

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 36 • nº 143

julho/setembro – 1999

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

A obrigação de prestar alimentos entre cônjuges e ex-cônjuges no ordenamento jurídico de Portugal

Cláudio Petrini Belmonte

Sumário

1. Introdução. 2. Alimentos durante o casamento. 3. Alimentos na separação de bens. 4. Alimentos na separação de fato. 5. Alimentos após o divórcio. 5.1. Breve nota histórica. 5.2. Noção de alimentos. 5.3. Direito a alimentos. 5.4. Modo de fixação dos alimentos. 5.5. Medida dos alimentos. 5.6. Desde quando são devidos. 5.7. Local onde deve ser efetuada a prestação. 5.8. Alteração dos alimentos fixados. 5.9. Cessaçãõ da obrigação alimentar. 5.10. Execução dos alimentos. 5.11. Cõnjuge sobrevivivo. 6. Alimentos na separaçãõ de pessoas e bens. 7. Alimentos provisórios.

1. Introdução

O presente trabalho tem por fim demonstrar o posicionamento da doutrina portuguesa acerca da prestação alimentícia entre os cônjuges durante a constância do casamento, bem como nas “crises” que eventualmente decorrem dessa vida em comum, denominadas nesse regime jurídico de *separação de fato*, *separação de bens*, *separação de pessoas e bens* e *divórcio*. Além de demonstrarmos os dispositivos legais concernentes, constantes nos Códigos Civil e de Processo Civil portugueses, mencionaremos caso a caso alguns acórdãos proferidos pelos Tribunais (“Relações”) desse Estado que tenham abordado o tema então em apreço – publicados nas duas mais importantes revistas de jurisprudência portuguesas, a *Colectânea de Jurisprudência (CJ)* e o *Boletim do Ministério da Justiça (BMJ)*.

Cláudio Petrini Belmonte é Professor Doutor na Universidade de Coimbra.

Aula expositiva ministrada pelo autor em março de 1999 durante o Curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas junto à Universidade de Coimbra (Portugal).

Demonstrar-se-á, outrossim, a exigibilidade de prestação alimentícia quando se trata de alimentos provisórios.

2. Alimentos durante o casamento

Preliminarmente, mesmo não sendo objeto direto deste estudo, *mister* salientar que o tema em apreço se encontra tutelado na Constituição Federal Portuguesa em seus artigos 12º, nº 1¹; 13º²; 24º, nº 1³; 25º, nº 1⁴ e 36º nºs 1, 2 e 3⁵.

Juntamente com o parentesco, a afinidade e a adoção, o casamento celebrado de acordo com o artigo 1577º do Código Civil⁶ português constitui uma das fontes de relações jurídicas familiares, além de gerar um estado civil ou jurídico, o estado de casado⁷. Ou seja, o casamento é um ato jurídico formador da sociedade familiar. O Código português não traz qualquer menção acerca da perpetuidade do contrato casamento, o que não significa que o mesmo não seja uma relação duradoura, como todas as demais relações familiares.

Uma vez celebrado o casamento, os cônjuges passam a ser titulares de direitos e deveres recíprocos e iguais⁸ ⁹ (obrigatoriedade de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência¹⁰). A propósito, é vedado aos nubentes modificarem ou impedirem que o casamento gere seus efeitos legais¹¹.

É em face do dever de assistência que os cônjuges estão obrigados a contribuir para os encargos da vida familiar e a prestar alimentos entre si¹². O legislador português ao dispor especificamente do tema “alimentos” no Código Civil, ratificou tal assertiva por meio do artigo 2015º¹³.

Ocorre que, durante a plena comunhão de vida dos cônjuges, a obrigação de prestar alimentos não tem autonomia, sendo abarcada pela de contribuir para os encargos da vida familiar. Melhor dizendo, na constância do casamento não há qualquer disposição legal que obrigue um dos cônjuges a pagar alimentos ao outro com medidas e valores plenamente caracterizados e estabelecidos,

aliás, se tal norma existisse, seria um contrassenso com o que se vislumbra num casamento, como regra geral.

A contribuição para os encargos da vida familiar incumbe a ambos os cônjuges consoante as possibilidades de cada um, podendo qualquer deles cumpri-la por meio do comprometimento de seus recursos ou de seu trabalho em prol da manutenção e organização do lar comum, bem como do próprio sustento dos cônjuges, da satisfação de necessidades dos filhos, parentes e empregados a cargo dos cônjuges. É um dever mais amplo, mais abrangente do que o específico de prestação alimentícia, haja vista que este apenas diz respeito aos próprios cônjuges e, quando possui autonomia, torna um credor e o outro devedor da respectiva obrigação¹⁴.

Na hipótese de um cônjuge se sentir lesado por entender que o outro não tem cumprido adequadamente sua obrigação de contribuir para a vida familiar, poderá requerer ao tribunal que estipule o *quantum* exigível deste, e que lhe seja diretamente entregue a parte correspondente dos rendimentos ou proventos do mesmo (é sempre vedada a exigência que contribua com acréscimo de trabalho¹⁵).

Nesse caso, o requerente deverá indicar ao tribunal a origem dos rendimentos e o montante que pretende receber, justificando a necessidade e razoabilidade do valor pedido.

Seguir-se-ão, com as necessárias adaptações, os termos do processo para a fixação dos alimentos provisórios e a sentença. Se for considerado justificado o pedido, o tribunal ordenará a notificação da pessoa ou entidade pagadora dos rendimentos ou proventos para entregar diretamente ao requerente a respectiva importância periódica.

Como visto, muito embora o dever de assistência se trate de um dever pessoal, possui um conteúdo de natureza patrimonial.

Por fim, *mister* ratificar: não deve confundir-se a obrigação alimentar que impende sobre ambos os cônjuges com o dever de alimentos genericamente regulado nos

artigos 2003° e seguintes (adiante analisados). As regras são diferentes. O dever conjugal recíproco de alimentos deriva direta e indiretamente do casamento e não supõe qualquer acordo prévio ou antecedente litigioso, enquanto a obrigação de alimentos regulada nos artigos 2003° e seguintes é fruto de convenção das partes ou de decisão judicial.

O professor Antunes Varela (*in Direito da Família*, 1987, p. 340) refere que prestação de alimentos devida ao cônjuge não tem o mesmo objeto que a obrigação alimentar comum. Não se mede pelas estritas necessidades do credor, visando, pelo contrário, assegurar ao credor o trem da vida econômica e social a que ele faz jus como cônjuge do devedor.

3. Alimentos na separação de bens

Nessa espécie de separação, verifica-se apenas alterações quanto ao patrimônio do casal, sem atingir, portanto, qualquer das obrigações previstas no artigo 1672° do Código Civil – a sociedade conjugal mantém-se inabalada, sendo afetados apenas os bens do casal¹⁶.

O fundamento de tal separação vem expressamente mencionado no artigo 1767° do atual Código Civil português: “Qualquer dos cônjuges pode requerer a simples separação judicial de bens quando estiver em perigo de perder o que é seu pela má administração do outro cônjuge.”

Os pressupostos de tal separação são, em primeiro lugar, o real perigo de perder o que lhe pertence e, em segundo lugar, que tal risco se dê em face da má administração do outro cônjuge.

A separação de bens possui um caráter exclusivamente litigioso, ou seja, somente pode ser decretada por meio da via judicial, mediante o ajuizamento de ação intentada por um dos cônjuges contra o outro, mesmo que ambos estejam de acordo em reconhecer que a atuação administrativa de um deles é tão má que põe em risco os bens do outro. Jorge Augusto Pais de Amaral¹⁷ leciona que

tal exigência tem o propósito de dar ao processo a seriedade necessária, buscando-se evitar, assim, a eventual intenção dos cônjuges de em conluio virem a fraudar credores.

Por derradeiro, cumpre repisar que, na separação *in casu*, as relações pessoais dos cônjuges não se encontram abaladas, permanecendo nesse sentido o casamento intacto, não havendo separação de corpos e, conseqüentemente, não há que se falar em pagamento de alimentos (há, inclusive, o dever de coabitação). Em face disso, o dever de pagar alimentos continua abarcado pela obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar, nos mesmos moldes já analisados.

4. Alimentos na separação de fato

É a própria lei que estipula as circunstâncias em que existe separação de fato. Segundo dispõe o artigo 1782°, nº 1, do Código Civil português, para que haja separação de fato deve haver necessariamente a verificação cumulativa e simultânea de dois requisitos: *a)* a inexistência de vida em comum entre os cônjuges – de ordem objetiva, e *b)* o propósito de um deles, ou de ambos, de não restabelecer a vida comum – de ordem subjetiva (RL¹⁸, 13-12-1979: *BMJ*¹⁹, 293°-440).

É durante a separação de fato que a obrigação alimentar adquire autonomia. Tal assertiva é facilmente compreensível: enquanto havia vida comum entre os cônjuges, o dever de prestar alimentos era abarcado pelo de contribuir pela vida familiar; não havendo mais tal comunhão, surge autonomamente o dever de prestar alimentos, como decorrência do dever de assistência.

Nesse sentido, refere Maria Nazareth Lobato Guimarães (*in Reforma do Código Civil*, 1981, p. 191) que, sendo a separação de fato autêntica (que não permite dúvidas de que um ou ambos os cônjuges não desejam restabelecer a coabitação), são devidos alimentos, uma vez que a separação

de fato desfaz automaticamente a comunhão, muito embora não dissolva o vínculo conjugal (RP²⁰, 20-4-1977: *BMJ*, 268º-263).

Se a culpa pela separação de fato não for imputável a qualquer dos cônjuges, mantém-se o dever de assistência reciprocamente considerado (artigo 1675º, nº 2, do Código Civil). Todavia, se tal culpa for atribuída a um dos cônjuges ou a ambos, o dever de assistência incumbe somente, a princípio, ao único ou principal culpado (art. 1675º, nº 3, do Código Civil) (RP, 13-4-1989: *CJ*²¹, 1989, 2º-223) (STJ²², 22-6-1989: *AJ*, 1º/0-15).

Por conseguinte, para obter a prestação alimentícia, o requerente tem de alegar e provar a situação de separação de fato e a necessidade dos alimentos requeridos (RE²³, 5-12-1985: *BMJ*, 354º-626). Quanto à imputabilidade de culpa na separação de fato, importa-lhe provar que a mesma não é imputável a qualquer dos cônjuges, que é totalmente imputável ao requerido, ou que, sendo imputável a ambos, o requerido é o principal culpado (RC, 4-5-1982: *CJ*, 1982, 3º-27) (RC²⁴, 14-2-1989: *CJ*, 1989, 1º-65).

Excepcionalmente, o tribunal pode, por motivos de equidade, impor esse dever ao cônjuge inocente ou menos culpado, considerando, em particular, a duração do casamento e a colaboração que o outro cônjuge tenha prestado à economia do casal (art. 1675º, nº 3 do Código Civil)²⁵.

A obrigação de prestar alimentos durante a separação de fato dos cônjuges não tem o mesmo conteúdo que o direito a alimentos previsto no art. 2016º do Código Civil. No primeiro, trata-se de um dos deveres a que os cônjuges estão reciprocamente vinculados. No segundo caso, estamos perante um direito que é uma consequência do divórcio e que surge, portanto, numa altura em que se extinguíram os deveres conjugais. Do que decorrem diferenças quanto à medida da prestação alimentícia.

No caso dos alimentos fixados nos termos do art. 1675º, o seu montante deve, quando possível, proporcionar ao alimentado um nível de vida semelhante ao que tinha antes da separação (STJ, 17-2-1981:

BMJ, 304º-428). Não está, portanto, sujeito aos parâmetros estabelecidos pelo art. 2004º do Código Civil (*infra* analisado). Durante a separação de fato, o cônjuge não culpado, ou a quem a separação não seja imputável, tem direito a não ver alterada a sua posição familiar. Assim, o cônjuge inocente continuará a ter direito a ser “mantido”, não apenas “alimentado” – o cônjuge inocente não deu motivos para sofrer qualquer diminuição de seus direitos (RC, 9-2-1972: *BMJ*, 214º-181).

5. Alimentos após o divórcio

Passa-se agora à análise da prestação alimentícia após o divórcio, tendo em vista acompanhar a ordem seqüencial adotada no atual Código Civil e, bem assim, fazer uso do estatuído no artigo 1794º do mesmo Código²⁶.

5.1. Breve nota histórica

O Código Civil português anteriormente em vigor, de 1867, apenas admitia a separação judicial de pessoas e bens.

O divórcio foi introduzido em Portugal mediante o Decreto de 3 de novembro de 1910 (“Lei do Divórcio”). Esse diploma legal admitia não só o divórcio litigioso, como também o divórcio por mútuo consentimento, e esteve em vigor até a Concordata de 7 de maio de 1940, celebrada entre o Estado Português e a Santa Sé.

Veio a ser, por essa via, abolido o divórcio para os casamentos católicos contraídos a partir de 1º de agosto de 1940. Só para casamentos civis se manteve o divórcio.

Por meio do Decreto-Lei nº 261/75, de 27 de maio, na seqüência do Protocolo Adicional à Concordata, foi restabelecida a igualdade de tratamento dos casamentos católicos e dos casamentos civis, pelo que passaram a ser novamente admitidos o divórcio litigioso e o divórcio por mútuo consentimento que haviam sido eliminados.

Com o divórcio, dissolve-se completamente o vínculo conjugal. Cessam, então, as relações de ordem pessoal e a genera-

lidade das de ordem patrimonial (artigo 1688º do Código Civil) e, assim, todos os direitos e deveres recíprocos dos cônjuges, extinguindo os deveres conjugais de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência, previstos no artigo 1672º do Código Civil.

Contudo, o divórcio não significa a destruição completa da relação iniciada no casamento. Ficam alguns efeitos que se fazem sentir para além dessa “crise”, no que respeita aos próprios cônjuges, aos filhos e a terceiros. Cunha Gonçalves²⁷ leciona que “o casamento não se dissolve completamente, mesmo para o futuro; ficam dele, sempre, importantes resíduos jurídicos.”

Os efeitos pessoais do divórcio verificam-se a partir do trânsito em julgado da respectiva sentença, isto é, os cônjuges consideram-se divorciados a partir da data do trânsito em julgado da sentença que o decretou.

Mesmo estando divorciados, pode haver de um dos ex-cônjuges estar obrigado a prestar alimentos ao outro, mas agora não mais em face do dever de assistência propriamente dito gerado com a celebração do casamento, mas como um desdobramento dessa obrigação, gerando efeitos mesmo após a dissolução do matrimônio.

Havendo o divórcio, tem direito a alimentos o ex-cônjuge que se encontra nas condições estabelecidas pelo artigo 2016º²⁸ do Código Civil, de acordo com os regramentos estipulados nesse código nos artigos 2003º²⁹ e seguintes (STJ, 4-7-1980: *BMJ*, 299º-354).

Mister destacar que independente de o divórcio ter sido litigioso (“divórcio sanção”³⁰) ou amigável (“divórcio remédio”³¹), havendo os pressupostos exigidos por lei, a cobrança de alimentos terá cabimento.

5.2. Noção de alimentos

Por alimentos entende-se tudo o que é indispensável ao sustento, habitação e vestuário – artigo 2003º, nº 1 (RL, 7-12-1977: *BMJ*, 274º-303).

Já no Código Civil de 1867 (artigo 171º) se atribuía à palavra “sustento” um amplo significado, que ultrapassava os limites do que era simplesmente indispensável à alimentação. Segundo Cunha Gonçalves³², “a palavra sustento compreende tudo o que é preciso para viver, isto é, não só a cama e mesa, isto é, alimentação ou comidas e bebidas, e o leito completo, mas também o tratamento das moléstias: médio e farmácia.”

O significado de “alimentos” vai, portanto, muito além do sentido que normalmente lhe é atribuído na linguagem corrente.

5.3. Direito a alimentos

Os números 1 e 2 do artigo 2016º do Código Civil referem quem tem direito a receber alimentos em casos de divórcio e de separação judicial de pessoas e bens³³.

Resulta dessa disposição legal que, em princípio, só é reconhecido o direito a alimentos ao cônjuge inocente ou menos culpado.

Pereira Coelho (*in Reforma do Código Civil*, 1981, p. 41) menciona que, para o fim de fundamentar o divórcio, o cônjuge com alteração das faculdades mentais é equiparado ao inocente.

Pela razão de impender sobre o cônjuge culpado, ou principal culpado, o dever de prestar ao outro os alimentos de que eventualmente careça, tem sido atribuído o caráter de indenização à prestação alimentícia.

Porém, se forem considerados igualmente culpados ou se não for declarada a culpa de nenhum – como no caso do divórcio por mútuo consentimento –, qualquer dos cônjuges pode obter alimentos do outro, verificadas que sejam as necessárias condições. Lembra a Prof^a. Maria de Nazareth Lobato Guimarães (*Reforma do Código Civil*, 1981, p. 185) que aquele que pretende obter alimentos deve provar a necessidade e a incapacidade, isto é, deve provar que não pode trabalhar o bastante para o seu sustento e que não tem bens com que ocorra às suas necessidades (RC, 25-10-1983: *CJ*, 1983, 4º-64).

O direito a alimentos não pode ser renunciado ou cedido – artigo 2008º, nº 1, do Código Civil.

A prestação alimentícia destina-se a satisfazer as necessidades essenciais do alimentando. Se a este fosse dada a possibilidade de renunciar a tal direito – por orgulho ou outro sentimento que o divórcio, muitas vezes, desperta –, isso teria como consequência transferir o encargo para um outro familiar dos que a lei considera vinculados à prestação de alimentos³⁴ ou para o próprio Estado, que tem o dever geral de assistência.

A lei proíbe apenas a renúncia ao direito de alimentos para o futuro, mas não proíbe que o titular desse direito renuncie às prestações já vencidas e não pagas. Nesse caso, tudo é diferente. Como veremos adiante, os alimentos só são devidos a partir do momento em que forem pedidos. Por isso, o credor não pode exigir aos outros vinculados à prestação de alimentos pensões referentes a período de tempo anterior.

Assim, se conseguiu sobreviver, apesar de não lhe terem sido pagas as prestações a que tinha direito, está na sua mão exigir-las do devedor ou renunciar às mesmas definitivamente. Por outro lado, se o credor dos alimentos aceitou receber uma prestação inferior à que estava fixada, isso significa a renúncia da parte que constitui a diferença, mas não significa a renúncia dessa parte nas prestações futuras, pois a lei não o permite.

A pessoa carenciada que se encontre na situação de poder pedir alimentos pode deixar de o fazer. Essa atitude não significa renúncia ao direito, pois em qualquer momento tem a possibilidade de os requerer, embora não possa pedir prestações referentes ao período anterior.

A mesma disposição legal proíbe ainda que o direito a alimentos seja cedido. De igual modo, o princípio da possibilidade da cessão enunciado no artigo 577º, nº 1, do Código Civil, que permite que o credor ceda a terceiro uma parte ou a totalidade do crédito, independentemente do consenti-

mento do devedor, sofre algumas restrições. Uma delas impede a cedência quando o crédito está, pela própria natureza da prestação, ligado à pessoa do credor.

Considerando a finalidade das prestações alimentícias e sua estreita ligação à pessoa do credor, facilmente compreenderemos a proibição legal da sua cedência.

O nº 2 do mesmo artigo 2008º do Código Civil proíbe ainda a penhora do crédito de alimentos e que o obrigado possa livrar-se por meio de compensação, ainda que se trate de prestações já vencidas. A já aludida finalidade das prestações alimentícias explica a impenhorabilidade do respectivo crédito. Se fosse legalmente passível de compensação, podia o devedor dos alimentos ser tentado a deixar de os pagar durante o tempo por si considerado suficiente para que a dívida igualasse o montante do crédito que eventualmente tivesse sobre o alimentando. Considerando a referida finalidade das prestações, facilmente se compreenderá que isso poderia pôr em risco a subsistência do credor dos alimentos.

O direito a alimentos não prescreve – artigo 298º, nº 1, do Código Civil, *a contrario*. Somente são prescritíveis as pensões alimentícias vencidas, no prazo de cinco anos (art. 310º, alínea “f”), do Código Civil).

5.4. *Modo de fixação dos alimentos*

A prestação de alimentos pode ser fixada por acordo entre os cônjuges. Na ação de divórcio por mútuo consentimento, esse acordo constitui um dos requisitos exigidos pela lei – artigos 1775º, nº 2³⁵, e 1776º, nº 2, do Código Civil e, ainda, artigo 1419º, nº 1, alínea “d”, do Código de Processo Civil.

No caso de divórcio litigioso, na tentativa de conciliação, o juiz procurará obter o acordo dos cônjuges quanto aos alimentos – artigo 1407º, nº 2, do Código de Processo Civil. Não sendo possível tal acordo, a prestação de alimentos terá de ser fixada pelo tribunal.

Os alimentos devem ser fixados em prestações pecuniárias mensais, conforme determina o nº 1 do artigo 2005º do Código

Civil. Essa disposição admite, porém, exceções: havendo acordo das partes em sentido diferente, havendo disposição legal que imponha outra forma de pagamento ou se ocorrerem motivos que justifiquem medidas de exceção.

Dispõe o nº 2 desse mesmo preceito que, se o obrigado aos alimentos mostrar que os não pode prestar como pensão, mas tão-somente em sua casa e companhia, assim poderão ser decretados. É o tribunal que decidirá de acordo com as circunstâncias de cada caso. No entanto, essa disposição dificilmente terá aplicação aos ex-cônjuges. O divórcio requerido por um ou por ambos evidencia o propósito de seguirem vidas independentes. Não faria sentido colocar o credor dos alimentos na casa e companhia do devedor dos mesmos.

5.5. Medida dos alimentos

O critério para determinar o quantitativo dos alimentos é definido pelo 2004º do Código Civil do modo seguinte:

“1) Os alimentos serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebê-los; 2) Na fixação dos alimentos atender-se-á, outrossim, à possibilidade de o alimentando prover à sua subsistência” (STJ, 7-5-1980: *BMJ*, 297º-342).

O artigo 29º da Lei do Divórcio determinava que o quantitativo dos alimentos deveria ser fixado em harmonia com as necessidades do cônjuge que os recebesse e com as circunstâncias do que os prestasse. Mas impunha que nunca poderia exceder um terço do rendimento líquido do segundo.

Atualmente a lei não estabelece qualquer fração do rendimento do obrigado como limite à prestação de alimentos.

Na falta de acordo entre as partes quanto à determinação do seu montante, o juiz tem de cingir-se às necessidades de quem os deve receber com o tempero proveniente das possibilidades de quem tem de os pagar. L. P. Motinho de Almeida (*Os alimentos no*

Código Civil de 1966, ROA, 1968, p. 118) menciona que a obrigação de prestar alimentos, que a lei impõe aos presentes, é uma obrigação conjunta e não uma obrigação indivisível e solidária, porque devedor só responde na medida de suas possibilidades.

Devendo ser proporcionado aos meios daquele que houver de prestá-los, não significa que o quantitativo não seja suficiente para dar satisfação às necessidades essenciais do alimentando. Nesse caso, sobre outras pessoas obrigadas ou sobre o Estado recairá o dever de contribuir com a parte que falta. A obrigação do devedor reduz-se proporcionalmente aos seus meios.

Para sopesar as suas possibilidades, deve, porém, atender-se não só aos rendimentos regulares provenientes dos bens e do trabalho, mas também aos rendimentos de caráter eventual, tais como gratificações, comissões e emolumentos (RL, 15-5-1979: *CJ*, 4º-779).

Em princípio não se deve exigir a alienação de bens do obrigado para dar satisfação às necessidades de outrem.

O critério da dupla proporcionalidade previsto no artigo 2004º resulta, no caso do divórcio, bastante desenvolvido no artigo 2016º, nº 3, do Código Civil. Assim, na fixação do montante dos alimentos, deve o tribunal tomar em conta a idade e o estado de saúde dos cônjuges, as suas qualificações profissionais e possibilidade de emprego, o tempo que terão de dedicar, eventualmente, à criação dos filhos comuns, os seus rendimentos e proventos e, de modo geral, todas as circunstâncias que influam sobre as necessidades do cônjuge que recebe os alimentos e as possibilidades do que os presta.

Não devem ser consideradas as necessidades das pessoas a cargo do alimentado, porque isso constituiria uma forma de atribuir indiretamente a estas um direito que a lei lhes não faculta por tal via.

Não exonera um ex-cônjuge da sua obrigação de prestar alimentos a circunstância de o outro divorciado viver na casa

dos pais, que têm rendimentos suficientes para prover às suas necessidades.

Para a fixação dos alimentos, deve atender-se ainda às possibilidades de o alimentado prover à sua subsistência. Então, se este pode angariar pelos seus próprios meios o rendimento necessário à satisfação das suas necessidades essenciais, não deve exigir do ex-cônjuge uma prestação alimentícia, por não querer servir-se dessas suas potencialidades.

Apesar de a lei não conter qualquer referência à estipulação de um índice de atualização automática da pensão de alimentos fixada, está a tornar-se comum nos tribunais portugueses estipular esse índice em conformidade com a inflação ou com a percentagem de aumento do vencimento do devedor dos alimentos. Tem a vantagem de evitar que todos os anos venha a ser requerida ao tribunal a alteração dos alimentos fixados, por modificação das circunstâncias determinantes da sua fixação.

Antunes Varela (op. cit., p. 340) leciona que a prestação de alimentos tem de adaptar-se às reais possibilidades do devedor. Para o cálculo dessas possibilidades, contam-se, em primeiro lugar, e em pé de igualdade, os rendimentos do trabalho e do capital e, em segundo lugar, os próprios bens de raiz, que só em caso de extrema necessidade deverão ser sacrificados. A prestação de alimentos não engloba o sustento dos filhos do cônjuge necessitado (não filhos do devedor), nem dos parentes dele (sejam ou não afins do obrigado). Em relação à hipótese de as dificuldades ou possibilidades do devedor não cobrirem as necessidades primárias do credor, vale como princípio que a prestação alimentícia nunca pode sacrificar o mínimo necessário à vida normal do cônjuge devedor.

Para Pereira Coelho (*Direito de Família*, 1969, 2^o – p. 360-361), para definir a medida da necessidade daquele que houver de receber alimentos, atenderá o juiz, designadamente, ao valor dos bens e montante dos

rendimentos do alimentado; às dívidas que porventura tenha contraído; à circunstância de ele ter ou não um curso ou outras possibilidades de ganhar a vida; à sua condição social; ao seu estado de saúde; ao fato de ter filhos ou outras pessoas a seu cargo; etc. Mas será irrelevante a circunstância de o alimentado ainda ter os pais ou, porventura, outras pessoas de família que possam e devam, também, prestar-lhe alimentos, pois a obrigação alimentar do ex-cônjuge prevalece sobre a dessas outras pessoas (artigo 2009^o, nºs 1 e 3, do Código Civil) (RL, 23-11-1973: *BMJ*, 231^o–196).

Vaz Serra (*Obrigação de alimentos*, in *BMJ*, 108^o, 75 a 80) entende que, no caso de a mulher se encontrar separada de fato por causa imputável ao marido, os alimentos dela não devem limitar-se ao indispensável para a sua manutenção, uma vez que, resultando do casamento a colocação da mulher em posição quanto possível equivalente à do marido, é de supor que a lei quer um socorro e ajuda correspondentes. E assim o marido deve colocá-la, quanto possível, na situação material que teria se a vida em comum se mantivesse (RE, 29-10-1987: *BMJ*, 370^o–630) (STJ, 25-1-1979: *BMJ*, 283^o–310) (RC, 9-2-1972: *BMJ*, 214^o–181).

5.6. Desde quando são devidos

Os alimentos são devidos desde a proposição da ação ou, estando já fixados pelo tribunal ou por acordo, desde o momento em que o devedor se constitui em mora – artigo 2006^o do Código Civil.

Não são, portanto, devidos a partir do momento em que se fez sentir a sua carência, mas apenas a partir do momento em que foram pedidos. Não podem ser solicitados em relação a um período de tempo já passado.

Seria por demais violento que o credor dos alimentos pudesse exigí-los para o passado com o que poderia, acaso, forçar o obrigado a dificuldades econômicas inesperadas e porventura à impossibilidade de cuidar da sua própria sustentação.

Logo que fixados, não obsta à sua exigência o fato de a sentença não ter transitado em julgado. Assim, a parte vencedora pode requerer que à apelação seja atribuído efeito meramente devolutivo, quando a sentença arbitre alimentos (artigo 692º, nº 2, alínea c), do Código de Processo Civil).

5.7. Local onde deve ser efetuada a prestação

A obrigação alimentícia tem a natureza de dívida pecuniária³⁶, via de consequência, nos termos do artigo 774º do Código Civil, a prestação deve ser efetuada no lugar do domicílio que o credor tiver ao tempo do cumprimento.

Se o credor mudar posteriormente de domicílio, pode a prestação ser efetuada no domicílio do devedor, salvo se aquele se comprometer de indenizar este do prejuízo que sofrer com a mudança (artigo 775º do Código Civil³⁷). A indenização só é devida se da mudança resultarem dificuldades para o devedor que lhe provoquem prejuízos. O credor deve comunicar a mudança de domicílio em tempo oportuno para que a prestação seja devidamente cumprida.

5.8. Alteração dos alimentos fixados

Se, depois de fixados os alimentos pelo tribunal ou por acordo dos interessados, as circunstâncias determinantes da sua fixação se modificarem, podem os alimentos estipulados ser reduzidos ou aumentados, conforme os casos, ou podem outras pessoas ser obrigadas a prestá-los (artigo 2012º do Código Civil).

Para a fixação da pensão alimentícia, foram tidas em contas duas coordenadas: as possibilidades econômicas do onerado e as necessidades do beneficiado (RL, 11-4-1969: JR, 15º-317).

É facilmente compreensível a alteração de qualquer delas com o decorrer do tempo. Podem melhorar ou piorar as possibilidades de um e as necessidades do outro.

Justifica-se que a fixação do montante dos alimentos acompanhe a evolução daquelas coordenadas. Assim, se evoluir

favoravelmente a situação econômica do devedor, é natural que o alimentado venha requerer que a pensão de alimentos seja elevada proporcionalmente, enquanto as suas necessidades não se encontrarem totalmente satisfeitas (STJ, 13-1-1981: BMJ, 303º-240).

Se, ao contrário, a situação do credor melhorou, é o devedor que deverá requerer a redução da importância que vinha pagando.

As circunstâncias também se alteram por via da depreciação da pensão fixada, por força da inflação. Embora se mantenham as necessidades do alimentado, precisa de mais dinheiro para as satisfazer, pois que este passou a ter um menor poder de compra.

Conforme refere Pereira Coelho³⁸,

“o princípio do nominalismo monetário não exclui essa solução, pois só se aplica às dívidas de dinheiro e não às dívidas de valor, e a dívida de alimentos é justamente uma dívida de valor das mais típicas e características. O alimentante, com efeito, não deve dinheiro ao alimentado, mas determinados bens reais, sendo o dinheiro apenas um meio de liquidação de uma prestação em si mesma não pecuniária”.

L. P. Moitinho de Almeida (*Os alimentos no Código Civil de 1966*, Revista da Ordem dos Advogados, 1968, p. 125) refere que os alimentos têm, necessariamente, a característica da atualidade, isto é, têm de corresponder às necessidades do alimentado e às possibilidades do obrigado no momento. Disso decorre que o pagamento antecipado dos alimentos é inoperante, pois muito bem pode suceder que o alimentado dissipe o que antecipadamente recebeu e, se posteriormente carecer de alimentos, nada obsta a que os peça e que o obrigado tenha de lhos prestar de novo, de harmonia com as possibilidades e com as necessidades daquele nesse momento.

O processo para a alteração dos alimentos segue os termos previstos no artigo 1121º do Código de Processo Civil.

Se não for possível obter acordo, o requerente terá de provar que se alteraram as circunstâncias determinantes da fixação dos alimentos. Por isso, não devem agir os cônjuges de forma precipitada na ação de divórcio. Por vezes, na ânsia de se libertar de uma situação que lhe é penosa, o cônjuge diz não carecer de alimentos ou aceita uma importância mensal insuficiente para a satisfação das suas necessidades essenciais. Tem o propósito de mais tarde, “quando as feridas já se encontrarem mais cicatrizadas”, vir, então, pedir a alteração do montante da prestação alimentícia. Esquece-se, porém, de que terá de alegar e provar que, no período de tempo entretanto decorrido, as circunstâncias determinantes da fixação sofreram alteração significativa. Por vezes, a prova por si produzida não vai além da existência da inflação, que constitui um fato notório. Não pode, nessa altura do processo, pretender fazer prova das suas necessidades e das possibilidades econômicas do devedor, mas apenas das circunstâncias que se modificaram desde a fixação da pensão de alimentos cuja alteração requer.

5.9. Cessação da obrigação alimentar

Conforme dispõe o artigo 2013º, nº 1, do Código Civil, a obrigação de prestar alimentos cessa:

“a) pela morte do obrigado ou alimentado; b) quando aquele que os presta não possa continuar a prestá-los ou aquele que os recebe deixe de precisar deles; c) quando o credor viole gravemente os seus deveres para com o obrigado”.

Se a morte do obrigado ou do alimentado faz cessar a obrigação de prestar alimentos, isso significa que esta não se transmite aos respectivos herdeiros. A justificação assenta no caráter pessoal da obrigação.

Se os herdeiros do alimentado se encontram em situação de poder requerer alimentos, devem fazê-lo eles próprios à pessoa obrigada por força do disposto no artigo 2009º do Código Civil.

Pela mesma razão, com a morte do obrigado, a obrigação não passa para os herdeiros.

A obrigação também cessa quando desaparece a necessidade de o credor receber os alimentos ou a possibilidade de os prestar, por parte do devedor. Parece-nos que esse modo de cessação já resultaria do disposto no artigo 2012º, pois que não é mais do que a alteração dos alimentos fixados levada às últimas conseqüências. A redução, quer por uma via, quer pela outra, pode chegar ao ponto de pôr termo à prestação alimentícia.

O credor que viole gravemente os seus deveres para com o obrigado pode perder o direito à prestação de alimentos.

Os contornos dessa disposição legal – alínea “c” do artigo 2013º do Código Civil – não estão claramente definidos.

Cabe ao tribunal, em cada caso, determinar quando a violação dos deveres do credor para com o devedor dos alimentos é suficientemente grave para pôr fim à respectiva prestação.

Não deve ser considerada a violação dos deveres que deu causa ao divórcio, mas só a que for contemporânea ou posterior ao pedido de alimentos. Deve ter-se presente que, a partir do divórcio, extinguiram-se os deveres conjugais, entre eles o de fidelidade.

Cessa ainda o direito a alimentos se o alimentado contrair novo casamento ou se tornar indigno do benefício pelo seu comportamento moral – artigo 2019º do Código Civil.

No primeiro caso, poderá dizer-se que cessou o direito a alimentos a partir do momento em que sobre o novo cônjuge passou a recair o dever de assistência.

Pires Lima e Antunes Varela³⁹ lecionam que

“para que o comportamento (a conduta) imputado ao alimentado possa legitimar a cessação da obrigação alimentar é preciso que ele seja de tal modo imoral (prostituição comprovada, desregramento de vida, despudor escandaloso, ofensas à pessoa ou à

memória do marido ou de seus familiares mais próximos, etc.) que se torne inexigível o sacrifício patrimonial até então suportado pelo vinculado”.

O processo para a cessação de alimentos encontra-se regulado no artigo 1121º do Código de Processo Civil português.

5.10. Execução dos alimentos

Como já visto anteriormente, no divórcio por mútuo consentimento, pode ser acordada a prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça (artigo 1419º, nº 1, alínea “d”, do Código de Processo Civil).

Esse ajuste (não só o que concerne ao regime que há de vigorar no período de pendência do processo, mas também o que se refere ao período posterior) deverá ser homologado por sentença – artigos 1775º, nºs 2 e 3, 1776º, nº 2, e 1778º do Código Civil.

Uma vez homologado, pode, no caso de incumprimento, servir de base à execução, tal como a sentença que, em ação de alimentos (provisórios ou definitivos), condene um dos cônjuges a pagar ao outro uma prestação alimentícia. Serve igualmente de base à execução o despacho em que o juiz fixe, nos termos do artigo 1407º, nº 7, do Código de Processo Civil, um regime provisório quanto a alimentos (vide artigos 46º, alínea “a”, e 48º, nº 1, do Código de Processo Civil).

E constituem títulos executivos, ainda antes de transitarem em julgado, se o credor dos alimentos requerer que ao recurso interposto seja atribuído efeito meramente devolutivo (consoante os artigos 47º, nº 1, 692º, nº 2, alínea “c” e 723º – quanto à apelação e à revista – e artigos 740º, nº 2, *a contrario*, e 758º *a contrario* – quanto ao agravo nas duas instâncias –, todos do Código de Processo Civil).

Nos artigos 1118º a 1121º-A desse mesmo Código, encontra-se regulada a execução especial por alimentos. Determina o nº 1 da primeira dessas disposições legais:

“1 – A execução por prestação de alimentos segue os termos do processo ordinário ou sumário, conforme o

título em que se funde, com as seguintes especialidades:

a) A nomeação de bens à penhora pertence exclusivamente ao exequente, que a fará logo no requerimento inicial;

b) Só depois de efetuada a penhora é citado o executado;

c) Os embargos em caso nenhum suspendem a execução;

d) O exequente pode 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, fazendo-se a adjudicação ou a consignação independentemente de penhora.”

Como se verifica, a execução por alimentos pode abranger as prestações já vencidas e ainda as vincendas. O exequente, logo no requerimento inicial, deve nomear bens à penhora e pode ainda, nos termos da alínea “d”, requerer a adjudicação de vencimentos ou pensões ou a consignação de rendimentos.

Para a adjudicação, o juiz ordenará a notificação da entidade encarregada de pagar as quantias, vencimentos ou pensões ou de processar as respectivas folhas para entregar diretamente ao exequente a parte adjudicada – nº 2 do mesmo artigo 1118º.

Se for requerida pelo exequente a consignação de rendimentos, deve indicar logo os bens sobre que há de recair. O juiz ordena-la-á relativamente aos que considere bastantes para satisfazer as prestações vincendas. A consignação processar-se-á nos termos do artigo 880º com as necessárias adaptações – nº 3 do artigo 1118º.

A consignação de rendimentos está sujeita a registro (artigo 660º, nº 2, do Código Civil e artigo 2º, nº 1, alínea “h”, do Código de Registro Predial).

As prestações vincendas encontram ainda uma forma de garantia por meio do disposto no artigo 1121º-A do Código de Processo Civil.

5.11. *Cônjuge sobrevivivo*

O casamento pode ser dissolvido mediante divórcio ou morte de um ou de ambos os cônjuges simultaneamente.

Uma das exceções ao princípio da equiparação entre os efeitos jurídicos da dissolução do casamento por divórcio e por morte diz respeito a alimentos.

Assim, nos termos do artigo 2018º do Código Civil (apanágio do cônjuge sobrevivivo), falecendo um dos cônjuges, o viúvo tem direito a ser alimentado pelos bens deixados pelo falecido. São obrigados (conjuntos) à prestação de alimentos os herdeiros ou legatários a quem tenham sido transmitidos os bens, segundo a proporção do respectivo valor.

O apanágio do cônjuge sobrevivivo constituirá um ônus real sobre os bens imóveis ou móveis sujeitos a registro.

6. *Alimentos na separação de pessoas e bens*

O Código Civil português aborda mais detalhadamente o instituto do divórcio do que o da separação judicial de pessoas e bens, referindo que as disposições concernentes àquele são também aplicáveis a esta, com as necessárias adaptações (artigo 1794º).

Segundo essa ordem de relevância e tratamento determinada pelo Código, passamos agora a analisar a questão dos alimentos na referida separação.

Primeiramente, cumpre elucidar que essa forma de “crise conjugal” leva à partilha do patrimônio do casal e à própria separação das pessoas envolvidas no matrimônio. O vínculo matrimonial ainda persiste, contudo, “gravemente afetado”⁴⁰.

A separação judicial de pessoas e bens faz extinguir os deveres de coabitação e assistência, ressalvado o direito a alimentos (artigo 1795º–A do Código Civil⁴¹). Ou seja, desdobrando-se o dever de assistência em duas obrigações, a de prestar alimentos e a de contribuir para os encargos da vida

familiar, só a primeira se manteve, haja vista que se extinguiu também o dever que pressupõe a comunhão de vida. Persistem, ainda, os demais deveres previstos no artigo 1672º do Código Civil, quais sejam, os deveres de respeito, fidelidade e cooperação.

Pode dizer-se que, em muitos casos, a separação de pessoas e bens não passa do pródomo do divórcio. Alguns autores, como Pires de Lima e Antunes Varela⁴², chamam essa separação de “diminutivo do divórcio”.

Os cônjuges podem, porém, optar pela separação de pessoas e bens ou pelo divórcio. E, tendo optado pela primeira, podem permanecer nesse estado indefinidamente.

Ao contrário da separação exclusivamente de bens, esta é revogável a qualquer momento, fazendo com que os cônjuges, a partir da reconciliação (homologada por sentença – artigo 1795º–C do Código Civil), fiquem de novo reciprocamente vinculados a todos os deveres referidos no artigo 1672º do Código Civil, ressurgindo, assim, os deveres de cooperação, em toda a sua plenitude, de coabitação e assistência, este, no que respeita à obrigação de contribuir para os encargos da vida familiar, visto que a obrigação de prestar alimentos não havia sido afastada, além do ressurgimento do regime de bens que vigorava entre os cônjuges.

No que diz respeito à prestação alimentícia propriamente dita, devem ser atendidas as disposições do artigo 2003º e seguintes do Código Civil.

A lei não estabelece, quanto à sua medida, nenhuma percentagem dos rendimentos do obrigado à prestação alimentar. Os alimentos serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebê-los, conforme estatuído no artigo 2004º, nº 1, do Código Civil português. Deve, porém, atender-se à possibilidade de o alimentando prover à sua subsistência (artigo 2004º, nº 2, do Código Civil).

Diz o artigo 2005º do Código Civil que, na prestação dos alimentos, estes deverão

ser fixados em prestações pecuniárias mensais, o que geralmente ocorre na prática. Se, porém, houver acordo ou ocorrerem motivos que o justifiquem, podem ser fixados em gêneros.

Consoante o disposto no artigo 1794º do Código Civil⁴³, constata-se que, com as devidas adaptações, a separação por mútuo consentimento é regida pelo artigo 1775º e seguintes do Código, e a separação litigiosa, pelo artigo 1779º e seguintes (os princípios expressos nos artigos 1779º e 1781º aplicam-se à separação e ao divórcio nos mesmos termos).

Destarte, na separação de pessoas e bens, tal qual no divórcio, analisada a situação de mútuo consentimento, qualquer dos cônjuges que careça de alimentos tem direito a recebê-los do outro cônjuge, se este tiver possibilidade de os prestar, conforme estatuído nos artigos 2009º, nº 1, alínea a)⁴⁴ e 2016º, nº 1, alínea c), do Código Civil. Pelo caráter de jurisdição voluntária concernente às separações de pessoas e bens por mútuo consentimento, as partes podem acordar acerca dos alimentos que um dos cônjuges receberá do outro (artigo 1775º, nº 2). Todavia, se tal ajuste não resguardar suficientemente o interesse de algum dos cônjuges, tal acordo não será homologado pelo Poder Judiciário – artigo 1778º do Código Civil⁴⁵.

Uma vez havendo sentença homologatória, e tendo esta transitado em julgado, os acordos só podem ser alterados, sem prejuízo dos efeitos já produzidos, com fundamento em circunstâncias supervenientes que justifiquem a alteração. Para esse efeito, dizem-se supervenientes tanto as circunstâncias posteriores à decisão como as anteriores, que não tenham sido alegadas por ignorância ou outro motivo ponderoso (art. 1411º do Código de Processo Civil).

Se for o caso de separação de pessoas e bens litigiosa, tendo em consideração o preceituado no artigo 1794º do Código Civil, tem-se que os efeitos da atribuição de culpa a um determinado cônjuge, no que tange a

alimentos, são o que está prescrito nos artigos 1791⁰⁴⁶ e 2016º, nº 1, alínea a), ambos do Código Civil.

Em havendo culpa de um ou de ambos os cônjuges, assim o declarará a sentença; sendo a culpa de um consideravelmente superior à do outro, a sentença deve declarar ainda qual deles é o principal culpado – artigo 1787º, nº 1, do Código Civil. A propósito, na conversão da separação em divórcio (artigo 1795º – D), não é possível alterar a declaração do cônjuge culpado que tenha sido feita no processo de separação.

A atribuição de culpa ao cônjuge ofensor reveste-se de grande importância, porque daí podem decorrer conseqüências que constituem verdadeiras sanções de caráter patrimonial, como no caso da concessão de alimentos (art. 2016º do Código Civil), por exemplo.

Pode suceder que a culpa do autor da ação de divórcio seja consideravelmente superior à do réu, e, portanto, isso mesmo ficará a constar da sentença que decretar o divórcio ou a separação de pessoas e bens. Pode também acontecer que as culpas dos cônjuges sejam iguais, ou sensivelmente iguais, isto é, que a de um não seja consideravelmente superior à do outro.

7. Alimentos provisórios

O Código Civil aborda superficialmente o tema, apenas referindo que, enquanto não forem fixados definitivamente os alimentos, pode o tribunal, a requerimento do alimentado, conceder alimentos provisórios, que serão taxados segundo o seu prudente arbítrio (artigo 2007º).

É no Código de Processo Civil que o ordenamento português tutela mais detalhadamente o assunto. Verifica-se que há a possibilidade de cobrança de alimentos provisórios por meio de duas disposições legais diversas: 1ª) artigo 399º; e 2ª) artigo 1407º, nº 7. Por qualquer uma das vias, procura-se alcançar a mesma finalidade, que consiste em dar satisfação às necessidades essenciais de sustento, habitação e vestuário do cônjuge (ou ex-cônjuge, se for o caso)

carecido, enquanto não for encontrada uma solução definitiva. Sob esse aspecto, revestem ambas a natureza de uma providência cautelar.

Na primeira situação (artigos 399⁰⁴⁷), os alimentos provisórios seriam requeridos em face de um “acautelamento genérico” constante no ordenamento jurídico e, na segunda (artigo 1047^o, n^o 7⁴⁸) seria uma situação prevista especialmente para o transcurso do processo de divórcio ou de separação judicial de pessoas e bens. Ou seja, na hipótese específica de cobrança de alimentos entre ex-cônjuges, a norma legal que dá supedâneo é a do artigo 399^o.

Essa providência cautelar segue o disposto nos artigos 388^o e seguintes do Código de Processo Civil. Assim, por exemplo, a ação de alimentos provisórios será uma providência cautelar sem efeito se a ação de alimentos definitivos, de que é dependente, não for proposta no prazo designado no artigo 382^o, n^o 1, alínea “a”, do Código de Processo Civil⁴⁹.

Segundo disposição expressa do Código (artigo 399^o, n^o 2), no montante a ser fixado a título de alimentos provisórios, além do estritamente necessário para o sustento, habitação e vestuário, o mesmo poderá abranger também o valor das despesas da ação, se o requerente não puder beneficiar-se do apoio judiciário.

Desse modo, tais alimentos provisórios têm o condão de fixar o recebimento de uma quantia mensal que o peticionário deva receber, enquanto não houver pagamento da primeira prestação definitiva.

Os alimentos provisórios são devidos a partir do primeiro dia do mês subsequente à data da dedução do respectivo pedido (artigo 401^o, n^o 1, do Código de Processo Civil).

Ao pedido de alimentos definitivos corresponde o processo comum e deve constar de ação autônoma.

Já com base no artigo 1407^o do mesmo Código, como já dito, é adequado para situações em que há tramitação de uma ação de divórcio ou de separação judicial de pessoas e bens⁵⁰.

Assim, em sendo deferida a providência cautelar pleiteada, essa terá a duração do processo de divórcio.

Essa fixação obedecerá a um critério de conveniência. A iniciativa tanto pode partir de qualquer dos cônjuges como do juiz, mas a providência só será decretada se este a considerar conveniente, podendo, para o efeito, ordenar antecipadamente as diligências que entender necessárias⁵¹.

Cumprido salientar que, durante a pendência da ação, o juiz pode determinar a cessação ou alteração dos alimentos provisórios, no caso de se terem modificado as circunstâncias que presidiram a fixação dos mesmos⁵². Então, o regime provisório fixado nos termos do artigo 1407^o, n^o 7, mantém-se enquanto subsistir a necessidade do cônjuge alimentado e até a decisão final sobre a ação de divórcio. Durante a pendência dessa ação, não se torna necessário propor ação de alimentos definitivos, pois que os provisoriamente fixados mantêm o seu efeito, sem sujeição a qualquer prazo.

O autor, na ação de divórcio ou de separação de pessoas e bens, que pretende que se estabeleça um regime provisório de alimentos, tanto o pode pedir por meio do procedimento cautelar regulado nos artigos 388^o e seguintes, como pelo processo especialíssimo previsto no n^o 7 do artigo 1407^o do Código de Processo Civil (Ac. RL, de 5.2.1982: *CJ*, 1982, 1^o-170 e *BMJ*, 320^o - 441).

Após a última reforma do Código de Processo Civil, passou a ser admissível, nos processos de divórcio ou separação litigiosos, a dedução de pedido tendente à fixação do direito a alimentos – art. 470^o, n^o 2. Assim, a incompatibilidade processual deixou de constituir obstáculo à cumulação dos pedidos.

Notas

¹ “Art. 12^o – (Princípio da Universalidade)

1. Todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.”

² “Art. 13^o – (Princípio da Igualdade)

1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação econômica ou condição social.”

³ “Art. 24º –

1. A vida humana é inviolável.”

⁴ “Art. 25º –

1. A integridade moral e físicas das pessoas é inviolável.”

⁵ “Art. 36º –

1. Todos têm o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade.

2. A lei regula os requisitos e os efeitos do casamento e da sua dissolução, por morte ou divórcio, independentemente da forma de celebração.

3. Os cônjuges têm iguais direitos e deveres quanto à capacidade civil e política e à manutenção e educação dos filhos.”

⁶ “Art. 1577º –

Casamento é o contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos das disposições deste Código.”

⁷ Estando presentes os requisitos necessários ensejadores da prestação alimentícia, consoante o disposto no artigo 2017º do Código Civil (*infra* analisado), e tendo sido declarado nulo ou anulado o casamento, o cônjuge de boa-fé conserva o direito a alimentos após o trânsito em julgado ou o averbamento da decisão respectiva.

⁸ “Art. 1671º do Código Civil –

1. O casamento baseia-se na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.”

Os cônjuges ficam reciprocamente vinculados em virtude do princípio da igualdade que é consagrado na constituição e na legislação infraconstitucional portuguesa.

⁹ A respeito desse artigo, Leonor Beleza (*Reforma do Código Civil*, 1981, p. 87) refere que se trata de uma disposição inútil do ponto de vista normativo, que não acrescenta nada ao princípio constitucional, mas que foi entendida como pedagogicamente desejável, dada a novidade que encerra em face da versão original do Código. É um lembrar ao intérprete dos termos em que deve entender todas as disposições que se seguem relativamente aos efeitos do casamento e porventura integrar eventuais lacunas. E, ao contrário do artigo 39º do Decreto nº 1 de 1910, não é uma promessa de igualdade logo em seguida violada pelo próprio legislador, que aliás hoje não utiliza nunca nas disposições sobre os efeitos do casamento as expressões “marido ou mulher”, mas fala sempre em “cônjuges”.

¹⁰ “Art. 1672º do Código Civil –

Os cônjuges estão reciprocamente vinculados pelos deveres de respeito, fidelidade, coabitação,

cooperação e assistência.”

¹¹ “Art. 1618º do Código Civil –

1. A vontade de contrair casamento importa aceitação de todos os efeitos legais do matrimônio, sem prejuízo das legítimas estipulações dos esposos em convenção antenupcial.

2. Consideram-se não escritas as cláusulas pelas quais os nubentes, em convenção antenupcial, no momento da celebração do casamento ou em outro ato, pretendam modificar os efeitos do casamento, ou submetê-lo a condição, a termo ou à preexistência de algum fato.”

¹² “Art. 1675º –

1. O dever de assistência compreende a obrigação de prestar alimentos e a de contribuir para os encargos da vida familiar.”

¹³ “Art. 2015º –

Na vigência da sociedade conjugal, os cônjuges são reciprocamente obrigados à prestação de alimentos, nos termos do artigo 1675º.”

¹⁴ “O modo de viver comum deve ser sustentado, materialmente, por contribuições paritárias, mas não verdadeiramente recíprocas, antes situáveis perante a comunidade existente. A eventual fixação de contribuições desiguais não significa vinculação do mais onerado e manter o outro cônjuge, a título alimentar, no nível resultante: quer apenas dizer que se pretende viver numa comunidade com aquele nível, e para isso se está disposto a contribuir daquela forma. Nada mais se assume. O nível de vida vivido em comunidade não se fixa com direito adquirido. Ninguém tem o direito a ser mantido, embora cada um dos cônjuges possa acionar o outro para manutenção da comunidade enquanto esta existir.” (Maria Nazareth Lobato Guimarães, *Reforma do Código Civil*, 1981, p. 190).

¹⁵ “Art. 1676º do Código Civil –

1. O dever de contribuir para os encargos da vida familiar incumbe a ambos os cônjuges, de harmonia com as possibilidades de cada um, e pode ser cumprido, por qualquer deles, pela afetação de seus recursos àqueles encargos e pelo trabalho despendido no lar ou na manutenção e educação dos filhos.

2. Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar exceder a parte que lhe pertencia nos termos do número anterior, presume-se a renúncia ao direito de exigir do outro a correspondente compensação.

3. Não sendo prestada a contribuição devida, qualquer dos cônjuges pode exigir que lhe seja diretamente entregue a parte dos rendimentos ou proventos do outro que o tribunal fixar.”

¹⁶ O Código Civil anterior (1867), no seu artigo 1203º, trazia uma expressão que foi alvo de merecidas críticas pela doutrina de então, qual seja, que a sociedade conjugal poderia ser “interrompida pelo que toca aos bens”. O fundamento acertado dos críticos era que na verdade a simples separação de

bens não tem como efeito a interrupção da sociedade conjugal, uma vez que não atinge a pessoa dos seus cônjuges.

¹⁷ *Do casamento ao divórcio*. Lisboa, Cosmos, 1997. p. 15.

¹⁸ Relação de Lisboa.

¹⁹ Boletim do Ministério da Justiça.

²⁰ Relação do Porto.

²¹ Coletânea de Jurisprudência.

²² Supremo Tribunal de Justiça.

²³ Relação de Évora.

²⁴ Relação de Coimbra.

²⁵ Nesse ponto, importa referir o posicionamento de Maria Nazareth Lobato Guimarães, op. cit., p. 193. “A interpretação dos n.ºs 2 e 3 do artigo leva às seguintes conclusões: 1.ª – se a separação de fato não representa qualquer quebra de desejo de vida em comum, são devidas as prestações especificadas no artigo 1676.º; 2.ª – se a separação de fato implica de um ou ambos os lados, a intenção de não retomar a vida comum há que distinguir de harmonia com a culpa, assim: a) o cônjuge culpado ou menos culpado terá direito a alimentos; b) o cônjuge mais ou único culpado, não terá em princípio, direito a alimentos; c) pode, contudo o tribunal atribuir a esse cônjuge único ou principal culpado direito a alimentos, se uma ponderação equitativa de fatores relevantes, apontada no final do n.º 3 impuser tal solução; d) parece ser de concluir que, havendo culpas equiparáveis de ambos os cônjuges, nenhum deles deve nem prestar alimentos, salvo se em relação a um ou a ambos se impuserem razões de equidade invocadas no n.º 3 do artigo.”

²⁶ “Art. 1794.º –

Sem prejuízo dos preceitos desta secção, é aplicável à separação judicial de pessoas e bens, com as necessárias adaptações, o disposto quanto ao divórcio na secção anterior.”

²⁷ GONÇALVES, Cunha. *Tratado de Direito Civil*. V.7, p. 7.

²⁸ Vide item 5.3.

²⁹ Vide item 5.4.

³⁰ Essa expressão é de criação doutrinária e pressupõe a culpa e nele se dá a oportunidade ao ofendido para que possa reagir contra o cônjuge ofensor. Só os fatos imputáveis a este podem fundamentar o pedido de divórcio que, nesse caso, assenta-se em causas subjetivas. Só o cônjuge inocente pode instaurar a ação com fundamento em fatos que possam traduzir a violação culposa, por parte do outro, de algum ou alguns dos deveres conjugais. O divórcio será a “sanção” para o procedimento culposo do cônjuge réu. Isso não significa, porém, que o autor seja sempre o único com interesse em se divorciar. Por vezes, o réu deseja tanto o divórcio como o autor.

³¹ Essa expressão também foi criada pela doutrina, e, nesse caso, parte-se da constatação de que a vida

conjugal se tornou insuportável, procura-se por cobro a essa situação, dando oportunidade a qualquer dos cônjuges de requerer o divórcio com fundamento em determinada ocorrência, mas sem ter necessidade de invocar qualquer fato ou ato imputável ao outro. São causas objetivas as que fundamentam o pedido de divórcio. No divórcio remédio, não se busca o responsável pela situação de fato que traduz a ruptura da vida conjugal. Apenas se indaga da verificação dessa situação de fato. Se, por força do disposto no artigo 1787.º, aplicável *ex vi* artigo 1782.º, n.º 2, do Código Civil, houver que definir a culpa, isso não é essencial para que o divórcio seja decretado. O fundamento do divórcio é a situação de fato que revela a ruptura da vida comum. Por isso, a ação pode ser proposta, como se disse, por qualquer dos cônjuges, visto que a finalidade é pôr termo a uma situação insustentável.

³² GONÇALVES, Cunha. Op. cit., v. 2 p. 430.

³³ “Art. 2016.º –

1. Têm direito a alimentos, em caso de divórcio:

a) O cônjuge não considerado culpado ou, quando haja culpa de ambos, não considerado principal culpado na sentença de divórcio, se este tiver sido decretado com fundamento no artigo 1779.º ou nas alíneas a) ou b) do artigo 1781.º;

b) O cônjuge réu, se o divórcio tiver sido decretado com fundamento na alínea c) do artigo 1781.º;

c) Qualquer dos cônjuges se o divórcio tiver sido decretado por mútuo consentimento ou se, tratando-se de divórcio litigioso, ambos forem considerados igualmente culpados.

2. Excepcionalmente, pode o tribunal, por motivos de equidade, conceder alimentos ao cônjuge que a eles não teria direito, nos termos do número anterior, considerando, em particular, a duração do casamento e a colaboração prestada por esse cônjuge à economia do casal.”

³⁴ Artigo 2009.º do Código Civil.

³⁵ O Professor Pereira Coelho (*in Reforma do Código Civil*, 1981, p. 30) refere que a idéia fundamental do novo regime é a de exigir um verdadeiro, genuíno e autêntico consentimento dos cônjuges, não só sobre o divórcio, mas também sobre as suas mais importantes seqüelas (prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça, etc). Se a homologação de algum de tais acordos for recusada por esses interesses não ficarem suficientemente acautelados, será indeferido o pedido de divórcio.

³⁶ Tal natureza jurídica não é uniforme na doutrina portuguesa; Pereira Coelho, por exemplo, refere que a prestação alimentícia é uma dívida de valor e não pecuniária (“Divórcio e separação judicial de pessoas e bens”, p. 363).

³⁷ “Art. 775.º –

Se tiver sido estipulado, ou resultar da lei, que o cumprimento deve efetuar-se no domicílio do

credor, e este mudar de domicílio após a constituição da obrigação, pode a prestação ser efetuada no domicílio do devedor, salvo se aquele se comprometer a indenizar este do prejuízo que sofrer com a mudança.”

³⁸ “Divórcio e separação judicial de pessoas e bens”, p. 363.

³⁹ Op. cit., vol. V, p. 618.

⁴⁰ Em casos de ausência, se o ausente for casado e não separado judicialmente de pessoas e bens, o cônjuge remanescente pode requerer inventário e partilha no seguimento do processo de justificação da ausência, e exigir os alimentos a que tiver direito (artigo 108º do Código Civil).

⁴¹ “Art. 1795º – A –

A separação judicial de pessoas e bens não dissolve o vínculo conjugal, mas extingue os deveres de coabitação e assistência, sem prejuízo do direito a alimentos; relativamente aos bens, a separação produz os efeitos que produziria a dissolução do casamento.”

⁴² *Código Civil anotado*, v.4, p. 574.

⁴³ “Art. 1794º –

Sem prejuízo dos preceitos desta secção, é aplicável à separação judicial de pessoas e bens, com as necessárias adaptações, o disposto quanto ao divórcio na secção anterior.”

⁴⁴ “Art. 2009º –

1. Estão vinculados à prestação de alimentos, pela ordem indicada:

a) O cônjuge ou o ex-cônjuge;”

⁴⁵ “Art. 1778º –

A sentença que decreta o divórcio por mútuo consentimento homologará os acordos referidos no nº 2 do artigo 1775º; se, porém, esses acordos não acautelarem suficientemente os interesses de um dos cônjuges ou dos filhos, a homologação deve ser recusada e o pedido de divórcio indeferido.”

⁴⁶ “Art. 1791º –

1. O cônjuge declarado único ou principal culpado perde todos os benefícios recebidos ou que haja de receber do outro cônjuge ou de terceiro, em vista do casamento ou em consideração do estado de casado, quer a estipulação seja anterior quer posterior à celebração do casamento.

2. O cônjuge inocente ou que não seja o principal culpado conserva todos os benefícios recebidos ou que haja de receber do outro cônjuge ou de terceiro, ainda que tenham sido estipulados com cláusula de reciprocidade; pode renunciar a esses benefícios por declaração unilateral de vontade, mas, havendo filhos do casamento, a renúncia só é permitida em favor destes.”

Pereira Coelho (*Direito de Família*, 1969, 2º-353) refere que tal disposição trata-se de uma sanção, de uma “pena civil” que a lei aplica ao cônjuge culpado, o qual, dando pelo seu comportamento causa ao divórcio, mostrou não merecer os benefícios

provenientes do outro cônjuge. É esse o espírito da disposição.

⁴⁷ “Art. 399º –

1. Como dependência da ação em que principal ou acessoriamente, se peça a prestação de alimentos, pode o interessado requerer a fixação da quantia mensal que deva receber, a título de alimentos provisórios, enquanto não houver pagamento da primeira prestação definitiva.

2. A prestação alimentícia provisória é fixada em função do estritamente necessário para o sustento, habitação e vestuário do requerente e também para as despesas da ação, quando o requerente não possa beneficiar do apoio judiciário; neste caso, a parte relativa ao custeio da demanda deve ser destrinchada da que se destina aos alimentos.”

⁴⁸ “Art. 1047º –

7. Em qualquer altura do processo, o juiz, por iniciativa própria ou a requerimento de alguma das partes, e se o considerar conveniente, poderá fixar um regime provisório quanto a alimentos, quanto à regulação do exercício do poder paternal dos filhos e quanto à utilização da casa de morada da família; para tanto poderá o juiz, previamente, ordenar a realização das diligências que considerar necessárias.”

⁴⁹ “I – O procedimento cautelar de alimentos provisórios caduca, se o requerente não propuser oportunamente a ação de alimentos definitivos. II – Fixados os alimentos definitivos por transação ou extrajudicialmente, não podem ser pedidos mais tarde alimentos provisórios, mas tão-só a alteração dos alimentos definitivos.” (Ac. RP, de 29-1-1981: Col. Jur., 1981, 1º-145).

⁵⁰ “I – Os alimentos a que se alude no nº 7 do artigo 1407º do Código de Processo Civil são os devidos aos cônjuges, porquanto na regulação do poder paternal, referida também no mesmo preceito, estão abrangidos os alimentos respeitantes aos menores. II – Ao fixar-se o regime provisório quanto a tal regulação, com base naquele artigo, destinado a vigorar enquanto não findar a ação de divórcio, segue-se o processo especialíssimo ali previsto, que é inteiramente distinto do procedimento cautelar regulado nos artigos 388º e seguintes do citado código.” (Ac. RE, BMJ, 332º-526).

⁵¹ “I – No processo especialíssimo regulado no artigo 1407º, nº 7 do Código de Processo Civil para a fixação do regime provisório de alimentos ou de regulação do poder paternal, o juiz não está condicionado à medida do estritamente necessário, mas há de fixar os alimentos, quer a favor do cônjuge, quer dos filhos, segundo o seu prudente arbítrio. II – Na fixação das reais possibilidades do devedor de alimentos, quando estas resultarem do exercício da profissão de rendimentos incertos e variáveis, o julgador deve socorrer-se das regras da experiência que, com as demais provas, o conduzam à fixação dum rendimento mínimo normal,

podendo o alimentando fazer prova do contrário ou, ao menos, por contraprova tornar incerta essa normalidade.” (Ac. RP, de 18-1-1993: BMJ, 423º-592).

⁵² “I – A alteração de alimentos provisórios tem lugar desde que se prove mudança do condiciona-

mento que foi atendido na fixação da pensão. II – Esta alteração, por tal motivo, pode ser feita quer a fixação tenha tido lugar por acordo, quer por decisão judicial. III – O indeferimento liminar parcial só é possível quando dele resulte a extensão de algum dos réus.” (Ac. RL, de 4-2-1986: CJ, 1986, 1º-100).