficientes para a satisfação da sua obrigação. No entanto, não se pretende que estes sejam despendidos até à extenuação, mas sim fixar de forma criteriosa, que os alimentos se apresentarão como proporcionais a esses meios, não podendo ser fixados em montante desproporcional, ainda que não se elimine por completo a situação de carência da pessoa a quem a prestação é creditada¹⁴⁴.

A jurisprudência¹⁴⁵ e a doutrina tendem a aferir a capacidade económica do devedor não apenas pelo seu rendimento declarado, proveniente de salário ou pensão, como por outros rendimentos com carácter fixo, variável e até eventual que possa auferir, como rendas, subsídio de natal, emolumentos, rendimentos de capital, poupanças, etc.¹⁴⁶. Propendemos para esta orientação, uma vez que, por um lado, somente deste modo será possível aferir a verdade material dos seus rendimentos e capacidade de provimento, bem como a sua aptidão de gerar provento; por outro, considerar somente os rendimentos do obrigado afigurar-se-ia como um critério redutor e restritivo, ocasionador de pensões em quantia exígua, não consonante com o objetivo de satisfação das necessidades e pleno desenvolvimento

¹⁴³ Como refere J.P. Remédio Marques, deverá sempre existir sacrifício do património, salvo se o sacrifício puser em causa a subsistência do obrigado a alimentos. Cfr. J. P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* cit., pp. 266-267.

¹⁴⁴ Neste sentido, Cfr. Pires de LIMA e Antunes VARELA, *Código Civil Anotado*, cit, p. 581.

¹⁴⁵ Refere o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12-07-2011 que “[a] específica natureza da obrigação fundamental de prestação de alimentos permite compreender que, na fixação judicial dos alimentos devidos, o tribunal deva ter em causa, não apenas, de forma redutora, o estrito montante pecuniário auferido pelo devedor dos alimentos, em certo momento temporal, mas, de forma ampla e abrangente, toda a situação patrimonial e padrão de vida deste, incluindo a sua capacidade laboral futura, estando, obviamente, compreendido no dever de educação e sustento dos filhos a obrigação do progenitor procurar, activamente, exercer uma actividade profissional geradora de rendimentos, que permita o cumprimento mínimo daquele dever fundamental.” Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/istj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/f07ec1b532de035d802578d8004f348e?OpenDocument>.

¹⁴⁶ Neste sentido, Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, cit., pp. 335-336; Cfr. Maria Amália Pereira dos SANTOS, «O dever (judicial) de fixação de alimentos a menores», *Julgare Online*, 2014, disponível em <http://julgar.pt/o-dever-judicial-de-fixacao-de-alimentos-a-menores/>, p. 17, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...*, cit, p. 232.

do menor, insito à fixação da pensão de alimentos. Destarte, e por forma a avaliar os efetivos rendimentos dos progenitores, não é bastante a apresentação da declaração de IRS, antes sendo de admitir a possibilidade de o Tribunal lançar mão de elementos indiciários e prova testemunhal, de que o obrigado mantém um determinado padrão de vida ou rendimentos não declarados¹⁴⁷.

Já Vaz Serra discorre de forma distinta, defendendo que na determinação das possibilidades do obrigado, não deve ter-se em consideração “(...) as receitas esporádicas, temporárias, não renováveis e descontínuas”¹⁴⁸.

De igual modo, nos casos em que o devedor se encontre em situação de desemprego, quer de forma involuntária, quer por se ter propositadamente colocado em tal, não fica este desonerado do pagamento da prestação. Nestas ocorrências, e antevendo os casos em que diminui deliberadamente os seus rendimentos de forma a diminuir a sua contribuição, refere Maria Clara Sottomayor que o trabalhador não tem o direito de se manter ocioso para se subtrair à obrigação alimentar, devendo, neste contexto, ser elaboradas regras por forma a imputar rendimentos a pais desempregados de acordo com a sua capacidade laboral¹⁴⁹. Neste sentido também, Nazareth Lobato Guimarães defende que “(...) porque como os pais lhe deram o ser, e a vida, dita a razão natural, que sejam obrigados a conservarem-lha, contribuindo-lhes primeiro que todos com os alimentos necessários para este fim”¹⁵⁰. De igual forma decidiu o Tribunal da Relação de Guimarães, ao referir que “em sede de fixação de pensão de alimentos, há que ponderar que as necessidades dos filhos sobrelevam a disponibilidade económica do progenitor devedor de alimentos, devendo estes em momentos menos propícios adequar as suas despesas aos seus rendimentos, cientes que a assunção da responsabilidade parental impõe que as necessidades dos filhos tenham uma importância prevalecte e prioritária”¹⁵¹.

Por outro lado, para aferir das reais capacidades económico-financeiras do devedor, não poderemos deixar de considerar os encargos e obrigações por este assumidos perante outros¹⁵². Tendemos assim para a observação de Maria Clara Sottomayor, conquanto esta apreende que apesar de serem atendíveis as dívidas contraídas, estas só relevarão na medida em que o tenham sido para fazer face às necessidades fundamentais do obrigado; já quando se tratarem de dívidas para fazer face a despesas supérfluas e desnecessárias, tais não serão de considerar. “A extravagância ou a irresponsabilidade

¹⁴⁷ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07-05-1996, processo número 0008011, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/475beb0186994aee8025680300042874?OpenDocument>.

¹⁴⁸ Cfr. Vaz SERRA, «Obrigação de alimentos», in *Boletim do Ministério da Justiça*, 108, Lisboa, 1961, p. 123.

¹⁴⁹ Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do exercício das Responsabilidades Parentais...cit.* pp.339-340.

¹⁵⁰ Maria de Nazareth Lobato GUIMARÃES, «Alimentos», in *Separata do livro Reforma do Código Civil*, Ordem dos Advogados, 1981, pp. 178 e 179.

¹⁵¹ Decisão de 11-07-2013, processo n.º 232/10.3TBAV-B.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/cc9dc32112a72eb980257bb0037d109?OpenDocument>.

¹⁵² Cfr. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...»*cit.*, p. 99.

financeira do progenitor sem a guarda não pode ser motivo para reduzir os alimentos”¹⁵³. Se assim não fosse bastaria ao devedor de alimentos assumir obrigações e encargos luxuosos e dispensáveis que lhe comprazesse para ficar desonerado de prestar alimentos, o que moral e legalmente se afigura inaceitável, dado que o direito de alimentos radica, em último, no direito à vida condigna do menor¹⁵⁴.

Deve assim garantir-se a salvaguarda do direito fundamental a uma sobrevivência com o mínimo de dignidade, não devendo ser exigido ao obrigado a alimentos que, para os prestar, ponha em perigo a sua própria manutenção de acordo com a sua condição.

Ao que foi dito acresce que as responsabilidades parentais cabem a ambos os progenitores, nos termos do artigo 36.º, n.º3, da CRP, devendo estas ser exercidas em condições de igualdade de direitos e deveres. No entanto, tal não significa, no que respeita à obrigação alimentar, que cada progenitor contribua com precisamente metade do indispensável à subsistência e provisão dos filhos. Cada progenitor deve garantir, na medida das suas possibilidades, o necessário para o seu provimento e salutar crescimento, contribuindo de forma proporcional às suas capacidades económicas.

Partilhamos assim da opinião de Fernando Rodrigues, considerando este que, se os menores ficarem apenas a cargo de um dos progenitores, responsável diário por todos as obrigações, afazeres e sacrifícios com a assistência e o acompanhamento, é justificável que a contribuição do progenitor que não detém a guarda, seja de montante substancialmente superior à do outro¹⁵⁵.

b. A necessidade do alimentando

Para o apuramento das necessidades do credor de alimentos, norteado, em todos os casos, pelo seu superior interesse, deve atender-se, além do custo de vida em geral, vários outros fatores, como a idade do filho, dado que, com o aumento da idade avultam os gastos necessários ao seu desenvolvimento físico e intelectual, particularmente a alimentação, o vestuário, a saúde, a educação, instrução e vida social, ponderando de igual modo a sua saúde e o nível de vida vivido anteriormente à dissociação familiar¹⁵⁶. Deste modo, facilmente se compreende que, em princípio, a quantia com o progenitor obrigado

¹⁵³ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit*, pp 336-337.

¹⁵⁴ Cfr. Neste sentido, Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21-10-2008, processo n.º 0823712, na qual, considerando que o progenitor suportava despesas elevadas referentes à aquisição de uma viatura Mercedes, decidiu este tribunal que “[t]ais despesas têm aqui um valor secundário e caso o apelante não consiga suportar o pagamento das mesmas e dos alimentos à menor, sua filha, deverá abrir mão (abdicar) de algumas dessas despesas ou reduzi-las e não pretender a redução dos alimentos daquela, pois neste está em causa a própria subsistência e a educação da menor, enquanto ali seguramente estão gastos que não são absolutamente necessários e que podem ser minorados.”. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/e9a3a08de6a058d4802574f700568507?OpenDocument&Highlight=0,alimentos,cas,a,e,companhia,esp%C3%A9cie>.

¹⁵⁵ Fernando Pereira RODRIGUES, *Elucidário de temas de direito (civil e processual)*, Coimbra, Coimbra editora, 2010, pp 47 e 48.

¹⁵⁶ Neste sentido, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A criança e a Família... cit*, pp 232-233; Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit*, pp. 330/331.

a prestar alimentos nunca deve ser inferior àquela com que, anteriormente à dissociação familiar, este contribuía ou deveria contribuir para o sustento familiar.

Nas palavras de Maria Amália Pereira dos Santos, “deverá visar igualmente um mínimo de condições de conforto que impeça uma rutura absoluta com o nível de vida que o menor usufruía durante a convivência com ambos os progenitores”^{157 158}. Como refere Ana Sofia Gomes, a continuidade do estilo de vida vivido anteriormente à dissociação revela-se de extrema importância, logrando assim evitar sobrevividos tumultos e perturbações na vida do menor. A mesma autora evidencia ainda, ademais do interesse financeiro da obrigação de alimentos, a estabilidade psicológica que esta traz à criança¹⁵⁹.

De facto, como já anteriormente referimos, a obrigação de sustento, além de adequada às necessidades atuais do menor à altura, nunca poderá ser encarada *strictu sensu* como o indispensável para alimentação, não se medindo pelas estritas necessidades vitais do menor, mas antes englobando igualmente tudo o que é fundamental à vida, no sentido de um normal e salutar desenvolvimento, atendendo ao seu estágio de evolução e enquadramento social em que se insere o alimentando¹⁶⁰.

Por fim, no que às necessidades de subsistência se refere, devem ser somente consideradas as necessidades do alimentando, e não das pessoas a seu cargo ou em economia comum, pois “(...) o contrário seria impor indiretamente uma obrigação alimentar vantajosa para as pessoas a quem a lei não concede direito a alimentos a prestar pelo obrigado”¹⁶¹.

c. A capacidade de subsistência do menor

O terceiro critério para aferir a medida dos alimentos, tal como elencado no n.º 2 do artigo 2004.º do Código Civil, refere-se à capacidade do menor para prover à sua própria subsistência. No mesmo sentido, o artigo 1879.º do CC prevê que “os pais ficam desobrigados de prover ao sustento dos filhos e de assumir as despesas relativas à sua segurança, saúde e educação na medida em que os filhos estejam em condições de suportar, pelo produto do seu trabalho ou outros rendimentos, aqueles encargos”¹⁶².

¹⁵⁷ Maria Amália Pereira dos SANTOS, «O dever judicial de fixação...» *cit.*, p. 18.

¹⁵⁸ Também neste sentido se pronunciou o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 05-11-2013, referindo que “[n]a fixação dos alimentos há que ter em conta em cada caso concreto, não só as necessidades primárias do alimentado, mas também as exigências decorrentes do nível de vida e posição social correspondentes à sua situação familiar.” Acórdão disponível em <https://www.trc.pt/index.php/jurisprudencia/jurisprudencia-do-trc/direito-civil/5715-alimentos-devidos-a-menores-fundo-de-garantia>.

¹⁵⁹ Cfr., Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais...* *cit.*, p. 54. No mesmo sentido, vide Helena Gomes de MELO, *et al. Poder paternal...*, *cit.*, p. 97.

¹⁶⁰ Neste sentido também, Tomé D'Almeida RAMIÃO *Regime Geral do Processo Tutelar Cível*, anotado e comentado, 2ª Edição, Lisboa, Quid Juris, 2017, p. 133.

¹⁶¹ Cfr. Moitinho de ALMEIDA, «Os Alimentos...», *cit.*, p. 97.

¹⁶² Os rendimentos dos bens dos filhos poderão ser utilizados para satisfação das despesas com o sustento, segurança, saúde e educação deste, bem como com outras necessidades da vida familiar, de acordo com o artigo 1896º n.º1 do CC.

Relacionados com o dever de assistência devido mutuamente entre pais e filhos, devem estes preceitos ser analisados com especial prudência, de modo a não confluir numa situação em que o ónus de subsistência recaia somente sobre os rendimentos dos filhos menores, desobrigando os progenitores do seu dever.

Nesta aceção, Helena Bolieiro e Paulo Guerra atentam que patrimónios de pais e filhos não respondem em pé de igualdade para a satisfação das necessidades dos filhos, pois que “o dever dos pais, como fundadores do lar e criadores da família, é prioritário e é um dever derivado da parentalidade assumida pelos pais”¹⁶³.

Aceitar que os rendimentos dos menores sejam utilizados, em primeira linha, para suportar os encargos da vida familiar seria contrariar o espírito da lei e a natureza das responsabilidades parentais; presidindo-lhes o princípio da proteção do superior interesse do menor, cuja satisfação consubstancia o imperativo e dever jurídico dos pais, esta obrigação só é modificável ante a prova de absoluta incapacidade económica do devedor. Será somente aceitável o recurso a estes nos casos em que os progenitores, por situação de incapacidade causada por velhice, doença ou situação análoga, se vejam totalmente incapacitados de garantir o sustento dos filhos. Só então estes poderão contribuir, dentro de limites razoáveis e atendendo ao carácter institucional da família, para a satisfação dos encargos, especialmente aqueles que se refiram à satisfação das suas próprias necessidades¹⁶⁴.

Ademais, não poderemos deixar de atentar na conjectura atual, caracterizada pela escolaridade obrigatória até aos 18 anos e aos requisitos legais do contrato de trabalho, o que resulta num número baixo de menores que exerçam atividade laboral remunerada. Entende ainda Remédio Marques que a possibilidade de trabalhar do filho maior não deve ser consignada enquanto pressuposto e medida destes alimentos, se e quando possa comprometer o sucesso dos estudos, até porque o ensino superior é, em via de regra, incompatível com o exercício de uma atividade assalariada, mesmo a tempo parcial¹⁶⁵.

Em jeito de conclusão, sufragamos que devem os progenitores ser os responsáveis, em primeira linha, pelo sustento e assistência dos filhos, dotando-os de todas as aptidões para que possam desenvolver-se de forma normal e salutar; quanto a estes, deverão usufruir de todas as condições providenciadas pelos progenitores para iniciarem a sua vida adulta e ativa com as condições mais favoráveis. Daí resulta que o património e rendimento que estes possam acumular durante a menoridade seja, tanto quanto possível, preservado, para que possa, nesta nova fase, ser utilizado para

¹⁶³ Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...*, cit, p. 233.

¹⁶⁴ Vide Pires de LIMA e Antunes VARELA, *Código Civil Anotado...*cit, p. 335.

¹⁶⁵ Cf. J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...*cit. p. 306.

enriquecimento pessoal, através de um curso, viagens, ou para aquisição de habitação própria e constituição de família. Assim se compreende, como referem Pires de Lima e Antunes Varela¹⁶⁶, que, nos termos do artigo 1889.º, n.º 1, alínea a), os pais não possam, em princípio, alienar bens próprios do filho menor, sem autorização, caso a caso, do juiz.

3. A obrigatoriedade de fixação do montante da pensão de alimentos na regulação das responsabilidades parentais

Malogrados os esforços doutrinários, legislativos e jurisprudenciais, não raras vezes os progenitores obrigados não apresentam condições de prestar alimentos ao filho, seja por falta de condições económicas ou por ausência em parte incerta, inviabilizando assim com os parâmetros (e decisões) mormente elencados para a determinação da medida dos alimentos a prestar.

Deste modo surge a questão: deve a pensão de alimentos ser fixada em sede de regulação das responsabilidades parentais, mesmo nos casos em que sejam desconhecidos os meios e capacidade do progenitor para a cumprir, trespassando assim o preceituado no artigo 2004º nº1 do CC, ou, por outro lado, deve tal situação ser um entrave e impedir a sua determinação e obrigatoriedade?

A doutrina diverge neste aspeto.

Remédio Marques perfilha a tese de que a prestação de alimentos é sempre devida, independentemente do estado de carência económica dos menores e das possibilidades do alimentante, “posto que se trata de direitos cujo exercício é obrigatório e prioritário em atenção à pessoa e aos interesses do menor”¹⁶⁷. Continua o autor dizendo que, inclusive nos casos em que o progenitor não tenha capacidades económicas ou meio de subsistência, deve ser sempre fixada uma prestação de alimentos, a cargo de um ou de ambos os progenitores, mesmo que se encontrem desempregados, uma vez que um dos critério atendíveis é não só a empregabilidade mas também a capacidade de trabalho. Ressalta ainda a importância da fixação judicial de alimentos de modo a possibilitar a intervenção do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores, como *conditio sine qua non* para esta ingerência e subsequente pagamento, total ou parcial, das quantias a que o progenitor se encontra adstrito e que não sejam satisfeitas pelos meios coercivos previstos na lei.

¹⁶⁶ Pires de LIMA e Antunes VARELA, *Código Civil Anotado... cit*, p. 336.

¹⁶⁷ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos... cit*, p 72.

No mesmo sentido segue Fernando Rodrigues, considerando que na sentença de regulação das responsabilidades parentais, a par de determinar a confiança e o destino do menor, deve ser fixada prestação de alimentos, a cargo do progenitor que não ficou com a guarda, bem como a forma de os prestar. Este sustenta a sua posição em três aspetos: em primeiro, considera que não deve ser o progenitor desobrigado da prestação de alimentos pelo facto de o seu rendimento ser reduzido, “pois que o progenitor poderá ter de partilhar os parcos ganhos que aufera com a satisfação das necessidades do menor, não devendo as do progenitor prevalecer sobre as daquele”¹⁶⁸, ressaltando, mais uma vez a priorização das necessidades do menor face às do alimentante. Do mesmo modo, e revestindo esta obrigação carácter ilimitado e duradouro, é razoável de admitir que as capacidades económicas do progenitor venham a alterar-se de forma favorável, possibilitando o cumprimento da obrigação a que se encontra adstrito. Considerar, desde logo e apesar da situação desconhecida ou debilitada do progenitor, que este não poderá contribuir por qualquer forma para o sustento do menor afigura-se como uma conceção bastante redutora. Por último, e consentâneo ao elencado por Remédio Marques, ao não ser fixada qualquer prestação de alimentos inviabilizar-se-á a intervenção do FGADM, dado que o incumprimento da prestação pela pessoa judicialmente obrigada é, a par de outros, requisito para a intervenção. Quanto à determinação da medida da prestação deverá, *in casu*, ser adequada à satisfação das necessidades do menor.

Por sua vez Tomé D’Almeida Ramião defende aceção oposta, salientando que, nos casos de desconhecimento do paradeiro do devedor ou das suas condições económicas, não deverá ser fixada qualquer prestação de alimentos, dado que tal consubstanciaria uma clara violação dos pressupostos do artigo 2004.º, n.º1, do Código Civil. Nestes casos, arroga o autor que deverá ser intentada uma ação de alimentos contra qualquer um dos outros obrigados nos termos do artigo 2009.º do CC¹⁶⁹.

Esta convicção é igualmente acolhida por uma tímida fação da jurisprudência, nomeadamente pelo Tribunal da Relação do Porto na sua decisão de 29-05-2014, que defende que “[a] medida dos alimentos não deverá ser concretizada no caso de inexistir matéria factual, quer das necessidades do alimentando, quer das possibilidades do obrigado, pois, de acordo com as regras básicas do nosso sistema jurídico processual, em caso algum o tribunal pode decidir sem base sólida no que concerne à factualidade consubstanciadora do direito a tutelar”¹⁷⁰.

¹⁶⁸ Fernando RODRIGUES, *Elucidário de Temas de Direito...*, cit, p. 49.

¹⁶⁹ Tomé D’Almeida RAMIÃO, *O Divórcio e Questões Conexas. Regime Jurídico Actual.*, Lisboa, Quid Juris, 2ª edição - pp. 152-153.

¹⁷⁰ Processo n.º 743/12.6TBVNG.P1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/db1f94afc6f45e5880257cf200372144?OpenDocument&Highlight=0.regula%C3%A7%C3%A3o.das.responsabilidades.parentais>.

Também o Tribunal da Relação de Lisboa de Lisboa deliberou de igual forma, em 06-12-2011, estatuidando que “sendo desconhecido o paradeiro do progenitor do menor, ignorando-se, em absoluto, a sua concreta situação socioeconómica, não pode ser fixada prestação de alimentos a seu cargo, no âmbito de ação de regulação do exercício das responsabilidades parentais, sob pena de violação clara do disposto nesse preceito legal.” E que “não compete ao progenitor ausente em parte incerta o ónus da prova de não ter possibilidades económicas para suportar o pagamento dos alimentos”¹⁷¹.

Com o devido respeito, não nos parece ser esta a tese a acolher, declinando-a desde já, por motivos que mais à frente enunciaremos.

Numa opinião mais multifacetada encontramos Helena Bolieiro e Paulo Guerra que, defendendo uma interpretação atualista do artigo 2004.º do CC, distinguem três situações possíveis. A primeira refere-se àquelas situações em que, por falta de colaboração do progenitor obrigado, são desconhecidos rendimentos deste; resultando tal numa recusa de cooperação para descoberta da verdade material¹⁷², deverá ser fixado judicialmente um montante de alimentos a prestar, dado que o contrário resultaria numa situação impeditiva da intervenção do FGADM, o que, segundo os autores “seria manifestamente contrário à filosofia que esteve na base do regime da Lei n.º 75/98, para além do facto de assim se violar o princípio da igualdade de todos os cidadãos perante a lei (artigo 13.º da CRP)”¹⁷³. A segunda situação surge quando o progenitor se coloca em situação de desemprego ou se ausenta para parte incerta, mesmo tendo conhecimento da ação a decorrer. Também nestes casos será fixado um montante da pensão de alimentos, tendo por base a presunção de que o devedor, não padecendo de qualquer enfermidade ou incapacidade laboral, poderá desempenhar função que lhe assegure montante equivalente ao salário mínimo nacional; se assim não fosse, estaríamos perante um favorecimento indevido do requerido que, voluntariamente, se colocou numa situação de incapacidade. Por último, surge a situação de o obrigado, em virtude de causa que não lhe é imputável como doença ou incapacidade física, se encontrar impedido de cumprir com o dever; aqui os autores defendem, contrariamente às situações anteriores, não ser de fixar alimentos, sustentando a sua posição nos artigos 2013.º, n.º 1, alínea b) e 2004.º, n.º 1, do CC. Referem que existem “outros meios de segurança social que possam ajudar o credor de alimentos, em caso de dificuldades económica, sem ter de se acionar

¹⁷¹ Processo n.º 3464/08.OTBAMD.L1-6, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/4891fec1de313f9c80257974004ed3b2?OpenDocument>.

¹⁷² Vide artigo 417.º do CPC.

¹⁷³ Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família... cit.*, p. 251, nota 108.

obrigatoriamente do Fundo”¹⁷⁴, refutando assim as opiniões que consideram ser de estatuir uma pensão de alimentos mesmo nestes casos, pois que sem esta não será possível acionar o FGADM.

Salvo melhor entendimento, tendemos a concordar com a tese maioritária, segundo a qual será sempre devida a fixação da prestação de alimentos em sede de regulação das responsabilidades parentais, de forma a afirmar o dever de alimentos existente, independentemente dos fatores relativos ao devedor; para tanto, sustentamos a nossa opinião no seguinte: a falta de um dos elementos que procede do intuito do artigo 2004.º, n.º1 do CC que, *maxime*, impeça a consideração pelo princípio da proporcionalidade, não inviabiliza a que se atenda ao pedido de alimentos ou ao bem juridicamente protegido, a subsistência, o bem-estar e o superior interesse do menor. Sendo a necessidade o pressuposto nuclear de tal prestação, e um princípio basilar do Direito da Família, cremos não ser de afastar a hipótese de fixação da mesma quando se desconhece os rendimentos do progenitor¹⁷⁵. Estando perante estas situações, deverá sempre ser cumprido um juízo de suposição, por forma a acautelar as necessidades e albergar a dignidade da pessoa humana, recorrendo a distintos critérios para a sua determinação.

Concordamos destarte com a Juíza Maria Amália Pereira dos Santos, quando refere que “a falta de um dos elementos de aplicabilidade da proporcionalidade, por facto imputável ao obrigado, não será, só por si, causa de desatendimento do pedido, demonstrada que esteja a necessidade, que é fundamento do direito e que se coloca num plano superior e anterior à concreta medida das necessidade e das possibilidade a que alude o art. 2004º-1”¹⁷⁶. De facto, não se afigura concebível demitir-se de estabelecer uma prestação alimentar, provada que esteja a necessidade do menor a esta e da qual se encontra dependente a sua subsistência, tão só porque o devedor foge da sua responsabilidade, desinteressando-se ou auto-desresponsabilizando dos seus deveres decorrentes da filiação.

Atendendo ao carácter essencial que reveste esta prestação, sendo não só de interesse pessoal do menor como de ordem pública, alicerçado na conceção de que quem é responsável pelo seu sustento é o mesmo que o trouxe ao mundo, impõe-se que o tribunal diligencie e outorgue no sentido de ver realizada e satisfeita tal prestação, não se coibindo e dando-a por concluída pela mera falta de elementos e informações quanto à capacidade contributiva ou o paradeiro do progenitor. Assim foi o aresto do Tribunal da Relação de Lisboa, de 30-06-2015, processo número 30819/09.OT2SNT-A.L1-7, ressaltando desde logo que a falta “de um dos elementos de aplicabilidade da proporcionalidade a que

¹⁷⁴ *Idem, ibidem*.

¹⁷⁵ Foi também neste sentido a conclusão exarada do Encontro de magistrados de 19/11/2007 e 14-25/01/2008.

¹⁷⁶ Maria Amália Pereira dos SANTOS, «O dever Judicial de fixação...», *cit*, p 31.

se refere o artigo 2004.º do Código Civil, não será, só por si, causa de não fixação da obrigação de prestar alimentos, que será feita com os elementos disponíveis”, se aquela se dever a “facto imputável ao obrigado”¹⁷⁷.

Assim sendo, ante a falta de elementos que permitam concretizar o princípio da proporcionalidade previsto no artigo 2004.º, n.º1 do CC, deverá atender-se a outros critérios, nomeadamente as competências, capacidades e atributos do devedor, que lhe permitam trabalhar e auferir rendimentos, a par das necessidades do menor para um crescimento normal e salutar, bem como a critérios de equidade, padrões de normalidade e regras de experiência¹⁷⁸. Ademais, afigura-se como adequada a presunção do julgador, segundo as regras normais da experiência, de que o progenitor cuja situação financeira não se logrou apurar afigura, pelo menos, o ordenado mínimo, encontrando-se assim em condições de cumprir a obrigação de sustento do seu filho¹⁷⁹.

Neste seguimento pronunciou-se igualmente o Supremo Tribunal de Justiça em Acórdão de 27-09-2011, processo número 4393/08.3TBAMD.L1.S1, decidindo que “ [a] essencialidade de que se reveste para o interesse do menor a prestação alimentar impõe ao tribunal que lhe confira o necessário conteúdo, não se podendo dar, e ter, por satisfeita pela constatação da falta de elementos das condições económicas do progenitor requerido, particularmente se por ausência deste em parte incerta ou de colaboração sua. Mesmo no caso de se desconhecer o paradeiro e a situação económica do progenitor, deve fixar-se a pensão de alimentos devidos a menor. Não o fazer, deixando para o futuro, de duração incerta se não mesmo inalcançável, campo para novas iniciativas por banda da mãe dos menores ou do MP com o objetivo de descobrir o paradeiro do requerido-pai e as suas condições de vida ou esperar o seu surgimento, compromete inevitavelmente a eficácia jurídica da satisfação das necessidades básicas dos menores alimentandos, prolongando no tempo de forma injustificada a carência continuada de recebimento de qualquer prestação social de alimentos”¹⁸⁰.

Somente nos casos em que o devedor de alimentos se encontre numa situação de inaptidão total de prestar alimentos, por total e permanente incapacidade laboral ou de obter rendimentos por outra forma motivado por doença incapacitante, ou encontrando-se impossibilitado de, por si, prover à sua subsistência, recorrendo a ajudas sociais¹⁸¹, será de admitir, a par do entendimento de Helena Boleiro e

¹⁷⁷ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/044425f438d9f95880257e9200424691?OpenDocument>.

¹⁷⁸ Vide, assim, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 25-10-2012, processo nº 6583/09.2TCLRS.L1-6, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/56cf662fc3c9a69580257ac30041d158?OpenDocument>.

¹⁷⁹ Neste sentido também, Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 08-11-2011, processo nº 4396/10.8TBGMR.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/78ba7344b963db8d8025797200530edb?OpenDocument>.

¹⁸⁰ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/istj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4688dd2f84897ac8025791f0033e02d?OpenDocument>.

¹⁸¹ Neste sentido decidiu o Tribunal da Relação de Guimarães em 13-06-2013, não fixando montante de prestação de alimentos a prestar pela progenitora, sustentando para tal que “ [a]uferindo a progenitora, para seu próprio sustento, Rendimento Social de Inserção, correspondente a medida de proteção social

Paulo Guerra, que não seja fixada prestação de alimentos a favor do menor. Porém, o ónus da prova de impedimento e de incapacidade contributiva recairá sempre sobre o obrigado, não bastando abster-se de prestar (ou prestando, em termos insatisfatórios) informações ao processo quanto à sua capacidade laboral, mas sim comprovar, pelos meios adequados, a sua incapacidade e os termos desta (parcial/total ou temporária/permanente) para que possa o tribunal decidir de acordo com o seu prudente arbitrio no caso concreto. Neste sentido, ainda que com algumas reservas, decidiu o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-02-2013, processo número 4861/08.7TBSXL.L1, referindo que “[e]m ação intentada contra o obrigado à prestação de alimentos, o autor apenas tem que alegar e provar a relação geradora dessa obrigação (a filiação, quando estejam em causa alimentos a favor de filho; e a menoridade deste, no caso de ação referente a menor) e a necessidade de alimentos, cabendo, por sua vez, ao demandado/requerido o ónus de alegar e provar a impossibilidade de os prestar. 2. Consequentemente, só em caso de prova da impossibilidade de prestar alimentos é que o obrigado a tal pode deles ficar desonerado (o que afasta a possibilidade dele ser desonerado em virtude da sua simples ausência em parte incerta e do desconhecimento da sua situação económica); por outro lado, a prova dessa impossibilidade deve ser feita pelo obrigado demandado na ação”¹⁸².

Este entendimento é também sufragado por Ana Marta Crespo, que considera que “(...)estando-se, como se está em sede de regulação das responsabilidades parentais, perante um processo de jurisdição voluntária, o juiz pode e deve seguir critérios de oportunidade e conveniência. Assim, em termos de conveniência e oportunidade, e salvo melhor opinião, deverá ser fixada uma prestação de alimentos desde que não constasse do processo qualquer incapacidade para o trabalho do obrigado a tanto”¹⁸³.

No entanto, atendendo a que o meio mais diligente para a satisfação das necessidades do menor, nos casos em que o progenitor se revele incapaz do cumprimento da obrigação a que se encontra adstrito, passa pela intervenção do FGADM, e que, para tal, carece da existência prévia de um incumprimento de uma prestação judicialmente fixada, teremos uma ambiguidade que não solucionará a vicissitude criada.

Como espelha o Acórdão da Relação do Porto, de 15-05-2014, Proc. 1860/08.2TBPRD-4.P1, “[o] pagamento de prestação de alimentos a menores através do Estado quando o progenitor/a tenha

criada para apoiar as pessoas ou famílias que se encontrem em situação de grave carência económica e em risco de exclusão social, tal valor, no mínimo, deverá “servir de referencial, em sede constitucional, de preservação de um nível de subsistência condigna do devedor”. Processo n.º 2753/11.1TBGMR-A.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtgr.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/80ded1512ec560b080257b9d004b6053?OpenDocument>.

¹⁸² Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e936bc9127e40b1f80257c8600417322?OpenDocument>

¹⁸³ Ana Marta CRESPO, «Da fixação ou não de alimentos em sede de regulação das responsabilidades parentais quando nada se sabe das possibilidades do alimentante: Breve abordagem jurisprudencial», *Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 6, N.º 11, 2009, p.82.

situação económica que não lhe permite pagar a prestação, sem violar o seu mínimo de sobrevivência ou se ignore totalmente a situação económica daquele e até o paradeiro, deve ser assunto a merecer a devida atenção do legislador, cabendo a este definir a política social que entender adequada a esta situação, no âmbito da sua competência exclusiva e de acordo com as prioridades definidas politicamente. A nós, enquanto julgador não nos cabe definir essa política social, nem subverter o sistema “ficcionalando” uma situação económica do progenitor/a a quem cabe prestar alimentos e, dessa forma, fixar uma pensão alimentar que não é adequada à realidade provada, apenas com base num pretensão superior interesse do menor, sem quadro legal. O FGADM é um “fundo fechado”, constituído mediante pressupostos taxativos, para garantia dos alimentos devidos a menores antes fixados por decisão judicial ou equivalente, que o poder legislativo criou (...) para garantir uma prestação autónoma mas substitutiva do progenitor/devedor originário. Todo o regime jurídico desta garantia tem como pano de fundo aquele fim: daí a sub-rogação, daí os reembolsos, daí a cessação da prestação a cargo do FGADM a partir do momento em que o obrigado a alimentos comece o pagamento das prestações. Poderá o poder legislativo criar prestações sociais/subsídios de proteção da infância e juventude, em termos gerais e abstratos de acordo com as opções político-legislativas, de futuro. Não podem é os tribunais, na falta de mecanismos legais em vigor, subverter o sistema político-constitucional e fazer integrar no FGADM situações de facto propositadamente simuladas ou que na previsão das normas que regulam este Fundo, nelas não têm cobertura”¹⁸⁴.

A resposta poderá passar pela alteração dos critérios de que depende a intervenção do FGADM, passando a contemplar não só os casos em que existe um incumprimento da prestação judicialmente determinada, mas também aqueles em que inexistente uma fixação judicial de alimentos, em virtude de serem inatendíveis os critérios do artigo 2004.º do Código Civil, por incapacidade do obrigado. Caso tal não se verifique, e apesar de a tendência jurisprudencial ditar noutro sentido ou do eventual prejuízo que possa acarretar para o obrigado, deverá ser fixada uma pensão de alimentos a favor do menor que deles careça, dado que não poderá o princípio da proporcionalidade e da medida dos alimentos sobrelevar-se e subalternizar-se ao direito a alimentos e ao princípio do superior interesse (artigo 27.º, n.º2, da Convenção dos Direitos da Criança) e da proteção da criança (Artigos 69.º e 70.º da CRP).

¹⁸⁴ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/8070eba074e2ae9280257ce500512356?OpenDocument>.

Decidindo de maneira contrária, estaria o tribunal a colocar o cerne na posição e no interesse do progenitor obrigado, quando o pressuposto e medida deveria sempre ser o interesse do menor, não devendo este ser lesado ou preterido por discernimentos estabelecidos numa lógica formal e protocolar¹⁸⁵.

É imperioso que haja um parecer uniforme de jurisprudência quanto a este assunto, uma vez que, a interpretação discricionária da lei pelos tribunais leva a que para casos em igualdade de circunstâncias quanto à necessidade da prestação alimentar, se desencadeiem decisões distintas quanto à fixação, ou não, de prestação de alimentos, fazendo com que menores possam ser favorecidos ou prejudicados conforme a interpretação adotada pelo tribunal.

¹⁸⁵ Apesar de a lei prever a possibilidade de o menor, caso os progenitores não disponham dos meios económicos para satisfazer a obrigação de alimentos, demandar os demais onerados nos termos do artigo 2009º do CC, certo é que, com o afastamento do grau familiar, a solidariedade familiar, tende a afrouxar, o que é agravado nas hodiernas sociedades familiares. Assim, na nossa opinião, tal solução é desaconselhável, por deixar amiúde o menor exposto a adversidades que não se compadecem com as suas necessidades, tanto mais que muitas vezes a escassez de meios do núcleo familiar é também alastrada à família alargada.

CAPÍTULO III – O INCUMPRIMENTO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS NA VERTENTE ALIMENTÍCIA E AS SUAS CONSEQUÊNCIAS

Pese embora os esforços a nível legal e jurisprudencial para atingir uma anuência entre todos os interesses, por vezes conflitantes, no exercício das responsabilidades parentais, passando pelo fomento do consenso entre os progenitores em benefício e norteados pelo superior interesse do menor, surgem cada vez mais situações de incumprimento das responsabilidades parentais, ressaltando, neste caso, a vertente alimentícia do incumprimento.

De facto, o dever de sustento que cumpre aos pais relativamente aos seus filhos, denota, na conjuntura atual, um decréscimo na taxa de cumprimento, causando frustrações e constrangimentos dos mecanismos legais de reação disponíveis, bem como avultados prejuízos para o alimentando que se vê na impossibilidade de satisfazer as suas necessidades. Os motivos são variados, sendo os mais recorrentes a falta de rendimentos do obrigado, a existência de uma relação familiar conflituosa, pautada pela utilização da criança como artilho entre os progenitores, pelo afastamento ou desaparecimento do progenitor obrigado para parte incerta ou pelo cumprimento de penas de prisão por este.

Desta forma, encontram-se previstos, não só a nível interno como internacional, instrumentos jurídicos destinados a superar o incumprimento da prestação de alimentos. Previstos no Regime Geral do Processo Tutelar Cível, no Código de Processo Civil, no Código Penal, Regulamento (CE) n.º 4/2009, Lei n.º 75/98, de 19 de Novembro e DL n.º 164/99, de 13 de Maio, são eles : o procedimento especial de dedução dos rendimentos do obrigado (artigo 48.º do RGPTC), a execução especial de alimentos (artigo 933.º do CPC), o crime de violação da obrigação de alimentos (artigo 250.º do Código Penal), as medidas internacionais relativas à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares e a intervenção do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores.

1. Medidas (pré) executivas

O processo de incumprimento do exercício de responsabilidades parentais constitui uma instância incidental, relativamente ao processo principal de regulação das responsabilidades, com o intuito de verificar uma situação de incumprimento culposo e censurável de obrigações decorrentes do regime estabelecido.

Preconiza então o artigo 41.º do RGPTC, o meio processual de reação a uma situação de incumprimento da decisão judicial ou do acordo de regulação de responsabilidades parentais por parte de um dos progenitores ou de terceiro a quem a criança tenha sido confiada.

No que tange especificamente à vertente alimentícia do incumprimento, o artigo 48.º do RGPTC prevê os meios de tornar efetiva a prestação de alimentos. Anteriormente previsto no (agora revogado) artigo 189.º da OTM, consiste num meio de cobrança coerciva, divergindo a doutrina quanto à sua natureza jurídica; enquanto autores como Maria Clara Sottomayor ou Ana Leal¹⁸⁶ consideram que se trata de um processo com natureza pré-executiva, Remédio Marques¹⁸⁷ considera-o um processo executivo especialíssimo. Apesar da discordância quanto à sua natureza, certo é que se trata de uma medida que pende para o ressarcimento e compensação do direito a alimentos violado, tendo por base um título executivo judicial – a decisão do Juiz ou do Conservador¹⁸⁸.

Já Rui Epifânio e António Farinha referem que esta norma se “ocupa (...) da cobrança coerciva da prestação de alimentos através de meios que usualmente se designam de pré-executivos, no sentido de que têm em vista tornar efetiva a prestação de alimentos à margem de uma execução de alimentos propriamente dita, e não no sentido de que necessariamente a precedem”¹⁸⁹.

Nas palavras de Tomé D’Almeida Ramião, “o presente normativo visa a cobrança coerciva da prestação de alimentos, através de um procedimento específico pré-executivo, ou seja, à margem de uma ação executiva e independente dela, no sentido que a não precede, e aplica-se a qualquer processo tutelar cível em que se tenha fixado uma prestação de alimentos à criança”¹⁹⁰, orientação com a qual, ante tudo o exposto, tendemos a concordar.

No mesmo sentido apresenta-se o Acórdão do STJ, de 19-03-2015, cuja relatora é Fernanda Isabel Pereira, que refere que o incidente de incumprimento mostra ser um “(...) preceito de feição executiva, que estabelece unicamente os meios de tornar efetiva a prestação e não comporta qualquer mecanismo de alteração do valor da prestação mensal já fixada. Trata-se de um incidente vocacionado para tornar efetiva a prestação de alimentos, que tem por único objetivo imprimir celeridade e prontidão no pagamento da dívida de alimentos a filhos menores”¹⁹¹.

¹⁸⁶ Vide Ana LEAL, *Guia Prático...* cit. p.32 e Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit. p. 362.

¹⁸⁷ Vide J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* cit. p.427.

¹⁸⁸ Pelo artigo 17.º, n.º 4, do DL 272/2002 são equiparadas as decisões do Conservador às decisões judiciais; assim, e apesar de o preceito fazer referência somente à pessoa judicialmente obrigada à prestação, consideram-se para tanto os acordos obtidos na Conservatória do Registo Civil.

¹⁸⁹ Rui EPIFÂNIO e António FARINHA, *Organização Tutelar de Menores : Decreto-Lei n.º 314/78, de 27 de Outubro. Contributo Para Uma Visão Interdisciplinar do Direito de Menores e da Família*, Coimbra, Almedina, 1992, p. 432.

¹⁹⁰ Cfr. Tomé D’Almeida RAMIÃO, *Regime Geral do Processo tutelar Cível...* cit., p. 191.

¹⁹¹ Processo nº 252/08.8TBSPR-BA.E1.S1-A disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b9cd82dbb8f6988f80257e35003c8cc0?OpenDocument>.

Estatui então o n.º 1 do artigo 48.º do RGPTC que, quando o devedor de alimentos, no prazo de 10 dias subsequentes ao seu vencimento, não tenha satisfeito a sua obrigação, pode o credor lançar mão deste instituto de cobrança, procedendo de forma diferente consoante a natureza do vínculo laboral do obrigado; assim, tratando-se de um trabalhador em funções públicas (a), serão deduzidas as em as respetivas quantias no vencimento, sob requisição do tribunal dirigida à entidade empregadora pública. Se, por outro lado, e for empregado ou assalariado (b), são-lhe deduzidas no ordenado ou salário, sendo para o efeito notificada a respetiva entidade patronal, que fica na situação de fiel depositário. Por último, se este tiver a receber rendas, pensões, subsídios, ou outras quantias de caráter periódico (c), a dedução é feita nessas prestações aquando do pagamento.

O n.º 2 do mesmo preceito refere que as quantias serão entregues diretamente à pessoa do credor; Maria Clara Sottomayor referia, para o já aludido artigo 189.º da OTM, que mesmo que o obrigado satisfizesse voluntariamente as quantias em dívida, não ficaria isento, quanto às prestações futuras, da dedução automática nos rendimentos, justificando a sua posição com a “tendência para o esquecimento” que a conduta passada fazia antever, pelo que o interesse da criança exigiria este sistema fosse adotado para prestações futuras, mas sempre somente nos casos em que se tenha verificado incumprimento, nunca sendo possível tal dedução numa decisão inicial de regulação das responsabilidades parentais¹⁹². Apesar de esta opinião ser sustentada num preceito normativo que já se encontra revogado, atendendo à equivalência de conteúdo deste com a previsão atual, é de aceitar a sua aplicabilidade hodierna, uma vez que o emprego do mecanismo dos descontos automáticos tem permitido, de acordo com os estudos de David Chambers¹⁹³, um incremento do cumprimento da obrigação de pagamento dos devedores com rendimentos certos.

Uma vez que a dedução de rendimentos compreende não só o montante das prestações em atraso, como as prestações de alimentos vincendas, inexistente limite ao *quantum* a efetuar para a dedução mensal. Por conseguinte, poderá esta abranger a parte impenhorável dos rendimentos do devedor de alimentos, influenciando de modo austero nas suas finanças; assim, o juiz poderá fixar limites máximos para a dedução de rendimentos, considerando à capacidade económica do devedor e os limites de uma vida condigna¹⁹⁴.

Nos casos em que o progenitor obrigado considerar que não se encontram preenchidos os requisitos para emprego do artigo 48.º do RGPTC, este deverá, no prazo de 10 dias após a notificação do despacho

¹⁹² Neste sentido, Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit. p. 361.

¹⁹³ David CHAMBERS, *Making Fathers Pay, The Enforcement of Child Support*, The University of Chicago Press, 1979, p.152

¹⁹⁴ Cfr, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...*, cit., p. 247.

que ordenou os descontos, comprovar a inexistência de atraso no cumprimento da obrigação devendo assim cessar os descontos.

Para além do mecanismo do incidente de incumprimento previsto no artigo 48.º do RGPTC, o CPC apresenta-nos, no seu artigo 933.º a execução especial de alimentos como forma de cumprimento coercivo da obrigação de alimentos; carecendo esta, como toda a execução, de um título executivo¹⁹⁵ que abarque uma obrigação certa, líquida e exigível, nos termos do artigo 713.º do CPC, corre por apenso à ação de regulação das responsabilidades parentais, podendo seguir uma de duas vias: requerer a adjudicação de parte das quantias, vencimentos ou pensões que o executado esteja percebendo, ou a consignação de rendimentos pertencentes a este, para pagamento das prestações vencidas e vincendas; passando a escolha por uma ou outra, estas são feitas independentemente de penhora.

A este processo executivo aplicam-se as normas reguladoras do processo executivo comum para pagamento de quantia certa, previsto nos artigos 724.º e seguintes do CPC.

Estando em questão a realização coerciva da obrigação de prestar alimentos, tem-se colocado a questão de saber se a regra de impenhorabilidade parcial dos rendimentos, prevista no artigo 738.º do CPC, é também aplicável à execução por alimentos; a resposta encontra-se no n.º4 do citado artigo, ao referir que, nestes casos, “é impenhorável a quantia equivalente à totalidade da pensão social do regime não contributivo”. Vai assim ao encontro do reclamado pela maioria da doutrina¹⁹⁶, e ao respeito pelo princípio da dignidade da pessoa humana, devendo ser reservado ao devedor um mínimo de auto-subsistência condigna¹⁹⁷.

Nos casos de execução especial por alimentos, a regra geral de citação prévia do executado parece não caber no regime da execução especial de alimentos, consoante o que resulta do artigo 933.º, n.º 5 do CPC. Deste modo, o exequente não necessita de alegar factos que justifiquem o receio da perda de garantia patrimonial do seu crédito de alimentos, nem de oferecer de imediato os meios de prova¹⁹⁸.

¹⁹⁵ Cfr artigo 703.º do CPC.

¹⁹⁶ Vide J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* cit, pp. 439-440, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...* cit, pp. 247, Rui EPIFÂNIO e António FARINHA, *Organização Tutelar de Menores...* cit, pp. 434-435.

¹⁹⁷ Também neste sentido já se tinha pronunciado Acórdão do STJ, datado de 06-05-2010, ao referir que : “estando em causa a realização coerciva do direito a prestação alimentar no confronto de filho menor, o referencial do rendimento intangível, - como forma de assegurar o limiar de subsistência do obrigado , titular de subsídio de desemprego, operando um balanceamento adequado entre o mínimo de existência constitucionalmente garantido quanto ao progenitor, vinculado a um dever fundamental de prestação de alimentos ao seu filho menor, e o próprio direito à dignidade e sobrevivência do filho - é o rendimento social de inserção - e não o montante do salário mínimo nacional.” Processo nº 503-D/1996.G1.S1 disponível em http://www.dgsi.pt/jsti_nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/afb60999b74492688025771f004ea6d4?OpenDocument&Highlight=0,503-D%2F1996.G1.S1%20.

¹⁹⁸ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...*, cit, p. 442.

a. Subsidiariedade ou alternatividade do artigo 48º do RGPTC e do artigo 933º do CPC

Da análise dos dois normativos que permitem a cobrança coerciva da obrigação de alimentos surge a dúvida: serão estes de utilização alternativa ou a opção por um impede a utilização do outro?

Autores como Helena Bolieiro e Paulo Guerra defendem que ao credor é possível propor ação executiva especial de alimentos, prevista nos artigos 933.º e seguintes do CPC, sem ter anteriormente intentado o incidente previsto no artigo 48.º do RGPTC, uma vez que a lei em nada o coíbe. No entanto, ressaltam os autores que, uma vez utilizado o mecanismo do artigo 48.º do RGPTC, preclui a possibilidade de, concomitantemente, o credor de alimentos intentar o processo executivo especial por alimentos¹⁹⁹.

Tomé D'Almeida Ramião segue o mesmo entendimento, aludindo que, uma vez provocado o incidente previsto no artigo 48.º do RGPTC, tal é impeditivo de instaurar uma ação executiva especial por alimentos; ademais, considera ainda que, sendo possível a cobrança dos alimentos através do desconto no vencimento ou dos rendimentos nos casos previstos no artigo 48.º, "(...)deve utilizar-se este meio, por ser mais célere e garantir de forma mais eficaz os interesses do menor, no caso, garantir e assegurar a satisfação das suas necessidades básicas, em particular os necessários meios de subsistência". Assim, somente "[n]a impossibilidade de obtenção dos alimentos por esta via, poderá então efetuar-se a cobrança coerciva através da referida ação executiva (...) "²⁰⁰.

Por último, Clara Sottomayor refere que o artigo 48.º do RGPTC não exclui a possibilidade de utilização de outros meios para obtenção de alimentos, nomeadamente a execução especial de alimentos, prevista no artigo 933.º do CPC; no entanto, deve o primeiro ser utilizado preferencialmente em detrimento do segundo, uma vez que se afigura como mais célere e, como tal, consentâneo e mais eficaz na realização do superior interesse da criança²⁰¹.

Da nossa apreciação, consideramos ser possível a utilização sucessiva de ambos os mecanismos de cobrança coerciva, nomeadamente quando, uma vez acionado o mecanismo do artigo 48.º do RGPTC, este se revelar insuficiente para garantir as prestações alimentícias que se encontrem em atraso. Por outro lado, já não se afigura possível recorrer ao processo executivo se o devedor de alimentos estiver já sujeito às deduções automáticas de rendimentos, encontrando-se estas a ser cumpridas por esta via.

¹⁹⁹ Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...*, cit., p. 247.

²⁰⁰ Tomé D'Almeida RAMIÃO. *Organização Tutelar de Menores. Anotada e Comentada. Jurisprudência e Legislação Conexa*, 9ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2010, p. 191.

²⁰¹ Cfr. Maria Clara SOTTOMAYOR. *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, cit., p. 362.

Quanto à preferência dada a este face ao processo executivo, tendemos a concordar com o entendimento supracitado por Maria Clara Sottomayor e Tomé D'Almeida Ramião, pelo que, uma vez verificados os pressupostos para a efetivação da prestação de alimentos pelo artigo 48.º do RGPTC, será a sua utilização mais adequada, atendendo à celeridade e maior eficácia em assegurar o interesse da criança e a satisfação da prestação de alimentos.

2. A cobrança de alimentos no estrangeiro. O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares.

As questões relativas ao cálculo e medida, obrigação e incumprimento da prestação de alimentos não se circunscrevem somente ao ordenamento jurídico português; de facto, estas adquirem novos contornos quando assumem uma dimensão transfronteiriça.

Diz-nos Carlos Manuel Marinho, que entre os motivos deste fenómeno encontram-se a multiplicidade de regimes, o desconhecimento recíproco, a distância geográfica criadora de gastos acrescidos e a menor eficácia na utilização dos mecanismos de tutela, que emerge do aludido desconhecimento²⁰².

Assiste-se, deste modo, a uma cadência para aprimorar meios de resposta eficazes para os casos em que que, existindo um incumprimento da obrigação de alimentos por parte de um progenitor que se encontre no estrangeiro a exercer atividade remunerada, seja possível a cobrança de tal obrigação nesse mesmo país, com o apoio de instrumentos de cooperação jurídica internacional.

Ante a essencialidade que reveste a obrigação de alimentos devidos a crianças, destinada a satisfazer as necessidades do credor, não é concebível que o devedor se exima desta responsabilidade simplesmente pela alteração de residência, retirando-se do alcance da lei que regulou tal obrigação; sendo imprescindível uma estruturada cooperação internacional com o objetivo de assegurar o cumprimento, encontra esta previsão na Convenção Sobre os Direitos da Criança, cujo artigo 27.º, n.º 4, conjectura que os Estados Partes devem tomar medidas adequadas tendentes a assegurar a cobrança da pensão alimentar a ela devida, por parte de seus pais ou de outras pessoas que a tenham economicamente a seu cargo, tanto no seu território quanto no estrangeiro.

²⁰² Cfr. Carlos de Melo MARINHO, "O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares", in *O Direito Internacional da Família*, Tomo II, Centro de Estudo Judiciários, p. 17, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Tutela_Civel_Superior_Interesse_Crianca_Tomoll.pdf.

Refere assim Anabela Gonçalves que “a cooperação judiciária em matéria civil na União Europeia é uma política que tenta aproximar e estabelecer meios de colaboração entre as autoridades judiciárias dos diversos Estados-Membros”, de forma a “(...) garantir que as divergências entre os sistemas judiciários e as ordens jurídicas dos diferentes Estados-Membros não limitem o acesso à justiça e o exercício dos direitos”²⁰³. Deste modo, o ulterior objetivo apresenta-se como o acesso efetivo à justiça, a eliminação de obstáculos quanto à compatibilização e harmonização das diferentes ordens jurídicas existentes na União, logrando assim a confiança entre os agentes jurídicos dos diversos Estados-Membros, bem como a previsão e segurança jurídica e a simplicidade de resolução dos litígios transfronteiriços²⁰⁴.

Manifestando-se, desde cedo, a preocupação com a proteção e cumprimento das obrigações alimentares, celebrou-se no âmbito das Nações Unidas em 1956 a Convenção de Nova Iorque²⁰⁵, reconhecido como o primeiro acordo celebrado entre vários países, atinente à matéria exclusiva de alimentos. Logo no seu preâmbulo deixa antever a questão humanitária que lhe subjaz, atendendo a que “no estrangeiro, a execução de ações sobre prestação de alimentos ou o cumprimento de decisões relativas ao assunto suscita sérias dificuldades legais e práticas”; apresenta-se, deste modo, como um instrumento jurídico que visa facilitar a fixação e cobrança de alimentos nos casos em que as partes residam em países diferentes, sendo aplicável aos casos em que existam menores que ainda não tiverem completado 18 anos, e àqueles que, atingindo a maioridade, continuem como credores de alimentos.

Posteriormente a esta surge a Convenção de Haia de 1973 que, no seu preâmbulo, refere pretender estabelecer disposições comuns relativas à lei aplicável às obrigações alimentares referentes a adultos, desejando coordenar estas disposições e as da Convenção de 24 de Outubro de 1956 sobre a lei aplicável às obrigações alimentares referentes a menores.

Identicamente, o Regulamento Bruxelas I, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial e a sua predecessora, a Convenção de Bruxelas, abrangiam disposições em matéria de obrigações alimentares, desempenhando um papel importante, especialmente ao preverem uma competência jurisdicional internacional. No entanto, “este texto

²⁰³ Cfr. Anabela Susana de Sousa GONÇALVES, «Cooperação Judiciária em Matéria Civil», in Mariana CANOTILHO, Pedro Madeira FROUFE e Alessandra SILVEIRA (dir.), *Direito da União Europeia - Elementos de Direito e Políticas da União*, Coimbra, Almedina, 2016, p. 339.

²⁰⁴ *Idem*, p. 340.

²⁰⁵ Debruçando-se sobre esta questão, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11-04-2013, refere que “a Convenção Sobre a Cobrança de Alimentos no Estrangeiro – concluída em Nova Iorque em 20 de Junho de 1956, e aprovada, para adesão, pelo artigo único do Dec-Lei n.º 45942, de 28 de Setembro de 1964, tem por objecto facilitar a uma pessoa, designada aqui como credora, que se encontra no território de uma das Partes Contratantes, a prestação de alimentos a que se julgue com direito em relação a outra, designada aqui como devedora, que está sob a jurisdição de outra Parte Contratante – cfr. art.1º, n.º 1º. Processo n.º 2415/11.0TMLSb-A.L1-2 disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/Ofe0514cfb69733980257b5500500906?OpenDocument> .

normativo não conseguiu superar alguns problemas suscitados pela diferença de ordenamentos jurídicos, que geravam prejuízo para os credores, nem logrou evitar as delongas, complexidades e dificuldades que se colocavam, designadamente, na fase do reconhecimento das decisões e da cobrança coerciva”²⁰⁶.

Por último, e antes de iniciarmos a análise do normativo principal, teremos somente de nos debruçar brevemente sobre a Convenção de Haia de 23 de Novembro de 2007, a respeito da cobrança internacional de alimentos em benefício dos filhos e de outros membros da família. Uma vez que as questões regidas pela Convenção são igualmente abrangidas pelo Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares, a União Europeia decidiu declarar-se competente em relação a todas as matérias regidas pela Convenção. Assim, entre os Estados-Membros da UE, o Regulamento prevalece sobre a Convenção de Haia de 2007.

Com o objetivo primordial de eliminar qualquer impedimento à cobrança de alimentos na União Europeia, permitindo assim a cobrança eficaz dos créditos alimentares, era necessário que as instituições europeias excluíssem a desigualdade e a deformação na concorrência existente na regulamentação dos litígios transfronteiriços resultantes das díspares soluções que provinham de diferentes ordens jurídicas dos Estados-Membros da União²⁰⁷. Surge então o Regulamento (CE) N.º 4/2009 do Conselho de 18 de Dezembro de 2008 relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares, com o objetivo de garantir a cobrança real e célere das pensões de alimentos.

A aplicação prática deste Regulamento poderá ser dividida em três categorias: (i) casos em que o progenitor que detém a guarda do menor pretender instaurar uma ação de alimentos contra o progenitor não residente, garantindo o direito da União Europeia a proteção judicial do credor, permitindo-lhe instaurar a ação contra o devedor no tribunal do seu Estado de residência; (ii) decisões sobre alimentos exaradas pelos tribunais dos Estados-Membros que encontram aplicabilidade em qualquer um destes, podendo ser executada, sem demais formalidades, em todos os Estados-Membros; (iii) assistência administrativa oferecida pelos Estados-Membros tanto a credor como a devedor da prestação de alimentos.

Tal como se encontra previsto no artigo 1.º, n.º1, do Regulamento, a sua aplicação material compreende as obrigações alimentares decorrentes de “relações de família, de parentesco, de

²⁰⁶ Carlos de Melo MARINHO, «O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho...» *cit.* p. 17.

²⁰⁷ Cfr. Anabela Susana de Sousa GONÇALVES, «Cooperação Judiciária em Matéria Civil...», *cit.* p. 349.

casamento ou de afinidade”²⁰⁸, procurando assim garantir igualdade de tratamento entre todos os credores alimentares²⁰⁹. O Regulamento é, destarte, extensivo às obrigações de alimentos no âmbito das responsabilidades parentais, bem como aos alimentos devidos a filhos maiores²¹⁰.

Não nos é, no entanto, providenciada uma definição para a obrigação alimentar, não correspondendo a qualquer definição interna, “antes possuindo a dimensão de noção própria do Direito da União Europeia (DUE)”²¹¹ e carecendo de interpretação autónoma²¹², como prevê o considerando 11 do Regulamento, interpretação essa que deverá ser consentânea com os objetivos, regras e espírito do espaço de justiça e do próprio texto do Regulamento.

Quanto ao âmbito de aplicação espacial, não obstante não se encontrar previsto no Regulamento a sua incidência geográfica, este menciona o que se entende por “Estado-Membro” no n.º 2 do artigo 1.º, como todos os Estados em que se aplica o Regulamento²¹³.

Já no que se refere à aplicação temporal, e de acordo com o artigo 75.º, n.º 1, este é aplicável aos processos já instaurados, às transações judiciais aprovadas ou celebradas e aos atos autênticos estabelecidos, a partir da data de aplicação do Regulamento, sem prejuízo das disposições transitórias do n.º 2 e 3; menciona então o artigo 76.º, n.º 1, que a sua entrada em vigor foi em 30 de Janeiro de 2009, passando a ser aplicado a partir de 18 de Junho de 2011.

Relativamente à competência, preveem os artigos 3.º, 4.º e 5.º os critérios a aplicar para a escolha do tribunal competente. O art. 3.º elenca um conjunto de regras alternativas de definição do foro, atribuindo competência ao tribunal do local em que o requerido e/ou o credor tem a sua residência habitual, ou ao tribunal que, de acordo com a lei do foro, tem competência para apreciar uma ação relativa ao estado das pessoas e/ou uma ação relativa à responsabilidade parental, quando o pedido relativo a uma obrigação alimentar é acessório dessa ação, salvo se esta competência se basear unicamente na nacionalidade de uma das partes.

²⁰⁸ Cfr. Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais Internacionais – Em especial na União Europeia*, Lisboa, Quid Juris, 2014, p. 74

²⁰⁹ Não sendo o casamento entre pessoas do mesmo sexo aceite em todos os Estados-Membros, tal poderá dar origem a uma disparidade de regimes quanto a esta modalidade de matrimónio e ao levantamento de entraves ao reconhecimento de uma sentença que tenha fixado uma pensão de alimentos nestes termos que, em último caso, leva à recusa de reconhecimento (cfr. art.º 24.º do Regulamento n.º 4/2009) por ser manifestamente contrário à ordem pública do Estado-Membro cuja legislação não consagre esta modalidade de casamento..

²¹⁰ Cfr. Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais Internacionais ... cit.*, p. 75.

²¹¹ Cfr. Carlos de Melo MARINHO, «O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho...» *cit.*, p. 19.

²¹² O próprio Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), já se debruçou sobre a necessidade de interpretação autónoma, mediante análise do Acórdão de 20 de Março de 1997, proferido no processo C-295/95, conhecido como Acórdão Farrel .Acórdão disponível em <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd421c47de2e17451a9c02d2c3c7351424.e34Kaxilc3qMb40Rch0SaxuTbNb0?text=&docid=100505&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=118101%20> .

²¹³ O presente regulamento é aplicável em todos os Estados-Membros, incluindo o Reino Unido. A Dinamarca, mesmo não tendo participado na aprovação do regulamento em estudo, manifestou a intenção de aplicar o conteúdo na parte em que altera o Regulamento (CE) n.º 1215/2012. No entanto, Dinamarca e o Reino Unido não se encontram vinculados ao Protocolo de Haia de 23 de Novembro de 2007, sobre a lei aplicável às obrigações alimentares.

Do exposto poderemos concluir que o relevo é atribuído não ao domicílio, mas sim à residência habitual das partes; apesar de o Regulamento não estabelecer uma definição completa de residência habitual, refere o considerando 32 do mesmo que “o critério de “residência” deverá excluir a simples presença”, deixando assim antever que o critério se encontra relacionado com uma certa permanência e um centro de vida estável. Ademais, e como refere Carlos de Melo Marinho, tal afigura-se como vantajoso, acarretando uma maior segurança e previsibilidade, uma vez que “permite afastar a necessidade de se averiguar um conceito tão fluido e distinto de País para País como é o de domicílio, dispensando, consequentemente, o recurso ao Direito interno”²¹⁴.

Como evidencia Ana Sofia Gomes, a previsão da competência do tribunal da residência habitual quer se trate do requerido, quer do requerente indiciam a manifestação do princípio de proximidade e da conexão mais estreita²¹⁵.

O artigo 4.º reconhece validade aos pactos de jurisdição que reúnam, no momento da sua celebração, requisitos aí previstos. Já o artigo 5.º inclui um critério complementar de atribuição de competência baseado na comparência do requerido, e segundo o qual é competente o tribunal de um Estado-Membro perante o qual o requerido compareça. Neste âmbito, são irrelevantes a nacionalidade e o domicílio das partes em litígio.

Por outro lado, o artigo 6.º prevê a competência subsidiária, para os casos em que nenhum tribunal de um Estado-Membro da União ou de um Estado parte da Convenção de Lugano tenha jurisdição, passando a ser competentes os tribunais do Estado-Membro da nacionalidade comum das Partes.

O artigo 7.º apresenta-se como último recurso e estabelece o *forum necessitatis*, para os casos excepcionais em que, não sendo os tribunais competentes por nenhum dos critérios *supra* elencados, possam tribunais de um Estado-Membro “conhecer do litígio se não puder ser razoavelmente instaurado ou conduzido, ou se revelar impossível conduzir um processo num Estado terceiro com o qual o litígio esteja estreitamente relacionado”²¹⁶.

Já quanto à lei aplicável às obrigações alimentares, esta é, nos termos do artigo 15.º do Regulamento, determinada de acordo com o Protocolo de Haia, de 23 de Novembro de 2007, sobre a

²¹⁴ Cfr. Carlos de Melo MARINHO, «O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho...» *cit.*, p.23.

²¹⁵ Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais Internacionais...*, *cit.*, p. 81.

²¹⁶ Cfr. Carlos de Melo MARINHO, «O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho...» *cit.*, p.24, porquanto este refere que o preenchimento do conceito indeterminado de conexão suficiente com o litígio será tarefa da jurisprudência, “sendo que estamos perante um meio excepcional e de uso facultativo”. Refere ainda ser “residual a sua aplicação, o que significa que só poderá recorrer-se a este dispositivo se nenhuma das restantes regras apontar um tribunal com competência para conhecer do litígio”.

Lei Aplicável às Obrigações Alimentares nos Estados-Membros por este vinculado²¹⁷. Como elenca o Considerando 21 do Regulamento, as normas de conflitos de leis em apreço apenas determinam a lei aplicável às obrigações alimentares e não a lei aplicável ao estabelecimento das relações familiares em que se baseiam as obrigações alimentares. Assim, no respeitante ao estabelecimento das relações familiares, continuarão a ser geridas pelo direito interno de cada Estado-Membro, o qual compreende, forçosamente, as respetivas regras de direito internacional privado.

O artigo 3º, n.º 1, do Protocolo consagra a regra geral e estabelece que “as obrigações alimentares são reguladas pela lei do Estado da residência habitual do credor”. No entanto, não deixa de consagrar igualmente, para diferentes casos, a competência de distintas leis; é o caso das regras especiais relativas a outros credores, previsto no artigo 4.º, circunstância em que é aplicável a lei do foro se o credor não puder obter alimentos ao abrigo da lei referida no artigo 3.º. Granjeando uma maior proteção à parte mais débil da relação²¹⁸, o artigo continua no seu número 3, a possibilitar a aplicação da lei do foro se o credor tiver recorrido à autoridade competente do Estado em que o devedor tem residência habitual, mantendo-se porém a competência da lei da residência habitual do credor se este não puder obter alimentos à luz da primeira lei. Termina o número 4 do mesmo artigo, dispondo que se o credor não puder obter alimentos do devedor por força das leis do artigo 3.º e dos n.ºs 2 e 3 do presente artigo, é aplicável a lei do Estado da nacionalidade comum do credor e do devedor, caso exista.

Concordamos assim com Rui Manuel Moura Ramos quando este refere que, “num claro sistema de regras de conexão substancial, o legislador recorre assim a uma cascata de leis em que as indicadas em segundo e terceiro lugar poderão vir a ser aplicadas caso das anteriormente indicadas não resulte, para o credor, a pretendida obtenção dos alimentos”²¹⁹.

Atendendo às vantagens que poderão advir da concessão de autonomia às partes na escolha da lei aplicável, foi este mecanismo acolhido pelo legislador nos artigos 7.º e 8.º do Protocolo. A admissão da autonomia da vontade das partes constitui uma das principais novidades introduzidas pelo Protocolo relativamente às Convenções sobre as obrigações de alimentos de 1956 e 1973²²⁰.

No entanto, a escolha da lei aplicável, ainda que temperada com a autonomia da vontade das partes, não deixa de estar sujeita a limitações, visando deste modo proteger a parte mais débil da relação, o

²¹⁷ Refere o considerando 3 do Protocolo que este dá um valioso contributo para garantir mais segurança e previsibilidade jurídicas aos credores e devedores de alimentos e que a aplicação de regras uniformes para determinar a lei aplicável permitirá a livre circulação das decisões em matéria de obrigações alimentares na Comunidade.

²¹⁸ Vide, neste sentido, Rui Manuel Moura RAMOS, «As obrigações alimentares no direito internacional privado da União Europeia», *Boletim de Ciências Económicas, Homenagem ao Prof. Doutor José Avelãs Nunes*, Volume LVII, Tomo III, Universidade de Coimbra, 2014, p. 2871.

²¹⁹ Rui Manuel Moura RAMOS, «As obrigações alimentares no direito internacional privado...» *cit.*, pp. 2871/2872.

²²⁰ Cfr. Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais Internacionais...*, *Cit.* p. 93.

credor. Assim, estatui o artigo 7.º, n.º 1, que o credor e o devedor de alimentos podem, somente para efeitos de um procedimento específico num determinado Estado, designar a lei desse Estado como a lei aplicável a uma obrigação alimentar.

Anabela Gonçalves afirma que o artigo 7.º do Protocolo apresenta benefícios pois, ao possibilitar a escolha da lei do foro “(...)tiene la a ventaja de someter las relaciones jurídicas conexas a una sola ley, evitándose así los problemas derivados de las soluciones incompatibles que puedan resultar de la aplicación de leyes diferentes a asuntos relacionados entre sí”²²¹.

Já o artigo 8.º do Protocolo, com carácter mais geral, possibilita que o credor e o devedor de alimentos designem, a qualquer momento, como lei aplicável a uma obrigação alimentar uma das constantes nas alíneas a) a d) deste artigo. Apesar do carácter mais geral, a escolha não é plenamente livre, operando somente num núcleo de casos previstos no n.º 1 do artigo e encontrando-se limitada nos termos do n.º 3, não sendo assim aplicável aos casos de obrigações alimentares relativas a uma pessoa com menos de 18 anos ou a um adulto que, devido a uma diminuição ou insuficiência das suas faculdades pessoais, não esteja em condições de proteger os seus interesses.

Pode assim concluir-se que, como refere Rui Moura Ramos²²², o reconhecimento da *professio iuris* se apresenta particularmente balanceado, revelando-se a sua disciplina sensível a preocupações de razoabilidade e à proteção da parte mais débil na relação. Mais ainda, o objetivo destes artigos passa por garantir a estabilidade e previsibilidade da lei aplicável, aumentando assim a segurança jurídica²²³.

Consagra ainda o Protocolo a exceção de ordem pública, dispondo o artigo 13.º que a aplicação da lei definida por força do Protocolo poderá ser recusada quando e na medida em que os efeitos da sua aplicação sejam manifestamente contrários à ordem pública do foro; a título de exemplo apresentam-se os casos em que o pedido de alimentos é baseado, de acordo com a lei estrangeira, numa relação familiar como a poligâmica, que não é reconhecida no Estado do foro, resultando assim numa evidenciada contradição com um princípio fundamental existente neste último.

Um último aspeto objeto de análise refere-se ao reconhecimento e execução das decisões proferidas ao abrigo do Regulamento. Atendendo ao principal objetivo deste, a simplificação da cobrança coerciva dos créditos alimentares, prevê desde logo o considerando 9 que “um credor de alimentos deverá poder

²²¹ Cfr. Anabela Susana de Sousa GONÇALVES, «El principio de la autonomía de la voluntad en los reglamentos europeos sobre derecho de familia y sucesiones», *LA LEY Unión Europea*, n.º 40, Editorial LA LEY, Septiembre de 2016, p. 50.

²²² Rui Manuel Moura RAMOS, «As obrigações alimentares no direito internacional privado...» *cit.* p. 2875.

²²³ Cfr. Anabela Susana de Sousa GONÇALVES, «El principio de la autonomía de la voluntad...» *cit.* p. 50.

obter facilmente, num Estado-Membro, uma decisão que terá automaticamente força executória noutro Estado-Membro sem quaisquer outras formalidades”.

Deste modo, e caminhando no sentido da absoluta supressão do *exequatur*,²²⁴ prevê o artigo 17.º do Regulamento que “as decisões proferidas num Estado-Membro vinculado pelo Protocolo da Haia de 2007 são reconhecidas noutro Estado-Membro sem necessidade de recurso a qualquer processo e sem que seja possível contestar o seu reconhecimento”²²⁵; denota assim a desnecessidade de processo ou sentença de revisão previamente à realização coerciva da decisão estrangeira, concretizando o princípio da livre circulação das decisões judiciais proferidas no espaço comum²²⁶. Neste caso, para ver a decisão executada, o credor necessita apenas de prover às autoridades competentes do Estado-Membro requerido os documentos elencados no artigo 20.º do Regulamento. Também o n.º2 do citado artigo refere, nos mesmos termos que o primeiro, que as decisões proferidas num Estado-Membro vinculado pelo Protocolo da Haia de 2007 e que aí tenham força executória podem ser executadas noutro Estado-Membro, sem que seja necessária uma declaração de força executória.

Por último, conjectura o artigo 21º, n.º 1, os motivos de recusa ou suspensão da execução ao abrigo da lei do Estado-Membro onde esta tenha lugar. Assim, a pedido do devedor, a autoridade competente do Estado-Membro de execução deve recusar, no todo ou em parte, a execução da decisão do tribunal de origem quando o direito de a obter se encontrar extinto devido à prescrição ou caducidade da ação, quer nos termos da legislação do Estado-Membro de origem, quer nos termos da legislação do Estado-Membro de execução, consoante a que previr um prazo de caducidade mais longo (n.º2); ademais, poderá fazê-lo, todo ou em parte, quando essa decisão for incompatível²²⁷ com uma decisão proferida no Estado-Membro de execução ou com uma decisão proferida noutro Estado-Membro ou num país terceiro que reúna as condições necessárias para o seu reconhecimento no Estado-Membro de execução.

Quanto à suspensão, prevê o n.º3 que a autoridade competente do Estado-Membro de execução pode, a pedido do devedor, suspender no todo ou em parte a execução da decisão do tribunal de origem

²²⁴ A supressão do *exequatur* encontra-se, no entanto, limitada aos países vinculados pelo Protocolo de Haia de 2007; caso não o seja, e a decisão for proferida num Estado não vinculado (Dinamarca e Reino Unido), a parte interessada deverá requerer, quanto a decisões que aí tenham força executória e para que sejam executadas noutro Estado-Membro, que estas sejam declaradas executórias nos termos do disposto no artigo 26.º e do considerando 26, seguindo então o procedimento e juntando a documentação prevista nos artigos 28.º e seguintes do Regulamento. Quanto às decisões proferidas num Estado-Membro não vinculado pelo Protocolo da Haia de 2007, estas são reconhecidas nos outros Estados-Membros sem necessidade de recurso a qualquer processo, nos termos do artigo 23.º, n.º1, do Regulamento, podendo ser, no entanto, recusadas, se corresponderem a qualquer uma das alíneas previstas no artigo 24.º.

²²⁵ No entanto, prevê o artigo 19.º uma limitação à eficácia da decisão, ao reconhecer ao requerido que não tenha comparecido no Estado-Membro onde foi proferida a sentença o direito a solicitar a reapreciação da decisão ao tribunal competente desse Estado-Membro, conquanto se verifique alguma das hipóteses previstas nas alíneas a) e b) do seu n.º1.

²²⁶ Cfr. Carlos de Melo MARINHO, «O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho...» *cit.*, p. 28.

²²⁷ Refere ainda o mesmo número do artigo que a decisão que tenha por efeito alterar, com base na alteração das circunstâncias, uma decisão anterior em matéria de obrigações alimentares não é considerada uma decisão incompatível.

quando for apresentado ao tribunal competente do Estado-Membro de origem um pedido de reapreciação da sua decisão.

3. A tutela penal. O crime de violação de alimentos

Para além da tutela civil, já analisada, de que granjeia o incumprimento da prestação de alimentos, tal incumprimento encontra-se também sob a tutela penal, estando assim previsto no artigo 250.º do CP o crime de violação da obrigação de alimentos.

Conforme referem Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, as relações familiares assumem relevância não só no direito da família, mas identicamente nos outros ramos do direito. Para estes autores, o legislador, na delimitação dos valores que elevou à categoria de bens jurídico-penais, optou por uma maior tolerância em relação a condutas que não coloquem em causa os bens jurídico-penais, ou redundem em irremediáveis danos sociais, circunscrevendo assim a extensão do criminalmente punido “a um mínimo tendencialmente coincidente com o espaço de consenso ínsito em toda a sociedade democrática”²²⁸.

Assim, incluídos na secção dos crimes contra a família, merecendo tutela jurídico-penal, encontramos a Bigamia (artigo 247.º do CP), a Falsificação de Estado Civil (artigo 248.º do CP), a Subtração de Menor (artigo 249.º do CP) e a Violação da Obrigação de Alimentos (artigo 250.º do CP).

Debruçando-nos sobre o crime de violação de alimentos, cujo tipo legal sofreu, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, um alargamento da criminalização, passando a existir uma área de aplicação mais ampla do ilícito relativo à violação da obrigação de alimentos, prevê o artigo 250.º do CP que comete o crime de violação da obrigação de alimentos “[q]uem, estando legalmente obrigado a prestar alimentos e em condições de o fazer, não cumprir a obrigação no prazo de dois meses seguintes ao vencimento”, “[q]uem, estando legalmente obrigado a prestar alimentos e em condições de o fazer, não cumprir a obrigação, pondo em perigo a satisfação, sem auxílio de terceiro, das necessidades fundamentais de quem a eles tem direito” e “[q]uem, com a intenção de não prestar alimentos, se colocar na impossibilidade de o fazer e violar a obrigação a que está sujeito criando perigo”²²⁹; daqui se retira que estamos na presença de um crime específico próprio, uma vez que só poderá ser agente deste quem estiver legalmente obrigado a prestar alimentos a menor.

²²⁸ Cfr. Pereira COELHO e Guilherme OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família. Volume I, cit.*, p. 137.

²²⁹ Cada vez mais premente, existe uma necessidade acrescida de chamar a atenção para os casos em que, o progenitor obrigado, se coloca de forma deliberada em situação de impossibilidade legal de lhe poder ser exigida coercivamente qualquer prestação, nomeadamente colocando-se propositadamente

Paulo Pinto de Albuquerque considera que “aquando do primeiro incumprimento de uma obrigação de alimentos o obrigado comete o crime do n.º 1, cometendo o crime do n.º 2 a partir do segundo incumprimento daquela mesma obrigação de alimentos”²³⁰. Seguindo este entendimento, o incumprimento previsto no n.º 1 verifica-se quando três prestações estão vencidas, porquanto a norma refere que há incumprimento se a obrigação não for cumprida no prazo de dois meses seguintes ao vencimento, pelo que perfará três prestações (a primeira incumprida e a dos dois meses seguintes); já quanto à prática reiterada a que se refere o n.º 2, acolhemos que para a verificação desta bastará que o incumprimento ultrapasse o âmbito temporal previsto no n.º 1. Estando em causa as necessidades essenciais de sobrevivência do alimentando, a exigência de um eventual incumprimento superior a quatro prestações afigurava-se como um requisito manifestamente excessivo para se poder ver preenchido o normativo do n.º 2 do artigo 250.º do CP, podendo convergir na falta de proteção do alimentando.

Importa agora desmistificar qual o bem jurídico e os interesses juridicamente protegidos pela norma; apesar da querela doutrinal quanto a este aspeto, tendemos a identificar o bem jurídico como a satisfação das necessidades do alimentando, titular do direito. Paulo Pinto de Albuquerque considera que, “[p]or necessidades fundamentais entendem-se não apenas as necessidades do nível da subsistência mas também as necessidades inerentes ao modo de vida normal do alimentando, desde que não sejam sumptuárias”²³¹, pelo que é possível afirmar que este tipo de ilícito visa proteger os perigos a que se encontra sujeito o alimentando em virtude de não poder, ante a falta de cumprimento da obrigação de alimentos, prover à satisfação das suas necessidades²³². Juízo idêntico é seguido por Manuel Lopes Maia Gonçalves, ao mencionar que “com a prática deste crime violam-se não só bens patrimoniais, mas também, e essencialmente, bens eminentemente pessoais”²³³. Ademais, e ainda que secundariamente, não podemos deixar de referir que se encontra implícita a proteção da comunidade, especialmente no que concerne às instituições de segurança social, (com especial relevo para o Fundo de Garantia dos Alimentos Devidos a Menores) da necessidade de colocar à disposição do alimentando os meios que o obrigado a alimentos teria de cumprir²³⁴.

numa situação de desemprego ou não utilizando plenamente a sua capacidade laboral, violando, deste modo, a obrigação a que estava adstrito, e colocando em perigo a satisfação das necessidades fundamentais do filho. Neste sentido também se pronunciou o Tribunal da Relação do Porto em 08-11-2006, processo n.º 0644076, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/599b11e1bedaa5468025723300592335?OpenDocument>.

²³⁰ Paulo Pinto de ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal À Luz Da Constituição Da República E Da Convenção Europeia Dos Direitos Do Homem*, 3ª edição, Universidade Católica Editora, 2015, p. 917.

²³¹ Paulo Pinto de ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal... cit.*, p. 917.

²³² Neste sentido decidiu também o Tribunal da Relação do Porto em 22-06-2011, processo n.º 10/07.7TAMGD.P1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/5b545bf5e81b6a25802578cd0054df21?OpenDocument>.

²³³ Manuel Lopes Maia GONÇALVES, *Código penal Português, Anotado e Comentado*. Legislação Complementar, 18.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2007, p. 870.

²³⁴ Neste sentido, Damião da CUNHA, *Comentário Conimbricense ao Código Penal – parte especial*, tomo II, dirigido por Jorge Figueiredo DIAS, Coimbra Editora, 1999 p. 621.

Não obstante, a divergência quanto ao bem jurídico permanece, opondo, por um lado, aqueles que defendem que estamos perante um bem eminentemente pessoal, visando a norma proteger a vida, integridade física e saúde dos alimentandos através da satisfação das suas necessidades fundamentais, e, por outro, os defensores de uma visão patrimonial do bem jurídico protegido, colocando o cerne no montante em dívida. Defensor desta última conceção é Damião da Cunha, ao asseverar que “não estão em jogo bens jurídicos eminentemente pessoais, antes pelo contrário um bem jurídico de carácter acentuadamente patrimonial”²³⁵.

Da breve análise das posições conflituantes²³⁶, somos a preferir a tese pessoalista; apesar de compreendermos os argumentos utilizados pela tese patrimonial, dado que se trata de uma prestação pecuniária, não podemos esquecer qual a natureza da relação jurídica que lhe subjaz, nem o objetivo último dessa prestação – a satisfação das necessidades básicas e fundamentais do menor, com vista ao seu desenvolvimento salutar e harmonioso. Tratando-se de uma obrigação, um dever fundamental, o seu incumprimento coloca em causa bens eminentemente pessoais e basilares, como a saúde, educação e subsistência condigna²³⁷. Concluímos assim como António Miguel Veiga, quando este refere que “o direito a subsistir em condições dignas integra uma inegável analogia substancial com o próprio direito à vida”²³⁸.

Na senda desta opinião, considera-se que haverá tantos crimes quantas as pessoas ofendidas ainda que exista apenas uma resolução criminosa²³⁹. Neste sentido têm sido as decisões da jurisprudência, como se verifica pela deliberação do Tribunal da Relação de Guimarães de 06-03-2008, a qual testifica que “[s]endo, como indubitavelmente são, as obrigações de alimentos para cada um dos filhos autónomas entre si (quer na sua fixação, quer na sua alteração, quer, ainda, na sua extinção), a sua violação tem exclusiva repercussão em cada um dos alimentados”, pelo que, deste modo, “sendo três os filhos a quem não foi paga a prestação alimentar, são cometidos três crimes de violação da obrigação de alimentos, p.p. pelo art. 250.º, n.º 1, do Código Penal”²⁴⁰; de igual entendimento é a doutrina, nomeadamente a posição de Paulo Pinto Albuquerque, com quem concordamos quando refere que “o

²³⁵ *Idem*, p. 634.

²³⁶ Que extravasam o âmbito doutrinário e originam também uma divergência jurisprudencial. Como exemplo de acórdãos que acolhem a tese pessoalista temos o Acórdão da Relação do Porto, datado de 11-01-2006, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7c48ca76937266868025714900487463?OpenDocument>; em sentido oposto, arrojando a tese patrimonial, temos o Acórdão da Relação do Porto de 06-12-2011, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/8afc4e2304654bbe8025797a0059812b?OpenDocument>.

²³⁷ Vide Acórdão do TRL de 16-02-2017, processo n.º 1735/09.8TACSC.L1-9, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3e149659d48c1aee802580cb003b8ac?OpenDocument>.

²³⁸ Cfr. António Miguel VEIGA, «Da obrigação familiar de alimentos e das consequências penais do respectivo incumprimento: o actual exemplo português», *Revista do CEJ*, Almedina, 2016 – I, p. 216.

²³⁹ Já a conceção patrimonial do bem jurídico, defendida por Damião da Cunha, considera estarmos perante um único crime: “deve verificar-se apenas um crime, até porque, no caso concreto, não estão em jogo bens eminentemente pessoais, antes, pelo contrário, um bem jurídico de carácter acentuadamente patrimonial”, Damião da CUNHA *Comentário Conimbricense ao Código Penal... cit.*, p. 634.

²⁴⁰ Processo n.º 1344/07-2, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/809f5af6b07fd519802574420037b555?OpenDocument>.

agente comete tantos crimes quantos as pessoas com direito a alimentos que puser em perigo, atenta a natureza pessoalíssima desse direito, atinente às “necessidades fundamentais” do alimentado (...) [t]rata-se de um concurso efectivo (ideal)”²⁴¹, ou ainda Manuel Maia Lopes Gonçalves que, no seu entendimento, “e paralelamente ao que sucede com outros crimes de natureza complexa ou mista (v. g. roubo), o agente cometerá sempre tantos crimes quantos os alimentandos a quem não prestou alimentos, embora através de uma única conduta naturalística”²⁴².

Concluimos assim que, para o crime de violação da obrigação de alimentos, protegendo bens de natureza eminentemente pessoal, o agente cometerá tantos delitos quanto o número de pessoas ofendidas, ainda que tenha somente uma resolução criminosa. Encontrando-se o agente obrigado a prestar alimentos (a título de exemplo) a 5 pessoas diferentes, incumprindo com a pluralidade das prestações, este comete quatro crimes em concurso real e efetivo.

Quanto às modalidades do tipo objetivo do crime, estas divergem conforme o número do preceito legal em análise. Assim, o n.º 1 do artigo 250.º do CP verifica-se quando, existindo uma obrigação legal de prestar alimentos, o obrigado tenha capacidade de prestar esses mesmos alimentos e incumpra na obrigação no prazo de dois meses seguintes ao vencimento. Neste caso estaremos perante um crime de omissão pura ou própria²⁴³ e de perigo abstrato, uma vez que o incumprimento da obrigação de alimentos é sancionável pela ação em si, quer se verifique, ou não, perigo para a satisfação das necessidades fundamentais do alimentando, existindo a tutela prévia do bem jurídico independentemente da verificação de danos²⁴⁴. Nas palavras de António Miguel Veiga, “não se exige nada mais, para o preenchimento do tipo, para além da atitude omissiva do agente, independentemente de tal atitude representar ou não, em concreto, um efetivo perigo à satisfação das necessidades fundamentais do credor de alimentos”²⁴⁵.

Já o tipo previsto no n.º 3 do mesmo artigo encontra-se preenchido quando, perante uma obrigação legal de prestar alimentos, o devedor tenha capacidade para prestar alimentos e haja um incumprimento da obrigação de alimentos e colocação em perigo da satisfação, sem auxílio de terceiro, das necessidades fundamentais de quem a eles tem direito. O n.º 4, introduzido pela reforma legislativa levada a cabo em 2008, prevê a mesma moldura penal para aquele que se coloque em situação de impossibilidade de prestar alimentos, criando perigo equivalente àquele elencado no número anterior. Deste modo, estamos

²⁴¹ Paulo Pinto ALBUQUERQUE, *Comentário ao Código Penal... cit.*, p. 919.

²⁴² Manuel Lopes Maia GONÇALVES, *Código Penal Português... cit.*, pp. 870.

²⁴³ Quanto aos conceitos de crimes de omissão próprios ou puros e crimes de omissão impróprios ou impuros, cfr., Jorge de Figueiredo DIAS, *Sumários de Direito Penal*, Secção de Textos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1975, pp. 203 a 211.

²⁴⁴ Neste sentido vide José de Faria COSTA, *O Perigo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1992, p. 575.

²⁴⁵ António Miguel VEIGA, «Da obrigação familiar de alimentos...» *cit.*, p. 222.

perante um crime de perigo concreto²⁴⁶ e de resultado exigindo o tipo legal, tal como refere Taipa de Carvalho, “que o bem ou bens jurídicos tutelados tenham sido, efectivamente, postos em perigo”²⁴⁷, pelo que “importa, para o respectivo preenchimento, que a conduta incumpridora do agente acarrete o efectivo perigo de não satisfação, sem auxílio de terceiro, das necessidades fundamentais de quem a eles tem direito”²⁴⁸.

Prosseguindo com a análise das características do crime, estamos perante um crime semipúblico, dependente, como tal, de queixa; facilmente se compreende a posição do legislador, uma vez que, tratando-se do não cumprimento de obrigações que ocorrem no seio do ambiente familiar e que, para além da resposta penal, encontram também protecção no âmbito civil, fica o procedimento penal dependente da atuação do titular do direito de alimentos, nos termos do artigo 49.º do Código de Processo Penal. Neste sentido vai também Figueiredo Dias, ao referir a tripla função da queixa²⁴⁹: em primeiro lugar, encontrando-se inserido na pequena criminalidade²⁵⁰, é preferível que o procedimento criminal só tenha lugar se e quando tal adequar ao interesse e arbítrio do titular do direito de queixa. Em segundo lugar, e atendendo ao princípio constitucional de direito à reserva da intimidade e vida privada, a natureza semipública do crime impede que o processo penal seja prosseguido contra a vontade do ofendido, pois que, se assim não fosse, poderia representar uma intromissão inaceitável na esfera da vida privada e das relações familiares. Por último, fazer depender a queixa da vontade do ofendido impede casos de vitimização secundária, nos quais, protegendo assim a vítima, e cabendo-lhe a decisão se “ao mal do crime lhe convém juntar o que pode ser o mal do desvelamento da sua intimidade e da consequente estigmatização processual”²⁵¹.

Tratando-se de um crime de omissão, no qual o tipo incriminador descreve a ação imposta ou esperada, para o seu preenchimento, é fulcral que o agente sobre o qual impende o dever de agir tenha, em concreto, a possibilidade de praticar a ação devida e não o faça²⁵², incluindo o incumprimento da obrigação o não pagamento no momento próprio da prestação devida e a frustração da possibilidade de cumprimento. Caso assim não se entendesse, estar-se-ia perante uma “prisão por dívidas”; é partindo

²⁴⁶ Vide, neste sentido, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16-02-2017, processo n.º 1735/09.8TACSC.L1-9, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3e149659d48c1aee802580cb003b8acf?OpenDocument>.

²⁴⁷ Taipa de CARVALHO, *Direito Penal Parte geral, Questões Fundamentais Teoria Geral do Crime*. 2ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 297.

²⁴⁸ Cfr. António Miguel VEIGA, «Da obrigação familiar de alimentos...» *cit.*, pp. 223/224.

²⁴⁹ Cfr. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal Português – Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime*, 2ª Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, pp. 666 a 668.

²⁵⁰ Neste sentido, Maria João ANTUNES, *Direito Processual Penal*, 1ª Edição, Coimbra, Almedina, 2016, p. 63.

²⁵¹ Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal português... cit.* p. 668.

²⁵² José António VELOSO, *Apontamentos sobre Omissão*, AAFDL, 1993, pp. 6 e 7.

deste argumento que, vários autores, questionam a dignidade penal da conduta, dado que se trata de, através do direito penal, fazer realizar obrigações civis, nem sempre, de resto, fáceis de concretizar²⁵³.

Com o devido respeito, tendemos a discordar de tal afirmação; como já *supra* mencionado, o tipo de ilícito em questão consagra um verdadeiro bem jurídico-penal, a satisfação das necessidades do alimentando, identificado com o direito a uma vida condigna, possibilitadora da realização e desenvolvimento da personalidade humana, cuja violação constitui o crime, sendo assim merecedora de tutela pelo direito penal²⁵⁴. Assim, não se trata de realizar obrigações civis através do direito penal, afastando liminarmente a conceção de prisão por dívidas²⁵⁵, pois o que está em causa “não é apenas uma obrigação civil pecuniária, mas um dever moral e social em relação ao/às filhos/as”²⁵⁶.

Uma última reflexão quanto as sanções aplicáveis ao tipo legal de crime e à sua adequabilidade à finalidade de proteção do bem jurídico; principiamos pela pena privativa de liberdade ou pena de prisão, prevista nos números 2, 3 e 4 do artigo 250.º do CP, em que o limite máximo é de um ano no caso previsto no n.º2 e de dois anos para os n.º 3 e 4, e a duração mínima de um mês para todos os casos. Atendendo à finalidade visada pela pena, tal como defendido por Figueiredo Dias, e considerando as exigências da prevenção geral positiva ou de integração, “primordialmente, a finalidade visada pela pena há-de ser a da tutela necessária dos bens jurídico-penais no caso concreto”²⁵⁷.

Importa agora indagar, no caso concreto previsto no artigo 250.º do CP, em que medida e de que forma é que a pena privativa de liberdade contribui para a proteção do bem jurídico em questão, particularmente para a satisfação das necessidades alimentares; quanto a este assunto, Maria Clara Sottomayor defende que “a pena de prisão, para além de uma finalidade punitiva (sanção para a violação de bens jurídicos com dignidade penal, tais como a proteção da família e dos interesses dos/as filhos/as menores), tem uma finalidade preventiva (função inibidora do incumprimento da obrigação de alimentos por parte da generalidade dos obrigados, potenciais violadores desta obrigação), tanto mais eficaz quanto se trate de uma ameaça que o potencial transgressor saiba que vai ser efetivamente aplicada”²⁵⁸, assinalando, então, a prevenção geral negativa (ou de intimidação) como primordial nesta sanção.

Esta conceção deixa desde logo antever uma questão controversa: sendo a pena de prisão percecionada como uma forma eficaz de inibir o incumprimento da obrigação de alimentos pelos

²⁵³ Nesse sentido, Damião da CUNHA, *Comentário Conimbricense ao Código penal...* cit., p. 621.

²⁵⁴ António Miguel VEIGA, «Da obrigação familiar de alimentos...» cit., p. 217.

²⁵⁵ Neste sentido também vide Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família...* cit., p. 245.

²⁵⁶ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit., p. 363.

²⁵⁷ Cfr. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal – Parte Geral, Tomo I, Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime*, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2007, p. 79.

²⁵⁸ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit., p. 365.

obrigados e, como tal, potenciais violadores desta, assume a intimidação um papel primordial, de tal forma que, a nosso ver, se sobrepõe à proteção do bem jurídico, esvaziando-a de conteúdo. Como facilmente se entende, a prevenção geral negativa não poderá ser, por si só, a finalidade autónoma da pena, mas sim um efeito da necessidade de tutela dos bens jurídicos.

De facto, a tutela dos bens jurídicos deverá sempre apresentar-se como preponderante, relegando o efeito intimidatório para uma decorrência desta. Por outro lado, não poderemos deixar de considerar os efeitos perversos que advêm da privação de liberdade, deixando antever que, neste caso, os inconvenientes superariam as eventuais vantagens, senão vejamos: como diz Anabela Pedroso, “quem é preso não trabalha e, conseqüentemente, perde capacidade para trabalhar no futuro”²⁵⁹, antecipando os efeitos criminógenos da prisão, não só a nível psicológico como social, precipitando um novo incumprimento da pensão de alimentos ante a inaptidão laboral e contributiva. Ademais, como facilmente se compreende, o efeito intimidador/incentivador da prisão não se verificará para todos os incumpridores e, com pouca probabilidade surtirá efeito a longo prazo, especialmente se considerarmos que esta prestação, à qual o devedor se encontra obrigado, é duradoura²⁶⁰.

Não se poderá, deste modo, admitir a pena de prisão²⁶¹ como sanção adequada à finalidade de proteção do bem jurídico e subsequente cumprimento da obrigação, quando a única vantagem que esta parece acarretar é uma correspondência às expectativas da sociedade, que consideram a pena de privação de liberdade como a única forma adequada “de estabilização contrafáctica das suas expectativas, abaladas pelo crime, na vigência da norma violada, podendo ao mesmo tempo servir a socialização do transgressor”²⁶².

No caso do crime de violação da obrigação de alimentos, a pena de multa afigura-se como alternativa à pena de prisão, de acordo com os n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 250.º do CP. Cumpre agora analisar se, e em que termos, mais satisfatoriamente realiza a finalidade de proteção do bem jurídico em causa. Relativamente a esta questão, Damião da Cunha entende que a aplicação desta pena de multa “pode desencadear exatamente o efeito contrário ao fim protetivo da norma, pois o devedor deve poder dispor

²⁵⁹ Anabela PEDROSO, «Cobrança forçada de alimentos devidos a menores», *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 2, n.º3, 2005, p. 101.

²⁶⁰ Cfr Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, pp.365/366.

²⁶¹ Conforme dispõe o artigo 70.º do CP, e atendendo a que a pena de prisão se apresenta como ultima ratio da política criminal, no critério de escolha da pena, “se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, o tribunal dá preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”.

²⁶² Cfr Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal... cit.*, p. 113.

do seu património sobretudo para cumprir a obrigação de alimentos”²⁶³, demonstrando assim o antagonismo de aplicação de uma pena de multa em caso de incumprimento da prestação de alimentos.

Esta ideia não nos parece de todo descabida; de facto, a par da pena de prisão, a pena de multa parece apresentar mais inconvenientes que vantagens, começando desde logo pelo efeito ciminógeno de perda pecuniária que o pagamento da multa acarreta. Como realça Figueiredo Dias, colocar o agente no limiar mínimo existencial, ou próximo dele, poderá incitar a que este cometa novos ilícitos criminais de forma a colmatar o défice económico em que se encontra, tendo assim um efeito político-criminalmente perverso²⁶⁴. Tal será ainda mais evidente consoante a classe social e económica em que o devedor se enquadra, apresentando um peso desigual consoante este se encontre numa classe mais ou menos favorecida.

Ademais, e ainda mais flagrante, é a perceção de que a aplicação da pena de multa não protege convenientemente o bem jurídico, uma vez que em nada contribui para a satisfação das necessidades do alimentando; pelo contrário, e no âmbito do crime em apreço, a pena pecuniária, por um lado, refletirá negativamente a deterioração da situação económico-financeira do obrigado no seu agregado familiar, acarretando consequências de carácter económico para esta, num efeito contrário ao pretendido pela norma. Por outro, “o valor da multa entra nos cofres do Estado e não repara o dano causado à criança nem promove os seus interesses, finalidade principal da lei”²⁶⁵. Apesar de, nos termos do n.º3 artigo 130.º do CP, o produto da multa poder vir a ser canalizado para indemnização do lesado, e de, nas palavras de Figueiredo Dias, “pode (e deve) ser atribuída uma finalidade político-criminal positiva directa às receitas geradas pela pena de multa”²⁶⁶, a verdade é que esta não deixa de se afigurar como uma possibilidade (entre muitas outras) e não um dever, pelo que cremos que só exceionalmente será esta a via seguida.

Por conseguinte, como se retira da breve análise encetada, tanto a pena de prisão como a pena de multa não se revelam, neste caso, como adequadas ou eficazes; ainda assim, e sem nunca questionar a consagração pelo tipo legal do artigo 250.º do CP de verdadeiro bem jurídico-penal com incontestável dignidade penal e relevo constitucional, existindo um bem jurídico digno (merecedor) de tutela penal, cumpre indagar, mais do que o merecimento de tutela, a necessidade de intervenção penal. Como refere Maria João Antunes, “as medidas penais só são constitucionalmente admissíveis quando sejam

²⁶³ Damião da CUNHA, *Comentário Conimbricense ao Código Penal... cit.*, p. 635.

²⁶⁴ Cfr. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal... cit.*, p. 122.

²⁶⁵ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, p. 369.

²⁶⁶ Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal... cit.*, p. 121.

necessárias, adequadas e proporcionadas à proteção de determinado direito ou interesse constitucionalmente protegido”²⁶⁷. Assim, e constituindo a intervenção do direito penal a *ultima ratio*, de intervenção mínima ou de tutela subsidiária, “mesmo quando uma conduta viole um bem jurídico, ainda os instrumentos jurídico-penais devem ficar fora de questão sempre que a violação possa ser suficientemente controlada ou contrariada por instrumentos não criminais de política social”²⁶⁸, deve imiscuir-se somente quando os outros ramos do ordenamento não ofereçam tutela adequada ao bem jurídico.

Ora neste caso parece que outros ramos do direito, nomeadamente o direito civil, oferecem tutela mais adequada aos bens jurídicos em questão²⁶⁹, nomeadamente através dos mecanismos que temos vindo a elencar ao longo da presente dissertação. De facto, a tutela civil, através do mecanismo de desconto pelo artigo 48.º do RGPTC ou a execução especial por alimentos do artigo 933.º do CPC, mais do que suficiente e oportuna, assegura de forma eficiente, a satisfação das necessidades fundamentais do alimentando, devendo deste modo ser o *dominus* no incumprimento; assim, a tutela penal, neste caso, para além de potenciadora de efeitos perversos, ao apresentar mais desvantagens que vantagens (efeitos), não se coaduna com uma das matrizes do movimento de reforma penal: “a tentativa de limitar, por todos os meios, o efeito estigmatizante – e conseqüentemente criminógeno – das reações criminais”²⁷⁰

Em suma, não pretendendo que a violação da obrigação de alimentos “deva transformar-se em campo inexpugnável para o jurídico-penal”²⁷¹, mas não compactuando, como já referido, com a intervenção penal somente pelo seu cariz intimidatório, resultando no enfraquecimento da força intimidatória do direito penal no âmbito deste crime, constatamos que a intervenção penal neste caso carece de revisão, retomando, porventura, o texto do (revogado) artigo 190.º da OTM, que previa o esgotamento das vias civis previamente ao recurso pela via penal. Assim, não propugnando por uma revogação do artigo 250.º do CP, deveria este ser alterado em termos que reforcem o carácter subsidiário da tutela penal, por forma a viabilizar, em caso de necessidade e, posto que que a via civil não logre satisfazer as necessidades do alimentando pela via coerciva, que este providencie tutela suficiente e

²⁶⁷ Maria João ANTUNES, «Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito da Execução das Sanções Privativas da Liberdade e Jurisprudência Constitucional», *Julgar*, N.º 21, 2013, p. 90, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2013/09/06-M-J-Antunes-jurisprud%C3%Aancia-TC-penal.pdf>.

²⁶⁸ Cfr. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal Português – Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime*, cit., p. 66

²⁶⁹ Constituindo a intervenção do direito penal a *ultima ratio*, “mesmo quando uma conduta viole um bem jurídico, ainda os instrumentos jurídico-penais devem ficar fora de questão sempre que a violação possa ser suficientemente controlada ou contrariada por instrumentos não criminais de política social”, ficando a sua intervenção reservada somente para os casos em que não seja oferecida tutela adequada por outros ramos do direito. Cfr. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal Português – Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime*, cit., p. 66.

²⁷⁰ Neste sentido, Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal Português – Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime*, cit., p. 50 e ss.

²⁷¹ António Miguel VEIGA, «Da obrigação familiar de alimentos e das consequências penais do respectivo incumprimento...», cit., p. 215.

eficaz, e desta forma concretizar o seu propósito último: pela proteção do bem jurídico em causa garantir de forma oportuna, expedita e congruente os interesses do titular do direito a alimentos.

4. A solidariedade Estatal e a intervenção do Fundo de Garantia de Alimentos devidos a menores

Tratando-se o direito de alimentos de uma concretização do direito a uma vida condigna, que se encontra, a a par da proteção estatal de que granjeiam as crianças, constitucionalmente consagrada, respetivamente, nos artigos 24.º, 63.º e 69.º da CRP, acha-se o Estado obrigado a garantir a dignidade da criança como indivíduo em formação, tendo a incumbência de a proteger, criando os mecanismos necessários para que esta se desenvolva, viva e cresça condignamente e provendo o auxílio necessário de modo a suprir a incapacidade dos progenitores de sustentar os seus filhos²⁷².

É neste seguimento que surge a Lei n.º 75/98, de 19 de novembro²⁷³, regulamentada pelo DL n.º 164/99, de 13 de maio²⁷⁴, que cria o Fundo de Garantia de Alimentos Devidos ao Menor, com o objetivo de satisfazer, através de uma intervenção subsidiária deste, o pagamento das prestações originariamente a cargo do progenitor, visando a realização das necessidades essenciais do menor e a garantia de uma existência condigna, nos casos de incumprimento pelo progenitor obrigado a prestação alimentar para com o menor.

Definido como “[...] uma prestação social que visa colmatar uma situação de carência económica decorrente do incumprimento da obrigação de prestar alimentos por quem a ela está obrigado e que, como tal, tem como finalidade assegurar as condições de subsistência mínimas e essenciais para o crescimento e desenvolvimento do menor em condições de dignidade”²⁷⁵, deixa desde logo o preâmbulo do DL n.º 164/99 antever os motivos que levaram à necessidade de criação deste mecanismo, nomeadamente a evolução das condições socioeconómicas, as transformações de índole cultural e a alteração dos padrões de comportamento que, originando mudanças profundas nas estruturas familiares, resultaram no aumento da inobservância dos deveres inerentes às responsabilidades

²⁷² A nível internacional, e neste sentido, destacamos a Convenção Sobre os Direitos das Crianças, aprovada pela ONU em 20 de novembro de 1989, as Recomendações do Conselho da Europa R (82) 2, de 4 de fevereiro de 1982, relativa à antecipação pelo Estado de prestações de alimentos devidos a menores, e R (89) I, de 18 de janeiro de 1989, relativa às obrigações do Estado em matéria de prestações de alimentos a menores em caso de divórcio dos pais.

²⁷³ Com as alterações constantes da Lei n.º 66-B/2012, de 31/12, Lei n.º 24/2017, de 24/05 e Lei n.º 71/2018, de 31/12, sendo esta última a sua versão atual.

²⁷⁴ Com as alterações constantes do DL n.º 70/2010, de 16/06, da Lei n.º 64/2012, de 20/12 e do DL n.º 84/2019, de 28/06, sendo este último a sua versão atual.

²⁷⁵ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 11-02-2014, referente ao Processo. N.º 10033-A/1999.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/0ea44cb2fe74297980257c9400556cbb?OpenDocument>

parentais²⁷⁶, bem como os objetivos que à criação deste fundo subjazem e o condicionalismo que se encontra na base da pensão social.

De facto, o caso mais flagrante de incumprimento das responsabilidades parentais refere-se à satisfação da prestação de alimentos, motivo que tem determinado um aumento de ações judiciais com o objetivo de a estabelecer ou alterar, bem como de reação a situações de incumprimento das decisões anteriormente fixadas, acarretando prejuízo significativo para os menores e para os seus interesses.

Cabe assim ao Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, através do Fundo de Garantia dos Alimentos Devidos a Menores, a obrigação de assegurar o pagamento da pensão de alimentos, visando esta prestação substituir, ainda que não na totalidade, o montante que o beneficiário deixou de auferir a título de pensão de alimentos, devendo ser atribuída em situações de manifesta necessidade²⁷⁷.

Este fundo permite que o Estado, uma vez verificados cumulativamente os pressupostos constantes no artigo 1.º da Lei n.º 75/98, de 19 de novembro, e no artigo 3.º do DL n.º 164/99, de 13 de maio, proceda ao pagamento da obrigação de alimentos ao seu credor. Evidentemente que a ingerência estatal só deverá suceder nas situações de incumprimento da obrigação de alimentos pelo devedor originário, pelo que “esta nova prestação social assume como que um carácter subsidiário, na medida em que é a própria lei a colocá-la na dependência do não cumprimento da obrigação de alimentos por parte do sujeito directamente obrigado, comportamento esse, que compromete objectivamente a satisfação do direito a alimentos”²⁷⁸.

Importa ressaltar que esta “substituição” por parte do Estado não exonera o devedor originário da sua obrigação de prestar alimentos, continuando este obrigado, mas já face ao Estado, a satisfazer as prestações sociais que o FGADM tenha concedido ao menor, nos termos dos artigos 1.º e 3.º da Lei n.º 75/98 e artigos 2.º e 5.º do DL n.º 164/99.

Seguimos assim o entendimento de Maria Clara Sottomayor quando esta evidencia que “o Estado não se substitui completamente ao devedor, o qual continua obrigado perante o Estado no montante por este pago ao alimentando ou à pessoa cuja guarda se encontre (...) e perante o alimentando, no caso de

²⁷⁶ Anabela Pedroso densifica a previsão legal, referindo que o cumprimento dos deveres paternais fica aquém do prescrito legalmente, especialmente no que se refere à prestação de alimentos, destacando os casos de “ausência do devedor; insuficiência dos seus recursos económicos; desemprego ou instabilidade sócio-laboral; doença ou incapacidade decorrentes, na maior parte dos casos, da toxicodependência; maternidade ou paternidade precoces.”, *Vide* Anabela PEDROSO, «Cobrança forçada de alimentos...» *cit.*, p. 102.

²⁷⁷ Neste sentido J.P. Remédio MARQUES. «Aspectos sobre o cumprimento coercivo das obrigações de alimentos, Competência Judiciária, Reconhecimento e execução de decisões estrangeiras». in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004. p. 646.

²⁷⁸ Anabela PEDROSO, «Cobrança forçada de alimentos...» *cit.*, p. 102.

a prestação social não ser suficiente para satisfazer as necessidades deste, mantendo-se, assim, a responsabilidade familiar do devedor”²⁷⁹.

a. Pressupostos para a intervenção do FGADM

Para que exista a intervenção estatal, concretizando o seu dever de proteção e auxílio através da prestação, que tem na sua base legal e parâmetros próprios, distinguíveis da prestação alimentícia, é exigida a verificação de determinados pressupostos:

- (i) O alimentando deve residir em território nacional, de acordo com o artigo 1.º da Lei n.º 75/98 e do artigo 2.º, n.º2, do Decreto-Lei n.º 164/99.**

Ancorado no critério da residência, pretendendo salvaguardar os direitos e interesses dos habitantes em território nacional, e ante a existência de instrumentos internacionais de cobrança de alimentos no estrangeiro, decidiu o Supremo Tribunal de Justiça em 30-04-2015 que “havendo instrumentos jurídicos relativos à cobrança de alimentos no estrangeiro, estes devem ser acionados e, só no caso de se comprovar a impossibilidade da cobrança, ou, então, ser especificamente comprovada a demora na cobrança por esses meios, é que o FGADM deve ser chamado a intervir”²⁸⁰.

- (ii) O progenitor obrigado a prestar alimentos não satisfizer os valores em dívida pelos meios coercivos previstos no artigo 48.º da Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro (artigo 3.º, n.º 1, alínea a) do Decreto-Lei n.º 164/99)**²⁸¹.

Do exposto aferimos não ser bastante a potencial de falta de pagamento, antes impondo a concretização do incumprimento da conduta postulada pelo tribunal em sede de regulação das responsabilidades parentais. Prevê então o artigo 48.º do RGPTC, que, caso o progenitor obrigado a prestar alimentos não cumprir a sua obrigação, logrará tornar efetiva a prestação de alimentos, exigindo a cobrança coerciva da prestação; somente nos casos em que esta se revela incapaz de providenciar assistência, é que poderá intervir o FGADM.

Ora para autores como Remédio Marques²⁸², cujo entendimento seguimos, não se afigura necessário que o requerente demonstre que não foi possível o cumprimento coativo da prestação de alimentos, para além dos meios pré-executivos do artigo 48.º do RGPTC, através, por exemplo, da execução especial por

²⁷⁹ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, pp. 390-391.

²⁸⁰ Processo n.º 1201/13.7T2AMD-B.L1.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ff870d1f9b65615580257e3700539883?OpenDocument>.

²⁸¹ Com a entrada em vigor da Lei n.º.141/2015, de 8 de setembro, foi aprovado o Regime Geral do Processo tutelar Cível (RGPTC) e revogada a Organização Tutelar de Menores (OTM).

²⁸² Cfr J.P. Remédio MARQUES, «Aspectos Sobre o Cumprimento Coercivo das Obrigações de Alimentos...» *ob cit.*, pp. 235 e 236.

alimentos prevista no artigo 933.º do CPC; isto porque, caso fosse necessário o esgotamento de todas as vias de realização coerciva da prestação, tal acarretaria uma certa delonga, relacionada com a averiguação da existência de possíveis bens, demora esta que não se coaduna com as necessidades de satisfação premente do alimentando. Já em sentido oposto, Helena Bolieiro e Paulo Guerra consideram que a norma carece de uma interpretação extensiva, de modo a que, previamente à intervenção do FGADM, tenha de passar por uma execução especial de alimentos, só intervindo este quando se esgotarem todos os meios processuais de cobrança de alimentos²⁸³.

Quanto a esta questão a jurisprudência²⁸⁴ tem aplicado uma tese combinada, entendendo que este requisito se encontrará preenchido quer a impossibilidade de cobrança coerciva se verifique através do mecanismo do artigo 48.º do RGPTC quer do artigo 933.º do CPC.

- (iii) **Existência de fixação de alimentos através de uma decisão judicial, nos termos do artigo 3.º, n.º 2, da Lei n.º 75/98, nestas se incluindo as decisões proferidas pelas conservatórias do registo civil nos casos de divórcio por mútuo consentimento (artigo 4.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 272/2001).**

Aqui se reafirma a necessidade de, desde logo, existir um acordo ou sentença homologatória que estabeleça a obrigação de alimentos a cargo do progenitor, ficando este judicialmente obrigado ao cumprimento. Em regra é a obrigação de alimentos determinada em ação de regulação de responsabilidades parentais, onde se define, entre outros aspetos que já temos vindo a referir, o montante e o prazo para pagamento da pensão de alimentos; após o decurso deste, e sem que tenha procedido ao embolso desta, o devedor encontra-se em mora, ficando em situação de incumprimento. Tal fixação deve verificar-se, como já supramencionado, inclusivamente nos casos em que seja desconhecido o paradeiro do progenitor ou as suas reais condições económicas, uma vez que existindo incumprimento dessa prestação por parte do progenitor, só existindo a fixação judicial prévia da mesma é que se poderá recorrer ao FGADM.

²⁸³ Neste sentido, Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família... cit.*, pp. 251-252.

²⁸⁴ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 11-12-2012, processo n.º 46/09.3TBNLS-A.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/08e5c73b2ff6dc5980257af50057e24c?OpenDocument>.

- (iv) O alimentando não possua rendimentos ilíquidos superiores ao IAS nem beneficie nessa medida de rendimentos de outrem a cuja guarda se encontre²⁸⁵, segundo o artigo 3.º, n.º1, alínea b) do Decreto-Lei n.º 164/99.

Para aferir do rendimento do agregado familiar do menor, nos termos do DL n.º 70/2010 de 16 de Junho, terá, anteriormente, que ser determinado o conceito de agregado familiar. Esta definição, mais abrangente que o conceito de família *stricto sensu*, é dada pelo artigo 4.º, n.º1, do DL n.º 70/2010, integrando as pessoas que vivam em economia comum, em comunhão de mesa e habitação e que tenham estabelecido entre si uma certa vivência comum, de entreaajuda e partilha de recursos.

Para efeitos de contabilização do rendimento, o IAS, apresentando-se como atual referência²⁸⁶, situa-se atualmente nos 435,76€²⁸⁷, consistindo num requisito de natureza económica, referência para apuramento da situação de carência da criança.

Já quanto aos rendimentos a considerar, esclarece o artigo 3.º do mesmo Decreto-Lei que são estes a) Rendimentos de trabalho dependente, b) Rendimentos empresariais e profissionais, c) Rendimentos de capitais, d) Rendimentos prediais, e) Pensões, f) Prestações sociais, g) Apoios à habitação com carácter de regularidade, h) Bolsas de estudo e de formação.

Após exame dos rendimentos do agregado familiar em que o menor está inserido, designadamente a importância que efetivamente aufera, e uma vez feitas as deduções, divide-se este pelo número de elementos que constituem o agregado familiar, segundo os valores da sua ponderação, previstos no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 70/2010.

Ilídio das Neves, numa referência às prestações sociais, apresenta as suas reservas, com base numa condicionante destas, uma vez que as prestações sociais analisam apenas os rendimentos, e não os dispêndios ou encargos, apesar de analisar a composição do agregado familiar, podendo tal redundar em desigualdades no caso concreto, quando as despesas sejam desconhecidas²⁸⁸.

²⁸⁵ O n.º2 do mesmo artigo refere que se entende que o alimentando não beneficia de rendimentos de outrem a cuja guarda se encontre, superiores ao valor do IAS, quando a capitação do rendimento do respetivo agregado familiar não seja superior àquele valor.

²⁸⁶ Anteriormente a referência utilizada era o salário mínimo nacional, passando a utilizar como referência o IAS através da alteração encetada pela Lei n.º 64/2012.

²⁸⁷ Valor constante da Portaria n.º 24/2019 que atualizou o valor do IAS para 2019.

²⁸⁸ Ilídio das NEVES, *Direito da Segurança Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, p. 501

b. Momento a partir do qual a prestação do FGADM é exigível

Gerador de controvérsia doutrinária e jurisprudencial foi, durante muito tempo, a determinação do início da obrigação do pagamento das prestações de alimentos pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores. A Lei n.º 75/98 nada esclarece quanto a este assunto, referindo apenas no seu artigo 1.º que o Estado assegurará as prestações previstas até o início do efetivo cumprimento da obrigação.

Criou-se assim a necessidade de uniformizar a jurisprudência, o que foi feito em 07-07-2009 pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, com o relator Azevedo Ramos; neste ficou decidido que “a obrigação de prestação de alimentos a menor, assegurada pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores, em substituição do devedor, nos termos previstos nos artigos 1º da Lei nº 75/98, de 19 de Novembro, e 2.º e 4.º, n.º 5, do Decreto-Lei nº 164/99, de 13 de Maio, só nasce com a decisão que julgue o incidente de incumprimento do devedor originário e a respectiva exigibilidade só ocorre no mês seguinte ao da notificação da decisão do tribunal, não abrangendo quaisquer prestações anteriores”²⁸⁹.

No entanto, e apesar de atualmente existir decisão jurisprudencial uniformizadora, face à pertinência do assunto, cremos ser relevante uma análise às três maiores correntes doutrinárias e seus respectivos defensores. Assim, atendendo à divergência quanto ao momento do surgimento da obrigação do FGADM, teremos a tese restritiva, a tese maximalista e a tese intermédia²⁹⁰.

Iniciando a análise pela tese restritiva, que tem nos seus maiores defensores Ana Leal e Remédio Marques, esta considera que a obrigação do FGADM só se constitui com a decisão judicial que reconheça o incumprimento do devedor originário e fixe a prestação a seu cargo²⁹¹, sendo esta exigível no mês seguinte à notificação ao CRSS. Sustentando a sua posição no elemento gramatical do artigo 4.º, n.º5, do DL n.º 164/99, que determina que o início do pagamento das prestações a cargo do FGADM no mês seguinte ao da notificação da decisão judicial, Remédio Marques, entende que a prestação a cargo do FGADM é nova e autónoma, embora subsidiária, pelo que a exigibilidade da prestação ao FGADM só ocorre a partir do mês subsequente ao da notificação da decisão do Tribunal ao Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social²⁹².

²⁸⁹ Processo n.º 09A0682, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/59a42fa430dd68a2802575f60039815d?OpenDocument>

²⁹⁰ Neste sentido Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...* cit., pp.351-355

²⁹¹ Vide, neste sentido, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 20-09-2007, proc. n.º 3878/2007, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/10df2f7f64597cfc8025737c003a1ccd?OpenDocument>

²⁹² Cfr. J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* ob cit., pp. 241/242

Deste modo, “a sub-rogação do Fundo de Garantia de Alimentos no exercício dos direitos dos menores contra o incumpridor dos alimentos limita-se às prestações vencidas após a declaração judicial de incumprimento e a nova fixação”²⁹³ não sendo abrangidas pela obrigação as prestações vencidas anteriormente a esta.

Já a tese maximalista, defendida por Maria Clara Sottomayor, entende que a obrigação do Fundo de Garantia de Alimentos devidos a Menores abrange todas as prestações já vencidas e não pagas, sendo a prestação a cargo do FGADM devida desde o momento de verificação do incumprimento pelo devedor originário²⁹⁴. Infere a autora que “segundo esta tese, a lei não distingue entre prestações vencidas e prestações vincendas, não cabendo ao intérprete distinguir onde o legislador não distingue, assumindo o art. 4.º, n.º 5, uma natureza meramente administrativa e burocrática, quanto ao processo de pagamento, não visando definir o momento material em que nasce a obrigação do Fundo”²⁹⁵. Afirma ainda que este é o único entendimento, numa interpretação conforme à constituição, que se coaduna com os interesses e direitos do menor, protegendo os direitos das crianças à sobrevivência, ao desenvolvimento, à qualidade de vida e à igualdade (artigos 24.º e 25.º, 13.º e 69.º da CRP), evitando que as crianças subsistam abaixo do limiar da sobrevivência, não só a partir da data em que é intentada a ação de incumprimento ou requerida a intervenção do Fundo, mas a partir do momento em que se verifica o incumprimento.

Por último encontramos a tese intermédia, acolhida por Maria dos Prazeres Pizarro Beleza, e que entende que o FGADM fica obrigado não só ao pagamento das prestações que se vencerem a partir da notificação da decisão judicial ao Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, bem como aquelas vencidas a partir da data de entrada em juízo do incidente de incumprimento ou de pedido formulado contra o FGADM²⁹⁶. Defendendo a paridade entre a prestação de alimentos a cargo do devedor originário e a prestação paga pelo FGADM a título subsidiário, a autora sustenta o seu entendimento numa aplicação analógica da regra constante do artigo 2006.º do Código Civil, “por procederem as razões que justificam a fixação do momento da “proposição da acção ” e que se reconduzem à situação de necessidade em que, em qualquer caso, se encontra o titular do direito a alimentos”²⁹⁷. Conclui dizendo

²⁹³ Ana LEAL, *Guia Prático ... cit.*, p. 45.

²⁹⁴ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 31-03-2009, proc. n.º 166/2002.L1-7, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/b9fc70be300928eb802575a80046eb73?OpenDocument>, e do mesmo Tribunal de 13-01-2009, processo n.º 10952/2008-1, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3bb4720e4ae029048025755a0045dbd1?OpenDocument>.

²⁹⁵ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, pp. 408/409.

²⁹⁶ Neste sentido, Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 26-10-2006, proc. n.º 903/06-2, disponível em <http://www.dgsi.pt/itre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/03137d17fe78247280257de100574a02?OpenDocument> e acórdão do STJ, de 10-07-2008, proc. n.º 08A1907, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ddfe73d633aab9f7802574b9002f2fee?OpenDocument>.

²⁹⁷ Ver voto de vencido do Acórdão de fixação de jurisprudência do STJ de 07-07-2009.

que esta posição é a que melhor acautela os interesses dos menores, protegendo-os contra a demora da decisão judicial, em execução da tarefa constitucionalmente definida de proteger as crianças "com vista ao seu desenvolvimento integral", prevista no artigo 69.º da CRP.

Foi a tese restritiva que teve acolhimento no acórdão de uniformização de jurisprudência do STJ de 07-07-2009; contando com vários votos de vencido, do qual destacamos o de Maria dos Prazeres Pizarro Beleza, singrou a tese que considera que a obrigação do FGADM apenas nasce no momento da decisão judicial que a reconheça, sendo exigível no mês seguinte à notificação dessa decisão pelo Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social. Sustentam a sua posição no elemento gramatical do n.º 5 do artigo 4.º do DL 164/99, que determina o início do pagamento das prestações no mês seguinte ao da notificação da decisão do tribunal, bem como que a prestação a cargo do FGADM, como prestação autónoma tem natureza jurídica distinta da obrigação familiar, porquanto aquela radica na solidariedade e proteção estatal, e esta nos laços biológicos e familiares, sendo assim de afastar liminarmente a aplicação por analogia do artigo 2006.º do CC. Neste sentido conclui igualmente Remédio Marques, referindo que “a obrigação de alimentos garantida pelo Estado, na pessoa do FGADM está sujeita a um regime especial quanto a essa mesma situação jurídica de garantia. Não pode sustentar-se que o Fundo de Garantia pode ser condenado a pagar a dívida de alimentos acumulada, porque vencida, pelo progenitor inadimplente”²⁹⁸.

Ora em 2011 vem o Tribunal Constitucional, no seu Acórdão n.º 54/2011²⁹⁹, julgar inconstitucional a norma constante do artigo 4.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 164/99, de 13 de Maio, “na interpretação de que a obrigação do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores de assegurar, em substituição do devedor, as pensões de alimentos a menor fixadas judicialmente só se constitui com a decisão do tribunal que determine o montante da prestação a pagar por este Fundo”. Firmando pela inconstitucionalidade material, sustenta a sua posição no facto de que tal sentido normativo consubstanciar uma violação do direito fundamental das crianças à proteção do Estado, com vista ao seu desenvolvimento integral, nos termos do artigo 69.º, n.º 1, da CRP e do direito à Segurança Social, de acordo com o artigo 63.º, n.ºs 1 e 3, da CRP. Considera que esta interpretação compromete “a eficácia jurídica da satisfação das necessidades básicas do menor alimentando, na medida em que a mesma se traduz na aceitação de um novo período, de duração incerta, de carência continuada de recebimento de

²⁹⁸ Cfr J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* cit., p. 245.

²⁹⁹ Disponível em <https://dre.pt/application/conteudo/1936230>.

qualquer prestação social de alimentos, a cumular a um anterior período - mais ou menos longo - em que já se revelou a frustração total da solidariedade familiar.”

Creemos ser esta orientação, que se aproxima da tese intermédia *supra* explicitada, a mais adequada, sustentando a nossa opinião em motivos que passaremos agora a elencar: o FGADM foi criado com vista a assegurar a satisfação do direito de alimentos nos casos de incumprimento da obrigação pelo seu devedor originário, apresentando assim carácter subsidiário. Uma vez verificados os pressupostos a que subordina a sua intervenção, surge a obrigação a cargo do FGADM, uma obrigação nova e autónoma que, fundada na solidariedade estadual, assume a função de garantia da obrigação de alimentos do devedor originário. Ora, partindo de pressupostos e apresentando conteúdo próprio, tendo como ponto assente que a obrigação do FGADM não compreende o pagamento de todas as prestações vencidas e não pagas pelo alimentante, certo é que, por aplicação analógica do artigo 2006.º do CC, deverão ser pagas as prestações vencidas a partir da data de entrada em juízo do incidente de incumprimento ou de pedido formulado perante o FGADM.

Se assim não se entender, verificar-se-á desigualdade de tratamento, fundada na delonga judicial e desadequação temporal da resposta, impedindo a concessão oportuna de prestações pecuniárias legalmente previstas, essenciais para uma subsistência e condições de desenvolvimento condignas dos menores. Aceitar a solução do acórdão de 07-07-2009 de uniformização de jurisprudência do STJ, e o conseqüente imperativo da tese restritiva, seria comprometer a efetividade jurídica da decisão, não se compadecendo as demoras desta com a necessidade premente e atual de satisfação das carências do menor³⁰⁰. De facto, somente uma interpretação que proteja e assista contra a demora da decisão judicial é que se coaduna com o fundamento de assunção pelo Estado da obrigação de alimentos a menores, em concretização da tarefa consagrada no artigo 69.º da CRP.

Como refere o acórdão 54/2011 do Tribunal Constitucional “não basta criar um qualquer mecanismo de apoio aos menores em relação aos quais o dever parental de prover à sua subsistência é

³⁰⁰ Não obstante continuamos a deparar-nos com decisões divergentes quanto a este aspeto; assim, enquanto uma facção da jurisprudência propugna a orientação do Tribunal Constitucional, conquanto “a jurisprudência fixada no STJ é atentatória da Lei Fundamental, por criar situações de desprotecção por ela vedadas”, dos quais destacamos o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14-06-2011, processo n.º134/07.OTBLNH-B.L1-1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/e6e1f17fa82712ff80257583004e3ddc/f9eafc6b3f67d7cc802578d10054af61?OpenDocument>, ou o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 14-04-2011, processo n.º149/10.ITMBRG.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/8ca42044f4004b4580257896004ed514?OpenDocument>. diferente agremiação pauta o seu entendimento pela uniformização de Jurisprudência do STJ de 07-07-2009, defendendo que a obrigação a cargo do FGADM só é exigível relativamente às prestações vincendas a partir do 1.º dia seguinte ao da notificação da decisão que o determine, nos termos do art.º 4.º, n.º 4 e 5, do Dec.-Lei n.º 164/99, de 13-05. Cfr. Neste último aspeto, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 02-05-2019, processo n.º 627/17.1T8AVR-A.P1.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/83dccc61f01bf4368802583ef0036d1b3?OpenDocument&Highlight=0.fundo.de.garantia.de.alimentos>;

incumprido, é também necessário que esse mecanismo esteja construído de modo a poder dar uma resposta eficaz a essas situações”.

c. O *quantum* da prestação a suportar pelo FGADM

Matéria igualmente controversa, geradora de dicotomia vincada tanto na doutrina como na jurisprudência, é a de saber qual o montante da pensão alimentícia a prestar pelo Fundo. Surgem assim duas questões distintas: a primeira relaciona-se com o facto de o montante a suportar pelo Fundo poder (ou não) ser superior àquele que se encontrava judicialmente fixado para o devedor originário, enquanto uma segunda questão respeita ao limite máximo legal do valor das contribuições sustentadas pelo FGADM. Estas questões interligam-se com a interpretação jurídica da norma do artigo 2.º, n.º 2, da Lei n.º 75/98, de 19 de novembro, uma vez que este preceito exige que o Tribunal atente, para definição do *quantum* a prestar, nas necessidades do menor, nos alimentos judicialmente fixados e à capacidade económica do agregado familiar em que o menor se encontra inserido.

No âmbito da primeira questão encontramos duas correntes distintas, tanto doutrinal como jurisprudencialmente; a primeira delas, denominada de tese flexível, acolhida pela generalidade, entende que o total da prestação a cargo do FGADM não deverá, obrigatoriamente, ser equivalente ou limitado ao montante da prestação na qual o devedor originário se encontrava obrigado. Arrimando a sua posição na letra da lei, referem que o montante previamente estatuído servirá, a par de outros, como um elemento a atender na fixação do montante que ficará a cargo do Fundo; acrescentam que é o próprio artigo 2.º da Lei n.º 75/98 que menciona os critérios a que o tribunal deverá atender para determinar o montante a suportar pelo FGADM, nomeadamente “à capacidade económica do agregado familiar, ao montante da prestação de alimentos fixada e às necessidades específicas do menor”³⁰¹, apenas estabelecendo como limite mensal ao montante da prestação, por cada devedor, o montante de 1 IAS.

Defensor desta tese, Remédio Marques considera que a contribuição visa “propiciar uma prestação autónoma de segurança social, uma prestação a *forfait* de um montante, por regra equivalente ao que fora fixado judicialmente – mas que pode ser maior ou menor”³⁰², acrescentando o mesmo autor que, se assim não fosse, “seria inútil e supérfluo ordenar-se a realização de diligências probatórias e o inquérito social acerca das necessidades do menor”³⁰³.

³⁰¹ Também neste sentido *vide* Helena Gomes de MELO et. Al. *Poder Paternal...*, cit., p. 110.

³⁰² J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos...* cit., p. 234.

³⁰³ *Idem*, pp. 237-238.

No mesmo sentido, ainda que de forma mais mitigada, apresentam-se Helena Bolieiro e Paulo Guerra, considerando que “só no momento alimentício fixado em anterior decisão, fica o Estado subrogado nos direitos do credor, mesmo que pague mais, o que parece possível”, referindo de igual modo que o valor da prestação de alimentos fixada é somente um dos fatores a ter em conta³⁰⁴.

Atendendo à necessidade de realização de diligências probatórias, numa análise às efetivas e iminentes necessidades do menor, e seguindo os termos elencados nos n.ºs. 1 e 2 do artigo 4.º do citado DL n.º 164/99, Maria Clara Sottomayor denota a eventualidade de o valor a suportar pelo FGADM poder ser distinto do judicialmente fixado para o alimentante originário, uma vez que, a “tratar-se de uma mera substituição do obrigado originário, pelo mesmo montante a que estava vinculado, não se percebe porque a lei atribui poderes aos tribunais para praticar diligências, estipula critérios para a determinação da prestação e os valores máximos desta”. Refere que, se assim não fosse, “bastaria, com menos diligências e dispêndio de tempo para os tribunais, prever um processo mais simples de mera substituição do obrigado pelo Fundo, pelo mesmo valor da pensão alimentar a que aquele estava condenado”, operando de forma automática³⁰⁵.

Daqui retiramos que, em termos gerais, tratando-se a prestação social de uma nova prestação, autónoma da originária, é possível que o montante da prestação fixada a cargo do FGADM seja de montante distinto, superior ou inferior, ao fixado judicialmente em sede de regulação das responsabilidades parentais. Tendemos a concordar com esta visão, acolhendo a conceção segundo a qual o *quantum* original servirá somente como um elemento a considerar na decisão, mas já não o único critério³⁰⁶, devendo ser ponderado a par da capacidade económica do agregado familiar e as necessidades específicas do menor; este último afigura-se como o critério predominante e que, como tal, poderá originar a alteração do montante, uma vez que, como já referido, as despesas com o menor aumentarão, em regra, proporcionalmente ao seu normal e salutar crescimento, atendendo-se às suas necessidades atuais e tendo em vista assegurar a satisfação destas. Revelando-se as necessidades do menor, no momento de assunção da prestação pelo fundo, diversas das inicialmente previstas para a prestação a cargo do progenitor, deve o montante da obrigação a cargo do FGADM ser estabelecido em conformidade com tal situação, considerando as carências atuais. Constitui, nas palavras de Maria Clara Sottomayor,

³⁰⁴ Helena BOLIEIRO e Paulo GUERRA, *A Criança e a Família... cit.*, pp. 253/254.

³⁰⁵ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, p. 400.

³⁰⁶ Segundo o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 10 de dezembro de 2013, processo n.º 290/08.0TBMNC-E.G1, a Lei não prevê aqui diretamente a ponderação dos meios daquele que houver de prestá-los, mas apenas a prestação de alimentos fixada e as necessidades do menor, numa fórmula que se preocupa com a adequação das necessidades da criança. Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/itrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/eed87919c590040a856?OpenDocument>.

“uma possibilidade de atualização da pensão de alimentos, para que esta tenha aptidão para satisfazer as necessidades actuais das crianças”³⁰⁷

Quanto à questão da sub-rogação, propugnadores desta tese consideram que opera somente enquanto sub-rogação parcial, recuperando o Estado a quantia equivalente ao valor da prestação originária, mas não recebendo o montante que exceda, uma vez que o progenitor não pode ser obrigado ao pagamento de um montante superior ao que lhe estava designado³⁰⁸.

Também os tribunais se pronunciaram neste sentido. Desde logo o Supremo Tribunal de Justiça³⁰⁹, em 04-06-2009³¹⁰, decide que “[o] montante das prestações cujo pagamento incumbe ao Fundo de Garantia dos Alimentos Devidos a Menores é determinado em função da capacidade económica do agregado familiar, do montante da prestação de alimentos que foi fixado e das necessidades específicas do menor, mas não da capacidade do obrigado, como em regra sucede. Pode, assim, ser superior, igual ou inferior ao da prestação judicialmente fixada e não satisfeita pelo obrigado. Esse critério e a imposição das diligências prévias destinadas a apurar as necessidades do menor revela que o objectivo da lei é o de assegurar ao menor a prestação adequada às suas necessidades específicas”.

Ainda neste sentido destacamos, entre outros³¹¹, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11-07-2013³¹², referindo que “o montante da pensão de alimentos fixada ao obrigado é um dos elementos a que o Tribunal terá de atender, face ao art. 2 da lei 75/98, de 19-11, e ao art. 3, n.º 3, do dl 164/99, de 13-5, mas ao ponderar o valor da prestação a satisfazer pelo FGADM o Tribunal não terá de ficar retido àquele montante como limite superior.”

Já em sentido contrário, Tomé D’Almeida Ramião, confesso apologista da tese restritiva, considera que, “a obrigação de prestação de alimentos a cargo do Fundo de Garantia configura uma verdadeira obrigação autónoma, mas dependente e subsidiária da do devedor originário de alimentos, podendo o valor dessas prestações não coincidir, mas seguramente que o não pode exceder”³¹³.

³⁰⁷ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais...*, cit., p. 398.

³⁰⁸ Nesse sentido Paulo Távora VITOR, «Algumas considerações acerca do papel dos organismos de Segurança Social em matéria de alimentos a menores e a função dos tribunais», *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 2, n.º 3 (janeiro/junho 2005), pp. 91-92.

³⁰⁹ O mesmo Tribunal já se tinha pronunciado, no mesmo sentido, em 30-09-2008, sustentando que “A prestação a suportar pelo Fundo pode, ou não, coincidir com a inicialmente fixada no processo de alimentos, surgindo em procedimento incidental de incumprimento, devidamente instruído destinado a apurar os pressupostos e eventual novo “quantum”. Processo n.º 08A2953 disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/43e717cc07bc31ff802574d4003dc85d?OpenDocument>.

³¹⁰ Processo n.º 91/03.2TQPDL.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1e6764a7b670168d802575cc002e2c95?OpenDocument>.

³¹¹ A título de exemplo, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 02-10-2014, processo n.º 140/09.OTMPDL-D.L1-8, Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15-10-2013, processo n.º 37/12.7TBCNF.1.P1, ou Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 24-06-2008, processo n.º 29-A/2000.C1, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

³¹² Processo n.º 5147/03.9TBSXL-B.L1-2, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtri.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/93df54a6a23d425f80257bf7005e5797?OpenDocument>.

³¹³ Tomé D’Almeida RAMIÃO, *Organização Tutelar de Menores...*, cit., p. 168.

Considera esta corrente que a intervenção do Fundo se afigura um meio subsidiário de intervenção do Estado, nos casos em que não se revele possível o cumprimento da obrigação de prestação de alimentos no seio familiar, sustentando ser o seu desígnio limitar a pensão social unicamente ao que fora definido para a pensão de alimentos. Uma vez verificados os pressupostos de intervenção Estatal, nos quais se encontra o *quantum* da prestação anteriormente fixada, com a dupla função de critério e limite máximo, é determinado que o Fundo assuma a obrigação de prestar alimentos ao menor, substituindo-se ao obrigado a alimentos e suportando o pagamento da prestação que tiver sido previamente estabelecida.

De facto, arrogam os defensores desta asserção que, atendendo ao conceito jurídico de sub-rogação, previsto no artigo 5.º, n.º1, do DL n.º 164/99 e segundo o qual o fundo fica sub-rogado em todos os direitos do menor, visando a restituição das prestações cumpridas por aquele em substituição do progenitor, a prestação a cargo do Fundo não poderá ser mais elevada que a prestação originalmente fixada a cargo do devedor originário, uma vez que não poderia reaver esse excesso³¹⁴.

Prosseguem afirmando que, nos termos do artigo 3.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 164/99, a eventualidade de determinação de um valor distinto do inicialmente fixado para o devedor originário, se reporta somente aos casos em que o montante devido pelo progenitor excede o limite máximo de 1 IAS, tornando-se então necessário calcular um novo montante de valor inferior. As diligências probatórias seriam efetuadas somente por forma a apurar se a criança é efetivamente carecedora do apoio social³¹⁵.

Também António José Fialho vai no mesmo sentido, aludindo que se “[a]dota (...) o princípio de que a prestação a suportar pelo Fundo de Garantia não pode ser superior à prestação colocada a cargo do devedor de alimentos, na medida em que a lei não prevê a hipótese que, tendo o devedor originário retomado o pagamento da prestação de alimentos, sendo a prestação inferior à que era paga pelo Fundo de Garantia, esta entidade continuaria vinculada a pagar alimentos ao menor, agora no montante equivalente à diferença entre a prestação que o FGADM estava a pagar e aquela que o devedor recomeçou a pagar, ao invés de prever simplesmente a cessação da obrigação a cargo do Fundo”³¹⁶.

³¹⁴ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 13-11-2014, relativo ao Processo n.º 415/12.1TBVV-A.E1.S1., disponível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7d1ce1bad41b80e880257d9300414f10?OpenDocument>.

³¹⁵ Serviria de igual forma para refutar qualquer tipo de conluios pré-existentes entre os progenitores, por forma a que o Fundo fosse obrigado a intervir em montante superior. Neste sentido Tomé D'Almeida RAMIÃO, *Organização Tutelar de Menores... cit.*, p. 202.

³¹⁶ António José FIALHO, «Contributo para uma desjudicialização dos processos de atribuição de pensão de alimentos a cargo do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Crianças.» *Lex Familiae*, - *Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, , Ano 10, n.º 19, Janeiro/Junho., 2013pp. 95 e ss.

Alargando-se esta querela à jurisprudência, encontramos também decisões dos tribunais neste último sentido, como o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-12-2013³¹⁷, que determinou que “[a] obrigação de prestação de alimentos a cargo do Fundo de Garantia dos Alimentos Devidos a Menores configura uma prestação social substitutiva, com natureza subsidiária, adquirindo este, na medida da satisfação dada ao direito do menor, credor de alimentos, os poderes que ao mesmo competiam perante o devedor (artigos 592º e 593º do Código Civil). O valor da prestação a fixar não poderá ser superior àquele a que ficou obrigado o devedor principal no âmbito do processo de regulação do exercício das responsabilidades parentais.”³¹⁸.

A esta junta-se a decisão do Tribunal da Relação de Coimbra de 19-02-2013³¹⁹, arguindo que “[a] prestação a suportar pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores (FGADM), prevista no artigo 1.º, da Lei n.º 75/98, de 19 de Novembro (Garantia de Alimentos Devidos a Menores), não pode ser superior à prestação colocada a cargo do devedor de alimentos. Se a prestação a pagar pelo FGADM pudesse ser superior à prestação do devedor, então a lei devia prever a hipótese, mas não prevê, que, tendo o devedor retomado o pagamento da prestação de alimentos, se porventura esta prestação fosse inferior à que vinha sendo paga pelo FGADM, esta entidade continuaria vinculada a pagar alimentos ao menor, agora no montante equivalente à diferença entre a prestação que o FGADM estava a pagar e aquela que o devedor recomeçou a pagar, ao invés de prever simplesmente, nesta hipótese, a cessação da obrigação a cargo do FGADM”.

Em consequência do dissenso jurisprudencial, em 19-03-2015³²⁰ o STJ decide, num parecer limitativo, e consagrando o entendimento do Ministério Público e de parte das decisões jurisprudenciais há muito conhecidas, delimitar o *quantum* do Fundo de Garantia ao teto quantitativo da prestação alimentícia; preceitua assim, no acórdão uniformizador 5/2015, que “nos termos do disposto no artigo 2º da Lei N.º. 75/98, de 19 de novembro e o no artigo 3º n.º.3 do DL N.º. 164/99, de 13 de maio, a prestação a suportar pelo FGADM não pode ser fixada em montante superior ao da prestação de alimentos a que está vinculado o devedor originário.” Esta decisão foi sustentada, por um lado, por

³¹⁷ Processo n.º 122/10.0TBVPV-B.L1-6 disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e461b4cd12903e9680257c82003d1ac3?OpenDocument&Highlight=0.alimentos,a.menor>.

³¹⁸ O mesmo tribunal decidiu similarmente em 12-12-2013, pronunciando-se no sentido que “[n]ão pode afirmar-se haver uma igualdade ou paridade entre o dever paternal e o dever do Estado, quanto a alimentos. A prestação a pagar pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores está sujeita, pelo que ao seu montante máximo respeita, à dupla baliza definida pelo montante da incumprida pensão de alimentos, e pelo montante do IAS, estabelecido no art.º 3º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 164/99, de 13 de Maio”. Processo n.º 2214/11.9TMSB-A.L1-2, disponível em <http://www.dgsi.pt/itrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2040ebe54dde258680257c5c0042bd3c?OpenDocument&Highlight=0.alimentos,a.menor>.

³¹⁹ Processo n.º 3819/04.0TBLRA-C.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/71308141ea974c6a80257b2d0039dadf?OpenDocument>.

³²⁰ Acórdão uniformizador de Jurisprudência, com a relatora Fernanda Isabel Pereira, processo n.º 252/08.8TBSRP-B.A.E1.S1-A, disponível em <http://www.dgsi.pt/isti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b9cd82dbb8f6988f80257e35003c8cc0?OpenDocument>.

“entender-se que a enunciação destes referenciais quer significar que a prestação a fixar ao FGADM pode ser superior ao montante da já estabelecida judicialmente não conduzirá, ao contrário do que possa parecer, a igualdade de tratamento, antes gerará desigualdades e assimetrias, porventura, não consentidas pelo artigo 13.º n.º 1 da Constituição. O pagamento às crianças, cujos progenitores, voluntária ou involuntariamente, não cumprem o dever essencial de assegurar alimentos aos filhos menores, de uma quantia superior à prestação alimentícia que aqueles estavam obrigados a pagar, porque mais consentânea com as suas necessidades específicas, estaria a beneficiar um grupo de crianças em detrimento de outro, constituído por filhos de pais com escassos recursos e que, embora com sacrifício pessoal, cumprem os seus deveres.”; por outro, “caso o legislador pretendesse com esta nova prestação social assegurar aos menores filhos de pais relapsos uma prestação de alimentos superior à que havia já sido judicialmente fixada, mais próxima das suas necessidades específicas, por que razão a faria cessar logo que cessa o incumprimento do progenitor faltoso (artigos 1.º n.º 1 in fine e 4.º da Lei n.º 75/98 e corpo do n.º 1 do artigo 3.º do DL n.º 164/99), em vez de prever a continuação da prestação do Fundo pelo remanescente, deixando o menor à mercê de recursos mais reduzidos só com a prestação alimentícia a que o devedor originário estava obrigado.” Remata dizendo que “a natureza substitutiva e subsidiária da prestação do FGADM não pode dissociar-se do conceito de limite ou de tecto, mesmo tratando-se de prestação autónoma e independente, posto que, esta se funda em preocupações de cariz social e a do devedor originário radica, como se referiu, no vínculo que emerge da filiação”.

Não foi, no entanto, uma decisão unânime, contando com vários votos de vencido, defensores da tese contrária, preconizando a flexibilidade do Fundo de Garantia, advogando pela possibilidade de fixação do montante da prestação a suportar pelo FGADM em montante superior, igual ou até inferior àquele judicialmente fixado para o devedor originário, desde que tal não exceda o limite imposto por lei, ou seja 1 IAS³²¹.

Quanto ao nosso entendimento, reforçando o anteriormente dito, mas debruçando-nos agora sobre as conclusões do Acórdão de Uniformização de Jurisprudência 5/2015, começamos por referir que

³²¹ De entre os votos vencidos destacamos o do Juiz Desembargador Paulo Arminio de Oliveira e Sá, que evidencia a função constitucional que o fundo acautela, identificada com o direito à vida condigna, e que, assim sendo, constitui uma prestação autónoma, que visa “prover à satisfação das necessidades básicas das crianças para que não vivam abaixo do limiar de sobrevivência, garantindo-lhes um nível mínimo de vida”³²¹. Considerando que situações diferentes exigem acautelamentos diferentes, conclui dizendo que “não nos parece que, na interpretação de qualquer diploma que crie e regulamente um determinado fundo de garantia, se deva privilegiar a respetiva sustentabilidade financeira”. Também Oliveira Vasconcelos, no voto de vencido, ressalta a incoerência de o poder judicial ficar reduzido à decisão anterior de alimentos, “não sendo racional, dentro do contexto da lei, que nessa altura não possa ou não deva fixar esse montante e seja obrigado a fixar um outro, desatualizado, anteriormente fixado”.

tendemos a discordar da tese neste acolhida; como facilmente se compreende, o intuito máximo da lei é garantir ao menor, que se encontra em situação de carência, uma prestação de alimentos adequada às suas necessidades específicas, através da qual logre obter o seu normal e salutar desenvolvimento, na realização do direito fundamental à vida, numa interpretação conforme à Constituição. Deste modo, consideramos que o *quantum* dos alimentos a cargo do Fundo de Garantia não deverá equivaler ou obedecer rigidamente à quantia a que o obrigado tenha sido condenado, atendendo à natureza independente e autónoma, embora subsidiária da respetiva obrigação. Fosse esse o intuito da Lei e tê-lo-ia o legislador, na feitura do diploma, expressado, o que não fez; antes, posicionou o requisito da decisão judicial anterior no mesmo patamar dos restantes pressupostos, deixando antever que esta constitui um mero indicador, com a mesma força dos restantes pressupostos. Atente-se que atender à decisão anterior é distinto de subsumir-se a esta decisão.

Ademais, ao percecionar-se a intervenção do FGADM como uma mera substituição do obrigado originário pelo mesmo montante a que estava vinculado, a possibilidade de os tribunais praticarem as diligências que considerem necessárias ou a consideração dos critérios para a determinação da pensão revelar-se-ia inútil e desprovida de sentido; bastaria, para tanto, com menos apuramentos, indagações e delonga, conjecturar um processo de mera substituição do obrigado pelo Fundo, por pensão de valor equivalente àquela a que o progenitor se encontrava adstrito, com a única exceção da prestação não poder ultrapassar 1 IAS. Não cremos ou concordamos com tal. Convenhamos que, sendo intenção do legislador³²² que a prestação a cargo do Fundo não ultrapassasse a anteriormente fixada para o devedor originária, este devê-lo-ia ter previsto, da mesma forma que fixou o montante máximo intransponível; não o tendo feito, e atendendo ao *ratio legis*, entendemos que deverá ser sempre realizada uma nova apreciação das reais e atuais necessidades do menor, com o objetivo de as acautelar através de uma decisão coincidente com o apurado, conforme impõe o estatuído nos n.ºs. 1 e 2 do artigo 4.º do DL n.º 164/99, bem como o próprio espírito inserido no preâmbulo da DL n.º 164/99. Uma interpretação contrária colidiria inteiramente com os artigos 63.º e 69.º da CRP.

Por último não colhe, entre nós, a observação de que a decisão em sentido diverso da prevista pelo Acórdão uniformizador geraria desigualdades, em violação do artigo 13.º da CRP. Na nossa ótica, a autonomia do Fundo de Garantia não viola o princípio da igualdade, uma vez que a interferência do Fundo não diferencia, de forma infundada ou arbitrária, situações dos menores que auferem o benefício

³²² E que, como relembra Remédio Marques, sendo essa a verdadeira intenção do legislador, a prática de atos inúteis viola o princípio da economia processual. Cfr. J.P. Remédio MARQUES, «O Montante Máximo da Prestação Social a Suportar pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores – Ac. de Uniformização de Jurisprudência n.º 5/2015, de 19.3.2015, Proc. 252/08.8TBSRP-B-A.E1.S1-A», *Cadernos de direito privado*, CEJUR. - N.º 51, p. 53.

e as que não auferem. A eventualidade de os filhos de progenitores que incumprem as pensões a que se encontram adstritos, e que sejam posteriormente assumidas pelo FGADM, poderem estar a ser beneficiados quando comparados com as circunstâncias dos filhos de progenitores cumpridores, afigura-se como uma contingência insuscetível de avaliação nessa perspetiva, uma vez que o âmbito de aplicação do Fundo não contempla os casos em que os deveres parentais estão a ser cumpridos, inexistindo a necessidade de intervenção por se afigurar suficiente a solidariedade familiar. De facto, parente que é a diferença entre as situações em que o regime de alimentos é, ou não, cumprido, é inconcebível que receba tratamento equivalente aquilo que é terminantemente díspar.

Tal como Remédio Marques afirma, “a lei dirige-se a um específico grupo de crianças e jovens, exatamente os desfavorecidos do ponto de vista económico e social [...]. Deve então promover-se, por via legislativa, a desigualação se as situações existenciais recortadas pelo sector normativo são, elas mesmas, desiguais princípio nela contido, a adaptar a circunstâncias particulares”³²³.

Estamos diante de uma questão jurídica para a qual, como acaba por admitir o acórdão uniformizador, inexistente uma solução única, admitindo-se resoluções distintas, jurídica e logicamente sustentadas e, como refere Maria Clara Sottomayor, a solução para esta questão discordante “não pode ser dada, usando apenas argumentos técnico-jurídicos ou dogmáticos, desligados do valor dos interesses sociais em causa, pois, em última análise, o direito visa a tutela de interesses de uma forma justa e a protecção dos mais fracos”³²⁴.

Tópico distinto, ao qual fomos fazendo breves menções, é o de saber qual o limite legal do valor das prestações a suportar pelo FGADM; contrariamente à questão anteriormente analisada, o limite máximo das prestações encontra-se legalmente previsto no artigo 2.º, n.º1, da Lei n.º 75/98, estabelecendo que “as prestações atribuídas nos termos da presente lei são fixadas pelo tribunal e não podem exceder, mensalmente, por cada devedor, o montante de 1 IAS, independentemente do número de filhos menores”, bem como no artigo 3.º, n.º5, do DL n.º 164/99 que estatui que “as prestações a que se refere o n.º 1 são fixadas pelo tribunal e não podem exceder, mensalmente, por cada devedor, o montante de 1 IAS, devendo aquele atender, na fixação deste montante, à capacidade económica do agregado familiar, ao montante da prestação de alimentos fixada e às necessidades específicas do menor”.

³²³ Cfr. J.P. Remédio MARQUES, «O Montante Máximo da Prestação Social a Suportar pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores...» *Cit.*, p. 50.

³²⁴ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, p. 395.

Foi a Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, no seu artigo 138.º, que introduziu algumas alterações à Lei n.º 75/98, de 19 de novembro, no que respeita a este âmbito, passando a prever como limite máximo das prestações a cargo do FGADM 1 IAS. Este indexante corresponde, para o ano de 2019, a 435.76€, atualizado pela Portaria 24/2019. Anteriormente à alteração principiada pela Lei n.º 66-B/2012, suscitou este limite divergências na doutrina e jurisprudência, porquanto alguns autores entendiam que este limite de 1 IAS se referia ao devedor, independentemente do número de credores, enquanto outros percecionavam-no como um limite independente, referente a cada credor. Apesar de com a nova redação se encontrar expressamente previsto que tal limite é aplicado por cada devedor, adotando uma interpretação literal do n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 75/98, persistem as críticas a tal alteração, assunto sobre o qual nos debruçaremos de seguida.

Quanto a esta divergência, Remédio Marques assume que este limite legal se refere a cada devedor³²⁵, sendo portanto irrelevante o número de credores; sustenta a sua posição no sentido literal da lei (mesmo anterior à alteração)³²⁶, uma vez que, ao estabelecer o n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 75/98 “as prestações” e não “a prestação”, visaria todas as prestações a que o devedor originário estaria obrigado, independentemente de a obrigação ser perante um ou mais filhos; nas palavras do autor, “(...) no n.º 1 do art. 2.º desta lei afirma-se que as prestações (não se diz prestação; ou cada prestação) não podem exceder, mensalmente, por cada devedor, o montante de 4 UC”³²⁷.

Também o Tribunal Constitucional se pronunciou sobre esta questão, em 22-06-2009, no seu acórdão 309/2009³²⁸, referindo que “tratando-se uma prestação autónoma de segurança social, não há dúvida que ela é atribuída de acordo com certos critérios objectivos que são aplicáveis a todas as crianças que se encontrem na mesma situação (...). Mas pelo seu carácter de subsidiariedade, o montante da prestação substitutiva do Estado está necessariamente dependente da situação económica e familiar em que se encontra inserido o menor, aí relevando, também, o valor da prestação de alimentos que foi fixada judicialmente, as possibilidades económicas do progenitor e a possível pluralidade de vínculos. Em todo este contexto, a situação de desigualdade gerada pela limitação do montante da prestação social a 4 UC por cada devedor, quando se torne necessário efectuar o rateio desse valor máximo entre diversos menores que sejam filhos de um mesmo devedor (no confronto com quaisquer outros casos em que a um devedor corresponda um único credor), decorre da própria situação de vida concretamente

³²⁵ Também neste sentido Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais... cit.*, p. 52.

³²⁶ Antes da redação dada pela Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, o n.º 1 do artigo 2º da Lei n.º 75/98 previa que “[a]s prestações atribuída nos termos da presente lei são fixadas pelo tribunal e não podem exceder, mensalmente, por cada devedor, o montante de 4 UC”.

³²⁷ J.P. Remédio MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos... cit.*, pp. 240-241.

³²⁸ Acórdão disponível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/3107512/details/maximized> .

considerada, e não propriamente de um critério normativo fixado legislativamente”. Conclui assim o mesmo Acórdão que o limite máximo legal das prestações a suportar pelo FGADM deve ter por referência apenas o devedor, afigurando-se “não ser possível invocar a violação do princípio da igualdade, a partir da fixação do limite estabelecido para o montante superior da prestação, com base na discriminação que possa existir entre as diversas situações concretas, designadamente em razão do maior ou menor número de menores a cargo daquele que estava obrigado à prestação de alimentos”.

Por outro lado, os defensores de que o limite legal de 1 IAS deve ser referente a cada menor, e não a cada devedor, no qual se encontram Helena Gomes de Melo³²⁹, fundamentam a sua conceção com o argumento de ser esta que melhor se adequa à satisfação das necessidades essenciais do credor, fixando, de acordo com estas, o valor da prestação; ademais, arrogam que somente esta interpretação se coaduna com o objetivo último de intervenção do Fundo, nomeadamente o de satisfação do direito de alimentos ao menor que destes careça.

Para estes, equacionar que o limite máximo das prestações a suportar pelo Fundo tenha apenas por referência o devedor e não o número de credores beneficiários das mesmas, resultará na insatisfação da totalidade das necessidades dos mesmos, e numa violação do direito à igualdade previsto no artigo 13.º da CRP, uma vez que colocar-se-iam, numa abordagem similar, circunstancialismos distintos, sem olhar às especificidades que cada um revestiria.

Destacamos neste âmbito, o já citado acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 04-06-2009³³⁰, que dispôs “[s]ob pena de incongruência com o objectivo do regime legal, o limite máximo de 4 UC por devedor que o n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 75/78 prevê tem de ser entendido em relação a cada menor beneficiário”. Prossegue afirmando ser “particularmente significativo que a lei exija que se atenda “às necessidades específicas do menor” a par da “capacidade económica do agregado familiar” em que ele se integre, esclarecendo que é a “capitação” dos seus rendimentos que conta para se considerar ou não preenchido o requisito relativo àquela capacidade. Daqui resulta uma manifesta preocupação de individualizar as necessidades do menor: a prestação deve ser de montante individualmente adequado à situação de carência do beneficiário”. Conclui sustentando que esta “é a interpretação que obedece ao objectivo com que o legislador criou o Fundo e lhe atribuiu o encargo de satisfazer o direito a alimentos de menores carenciados, por não ser cumprida a correspondente obrigação por quem os devia prestar”.

³²⁹ Helena Gomes de MELO et al., *Poder Paternal... cit.*, pp. 110-111.

³³⁰ Processo número 91/03.2TQPDL.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/isti.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1e6764a7b670168d802575cc002e2c95?OpenDocument>.

Em suma, é nosso entendimento que o limite máximo legal de 1 IAS deverá ser referente à pessoa de cada um dos credores e não do devedor; de facto, e como já referido, seguindo o teor literal do n.º 1, do artigo 2.º, da Lei n.º 75/98, estar-se-ia a aplicar um limite idêntico a situações dissemelhantes, o que redundaria numa generalização e intangibilidade das necessidades dos menores e, conseqüentemente, na não satisfação parcial ou total destas. Efetivamente, a alteração levada a cabo pela Lei n.º 66-B/2012 revela-se insatisfatória e desarmónica com o objetivo de intervenção do FGADM – a satisfação das necessidades casuisticamente apuradas dos menores tendo em vista a promoção do seu normal e salutar desenvolvimento. Basta conjecturar um caso como o apresentado pelo aresto do STJ de 04-06-2019, já referido: incumbindo ao devedor o pagamento da prestação de alimentos a mais do que um menor (no caso o número de credores ascendia a 8), e verificados que estavam os pressupostos para intervenção do FGADM, não é possível afirmar, considerando ao elevado número de credores, que o limite máximo de 4 UCs (à data), referindo-se ao devedor e não a cada um dos credores, atenda ao objetivo a que o legislador se propôs de “garantia dos alimentos devidos”. Ao desconsiderar o número de menores pelos quais essa quantia tem de ser repartida cria uma circunstância de inviabilidade de correspondência às necessidades de cada um destes.

Tecemos assim críticas a esta fixação restritiva, de carácter abstrato, que não concretiza ou acautela circunstâncias individualizadas, antes igualando circunstâncias tão díspares. A redação atual deste preceito normativo redundando na impossibilidade, na grande maioria dos casos, de acautelar os interesses e satisfazer as necessidades das crianças com o limite máximo de 1 IAS referente ao devedor – diminuindo essa eventualidade, drasticamente, quando falamos em mais do que uma criança.

Deste modo, o pressuposto de que o teto máximo de 1 IAS é referente ao devedor e não a cada um dos credores não colhe entre nós; por um lado, em *ultima ratio*, tal resultará numa violação do princípio da igualdade, uma vez que o valor disponibilizado para uma ou três crianças será o mesmo, em prejuízo destas últimas. Por outro, a lei atenta na figura do progenitor, enquanto devedor, quando o tónico deveria ser o credor, ele próprio titular de direitos e beneficiário do apoio, de resto, destinatário desta lei. É assim incompreensível que a ponderação e limite do valor seja feita com base no devedor e não no credor.

Urge assim que se encetem alterações legislativas, ampliativas dos tetos máximos que, acima de tudo, reflitam um aumento não só objetivo como subjetivo dos apoios sociais, uma vez que é esse o pressuposto enformador da segurança social, demonstrando-se adequadas à satisfação das necessidades e cumpridoras do seu objetivo último.

CAPÍTULO IV – FÓRMULAS ORIENTADORAS DO CÁLCULO DA PENSÃO DE ALIMENTOS. UMA SOLUÇÃO?

1. Os vários modelos de cálculo

Da análise que temos vindo a fazer ao longo da presente dissertação, facilmente percebemos que inexistem, no nosso ordenamento jurídico, fórmulas exatas que permitam a fixação da pensão de alimentos. No entanto, modelos existem, utilizados noutros ordenamentos jurídicos, que preveem critérios quantitativos que permitem a fixação de pensões de alimentos mais claras e equitativas, logrando satisfazer as necessidades do menor e garantindo o mínimo de subsistência do devedor.

Como refere o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 28-04-2010, “[p]ara fixar a medida de alimentos a prestar pelos progenitores em relação aos filhos menores ou incapazes não existe um modelo fixo mau grado se possa lançar mão de fórmulas matemáticas em uso noutros países, nomeadamente a fórmula de Melson aplicada nos Estados Unidos. Não dispensa, todavia, tal aplicação ao caso concreto o necessário ajustamento por via da equidade”³³¹.

a. Modelos Americanos

Denominada de *Child Support*, a obrigação de alimentos nos Estados Unidos é percecionada como um apoio financeiro pago pelo progenitor para prover ao sustento de um ou mais filhos do(s) qual(is) não tem custódia total. O pagamento da pensão de alimentos pode ser feito voluntariamente, por ordem judicial ou por uma agência administrativa, dependendo tal do estado em que se encontram³³². Esta prestação é paga pelo progenitor devedor ao progenitor que possui a custódia nos casos de dissolução matrimonial ou de nascimentos fora de matrimónio³³³. De entre os objetivos que cumpre a atribuição desta prestação destacamos a diminuição da pobreza e a insegurança financeira entre crianças e progenitores após dissolução familiar, redução dos gastos públicos em assistência social, obstando a que famílias monoparentais ingressem no sistema assistencial, ao mesmo tempo que auxilia uma saída mais célere deste sistema e, por último, a influência positiva do pagamento da prestação nas relações familiares, ao aumentar o envolvimento de pais não-custodiais na vida das crianças³³⁴.

³³¹ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/itrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/a66f292f157150af80257726004c697f?OpenDocument> .

³³² *Child Support 101*, disponível em <http://www.ncsl.org/default.aspx?tabid=%2024625> .

³³³ De acordo com o relatório de 2013 do *US Census Bureau* , os pagamentos de pensão alimentícia são inconsistentes. Dos 6,3 milhões de progenitores que deveriam receber esta pensão em 2011, 43,4% receberam pagamento integral, quase 30,7% receberam pagamento parcial, enquanto outros 25,9% não receberam nenhum pagamento durante o ano. Dados disponíveis em <https://www.census.gov/prod/2013pubs/p60-246.pdf> .

³³⁴ Cfr. Elaine SORENSEN, *Child Support Plays an Increasingly Important Role for Poor Custodial Families*, disponível em <https://www.urban.org/sites/default/files/publication/29421/412272-Child-Support-Plays-an-Increasingly-Important-Role-for-Poor-Custodial-Families.PDF> .

Baseando-se o *quantum* da obrigação de alimentos em diretrizes, exigem os regulamentos federais (45 CFR 302.56)³³⁵ que os Estados revejam as diretrizes a cada quatro anos, incluindo esta revisão uma análise dos desvios das diretrizes, e que considere novos dados económicos sobre o custo da educação dos filhos.

É precisamente pela referida fórmula de Melson³³⁶ que iniciaremos a nossa análise; apresentando-se como um híbrido de um modelo de partilha de rendimentos e custos, exige que as necessidades básicas de cada pai sejam atendidas antes que o apoio à criança seja definido³³⁷.

Esta começa por instituir três princípios orientadores para o cálculo da prestação de alimentos³³⁸: em primeiro lugar, deve ser assegurado o mínimo de autossuficiência aos progenitores, nomeadamente através de um rendimento que lhes permita satisfazer as suas necessidades básicas, refletindo assim a conceção segundo a qual as necessidades de outrem (os filhos) não serão satisfeitas até que o progenitor consiga prover às suas próprias. Em segundo lugar, devem ser satisfeitas e atendidas as necessidades essenciais dos menores. Por último, e uma vez satisfeitas tanto as necessidades dos menores como as dos progenitores, e havendo rendimento disponível, deve proceder-se a uma partilha deste, para que progenitores e menores consigam beneficiar de nível de vida equivalente, incorporando a fórmula Melson o *Standard of Living Adjustment (SOLA)*, que se refere a uma harmonia de padrão de vida³³⁹.

De seguida, de forma a proceder ao cálculo da pensão de acordo com esta fórmula, deve ser apurado o rendimento líquido de cada um dos pais, onde é imputável o rendimento da força de trabalho que não é utilizada; uma vez verificado, deve deste ser retirado um montante que satisfaça as necessidades mínimas do progenitor. Posteriormente, um montante de apoio primário por criança é calculado de acordo com um nível de subsistência previamente estabelecido, sendo a este adicionadas as despesas de cuidados infantis e médicas extraordinárias. Uma vez deduzidos os valores necessários para a satisfação das necessidades do progenitor e do menor, uma percentagem do rendimento restante do devedor é direcionada para auxílio adicional à criança, ajustado ao custo de vida. Assim, o valor total da prestação do menor é determinado pelo apoio principal, referente às reais e efetivas despesas do credor de alimentos, bem como uma percentagem calculada de acordo com o nível de vida³⁴⁰.

³³⁵ Disponível em <https://www.govinfo.gov/content/pkg/CFR-2010-title45-vol2/pdf/CFR-2010-title45-vol2-sec302-56.pdf>.

³³⁶ Popularizada pelo caso *Dalton v. Clanton*, disponível em <https://law.justia.com/cases/delaware/supreme-court/1989/559-a-2d-1197-5.html>.

³³⁷ A título de exemplo vejam-se as diretrizes para o cálculo da pensão de alimentos no estado de Delaware, onde é aplicada a fórmula de Melson. Disponível em <https://flc.delaware.gov/wp-content/uploads/sites/57/2017/03/SupporCalculationInstructions.pdf>.

³³⁸ Cfr. Laura W. MORGAN, *Child Support Guidelines: Interpretation and Application, Second Edition*, Wolters Kluwer, p.34.

³³⁹ Neste sentido vide Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, p. 345.

³⁴⁰ *Idem*, p. 346.

Apesar de serem tecidas críticas à aparente complexidade deste modelo, verdade é que este se apresenta como o mais consistente, levando em consideração não apenas os acordos de responsabilidades parentais e as necessidades da criança, mas igualmente a satisfação das necessidades de cada progenitor; daqui advém que os progenitores o percecionem como o mais justo e imparcial, bem como o mais previsível, ao mesmo tempo que impede hiatos entre o nível de vida de um progenitor com rendimentos mais elevados e um outro com mais baixos³⁴¹.

Outros modelos utilizados nos Estados Unidos³⁴² são o de partilha de rendimentos (*Income Shares Model*) e o modelo de percentagem de rendimentos (*Percentage of Income Model*). O primeiro assenta na premissa de que a criança deve receber a mesma proporção do rendimento dos progenitores que receberia se os pais vivessem juntos. Parte assim da ideia de que, se num agregado sem dissociação familiar, o rendimento de ambos os progenitores é comumente agregado e gasto em benefício de todos os membros do agregado familiar, incluindo os filhos, após a rutura deve tal proceder da mesma forma. O tribunal baseia assim o cálculo da prestação nos rendimentos de ambos os progenitores e o número de crianças, atendendo ao custo médio de criar filhos³⁴³.

Já com o modelo de percentagem de rendimentos, o tribunal baseia o cálculo da prestação do menor numa percentagem específica do rendimento (bruto ou líquido) do progenitor que não detém a guarda. É assim assumido que o progenitor despenderá designada fração do rendimento com o menor, sendo a porção do progenitor guardião gasta diretamente³⁴⁴. Existem duas variações no modelo de percentagem de rendimento: o modelo de percentagem fixa e o modelo de percentagem variável. De acordo com o modelo de percentagem fixa, a proporção destinada ao sustento menor permanece constante e inalterada independentemente da variação do nível de rendimento; já na percentagem variável, a percentagem dedicada à sustentação varia de acordo com o nível de rendimento.

De entre as vantagens apontadas a este modelo, para além de um envolvimento de ambos os progenitores em contribuir para o sustento do menor, fazendo-o o progenitor guardião diretamente através dos cuidados e bens diários e o não guardião através de um montante pecuniário, destacamos a sua simplicidade, uma automatização que o torna “à prova de erros” e de fácil cumprimento³⁴⁵.

³⁴¹ Cfr. Laura W. MORGAN, *Child Support Guidelines... cit.*, p.36.

³⁴² Para consultar qual o modelo seguido por cada Estado, cfr. <https://www.dshs.wa.gov/sites/default/files/ESA/dcs/documents/guidelinemodels.pdf>.

³⁴³ A título de exemplo, veja-se as tabelas do Estado do Illinois, onde é utilizado o modelo de partilha de rendimentos: <https://www.illinois.gov/hfs/SiteCollectionDocuments/IncomeSharesScheduleBasedonNetIncome.pdf>.

³⁴⁴ Laura W. MORGAN, *Child Support Guidelines... cit.*, pp. 31 e ss.

³⁴⁵ Cfr. Maria CANCIAN, Molly A. COSTANZO, *Comparing income-shares and percentage-of-income child support guidelines*, Elsevier, 2018, p. 453.

Por outro lado, críticas são tecidas a este modelo uma vez que, geralmente, não levam em consideração circunstâncias como ajustes do valor para cuidados infantis, despesas médicas extraordinárias, guarda compartilhada, desenvolvimento familiar ou, o mais importante, rendimentos extremamente elevados ou extremamente baixos do progenitor guardião. Assim, embora este modelo de renda tenha a vantagem da facilidade de administração, onde esses fatores comuns devem ser tratados como desvios em vez de parte da fórmula, a meta de consistência e previsibilidade é perdida³⁴⁶.

b. Modelos europeus

(i) O método espanhol

Prevê o artigo 146.º do Código Civil Espanhol, de forma bastante similar ao previsto no Código Civil Português: *“La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe.”* O cálculo para especificar o montante da pensão é assim feito pelo tribunal de acordo com uma regra jurídica abstrata baseada numa proporcionalidade tripla: as necessidades do alimentando; as possibilidades do alimentador e as possibilidades de outras pessoas que também são obrigadas a contribuir para a alimentação mesma proporção que o réu³⁴⁷. Porém, a utilização de conceitos indeterminados, característica do ramo de Direito da Família, foi alvo de várias críticas, nomeadamente pelo aumento da litigiosidade, pela imprevisibilidade da resposta judicial e até pela possibilidade de respostas distintas em casos similares.

Desenvolveu assim o CGPJ (*Consejo General de Poder Judicial*)³⁴⁸ tabelas guias (e não obrigatórias) para calcular pensões de alimentos. São tabelas de orientação, baseadas nas necessidades das crianças, avaliando os rendimentos dos pais e o número de filhos na família. O custo da habitação e o custo da escola foram suprimidos da quantificação e, portanto, a pensão final deve ser corrigida levando em conta, em cada caso, o custo destes.

Como refere J.J. Diez Nuñez, com as tabelas orientadoras pretende-se favorecer, por um lado, os acordos entre as partes e a diminuição dos processos judiciais e, por outro, evitar a imprevisibilidade da

³⁴⁶ Para um estudo comparativo das vantagens e desvantagens dos três modelos cfr. Jennifer L. NOYES, *Child Support Models and the Perception of “Fairness”*, disponível em <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.361.5204&rep=rep1&type=pdf>.

³⁴⁷ Cfr., a título de exemplo, decisão SAP TF 2306/2015 de 01/10/2015, que refere *“[q]ue si bien es cierto que para la fijación de la cuantía de la pensión alimenticia se ha de seguir el criterio de proporcionalidad al caudal o medios de quien los da, que ordena el art. 146 del Código Civil, como alega el padre, también lo es que, según dispone el mismo precepto, será proporcionada a las necesidades de quien recibe los alimentos, como establece el art. 93 en sede de medidas derivadas de la nulidad, separación y divorcio, de modo que no sólo se ha de seguir dicho criterio y atender a los ingresos y gastos del padre que resultan de lo actuado, sino igualmente a las necesidades de los menores”* disponível em <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

³⁴⁸ Encontram-se disponíveis em <http://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Servicios/Utilidades/Calculo-de-pensiones-alimenticias/Tablas-orientadoras-para-determinar-las-pensiones-alimenticias-de-los-hijos-en-los-procesos-de-familia-elaboradas-por-el-CGPJ>.

resposta judicial, geradora de diferentes resultados judiciais em casos análogos, bem como o aumento de litígios contenciosos³⁴⁹.

Especialmente relevante neste ponto é o trabalho realizado pelo magistrado Pérez Martín que, após análise de várias sentenças judiciais, foi o primeiro a considerar útil apreender em algumas tabelas as estatísticas fixadas por esses órgãos judiciais³⁵⁰. O seu método de trabalho consistiu, antes de mais, na seleção de sentenças cujos fundamentos, em documentos legais, registam clara e estritamente o lucro líquido recebido pelos cônjuges, disponibilizados aos autos por meio de certificações da entidade empregadora, bem como o número de crianças com direito a pensão de alimentos. De seguida, procedeu à categorização das sentenças, atendendo a se ambos os pais auferiam rendimentos ou somente um deles. Finalmente, extraiu os dados dos pressupostos em que apenas um dos progenitores auferia rendimentos e havia somente um filho ao qual a pensão era devida, colocando-as em duas colunas indicando, numa o lucro líquido do progenitor e, por outro, a pensão estabelecida pela sentença.

Este estudo descartou dados extravagantes, ou seja, as hipóteses em que se definia uma pensão excessivamente alta ou muito baixa para níveis de rendimento semelhantes e, aplicando ao restante a fórmula estatística da estimativa linear, pôde concluir que a pensão que os pais pagarem com apenas um filho teriam que ser equivalentes a 22,7% do seu lucro líquido.

Posto isto selecionou os dados das sentenças em que apenas um dos pais possuía rendimentos, mas havia dois filhos com direito à pensão de alimentos. Ao compará-los com aqueles em que havia apenas um filho, tratando os dois conjuntos estatisticamente, retirou que, neste segundo caso, as pensões estabelecidas pelas sentenças foram 1,4 vezes maiores do que a pensão estabelecida nos casos com apenas um filho.

Realizou a mesma operação nos casos em que havia três filhos, o relacionamento obtido foi de 1,6.

Surgem assim duas tabelas: a primeira elenca o custo de manutenção - excluindo as despesas de habitação e educação - de um, dois e três filhos, dependendo do nível de rendimento dos progenitores. O custo médio no nível estadual é especificado para cada comunidade autónoma e para municípios com base no seu tamanho através da aplicação de índices de correção. A segunda tabela reflete o resultado da distribuição do referido custo entre os pais, proporcionalmente ao rendimento de cada um deles e ao número de filhos dependentes, o que permite conhecer o valor da pensão. A pensão definida de acordo

³⁴⁹ J.J Diez NUÑEZ, «Sistema tabular en la cuantificación de las pensiones alimenticias: un paso adelante», El Derecho.com disponível em , <https://elderecho.com/sistema-tabular-en-la-cuantificacion-de-las-pensiones-alimenticias-un-paso-adelante> .

³⁵⁰ Antonio Javier Perez MARTIN, *El procedimiento contencioso de separacion y divorcio.* , Editorial Lex Nova, 1999, pp. 582-600.

com esta tabela não inclui despesas extraordinárias, cuja concretização e forma de pagamento serão determinadas separadamente.

O Conselho Geral do Judiciário declarou que a atualização das tabelas será feita quando houver mudanças na estrutura das despesas da família e, no mínimo, a cada cinco anos, devendo ser aplicadas por todos os operadores legais e em todo o território espanhol.

Para a correta utilização das tabelas, existem certos considerandos a ter em conta, nomeadamente³⁵¹:

i. Caráter orientador

As tabelas têm caráter indicativo, pelo que cabe aos juizes e magistrados, no exercício de sua independência, decidir se as utilizam, ou não, regularmente e como aplicá-las em cada caso específico.

Podem assim estas tabelas ser utilizadas nos casos de nulidade, separação e divórcio, guarda e custódia de filhos menores, bem como de alimentos reivindicados por um dos pais contra o outro em nome dos filhos menores, conforme estabelecido no artigo 748.4 da Lei de Processo Civil.

ii. Predeterminação de rendimento e necessidades especiais de crianças

O uso das tabelas requer a determinação prévia do rendimento líquido de cada progenitor, assim como o exame das possíveis necessidades especiais de crianças, tudo de acordo com as regras gerais de prova, incluindo o de presunções baseadas em sinais externos.

A receita salarial líquida é calculada em doze pagamentos mensais, por cada ano, com inclusão proporcional de pagamentos extras e qualquer outro conceito que possa auferir - como bônus de produtividade, bônus por objetivos, etc. Para a determinação do lucro líquido não são descontadas as retenções salariais, pagamentos ou adiantamentos, nem levadas igualmente em consideração as cobranças que são tratadas com o referido salário - como hipoteca ou rendas - dado o caráter de preferência da pensão alimentícia a favor de filhos menores.

iii. Exclusão de despesas com habitação ou educação³⁵²

As despesas de habitação, como hipoteca, arrendamento, etc., e de educação foram excluídas na elaboração das tabelas e devem ser ponderados pelos operadores jurídicos de forma independente. Logo,

³⁵¹ Ignacio Aparicio CAROL, *Análisis práctico de la pensión alimenticia de los hijos en el actua código civil español: posibles soluciones para los pleitos de familia*, tesis doctoral, disponível em <https://eprints.ucm.es/48049/1/T40030.pdf>, pp. 241-245.

³⁵² A SAP Barcelona de 15 de Dezembro de 2015 (EDJ 2015/259984) faz uma análise mais exaustiva, ao afirmar “[/]a memoria explicativa de las tablas del Consejo General del Poder Judicial explica, como su propio nombre indica, los indicadores estadísticos utilizados para determinar el coste de un menor en una familia con un determinado nivel retributivo. En el coste de la tabla, no se ha incluido ni el gasto de la vivienda, ni el coste escolar, por tratarse precisamente de cálculos estadísticos. Las diferencias de coste escolar en familias con el mismo o similar nivel retributivo desvirtúan el coste cuando se calcula la media, razón por la cual al coste orientativo del menor debe adicionarse el coste escolar, así como el de uso de vivienda o necesidad de vivienda

o valor da pensão calculado com recurso às tabelas orientadoras, deve ser aumentada de acordo com esses conceitos, considerando o montante destas despesas e a sua repartição entre os progenitores.

iv. Ausência de necessidades especiais

As tabelas partem da ideia de que as crianças não têm necessidades especiais derivadas de desvantagens, doenças ou outras circunstâncias. Se essa variável ocorrer, deve ser levada em consideração na determinação do valor final da pensão.

v. Despesas extraordinárias

As pensões estabelecidas de acordo com a segunda tabela não incluem despesas extraordinárias, cuja concretização e forma de pagamento devem ser determinadas separadamente.

vi. Aplicação de índices de correção por comunidades autónomas e tamanho do município

A aplicação dos índices de correção pelas comunidades autónomas e tamanho dos Municípios é executada automaticamente pela aplicação de cálculo, bastando para tal a introdução das denominações de um e de outro. Se o cálculo for feito manualmente, o valor resultante da tabela deve ser multiplicado - correspondendo à média nacional - pelos índices da comunidade autónoma e do município correspondentes.

O índice de correção aplicável será o do município de residência do menor, sendo este o local onde ocorre o consumo da pensão.

vii. Pensão mínima ou de subsistência³⁵³

As tabelas não incluem os rendimentos do progenitor devedor quando estes se situam abaixo de 700 euros, considerando que nas situações abaixo deste valor deve ser fixada a chamada pensão mínima ou de subsistência, cujo montante varia de uma área geográfica ou população para outra. Se posteriormente os rendimentos se revelarem superiores, a pensão poderá ser atualizada através da aplicação da tabela aos novos proventos no processo correspondente.

según los casos. Ello no significa que debemos fijar una pensión de alimentos y acordar el pago por mitad o en el porcentaje que corresponda de los gastos de vivienda y gastos escolares, sino que podemos tener en cuenta todos estos gastos para fijar la pensión", disponível em <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>.

³⁵³ Das decisões judiciais afere-se que a não fixação da pensão de alimentos é um caso excecional, pelo que deve ser feito um juízo de proporcionalidade, nos termos do artigo 146º do Código Civil Espanhol, e fixado um montante, ainda que inferior ao que seria devido, de forma a satisfazer as necessidades mais básicas do menor. Cfr. decisão do tribunal STS 439/2015 de 12-02-15, que afirma que "*ante una situación de dificultad económica habrá de examinarse el caso concreto y revisar la Sala si se ha conculcado el juicio de proporcionalidade del artículo 146 CC . lo normal será fijar siempre en supuestos de esta naturaleza un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor, y admitir sólo con carácter muy excepcional, com criterio restrictivo y temporal, la suspensión de la obligación, pues ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aún a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante*", y que "*La falta de medios determina otro mínimo vital, el de un alimentante absolutamente insolvente*", disponível em <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>.

Como refere a autora espanhola Marfil Gómez, “[/]a finalidad, por tanto, no puede ser otra sino la de homogeneizar, la de constituir un cuerpo armónico en el que poder aplicar un porcentaje y así extraer el tiempo, por lo menos el tiempo, que la pensión va a ser cobrada, que la pensión va a ser pagada”³⁵⁴.

As principais vantagens apresentadas a este modelo prendem-se com a sua previsibilidade, permitindo que os cidadãos, aquando do recurso a tribunal em processo de fixação de pensão de alimentos, conheçam atempadamente os critérios de decisão e o valor possível da pensão.

No entanto, um olhar mais atento deixará antever as suas principais falhas³⁵⁵; ao não preverem fatores que são fundamentais dentro de processos familiares, como as necessidades especiais das crianças, despesas de educação e habitação ou não contemplarem os rendimentos do devedor quando estes são inferiores a 700Euros, veem a sua eficiência na aplicação prática reduzida, uma vez que, como facilmente se compreende, grande parte das controvérsias entre os pais nos litígios referentes à pensão de alimentos surge precisamente aquando do apuramento dos reais rendimentos dos progenitores e das necessidades dos filhos.

É assim inegável que as exclusões de alguns fatores de importância singular fizeram com que sua aplicação permaneça limitada aos casos que apresentam menos dificuldades, ficando aquém do expectável em termos de harmonização.

(ii) As tabelas de Düsseldorf na Alemanha

Quando se refere à manutenção mínima dos filhos menores, prevê desde logo o artigo §1612a do BGB³⁵⁶ que “[u]m filho menor pode exigir de um dos pais, com o qual não partilhe residência habitual, que providencie ao seu sustento e manutenção através de uma percentagem da manutenção mínima aplicável”. Por conseguinte, o nível mínimo de prestação de alimentos, regulado pelo artigo *supra* indicado, aumenta, numa tabela de três escalões, à medida que a idade do filho progride³⁵⁷.

O quantitativo mínimo mensal de alimentos para o ano de 2019, sofreu uma alteração, a produzir efeitos desde 01-01-2019³⁵⁸, aumentando 6 euros no que se refere à manutenção mínima para crianças

³⁵⁴ Marfil GÓMEZ, J.A. «La pensión compensatoria (Síntesis)». BICAM n° 33. 3ª época. Mayo 2006. pp. 137 y ss

³⁵⁵ As dificuldades de aplicação das tabelas estão evidenciadas, entre outras, na SAP Santa Cruz de Tenerife de 1 de outubro de 2015 (EDJ 2015/262937): “El último motivo de impugnación, como ya se mencionó, hace referencia a la cuantía de la pensión alimenticia señalada en la instancia, que entiende el recurrente se encuentra por encima del mínimo vital que establece la jurisprudencia y dentro de las tablas de memoria explicativa de las tablas orientadoras para la determinación de las pensiones alimenticias de los hijos en los procesos de familia elaboradas por el Consejo General del Poder Judicial”, disponível em <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>.

³⁵⁶ BGB consultado em https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_1612a.html.

³⁵⁷ Informação disponível em https://e-justice.europa.eu/content_maintenance_claims-47-de-maximizeMS_EJN-pt.do?member=1.

³⁵⁸ A nova tabela pode ser consultada em http://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2019/Duesseldorfer-Tabelle-2019.pdf.

até 5 anos (1.ª faixa etária), cifrando-se atualmente nos 354 euros; para crianças entre os 6 e os 11 anos (2.ª faixa etária) verificou de igual modo um acréscimo de 7 euros, para 406 Euros. Por último, as crianças entre os 12 e os 17 anos (3.ª faixa etária) passam a receber 476 Euros em vez de 467 Euros como até agora³⁵⁹.

No que se refere ao *quantum* da prestação, e de acordo com o artigo § 1610 do BGB, este será aferido atendendo às necessidades e requisitos do credor, que indicará a denominada manutenção adequada (*angemessener Unterhalt*), e às possibilidades do devedor. O mesmo artigo refere que esta pensão deverá cobrir todas as necessidades diárias, incluindo os custos de formação profissional ou de educação³⁶⁰. Por forma a facilitar o apuramento do valor da prestação segundo os critérios legais, elaboraram os tribunais de segunda instância (*Oberlandesgerichte*) tabelas e diretrizes relativas à determinação dos montantes dos alimentos. Introduzidas em 1962 pelo Tribunal Regional Superior de Düsseldorf, as tabelas de Düsseldorf, como ficaram conhecidas, assumem-se desde então como referência para o cálculo do sustento dos menores³⁶¹.

Apesar de estas tabelas, tal como as tabelas no método espanhol, não possuem força obrigatória legal, são consideradas como uma diretriz geral, aceite pelos tribunais, para a determinação da obrigação e cálculo da manutenção, permitindo ao obrigado antever o montante que terá de despende.

O cálculo do montante da pensão de alimentos é orientado por algumas diretrizes, referentes aos beneficiários da prestação, os rendimentos a ter em consideração e os descontos e sobretaxas a atender no caso do progenitor devedor; começando pelo primeiro aspeto, nos casos de rutura conjugal poderá o cônjuge mais carenciado, em princípio, exigir uma prestação patrimonial para o seu sustento – o chamado apoio pós-conjugal ou à separação. Acresce a esta a possibilidade de o progenitor guardião solicitar uma prestação de alimentos ao cônjuge não guardião. Nestes casos, e atendendo à prioridade de manutenção dos filhos face aos demais dependentes, estatuído desde 1 de Janeiro de 2008, terão os filhos menores e maiores, desde que frequentem a escola - designados adultos privilegiados- direito a uma pensão de alimentos calculada com base na *Düsseldorfer Tabelle*. Nos casos em que, sob pena de

³⁵⁹ Informação disponibilizada à imprensa pelo poder judicial em http://www.olg-duesseldorf.nrw.de/behoerde/presse/Presse_aktuell/20181129_PM_DuesseldorferTabelle2019/index.php.

³⁶⁰ A título de exemplo, cfr. A decisão do tribunal *OLG Koblenz I. Senat für Familiensachen* de 06-04-2011, que estatuiu que o sustento, a nível educacional, se mantinha mesmo em caso de interrupção do ensino inicial por um período de vários anos. Decisão disponível em <http://www.landesrecht.rlp.de/jportal/portal/t/7qe/page/bsrlprod.psm!?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&doc.id=KORE217622011&doc.part=L>.

³⁶¹ Ruisanchez Capelastegui COVADONGA «Las «tablas de Dusseldorf». El sistema judicial alemán de fijación de pensiones alimenticias». Diari La Ley, 2000, Ref.º D-184, Tomo 6.

colocar em risco o seu próprio sustento, não seja possível ao progenitor devedor suprir a totalidade das necessidades dos dependentes, serão aplicados regulamentos especiais.

Já no que tange aos rendimentos a considerar, são ponderados e apurados os rendimentos líquidos de ambos os progenitores; no entanto, não é a totalidade do rendimento líquido relevante para a determinação do *quantum* da prestação, mas sim o remanescente deste após a dedução de despesas fixas, como os impostos, seguros de saúde ou de desemprego, etc. Assim, é deduzido um montante fixo de 5% da receita líquida. Se as despesas profissionais excederem o montante fixo, deverão ser comprovadas no total³⁶².

Não deve esta dedução, relacionada com as denominadas despesas profissionais, ser confundida com o abatimento concernente ao custo de vida e à manutenção do mínimo de subsistência; para que não haja uma discrepância impactante entre o nível de vida anterior e posterior à dissolução matrimonial, é retirada uma certa quantia do rendimento para que o progenitor possa atender às suas necessidades diárias, de acordo com o artigo § 1603 do BGB³⁶³, tendo por base o meio social e nível de vida em que se insere, sendo esta retenção conhecida como *Selbstbehalt*.

As *Düsseldorfer Tabelle* estão configuradas para os casos em que o progenitor devedor tenha a seu cargo dois dependentes, sendo assim responsável pelo pagamento de duas pensões de alimentos. No entanto, e de acordo com a secção 11.2 das diretrizes de manutenção familiar do Sul da Alemanha, se o número de dependentes for superior a dois é concedido um suplemento; no caso de o número de dependentes ser inferior, será aplicado um desconto. Caso seja concedido um desconto ou suplemento, a pensão alimentícia é então calculada a partir de um nível de rendimento mais alto ou mais baixo da tabela.

O cálculo da pensão de alimentos, tendo por base as tabelas orientadoras, difere consoante a idade do credor; dentro desta, distinguem-se as situações em que o credor seja um filho menor ou filho maior. Quando se refere a um filho menor, identificado como todo aquele que ainda não tenha perfeito 18 anos de idade e se encontre dependente dos progenitores para satisfação das suas necessidades básicas e

³⁶² Tal como previsto na secção 10.2.1 do *Unterhaltsrechtliche Leitlinien der Familiensenate in Süddeutschland (SüDL)* - diretrizes de manutenção familiar do sul da Alemanha (tradução livre), disponíveis em <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/s%C3%BCdl2019.pdf> .

³⁶³ Consultado em <https://dejure.org/gesetze/BGB/1603.html> .

elementares³⁶⁴, o progenitor guardião, normalmente responsável pelo seu cuidado diário, encontra-se dispensado de prestar auxílio por forma de pensão traduzida num montante em dinheiro^{365 366}.

Já no caso de uma “criança adulta”, identificado como aquele que, com 18 anos ou mais, não possua habitação própria ou não tenha contraído matrimónio, o cálculo é distinto³⁶⁷. Ressalvam-se, porém, os casos de filhos menores de 21 anos que ainda frequentam uma escola geral; são então classificadas como crianças adultas privilegiadas, sendo o cálculo igual ao de crianças menores. No caso de filhos adultos, cuja pensão deve ser paga por ambos os progenitores em dinheiro, e não somente pelo progenitor não guardião, o seu valor é baseado no lucro líquido total elegível dos pais, que é usado como valor de referência para o nível de renda no *Düsseldorfer Tabelle*, excluindo descontos ou sobretaxas³⁶⁸.

No entanto, este método não é isento de críticas, uma vez que apresenta lacuna nos casos em que o rendimento do devedor se revela insuficiente para satisfazer as suas necessidades pessoais, bem como para o pagamento da pensão ao filho. Apesar de a quantia dedutível se encontrar prevista para cada circunstância, encontrando-se a pessoa empregada, ou não, no caso de uma deficiência, esta reparte o aglomerado de distribuição disponível aos dependentes em proporção à quantidade de seus direitos de apoio. No caso de insuficiência, aplicam-se outros regulamentos especiais, que não são cobertos em detalhe na calculadora de suporte.

(iii) Child Support Act no Reino Unido

Foi em 1991 que o governo do Reino Unido introduziu o *Child Support Act* (Lei de Apoio à Criança em tradução livre) com o intuito de, ante o crescente número de casos de progenitores que se recusavam a auxiliar na satisfação das necessidades e manutenção dos filhos, exigir a todos os progenitores responsáveis pelo pagamento da pensão de alimentos o cumprimento da mesma³⁶⁹.

A pensão de alimentos – *child maintenance* – é então definida como um suporte financeiro regular e confiável, que auxilia no custo de vida diário de uma criança. Na maioria dos casos, o pai ou mãe que

³⁶⁴ Cfr. Secção 12 do *Südl.*

³⁶⁵ Cfr. Artigo § 1606 do BGB.

³⁶⁶ Neste sentido *vide*, a título de exemplo, a decisão do *OLG Frankfurt 1. Senat für Familiensachen* de 2016/08/12, disponível em <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/document/LARE190018864>.

³⁶⁷ A título de exemplo, não sendo a pensão de alimentos a filhos maiores o cerne da questão desta dissertação, *vide* decisão do tribunal *AG Bidingen* de 2017/09/04 <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/document/LARE190000070>.

³⁶⁸ Cfr. Secção 13 do *Sdül.*

³⁶⁹ Legislação disponível em <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1991/48/enacted>.

não tem o principal cuidado diário da criança paga a manutenção do filho ao progenitor que tem o principal cuidado diário³⁷⁰.

A Agência de Apoio à Criança foi formada em 1993 para implementar as disposições da Lei; todavia alcançou um impacto limitado nos seus primeiros tempos de existência, sendo-lhe tecidas várias críticas quanto às falhas de comunicação e eficácia³⁷¹. Assim, foi somente após a grande reforma de 2003, e posteriormente em 2012, que o sistema de apoio à criança começou a dar resposta adequada. Esta agência governamental, agora designada de *Child Maintenance Service* (serviço de manutenção infantil, em tradução livre), com competência para decisão em matéria de prestação de alimentos, fá-lo através de processos administrativos e não de processos judiciais³⁷².

De modo a obter o valor devido a título de pensão de alimentos, o Serviço de Manutenção Infantil tem pontos de referência para o padrão de cálculo, nomeadamente: o rendimento do progenitor devedor, circunstâncias que afetam o rendimento, o número de crianças pelo qual este é responsável pelo pagamento da prestação, as taxas de manutenção infantil, se o devedor tem outras crianças a seu cargo e, por fim, se existe (ou não) residência e dormidas alternadas³⁷³. Caso o credor não concorde com o valor apurado segundo estes parâmetros, poderá contestar o cálculo, conquanto considere que o serviço utilizou informações incorretas para o cálculo da pensão, as circunstâncias do progenitor guardião ou do progenitor devedor mudaram desde que o valor foi calculado ou se pretender que outras informações sobre os rendimentos ou circunstâncias do outro progenitor sejam levadas em consideração.

A pensão de alimentos dos menores, uma vez calculada pelo Serviço de Manutenção Infantil, poderá ser liquidada de uma de várias formas, atendendo à conveniência que tal apresenta para as partes³⁷⁴; assim, se os progenitores estiverem de acordo, poderá ser liquidada diretamente entre eles³⁷⁵. Caso não exista este acordo, poderá ser feito o pagamento através de desconto nos rendimentos do devedor (caso em que deve ser planeado com o empregador), através de Débito Direto ou pela redução aos benefícios

³⁷⁰ A lei estatui claramente “every parent – if they are divorced or separated and no longer share the family home – have a legal responsibility to ensure that their child or children are provided for financially”.

³⁷¹ Para mais informações quanto a este assunto Cfr. *Child Support Agency – Implementation of the Child Support Reforms* - REPORT BY THE COMPTROLLER AND AUDITOR GENERAL | HC 1174 Session 2005-2006 | 30 June 2006, disponível em <https://www.nao.org.uk/wp-content/uploads/2006/06/05061174.pdf>

³⁷² Informação disponível em <https://childmaintenanceservice.direct.gov.uk/>.

³⁷³ *How we work out child maintenance. A step-by-step guide.*, pp.5 e ss, disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/672432/how-we-work-out-child-maintenance.pdf.

³⁷⁴ Informação disponível em <https://www.gov.uk/manage-child-maintenance-case/how-to-pay>

³⁷⁵ Um dos pais pode escolher o Pagamento Direto sem a necessidade do consentimento do outro, a menos que haja evidências de que o pai devedor provavelmente não pagará.

do progenitor devedor, nomeadamente de eventuais pensões que aufera. Os pagamentos serão feitos para a conta bancária do progenitor que tem o cuidado diário da criança³⁷⁶.

Uma vez utilizando o Serviço de Manutenção Infantil para recolher e cometer pagamentos, tal será organizado em conformidade com a circunstância em que o devedor receba o seu salário, pensões ou benefícios. Tal é designado por coleta e pagamento³⁷⁷. De cada vez que for efetuado ou recebido um pagamento pelo Serviço de Manutenção referente à pensão de alimento é devida uma taxa de 20% (que é adicionado ao pagamento) para o progenitor devedor e de 4% (que é retirado do pagamento) para o pai recetor.

Quanto à idade do credor de alimentos, a pensão é paga pelos progenitores não residentes nos casos em que a criança tenha idade inferior a 16 anos ou de idade inferior a 19 anos e, cumulativamente, frequente a escolaridade a tempo inteiro que não o ensino superior. Nos casos em que tenha já idade superior a 18 anos pode, desde que solicitado, receber alimentos dos progenitores quando frequente o ensino superior, nos casos em que recebe formação para uma atividade qualificada ou profissão, ou em circunstâncias especiais. Ressalvamos, no entanto, que o término de pagamento da prestação ocorre aos 20 anos, independentemente de se encontrar a frequentar alguma instituição de ensino ou não³⁷⁸.

A prestação é paga ao progenitor com a criança a seu cargo, sendo este a entregar o seu pedido ao Serviço de Manutenção Infantil, sendo esta a fixar o valor da pensão. Assim, se o vencimento semanal do progenitor não residente for de £200 ou superior, a prestação é fixada em termos percentuais do seu rendimento líquido.

Similarmente a outros ordenamentos jurídicos analisados, a percentagem é aferida com base em critérios como a idade do credor, as suas necessidades, o rendimento do devedor e o número de filhos aos quais é devida a prestação; deste modo, é descontada uma percentagem de 15% para um filho, de 20% para dois e de 25% para três ou mais. Uma taxa reduzida é aplicável se o vencimento líquido semanal do progenitor não residente for superior a £100 e inferior a £200. Se o vencimento líquido semanal do progenitor não residente for de £100 ou inferior, ou se receber prestações da segurança social, será aplicada uma taxa fixa de £5³⁷⁹.

³⁷⁶ *About the Child Maintenance Service. A guide for paying parents and receiving parents.*, pp.11 e ss, consultado em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/800650/about-the-child-maintenance-service.pdf

³⁷⁷ Uma vez inscrito no serviço de coleta e pagamento deve informar o Serviço de Manutenção Infantil sobre quaisquer transações de Pagamento Direto efetuadas.

³⁷⁸ Informação consultada em https://e-justice.europa.eu/content_maintenance_claims-47-ew-pt.do?clang=en#toc_2.

³⁷⁹ Informação consultada em https://ec.europa.eu/civiljustice/maintenance_claim/maintenance_claim_eng_pt.htm

Em caso de incumprimento da pensão de alimentos pelo devedor, tomará o Serviço de Manutenção Infantil as medidas necessárias para garantir a totalidade dos pagamentos devidos, diligenciando, numa primeira fase, pelo contacto com o devedor e o apuramento dos motivos que obstaram ao pagamento; caso tais diligências se revelem infrutíferas, poderá recorrer a mecanismos como descontos diretos de salários pela entidade patronal ou recurso à via judicial, podendo esta ordenar a venda de bens para liquidação do montante ou a detenção do devedor³⁸⁰.

Por outro lado, não fazendo o progenitor não residente atempadamente os pagamentos devidos, poderá a Agência de Apoio à Infância cobrar uma multa que vai até 20% da prestação semanal, sendo este montante retido pelo Estado para reembolso à agência dos custos administrativos adicionais pela execução dos pagamentos.

2. Orientações para o cálculo e cumprimento da pensão de alimentos. Que futuro? Tomada de posição.

Como já anteriormente dito, a necessidade de fixação da obrigação de alimentos resulta, mormente, da rutura da vida em comum dos progenitores; mais do que consequências a nível pessoal, tal acarreta também o rompimento da vida patrimonial em comum destes, pelo que ainda que a relação entre estes, quando se encontrem menores envolvidos no processo, deva pautar-se por uma atitude de cooperação com vista à salvaguarda do superior interesse destes, certo é que este processo acarreta consigo vigorosos componentes emocionais que limitam a obtenção de consenso entre os progenitores nas várias questões que devem ser decididas.

De facto, não são raros os casos em que, num panorama de dissabor, e como refere Geraldo Rocha Ribeiro, “o progenitor com quem a criança não reside perceciona o destino dos alimentos como um benefício direto do outro progenitor e não do seu filho”³⁸¹, aumentando desta forma a reticência em cumprir com o estatuído.

Por outro lado, como resultado da rutura, advêm as partilhas e a autonomização económica que poderão conduzir a um empobrecimento patrimonial, nomeadamente pela necessidade de aquisição de nova habitação, mobiliário, automóvel e outros bens essenciais. Mais ainda, não se encontrando os progenitores dotados de toda a informação apropriada e suficiente dos novos encargos económicos que

³⁸⁰ *What happens if a paying parent doesn't pay child maintenance? A guide for receiving parents*. Pp. 5 e ss, disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/325186/if-child-maintenance-isnt-paid.pdf

³⁸¹ Geraldo Rocha RIBEIRO, «Sugestões para aumentar a taxa de cumprimento da obrigação de alimentos devidos a filho menor», *Lex Familiae -Revista de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 14, N° 27-28, pp.18

terão, não só com a sua nova vida individual como com o sustento e satisfação das necessidades do menor, poder-se-ão deparar com uma situação de incapacidade em fazer face às suas obrigações assumidas, incumprindo ou recusando-se a assumir os seus deveres. De facto, a informação completa afigura-se essencial não só para a justa repartição e assunção de encargos entre os progenitores³⁸² aquando da definição da pensão de alimentos, como para garantia do cumprimento atempado da mesma.

Assim, estamos em crer que a solução para o problema do incumprimento passa por uma reacção preventiva e não só reativa como tem sido até agora, pelo que o passaremos agora a enunciar.

a. A mediação familiar

Em primeiro lugar podemos afirmar que a probabilidade de sucesso e cumprimento de parte a parte de um acordo será maior se na sua base se encontrar um consenso entre os progenitores. Neste aspeto destacamos o papel da mediação como meio alternativo de resolução de litígios que, com a vantagem de negociação e acordo extrajudicial, facilita, pelo seu cariz conciliador, a concordância e exequibilidade do acordo.

Comummente, enunciam-se três razões principais, interligadas, para a abertura à mediação de conflitos: a principal, citada, *inclusive* nos diplomas normativos da mediação, refere-se ao atulhamento do sistema judicial e à resultante necessidade de desobstruir os tribunais, associado ao incremento da pendência de processos. Já a segunda razão prende-se com as virtudes da Resolução Alternativa de Litígios (RAL), nomeadamente o incremento do sistema de justiça através da implementação de modalidades precaucionais, de discussões judiciais ou pela eventualidade de elaboração de resoluções extrajudiciais de superação dos conflitos. Por último, não podemos deixar de referir o progressivo reconhecimento da autonomia da vontade das partes e da sua aptidão para solucionarem, por si, os antagonismos emergentes das querelas familiares³⁸³.

De facto, aos processos judiciais que concernem questões familiares acrescem, para lá da contraposição de interesses distintos, emoções e afeições, estranhos ao universo do direito, que amiúde

³⁸² Não esqueçamos os casos em que o devedor se coloca propositadamente em situação de pouca solvabilidade ou oculta, ainda que parcialmente, os seus rendimentos. Como refere Geraldo Rocha Ribeiro, "o desconhecimento por parte do credor do património do devedor ou a eventual sonegação de bens, promove o esvaziamento da garantia da relação jurídica de alimentos e enfraquece a realização do direito do filho menor", Geraldo Rocha RIBEIRO, «Sugestões para aumentar a taxa de cumprimento...» *ob cit.*, p.19.

³⁸³ António FARINHA, Conceição LAVADINHO, *Mediação familiar e responsabilidades parentais*,. Coimbra:Almedina,1997,p. 33.

ofuscam o debate jurídico e o litígio em questão³⁸⁴. Se a tudo isto juntarmos a insuficiência de elucidação das partes processuais e um quadro institucional demasiado rígido e formal, teremos os componentes para a agudização do conflito, o que não raras vezes resulta numa ofuscação do superior interesse da criança, questão primordial a atender no litígio.

Assim, numa área que prima pela intervenção mínima do Estado, é a Lei n.º 29/2013 de 19 de Abril que rege os princípios gerais aplicáveis à mediação de conflitos em Portugal³⁸⁵. Esta identifica-se como uma forma de resolução alternativa de litígios, através da qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente com a assistência de um terceiro, imparcial, independente e desprovido de poderes de imposição, a construção de um acordo final sobre o objeto do litígio, tal como refere o artigo 2.º da mesma lei.

A propósito da definição de mediação familiar, diz-nos Rossana Martingo Cruz que este conceito deve reunir certos elementos, nomeadamente: “a vontade das partes em se submeterem a este procedimento; a existência de um terceiro independente que agirá de forma neutra e imparcial (o mediador); uma quebra de comunicação entre os protagonistas decorrente de uma separação ou divórcio e a procura de um consenso que restabeleça o diálogo e responda às necessidades dos mediados”. Prossegue a autora expondo que “[a] actuação do terceiro, além de neutra e imparcial é também desprovida de poderes decisórios e impositivos, havendo uma total autocomposição do litígio. Acrescem a estas condições, as características da confidencialidade e privacidade inerentes à mediação familiar”³⁸⁶.

Maria Saldanha Pinto Ribeiro chama ainda a atenção para um dos aspetos que consideramos mais importantes na mediação (e motivo pelo qual lhe granjeamos um papel de destaque neste capítulo), nomeadamente o intuito de, através desta, alcançar um “acordo durável e equilibrado, que tomará em linha de conta as necessidades de todos os membros da família, especialmente as das crianças”³⁸⁷.

Apesar de a mediação familiar ter surgido pela primeira vez em 1993, com a criação do Instituto Português de Mediação Familiar, e de, uns anos mais tarde, em 1997, ter sido criada a Associação Nacional para a Mediação Familiar, com o objetivo de garantir a promoção e a dinamização da mediação familiar em Portugal, foi só mais tarde, aquando da entrada em funcionamento, em 2007, do Sistema de Mediação Familiar com o despacho do Ministério de Justiça n.º 18778/2007, de 22 de Agosto, que

³⁸⁴ Vide, neste sentido, António FARINHA, «Relação entre a mediação familiar e os processos judiciais», in *Direito da família e política social*, Porto, Publicações Universidade Católica, 2001, p. 195.

³⁸⁵ Esta lei teve como designio cumprir a imposição da Directiva 2008/52/CE, de 21 de Maio, em matéria civil e comercial.

³⁸⁶ Rossana Martingo CRUZ, *Mediação familiar: limites materiais dos acordos e o seu controlo pelas autoridades*. Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 61-62.

³⁸⁷ Maria Saldanha Pinto RIBEIRO, *Divórcio: guarda conjunta dos filhos e mediação familiar*, Lisboa, Pê da Serra, 1999 p. 34.

se expandiu a abrangência territorial, bem como foram estatuidas competências alargadas nos termos do artigo 4.º deste despacho.

Mas foi com o novo regime do divórcio, instituído pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, que teve a sua maior expressão preceituando o artigo 1774.º do CC a obrigação de as Conservatórias do registo civil e os tribunais informarem “os cônjuges sobre a existência e os objectivos dos serviços de mediação familiar”.

Ao permitir soluções que promovem a criatividade³⁸⁸, ao mesmo tempo que acautela os interesses jurídicos e emocionais dos progenitores, com vista à satisfação das necessidades dos menores, temos assistido a uma crescente preocupação em relação à previsão destes meios alternativos no domínio do Direito da Família.

Impõe-se agora uma breve enunciação dos princípios enformadores da mediação, uma vez que é nestes que se vertem as suas principais características bem como, para nós, os fundamentos e condições do seu sucesso; conformadores da mediação familiar são, então, os princípios da voluntariedade, da confidencialidade, da igualdade e da imparcialidade, da independência, da competência, da responsabilidade e da executoriedade, tal como previsto nos artigos 4.º a 9.º da Lei da Mediação.

É a voluntariedade, como princípio transversal a todo o processo de mediação, indo desde a aceitação desta, à permanência, conclusão e conformação do acordo³⁸⁹, a condição essencial para que as partes se sintam confortáveis, envolvidas e confiantes na sua tomada de decisão e na concordância alcançada, aumentando destarte o cumprimento da mesma, pelo que é nesta que nos iremos focar. Dado que o recurso aos serviços de mediação familiar depende da iniciativa das partes, é destas expectável um comportamento honesto e correto, enformado pelo princípio da boa-fé; uma vez que foram estas a manifestar a sua vontade em solucionar o conflito através da mediação, devem despender todos os esforços necessários para alcançar um acordo viável e que ponha termo ao litígio.

Um compromisso estabelecido com base na confiança dá maiores garantias de cumprimento da obrigação, da mesma forma que uma solução que resulte de uma ponderação global de todos os interesses e necessidades relevantes, que propicie a intervenção das partes e promova o consenso e não o litígio, terá maiores probabilidades de cumprimento por todas as partes envolvidas ao invés daquela que é forçada na sua esfera jurídica, num processo judicial muitas vezes marcado por divergências e investidas pessoais; o motivo para tal é simples: a primeira permitirá o acautelar do bem-estar não só

³⁸⁸ Rossana Martingo CRUZ, *Mediação familiar: limites materiais dos acordos e o seu controlo pelas autoridades*, cit, p. 61.

³⁸⁹ Dulce LOPES, Afonso PATRÃO, *Lei da mediação comentada*. Coimbra: Almedina, 2014, pp. 28-29.

presente, mas futuro de todos os envolvidos, revelando-se sustentável, uma vez que teve em consideração as reais possibilidades e necessidades das partes, numa atmosfera de confiança, de participação equitativa e de convergência. Já a decisão judicial, exteriorizando o clima antagónico que lhe deu origem, pautada pelo desacordo das partes, dificilmente terá uma execução conforme.

Apesar de a Diretiva 2008/52/CE admita a possibilidade de o recurso à mediação ser obrigatória³⁹⁰, a Recomendação n.º R (98) 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa determinou que, em princípio, a mediação não deverá ser obrigatória, tendo sido esse o caminho do legislador português, ao consagrar expressamente na letra da lei a voluntariedade do procedimento de mediação (cfr. artigo 2.º, alínea a) da Lei da Mediação).

Tal opção é por nós aplaudida; no entanto, não podemos deixar de considerar que, a par do verificado em países como a Alemanha, na República Checa, em França, na Argentina e no Brasil, a existência uma fase de pré-mediação, esta sim, obrigatória, na qual o mediador cuidaria para que as partes tivessem um consentimento esclarecido e informado de adesão ao processo de mediação, da forma como se desenrola o processo, apresentadas as suas vantagens e também desvantagens relativamente ao sistema judicial, seria de louvar. Não colocando em causa a voluntariedade da mediação, uma vez que a decisão final de recurso, ou não, a esta seria sempre independente, a obrigatoriedade desta fase serviria também de promoção e fomento deste meio de resolução alternativa de litígios, o que, no nosso ordenamento jurídico, contribuiria para o aumento da eficácia das deliberações e do próprio sistema judicial.

Com o intuito de confirmar, na prática, o recurso à mediação familiar na resolução de conflitos familiares, apresentaremos ainda que brevemente, os dados estatísticos fornecidos pela DGPI³⁹¹ relativos aos pedidos e processos de mediação familiar que deram entrada no sistema público de mediação familiar no ano de 2014. Na tabela 1, respeitante à movimentação de pedidos de mediação pública, apuramos que no ano de 2014 deram entrada nos serviços públicos de mediação familiar 377 pedidos de mediação, sendo que desses pedidos de mediação familiar, apenas 243 foram aceites; nos demais casos, houve desistência do pedido (19 e 25), falta de resposta (7 e 5), recusa do pedido (30 e 23) ou o processo não prosseguiu por não reunir as condições necessárias para tal (cfr. Tabela 2).

³⁹⁰ Prevendo, no seu artigo 5.º, n.º 2, que “A presente directiva não afecta a legislação nacional que preveja o recurso obrigatório à mediação ou o sujeite a incentivos ou sanções, quer antes, quer depois do início do processo judicial, desde que tal legislação não impeça as partes de exercerem o seu direito de acesso ao sistema judicial”.

³⁹¹ Disponíveis em https://www.dgpi.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/2015/numeros-dos-sistemas-de/downloadFile/attachedFile_f0/20150706_MediacaoPublica2.pdf?nocache=1436282104.34.

Já quanto aos processos de mediação familiar, confirmamos, na tabela 3, que, no ano de 2014, deram entrada nos sistemas públicos de mediação familiar 244 processos.

No que ao objeto da ação dos processos se refere, pela análise da tabela 5 atentamos que, no 1.º semestre, os procedimentos de mediação familiar relativos à regulação do exercício das responsabilidades foram os mais significativos, seguidos pelos processos de divórcio com pedido de regulação do exercício das responsabilidades parentais, os de alteração a esse regime e os casos de incumprimento do acordo relativo a responsabilidades parentais.

Não obstante a lei conferir uma amplitude de matérias sujeitas à mediação familiar, como prevê o artigo 4.º da Lei 29/2013, são os casos de regulação das responsabilidades parentais, visando a conservação da relação familiar no superior interesse da criança, que têm dominado nas ações objeto de trabalho pelos mediadores familiares.

No entanto, estamos certos que os resultados obtidos, apesar de razoáveis, ficam aquém das possibilidades da mediação familiar, antevedendo que a sua repercussão seria superior quanto mais fosse difundida e empregue, numa jornada que sensibilize o cidadão para este meio, o procedimento e benefícios relativamente ao processo judicial.

Consideramos assim que deverá ser concedido um papel preponderante à mediação, ante as vantagens que desta advêm, bem como a sua propensão para a efetivação e êxito, passando esta a ser não só advertida às partes do litígio, mas sim, como *supra* mencionado, passando a estatuir como obrigatória uma fase de pré-mediação, apostando numa generalização do recurso à mediação como instrumento preventivo e de resolução alternativa de litígio. Não favorecemos o incremento da mediação familiar somente como forma de desobstruir os tribunais, mas sim por considerarmos este meio como o mais apropriado e eficiente na resolução de antagonismos familiares, particularmente nos concernentes às responsabilidades parentais.

Também Shepard advoga nesse sentido, defendendo que a mediação e educação parental auxilia os pais a concentrarem-se no total desenvolvimento dos filhos, económico e emocional, acrescentando que os pais que utilizam estes métodos apresentam maior propensão a pagar pensão de alimentos com regularidade e têm níveis mais baixos de conflito³⁹².

Por último, e apesar de, compreensivelmente, a mediação familiar ter uma maior probabilidade de sucesso se ocorrer numa fase preliminar, uma vez que permite abordar o conflito familiar na inteira

³⁹² A. SHEPARD, *Child Support Enforcement in the Twenty-First Century*. Family Court Review, 43 (3), 2005, pp. 351-354

dimensão, procurando chegar a um acordo justo, equilibrado e duradouro, que contemple os interesses das partes envolvidas, não é, porém, de descartar em fases ulteriores, quando se perpetuam consecutivos incumprimentos do regime decidido judicialmente³⁹³.

b. A utilização de tabelas orientadoras para o cálculo

Uma outra solução que ajudaria a fazer face à crescente taxa de incumprimento da pensão de alimentos passaria pela utilização de tabelas orientadoras para o cálculo da pensão de alimentos; ao mesmo tempo que acabaria com a discricionariedade que cunha as decisões judiciais neste âmbito, ante a falta de critérios de orientação objetivos, esta permitiria que as partes tivessem desde logo uma perspetiva do montante que seria atribuído para a pensão de alimentos, o que diminuiria a litigiosidade, ao mesmo tempo que fomentaria o acordo.

À semelhança do que existe em França, Espanha e Alemanha, e como, de forma breve, anteriormente elencamos, entre nós a adoção de tabelas orientadoras é já há muito reclamada, sendo defendido pelo juiz desembargador do Tribunal da Relação do Porto, Manuel Madeira Pinto, a urgência de o sistema português empregar este método, ressaltando para tal os inconvenientes que o método atual, com a discricionariedade que o caracteriza, acarreta; enumera assim como inoportuna a imprevisibilidade da resposta judicial, que poderá redundar em quantias diferentes de pensão, consoante o juiz que assuma a direção do caso, a possibilidade de respostas judiciais distintas partindo de premissas similares, particularmente nos casos em que, com possibilidades e necessidades económicas idênticas, o valor atribuído seja dissemelhante. Por outro lado, atribui ainda o incremento da litigiosidade contenciosa à aleatoriedade da resposta judicial, uma vez que as partes consideram que a resposta judicial lhes poderá ser mais favorável que um acordo extrajudicial, dependendo do sentido do qual aquela pende.

O Magistrado acrescenta que “é conveniente para a administração de uma Justiça mais justa e segura a elaboração de tabelas orientadoras de aplicação generalizada nos processos onde seja necessário fixar alimentos a filhos menores”³⁹⁴.

Da mesma forma, Helena Boleiro e Paulo Guerra salientam a importância de adoção de fórmulas, critérios ou tabelas que ultrapassem a imprecisão das regras legais, possibilitando assim a “adequação

³⁹³ Neste sentido, António FARINHA, *Relação entre a mediação familiar...cit.*, p. 197.

³⁹⁴ Manuel Madeira PINTO, *Fixação de Pensão de Alimentos a Menores*, disponível em https://docs.wixstatic.com/ugd/489f11_9a86bef53d6e4682bd6e16bda3e2d860.pdf.

do montante da obrigação de alimentos às necessidades da criança e permitam que a mesma receba, na medida do possível, uma proporção de rendimentos idêntica à que receberia se ambos os pais vivessem juntos, assegurando uma determinação judicial mais precisa, transparente e uniforme”³⁹⁵.

Também Ana Sofia Gomes refere que “(...) a inexistência de uma tabela fixa, que determine o montante das prestações alimentares aos menores, suscita muitas dúvidas práticas aos interessados relativamente à fórmula de elaboração do respetivo cálculo”. Acabando, no entanto, por compreender a sua ausência, “atenta a diversidade de situações familiares a que se deve atender”³⁹⁶.

Tendemos a concordar com a necessidade de adoção de fórmulas e critérios objetivos, ainda que com algumas reservas, pelos motivos que de seguida passaremos a elencar. Iniciando esta análise pelas vantagens que tal acarreta, arriscamos desde logo a afirmar que a adoção deste método de cálculo da pensão de alimentos faria com que diminuíssem os processos de incumprimento da regulação das responsabilidades parentais, bem como a litigiosidade com este relacionado, senão vejamos:

Ao permitir que os progenitores, da análise da legislação em vigor e da tabela orientadora, percecionassem previamente, ainda que somente de forma aproximada, quais os dispêndios que terão com a pensão de alimentos, estes, mais informados quanto aos valores, poderão fazer uma melhor análise e gestão das suas possibilidades económicas e financeiras por forma a cumprir atempadamente a sua obrigação.

Por outro lado, acreditamos que tal venha igualmente a diminuir a animosidade entre os progenitores, bem como a morosidade do processo de regulação das responsabilidades parentais. Ao encontrarem-se previamente esclarecidos quanto ao montante em causa, e sem prejuízo da eventual existência uma breve contingência de flexibilização do mesmo, os progenitores terão menor espaço para controvérsia e menos aspetos a convencionar, o que resultará num processo mais expedito, em concordância com os interesses dos menores e a satisfação das suas necessidades.

Acresce ao que foi dito que, tendo os progenitores uma assimilação, discernimento e entendimento quanto aos alimentos no âmbito da regulação das responsabilidades parentais, e sendo este o ponto que mais atrito e discórdia causa, propiciando a predileção pela via judicial, poderão os progenitores, então, inexistindo motivo de querela, enveredar pela via consensual de regulação, fazendo-o por acordo junto das conservatórias do Registo Civil, dispensando assim a via judicial de regulação das responsabilidades parentais. Tal resultará num menor número de processos de regulação das responsabilidades parentais

³⁹⁵ Helena BOLIEIRO, Paulo GUERRA, *A Criança e a Família... cit.*, p.235.

³⁹⁶ Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais... cit.*, p. 54.

a correr nos tribunais, não dando azo às constantes obstruções e atulhamentos, e fazendo com que os processos em curso findem de forma mais expedita, ao mesmo tempo que se verifica uma economia de custos pessoais, especialmente psicológicos, ao evitar um processo contencioso em que as partes se tornam antagonistas, e a decorrente fonte de tensão para todo o seio familiar.

Ademais, a adoção de tabelas e fórmulas orientadoras faria com que, previamente à definição da medida dos alimentos, fosse feita uma apuração global de todos os interesses e necessidades relevantes, com base em critérios e fórmulas legalmente previstas (como as necessidades médias do menor, o rendimento do progenitor e as suas despesas), permitindo aos progenitores perceberem uma de duas coisas: a primeira, que o valor estipulado e pago se destina inteira e totalmente à satisfação das necessidades do menor, uma vez que os valores médios para tal necessários se exteriorizam na tabela. A segunda, que os motivos justificativos para incumprimento e eventual pedido de alteração da regulação das responsabilidades parentais encontrar-se-iam ainda mais restritos, uma vez que o montante se encontra adequado não só à satisfação das necessidades do menor, como também à capacidade que o progenitor tem para o fazer, atendendo aos seus rendimentos e despesas, e salvaguardando o mínimo de existência condigna. Deste modo, incumprimento com fundamentos como a incapacidade de satisfação das suas próprias despesas ou acréscimo das mesmas revelar-se-á inoperante, a não ser nos casos em que haja flutuação notável nos rendimentos, devidamente comunicada e comprovada ao processo e, como tal motivadora de alteração do nível de rendimentos ocupado na tabela e do respetivo montante da pensão.

Após uma breve enumeração quanto às vantagens que a adoção destes modelos de cálculo apresenta, é tempo agora de avaliar os efeitos e o alcance destes no nosso ordenamento, bem como as suas lacunas e imprecisões. Ora, da análise feita aos ordenamentos jurídicos que se baseiam em tabelas para a fixação da pensão de alimentos (ainda que com cariz meramente orientador), vimos que estas partem de três pressupostos: a idade do alimentado e, com esta relacionada, os valores para satisfação das necessidades do menor, e os rendimentos do alimentante. É da conjugação destes fatores que resultará a percentagem dos rendimentos do progenitor que se encontra adstrita ao pagamento da pensão de alimentos, devendo esta mostrar-se adequada a garantir a satisfação das necessidades do menor, garantia do seu bem-estar e nível de vida, ao mesmo tempo que salvaguarda o mínimo de subsistência do progenitor.

Existem, no entanto, circunstâncias que estas não contemplam, como é o caso em que o progenitor não possua rendimentos, ou aqueles em que possui num nível tão baixo que não é suficiente para prover

às suas necessidades próprias e às do menor³⁹⁷. Nestes casos, não será responsável pelo pagamento de uma importância com base nestes critérios, ficando esta a cargo do Estado. No nosso ordenamento jurídico não se processa de tal forma, sendo, como já aludido, tendência jurisprudencial a fixação de pensão de alimentos em todos os casos, *inclusive* quando sejam desconhecidos os rendimentos do progenitor e/ou este se encontre em situação de desemprego.

Ora, não encontrando no nosso ordenamento jurídico qualquer entidade ou organismo que assuma a responsabilidade nestes casos (relembramos que a intervenção do FGADM se circunscreve aos casos de incumprimento da pensão de alimentos judicial e previamente fixada), e sendo este um país caracterizado por rendimentos familiares e individuais baixos, ou não declarados, em contraste com dispêndios diários elevados (com habitação, transportes, serviços de fornecimento de água, luz, gás, etc), amiúde se verificariam casos em que o progenitor, perante a falta ou desconhecimento de rendimentos que se compatibilizassem com os elencados nas tabelas, não coadjuvaria para o sustento do menor, pois apesar de se encontrar a tal legalmente adstrito, os seu rendimentos não seriam consideráveis para a aplicação destas fórmulas. Por conseguinte, deveria a adoção de tabelas orientadoras do cálculo vir acompanhada de uma solução para estas, ou outras eventualidades com estas conexas, como a criação de um subsídio estatal para os casos em que o progenitor não consiga contribuir para a manutenção do menor, de forma a não deixar desprotegidos os credores de alimentos.

Outra particularidade prende-se com as despesas de saúde e escolares que são alvo de um cálculo à parte, não estando, assim, englobadas no montante que resulta do cálculo com base na tabela. Esta prática não é exclusiva dos países que utilizam as tabelas orientadoras para o cálculo da pensão de alimentos; no ordenamento jurídico português é comum que, aquando da estatuição da pensão de alimentos na regulação das responsabilidades parentais, seja estipulado que o pagamento das despesas médico-medicamentosas e escolares seja feito à parte da pensão de alimentos, ficando a cargo de ambos os progenitores, na proporção de 50% de responsabilidade de cada um e coexistindo, assim, uma prestação fixa e uma prestação de carácter variável, de acordo com as despesas efetuadas nesse campo.

Neste sentido vai o aresto do Tribunal da Relação do Porto de 08-03-2018, ao referir que “[a] lei prevê, como regime regra, que a prestação alimentar seja mensal e pecuniária, nada obstando a que os progenitores acordem numa pensão com um regime misto, de prestação pecuniária mensal certa e de percentagem ou totalidade do pagamento de determinadas despesas, nomeadamente relativas a saúde

³⁹⁷ De referir que os valores mínimos de rendimento têm por referência os salários mínimos dos países em que esta fórmula se encontra instituída, pelo que, a aplicar no nosso ordenamento jurídico, carecerá de ser adaptado à nossa realidade económica.

e educação dos filhos crianças e jovens ou que, um deles, suporte em espécie parte dessas despesas, vg de saúde, por ser médico ou outro profissional de saúde (enfermeiro, fisioterapeuta, ortóptico, etc) ou de educação na vertente de explicações, por ser profissional dessa área, vg professor. É o que resulta do disposto no artº 2005º, nº 1, CC”³⁹⁸. Porém, ao não alterar o paradigma que se verifica atualmente, as tabelas orientadoras não revelariam ampla assessoria no cálculo do aspeto variável da pensão de alimentos, uma vez que os progenitores não se poderiam socorrer da previsibilidade ou critérios da tabela para o computo desta adição. Este aspeto é, ante a sua variabilidade e mutabilidade, aquele que mais fomenta o litígio entre os progenitores, nomeadamente pela circunstância de um destes se recusar a pagar por considerar que tal despesa não se enquadra no espectro de despesas escolares ou declinar a contribuição para uma despesa medicamentosa por não ter dado o seu assentimento prévio para tal dispêndio³⁹⁹.

Assim, e por forma a que este modelo seja implementado no nosso ordenamento jurídico, afiguram-se como necessárias algumas alterações, de modo a que coincida com o nosso panorama normativo e social.

Em primeiro lugar, é essencial que se proceda a um levantamento, com base em índices estatísticos e em decisões jurisprudenciais sobre o assunto, do montante médio percecionado como essencial para fazer face às despesas do menor, tendo em conta a sua idade e os montantes auferidos pelos progenitores, numa operação em tudo similar à encetada pelo autor António Javier Pérez Martín⁴⁰⁰ no ordenamento jurídico vizinho. Posteriormente, encetar-se-iam as devidas transformações legislativas, baseadas no resultado desta operação, nomeadamente, e similarmente ao que acontece no BGB alemão, através da instituição no Código Civil Português de um artigo que estatuisse quais as percentagens e montantes mínimos de rendimentos congruentes com manutenção do menor, de acordo com a sua faixa etária e atendendo ao número de filhos. Deste modo, paralelamente aos critérios enunciados para a medida dos alimentos no artigo 2004.º do CC, de possibilidade do devedor e necessidade do credor, devia a constar a percentagem apurada por forma a assegurar o mínimo de subsistência do menor.

Ademais, como facilmente se compreende, é necessário que se encontrem germinadas tabelas orientadoras, para vigorarem no respetivo ano civil, bem como as respetivas atualizações anuais.

³⁹⁸ Processo nº 419/17.8T8AVR.P1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/1020be627771ea0e8025825f0034188d?OpenDocument>

³⁹⁹ A título de exemplo veja-se Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 14-11-2017, processo n.º 59/17.IT8GDM.P1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/9800afe439a23dc8802581ee003fd238?OpenDocument>, ou Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 19-05-2016, processo n.º 1031/09.0TBPTM-B.E2, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/-/B499F6EC3A426EDD80257FC6004DAD71>

⁴⁰⁰ Cfr. Antonio Javier Perez MARTIN, *El procedimiento contencioso de separacion y divorcio... cit.*, pp. 582-600.

Considera o Juiz Manuel Madeira Pinto que tais tabelas devem “ser elaboradas com base em dados económicos e jurisprudenciais e contemplar índices correctores para dotá-las de uma maior flexibilidade”; esta conceção, com a qual tendemos a concordar por considerarmos ser a única capaz de lograr que estes critérios se revistam de alguma versatilidade, adaptando-se à pluralidade de casos e não fracassando logo ao primeiro embaraço, só poderá ser atingida se as tabelas resultarem de esforços conjuntos de várias entidades, nomeadamente o Ministério de Justiça, Conselho Superior de Magistratura e a Ordem dos Advogados, bem como o Instituto Nacional de Estatística. Contando com a colaboração de todos estes organismos, que apesar de distintos papéis, têm intervenção nas mais diversas fases processuais, poderemos aferir quais as maiores lacunas e imprecisões do nosso ordenamento jurídico, que dão azo a que haja uma dificuldade acrescida em aferir a medida dos alimentos, e um nível crescente de incumprimento das responsabilidades parentais e quais as configurações que os métodos de cálculo e reação têm de assumir para os colmatar.

No entanto, não pode deixar de se colocar a questão de saber se a implementação das tabelas não acarretariam consigo riscos de rigidez, atendendo à pluralidade das situações da vida, decorrentes das especificidades de cada seio familiar, que não se compaginam com uma rigorosa antevisão e fórmulas concretas.

A resposta é negativa, desde que estas sejam aplicadas concomitantemente com os conceitos indeterminados, não os eliminando por completo. De facto, atrever-nos-íamos a afirmar que a aplicação conjunta dos critérios definidos pelas tabelas orientadoras com os conceitos indeterminados salientaria as vantagens de ambos os métodos, senão vejamos:

Quanto aos conceitos indeterminados, e como refere Maria Clara Sottomayor, “o recurso a esta técnica legislativa é uma característica das normas de direito da família muito utilizada entre nós, após a Reforma de 1977. O legislador entendeu que um texto legal não pode jamais apreender o fenómeno familiar na sua infinita variedade e imensa complexidade e emite ao tribunal um comando a fim de que este decida de acordo com os interesses e direitos da parte mais fraca no litígio”, ideia que acolhemos em pleno, como já foi sendo referido ao longo desta dissertação. Contudo, e como continua a autora, “esta técnica legislativa (...) revelou-se inadequada por ser demasiado aberta e permeável às convicções pessoais e preconceitos dos juízes”, abrindo o espaço para a tal arbitrariedade exacerbada, que impede

as partes de possuírem um juízo de previsibilidade e antevisão do rumo que a sua situação poderá tomar, bem como todas as informações necessárias para conformar a sua conduta⁴⁰¹.

Ora atendendo a que os processos de jurisdição voluntária têm como base os critérios de oportunidade e conveniência, em ordem a uma equitativa composição dos interesses em causa e que se mostre mais adequada ao caso concreto, seria inconcebível a implementação de um sistema baseado somente em critérios imperiosos e intransigentes, que originassem interpretações de natureza puramente formal, à margem da realidade social e da atual vivência económico-financeira. Assim, num panorama de complementaridade, as tabelas, que seriam, como já foi dito e é mormente aplicado noutros ordenamentos jurídicos, orientadoras, serviriam para mitigar a incerteza que acarretam os conceitos indeterminados, bem como limitar a discricionariedade do poder judicial, inserindo alguma (muito necessária) previsibilidade nesta matéria.

Da utilização combinada das fórmulas e dos critérios indeterminados decorreria a dose adequada de previsão, conjectura e versatilidade quanto aos critérios, circunstância e valores a considerar no cálculo do montante da pensão de alimentos, ao mesmo tempo que aumentaria o quantitativo médio de alimentos fixado pelo juiz, a par da diminuição as situações em que não é fixada prestação de alimentos a favor dos filhos, dado já não se poder socorrer da falta de elementos para fixação da mesma como escape de o fazer, ocasionando decisões mais justas, equilibradas e adequadas às necessidades dos filhos, e conscientes das possibilidades do progenitor, com uma subsequente diminuição de entrada de casos de incumprimento, não se aglomerando decisões e processos judiciais⁴⁰².

No entanto, se em teoria esta solução se apresentaria como a mais adequada à satisfação dos objetivos de previsibilidade, anuência e consecutiva diminuição da taxa de incumprimento, é com reservas que conseguimos perceber a sua aplicabilidade prática, pelo menos numa esfera temporal próxima. Os motivos para tal são simples e já foram sendo por nós elencados: o primeiro, como já referido, prende-se com a falta de solução e previsibilidade para os casos em que o progenitor devedor não auferir rendimentos em montante tal que lhe permita fazer face às suas necessidades e contribuir para a satisfação das mesmas no que se refere ao menor. Se, atualmente, e como *supra* explicado no ponto 3 do capítulo III, consideramos que a prestação deve ser fixada para todos os casos, nestes se incluindo aqueles em que não são conhecidos rendimentos ao devedor, tal revelar-se-ia impossível através da aplicação de fórmulas e tabelas, uma vez que faltaria sempre o denominador “rendimentos”,

⁴⁰¹ Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais... cit.*, pp.41/42.

⁴⁰² Neste sentido vide Nancy THOENNES, Patrícia TJADEN, Jessica PEARSON, *The Impact of Child Support Guidelines on award adequacy, award variability, and case processing efficiency*. Vol. XXV, N.º.3, Family Law Quarterly, 1991, pp. 332 a 335.

essencial para aferir do *quantum*. Gorando a possibilidade de resposta neste aspeto, tudo seguiria como se verifica atualmente.

Em segundo lugar, enfrentaríamos igualmente dificuldades no prenúncio dos dispêndios referentes às despesas medico-medicamentosas e de educação, uma vez que estas, não contempladas na tabela, seriam alvo de um cálculo à parte, como atualmente é feito, acarretando com isso todos os inconvenientes que presentemente se apuram – reticência dos progenitores em assumir o pagamento, falta de previsibilidade e discrepância de valores a arcar.

Acresce a tudo isto que, uma vez que as tabelas assumem carácter orientador, e arriscando a que o poder judicial considerasse que tal método lhes toldaria o poder decisório, num embaraço à sua liberdade e independência, poderiam mostrar-se reticentes à utilização das mesmas, relegando-as para segundo plano. Tal colidiria com a vantagem de previsão que apontamos a este método, esvaziando o seu propósito.

Assim, e a par do verificado no sistema Espanhol, a aplicação das tabelas encontraria dificuldades acrescidas no nosso ordenamento jurídico, sendo empregue somente nas ocorrências mais simples e lineares, quando o maior obstáculo do poder judicial se encontra nos casos que são, por si só, intrincados e laboriosos, redundando, em último caso e para a grande maioria, na primazia dos conceitos indeterminados em detrimento das fórmulas e critérios previamente fixados, ainda que aplicados em conjunto, ante a pluralidade de situações a que estes últimos, por si só, fracassam em dar resposta.

c. A criação de um sistema de apoio à criança

Num outro registo, e desta feita tendo por base o sistema do Reino Unido, cremos que o nosso ordenamento jurídico beneficiaria com a criação de um organismo em tudo similar ao *Child Maintenance Service*, atendendo ao seu propósito e conceções que o enformam. Este organismo tem um papel preponderante, não só no cômputo e pagamento da pensão de alimentos, que tivemos já oportunidade de especificar, como nos casos de incumprimento desta⁴⁰³; assim, num primeiro plano, contactará o devedor de modo a afigurar o motivo do incumprimento. De seguida, diligenciará de modo a que ele cumpra com a obrigação que se encontra adstrito, advertindo igualmente das medidas que serão tomadas caso não proceda ao pagamento voluntário. Não obtendo qualquer resposta do progenitor devedor, este serviço tomará as medidas necessárias para que o menor obtenha a pensão de alimentos

⁴⁰³ Informação consultada em <https://www.gov.uk/manage-child-maintenance-case/nonpayment-what-happens>.

devida. Neste ponto, a ação deste organismo será diferente consoante o progenitor, habitualmente, liquide a prestação a que se encontra adstrito através deste organismo ou o faça diretamente junto do credor; no caso da primeira hipótese, a agência diligenciará prontamente quando se aperceba do incumprimento. Caso o progenitor entregue o montante diretamente ao credor, tendo utilizado a agência somente como meio de cálculo da pensão, terá de ser o progenitor recetor a requerer a intervenção desta.

A agência poderá onerar e obrigar o devedor de uma de três formas: a primeira passará por deduzir o montante devido dos rendimentos do devedor, informando a entidade empregadora da soma a descontar do salário deste, que deve ser entregue diretamente à agência; caso o empregador não colabore, poderá a agência intentar ação judicial contra este para que o faça. Na eventualidade de o progenitor auferir benefícios estatais, como uma pensão, o valor deverá ser descontado desse pagamento⁴⁰⁴.

Em segundo lugar, a agência poderá obter o valor junto de uma instituição bancária onde o devedor possua conta, não carecendo de qualquer aprovação prévia para o fazer, bastando que comunique ao banco o montante e a periodicidade com que o deverá retirar.

Por último a agência recorrerá aos meios judiciais para efetivar a prestação⁴⁰⁵; através da solicitação de uma ordem judicial – denominada de *liability order* -, reconhece o tribunal que o pai devedor tem um determinado montante em dívida, acumulado durante um certo período de tempo. Munidos desta certificação, poderão encetar uma das várias ações legais, nomeadamente, o envio de oficiais de justiça à residência do devedor para que procedam à recolha e posterior venda de bens em valor suficiente para liquidar o montante em dívida, ordenar a detenção do devedor, apossar-se de montantes de que o progenitor seria credor perante outrem e utiliza-los para o pagamento da prestação ou impor a venda de uma propriedade do devedor e empregar o dinheiro para pagar a pensão alimentícia devida. Nos casos em que o progenitor tente evitar esta última hipótese pela alienação antecipada dos bens, poderá o serviço que administra o caso pedir aos tribunais que os detenham ou que revertam qualquer venda ou transferência que já sobreveio⁴⁰⁶.

⁴⁰⁴ *What happens if a paying parent doesn't pay child maintenance?A guide for receiving parents*, p.5, disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/325186/if-child-maintenance-isnt-paid.pdf.

⁴⁰⁵ Seguindo a via judicial, e exarando daí uma decisão, o progenitor devedor poderá ter de arcar com as suas custas judiciais bem como as do serviço de manutenção infantil.

⁴⁰⁶ *What happens if a paying parent doesn't pay child maintenance?A guide for receiving parents*, p.6, disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/325186/if-child-maintenance-isnt-paid.pdf.

Aqui chegados, após breve explicação sobre as principais funções e áreas de atuação desta entidade, estamos em posição de opinar quanto aos prós e contras que a implementação desta traria para o nosso ordenamento jurídico. Iniciando a análise pelos prós, facilmente se compreende que um organismo desta natureza permite uma reação extrajudicial mais eficaz do que aquela que possuímos atualmente no nosso ordenamento jurídico nos casos de incumprimento das responsabilidades parentais. De facto, ao prever a possibilidade de, sem necessidade de recurso à via judicial, retenção imediata dos rendimentos (sejam salários, pensões, etc.) ou saldos bancários em montante suficiente para satisfazer a prestação a que o devedor se encontra adstrito assegura, uma resposta muito mais expedita e conveniente em garantir o pagamento das prestações em falta, indo assim ao encontro do superior interesse do menor.

Por outro lado, ao assumir-se como responsável em todas as fases do processo de decisão do montante da pensão de alimentos – desde o cálculo para apuramento dos valores, ao papel de mediador no pagamento deste ao credor e à reação face ao incumprimento- permite que tenha uma visão única e próxima de cada um dos processos, averiguando qual a melhor solução ante as suas particularidades. Tal torna-se especialmente relevante para constatação de qual a melhor reação face a sucessivos incumprimentos de um caso, permitindo lançar mão do recurso mais adequado para a satisfação do montante em dívida.

Além disso, o facto de cobrar uma taxa pelo processamento dos montantes, bem como responsabilizar o progenitor devedor pelo pagamento das taxas de justiça quando se revele necessário o recurso à via judicial, permite à Agência não só arrecadar valores para fazer face às despesas decorrentes dos serviços que presta, num caminho para a autossustentação, como desencorajará os sucessivos incumprimentos, ante os valores que os devedores têm de desembolsar nesses casos. Concomitantemente promove os acordos entre progenitores, uma vez que, não sendo feito o pagamento através do Serviço de Manutenção Infantil, mas sim diretamente entre os progenitores, por concordância de ambos, essa taxa deixa de existir.

No que aos contras se refere, podendo tal significar dificuldades acrescidas de implementação no nosso ordenamento jurídico, destacamos a impossibilidade de retenção, atualmente, de rendimentos ou acesso a quantias bancárias sem que tal passe pelo crivo judicial e seja instaurado um processo executivo ou se recorra ao mecanismo previsto no artigo 48.º do RGPTC.

Ademais, a efetivação de um organismo desta espécie poderá ter um efeito perverso, levando a um aumento dos casos de desresponsabilização, incumprimento e até alienação parental; de facto os progenitores, ao percecionarem a existência de um sistema que assegura as condições para o

cumprimento e medeia a relação pai devedor/pai recetor, poderão tender a desvincular-se das restantes obrigações e do envolvimento na vida do menor, criando um afastamento melindroso entre progenitor e filho. De facto, poderão encarar este organismo como uma rede de segurança, que acautelará os interesses do menor mesmo que estes não o façam, aumentando assim os casos de incumprimento deliberado.

Por último, um problema que poderá assomar, tal como no Reino Unido, o nosso ordenamento jurídico, retirando todo o efeito útil pretendido com a adoção deste sistema, prende-se com o grande número de incumprimentos e a morosidade na resposta aos casos por parte deste serviço. De facto, não logrando este sistema travar o crescimento galopante dos casos de incumprimento das responsabilidades parentais, estaríamos somente a transferir o atulhamento e atravancamento que se verifica nos tribunais para este organismo, o que atenuará a questão do elevando número de processos judiciais neste âmbito, mas já não conseguirá providenciar uma resposta adequada e atempada. De facto, se em virtude de um elevado número de casos se visse este serviço impossibilitado de providenciar uma resposta em tempo útil, assistir-se-ia a um esvaziamento do seu conteúdo e propósito, colocando os menores em situação de risco por impossibilidade em fazer face às suas necessidades.

Em suma, apesar de, notoriamente, se apresentar como um sistema com mais vantagens do que desvantagens, uma implementação bem-sucedida passará não só pela mudança legislativa necessária, como pela mudança íntima, individual de cada um dos visados por este sistema, de modo a que este seja percecionado como um último recurso, um meio a evitar ou a utilizar somente em casos extremos e específicos, e não como uma fórmula mágica para toda e qualquer situação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Referido o essencial, identificamos a *vexata quaestio* com a tentativa de compreender de que forma e em que medida é possível ultrapassar a incerteza que, no contexto do paradigma atual, cunha as decisões e critérios para o cálculo da pensão de alimentos e de que forma é que esta influencia a crescente taxa de incumprimento da pensão de alimentos.

Visando as normas do Direito da Família deslindar as inúmeras questões e conflitos emergentes relações familiares, é justamente nos casos de dissociação familiar que estas assumem especial relevo, porquanto se revela, então, fundamental que seja determinado o regime de exercício das responsabilidades parentais, no qual se inclui o *quantum* da pensão de alimentos o seu modo de prestar.

A obrigação de alimentos evidencia-se no meio jurídico, especialmente no que à criança concerne, ante a importância que sustenta em relação ao direito à vida, visando a proteção da dignidade da pessoa humana, de forma a garantir os seus direitos básicos e realização individual.

Da análise dos critérios apontados à determinação de alimentos, antevemos desde logo a necessidade de uma eventual alteração, com vista a clarificar e precisar as orientações e diretrizes que lhe subjazem. De facto, indicar como faz o artigo 2004.º do CC, critérios de razoabilidade ancorados nas possibilidades do alimentante e necessidades do alimentado, confere uma moldura abstrata, carente de concretização casuística; ora, se por um lado tal é desejável, permitindo uma flexibilização às mais diversas contingências do seio familiar, por outro dá aso a decisões díspares, infundadas e controvertidas, fomentando o dissenso numa área que, já de si, é a tal propícia.

Numa busca ininterrupta das resoluções que melhor acautelem os interesses em conflito, e firmando o nosso raciocínio na observação nos pressupostos e características da pensão de alimentos, distintas, ante a sua particularidade, do regime geral das obrigações, pudemos desde logo concluir, não de forma pacífica, que a satisfação das necessidades do menor não se esgotam no montante de alimentos *stricto sensu*, mas sim naquele total necessário para assegurar o normal desenvolvimento da criança a nível físico, psíquico, emocional e social; por outro lado, atendendo à sustentabilidade das decisões, não podem todos os meios do alimentante ser adstritos ao pagamento daquela, antes atendendo às suas despesas diárias, e não supérfluas, ressaltando-lhe um mínimo de subsistência condigna. A maior dificuldade será, no entanto, aferir de forma unânime qual o ponto ótimo de equilíbrio, proporcionalidade e razoabilidade entre estas duas concepções. Paralelamente a esta ilação, atentamos que é dever judicial a fixação da pensão de alimentos nos casos em que sejam desconhecidos, por culpa deste, os

rendimentos do progenitor, sustentando-se o cálculo, nesses casos, na presunção de rendimentos deste e na sua capacidade laboral.

Reclama-se, no entanto, um entendimento uniforme neste aspeto, porquanto decisões dissemelhantes e imprevisíveis em nada assistem à proteção do menor e do seu superior interesse, antes fomentam altercações entre os progenitores que, a par dos novos circunstancialismos e condicionalismos que reveste a vivência no período pós dissolução conjugal, incrementam os casos de incumprimento das responsabilidades parentais.

De facto, e ainda que o cumprimento obrigação de alimentos granjeie de ampla proteção jurídica, a prática denuncia diariamente o seu incumprimento, situação da qual, não podendo o ordenamento jurídico alhear-se, se vê obrigado a providenciar várias modalidades de execução da dívida de alimentos a menores.

Ingressamos assim no estudo do segundo horizonte temático, acompanhando a evolução jurisprudencial e doutrinal de uma matéria que, ante a sua repercussão a nível social e familiar, obtém tutela jurídica a vários graus. Salientando a cobrança coerciva de alimentos, examinamos os meios de tornar efetiva a prestação de alimentos, previstos no artigo 48.º do RGPTC, passando, como uma medida pré-executiva, pela dedução da quantia a que o devedor se encontra adstrito dos rendimentos que este aufera, e que em tudo se assemelha à medida já anteriormente prevista no artigo 189.º da OTM. A par desta observamos de igual modo a execução especial por alimentos, prevista no artigo 933.º do CPC, concluindo pela primazia que deve ser dada à primeira, uma vez que pela sua celeridade se coaduna de forma mais adequada ao seu objetivo final de satisfação das necessidades do menor.

Prosseguimos com uma brevíssima incursão na cobrança internacional da pensão de alimentos, através da análise do Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares que visa, ante a multiplicidade de casos de deslocação de indivíduos entre os vários Estados-Membros, eliminar qualquer impedimento à cobrança de alimentos na União Europeia, permitindo assim a cobrança eficaz dos créditos alimentares.

Num registo diferente, não pudemos deixar de analisar, refletindo sobre a sua situação político-criminal, a tutela penal conferida através do crime de violação da obrigação de alimentos, previsto no artigo 250.º do CP. Optando por uma tese pessoalista, identificamos o bem jurídico protegido pela incriminação como a satisfação das necessidades fundamentais do titular do direito a alimentos. Tendo

sofrido um alargamento pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, trata-se de um crime específico próprio, só podendo ser cometido por aquele sobre o qual impenda a obrigação legal de alimentos, incluindo o incumprimento da obrigação não só o pagamento no momento próprio da prestação devida, como a frustração da possibilidade de cumprimento. Apesar de, contrariamente a alguma doutrina, não ser por nós apreciada como uma ‘prisão por dívidas’, admitimos algumas reservas quanto à adequabilidade das sanções de pena de prisão ou multa à tutela do bem jurídico, antevendo, inclusive, um efeito perverso destas relativamente ao pretendido. Rematamos a análise deste preceito questionando não o merecimento, mas sim a necessidade da tutela penal relativamente a este assunto, ao mesmo tempo que reclamamos uma revisão com vista a esclarecer e solucionar os problemas da eficácia da intervenção penal subjacente.

Por último analisamos o papel solidário e subsidiário do Estado, legitimada, após constatação da necessidade do menor não acautelada pela solidariedade familiar, e em observância aos ditames constitucionais, a sua intervenção através do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores (Lei n.º 75/98, de 19 de Novembro, regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 164/99, de 13 de Maio), gerido pelo Instituto de Gestão Financeira de Segurança Social. Apresentando um papel fundamental nos tempos hodiernos por fim a acautelar as necessidades básicas dos indivíduos, é a sua atuação, embora subsidiária, imprescindível. No entanto, não estaria a análise de tão importante instituto concluída sem que fosse feita referência a duas das questões mais controversas: o momento de nascimento e o *quantum* da obrigação. Pese embora sobre ambas as questões se tenha já versado, em Acórdão Uniformizador de Jurisprudência, o Supremo Tribunal de Justiça, a querela permanece; em ambos os assuntos divergimos dos arestos proferidos considerando, quanto à primeira, que o FGADM se encontra obrigado não só ao pagamento das prestações que se vencerem a partir da notificação da decisão judicial ao Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, bem como aquelas vencidas a partir da data de entrada em juízo do incidente de incumprimento ou de pedido formulado contra o FGADM, tendo o próprio Tribunal Constitucional, em 2011, vindo julgar inconstitucional a norma constante do artigo 4.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 164/99, de 13 de Maio. Já no que se refere ao *quantum* a suportar, somos apologistas que este poderá ser em sentido equivalente, inferior ou superior ao previamente fixado em sede de regulação das responsabilidades parentais, não se encontrando por este limitado, devendo somente considera-lo a par de outros critérios, elencados no artigo 2.º, n.º 2, da Lei n.º 75/98, para aferição do montante. A posição sustentada pelo Supremo Tribunal, no recente Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 5/2015, de 19 de março não nos parece a solução mais idónea para a proteção da criança e satisfação das suas necessidades, nem tampouco convergente com a intenção originária

do legislador. Consideramos assim que o seu único limite de atuação, para além da maioria, é o teto de 1 IAS, que deve ser apreciado quanto a cada credor e já não quanto ao devedor.

Determinadas em perscrutar da existência de disposições legais e mecanismos, em ordenamentos jurídicos distintos, que permitissem uma compreensão integrada das soluções existentes, bem como possibilitassem o entendimento dos rumos que o legislador, tomou ou deveria tomar no direito interno, encetamos um estudo comparativo dos pressupostos e critérios para o cálculo e medida da pensão de alimentos.

Analisadas as fórmulas e critérios empregues nos Estados Unidos, Espanha, Alemanha e Reino Unido, deparamo-nos que o cálculo parte de princípios e conjeturas, similares aos empregues no nosso ordenamento jurídico – possibilidades do alimentante e necessidade do alimentando-, com a diferença que estes se encontravam delimitados e demarcados por critérios e fórmulas objetivas, permitindo às partes em litígio uma aferição prévia do total adstrito ao pagamento da obrigação, numa conjugação equilibrada de conceitos indeterminados e critérios objetivos.

Deste modo, e apesar das imprecisões e especificidades que cada ordenamento ostenta, passando o cálculo, nos Estados Unidos, por uma fórmula aritmética distinta consoante o Estado, enquanto na Espanha e Alemanha é baseado em tabelas orientadoras, em comum tinham sempre os seguintes critérios: a idade e despesas do alimentando, decorrendo daqui o montante essencial para as suas necessidades, bem como os rendimentos e dispêndios do alimentante, de modo a salvaguardar um nível de vida condigno. Com base nestes, logravam apurar a percentagem das importâncias auferidas pelo devedor, e conseqüente total designado para o pagamento da pensão de alimentos a menores.

Assim, e assente nos objetivos de consensualidade, previsibilidade e diminuição de incumprimento, expomos a nossa solução e tomada de posição; granjeadora de um lugar de destaque, apresentamos a mediação familiar que, como forma de resolução alternativa de litígios e partindo da voluntariedade, facilita, pelo seu cariz conciliador, a concordância e exequibilidade de um acordo que pondere e acautele os interesses de ambas as partes. Consideramos então que a aposta nesta deve ser maior passando, porventura, pela instituição de uma fase de pré-mediação obrigatória.

Por outro lado, aferimos da possibilidade de implementação de tabelas orientadoras no nosso ordenamento jurídico, como já tem vindo a ser reclamado por alguma fação da doutrina. De entre as vantagens apontamos, como já referido, a previsibilidade, a promoção de consenso e a diminuição da probabilidade de incumprimento, uma vez que as partes, encontrando-se mais informadas e com os

valores pré-determinados, ainda que temperados com alguma flexibilidade e atenção ao caso concreto pela aplicação conjunta com os conceitos indeterminados, teriam menos promotores de aversões. De entre as desvantagens apontamos a dificuldade de previsão para todos os contextos da vida familiar, nomeadamente os casos em que o devedor não apresente rendimentos suficientes para que lhe sejam aplicados os critérios de cálculo da tabela, bem como o circunstância de o montante apurado através da tabela não abarcar as despesas escolares ou médicas. No entanto, a maior dificuldade apontada para a implementação seria a recetividade do poder judicial que, afeitos ao poder discricionário que atualmente detêm, se mostrariam reticentes em aplicar os novos critérios, inviabilizando assim a sua aplicação (ante o caráter orientador e não obrigatório dos mesmos), e a verificação dos seus proveitos.

Em jeito de conclusão sugerimos então a criação de um sistema, similar ao existente no Reino Unido com o *Child Maintenance Service* que, com competência transversal a todo o processo – desde o cálculo do montante à reação em casos de incumprimento-, viabilizaria um encaminhamento do processo mais célere, consentâneo com a satisfação das necessidades dos menores, e uma desembaraço da via judicial.

Conceber uma solução para as contextos de cálculo e incumprimento da pensão de alimentos que se revele conforme à satisfação das necessidades e dentro dos tramites sociais, não será uma tarefa fácil; porém, entendemos tratar-se de um exercício necessário, quer seja através da viabilização das soluções atualmente encontradas no nosso ordenamento jurídico ou pela sua reforma e instituição de recursos renovadores do atual panorama.

A trajetória é laboriosa e melindrosa, mas inevitável por forma a que a história não continue a repetir-se. Esperamos ter despertado o interesse sobre esta problemática do Direito da Família e menores, na expectativa que as críticas tecidas e soluções apresentadas sejam consideradas em alterações à mesma.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALBUQUERQUE, Catarina, «Os direitos da criança: as Nações Unidas, a Convenção e o Comité», disponível em http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os_direitos_crianca_catarina_albuquerque.pdf, consultado a 01-02-2019.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário Do Código Penal À Luz Da Constituição Da República E Da Convenção Europeia Dos Direitos Do Homem*, 2.ª Edição Atualizada, Universidade Católica Editora, 2015.
- ALMEIDA, L. P. Moitinho de, «Os Alimentos no Código Civil de 1966», *Revista da Ordem dos Advogados*, 1968, pp. 92-127.
- ALMEIDA, Susana, *Respeito pela Vida (Privada e) Familiar na Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: a Tutela das Novas Formas de Família*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- ANTUNES, Maria João, *Direito Processual Penal*, 1ª Edição, Coimbra: Almedina, 2016.
- , «Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito da Execução das Sanções Privativas da Liberdade e Jurisprudência Constitucional», *Julgar*, N.º 21, 2013, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2013/09/06-M-J-Antunes-jurisprud%C3%Aancia-TC-penal.pdf>, consultado a 10-05-2019.
- ASSIS, Rui, «A Reforma do Direito dos Menores: do Modelo de Protecção ao Modelo Educativo», in *Cuidar da Justiça de Crianças e Jovens. A Função dos Juizes Sociais - Actas do Encontro*, In SOTTOMAYOR, Maria Clara, coord., Almedina, 2003.
- BOLIEIRO, Helena / GUERRA, Paulo, *A Criança e a Família – Uma Questão de Direitos*, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2014.
- CEBALLOS, Óscar Buenaga, *La familia y la seguridad social*, Madrid, Librería-Editorial Dykinson, 2014.
- CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2ª Edição, Revista e Actualizada, (3.ª reimpressão da edição de 1997). Coimbra, Almedina, 2005.
- CAMPOS, Diogo Leite de; CAMPOS, Mónica Martinez de, *Lições de Direito da Família*, 3ª edição, Coimbra, Almedina, 2016.
- CANCIAN, Maria, COSTANZO, Molly A., *Comparing income-shares and percentage-of-income child support guidelines*, Elsevier, 2018.
- CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 6.ª ed., Coimbra, Almedina, 2003.
- CANOTILHO, J.J. Gomes / MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- CARBONNIER, Jean, *Droit Civil, Tome II: La Famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, 1996.
- CAROL, Ignacio Aparicio, *Análisis práctico de la pensión alimenticia de los hijos en el actua código civil español: posibles soluciones para los pleitos de familia*, tesis doctoral, 2018, disponível em <https://eprints.ucm.es/48049/1/T40030.pdf>, consultado a 03-09-2019.
- CARVALHO, Taipa de, *Direito Penal Parte geral, Questões Fundamentais Teoria Geral do Crime*. 2ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

Child Maintenance Service, *How we work out child maintenance*, disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/672432/how-we-work-out-child-maintenance.pdf , consultado a 02-09-2019

_____, *About the Child Maintenance Service. A guide for paying parents and receiving parents.*, disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/800650/about-the-child-maintenance-service.pdf , consultado a 02-09-2019.

_____, *What happens if a paying parent doesn't pay child maintenance? A guide for receiving parents.* disponível em https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/325186/if-child-maintenance-isnt-paid.pdf, consultado a 02-09-2019.

COELHO, Pereira / OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família, 2ª ed., Vol. I*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

_____, *Curso de Direito da Família, Direito da Filiação, Estabelecimento da Filiação e Adopção*, Vol. 2, tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.

COSTA, José de Faria, *O Perigo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1992.

COVADONGA, Ruisanchez Capelastegui, *Las «tablas de Dusseldorf». El sistema judicial alemán de fijación de pensiones alimenticias.*. Diario La Ley, 2000, Ref.º D-184, Tomo 6.

CRESPO, Ana Marta. «Da fixação ou não de alimentos em sede de regulação das responsabilidades parentais quando nada se sabe das possibilidades do alimentante: Breve abordagem jurisprudencial», *Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, ano 6, n.º 11, 2009, pp. 79-85.

CRUZ, Rossana Martingo, *Mediação familiar: limites materiais dos acordos e o seu controlo pelas autoridades*. Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

_____, «A figura do encarregado de educação e a sua (des)conformidade com o regime das responsabilidades parentais no Código Civil». In *Temas de Direito Privado - O direito privado na contemporaneidade: desafios e perspectivas*. Braga, Publicações da Escola de Direito da Universidade do Minho. N.º 1, 2015.

CUNHA, Damião da [el. AI], *Comentário Conimbricense ao Código Penal – parte especial, tomo II*, dirigido por Jorge Figueiredo DIAS, Coimbra, Coimbra Editora, 1999.

DIAS, Cristina M. Araújo, «A criança como sujeito de direitos e o poder de correcção», *Julgar*, n.º 4 (2008), pp. 87-101, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/05-Cristina-Dias-poder-correc%C3%A7%C3%A3o.pdf>, consultado a 29-01-2019.

_____, «A jurisprudência do tribunal europeu dos direitos do homem e as novas formas de família», *Revista Jurídica da Universidade Portucalense Infante D. Henrique*, pp.35-48, consultado em http://repositorio.uportu.pt/jspui/bitstream/11328/1102/1/cristina_dias.pdf, consultado a 11-01-2019.

_____, «Algumas notas em torno do regime jurídico do apadrinhamento civil», in AAVV, *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Heinrich Ewald Hörster*, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 161-196.

DIAS, Jorge de Figueiredo, *Sumários de Direito Penal, Secção de Textos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1975.

—————, *Direito Penal Português – Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime*, 2ª Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.

—————, *Direito Penal – Parte Geral, TOMO I, Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime*, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2007.

ENGELS, Friedrich, *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. 9ª edição. Trad. Leandro Konder. Rio de Janeiro, Editora Civilização Brasileira SA, 1984.

EPIFÂNIO, Rui; FARINHA António, *Organização tutelar de menores : decreto-lei n.º 314/78, de 27 de Outubro : contributo para uma visão interdisciplinar do direito de menores e da família*, Coimbra, Almedina, 1992.

FARINHA, António, «Relação entre a Mediação Familiar e os processos judiciais» In *Direito da Família e Política Social*. Porto: Universidade Católica, 2001.

FARINHA, António H. L.; LAVADINHO, Conceição, *Mediação familiar e responsabilidades parentais*. Coimbra, Almedina, 1997.

FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil. Fontes, Conteúdo e Garantia da Relação Jurídica*. 5.ª edição revista e atualizada. Lisboa, Universidade Católica Editora, 2010, Vol. II.

FERNANDES, Natália, TOMÁS Catarina Almeida, «Direitos da Criança em Portugal: os desassossegos dos riscos na/da Infância», disponível em http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/15070/1/Direitos%20da%20crian%C3%A7a%20em%20Portugal_os%20desassossegos%20dos%20direitos%20da%20crian%C3%A7a%20ao%20longo%20de%20uma%20d%C3%A9cada.pdf, consultado a 01-02-2019.

FIALHO, António José, «Contributo para uma desjudicialização de processos de atribuição de pensão de alimentos a cargo do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Criança», *Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, n.º 19, Ano 10 (Janeiro/Junho 2013), pp. 95-115.

GERSÃO, Eliana, *A Criança, a Família e o Direito*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2016.

GOMES, Ana Sofia, *Responsabilidades Parentais*, 3ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2012.

—————, *Responsabilidades Parentais Internacionais– Em especial na União Europeia*, Lisboa, Quid Juris, 2014.

GONÇALVES, Anabela Susana de Sousa, «Cooperação Judiciária em Matéria Civil», in Mariana Canotilho, Pedro Madeira Froufe e Alessandra Silveira (dir.), *Direito da União Europeia - Elementos de Direito e Políticas da União*, Almedina, 2016, pp. 339-391.

—————, «El principio de la autonomía de la voluntad en los reglamentos europeos sobre derecho de familia y sucesiones», in LA LEY Unión Europea, n.º 40, Editorial LA LEY, Septiembre de 2016, pp. 42-64.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, *Código penal Português, Anotado e Comentado. Legislação Complementar*, 18.ª Edição, 2007, Coimbra, Almedina.

- GUERRA, Paulo, «As novidades legislativas da revisão de 2015 da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo», *Revista do CEJ*, Lisboa, n.º 2, 2º Semestre, 2015, pp. 23-58.
- GUIMARÃES, Maria de Nazareth Lobato, «Ainda sobre os menores e consultas de planeamento familiar», *Revista do Ministério Público*, Ano 3, Vol. 10, 1982, pp.193-201
- , «Alimentos», in *Reforma do Código Civil*, Ordem dos Advogados, Lisboa, 1981, pp. 169-217.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte Geral do Código Civil Português, Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 2000.
- LEAL, Ana, *Guia Prático da Obrigação de Alimentos*, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2014..
- LEANDRO, Armando, «Poder paternal: natureza, conteúdo, exercício e limitações. Algumas reflexões de prática judiciária~». In AAVV, *Temas de Direito da Família. Ciclo de Conferências no Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados*. Coimbra, Almedina.
- , «Direito e Direito dos Menores: síntese da situação em Portugal no domínio civil e no domínio para-penal e penal», *Infância e Juventude*, N.º 1 (Jan/Mar 1990), pp.9-34.
- LIMA, Pires de, VARELA Antunes, *Código Civil Anotado, Vol. V*, Coimbra Editora, 1995.
- LOPES, Dulce; PATRÃO, Afonso, *Lei da mediação comentada*. Coimbra, Almedina, 2014.
- LOPES, Manuela Baptista, «Enquadramento Jurídico-Normativo dos Direitos da Criança em Portugal», *Boletim da Faculdade de Direito*, Vol. XC, Tomo I, 1914|2014, Coimbra, 2014.
- MARFIL, Gómez, J.A. *La pensión compensatoria (Síntesis)*. BICAM nº 33. 3ª época. Mayo 2006.
- MARINHO, Carlos de Melo, «O Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares», in *O Direito Internacional da Família, Tomo II*, Centro de Estudo Judiciários, e-book disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Tutela_Civil_Superior_Interesse_Crianca_Tomoll.pdf, consultado a 07-05-2019.
- MARQUES, J. P. Remédio, «Aspectos sobre o cumprimento coercivo das obrigações de alimentos» in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Vol I*, 2004, pp. 613 a 709.
- , *Algumas Notas sobre Alimentos (Devidos e Menores)*, 2ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- , «O nascimento e o dies a quo da exigibilidade do dever de prestar por parte do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores», *Cadernos de Direito Privado*, n.º 34 (abril/junho 2011), pp. 20-36.
- , «O montante máximo da prestação social a suportar pelo Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores – Ac. de Uniformização de Jurisprudência n.º 5/2015, de 19.3.2015, Proc. 252/08.8TBSPRP-B-A.E1.S1-A», *Cadernos de Direito Privado*, n.º 51, (Julho – setembro 2015), pp. 37-58.
- MARTIN, Antonio Javier Perez, *El procedimiento contencioso de separacion y divorcio. Jurisprudencia. Formularios*, Lex Nova, 1999.

- MARTINS, Cláudia Sofia Antunes, «As mutações do estatuto jurídico da criança e do jovem. Compreender a sua evolução ao longo da História», *Scientia Iuridica, Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Tomo LXVI, N° 343, janeiro-abril, Universidade do Minho, 2017.
- MARTINS, Rosa, *Menoridade, (In)capacidade e cuidado parental*. Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- , «Poder Paternal vs Autonomia da Criança e do Adolescente?», *Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 1, n.º 1, 2004, pp. 65-74.
- , «Processos de jurisdição voluntária acções de regulação do poder parental audição do menor», *Boletim da Faculdade de Direito*, Vol. LXXVII, Coimbra, 2001, pp.721-752.
- , «Responsabilidades parentais no século XXI: A tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», *Lex Familiae - revista portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 5, N.º 10, 2008, pp.25-40.
- , «A criança, o adolescente e o acto médico. O problema do consentimento», in AAVV, *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, vol. I, Coimbra: Coimbra Editora, 2004, pp. 791-831.
- MELO, António Barbosa de, «A família na Constituição da República», *Communio*, Ano III, n°6, 1986, pp. 495-500.
- MELO, Helena Gomes de [et. al.], *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, 2ª edição, revista, atualizada e aumentada, Lisboa, Quid Juris, 2010.
- MIRANDA, Jorge, «Sobre o poder paternal», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Dezembro, Ano XXXII, n.os 1-2-3- 4, 1990, pp.23-56.
- MORGAN, Laura W. *Child Support Guidelines: Interpretation and Application*, Second Edition, Wolters Kluwer, 2011.
- NEVES, Ilídio das, *Direito da Segurança Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996.
- NUÑEZ, J.J Díez, *Sistema tabular en la cuantificación de las pensiones alimenticias: un paso adelante*, El Derecho,2013.
- OLIVEIRA, Guilherme, *Temas de direito da família*. 2ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2001.
- , «Queremos amar-nos...mas não sabemos como», *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 133, n.º 3911 e 3912, 2000, pp.41-47.
- , «Transformações do Direito da Família», in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, Vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp.763-779.
- , «A nova lei do divórcio», *Lex Familiae- Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, ano VII, n.º 13, , 2010, p. 5-32.
- PEDROSO, Anabela, «Cobrança forçada de alimentos devidos a menores», *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 2, n°3, 2005, Coimbra Editora, pp.93-108.
- PEREIRA, Rui Alves, «Por uma cultura da criança enquanto sujeito de direitos. O princípio da audição da criança,» *Julgar* online, Setembro de 2015, disponível em <http://julgar.pt/por-uma-cultura-da-crianca-enquanto-sujeito-de-direitos-o-principio-da-audicao-da-crianca/>, consultado a 28-03-2019.

- PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, 2ª reimpressão, 3.ª edição. Lisboa, AAFDL, 2012.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*. 4ª edição. Coimbra, Coimbra Editora, 2005.
- PINTO Manuel Madeira, *Fixação de Pensão de Alimentos a Menores*, disponível em https://docs.wixstatic.com/ugd/489f11_9a86bef53d6e4682bd6e16bda3e2d860.pdf, consultado a 27-08-2019.
- PROENÇA José João Gonçalves de, *Direito da Família*, 4ª edição, Universidade Lusíada Editora, 2008.
- RAMIÃO, Tomé D'Almeida, *Organização Tutelar de Menores - Anotada e Comentada Jurisprudência e Legislação Conexa*, 9ª Edição, Lisboa, Quid Juris, 2010.
- , *O divórcio e questões conexas - regime jurídico atual*, 3.ª Edição, Lisboa, Quid Juris, 2011.
- , *Regime Geral do Processo tutelar Cível – Anotado e comentado*, 2.ª edição, Lisboa, Quid Juris. 2017.
- RAMOS, Rui Manuel Moura, «As obrigações alimentares no direito internacional privado da União Europeia», in *Boletim de Ciências Económicas, Homenagem ao Prof. Doutor José Avelãs Nunes*, Volume LVII, Tomo III, Universidade de Coimbra, 2014, pp.2855-2902.
- RENAUT, Marie Hélène, *Histoire du droit de la famille*. 2e édition. Paris, Ellipses Édition.
- RIBEIRO, Alcina Costa, «Autonomia da criança no tempo de criança», in *Estudos em homenagem a Rui Epifânio*. Coordenação de Armando Leandro, Álvaro Laborinho Lúcio e Paulo Guerra, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 11-33.
- RIBEIRO, Geraldo Rocha, «Sugestões para aumentar a taxa de cumprimento da obrigação de alimentos devidos a filho menor», *Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 14, N° 27-28, pp.9-31.
- RIBEIRO, Maria Saldanha Pinto, *Divórcio: guarda conjunta dos filhos e mediação familiar*, Lisboa, Pé da Serra, 1999
- RODRIGUES, Fernando Pereira, *Elucidário de temas de direito (civil e processual)*, Coimbra, Coimbra editora, 2010.
- SANTOS, Eduardo dos, *Direito da Família*, Coimbra, Edições Almedina, 1999.
- SANTOS, Maria Amália Pereira dos, «O dever (judicial) de fixação de alimentos a menores», *Julgar Online*, 2014, disponível em <http://julgar.pt/o-dever-judicial-de-fixacao-de-alimentos-a-menores/>, consultado a 22-02-2019.
- SERRA, Vaz, «Obrigação de alimentos», *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 108, Lisboa, 1961.
- , «Anotação ao Acórdão de 21-06-1968», *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 102, (1969-1970), n.º 3398.
- SHEPARD, A. *Child Support Enforcement in the Twenty-First Century*. *Family Court Review*, 43 (3), (2005).
- SILVA, Eva Sónia Moreira da, «A autonomia do menor no exercício dos seus direitos», *Scientia Iuridica*, Tomo L, n.º 291, Setembro-Dezembro, 2001, pp.159-194.

- _____, *A desvalorização (?) do instituto do casamento do Direito Português*, Coimbra, Gestlegal, 2019.
- SILVA, Joaquim Manuel da, *A família das crianças na separação dos pais. A guarda compartilhada*. 1ª edição, Petrony Editora, 2016.
- SILVA, Manuel Duarte Gomes da, JORGE, Fernando Pessoa, *O Direito da Família no Futuro Código Civil*, Lisboa, 1963.
- SIMÕES, M. C. Taborda; MARTINS, Rosa; FORMOSINHO, M. D., «Regulação do Exercício do Poder Paternal: aspetos jurídicos e avaliação psicológica». In *Psicologia Forense*. Coimbra, Almedina, 2006, pp.496-518.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, «Existe um poder de correcção dos pais?», *Lex Familiae - Revista portuguesa de Direito da família*, Centro de Direito da Família, Ano 4, N.º 7, 2007, pp. 111-129.
- _____, *Temas de Direito das Crianças*, Coimbra, Almedina, 2014.
- _____, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 2014.
- _____, «A noção da criança na lei e nas ciências sociais», *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 127, junho de 2015, pp. 9-11.
- SORENSEN, Elaine, *Child Support Plays an Increasingly Important Role for Poor Custodial Families*, disponível em <https://www.urban.org/sites/default/files/publication/29421/412272-Child-Support-Plays-an-Increasingly-Important-Role-for-Poor-Custodial-Families.PDF>, consultado em 06-09-2019.
- SOUSA, Rabindranath Capelo de, *Lições de Direito das Sucessões, Vol. I*, 3ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1990.
- _____, *Direito da Família e das Sucessões - relatório sobre o programa, o conteúdo e os métodos de ensino de tal disciplina*, Coimbra Editora, Coimbra, 1999.
- SUDRE, Frédéric, «Rapport introductif. La « construction » par le juge européen du droit au respect de la vie privée», in *Le droit au respect de la vie familiale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Nemesis, Bruylant, 2006.
- THOENNES, Nancy, TJADEN Patrícia, PEARSON Jessica, «The Impact of Child Support Guidelines on award adequacy, award variability, and case processing efficiency.» Vol. XXV, N.º.3, *Family Law Quarterly*, 1991.
- VARELA, João de Matos Antunes, *Direito da Família*, volume I, 4.ª Edição, Livraria Petrony, 1996.
- VEIGA, António Miguel, «Da obrigação familiar de alimentos e das consequências penais do respectivo incumprimento: o actual exemplo português», *Revista do CEJ* n.º1, Almedina, 2016.
- VELOSO, José António, *Apontamentos sobre Omissão*, AAFDL, 1993.
- VÍTOR, Paulo Távora, «Algumas considerações acerca do papel dos organismos de Segurança Social em matéria de alimentos a menores e a função dos tribunais», *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Ano 2, n.º 3 (janeiro/junho 2005), pp. 81-92.

- VITORINO, António, «Proteção Constitucional e proteção internacional dos direitos do homem: concorrência ou complementariedade?» *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol.XXXIV, Lisboa, 1993.
- VOLTERRA, Edoardo, JUSTO António Santos, «Direito Privado Romano – IV», *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*. Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- XAVIER, Rita Lobo, «Mediação familiar e contencioso familiar: articulação da actividade de mediação com um processo de divórcio». In *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra, Coimbra Editora, 2009. Vol. IV, pp. 1126-1145.
- , *Recentes alterações ao regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais – Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro*. [s.l.]: Almedina, 2010.
- , «Responsabilidades parentais no séc. XXI». *Lex Familiae- Revista Portuguesa de Direito da Família*. Centro de Direito da Família, Ano 5, n.º 10, 2008, p. 17-23.
- , «Falta de autonomia de vida e dependência económica dos jovens: uma carga para as mães separadas ou divorciadas», *Lex Familiae -Revista Portuguesa de Direito da Família*, Centro de Direito da Família. Ano 6, Nº12, Julho/Dezembro. 2009. pp. 15-21.

REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

Tribunal Constitucional

- Acórdão de 22-06-2009, número 309/2009, processo número 215/09, com o relator Conselheiro Carlos Fernandes Cadilha, consultado em 20-06-2019.
- Acórdão de 01-02-2011, número 54/2011, processo número 707/10, com o relator conselheiro João Cura Mariano, consultado a 22-05-2019.

Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdão de 27-09-2011, processo número 4393/08.3TBAMD.L1.S1, com o relator Gregório Silva Jesus, consultado a 22-02-2019.
- Acórdão de 19-03-2015, processo número 252/08.8TBSRP-B-A.E1.S1-A, com a relatora Fernanda Isabel Pereira, consultado a 06-03-2019.
- Acórdão de 06-05-2010, processo número 503-D/1996.G1.S1, com o relator Lopes do Rego, consultado a 17-04-2019.
- Acórdão de 07-07-2009, processo número 09A0682, com o relator Azevedo Ramos, consultado a 21-05-2019
- Acórdão de 10-07-2008, processo número 08A1907, com o relator Fonseca Ramos, consultado a 29-05-2019.
- Acórdão de 30-09-2008, processo número 08A2953, com o relator Sebastião Póvoas, consultado a 20-05-2019.
- Acórdão de 04-06-2009, processo número 91/03.2TQPDL.S1, com a relatora Maria dos Prazeres Pizarro Beleza, consultado a 21-05-2019.

- Acórdão de 19-03-2015, processo número 252/08.8TBSRP-B-A.E1.S1-A, com a relatora Fernanda Isabel Pereira, consultado em 10-06-2019.
- Acórdão de 17-06-2014, processo número 252/08.8TBSRP-B-A.E1.S1 , com a relatora Fernanda Isabel Pereira, consultado a 10-06-2019.
- Acórdão de 29-05-2014, processo número 257/06.3TBORQ-B.E1.S1, com o relator Bettencourt de Faria, consultado a 10-06-2019.
- Acórdão de 12-07-2011, processo número 4231/09.0TBGMR.G1.S1, com o relator Hélder Roque, consultado a 21-02-2019.
- Acórdão de 02-05-2019, processo número 627/17.1T8AVR-A.P1.S1, com o relator Tomé Gomes, consultado a 08-06-2019.
- Acórdão de 13-11-2014, processo número 415/12.1TBVV-A.E1.S1, com a relatora Ana Paula Boularot, consultado a 20-06-2019.
- Acórdão de 19-03-2015, processo número 252/08.8TBSRP-B-A.E1.S1-A, com a relatora Fernanda Isabel Pereira, consultado a 22-06-2019.

Tribunal da Relação de Lisboa

- Acórdão de 30-01-2014, processo número 6098/13.4TBSXL-B.L1-8, com a relatora Ana Luísa Geraldes, consultado a 15-01-2019.
- Acórdão de 07-06-2018, processo número 9217/15.2T8LRS-A.L1-6, com o relator Eduardo Petersen, consultado a 28-01-2019.
- Acórdão de 17-01-2012, processo número 3946/08.4TBRR.L1-7, com o relator Luís Lameiras, consultado a 28-01-2019.
- Acórdão de 30-06-2015, processo número 30819/09.0T2SNT-A.L1-7, com a relatora Rosa Ribeiro Coelho, consultado a 27-03-2019.
- Acórdão de 19-02-2013, processo número 4861/08.7TBSXL.L1, com o relator Rui Vouga, consultado a 23-02-2019.
- Acórdão de 11-04-2013, processo número 2415/11.0TMLSB-A.L1-2, com a relatora Magda Geraldes, consultado a 30-04-2019.
- Acórdão de 20-09-2007, processo número 3878/2007, com o relator Aguiar Pereira, consultado a 28-05-2019
- Acórdão de 31-03-2009, processo número 166/2002.L1-7, com a relatora Ana Resende, consultado a 28-05-2019.
- Acórdão de 13-01-2009, processo número 10952/2008-1, com a relatora Ana Grácio, consultado a 28-05-2019.
- Acórdão de 02-10-2014, processo número 140/09.0TMPDL-D.L1-8, com a relatora Ana Luísa Geraldes, consultado a 15-06-2019.
- Acórdão de 11-07-2013, processo número 5147/03.9TBSXL-B.L1-2, com a relatora Maria José Mouro, consultado a 30-05-2019.

- Acórdão de 19-12-2013, processo número 122/10.0TBVPV-B.L1-6, com a relatora Fernanda Isabel Pereira, consultado a 30-05-2019.
- Acórdão de 12-12-2013, processo número 2214/11.9TMLSB-A.L1-2, com o relator Ezagüy Martins, consultado a 24-05-2019.
- Acórdão de 28-06-2012, processo número 33/12.4TBRR.L1-8, com a relatora Ana Luísa Geraldes, consultado a 12-01-2019.
- Acórdão de 10-04-2018, processo número 3382/11.5TBVFX-A.L1-1, com a relatora Adelaide Domingos, consultado a 24-01-2019.
- Acórdão de 12-01-2017, processo número 826/09.0 TMLSB-C.L1, com a relatora Isabel Lima, consultado a 11-02-2019.
- Acórdão de 07-05-1996, processo número 0008011, com o relator Adriano Morais, consultado a 22-02-2019.
- Acórdão de 25-10-2012, processo número 6583/09.2TCLRS.L1-6, com a relatora Ana de Azeredo Coelho, consultado a 06-03-2019.
- Acórdão de 16-02-2017, processo número 1735/09.8TACSC.L1-9, com a relatora Filipa Costa Lourenço, consultado a 02-05-2019.

Tribunal da Relação do Porto

- Acórdão de 15-05- 2014, processo número 1860/08.2TBPRD-4.P1, com o relator Madeira Pinto, consultado a 26-02-2019.
- Acórdão de 15-10-2013, processo número 37/12.7TBCNF.1.P1, com o relator Rui Moreira, consultado a 15-06-2019.
- Acórdão de 14-11-2017, processo número 59/17.1T8GDM.P1, com o relator Rodrigues Pires, consultado a 05-09-019.
- Acórdão de 11-01-2006, processo número 0542630, com o relator José Piedade, consultado a 02-05-2019.
- Acórdão de 06-11-2011, processo número 898/08.4TMPRT-C.P1, com a relatora Márcia Portela, consultado a 02-05-2019.

Tribunal da Relação de Évora

- Acórdão de 26-10-2006, processo número 903/06-2, com o relator Silvío Sousa, consultado a 29-05-2019.
- Acórdão de 19-05-2016, processo nº 1031/09.0TBPTM-B.E2, com o relator Rui Machado e Moura, consultado a 05-09-2019.
- Acórdão de 06-04-2006, processo número 0631569, com o relator Fernando Baptista, consultado a 18-02-2019.
- Acórdão de 21-10-2008, processo número 0823712, com o relator M. Pinto dos Santos, consultado a 01-03-2019.

Tribunal da Relação de Coimbra

- Acórdão de 24-06-2008, processo número 29-A/2000.C1, com o relator Jacinto Meca, consultado a 15-06-2019.
- Acórdão de 19-02-2013, processo número 3819/04.0TBLRA-C.C1, com o relator Alberto Ruço, consultado a 21-06-2019
- Acórdão de 28-04-2010, processo número 1810/05.8TBTNVA.C1, com o relator Távora Vítor consultado a 01-07-2019..
- Acórdão de 05-11-2013, processo número 1339/11.5BTMR.A.C1, com o relator Carvalho Martins, consultado a 02-03-2019.
- Acórdão de 11-02-2014, processo número 10033-A/1999.C1, com a relatora Catarina Gonçalves, consultado a 24-05-2019.
- Acórdão de 11-12-2012, processo número 46/09.3TBNLS-A.C1, com o relator Luís Cravo, consultado a 27-05-2019.

Tribunal da Relação de Guimarães

- Acórdão de 12-01-2017, processo número 996/16.0T8BCL-D.G1, com a relatora Eva Almeida, consultado a 11-01-2019.
- Acórdão 21-06-2018, processo número 425/17.2T8FAF-A.G1, com o relator Fernando Fernandes Freitas, consultado a 11-01-2019.
- Acórdão de 10-07-2014, processo número 1778/05.0TBEPS-T.G1, com o relator Filipe Carço, consultado a 18-02-2019.
- Acórdão de 13-06-2013, processo número 2753/11.1TBGMR-A.G1, com a relatora Maria Luísa Ramos, consultado a 27-03-2019.
- Acórdão de 08-11-2011, processo número 4396/10.8TBGMR.G1, com o relator José Manuel Araújo de Barros, consultado a 06-03-2019.
- Acórdão de 10-12-2013, processo número 290/08.0TBMNC-E.G1, com o relator Filipe Carço, consultado a 12-06-2019.

Todos disponíveis em: <http://www.dgsi.pt/>

Tribunal de Justiça da União Europeia

- Acórdão de 20-03-1997, processo número C-295/95, “Acórdão Farrel”, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd421c47de2e17451a9c02d2c3c7351424.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuTbNb0?text=&docid=100505&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=118101%20>, consultado em 03-05-2019.

Jurisprudência Estrangeira

- Supreme Court of Delaware - Dalton v. Clanton, disponível em <https://law.justia.com/cases/delaware/supreme-court/1989/559-a-2d-1197-5.html>, consultado a 12-08-2019.
- SAP TF 2306/2015 de 01-10-2015.

- SAP Barcelona de 15 -12- 2015 (EDJ 2015/259984).
- STS 439/2015 de 12-02-15.
- SAP Santa Cruz de Tenerife de 1 de outubro de 2015 (EDJ 2015/262937).

Disponíveis em <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp> , consultados a 21-08-2019.

- OLG Koblenz 1. Senat für Familiensachen de 06-04-2011.
- OLG Frankfurt 1. Senat für Familiensachen de 2016-08-12.

Disponíveis em <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/search>, consultados a 26-08-2019.

OUTRAS REFERÊNCIAS

Cálculo de pensiones alimenticias, disponível em <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Utilidades/Calculo-de-pensiones-alimenticias/Tablas-orientadoras-para-determinar-las-pensiones-alimenticias-de-los-hijos-en-los-procesos-de-familia-elaboradas-por-el-CGPJ>, consultado a 05-09-2019.

Child Support 101, disponível em <http://www.ncsl.org/default.aspx?tabid=%2024625>, consultado a 28-08-2019.

Custodial Mothers and Fathers and Their Child Support, disponível em <https://www.census.gov/prod/2013pubs/p60-246.pdf>, consultado a 29-08-2019.

Düsseldorf Tabelle, disponível em http://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2019/Duesseldorfer-Tabelle-2019.pdf, consultada a 07-09-2019.

Guidelines for setting child support orders, disponível em <https://www.govinfo.gov/app/details/CFR-2018-title45-vol2/CFR-2018-title45-vol2-sec302-56>, consultado a 30-08-2019.

Income Shares Schedule Based on Net Income, disponível em <https://www.illinois.gov/hfs/SiteCollectionDocuments/IncomeSharesScheduleBasedonNetIncome.pdf>, consultado a 02-09-2019.

Projecto de Lei n.º 509/X, disponível em <http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/GuiaDivorcioRespParent/anexos/anexo1>, consultado a 31-01-2019.

The Family Court of the State of Delaware, Instructions For Child Support Calculations, disponível em <https://fkc.delaware.gov/wp-content/uploads/sites/57/2017/03/SupporCalculationInstructions.pdf>, consultado a 02-09-2019.

Unterhaltsrechtliche Leitlinien der Familiensenate in Süddeutschland, disponível em <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/s%C3%BCdl2019.pdf>, consultado a 10-09-2019.

http://www.olgduesseldorf.nrw.de/behoerde/presse/Presse_aktuell/20181129_PM_DuesseldorferTabelle2019/index.php, consultado a 09-09-2019.

https://e-justice.europa.eu/content_maintenance_claims-47-pt.do?clang=pt, consultado a 10-09-2019.

<https://childmaintenanceservice.direct.gov.uk/>, consultado a 30-08-2019.

<https://www.gov.uk/manage-child-maintenance-case/nonpayment-what-happens>, consultado a 16-09-2019.