



O DIVÓRCIO

**CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS**

julho de 2014



O momento histórico em Portugal, no que ao casamento e ao divórcio diz respeito, é único – os dados culturais estão lançados no xadrez de uma comunidade que apresenta matizes multicolores, novos peões e novos reis e rainhas, entregues a exercícios de poder e dominação, de crescente complexidade e subtilidade, mas também a exacerbadas manifestações de violência e a incontáveis e sucessivos processos de investimento e de desinvestimento.

A rapidez e imprevisibilidade com que se constroem e rompem laços e a sua diversidade evidenciam uma maior flexibilização das relações humanas mas igualmente a sua enorme fragilidade. Nesse sentido, pode afirmar-se muitos serem os desafios colocados à Família e múltiplas também as formas de a conceber e de a viver.

O nosso sistema legislativo tende naturalmente a acompanhar este fluxo de mudança, próprio da entrada num novo milénio.

Assume especial relevo, neste domínio, a nova disciplina jurídica dos efeitos pessoais e patrimoniais do divórcio, alicerçados após a entrada em vigor da Lei n.º 61/2008, de 31/10, que veio rever alguns diplomas, nomeadamente, o Código Civil.

Estes alguns dos novos caminhos do instituto.

Ficha Técnica

Direção:

Maria Helena Fazenda (Procuradora-Geral Adjunta, Diretora-Adjunta do CEJ)

Jurisdição da Família e das Crianças:

Lucília Gago (Procuradora-Geral Adjunta)

Paulo Guerra (Juiz Desembargador)

Ana Massena (Procuradora da República)

Maria Perquilhas (Juíza de Direito)

Nome:

O DIVÓRCIO

Categoria:

Formação Contínua

Intervenientes:

Sandra Passinhas (Docente Universitária na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra)

António José Fialho (Juiz de Direito no Tribunal de Família e Menores do Barreiro)

João Guilherme Pires da Silva (Juiz de Direito no Círculo Judicial de Abrantes)

Alexandra Viana Lopes (Juíza de Direito no Tribunal de Família e Menores de Lisboa)

Carla Câmara (Juíza de Direito na 1.ª Vara Cível de Lisboa)

Alex Himmel (Notário)

Helena Lamas (Juíza de Direito no 2.º Juízo do Tribunal de Família e Menores de Coimbra)

Ana Teresa Leal (Procuradora da República Coordenadora na Comarca da Grande Lisboa Noroeste/Amadora)

Sérgio Barreira (Procurador da República no Tribunal de Família e Menores de Cascais)

Anabela Quintanilha (Advogada e Mediadora Familiar)

Revisão final:

Docentes da Jurisdição de Família e das Crianças

Joana Caldeira (Técnica Superior do Departamento da Formação do CEJ)

ÍNDICE

PARTE I – O NOVO PARADIGMA DO DIVÓRCIO (APÓS A LEI N.º 61/2008, DE 31/10).....	9
1. O divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges - ainda há deveres no casamento?	
<i>Sandra Passinhas</i>	11
Sumário	15
Apresentação em <i>powerpoint</i>	17
2. O divórcio por mútuo consentimento - o difícil percurso pelos tribunais	
<i>António José Fialho</i>	51
Sumário	55
Texto da intervenção	56
3. As implicações patrimoniais do novo regime do divórcio	
<i>João Guilherme Pires da Silva</i>	81
Sumário	85
Texto da intervenção	86
Apresentação em <i>powerpoint</i>	131
Videogravação da comunicação	159
4. O divórcio e as responsabilidades parentais.....	161
4.1. Olhares e perplexidades sobre o divórcio – a intervenção do Ministério Público em sede de regulação do exercício das responsabilidades parentais no processo de divórcio da competência das Conservatórias do Registo Civil – notas breves	
<i>Ana Teresa Leal</i>	163
Sumário	167
Texto da intervenção	168
Apresentação em <i>powerpoint</i>	187
4.2. Os acordos de regulação do exercício das responsabilidades parentais entrados nas Conservatórias do Registo Civil – o papel do Ministério Público	
<i>Sérgio Barreira</i>	199
Sumário	203
Texto da intervenção	204
4.3. O novo regime jurídico do divórcio: olhares e perplexidades – a perspectiva da mediação familiar	
<i>Anabela Quintanilha</i>	215
Sumário	219

Texto da intervenção	220
Apresentação em <i>powerpoint</i>	227
PARTE II – O CASO PARTICULAR DOS ALIMENTOS ENTRE CÔNJUGES E EX-CÔNJUGES	239
Efeitos patrimoniais do casamento e divórcio: os alimentos	
<i>Alexandra Viana Lopes</i>	241
Sumário	245
Texto da intervenção	246
Videogravação da comunicação	252
PARTE III – INVENTÁRIO PARA SEPARAÇÃO DE MEAÇÕES – O NOVO REGIME	253
1. Inventário para separação de meações – o novo regime – perspetiva processual	
<i>Carla Câmara</i>	255
Sumário	259
Apresentação em <i>powerpoint</i>	261
Hiperligação	
http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/novo_processo_de_inventario.pdf?id=9&user name=guest	295
Videogravação da comunicação	296
2. Inventário para separação de meações – o novo regime	
<i>Alex Himmel</i>	297
Sumário	301
Texto da intervenção	302
Videogravação da comunicação	306
3. Inventário para separação de meações – o novo regime	
<i>Helena Lamas</i>	307
Sumário	311
Texto da intervenção	312
Apresentação em <i>powerpoint</i>	321
Videogravação da comunicação	351
PARTE IV – LEGISLAÇÃO CONVENCIONAL, COMUNITÁRIA E NACIONAL.....	353
PARTE V – JURISPRUDÊNCIA	357
• A. Aspectos Pessoais do Divórcio	359

– Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça.....	359
– Jurisprudência dos Tribunais da Relação	361
▪ Tribunal da Relação de Coimbra	361
▪ Tribunal da Relação de Évora.....	362
▪ Tribunal da Relação de Guimarães	364
▪ Tribunal da Relação de Lisboa.....	367
▪ Tribunal da Relação do Porto.....	369
• B. Aspectos Patrimoniais do Divórcio.....	372
– Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça.....	372
– Jurisprudência dos Tribunais da Relação	381
▪ Tribunal da Relação de Coimbra	381
▪ Tribunal da Relação de Évora.....	391
▪ Tribunal da Relação de Guimarães	394
▪ Tribunal da Relação de Lisboa.....	399
▪ Tribunal da Relação do Porto.....	407
PARTE VI – BIBLIOGRAFIA	421

NOTA:

Pode “cliquear” nos itens do índice de modo a ser **redirecionado** automaticamente para o tema em questão.

Clicando no símbolo  existente no final de cada página, será **redirecionado** para o índice.

Nota:

Foi respeitada a opção dos autores na utilização ou não do novo Acordo Ortográfico

Registo das revisões efetuadas ao *e-book*

Identificação da versão	Data de atualização
Versão inicial – 28/07/2014	

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Parte I – O Novo Paradigma do Divórcio (após a
Lei n.º 61/2008, de 31/10)

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

1. O divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges – ainda há deveres no casamento?



Comunicação apresentada na ação de formação “Regime Jurídico do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 23 de novembro de 2012.

[Sandra Passinhas]

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e apresentação em *powerpoint*

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

A apresentação que segue, da autoria de Sandra Passinhas, docente universitária na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, tem as seguintes ideias-força:

- Principais mudanças no regime do divórcio após a revisão de 2008;
- O novo paradigma do divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges;
- Os deveres conjugais – sua manutenção no texto legal e sua (ainda) relevância;
- Perante uma acção de divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges, o tribunal deve identificar as razões da ruptura, avaliar o estado da relação matrimonial e decretar o divórcio se chegar à conclusão de que o casamento se rompeu definitivamente;
- A importância de um dos cônjuges não querer continuar casado – o casamento como lugar de compromisso permanente e de gratificação renovada;
- A conformação dos deveres matrimoniais é feita, em concreto, pelos cônjuges, sendo assunto privado; contudo, a sua violação indicia ao julgador a ruptura do casamento;
- Relevância do comportamento processual das partes.

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O NOVO PARADIGMA DO DIVÓRCIO EM PORTUGAL – AINDA HÁ DEVERES NO CASAMENTO?

SANDRA PASSINHAS

Centro de Estudos Judiciários
Acção de Formação Contínua “O Regime Jurídico do Divórcio”
Lisboa, 23 de Novembro de 2012

Modalidades de divórcio

- Divórcio sanção
- Divórcio remédio
- Divórcio ruptura
(*irretrievable breakdown*)
- Divórcio unilateral



Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro

Os afectos no centro da relação matrimonial

- O princípio da ruptura
(*Zerrüttungsprinzip; divorce-faillite*)
- O casamento não é um meio de adquirir
 - Eliminam-se: declaração de culpa/sanções patrimoniais acessórias

Commission on European Family Law:

- *Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses*

<http://www.ceflonline.net/>

Exposição de motivos do Projecto de Lei n.º 509/X

- Os três grandes movimentos do século XX: sentimentalização, individualização e secularização

“Não excluindo a existência de outras dimensões importantes da conjugalidade e da vida familiar, como a dimensão contratual, a económica e a patrimonial, que obviamente também é necessário ter em consideração, é no entanto inegável ser a dimensão afectiva o núcleo fundador e central da vida conjugal”.

Lei 61/2008, de 31 de Outubro

- Artigo 1781.º (Ruptura do casamento)
- São fundamento de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges:
 - a) A separação de facto por um ano consecutivo;
 - b) A alteração das faculdades mentais do outro cônjuge, quando dure há mais de um ano e, pela sua gravidade, comprometa a possibilidade de vida em comum;
 - c) A ausência, sem que do ausente haja notícias, por tempo não inferior a um ano;
 - d) Quaisquer outros factos que, independentemente da culpa dos cônjuges, mostrem a ruptura definitiva do casamento.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 23 de Novembro de 2011 [Relatora: Maria José Mouro]

- II - O Tribunal de 1^a instância julgou provados os seguintes factos:
 - 1. A A. e o R. contraíram casamento católico a 29-09-2001, na Igreja Paroquial da freguesia de ... e concelho de ..., sem convenção antenupcial.
 - 2. Deste casamento nasceram duas filhas:
 - -“C”, nascida a 3-01-2002;
 - -“D”, nascida a 23-09-2003.
 - 3. A A. tem o firme propósito de não restabelecer a convivência conjugal.

Acórdão da Relação do Porto, de 15 de Março de 2011 [Relator: António Martins]

- 1. O A. instaurou, em 02.11.2009, contra a R. a presente acção de divórcio sem consentimento do outro cônjuge[1], pedindo que se decreta o divórcio entre ele e a R.
- . Em Julho de 2009 o A. saiu da casa que partilhava com a Ré (cfr. artigos 3.º e 9.º da B.I.)
- 5. Desde Julho de 2009 que A. e R. não vivem na mesma casa, não comem na mesma mesa, não andam juntos nem dormem na mesma cama (cfr. artigo 6.º da B.I.).
- 6. Em Abril/Maio de 2009 a Ré descobriu que o A. mantinha uma relação extra-conjugal com uma mulher de nome G... (cfr. artigo 7.º da B.I.).
- 8. A R. teve conhecimento de que o A., para além da relação referida em 6., havia mantido uma outra relação com E..., da qual resultou o nascimento da menor D... indicada em 2. (cfr. artigo 15.º da B.I.).

Conclui-se assim, como resposta à questão supra equacionada, que o requisito objectivo, fundamento do divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, previsto no artº 1781º al. a), a separação de facto por um ano consecutivo, deve verificar-se reportado ao momento em que a acção é proposta, o que, não ocorrendo no caso em análise, não permite considerar que ocorra fundamento para decretar o divórcio entre as partes.

A prova da ruptura

A ruptura enquanto
elemento objectivo

**Alíneas a), b) e c):
presunções
inilidíveis de
ruptura do
casamento**

**Alínea d): a
ruptura tem de
ser provada**

Algumas lições de direito comparado

- ✓ Violação grave de deveres conjugais;
- ✓ Duração do período de separação;
- ✓ Presença de novos parceiros;
- ✓ Duração e intensidade da ruptura;
- ✓ A cessação da coabitação ;

- ✓ O comportamento processual das partes.

- ❖ Relações sexuais, ainda que esporádicas, significam que a desintegração do casamento não é total.

- Supremo Tribunal holandês 06.12.1996, NJ 1997, 189:
- “Ao estabelecer-se a ruptura do casamento, deve ser tomada em consideração, em primeiro lugar, a opinião do requerente: se ele aduzindo as causas de divórcio, alega e continua a alegar que não pode viver com o requerido, tal deve ser considerado pelo juiz como um indicador sério de que existe uma ruptura”.

“uma ruptura que resulta do rompimento das relações familiares, falta de reciprocidade, respeito, confiança e companheirismo entre os cônjuges, que se traduz numa união matrimonial meramente formal” .



Supremo Tribunal búlgaro:
P-10-1971



Acórdão Relação de Coimbra, de 7 de Junho de 2011 [Relator: Fonte Ramos]

- “Verifica-se situação integradora da “cláusula geral” da alínea d) do art. 1781 do CC (na redacção conferida pela lei nº 61/2008, de 31.10), quando deixa de existir a comunhão de vida própria de um casamento, com evidente e irremediável quebra dos afectos e o desfazer do que representava esse mundo comum.”

Acórdão do STJ, de 9 de Fevereiro de 2012 [Relator: Helder Roque]

- V - A família transforma-se num espaço privado, de exercício da liberdade própria de cada um dos seus membros, na prossecução da sua felicidade pessoal, livremente, entendida e obtida, deixando o casamento de assumir, progressivamente, um carácter institucional, maxime, sacramental, sobretudo na componente da afirmação jurídico-estadual da sua perpetuidade e indissolubilidade, para passar a constituir uma simples associação de duas pessoas, que buscam, através dela, uma e outra, a sua felicidade e realização pessoal, e em que a dissolução jurídica do vínculo matrimonial se verifica quando, independentemente da culpa de qualquer dos cônjuges, se haja já dissolvido de facto, por se haver perdido, definitivamente, e sem esperança de retorno, a possibilidade de vida em comum.

Acórdão da Relação do Porto, de 15 de Março de 2011 [Relator: António Martins]

• I- FUNDAMENTAÇÃO

- 1. De facto
- Da factualidade assente e do despacho de fls. 55/8, que decidiu a matéria de facto, e do qual não houve reclamações, é a seguinte a factualidade que vem dada como provada:
 - 1. A. e R. contraíram casamento católico em 23 de Novembro de 1978 (cfr. documento de fls. 9 e 10 cujo teor se dá aqui por integrado e reproduzido para os devidos e legais efeitos).
 - 2. D... nasceu no dia 24 de Julho de 2009 e é filha de B... e de E... (cfr. documento de fls. 30 e 31 cujo teor se dá aqui por integrado e reproduzido para os devidos e legais efeitos).
 - 3. F... nasceu no dia 7 de Janeiro de 2010 e é filho de B... e de G... (cfr. documento de fls. 52 a 54 cujo teor se dá aqui por integrado e reproduzido para os devidos e legais efeitos).
 - 4. Em Julho de 2009 o A. saiu da casa que partilhava com a Ré (cfr. artigos 3.º e 9.º da B.I.)
 - 5. Desde Julho de 2009 que A. e R. não vivem na mesma casa, não comem na mesma mesa, não andam juntos nem dormem na mesma cama (cfr. artigo 6.º da B.I.).
 - 6. Em Abril/Maio de 2009 a Ré descobriu que o A. mantinha uma relação extra-conjugal com uma mulher de nome G... (cfr. artigo 7.º da B.I.).
 - 7. Após A. e R. terem deixado de viver na mesma casa o A. continuou a procurar a Ré, visitando-a na casa de morada de família (cfr. artigo 14.º da B.I.).
 - 8. A R. teve conhecimento de que o A., para além da relação referida em 6., havia mantido uma outra relação com E..., da qual resultou o nascimento da menor D... indicada em 2. (cfr. artigo 15.º da B.I.).
 - 9. Após a saída do lar conjugar por parte do A. a R. emagreceu cerca de 20 kg. e sofreu uma depressão (cfr. artigos 16.º e 17.º da B.I.).

Acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Maio de 2012

[Relatora: Dina Monteiro]

- 19. No dia 25.05.09 de manhã, a A. foi para a loja e após ter recebido um telefonema, saiu durante o horário do expediente sem nada dizer, inclusive ao Réu.
- 20. A seguir, a A. telefonou para a nora a informar que tinha saído de casa e para esta dizer ao marido e filho.
- 21. Disse a A. à nora, então, que não queria trabalhar mais e que não dizia para onde ia viver.
- 22. Até hoje, nem o Réu nem o filho do casal, sabem onde a A. está a viver.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Maio de 2012

[Relatora: Dina Monteiro]

- 23. Das vezes que o Réu falou com a A. após a saída de casa desta, tem pedido para a mulher voltar para casa.
- 24. Quando a A. atendia o telefone, mostrava preocupação com o R., perguntando-lhe se ele se alimentava, o que fazia, e chegou a mandar-lhe beijinhos.
- 25. No dia seguinte, quando Réu telefonava, a A. estava completamente diferente, muito agressiva e dizia ao Réu que já não queria mais nada.
- 26. A A. além de ter deixado o marido, deixou, também de procurar o filho ou permitir que este a procurasse, sendo este o único filho do casal.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Maio de 2012 [Relatora: Dina Monteiro]

- 35. O Réu não se quer divorciar.
- 36. A A. saiu de casa em 25.05.09.
- 37. A presente acção deu entrada em Tribunal no dia 27 de Maio de 2009.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Maio de 2012 [Relatora: Dina Monteiro]

- Aliás, no âmbito da mencionada alínea d) do artigo 1781.º sempre poderíamos integrar a própria instauração desta acção de divórcio por parte da A., como um fundamento autónomo para o próprio pedido de divórcio formulado, ou seja, a A. ao instaurar esta acção de divórcio está, por si só a afirmar que, em relação à sua pessoa, ocorreu a ruptura definitiva do casamento e, nessa medida, o divórcio sempre teria de ser decretado.

Acórdão da Relação de Lisboa de 15 de Maio de 2012 [Relatora: Dina Monteiro]

- Veja-se, aliás, que mesmo que se tivesse outro tipo de entendimento jurídico quanto ao facto de a separação de facto entre a A. e o Réu não poder ser considerado como fundamento autónomo de divórcio, no presente caso, mesmo assim, a circunstância de se tratar de matéria alegada e provada na acção, sempre a mesma teria de ser tida em consideração, integrando uma das causas demonstrativas da ruptura definitiva do casamento e, como tal, sempre determinaria o decretamento do divórcio.

Relevância do comportamento processual:

- - do cônjuge que pede o divórcio:

A., apostada/empenhada em ver reconhecido e decretado o divórcio, o Réu mostrando total indiferença pelo curso e desfecho do processo], quer em vista da realidade apurada, e ressalvado o respeito sempre devido por entendimento contrário, cremos que nada justifica denegar a justiça reclamada pela A. através da presente acção, não se vendo alternativa ao decretamento do divórcio nos termos peticionados, inclusive, quanto à retroacção dos seus efeitos à data do termo da coabitação (art.º 1789º, n.º 2)”.

Acórdão Relação de Coimbra, de 7 de Junho de 2011 [Relator: Fonte Ramos]

- - do cônjuge contra quem o divórcio é pedido:

“Assim, quer em razão da actuação processual das partes [a “Perante o descrito quadro factual e tendo presente o total alheamento/desinteresse manifestado pelo Réu no decurso e pelo desfecho dos autos [faltou à audiência conciliatória, não contestou a acção e não teve qualquer intervenção processual], afigura-se razoável afirmar como verificada factualidade suficiente integradora da “cláusula geral” da alínea d) do art.º 1781º, do CC, podendo-se assim concluir pela ruptura manifesta do casamento, porquanto deixou inequivocamente de existir a comunhão de vida própria de um casamento.”

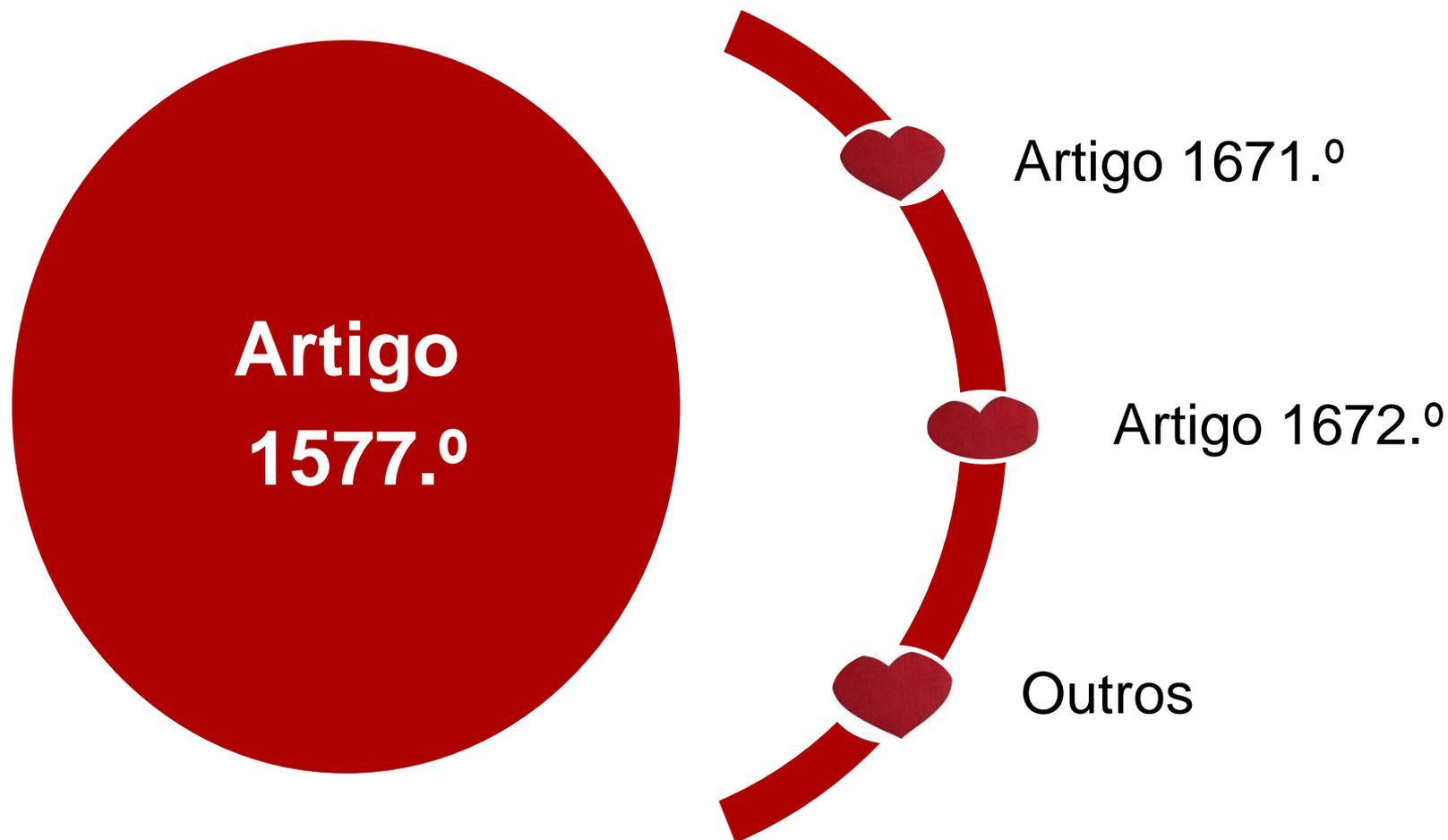
Acórdão Relação de Coimbra, de 7 de Junho de 2011 [Relator: Fonte Ramos]

Nova concepção de deveres dos cônjuges

Privatização do conteúdo do casamento

Hipervalorização da autonomia dos cônjuges

Deveres dos cônjuges



- **Para o julgador: a violação dos deveres conjugais só é relevante quando resulte na desintegração do casamento**

Acórdão Relação de Coimbra, de 7 de Junho de 2011

[Relator: Fonte Ramos]

- Na verdade, além de tudo apontar no sentido da efectiva violação dos deveres de coabitação, cooperação e assistência, antolha-se igualmente evidente que esse desrespeito dos deveres conjugais atingiu por forma indelével o vínculo conjugal (o casamento), não se podendo afirmar que ainda persista uma qualquer “parcela” da plena comunhão de vida que constitui a sua razão de ser, impondo-se assim declarar, no plano do direito, o que desde há muito existe ou é real e que traduz ou revela a “falência do casamento”, a “quebra” irremediável dos afectos, a evidente/óbvia ruptura da vida em comum, o que, de resto, não deixa também de se reflectir e projectar em alguns dos actos praticados por ambas as partes no sentido de “desfazer” o que representava esse “mundo comum”, desde logo, mediante a venda da casa de morada da família e os actos (insuficientemente apurados) que incidiram sobre o respectivo recheio.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Maio de 2012

[Relatora: Dina Monteiro]

I - O facto de o marido, em discussões com a esposa, relacionadas com dinheiro, chamar-lhe várias vezes “vaca de merda e gatuna” e de também dizer-lhe repetidamente, no âmbito de tais discussões, “vai para a puta que te pariu, para quem te fez os cornos”, constitui uma forma intolerável de violência doméstica a que os Tribunais não podem dar qualquer tipo de guarida, sob pena de grave violação do dever de respeito imposto aos cônjuges e da própria violação dos direitos inerentes ao ser humano.

II. Estes factos não podem deixar de transparecer a quebra dos laços afectivos que devem unir um casal denunciando, assim, a própria ruptura do casamento. Por outro lado, em relação à A., a própria invocação processual destes factos, demonstram inequivocamente que essa ruptura é definitiva.

Acórdão da Relação de Guimarães, de 11 de Setembro de 2012 [Relator: Espinheira Baltar]

“No que concerne à alínea d) temos a destacar a expressão proferida pelo réu, a saída de casa por parte da autora e a sua intenção de não reatar a vida em comum.

A expressão “cala-te e vai pró caralho” é objectivamente injuriosa, enquanto revela um acto de desprezo por parte do réu relativamente à autora. E proferida pelo cônjuge dirigida ao outro mais ofensiva se torna, atenta a relação afectiva que os une ou deve unir. É uma expressão que revela um mau estar entre os dois cônjuges, que culmina na separação, isto é, na saída de casa por parte da ré, três meses depois, que se tornou definitiva. A ré já não deseja voltar para refazer a vida conjugal. Para ela, o projecto de vida em comum com o réu terminou, ruiu, faliu. Já não há razões para continuar a viver em comunhão de vida com alguém que a não torna feliz.

Será que estes factos, conjugados entre si, levam-nos a constatar ou concluir que a relação conjugal se rompeu definitivamente?

Acórdão da Relação de Guimarães de 11 de Setembro de 2012 [Relator: Espinheira Baltar]

- No caso em apreço, julgamos que a relação afectiva se esgotou, espelhada na forma como os cônjuges se relacionavam, como se comunicavam, ao ponto de a ré renunciar viver na casa de morada de família. Não é normal uma atitude destas, quando a relação conjugal está de boa saúde ou mesmo quando sofre de alguma doença. É típica de situações extremas em que a vida em comum já não é possível. Uma saída é sempre muito dolorosa para quem tem de tomar esta decisão. E normalmente a decisão é amadurecida ao longo de algum tempo. Só é tomada numa situação de impossibilidade de manutenção da comunhão por quem já não tem capacidade de suportar a situação ou teve a coragem de romper com a aparência de comunhão.
- E julgamos que o caso dos autos releva uma comunhão de vida já muito frágil, que acabou por ruir com a saída da autora disposta a não reatar a vida em comum, que espelha o cansaço de viver naquela situação.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Novembro de 2011 [Relator: Afonso Henrique]

- I - A prova de que a cōnjuge mulher foi agredida pelo seu marido no seu local de trabalho é, por si só, bastante para que se decrete o divórcio entre ambos.
- II - Isto porque, o dever de respeito tem um carácter abrangente e significa a consideração que cada um dos cōnjuges deve ter pelas liberdades individuais do outro, bem como pela sua integridade física e moral.
- III - A gravidade daquele acto, mesmo que não repetido, justifica a ruptura do casamento, se assim o quiser como quis, o cōnjuge ofendido para preservar um direito fundamental como é o direito à sua integridade física, direito de personalidade que se sobrepõe ao instituto do casamento de natureza contratual

Acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Novembro de 2011 [Relator: Afonso Henrique]

- Acresce que, tais factos foram directamente presenciados pela testemunha inquirida sobre os mesmos na Audiência de Discussão e Julgamento, o que “amplia” a gravidade da violação do dever de respeito em apreço – vide, fundamentação das respostas à matéria de facto dada pelo Tribunal recorrido (fls.32).
- Como vimos, a gravidade do acto, mesmo que não repetido, justifica a ruptura do casamento, se assim o quiser como quis, o cônjuge ofendido para preservar um direito fundamental como é o direito à sua integridade física, direito de personalidade que se sobrepõe ao instituto do casamento de natureza contratual – artº 70º do CC e artº 1577º do CC.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Novembro de 2011 [Relator: Afonso Henrique]

- Rui Torres Vouga (votou vencido) *
- (*) Votei vencido por considerar que o mero facto de um dos cônjuges agredir o outro no respectivo local de trabalho, desacompanhado da prova de que não se tratou dum acto isolado ou de que a agressão foi presenciada por outras pessoas e teve repercussões e ressonância pública, não é, por si só, suficiente para demonstrar a ruptura do casamento, como exige a actual alínea d) do art. 1781º, do Cód. Civil. (Basta pensar no conhecido exemplo dos actores Richard Burton e Lisa Taylor, que discutiram publicamente e se agrediram mutuamente em hotéis e, contudo, continuavam a amar-se profundamente, tendo-se mesmo casado duas vezes).

Acórdão do STJ, de 9 de Fevereiro de 2012 [Relator: Helder Roque]

- Todavia, tal não significa que a valoração dos deveres conjugais não continue a merecer a tutela do direito, em acção judicial de responsabilidade civil para reparação de danos, separada da acção de divórcio, nos termos do estipulado pelo artigo 1792º, nº 1, do CC, mas não já, a título de declaração de cônjuge único ou principal culpado pelo divórcio, na acção de divórcio autónoma, incluindo, igualmente, a declaração de existência de créditos de compensação, quando houver manifesta desigualdade de contributos dos cônjuges para os encargos da vida familiar.
- A violação culposa dos deveres conjugais deixa, assim, de constituir um dos fundamentos da acção de divórcio autónoma, para passar apenas a representar uma causa de pedir da acção de responsabilidade civil, destinada ao ressarcimento do cônjuge lesado, nos termos do disposto pelo artigo 1792º, nº 1, do CC.

Conclusões

O que deve fazer o tribunal:

- identificar as razões da ruptura;
- avaliar o estado da relação matrimonial;
- decretar o divórcio se chegar à conclusão de que o casamento se rompeu definitivamente.

Conclusões/sugestões

- A importância de um dos cônjuges não querer continuar casado. O casamento como lugar de compromisso permanente e de gratificação renovada.
- A conformação dos deveres matrimoniais é feita, em concreto, pelos cônjuges, é assunto privado. Mas a sua violação indicia ao julgador a ruptura do casamento.
- Relevância do comportamento processual das partes.

2. O divórcio por mútuo consentimento – o difícil percurso pelos tribunais



Comunicação apresentada na ação de formação “Regime Jurídico do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 23 de novembro de 2012.

[António José Fialho]

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto que segue¹, da autoria de António José Fialho, Juiz de Direito, tem as seguintes ideias-força:

- Com a Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, foram introduzidas importantes alterações ao regime jurídico do divórcio, às suas consequências e ao exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores;
- Uma das novidades foi a introdução do artigo 1778.º-A do Código Civil, onde é prevista a possibilidade de decretamento do divórcio por mútuo consentimento sem o acordo dos cônjuges quanto a todos ou alguns dos consensos obrigatórios que deveriam instruir o mesmo requerimento de divórcio por mútuo consentimento na conservatória do registo civil;
- Com esta previsão normativa, o legislador criou uma figura processual complexa e *sui generis*: um processo que tem início como divórcio (por mútuo consentimento) mas cuja instrução e discussão vai incidir sobre outras questões que não correspondem à matriz processual nem à causa de pedir próprias da ação de divórcio, sem que estejam definidas, por exemplo, normas de cumulação de pedidos, regras de competência, normas sobre os meios de prova admissíveis e sobre a própria tramitação processual, diferenciada em relação a cada uma das consequências do divórcio que o tribunal terá que fixar para o decretar, em suma, permitindo interpretações diversas nesta omissão de regras processuais;
- Identificação das consequências do divórcio que o tribunal deve fixar.

¹ Este texto corresponde, no essencial, ao conteúdo da apresentação efetuada na ação de formação contínua do Centro de Estudos Judiciários realizada em 23 de novembro de 2012 tendo, sido atualizado de acordo com as alterações entretanto ocorrida no Código de Processo Civil (Lei n.º 46/2013, de 26 de junho) e no Regime Jurídico do Processo de Inventário (Lei n.º 23/2013, de 5 de março).

“A lei nova não obriga os cônjuges a atingir os “acordos complementares”, embora mostre alguma preferência porque eles os atinjam (...).

Quando os cônjuges estiverem de acordo acerca do divórcio, mas não conseguiram fazer acordo sobre algum dos temas, ou quando o acordo apresentado não for considerado razoável e não puder ser homologado, o processo entra no tribunal, ou é enviado para o tribunal, respetivamente. O juiz decretará o divórcio por mútuo consentimento, depois de ter determinado as consequências do divórcio que os cônjuges não conseguiram combinar.”

Guilherme de Oliveira

(A Nova Lei do Divórcio, Revista Lex Familiae, Ano 7, n.º 13, 2010, Coimbra, Coimbra Editora, pg. 11)

Com a Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, foram introduzidas importantes alterações ao regime jurídico do divórcio, às suas consequências e ao exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores.

Este diploma assenta na conceção do casamento como modo de realização pessoal e familiar, valorizando apenas a dimensão da relação afetiva em detrimento das imposições institucionais, do bem-estar individual em detrimento do bem-estar familiar.

Adotando uma conceção do casamento assente num princípio de liberdade, o legislador assume que ninguém deve permanecer casado contra a sua vontade se considerar que houve quebra do laço afetivo.

Assim, qualquer cônjuge que considere que o seu casamento já não reúne condições de afetividade, de equilíbrio emocional ou que atente contra a sua dignidade deve poder pôr termo à relação conjugal, mesmo contra a vontade do outro cônjuge.

A invocação da rutura definitiva da vida em comum deve ser fundamento suficiente para que o divórcio possa ser decretado, sem necessidade de mais condições e sem estar na dependência da aceitação do outro cônjuge.

O importante é que as pessoas sejam felizes no casamento que contraíram, sendo que o mesmo só se deve manter enquanto o afeto e bem-estar persistirem.

Procurando concretizar estes objetivos, a principal alteração no regime jurídico do divórcio traduz-se na desnecessidade de invocação de um comportamento culposo por parte

de algum dos cônjuges para requerer a dissolução do matrimónio e na inexistência de uma declaração de culpa por parte do tribunal, sendo assim absolutamente irrelevante o comportamento das partes na constância do matrimónio para a determinação dos efeitos da dissolução do casamento.

Este abandono do fundamento da culpa no divórcio fez convergir a lei portuguesa com as tendências mais recentes noutros sistemas de direito europeu e foi fortemente influenciado pelos Princípios de Direito da Família Europeu em Matéria de Divórcio e Obrigação de Alimentos entre Ex-Cônjuges elaborados pela Comissão de Direito Europeu da Família.

Assim, foi eliminado o regime do divórcio litigioso, baseado na violação culposa dos deveres conjugais, e instituído o divórcio sem consentimento, com base em factos objetivos demonstrativos da rutura definitiva do casamento, com a consequente atribuição do direito a qualquer dos cônjuges de requerer o divórcio, independentemente da sua maior ou menor contribuição para a crise matrimonial (artigo 1781.º, alínea *d*), do Código Civil).

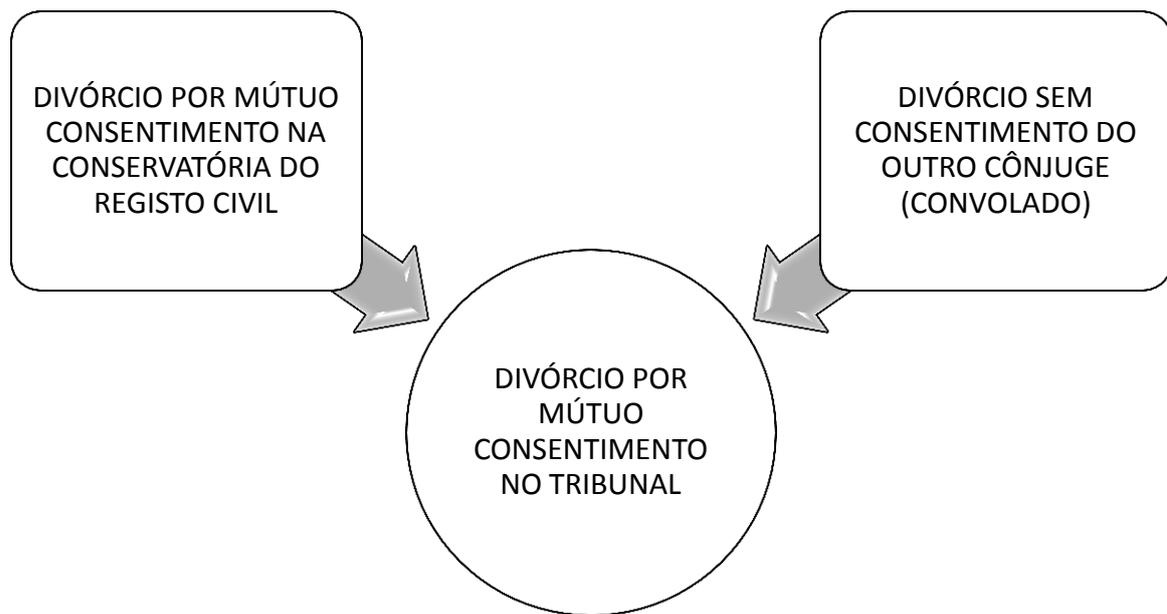
Foi ainda prevista uma nova modalidade de divórcio por mútuo consentimento, em que a lei prescinde dos acordos acerca dos alimentos entre os cônjuges, do destino da casa de morada de família e, sendo caso disso, sobre o exercício das responsabilidades parentais, sendo então a decisão exclusivamente da competência do tribunal (artigo 1778.º do Código Civil), cabendo ao juiz fixar as consequências do divórcio quanto a tais questões (artigo 1778.º-A n.º 3 do mesmo Código).

Esta nova modalidade de divórcio pode chegar ao tribunal em três situações:

- a) Quando o Ministério Público entenda que o acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais não acautela o interesse dos filhos (sendo este mantido pelos cônjuges) ou quando o conservador do registo civil entenda que os acordos apresentados não acautelam suficientemente os interesses de cada um dos cônjuges (artigos 1776.º-A, n.º 4 1778.º e 1778.º-A do Código Civil e 14.º, n.º 7 do Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro²);
- b) Quando os cônjuges estejam de acordo em divorciar-se, mas esse acordo não existe quanto à regulação do exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores, quanto à atribuição da casa de morada de família, quanto à fixação da prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça ou quanto à relação especificada dos bens comuns (artigo 1178.º-A do Código Civil);

² Com as retificações e alterações introduzidas pela Declaração de Retificação n.º 20-AR/2001, de 30 de novembro, pelo Decreto-Lei n.º 324/2007, de 28 de setembro, pela Lei n.º 61/2009, de 31 de outubro, e pelo Decreto-Lei n.º 122/2013, de 26 de agosto.

- c) Quando, tendo sido instaurado divórcio sem consentimento do outro cônjuge, o cônjuge réu afirma que também se quer divorciar mas esse acordo não se estendeu à regulação do exercício das responsabilidades parentais, à atribuição da casa de morada de família, à fixação de alimentos ao cônjuge que entende deles carecer ou à determinação e relação dos bens comuns (artigos 931.º, n.º 2 do Código de Processo Civil e artigos 1778.º-A e 1779.º, ambos do Código Civil).



Com a Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, foi estabelecida uma nova modalidade de divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal exigindo apenas que os cônjuges estejam de acordo em divorciar-se, mas esse acordo não existe quanto à regulação do exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores, quanto à atribuição da casa de morada de família, quanto à fixação da prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça ou quanto à relação especificada dos bens comuns (artigo 1178.º-A do Código Civil).

Essa novidade foi introduzida pelo artigo 1778.º-A do Código Civil, onde é prevista a possibilidade de decretamento do divórcio por mútuo consentimento sem o acordo dos

cônjuges quanto a todos ou alguns dos consensos obrigatórios que deveriam instruir o mesmo requerimento de divórcio por mútuo consentimento na conservatória do registo civil³.

Este modelo de divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal⁴ prevê apenas as seguintes regras^{5 6}:

- a) O prosseguimento da ação para a fixação judicial das consequências do divórcio por mútuo consentimento, relativamente às questões sobre as quais os cônjuges não alcançaram acordo, como se fosse um divórcio sem consentimento;
- b) A definição judicial das consequências do divórcio em todos os segmentos dos interesses dos cônjuges e dos interesses dos filhos que não tenham sido acordados, após a prática dos atos e a produção de prova eventualmente necessária.

Assim, ao contrário do regime anterior, em que existia uma separação definida na tramitação e na competência entre o divórcio por mútuo consentimento (onde os cônjuges deveriam acordar nas questões relativas aos seus interesses pessoais e patrimoniais e aos interesses dos filhos menores) e o divórcio litigioso (em que essas questões seriam objeto de decisão nas ações próprias, não afetando a tramitação da ação de divórcio), no regime atual, estando os cônjuges de acordo em cessar a relação matrimonial por divórcio mas não havendo acordo sobre todas ou alguma das questões que constituem as consequências do divórcio, incumbe ao juiz decidir os efeitos do divórcio relativamente a essas questões, como se fosse um divórcio sem consentimento.

³ A relação especificada dos bens comuns, acordo sobre a regulação das responsabilidades parentais dos filhos menores, acordo sobre a prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça e acordo sobre o destino da casa de morada de família (artigo 1775.º do Código Civil).

⁴ Na prática, trata-se de um mútuo consentimento quanto ao divórcio mas litigioso quanto às demais questões que os cônjuges deveriam resolver no divórcio por mútuo consentimento.

⁵ Alexandra Viana Parente Lopes, Divórcio e Responsabilidades Parentais (Algumas reflexões sobre a aplicação do novo regime), Revista do Centro de Estudos Judiciários, 1.º semestre 2009, n.º 11, Coimbra, Almedina, pp. 147-149.

⁶ Este conjunto de regras é ainda aplicável aos casos em que o conservador do registo civil entenda que os acordos apresentados pelos cônjuges não acautelam suficientemente os interesses de um deles, quando os requerentes do divórcio não se conformam com as alterações indicadas pelo Ministério Público ao acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais e mantenham o propósito de se divorciar e quando, na tentativa de conciliação ou em qualquer altura do processo de divórcio sem consentimento, seja obtido o acordo para conversão em divórcio por mútuo consentimento (artigos 1776.º-A, 1778.º e 1779.º, todos do Código Civil).

*

O divórcio por mútuo consentimento ou a separação judicial de pessoas e bens podem ser instaurados a todo o tempo, em qualquer conservatória do registo civil à escolha dos cônjuges (artigo 12.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro).

Havendo filhos menores e sendo apresentado acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais, o conservador envia o processo ao Ministério Público junto do tribunal judicial de 1.ª instância competente em razão da matéria no âmbito da circunscrição a que pertença a conservatória, para que este se pronuncie sobre esse acordo, nomeadamente se o mesmo tem em conta e acautela os reais interesses dos filhos menores (artigos 1776.º-A, n.º 1 do Código Civil e 14.º, n.º 4 do Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro).

Se o Ministério Público der parecer negativo, por considerar que o acordo não acautela devidamente os interesses dos filhos menores, deve propor a alteração e os respetivos termos, remetendo novamente o processo ao conservador que notifica os requerentes para apresentarem novo acordo ou alterá-lo em conformidade com o parecer do Ministério Público.

Os cônjuges requerentes do divórcio podem:

- a) Apresentar novo acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais em conformidade com o parecer do Ministério Público;
- b) Alterar o acordo em conformidade com o referido parecer; ou
- c) Entender que não devem alterar o acordo por discordância com as alterações indicadas pelo Ministério Público, mantendo a vontade do divórcio ou da separação.

No primeiro caso, o processo é remetido de novo ao Ministério Público para se pronunciar, no prazo de trinta dias (artigos 1776.º-A, n.º 2 e 14.º, n.º 5 do Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro).

No segundo caso, o conservador marca dia para conferência (artigos 1776.º-A, n.º 3 do Código Civil e 14.º, n.º 5 do [Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro](#)).

No terceiro caso, o processo é remetido ao tribunal da comarca a que pertence a conservatória (artigos 1776.º-A, n.º 4 e 14.º, n.º 7 do [Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro](#)).

Este é também o procedimento que deve ser adotado quando o conservador entender que os acordos apresentados não acautelam suficientemente os interesses de um dos cônjuges, devendo a homologação ser recusada (artigos 1778.º do Código Civil e 14.º, n.º 7 do [Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro](#)).

Remetido o processo para o tribunal, o juiz deve fixar os efeitos do divórcio nas questões em que os cônjuges não tenham apresentado acordo, como se se tratasse de um divórcio sem consentimento (artigo 1778.º-A *ex vi* artigo 1778.º, ambos do Código Civil).

Nestas circunstâncias, os cônjuges estão de acordo quanto ao divórcio e às suas consequências pelo que o fundamento da remessa do processo para o tribunal reside no entendimento de que algum desses acordos não acautela os interesses dos cônjuges ou dos filhos⁷.

Se o juiz, recebido o processo, discordar das alterações propostas pelo Ministério Público ao acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais e aceitar o acordo a que os cônjuges tenham chegado, deve homologá-lo, assim como os demais acordos, e decretar o divórcio.

Do mesmo modo, se concluir que o conteúdo dos demais acordos acautela suficientemente os interesses dos cônjuges, divergindo do entendimento do conservador do registo civil, deve homologar os acordos apresentados e decretar o divórcio.

Caso o juiz entenda que o acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais não acautela os interesses dos filhos ou algum dos outros acordos não acautela os interesses dos cônjuges, no sentido propugnado pelo Ministério Público ou pelo conservador ou noutro sentido diverso, deve convidar os cônjuges a alterar esses acordos em conformidade com o seu entendimento, justificando as razões porque entende que os acordos devem ser conformados de forma diversa e, conseguindo-o, homologa-os e decreta o divórcio (artigo 1778.º-A, n.º 2 do Código Civil).

Porém, se os cônjuges entenderem não dever proceder à alteração dos acordos, o juiz deve fixar as consequências jurídicas do divórcio, determinando a prática dos atos e a produção de prova tida por necessária.

*

⁷ Neste caso, os elementos de que dispõe o juiz e que fundamentaram a sua discordância face ao conteúdo dos acordos, bem como a evidente concordância dos cônjuges e ausência de conflito entre eles, pretendendo manter os acordos apresentados, permitirá concluir que serão desnecessárias, em regra, outras diligências probatórias, limitando-se a discordância a questões de direito e não de facto.

Assim, “a questão poderá ser mais teórica do que prática, pois raríssimos são os casos em que essa situação possa eventualmente ocorrer, já que, em regra (...), os cônjuges acedem em alterar os acordos no sentido proposto, após os esclarecimentos suficientes e avançados” (Tomé d’Almeida Ramião, *O Divórcio e as Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 3.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2011, pg. 41).

O divórcio sem consentimento de um dos cônjuges é requerido pela parte que pretende o divórcio contra o outro cônjuge, com base nos seguintes fundamentos (artigos 1773.º, n.º 3 e 1781.º, ambos do Código Civil):

- a) A separação de facto por um ano consecutivo;
- b) A alteração das faculdades mentais do outro cônjuge, quando dure há mais de um ano e, pela sua gravidade, comprometa a possibilidade da vida em comum;
- c) A ausência, sem que do ausente haja notícias, por tempo não inferior a um ano;
- d) Quaisquer outros factos que, independentemente da culpa dos cônjuges, mostrem a rutura definitiva do casamento.

O pedido de divórcio pode ser cumulado com um pedido tendente à fixação do direito a alimentos (artigo 555.º, n.º 2 do Código de Processo Civil).

O tribunal territorialmente competente é o tribunal ou juízo de família e menores do domicílio ou da residência do autor (artigo 72.º do Código de Processo Civil) e o valor da ação considera-se sempre de valor equivalente à alçada da Relação e mais € 0,01 (artigos 303.º, n.º 1, 546.º, 549.º e 931.º, todos do citado Código)⁸.

É obrigatória a constituição de advogado na ação de divórcio sem consentimento do outro cônjuge (artigo 40.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Processo Civil).

Apresentada a petição inicial, se a ação estiver em condições de prosseguir, o juiz designará dia para uma tentativa de conciliação, sendo o autor notificado e o réu citado para comparecerem pessoalmente ou, no caso de estarem ausentes do continente ou da ilha onde correr o processo, se fizerem representar por mandatário com poderes especiais, sob pena de multa (artigo 931.º, n.º 1 do Código de Processo Civil)⁹.

⁸ Apesar de não contestada, a natureza da ação de divórcio sem consentimento do outro cônjuge implica o prosseguimento da ação na medida em que se trata de um direito potestativo (conferindo a um dos cônjuges o poder de, por ato unilateral da sua vontade e apoiado por decisão judicial, introduzir uma alteração na esfera jurídica de outra pessoa, independentemente da vontade desta) e irrenunciável (apesar da permissão legal de desistência do pedido; artigo 299.º, n.º 2 do Código de Processo Civil).

A ação de divórcio sem consentimento é uma ação que versa sobre o estado das pessoas e, consequentemente, sobre direitos indisponíveis o que implica que a vontade das partes é ineficaz, não se admitindo, em princípio, a confissão nem o acordo para produção dos seus efeitos jurídicos (artigos 574.º, n.º 2 do Código do Processo Civil e 354.º, alínea *b*), do Código Civil).

Assim sendo, a não contestação do réu é inoperante, ou seja, não implica a confissão dos factos alegados (artigo 352.º do Código Civil).

⁹ Algumas vezes, em face de uma situação de conflito exacerbado entre os cônjuges, os advogados comparecem na tentativa de conciliação munidos de procuração outorgando poderes especiais sem que

Caso a reconciliação resulte, irá ficar plasmada na ata a desistência do pedido de divórcio formulado pelo cônjuge autor, o juiz homologá-la-á, absolvendo o réu do pedido (artigos 289.º, n.º 2 e 290.º, ambos do Código de Processo Civil).

Se a tentativa de conciliação não resultar:

- a) Porque o cônjuge réu afirma que não se quer divorciar, é imediatamente notificado para, no prazo de trinta dias, contestar o pedido de divórcio (artigo 931.º, n.º 5 do Código de Processo Civil);
- b) Ou porque o cônjuge réu afirma que também se quer divorciar (o juiz deverá procurar obter o acordo dos cônjuges para o divórcio por mútuo consentimento, isto é, o divórcio sem consentimento de um dos cônjuges poderá assim ser convalidado num divórcio por mútuo consentimento, tentando obter-se consenso em relação às questões previstas no artigo 1775.º do Código Civil, nomeadamente, a regulação do exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores, os alimentos entre cônjuges, o destino dado à casa de morada de família durante a pendência do processo e a relação de bens comuns (artigo 931.º, n.º 2 do Código de Processo Civil).

Assim, se ambos os cônjuges optarem por esta modalidade, o processo passa a ser tramitado como divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal (artigo 1779.º do Código Civil).

Obtido o acordo para conversão em divórcio por mútuo consentimento, os atos processuais praticados até esse momento expressam, numa fase inicial, os fundamentos que justificam a dissolução do casamento mas, numa fase posterior, evidenciam a manifestação da vontade de ambos os cônjuges em divorciar-se sem que tenha sido exigida ou apresentada qualquer alegação prévia quanto às consequências do divórcio sobre as quais não exista acordo (artigos 1775.º e 1779.º, ambos do Código Civil).

Ambos os cônjuges estão de acordo em dissolver o seu casamento por divórcio mas esse acordo não se estendeu à regulação do exercício das responsabilidades parentais, à atribuição da casa de morada de família, à fixação de alimentos ao cônjuge que entende deles carecer ou à determinação e relação dos bens comuns.

esteja verificada essa ausência. Neste caso, tendo em conta os objetivos da tentativa de conciliação, deverá ser esta suspensa e designada outra data com vista a assegurar a presença da parte, face à expressa determinação desta disposição normativa (segundo a máxima *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*).

Assim, a divergência entre os cônjuges pode exigir a instrução e discussão de questões controvertidas, quer na sua componente fáctica, quer na componente jurídico-normativa, justificando um mínimo de alegação dos interessados sobre os fundamentos que justificam as suas pretensões, as razões do dissenso entre ambos, bem como a possibilidade de apresentarem e produzirem os meios de prova que entendam adequados para demonstrar esses fundamentos, sem prejuízo do poder-dever conferido ao juiz de determinar a produção de outros meios de prova eventualmente necessários¹⁰.

O réu pode deduzir pedido reconvenicional, alegando factos que consubstanciem a rutura definitiva do casamento (artigos 266.º, n.º 2, alínea *d*), e 932.º, ambos do Código de Processo Civil), podendo ainda, na reconvenção, deduzir pedido de alimentos contra o autor, bem como a fixação de um regime quanto às matérias referidas no n.º 7 do artigo 931.º do citado Código¹¹.

Porém, face ao atual quadro legal do divórcio sem consentimento - expurgada a discussão da culpa - parece não fazer sentido a dedução de reconvenção por parte do réu na medida em que, se este manifesta igualmente a vontade em obter o divórcio, estão criadas as

¹⁰ O processo de divórcio sem consentimento passa a seguir a tramitação estabelecida para o divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal (artigo 1778.º-A *ex vi* artigo 1779.º, n.º 2, *in fine*, ambos do Código Civil).

¹¹ Com a Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, permaneceu inalterada a possibilidade de cumulação do pedido de divórcio (em sede de reconvenção) com o pedido de indemnização relativo aos danos não patrimoniais decorrentes da dissolução do casamento por alteração das faculdades mentais (artigos 1781.º, alínea *b*), 1792.º, n.º 1, ambos do Código Civil), assim como os critérios de fixação dessa indemnização, designadamente os critérios de equidade, boa prudência e bom senso.

Contudo, quando o pedido de divórcio se basear em qualquer outro dos fundamentos, a reparação dos danos causados por um dos cônjuges deve ser requerida nos tribunais comuns e nos termos gerais da responsabilidade civil (artigo 1792.º, n.º 1 do Código Civil).

Em consequência da eliminação dos efeitos da culpa no divórcio, foi, assim, excluída a possibilidade de indemnização pelos danos causados pelo cônjuge declarado único ou principal culpado ao outro cônjuge pela dissolução do casamento (artigo 1792.º, n.º 1, do Código Civil, na redação anterior à Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro).

Esta situação abrangia unicamente os danos decorrentes da própria dissolução do casamento e que se traduziam no desvalor social que se considerava ligado à condição de divorciado, ao sofrimento, angústia, pelo ruir de um projecto de vida que a dissolução do casamento acarretava ou para compensar a dor sofrida pelo cônjuge que via destruído o seu casamento, tanto maior quanto mais longa tenha sido essa vida em comum e mais forte o sentimento que o prendia ao outro cônjuge (Tomé d'Almeida Ramião, *O Divórcio e as Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 3.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2011, pg. 176; Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *Curso de Direito da Família*, Volume I, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, pg. 708).

condições para a conversão do divórcio em mútuo consentimento já que, mesmo na ausência de consenso quanto às consequências do divórcio, o tribunal sempre teria que fixar tais questões (artigo 1778.º-A do Código Civil).

Não obstante, existem duas situações em que vislumbramos a importância de um pedido reconvenicional: a primeira, se o réu tiver interesse na fixação da data da separação de facto para efeitos patrimoniais¹² e esse pedido não tenha sido formulado pelo autor (artigo 1789.º, n.º 2 do Código Civil) e a segunda, se o réu tiver interesse na obtenção de uma decisão que constitua caso julgado relativamente a uma futura ação de responsabilidade civil por facto ilícito contra o autor (artigos 1792.º, n.º 1 do Código Civil e 619.º, 621.º e 622.º, todos do Código de Processo Civil).

Deste modo, a solução normativa introduzida pela Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, suscita inúmeras questões processuais na parte em que reserva para o tribunal a resolução das questões que os cônjuges deveriam obter por acordo.

Assim, em primeiro lugar, a questão que se coloca é saber se, com o prosseguimento da ação para fixação judicial das consequências do divórcio por mútuo consentimento como se fosse um divórcio sem consentimento, o legislador pretende que se faça uso do regime previsto no artigo 931.º, n.º 7 do Código de Processo Civil, no qual se prevê a possibilidade de fixação incidental (provisória e para a pendência da ação de divórcio) da regulação do exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores, da fixação de alimentos a cônjuge e da atribuição de casa de morada de família.

A este propósito, Tomé d'Almeida Ramião entende que “o legislador não pretendeu que na fixação dessas consequências, o juiz aplique as regras processuais aplicáveis ao divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, ou seja, não pretendeu remeter para o regime processual previsto nos artigos 931.º e 932.º do Código de Processo Civil e afastar o regime processual aplicável ao divórcio por mútuo consentimento, previsto nos artigos 994.º a 999.º do Código de Processo Civil, por incompatível com o regime instituído no artigo 1778.º-A. Se assim fosse, tê-lo-ia dito, nomeadamente que seria aplicável esse regime processual, com as devidas adaptações”¹³.

O mesmo autor afirma que “estamos em presença de um divórcio por mútuo consentimento e, por isso, a decisão a proferir nas questões sobre que os cônjuges não acordaram, será proferida como se se estivesse perante um divórcio por mútuo

¹² Os efeitos da separação de facto no divórcio têm que ser requeridos na ação e até ser proferida a decisão final (neste sentido, Ac. STJ de 19/12/2006 in CJ-STJ, III, pg. 176; Ac. STJ de 16/03/2011 in CJ-STJ, I, pg. 137).

¹³ Tomé d'Almeida Ramião, *O Divórcio e as Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 3.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2011, pg. 60.

consentimento. Fixa as consequências como se tratasse de um divórcio por mútuo consentimento de um dos cônjuges, porque não o é. No divórcio sem consentimento, o juiz não aprecia, nem decide, essas questões¹⁴. Elas não constituem objeto da ação de divórcio sem consentimento. Aqui apenas se aprecia e decide do divórcio e, eventualmente, e apenas a título provisório, da atribuição da casa de morada de família, dos alimentos entre cônjuges e do exercício das responsabilidades parentais, nos termos do artigo 931.º, n.º 7 do Código de Processo Civil¹⁵.

A segunda questão consiste em saber como se procede a essa definição judicial das consequências uma vez que o legislador não estabeleceu qualquer previsão específica de procedimento e a definição judicial de cada uma dessas consequências encontra-se “prevista em ações independentes, com naturezas distintas, tramitações específicas e ónus de prova diferenciados”¹⁶, nomeadamente:

- a) A ação de regulação do exercício das responsabilidades parentais é tramitada como providência tutelar cível de jurisdição voluntária (artigos 150.º a 161.º e 174.º a 180.º da Organização Tutelar de Menores, 1905.º e 1906.º do Código Civil e 292.º a 294.º e 986.º a 988.º, todos do Código de Processo Civil);
- b) A ação judicial de atribuição de casa de morada de família é tramitada como processo especial de jurisdição voluntária (artigos 1793.º do Código Civil e 990.º, 292.º a 294.º e 986.º a 988.º, todos do Código de Processo Civil);
- c) A ação de alimentos entre cônjuges configura processo comum de declaração (artigos 548.º do Código de Processo Civil e 2016.º e 2016.º-A, ambos do Código Civil);

¹⁴ A título de exemplo, caso algum dos cônjuges pretenda que os efeitos do divórcio retroajam à data da separação (artigo 1789.º, n.º 2 do Código Civil), por se tratar de direitos indisponíveis - e, consequentemente, insuscetíveis de acordo ou de confissão - não será possível aos cônjuges convolar o processo para divórcio por mútuo consentimento, ainda que estejam ambos de acordo em divorciar-se, devendo o processo prosseguir para julgamento (neste sentido, embora proferido no âmbito da legislação anterior mas conservando a atualidade, Ac. STJ de 16/03/2011 *in* CJ-STJ, I, pg. 138).

¹⁵ Tomé d’Almeida Ramião, *O Divórcio e as Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 3.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2011, pg. 60.

¹⁶ Alexandra Viana Parente Lopes, *Divórcio e Responsabilidades Parentais (Algumas reflexões sobre a aplicação do novo regime)*, Revista do Centro de Estudos Judiciários, 1.º semestre 2009, n.º 11, Coimbra, Almedina, pg. 148.

d) A determinação e partilha dos bens comuns são realizadas através de processo de inventário para separação de meações¹⁷ (artigos 79.º e 80.º do Regime Jurídico do Processo de Inventário, aprovado pela Lei n.º 23/2013, de 5 de março).

A propósito da tramitação a seguir pelo tribunal nestes processos de divórcio por mútuo consentimento (requerido no tribunal, convolado ou remetido pela conservatória do registo civil, Alexandra Viana Parente Lopes refere o seguinte¹⁸:

«Na ação de divórcio com consentimento, não estando previsto procedimento adequado para a definição das consequências do divórcio, deve este decorrer de acordo com as regras gerais.

Assim, concebem-se dois tipos de situações.

No caso de ser apresentado pedido de decretamento de divórcio no tribunal, *ab initio*, devem os requerentes na petição inicial, formular o pedido de cada uma das partes quanto à fixação das consequências pretendidas relativamente às quais obtiveram consenso, alegar como causa de pedir e oposição, os factos em que estão de acordo e os factos em que estão em desacordo, indicar a prova de cada uma das partes.

(...)

Em todo o caso, enxertando-se as discussões sobre as consequências do divórcio na própria ação de divórcio com consentimento, não se pode deixar de prever uma grande complexidade processual, com o acentuar da demora na definição das pretensões litigiosas, em face da diversidade de qualidade de cada uma das partes nas diferentes pretensões.

A parte que entender que as regras incidentais constituem uma diminuição das garantias em face das ações comuns de alimentos, de atribuição de casa de morada de família e de regulação das responsabilidades parentais, pode revogar o consentimento do divórcio por mútuo consentimento e instaurar ou aguardar a instauração de ação de divórcio sem consentimento, com a cumulação do pedido de alimentos e a instauração das ações conexas em que venha a pedir a definição

¹⁷ A partir do dia 1 de setembro de 2013, o regime jurídico do processo de inventário encontra-se estabelecido na Lei n.º 23/2013, de 5 de março (deixando de estar regulado no Código de Processo Civil) e passando para a competência exclusiva dos cartórios notariais, ficando reservados para o juiz apenas um conjunto tipificado de atos.

¹⁸ Alexandra Viana Parente Lopes, Divórcio e Responsabilidades Parentais (Algumas reflexões sobre a aplicação do novo regime), Revista do Centro de Estudos Judiciários, 1.º semestre 2009, n.º 11, Coimbra, Almedina, pg. 149.

desses interesses (artigos 555.º, n.º 2 e 990.º, do Código de Processo Civil e artigos 154.º, n.º 4 e 174.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 314/78, de 27 de outubro).»

Contudo, este conjunto de regras não resolve inteiramente o problema pois, mesmo considerando uma tramitação incidental das questões sobre as quais os cônjuges não lograram obter consenso no âmbito do divórcio com consentimento (instaurado no tribunal, remetido pela conservatória ou mediante convolação de divórcio sem consentimento), subsiste ainda um conjunto de questões processuais a resolver.

Procurando aproximar-se da solução deste problema, Tomé d’Almeida Ramião afirma que “o juiz fixa essas consequências contra a vontade do outro cônjuge, tendo em conta a pretensão do cônjuge demandante, os fundamentos invocados e as regras do ónus da prova (...) fundamentando e demonstrando a sua causa de pedir”¹⁹.

O mesmo autor refere que são aplicáveis os princípios gerais da jurisdição voluntária (artigos 986.º a 988.º do Código de Processo Civil) na medida em que o divórcio por mútuo consentimento se insere no âmbito desses procedimentos, sendo ainda aplicáveis as disposições dos artigos 994.º a 997.º e 999.º, todos do mesmo Código (que não foram revogados).

Não conseguindo o juiz obter o consenso dos cônjuges quanto a uma das consequências do divórcio, deve determinar a prática dos atos e proceder à produção de prova que considere necessária para a fixação das consequências do divórcio na^(s) questão^(ões) em que os cônjuges não apresentaram acordo ou não acordaram na conferência ou na tentativa de conciliação²⁰.

A determinação da prática dos atos (processuais) necessários à fixação das consequências do divórcio e sobre as quais os cônjuges não lograram alcançar o acordo depende, em primeiro lugar, da modalidade de divórcio que é suscitada junto do tribunal.

No divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal, os atos processuais praticados apenas expressam a vontade dos cônjuges em divorciar-se e a indicação das

¹⁹ Tomé d’Almeida Ramião, O Divórcio e as Questões Conexas - Regime Jurídico Atual, 3.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2011, pp. 61-62.

²⁰ No âmbito de um processo de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, se estes estão de acordo em divorciar-se na tentativa de conciliação, não faz sentido efetuar a notificação do réu para contestar (artigo 931.º, n.º 5 do Código de Processo Civil) uma vez que o objeto do litígio não serão as questões alegadas na petição inicial da ação de divórcio sem consentimento mas alguma das questões mencionadas no artigo 1775.º do Código Civil sobre as quais os cônjuges não obtiveram acordo.

consequências do divórcio sobre as quais estão ou não de acordo mas nem sequer é exigida qualquer alegação quanto aos fundamentos de facto ou de direito relativos às questões sobre as quais não lograram alcançar acordo (artigo 1778.º-A do Código Civil).

Nesta situação, ambos os cônjuges estão de acordo em dissolver o seu casamento por divórcio mas esse acordo não se estendeu à regulação do exercício das responsabilidades parentais, à atribuição da casa de morada de família e à fixação de alimentos ao cônjuge que entende deles carecer ou à determinação e relação dos bens comuns (artigos 1775.º, n.º 1, alíneas *a*), *d*), 1776.º, n.º 1 e 1778.º-A, n.º 1, todos do Código Civil).

Assim, é provável que, nestes casos, a divergência implique a instrução e discussão das questões controvertidas, quer na sua componente fáctica, quer na componente jurídico-normativa, justificando um mínimo de alegação dos interessados sobre os fundamentos que justificam as suas pretensões, as razões do dissenso entre ambos, bem como a possibilidade de apresentarem e produzirem os meios de prova que entendam adequados para demonstrar esses fundamentos, sem prejuízo do poder-dever conferido ao juiz de determinar a produção de outros meios de prova eventualmente necessários.

Com esta previsão normativa, o legislador criou uma figura processual complexa e *sui generis*: um processo que tem início como divórcio (por mútuo consentimento) mas cuja instrução e discussão vai incidir sobre outras questões que não correspondem à matriz processual nem à causa de pedir próprias da ação de divórcio, sem que estejam definidas, por exemplo, normas de cumulação de pedidos²¹, regras de competência, normas sobre os meios de prova admissíveis e sobre a própria tramitação processual, diferenciada em relação a cada uma das consequências do divórcio que o tribunal terá que fixar para o decretar, em suma, permitindo interpretações diversas nesta omissão de regras processuais.

Na interpretação das normas, o intérprete deve ter em conta a sua origem e circunstâncias em que as mesmas foram produzidas, não devendo aquela cingir-se à letra da lei mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, considerando a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas de tempo em que é aplicada (artigo 9.º, n.º 1 do Código Civil); na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados, não podendo considerar o pensamento

²¹ Por exemplo, poderia ter sido adotada a solução prevista no Código da Família da República Popular de Angola que prevê a possibilidade de cumulação de pedidos no processo de divórcio permitindo ao autor ou ao réu reconvidando requerer, em cumulação, a regulação do poder paternal, a atribuição da casa de morada de família e a fixação de alimentos ao cônjuge que deles careça (artigo 104.º do Código da Família, aprovado pela Lei n.º 1/88, de 20 de fevereiro).

legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso (n.ºs 2 e 3 do citado artigo).

Ao estabelecer que, para fixar as consequências do divórcio, o juiz determina a prática dos atos e a produção de prova eventualmente necessária, o legislador atribuiu ao juiz o dever de determinar quais os atos processuais que se afiguram essenciais à fixação das consequências do divórcio e de determinar quais os meios de prova que sejam estritamente necessários à prossecução do mesmo fim.

É uma formulação legal algo próxima daquela que confere ao juiz o poder de investigar livremente os factos, coligir as provas, ordenar os inquéritos e recolher as informações convenientes, admitindo apenas as provas que considere necessárias (artigo 986.º, n.º 2 do Código de Processo Civil).

Assim, consistindo a questão principal da causa no decretamento do divórcio (artigo 1778.º-A, n.º 5 do Código Civil), a definição judicial das consequências deste configura uma questão incidental, a resolver de acordo com as orientações processuais que o juiz entender mais convenientes, quer quanto ao conteúdo e forma dos atos processuais, quer quanto à produção de prova considerada necessária, observando os princípios processuais, nomeadamente da igualdade das partes e do contraditório²².

Para apreciar os acordos que os cônjuges tenham apresentado ou para fixar as consequências do divórcio, o legislador estabelece que “o juiz pode determinar a prática dos atos e a produção de prova eventualmente necessária” (artigo 1778.º-A, n.º 4 do Código Civil).

O legislador utiliza exatamente a mesma expressão no n.º 1 do artigo 1776.º do Código Civil ao estabelecer que o conservador do registo civil pode “determinar a prática de atos e a produção de prova eventualmente necessária” na apreciação dos acordos apresentados pelos cônjuges e com vista a aferir se estes acautelam os interesses de algum deles ou dos filhos.

Apesar desta coincidente formulação, afigura-se manifesto que os poderes processuais conferidos ao juiz ou ao conservador numa e noutra disposição normativa são bastante diferentes.

²² Sobre os diversos problemas relacionados com a tramitação processual dos processos de divórcio por mútuo consentimento realizados ou remetidos ao tribunal (limitações no número de testemunhas, documentação da prova, adiamento das diligências, o patrocínio forense, a admissibilidade do depoimento de parte, os efeitos do caso julgado, os efeitos da desistência da ação, o ónus da prova das diversas pretensões, a competência do tribunal em razão da estrutura, a fixação das consequências em ações autónomas, a estrutura formal da decisão e a intervenção do Ministério Público (António José Fialho, Algumas Questões sobre o Novo Regime Jurídico do Divórcio, Revista do Centro de Estudos Judiciários, 2.º semestre 2010, n.º 14, Coimbra, Almedina, pp. 47-120).

Com efeito, a prática dos atos e as diligências instrutórias a realizar pelo conservador do registo civil devem apenas restringir-se à produção dos meios de prova que permitam avaliar se os acordos acautelam os interesses que visam tutelar ou que permitam convidar à correção e aperfeiçoamento dos acordos pois tudo aquilo que ultrapassar este entendimento irá colidir necessariamente com a norma constitucional que reserva aos tribunais a função de julgamento dos conflitos de interesses controvertidos (artigo 202.º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa).

Diversamente, o juiz pode (e deve) determinar uma tramitação processual de instrução e julgamento das questões controvertidas que lhe sejam apresentadas.

No artigo 1778.º-A do Código Civil, o legislador veio estabelecer a possibilidade dos cônjuges requererem no tribunal o decretamento do divórcio não acompanhado de algum ou de todos os acordos a que refere o n.º 1 do artigo 1775.º do mesmo Código, não exigindo assim que se instaurem ações autónomas para cada uma destas questões que constituem as consequências do divórcio²³.

A ação de divórcio por mútuo consentimento requerida ou remetida ao tribunal ou resultante da convalidação do divórcio sem consentimento, na qual se decreta a dissolução do casamento e se fixam judicialmente as consequências do divórcio (artigos 1775.º e 1778.º-A, ambos do Código Civil), não deixa de ser *ipso facto* uma ação constitutiva²⁴ (artigo 10.º, n.º 3, alínea c), do Código de Processo Civil).

²³ Em sentido contrário, o Acórdão da Relação de Évora de 10 de novembro de 2010 entendeu que o tribunal de 1.ª instância tinha cometido nulidade da sentença ao fixar a atribuição da casa de morada de família no processo de divórcio sem que este tivesse sido deduzido por apenso (publicado na Coletânea de Jurisprudência, Ano XXXV, Tomo V, pp. 253-256).

Esta decisão foi objeto de um comentário crítico e divergente realizado por António José Fialho, Comentário ao Acórdão da Relação de Évora de 10 de novembro de 2010, Revista Lex Familiae, Ano 7, n.º 14, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 123-137).

²⁴ Através da ação constitutiva, exerce-se um direito potestativo de exercício judicial em que, perante o pedido de alteração das situações jurídicas das partes, o juiz cria novas situações jurídicas entre elas, constituindo, impedindo, modificando ou extinguindo direitos e deveres que, embora fundados em situações jurídicas anteriores.

Têm na sua base direitos potestativos cujos efeitos se produzem na esfera jurídica da contraparte (em posição de sujeição) a partir do trânsito em julgado da sentença. O aspeto declarativo da ação constitutiva, indo além do juízo prévio sobre a existência do direito potestativo, reside fundamentalmente na definição, só para o futuro ou retroativamente, da situação jurídica constituída com a própria sentença, ainda que fundada em situações jurídicas anteriores (Ac. RL de 22/03/1990 in CJ, II, p. 134).

Para proferir a sentença que decreta o divórcio e fixa as consequências deste, o juiz deve sempre não só promover mas também tomar em conta o acordo dos cônjuges (artigo 1778.º-A n.ºs 5 e 6 do Código Civil).

A decisão de homologação ou de decretamento do divórcio e das consequências deste deverá, assim, ser composta pelos seguintes elementos ou sub-partes²⁵:

- a) A decisão que decreta a dissolução do casamento por divórcio dos cônjuges (artigo 1778.º-A, n.º 5, 1.ª parte do Código Civil);
- b) A decisão que toma em conta o acordo dos cônjuges quanto à relação especificada dos bens comuns, com indicação dos respetivos valores, ou fixando essa relação de bens comuns (artigos 1775.º, n.º 1, alínea a), e 1778.º-A, n.º 3, ambos do Código Civil);
- c) A decisão que toma em conta o acordo dos cônjuges sobre o exercício das responsabilidades parentais quando existam filhos menores ou que fixa judicialmente o exercício dessas responsabilidades parentais (artigos 1775.º, n.º 1, alínea b), e 1778.º-A, n.º 3, ambos do mesmo Código);
- d) A decisão que toma em conta o acordo dos cônjuges sobre a prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça ou que fixa judicialmente essa prestação (artigos 1775.º, n.º 1, alínea c), e 1778.º-A, n.º 3, ambos do citado Código);
- e) A decisão que toma em conta o acordo dos cônjuges sobre o destino da casa de morada de família ou que fixe judicialmente esse destino (artigos 1775.º, n.º 1, alínea d), e 1778.º-A, n.º 3, ambos do referido Código).

Quais são as consequências do divórcio que o tribunal deve fixar e que deverão incluir a decisão que decreta o divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal?

Em primeiro lugar, no âmbito da respetiva providência tutelar cível, a sentença de regulação do exercício das responsabilidades parentais tem a estrutura formal de uma sentença cível (artigos 180.º da Organização Tutelar de Menores e 607.º, 608.º e 611.º, todos do Código de Processo Civil, com as devidas adaptações, tendo em conta a natureza de jurisdição voluntária desta providência e o objeto que visa definir), englobando a identificação das partes e o objeto do litígio, enunciando as questões que ao tribunal cumpre solucionar, os fundamentos de facto e de direito, indicando, interpretando e aplicando as normas jurídicas correspondentes, e o dispositivo (fixando a residência da criança, o exercício das

²⁵ Para além dos elementos descritos nos artigos 607.º e 608.º, ambos do Código de Processo Civil.

responsabilidades parentais, a determinação dos contactos pessoais com o progenitor não residente e a fixação da obrigação de alimentos a cargo deste²⁶).

Estando pendente ação de divórcio sem consentimento, as providências tutelares cíveis relativas à regulação do exercício das responsabilidades parentais correm por apenso àquela ação (artigo 154.º, n.º 4 da Organização Tutelar de Menores), bem como a providência para atribuição da casa de morada de família (artigo 990.º, n.º 4 do Código de Processo Civil).

Assim, pode suceder que, estando pendente ação de divórcio sem consentimento, seja instaurada ação de regulação das responsabilidades parentais (por qualquer dos progenitores ou pelo Ministério Público) ou ação para atribuição do uso da casa de morada de família, circunstância que, normalmente, chega ao conhecimento do juiz em momento anterior à tentativa de conciliação, nesta mesma diligência ou em momento posterior.

Caso os cônjuges manifestem a intenção em divorciar-se por mútuo consentimento na tentativa de conciliação, estando de acordo sobre a relação dos bens comuns, sobre o destino da casa de morada de família e sobre a prestação de alimentos mas, por exemplo, afirmando não estar de acordo sobre a regulação do exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores – motivo da instauração de uma das ações autónomas - o juiz deve determinar (se não o tiver feito antes) a apensação de ambos os processos ainda que estes corram em tribunais ou juízos diferentes²⁷, face à manifesta conexão de relações pessoais e familiares (artigo 154.º, n.ºs 4 e 5 da Organização Tutelar de Menores).

Nesta situação, a única consequência do divórcio que o juiz terá que fixar previamente ao decretamento deste é a regulação do exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores (artigos 1775.º, n.º 1, alínea *b*), 1778.º-A, n.º 3 e 1779.º, n.º 2, todos do Código Civil) relativamente à qual está em curso providência tutelar cível autónoma.

Decidida a apensação daquela ação autónoma, não faz sentido iniciar, no processo de divórcio sem consentimento, novo incidente processual para fixar judicialmente a regulação do exercício das responsabilidades parentais como consequência do divórcio.

²⁶ A decisão que estabelece o exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores deve determinar a residência da criança ou do jovem com um dos progenitores, terceira pessoa ou estabelecimento de educação e assistência, o regime de convívio ou de contactos pessoais (visitas) com o progenitor não residente, a menos que, excepcionalmente, o interesse daquela o desaconselhe e a determinação da obrigação de alimentos a cargo do progenitor não residente (artigos 180.º da Organização Tutelar de Menores e 1905.º, 1906.º, 1907.º, n.º 3, 1911.º, 1912.º e 1918.º, todos do Código Civil).

²⁷ Sobre os pressupostos desta apensação, Tomé d'Almeida Ramião, Organização Tutelar de Menores Anotada, 10.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2012, pp. 44-48.

Assim, afigura-se mais conveniente que a instância do processo de divórcio seja suspensa uma vez que o decretamento deste está dependente da decisão a proferir na providência tutelar cível de regulação do exercício das responsabilidades parentais (artigos 272.º, n.º 1 do Código de Processo Civil e 1778.º-A, n.º 4 do Código Civil).

A fixação das consequências do divórcio constitui pressuposto da homologação do divórcio por mútuo consentimento, sendo até irrelevante que a causa prejudicial já pendesse na data da propositura da ação em que se formula o pedido dela dependente²⁸ (neste sentido, Lebre de Freitas, Código de Processo Civil Anotado, volume 1.º, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pg. 501; Ac. RC de 02/10/1985 *in* BMJ 350.º-399; Ac. RC de 27/03/1987 *in* BMJ 335.º-351).

Em segundo, lugar, caso não haja acordo numa partilha extrajudicial, a relação dos bens comuns constitui um elemento instrumental para a futura instauração do processo de inventário²⁹ o qual não deixa de configurar também uma típica ação constitutiva cujo objeto é a modificação de uma relação jurídica com pluralidade de sujeitos ativos (acervo comum do casal) numa outra relação jurídica que atribua a alguns deles a titularidade singular dos bens que integram aquele património indiviso.

Para a determinação da relação de bens³⁰, estes devem ser especificados por meio de verbas, sujeitos a uma só numeração e pela ordem seguinte: - direitos de crédito, títulos de crédito, dinheiro, moedas estrangeiras, objetos de ouro, prata e pedras preciosas e semelhantes, outras coisas móveis e bens imóveis mas, não havendo inconveniente para a

²⁸ Não sendo possível afirmar que a propositura da ação prejudicial tenha tido exclusivamente em vista a suspensão, não se verificam os pressupostos do artigo 272.º, n.º 2 do Código de Processo Civil. Porém, se a ação de divórcio estiver de tal forma adiantada (nomeadamente em fase de julgamento), considerando o tempo previsível de duração da ação prejudicial e tendo em conta que, de acordo com aqueles pressupostos, a fixação incidental da regulação das responsabilidades parentais estaria em curso, os prejuízos da suspensão superam as vantagens, para além de existir uma verdadeira situação de litispendência entre o incidente em curso na ação de divórcio e a providência tutelar cível autónoma (artigos 580.º a 582.º do Código de Processo Civil).

²⁹ A partilha através do processo de inventário ou extrajudicial visa a liquidação do património comum, apurando-se o valor do ativo comum líquido, através do cálculo das compensações e das dívidas a terceiros e entre os cônjuges e visa pôr termo à comunhão de bens do casal pelo que só devem ser relacionados os bens que entraram na comunhão e as dívidas que onerem o património comum.

³⁰ Sobre o âmbito da relação no processo de divórcio, Tomé d'Almeida Ramião afirma que apenas são determinados pelo juiz "os bens comuns a relacionar, não as dívidas dos cônjuges, ou seja, o passivo, já que as referidas disposições legais não o referem e por relação de bens comuns deve entender-se apenas os bens, não as dívidas dos cônjuges, quer entre si, quer a favor de terceiros, a considerar na futura partilha" (O Divórcio e Questões Conexas - Regime Jurídico Atual, Lisboa, Quid Juris, 2011, pp. 59-60).

partilha, podem ser agrupados, na mesma verba, os móveis ainda que de natureza diferente, desde que se destinem a um fim unitário e sejam de pequeno valor, devendo ainda indicar-se o valor que se atribui a cada um deles, sendo que o valor dos prédios inscritos na matriz é o respetivo valor matricial e sendo menção acompanhada dos elementos necessários à sua identificação e ao apuramento da sua situação jurídica (artigo 25.º do Regime Jurídico do Processo de Inventário, aprovado pela Lei n.º 23/2013, de 5 de março).

Em terceiro lugar, no âmbito da atribuição da casa de morada de família³¹, os cônjuges devem acordar a sua utilização na pendência da ação e posteriormente ao divórcio, se o contrário não resultar desse acordo (artigos 1775.º, n.º 2 do Código Civil, 272.º, n.º 4 do Código de Registo Civil e 994.º, n.º 2 do Código de Processo Civil).

Finalmente, na fixação dos alimentos ao cônjuge que deles careça, a decisão deve fixar os mesmos, em regra, em prestações pecuniárias mensais, sendo devidos desde a propositura da ação ou, estando já fixados pelo tribunal ou por acordo, desde o momento em que o devedor se constituiu em mora (artigo 2006.º do Código Civil).

Em suma, a sentença a proferir no âmbito do processo de divórcio por mútuo consentimento requerido no tribunal poderá ter a seguinte estrutura formal de decisão:

- I) Identificação das partes;
- II) Identificação dos termos do litígio;
- III) Questões que ao tribunal cumpre solucionar;
- IV) Fundamentação de facto da sentença (enumeração dos factos provados e não provados com análise crítica das provas);
- V) Fundamentação de direito (com indicação, interpretação e aplicação das normas jurídicas; e

³¹ A casa de morada de família é aquela que constitui a residência permanente dos cônjuges e dos filhos, a sua residência habitual ou principal, implicando que esta constitua ou tenha constituído a residência principal do agregado familiar e que um dos cônjuges seja titular do direito que lhe confira o direito à utilização dela.

Quando a casa de morada de família seja arrendada, o seu destino, em caso de divórcio, é decidido por acordo dos cônjuges, podendo estes optar pela transmissão ou pela concentração a favor de um deles; na falta de acordo, cabe ao tribunal, tendo em conta a necessidade de casa um, os interesses dos filhos e outros fatores relevantes (artigo 1105.º do Código Civil).

Se a casa de morada de família for bem próprio ou comum dos cônjuges, o tribunal pode dar a mesma de arrendamento a qualquer dos cônjuges, a seu pedido, quer esta seja comum ou própria do outro, considerando, nomeadamente, as necessidades de cada um dos cônjuges e os interesses dos filhos do casal, fixando as condições do contrato de arrendamento, nomeadamente a sua duração e valor mensal (artigo 1793.º, n.º 1 do Código Civil).

VI) Decisão final:

- Decisão decretando o divórcio³²;
- Homologação do acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais ou decisão sobre o exercício destas compreendendo as suas diversas vertentes (residência da criança, exercício das responsabilidades parentais, contactos pessoais com o progenitor não residente e alimentos a cargo deste ao filho menor);
- Homologação do acordo sobre o destino da casa de morada de família ou decisão sobre este destino (*e. g.* transmitindo ou concentrando o direito de arrendamento sobre a mesma num dos cônjuges ou dando a mesma de arrendamento ao outro);
- Homologação do acordo sobre a prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça ou decisão fixando a prestação de alimentos, em regra, em prestações pecuniárias mensais, estabelecendo ainda o tempo, o modo e o lugar de cumprimento dessa obrigação;
- Admissão da relação especificada dos bens comuns apresentada pelos cônjuges ou decisão fixando o património comum do casal.

A sentença deve ainda determinar a responsabilidade pelas custas a cargo dos cônjuges (artigos 303.º, 527.º, n.º 1 e 536.º, todos do Código de Processo Civil)³³ e a comunicação ao registo civil da decisão que decretou o divórcio e que estabeleceu o exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores (artigos 1778.º-A, n.º 5, *in fine*, 1920.º-B, alínea *a*) e 1920.º-C do Código Civil e 1.º, n.º 1, alínea *f*), 69.º, n.º 1, alíneas *a*) e *e*), 70.º, n.º 1, alínea *b*) e 78.º, todos do Código de Registo Civil), bem como, se for caso disso, a homologação ou decisão judicial sobre a transferência ou a concentração do direito de arrendamento relativo à casa de morada de família (artigo 1105.º, n.º 3 do Código Civil).

³² Convém ter presente que o artigo 1778.º-A, n.º 5 do Código Civil refere expressamente que o divórcio é decretado em seguida à fixação das consequências do divórcio o que, neste caso e tratando-se de uma ação em que os pedidos são formulados cumulativamente, deve ser interpretado como “o divórcio é decretado quando o tribunal fixar as consequências do divórcio”, tal como sucede quando os cônjuges acordam na convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento e chegam a acordo em todas as consequências do divórcio.

³³ O Guia Prático das Custas Processuais (edição do Centro de Estudos Judiciários em formato e-book) (http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/outros/Guia_Pratico_das_Custas_Processuais.pdf?id=9&userna me=guest) enuncia as questões suscitadas com a tributação destes processos e a determinação das consequências do divórcio pelo tribunal (pp. 64-65).

BIBLIOGRAFIA

- AAVV, *Guia Prático das Custas Processuais*, Edição do Centro de Estudos Judiciários (e-book) (coordenação do Juiz Conselheiro Salvador da Costa) (disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/outros/Guia_Pratico_das_Custas_Processuais.pdf?id=9&username=guest - consultado em 10/02/2014)
- BOELE-WOELKI, Katharina, “Os princípios do Direito da Família Europeu: Os seus objetivos e as suas perspetivas”, *Revista Lex Familiae*, Ano 3, n.º 5, Coimbra, Coimbra Editora, 2006, pp. 5-17
- BOELE-WOELKI, Katharina, “A Harmonização do Direito da Família na Europa: uma comparação entre a Nova Lei Portuguesa do Divórcio com os Princípios da CEFL sobre Direito da Família Europeu”, *Nova Lei do Divórcio*, Lisboa, Publicação do Grupo Parlamentar do Partido Socialista 2008, pp. 29-48
- BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, *A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s), Visão Prática dos Principais Institutos do Direito da Família e das Crianças e Jovens*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009
- CÂMARA, Carla/CASTELO BRANCO, Carlos/CORREIA, João/CASTANHEIRA, Sérgio, *Regime Jurídico do Processo de Inventário Anotado*, Coimbra, Almedina, 2013
- CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 1999
- CID, Nuno Salter, *A Proteção da Casa de Morada de Família no Direito Português*, Coimbra, Almedina, 1996
- COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, volume I, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008
- COLAÇO, Amadeu, *Novo Regime do Divórcio*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2011
- COSTA, Eva Dias, *Da Relevância da Culpa nos Efeitos Patrimoniais do Divórcio*, Coimbra, Almedina, 2005
- DIAS, Cristina M. Araújo, *Uma Análise do Novo Regime Jurídico do Divórcio*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009
- FIALHO, António José, “Algumas Questões sobre o Novo Regime Jurídico do Divórcio”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 2.º semestre de 2010, n.º 14, Coimbra, Almedina, pp. 47-120
- FIALHO, António José, “Comentário ao Acórdão da Relação de Évora de 10 de novembro de 2010”, *Revista Lex Familiae*, Ano 7, n.º 14, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 123-137

- FIALHO, António José, *Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, Edição do Centro de Estudos Judiciários (formato e-book), coordenação científica de Manuel Aguiar Pereira e Helena Bolieiro, 2.ª edição atualizada (disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidade_s_parentais.pdf - consultado em 10/02/2014)
- LEBRE DE FREITAS, José, *A Ação Declarativa Comum à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, 3.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2013
- LEBRE DE FREITAS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, 1.º Volume, Coimbra, Coimbra Editora, 2013
- LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, 2.ª edição, volume IV, Coimbra, Coimbra Editora, 1992
- LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, volume V, Coimbra, Coimbra Editora, 1995
- LOPES, Alexandra Viana Parente, “Divórcio e Responsabilidades Parentais (Algumas reflexões sobre a aplicação do novo regime)”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 1.º semestre de 2009, n.º 11, Coimbra, Almedina, pp. 137-178
- MEALHA, Esperança Pereira, *Acordos Conjugais para Partilha de Bens Comuns* (reimpressão), Coimbra, Almedina, 2009
- OLIVEIRA, Guilherme de, “Linhas Gerais da Reforma do Divórcio”, *Revista Lex Familiae*, Ano 5, n.º 10, 2008, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 63-69
- OLIVEIRA, Guilherme de, “A Nova Lei do Divórcio”, *Revista Lex Familiae*, Ano 7, n.º 13, 2010, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 5-32
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, 2.ª edição - reimpressão, Lisboa, AAFDL, 2009
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *Ideologias e Ilusões no Regime Jurídico do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, Ação de formação do Conselho Superior da Magistratura realizada em 5 de novembro de 2009 (Palmela) (disponível em http://www.csm.org.pt/ficheiros/eventos/jduartepinheiro_ideologiasilusoes.pdf - consultado em 10/02/2014)
- RAMIÃO, Tomé d’Almeida, *O Divórcio por Mútuo Acordo*, 7.ª edição (atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2008
- RAMIÃO, Tomé d’Almeida, *O Divórcio e Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 3.ª edição (atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2011

- RAMIÃO, Tomé d'Almeida, *O Novo Regime do Processo de Inventário - Notas e Comentários*, Lisboa, Quid Juris, 2014
- SOUSA, Miguel Teixeira de, *O regime jurídico do divórcio*, Coimbra, Almedina, 1991
- VARELA, Antunes, *Direito da Família*, Lisboa, Petrony, 1993
- XAVIER, Rita Lobo, *Recentes Alterações ao Regime Jurídico do Divórcio e das Responsabilidades Parentais* (reimpressão), Coimbra, Almedina, 2010

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

3. As implicações patrimoniais do novo regime do divórcio



Comunicação apresentada na ação de formação “Aspetos Patrimoniais do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 13 de dezembro de 2013.

[João Guilherme Pires da Silva]

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto e a apresentação que seguem, da autoria de João Guilherme Pires da Silva, Juiz de Direito, incidem sobre:

- Subsídios sobre a *gestação, anatomia e fisionomia* da reforma de 2008, operada pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro
- Direito de crédito de compensação (artº 1676º, n.ºs 2 e 3 do Código Civil);
- Data da produção dos efeitos do divórcio (artº 1789º, n.º 2);
- Novo regime de partilha (artº 1790º);
- Perda de benefícios que os cônjuges tenham recebido ou hajam de receber (artº 1791º);
- Regime da responsabilidade civil entre (ex-)cônjuges (artº 1792º);
- Casa de morada de família (artº 1793º, n.º 3);
- Sucessão de leis no tempo e a vigência da Lei n.º 61/2008.

SUMÁRIO: 0. Introdução. I. Subsídios sobre a gestação, anatomia e fisionomia da reforma de 2008 operada pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro. II. O direito de crédito de compensação. III. Data da produção dos efeitos do divórcio. IV. O novo regime de partilha. V. Perda de benefícios que os cônjuges tenham recebido ou hajam de receber. VI. O novo regime de responsabilidade civil entre (ex-)cônjuges. VII. Casa de morada de família. VIII. Sucessão de leis no tempo e a vigência da Lei n.º 61/2008. IX. Notas finais.

0. Introdução¹.

Ante o tema que me foi proposto e as naturais exigências de tempo, procurarei analisar os vários efeitos patrimoniais do divórcio com regimes alterados pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, com exceção do regime jurídico dos alimentos², centrando maior detalhe nos aspetos que me parecem mais problemáticos na prática judiciária. A análise mais detalhada incidirá sobre o actual regime plasmado no artº 1676º, n.ºs 2 e 3 do Código Civil³, que consagra um amplamente modificado e mesmo inovador *direito de crédito de compensação*, que constitui importante regime desta reforma do Direito Patrimonial da Família.

Mas procurarei também efectuar uma tentativa de compreensão do travejamento estruturante do novo regime da responsabilidade civil entre ex-cônjuges, a questão da data da produção dos efeitos do divórcio e a nova redação do artº 1789º, n.º 2, a partilha e o seu novo regime positivado no artº 1790º, a perda de benefícios que os cônjuges tenham recebido ou hajam de receber e a nova redação do artº 1791º, e alguns problemas decorrentes da sucessão de leis no tempo centrados na vigência da Lei n.º 61/2008.

A primeira parte é destinada à obtenção de singelos subsídios sobre o espírito e o corpo da reforma de 2008 operada no Direito da Família por via da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, na medida que isso nos será útil para melhor compreendermos as respectivas alterações normativas e perspectivar a prática judiciária em ordem à melhor aplicação do

¹ O texto que se segue constituiu a base das intervenções orais que o signatário teve nas ações de formação contínua subordinadas aos temas “Regime Jurídico do Divórcio” e “Aspetos Patrimoniais do Divórcio” realizadas no Centro de Estudos Judiciários, respetivamente, em 23 de novembro de 2012 – de cujo tema ora suprimi no texto o regime dos alimentos - e 13 de dezembro de 2013. As atualizações consideradas foram-no por referência a esta última data.

² Que na indicada ação de formação de 13 de dezembro foi objeto de intervenção autónoma.

³ São do Código Civil os artigos mencionados sem indicação de fonte diversa.

Direito. A segunda parte é destinada à apreciação das concretas soluções normativas modificadas no âmbito mencionado.

I. Subsídios sobre a *gestação, anatomia e fisionomia da reforma de 2008 operada pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro.*

A reforma operada pela Lei n.º 61/2008 constitui uma verdadeira reforma do Direito da Família, institui um novo paradigma jurídico, reflete um novo paradigma sociológico e projecta enormes consequências práticas.

A aplicação da lei reclama que o juiz perceba o tempo da sua edificação legislativa e as suas envolvências totais, além, naturalmente, do seu corpo. Em leis com particular carga ideológica essa percepção deve passar necessariamente pela compreensão da sua marca ideológica que se projecta na teleologia subjacente às respectivas normas. Não se trata de convocar o juiz para o terreno do discurso ideológico, mas sim do dever que ao juiz incumbe de entender o alcance teleológico que o legislador quis atribuir a uma determinada lei, em ordem a melhor realizar a interpretação jurídica de determinado texto normativo com vista à sua efectiva aplicação judiciária⁴.

O projecto de lei que veio a dar origem à Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro – que alterou relevantemente vários aspectos do Direito da Família, e não só o regime do divórcio, como se sabe⁵ –, teve vários passos marcantes na sua fase de *gestação*, que lhe determinaram a *anatomia e a fisionomia* com que hoje se apresenta sob a veste dessa Lei que tão profundas alterações introduziu na nossa ordem jurídica:

1) Grupo reduzido de deputados (20) eleitos pelo PS subscreveram o projecto inicial de alteração do regime jurídico do divórcio (DAR, 14Abril2008, 2ª Série A, n.º 81), que é o projecto de lei n.º 509/X(3ª), de 10 de Abril de 2008; e anterior projecto de lei 486/X(3ª) apresentado por (7) deputados do Bloco de Esquerda;

2) Esse projecto foi aprovado na Assembleia da República (AR)⁶, na generalidade em 16 de Abril de 2008 e, na especialidade, em 2 de Julho de 2008 na Comissão dos Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, dando origem ao Decreto da Assembleia da República n.º 232/X da AR, com votos favoráveis dos deputados eleitos pelo PS;

⁴ Cf., por todos, MANUEL DE ANDRADE, *Ensaio Sobre a Teoria da Interpretação das Leis*, Coimbra, 1987.

⁵ A Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro alterou o regime jurídico do divórcio e suas consequências, o regime jurídico da separação de pessoas e bens e suas consequências, o vínculo da afinidade e as responsabilidades parentais.

⁶ Doravante designada abreviadamente de AR.

3) Em 20 de Agosto de 2008, o Presidente da República (PR) exerceu direito de veto do Decreto da AR n.º 232/X (diploma que altera o regime jurídico do divórcio) e enviou mensagem à AR solicitando nova apreciação desse Decreto;

4) Nessa sequência, em 17 de Setembro de 2008, a AR aprovou novo Decreto sobre a alteração do regime jurídico do divórcio, que foi o Decreto da AR n.º 245/X;

5) O Presidente da República (PR) promulgou, em 21 de Outubro de 2008, o Decreto n.º 245/X da AR (diploma que altera o regime jurídico do divórcio) e, em simultâneo, enviou mensagem à AR referente a essa promulgação;

6) Sob a forma de comunicado, em 21 de Outubro de 2008, o PR presta esclarecimentos aos Portugueses sobre a promulgação como lei que efectuou do Decreto n.º 245/X da Assembleia da República (diploma que deu origem à Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro)

7) Em 31 de Outubro de 2008 foi publicada em Diário da República a Lei n.º 61/2008. Matricialmente, a Lei n.º 61/2008 constitui uma profunda revisão do Direito da Família e integra-se, em larguíssima medida, no Código Civil⁷.

O cunho ideológico muito vincado da Lei n.º 61/2008 surpreende-se com facilidade nos trabalhos parlamentares da sua discussão e aprovação e que a própria exposição de motivos do projecto de lei n.º 509/X evidencia⁸.

Dessa exposição de motivos, realça-se a consideração de três movimentos do séc. XX sobre o “conjunto de transformações que afectam directamente a forma de viver o casamento e a família”: sentimentalização, individualização e secularização. Realça-se ainda a afirmação e

⁷ Trata-se de uma lei que só marginalmente e em curta medida se integra na órbita da legislação avulsa [na parte em que altera a Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro], pois incorpora-se em larga medida na mais relevante codificação de Direito da Família, que é o Código Civil, além de que adita a este dois novos artigos (1776º-A e 2016º-A), e incorpora-se ainda noutros Códigos de importância capital, como o Código de Processo Civil, o Código do Registo Civil e o Código Penal.

⁸ RITA LOBO XAVIER reconhece que o projecto de lei que deu origem à Lei que aprovou o novo regime jurídico do divórcio consagra opções “de natureza puramente política, claramente marcadas do ponto de vista ideológico”, mas, em tom crítico, advoga ainda que tais opções são “alheias a qualquer estratégia de política familiar” (Recentes Alterações ao Regime Jurídico do Divórcio e das Responsabilidades Parentais – Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, Almedina, 2009, p. 3). E acrescenta a mesma Autora: “Causa alguma perplexidade que se pretenda transpor fenómenos sociais (...) de sentimentalização e individualização, para a disciplina jurídica de um instituto que existe precisamente para os superar. A dimensão afectiva não é o núcleo fundador do casamento como instituição jurídica, mas sim a vontade de assumir os deveres conjugais recíprocos (...)” (*loc. cit.*).

reconhecimento de uma ideia de “maior liberdade”, “valorização de uma conjugalidade feliz e conseguida”, eliminação da culpa como fundamento de divórcio, eliminando “carga estigmatizadora”, e centralizando o casamento no campo dos afectos...

Em matéria de divórcio o princípio estruturante desta reforma assenta na possibilidade conferida a qualquer cônjuge de se divorciar desde que manifeste vontade nesse sentido, mesmo sem a vontade do outro cônjuge e mesmo sem a ocorrência de qualquer facto culposos dos cônjuges, assentando a ideia de divórcio agora somente na constatação da ruptura da vida conjugal. O acento tónico deslocou-se do contrato, enquanto produtor de efeitos jurídicos, para os afectos dos cônjuges.

As condutas culposas dos cônjuges perdem relevo para as suas condutas geradoras da ruptura da vida conjugal, banindo-se a culpa do fundamento e da declaração do divórcio⁹. Este postergar da culpa constitui o DNA da reforma de 2008.

Para melhor tentarmos perspectivar a futura aplicação judiciária das alterações introduzidas pelo novo regime jurídico do divórcio e a intenção do legislador, tomemos em consideração alguns dados factuais estatísticos relevantes¹⁰:

- O número de divórcios em Portugal tem vindo a aumentar continuamente desde o início da década de 70 do século passado: enquanto na década de 70 do século XX em cada 100 casamentos só 0,6% terminavam por divórcio, em 2011 esse ratio foi de 74,2% e em 2012 foi de 73,7%, o que neste caso corresponde a 25.380 divórcios; a taxa bruta de divorcialidade nos anos 60 foi de 0,1% e em 2012 foi de 2,4%¹¹;
- Também continuamente desde os anos 60 do século XX tem vindo a diminuir o número de casamentos (de 7,8% na década de 60 do século XX para 3,4% em 2011 e 3,3% em 2012);

⁹ Porém, o legislador “esqueceu-se” e ainda deixou segmentos normativos de culpa no regime jurídico do Direito da Família, como é o caso das normas consagradas nos art^{os} 1675^o, n.ºs 2 e 3, 1760^o, n.º 1, alínea b) e 1766^o, n.º 1, alínea c), as quais deverão ter-se por tacitamente revogadas na sua expressão de culpa pelo divórcio, conforme decorre da aplicação da 2^a parte do n.º 2 do art^o 7^o.

¹⁰ Fontes/Entidades: INE – DGPI/MJ - Pordata, acessível em <http://www.pordata.pt>, e <http://ec.europa.eu>.

¹¹ No ano de 2011 em Portugal foram 27092 os casamentos que terminaram por divórcio entre pessoas do sexo oposto, 5 os casamentos que se dissolveram por divórcio entre pessoas do sexo masculino e 1 que findou por divórcio entre pessoas do sexo feminino. Recorde-se que a Lei n.º 9/2010, de 31 de maio, passou a permitir o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

- O número de regressos à conjugalidade ou recasamentos tem vindo a aumentar com amplitude relevante¹²;
- O número de divórcios contenciosos (sem consentimento do outro cônjuge¹³) tem vindo a diminuir continuamente e de forma relevante. Actualmente o número desse tipo de divórcios em Portugal é inferior a 6% do total dos divórcios e a maioria desses casos encontra o fundamento do litígio não na falta de vontade mútua em que se declare o divórcio, mas sim em larga medida na falta de acordo sobre consequências patrimoniais do divórcio e sobre o exercício das responsabilidades parentais¹⁴. A prática judiciária revela-nos também elevado número de ações de DSC em que o réu está ausente no estrangeiro ou mesmo em que é citado editalmente e não contesta.

Ante estes dados que revelam uma inegável realidade sociológica e colhendo também a nossa experiência judiciária, podemos afirmar, convictamente, que o litígio do casamento tem vindo a deslocar e deslocará ainda mais o seu centro de gravidade das *questões pessoais* para as *questões patrimoniais*¹⁵. O próprio legislador nacional parece ter acentuado esse centro de gravidade nas questões patrimoniais ao consagrar o novo crédito de compensação em 31 de Outubro de 2008¹⁶.

¹² Para melhor compreensão do fenómeno do recasamento em Portugal v. g. ANA CRISTINA FERREIRA, CRISTINA LOBO, ISABEL TIAGO DE OLIVEIRA e MADALENA RAMOS, “O Recasamento: Tendências Actuais”, in Revista de Estudos Demográficos, n.º 42, INE, 2008, o estudo sociográfico de CRISTINA LOBO e CRISTINA PALMA CONCEIÇÃO, “O Recasamento em Portugal”, em <http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/spp/n42/n42a06.pdf>, acedido em dezembro de 2013 e publicado em “Sociologia, Problemas e Práticas”, n.º 42, 2003, pp. 141 a 159, e sobre a evolução do casamento em geral v.g. o estudo sociográfico de PEDRO MOURA FERREIRA, “Tendências de mudança no casamento em Portugal – Uma sociografia dos últimos vinte anos” in Actas dos Ateliers do Vº Congresso Português de Sociologia – Sociedades Contemporâneas: reflexidade e Ação – Atelier: Famílias, <http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/PedroMouraFerreira.pdf>, acedido no mesmo mês. V.g. ainda JOSÉ MATTOSO (dir.) e ANA NUNES DE ALMEIDA (coord.), História da Vida Privada em Portugal – Os nossos dias, Temas e Debates / Círculo de Leitores, 2011, p. 158.

¹³ Abreviadamente designado DSC.

¹⁴ Ideia que a experiência judiciária indicia e que também é expressa quanto aos efeitos patrimoniais por RITA LOBO XAVIER, *loc. cit.*, p. 5.

¹⁵ Não se considerando aqui, obviamente, as muito relevantes questões de responsabilidades parentais.

¹⁶ A Lei n.º 61/2008 entrou em vigor a 1 de dezembro de 2008. O art.º 10.º da Lei n.º 61/2008 definiu que essa lei, publicada em 31 de outubro de 2008, “entra em vigor 30 dias após a sua publicação”. Tem-se visto algum dissenso na data de entrada em vigor desta lei. Repare-se que a norma sobre a sua vigência é clara: inicia a sua vigência não no 30.º dia posterior à sua publicação, mas sim 30 dias depois. Também neste

O legislador da Lei n.º 61/2008 considerou, e bem, que a desigualdade entre homem e mulher, em desfavor desta, ainda é muito acentuada em Portugal, como inúmeros factos nos revelam. Por exemplo, note-se que:

- em Portugal a taxa de desemprego feminina é tradicionalmente maior do que a masculina, embora em 2012 se tenha verificado uma ligeira inversão, logo dissipada em 2013¹⁷;
- as mulheres que trabalham ganham, em geral, menos do que os homens, sendo que a diferença salarial aumenta à medida que aumentam as qualificações profissionais. Portugal obtém medíocre classificação na tabela das desigualdades salariais entre mulheres e homens nos 28 Estados-membros da União Europeia¹⁸;
- de entre os países com desenvolvimento humano elevado, Portugal é aquele onde as mulheres mais tempo trabalham dentro e fora do lar comparativamente aos homens¹⁹.

É evidência que a todos se impõe que a nossa sociedade está em contínua mutação, nela persiste um granítico relativismo de valores, que se vai agigantando, em que os valores que parecem persistir são os da provisoriedade e da transitoriedade. A nossa jurisprudência vem dando eco desse quadro de valores sociais, como se colhe exemplificativamente destes trechos de dois acórdãos: perante o hodierno *“paradigma de uma sociedade em constante e contínua evolução quanto aos seus valores dominantes, como é a sociedade actual, o conceito da «perenidade do matrimónio durante toda a vida dos cônjuges» deixou de constituir um factor de absoluta e suprema relevância no domínio das relações matrimoniais”; “Pese embora o reconhecimento constitucional da família como unidade fundamental da sociedade, o legislador terá considerado o seu significado, cada vez menor, como forma de realização social, cujas funções tradicionais, com a sua crescente desagregação, têm vindo a ser perdidas e só,*

sentido cf. acórdão do TRL de 2010jul13, relatado pelo Sr. Desembargador ROQUE NOGUEIRA, acessível em www.dgsi.pt. Cf. ainda artº 5º do Código Civil e artºs 1º e 2º da Lei n.º 74/98, de 11 de novembro, na sua redação introduzida pelas Leis n.ºs 2/2005, de 24 de janeiro, e 26/2006, de 30 de junho, sendo que a redação daquela Lei é a que decorre da Lei n.º 42/2007, de 24 de agosto.

¹⁷ Em 2012 a taxa de desemprego dos homens foi de 15,7% enquanto a das mulheres foi de 15,6% e em 2013 aquela primeira taxa foi de 16,1% e esta foi de 16,4%. Fonte: <http://www.pordata.pt>, este atualizado a 7 de fevereiro de 2014.

¹⁸ Dados que a comunicação social vem divulgando há anos, como se constata pela edição do jornal Sol de 30 de outubro de 2009, citando dados do Fundo Europeu para a Melhoria das Condições de Vida e de Trabalho.

¹⁹ Cf. Relatório de Desenvolvimento da ONU 2007/2008, também referido na exposição de motivos do projecto de lei n.º 509/X, cuja realidade se vem mantendo.

marginalmente, apropriadas pela sociedade ou pelo Estado”, sendo que o casamento perdeu a sua “natureza sacramental”²⁰.

É também de posse deste quadro, epidermicamente traçado, que devemos interpretar o novo regime jurídico do divórcio, nomeadamente em relação a algumas das suas consequências patrimoniais.

II. O direito de crédito de compensação.

§ 1. O regime da compensação plasmado no n.º 2 do artº 1676º do Código Civil prende-se directamente com o dever de ambos os cônjuges contribuírem para os encargos da vida familiar fundada com o casamento.

Princípio jurídico estruturante em matéria de casamento e divórcio é o princípio da igualdade entre os cônjuges, que assume logo foros de princípio constitucional no catálogo dos direitos, liberdades e garantias (cf. artºs 36º, n.ºs 1, 3 e 5 da Constituição da República Portuguesa), emerge também de vários textos normativos internacionais (cf. artºs 16º e 26º, n.ºs 2 e 3 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, 17º e 23º do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, 10º do PIDESC, 12º da CEDH e artº 5º do protocolo adicional 7, artºs 9º, 14º, n.º 3 e 24º da CDFUE) e tem também expressão no domínio do legislador civil português (cf. artº 1671º do Código Civil).

Realça-se, pela sua particular força universal e importância para o tema em análise, a 2ª parte do n.º 1 do artº 16º da DUDH: “Durante o casamento e na altura da sua dissolução, ambos [os cônjuges] têm direitos iguais”.

O indicado princípio constitucional da igualdade “põe em destaque a ruptura com o entendimento que vigorou até [à Constituição de 1976] em matéria de relações entre os cônjuges”²¹, em que era notório um desequilíbrio entre homem e mulher assumido pelo próprio legislador. Hoje não é mais o tempo do velho Código Civil de Seabra em que, com alguma eventual nota de humor aos nossos olhos, se prescrevia que “Ao marido incumbe, especialmente, a obrigação de proteger e defender a pessoa e os bens da mulher; e a esta a de prestar obediência ao marido” (cf. artº 1185º do Código Civil de 1867) e que “A administração de todos os bens do casal pertence ao marido, e só pertence à mulher na falta ou no

²⁰ Respetivamente acórdãos do STJ de 2011jan11, relatado pelo Sr. Conselheiro SOUSA LEITE e de 2012fev09, relatado pelo Sr. Conselheiro HELDER ROQUE, ambos acessíveis em www.dgsi.pt, acedido em dezembro de 2013.

²¹ Cf. JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, Constituição da República Portuguesa anotada, tomo I, Coimbra Editora, 2005, p. 411.

impedimento d'elle” (cf. artº 1189º do Código Civil de 1867). Hoje não há mais voto de qualidade de um dos cônjuges.

Embora o princípio da igualdade entre cônjuges a montante e a jusante do casamento, e durante a própria relação conjugal plena, constitua hoje um património jurídico definitivamente adquirido, não é demais recordar que o caminho entre esse anunciado princípio assumido pelo legislador está ainda insuficientemente percorrido na vida real da nossa sociedade, como a experiência judiciária nos vai dando privilegiado testemunho. É também neste contexto que deve ser lido no seu sentido e alcance o inovador direito de compensação consagrado no n.º 2 do artº 1676º.

§ 2. Os n.ºs 2 e 3 do artº 1676º do Código Civil sofreram alterações de monta na reforma de 2008 e estas alterações constituem um dos pontos marcantes do novo regime jurídico do divórcio, mais exactamente ao nível dos seus efeitos. O conteúdo do n.º 1 do artº 1676º foi deixado incólume pela reforma de 2008 e o anterior conteúdo do seu n.º 3 passou para o actual n.º 4.

O n.º 1 desse artigo densifica o dever de assistência durante o casamento, dever que incumbe a ambos os cônjuges.

Entre os deveres do casamento, que é consabidamente um contrato à luz do Direito Civil produtor de relações jurídicas familiares e cujos efeitos imperativamente consagrados são aceites pelos outorgantes (cf. artºs 1576º e 1618º), destacam-se os deveres conjugais estabelecidos no artº 1672º: *“Os cônjuges estão reciprocamente vinculados pelos deveres de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência”*²².

Como se sabe, o dever de assistência é um dever familiar de cariz material e mesmo económico, e, numa palavra, consiste na obrigação de cada cônjuge contribuir para os encargos da vida familiar do casal, seja dos próprios cônjuges, seja dos seus filhos, *na medida das possibilidades de cada um* e de prestar alimentos em sentido jurídico²³ (cf. artºs 1672º, 1675º e 1676º, n.º 1). Essa prestação não tem que ser necessariamente em dinheiro, pois pode ser realizada em trabalho, como deflui dos artºs 1676º e 2015º.

Por sua vez, o dever de cooperação impõe aos cônjuges “a obrigação de socorro e auxílio mútuos e de assumirem em conjunto as responsabilidades inerentes à vida da família que fundaram”, como decorre do artº 1674º do Código Civil. Esse dever impõe a cada cônjuge

²² Embora alguns questionem se atualmente ainda faz sentido falar-se em deveres conjugais, creio que a sua relevância persiste e repercute-se intensamente até sobre o Direito Patrimonial da Família.

²³ Cf. artº 2003º do Código Civil.

a colaboração permanente com o outro, em todos os aspetos e em todos os momentos da vida conjugal e pessoal e também na colaboração na realização do projecto educacional dos filhos do casal. O próprio dever de cooperação pode influir directamente no aumento de contribuição, mais ou menos duradoura, de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar, gerando desequilíbrio ou aumentando o desequilíbrio das prestações dos cônjuges²⁴.

Um e outro desses deveres relevam na medida da contribuição de cada cônjuge para a vida conjugal, podendo influenciar a sua medida, temporária ou permanentemente ao longo da vigência da sociedade conjugal.

Conforme se impõe no n.º 1 do artº 1676º (redacção actual que vem desde a reforma de 1977), “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 afectação dos seus recursos àqueles encargos e pelo trabalho despendido no lar ou na manutenção e educação dos filhos”.

O dever de contribuir para os encargos da vida familiar – e não só da vida doméstica, realce-se – recai sobre ambos os cônjuges e *é medido pelo critério das possibilidades e proventos de cada cônjuge*, não sendo o seu cumprimento só adstrito à prestação pecuniária, mas também mediante prestação de géneros ou serviços, desde o trabalho doméstico ao trabalho dedicado à realização do projecto educacional dos filhos. Este preceito legal é dirigido ao encontro da *justa medida* da contribuição de cada cônjuge e eliminou por completo a distinção entre trabalho no lar e trabalho profissional fora do lar conjugal para estes efeitos, equiparando-os²⁵. Mas a medida da contribuição de cada cônjuge não tem que ser necessariamente idêntica e muito menos aritmeticamente idêntica; o princípio da igualdade e o próprio regime jurídico do casamento isso não impõem, e aquele princípio impõe até contribuições quantitativa e qualitativamente diferentes se diferentes forem as suas possibilidades²⁶. O critério medidor da contribuição de cada cônjuge passa por ser definido

²⁴ V.g. caso em que um dos cônjuges fica desempregado ou perde emprego em part time. Sobre tais deveres v.g. FRANCISCO PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA, Curso de Direito da Família, volume I, 4ª edição (reimpressão), Coimbra Editora, 2011, pp. 354 a 359 e DIOGO LEITE DE CAMPOS, Lições de Direito da Família e das Sucessões, 2ª edição revista e atualizada, Coimbra Editora, 2012, pp. 256, 259 e 260. Repare-se que este Ilustre Professor alerta fundamentamente que o dever de cooperação constitui “um dos aspectos mais difíceis de controlar de fora, de mais difícil apreciação a nível da prova pelo Juiz” (loc. cit., p. 256).

²⁵ Mas essa norma não expressa igualitarismo absoluto como evidencia MARIA LEONOR PIZARRO BELEZA, Os efeitos do casamento, in Reforma do Código Civil, Ordem dos Advogados, Lisboa, 1981, pp. 109 a 112, na medida em que o legislador deixou margem para expressão da liberdade dos cônjuges mediante acordo sobre orientação e execução do projecto de vida familiar.

²⁶ No mesmo sentido, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, Direito da Família, 1982, Livraria Petrony, p. 290.

sobretudo à luz das suas capacidades efectivas, quer pessoais quer patrimoniais, e é, portanto, um *critério de proporcionalidade*²⁷.

O n.º 4 do artº 1676º (correspondente ao anterior n.º 3), prescreve que “Não sendo prestada a contribuição devida, qualquer dos cônjuges pode exigir que lhe seja directamente entregue a parte dos rendimentos ou proventos do outro que o tribunal fixar”.

Como se sabe, o meio processual adequado para esse efeito é o processo de jurisdição voluntária previsto no artº 992º do novo CPC, correspondente [com meras alterações de tempos verbais] ao artº 1416º do anterior Código de Processo Civil, o qual segue a tramitação do processo para a fixação dos alimentos provisórios *devidamente adaptado*²⁸. Este direito é exigível na *pendência do casamento* e o seu fundamento material é a recusa de um cônjuge em contribuir para os encargos da vida familiar ou em contribuir em medida superior não obstante ter capacidade para isso, violando assim o disposto nos artºs 1676º, n.º 1 e 1675º do Código Civil. Este direito não se confunde com o actualmente previsto nos n.ºs 2 e 3 do artº 1676º.

Não há, nesta parte, qualquer alteração ao regime emergente da reforma de 1977²⁹.

§ 3. Uma marca estruturante fundamental da reforma do Direito da Família operada com a Lei n.º 61/2008 é constituída pela inovadora consagração legal do denominado *crédito compensatório* vertido no n.º 2 do artº 1676º, que, aliás, o Presidente da República considerou constituir “uma alteração de paradigma de grande alcance”³⁰.

A anterior redacção do n.º 2 do artº 1676º do Código Civil, introduzida pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, prescrevia que “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”.

²⁷ É exactamente esse o critério plasmado, por exemplo, no direito francês. O artº 214º do Code Civil prescreve que “Si les conventions matrimoniales ne règlent pás la contribution dès époux aux charges du mariage, ils y contribuent à proportion de leurs facultés respectives”, onde se consagra a regra supletiva de cada cônjuge contribuir para os encargos da vida conjugal na proporção das suas possibilidades, admitindo-se, portanto, convenção conjugal em contrário. No direito espanhol o artº 68º do Código Civil espanhol impõe aos cônjuges que “(...) Déberan, además, compartir las responsabilidades domésticas y el cuidado y atención de ascendientes y descendientes y otras personas dependientes a su cargo”.

²⁸ Esse procedimento é o procedimento cautelar para fixação de alimentos provisórios regulado especificamente nos artºs 384º a 387º do novo CPC.

²⁹ Introduzida pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro.

³⁰ In Mensagem do Presidente da República dirigida à Assembleia da República na sequência do veto político que efectuou ao Decreto n.º 232/X da AR, mensagem de 20 de agosto de 2008.

No n.º 2 do artº 1676º da redacção de 1977 consagrava-se uma presunção *iuris tantum* no sentido de que o cônjuge cuja prestação excedia a medida do seu dever renunciava ao direito de exigir do outro cônjuge a correspectiva compensação, mas podia fazer prova de que não renunciou e, assim, exigir essa compensação, nomeadamente com base em acordo dos cônjuges (cf. artºs 349º e 350º). O legislador não deixou de permitir que os cônjuges manifestassem, pela sua vontade, quebra da solidariedade, no sentido de não renunciarem ao exercício do direito de compensação.

O novo n.º 2 do artº 1676º do Código Civil, na redacção introduzida pela Lei n.º 61/2008, é a seguinte: “Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar for consideravelmente superior ao previsto no número anterior, porque renunciou de forma excessiva à satisfação dos seus interesses em favor da vida em comum, designadamente à sua vida profissional, com prejuízos patrimoniais importantes, esse cônjuge tem direito de exigir do outro a correspondente compensação.” A redacção desse n.º 2 no projecto de lei n.º 509/X era diferente, pois aí se previa que “Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar exceder manifestamente a parte que lhe pertencia nos termos do número anterior, esse cônjuge torna-se credor do outro pelo que haja contribuído além do que lhe competia”.

Este preceito legal revela a preocupação que o legislador tem tido com a noção de *igualdade dos cônjuges para os encargos da vida familiar* e com o problema da contribuição excessiva, mas essa preocupação assume agora acrescida intensidade e diferentes contornos materiais e, eventualmente, sociais.

A ideia pela qual o legislador se deixou motivar ao consagrar o novel direito de compensação no n.º 2 do artº 1676º foi a de que é a mulher que sobretudo está em desequilíbrio na relação conjugal e que corporiza a parte mais fraca, pelo que se entendeu ser justo que no momento da ruptura oficial do casamento a mulher tenha direito a receber do ex-marido uma compensação financeira pelo sacrifício excessivo que lhe causou danos em virtude das renúncias que efectuou³¹. Quis o legislador criar uma lei estimuladora do reconhecimento da importância do trabalho desenvolvido pela mulher em prol da família, sobretudo se com sacrifício profissional excessivo. É o próprio legislador que isso expressamente reconhece³²: “(...) o trabalho realizado pelas mulheres no contexto familiar, hoje acumulado com o trabalho que desempenham no exterior, não é valorizado no contexto do casamento e permanece ainda mais invisível quando surge o divórcio”; é “(...) o reconhecimento da importância

³¹ Cf. GUILHERME DE OLIVEIRA, Dois numa só carne, in *Ex aequo*, n.º 10, 2004.

³² Na exposição de motivos do projecto de lei 509/X.

decisiva(...)” desse trabalho “(...) que carece ainda de ser verdadeiramente incorporad[o], quer na realidade quotidiana, quer na percepção política e jurídica(...)” e “(...) é necessário promover a sua plena concretização.”

O projecto de lei inicial, o n.º 509/X, não balizava a causa do direito de compensação; mas a alteração que, no futuro n.º 2 do artº 1676º, foi introduzida pela AR na sequência do veto presidencial veio clarificar a causa desse direito de compensação: que o cônjuge renuncie excessivamente à satisfação dos seus interesses em favor da vida comum do casal, nomeadamente que renuncie aos seus interesses profissionais.

Este novo direito de compensação não é um exclusivo nacional, pois vigora em diversos países da ordem jurídica europeia, ainda que com pressupostos e conteúdos não coincidentes e ainda que em alguns casos se projetem no âmbito dos alimentos³³.

³³ O artº 97º do Código Civil espanhol atribui um direito de compensação ao cônjuge que sofreu maior desequilíbrio económico em consequência do divórcio (ou de separação) quando em comparação com a posição do outro cônjuge. Essa norma consagra o direito nos seguintes termos:

“El cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia.

A falta de acuerdo de los cónyuges, el Juez, en sentencia, determinará su importe teniendo en cuenta las siguientes circunstancias:

1ª Los acuerdos a que hubieran llegado los cónyuges.

2ª La edad y el estado de salud.

3ª La cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo.

4ª La dedicación pasada y futura a la familia.

5ª La colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge.

6ª La duración del matrimonio y de la convivencia conyugal.

7ª La pérdida eventual de un derecho de pensión.

8ª El caudal y los medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge.

9ª Cualquier otra circunstancia relevante.

En la resolución judicial se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad”.

Realça-se que o legislador espanhol preocupou-se em dar corpo de lei a várias circunstâncias que auxiliam o julgador na fixação da medida dessa compensação, espalhando-os por onze circunstâncias concretas (parágrafos 1º a 8º desse artº) e deixando aberta uma cláusula geral no parágrafo 9º do mesmo artigo.

Também o direito francês acolhe um direito de compensação similar, prescrevendo no artº 270º do Code Civil que “Le divorce met fin au devoir de secours entre époux. L’un des époux peut être tenu de verser à l’autre une prestation destinée à compenser, autant qu’il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives”; e acrescenta-se na mesma norma: “Cette prestation a un caractère forfaitaire. Elle prend la forme d’un capital dont le montant est fixe par le juge”.

Este direito de crédito compensatório também não se confunde com o direito a alimentos entre ex-cônjuges³⁴.

O termo normativo “compensação” é polissémico³⁵, mas não é estranho ao nosso Direito da Família³⁶ e visa criar equilíbrios patrimoniais entre os cônjuges e evitar enriquecimentos e empobrecimentos patrimoniais por força do casamento nas relações entre o património comum e o património próprio de um cônjuge ou entre aquele e ambos os patrimónios próprios dos cônjuges, o que vale por afirmar tratar-se de conceito dirigido aos regimes de comunhão, sendo tal compensação efectuada em sede de partilha de bens.

Diferente é o crédito de um cônjuge sobre o outro, já conhecido do nosso Direito da Família, exigível em qualquer momento da relação conjugal e independente do regime de bens vigente³⁷.

O artº 156º do Código Civil italiano consagra o dever de um cônjuge contribuir para o sustento do outro quando aquele tem meios económicos para isso e este não.

Também os §§ 1587º e ss. do BGB atribuem, ao que me é dado conhecer, um direito de compensação a um dos cônjuges fazendo recair sobre o outro o dever do seu cumprimento como efeito do divórcio.

³⁴ Regime que também foi amplamente modificado pela Lei n.º 61/2008, como se colhe dos artºs 2016º e 2016º-A do Código Civil.

³⁵ Como sabemos, compensação é conceito normativo também usado no Direito das Obrigações no seio do instituto da responsabilidade civil para designar a obrigação de indemnizar quando reportada a danos não patrimoniais (cf. artº 496º) e como uma causa de extinção das obrigações negociais além do cumprimento, com directo acolhimento nos artºs 847º a 856º do Código Civil. V.g., por todos, ANTUNES VARELA, Das Obrigações em geral, Almedina, vols. I e II.

³⁶ Desde antes da revisão operada pela Lei n.º 61/2008 que o nosso Código Civil acolhe expressamente compensações entre patrimónios próprios e comuns dos cônjuges e vice-versa, como consta dos artºs 1697º (compensações devidas pelo pagamento de dívidas do casal), 1722º, n.º 2 (compensação do património próprio ao comum pela aquisição de bens próprios em virtude de direito próprio anterior), 1726º, n.º 2 (compensação entre o património comum ao próprio ou o inverso pela aquisição de bens em parte com dinheiro ou bens próprios e noutra parte com dinheiro ou bens comuns), 1727º (compensação pela aquisição de bens indivisos já pertencentes em parte a um dos cônjuges) e 1728º, n.º 1 (compensação pela aquisição de bens em virtude da titularidade de bens próprios). Cf. ainda artº 1682º, n.º 4 (compensação pela alienação de móveis comuns).

³⁷ Sobre a distinção conceitual entre créditos de compensação e créditos entre os cônjuges ou entre os seus patrimónios próprios, v. g. FRANCISCO PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA, com a colaboração de RUI MOURA RAMOS, Curso de Direito da Família, vol. I, Coimbra Editora, 4ª edição, reimpressão, pp. 432 e 433, CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, Compensações devidas pelo pagamento de dívidas do casal (da correcção do regime actual), Coimbra Editora, 2003, pp. 111 a 129 e *in* Uma Análise do Novo Regime Jurídico do Divórcio Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, 2ª edição, Almedina, pp. 61 a 65.

Quando tal conceito é interpretado no âmbito do artº 1676º cremos que o seu verdadeiro sentido material é o de corrigir desequilíbrios patrimoniais entre os patrimónios próprios de cada cônjuge³⁸, em virtude das suas contribuições para os encargos da vida em comum, ocorridos durante o casamento que findou por divórcio.

§ 4. O direito de compensação referido, tal como está hoje consagrado na Lei, depende da verificação efectiva dos seguintes requisitos cumulativos:

(i) *Contribuição* de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar em grau *consideravelmente superior* ao que lhe era exigido por força das suas capacidades no âmbito do dever de contribuição para esses encargos;

(ii) Que esse cônjuge tenha *renunciado*, de forma *excessiva*, à satisfação dos *seus interesses* em favor da vida em comum, designadamente à sua vida profissional;

(iii) Que em consequência dessa renúncia esse cônjuge tenha sofrido *prejuízos patrimoniais importantes*.

Da articulação normativa entre esses requisitos parece-nos claro que se exige um duplo nexo de causalidade: por um lado, que a renúncia excessiva à satisfação dos seus interesses em favor da vida em comum seja causa do contributo consideravelmente superior desse cônjuge; e, por outro lado, que o prejuízo patrimonial importante seja causado por essa renúncia.

A aplicação prática deste novo regime é seguramente fértil em complexos e múltiplos problemas jurídicos e judiciais, que, se a experiência judiciária não me trai e na medida do que é possível antever, creio situarem-se a dois grandes níveis: por um lado, ao nível da delimitação do exacto conteúdo e alcance das normas consagradas no artº 1676º, n.ºs 2 e 3 e, por outro lado, ao nível da produção e valoração da prova respectiva.

Aquele primeiro nível de problemas é amplamente potenciado pelo elevado número de conceitos indeterminados ou, na feliz expressão de RITA LOBO XAVIER, pela “cascata de conceitos indeterminados”³⁹, a que a nova norma do n.º 2 do artº 1676º dá acolhimento: “contribuição consideravelmente superior”, “renúncia de forma excessiva” e “prejuízos patrimoniais importantes”. A jurisprudência será o palco nobre da densificação desses conceitos indeterminados.

Ainda que o enfoque público que a nova norma do n.º 2 do artº 1676º tem recebido seja no sentido de que o legislador consagrou um muito alargado âmbito do direito de

³⁸ Podendo também afectar, por força do cumprimento, a respectiva meação nos bens comuns.

³⁹ *In Recentes Alterações...*, p. 48.

compensação de um cônjuge sobre o outro, não creio que tal efectivamente tenha sucedido e, porventura, a intenção do legislador não percorreu caminho suficiente para ser plenamente concretizada na vida judiciária.

A limitação genética do direito de compensação consagrado é tripla:

- *é limitada pela medida da contribuição*: não basta que um dos cônjuges tenha contribuído mais do que o outro para os encargos da vida familiar; não basta que essa contribuição tenha sido superior ao que lhe era exigível – o direito de compensação só assiste ao cônjuge que tenha contribuído para tais encargos em medida *consideravelmente superior* à que as suas possibilidades lhe impunham e as necessidades da vida familiar lhe reclamavam. Exige-se um excesso particularmente qualificado de contribuição;
- *é limitada pela natureza e medida da renúncia*: não basta a renúncia desse cônjuge aos seus interesses em prol da vida familiar conjugal – é necessário que essa *renúncia* deva qualificar-se de *excessiva* e respeite a interesses com particular relevo;
- *é limitada pela natureza e medida do prejuízo sofrido*: não basta que esse cônjuge “contribuinte” e “renunciante” sofra prejuízos patrimoniais e é irrelevante, para este efeito, que essa contribuição excessiva lhe cause danos não patrimoniais – exige-se que tais prejuízos sejam *patrimoniais* e sejam *importantes*.

Assim, por argumento a contrario extraído do artº 1676º, é legítimo afirmar que a *regra matricial* traçada pelo legislador é a de que não há direito de crédito de compensação pelos contributos desiguais dos cônjuges para os encargos da vida comum. Excepcionalmente reconhece-se esse direito: se o desequilíbrio da contribuição dos cônjuges se revestir de particular severidade e proporção, se o prejuízo patrimonial for também de especial relevo e se a renúncia do cônjuge “contribuinte” for particularmente relevante.

Para densificar em concreto e apurar se a contribuição de um dos cônjuges é “consideravelmente superior” à que lhe é imposta pela regra do n.º 1 do artº 1676º, o juiz deverá lançar mão de uma apreciação *global*, mas rigorosa e faticamente sustentada, da prestação dos cônjuges, abarcando quer prestações pecuniárias, quer serviços prestados no lar (lavagem de roupa, de loiça, preparação de refeições..., enfim, o tradicional trabalho doméstico) e no exterior (por exemplo, as tão em voga actividades dos filhos, entre práticas desportivas, artísticas, estudo de línguas estrangeiras...), e considerando também a duração, intensidade e qualidade dessas prestações, a duração do casamento, a idade e saúde dos cônjuges, a sua aptidão profissional, a colaboração do cônjuge no trabalho do outro cônjuge e

outros fatores relevantes. Muito útil ao juiz será apurar a globalidade dos encargos familiares, quantificando-os e qualificando-os, para melhor se aferir a medida do dever de contribuição à luz do critério plasmado no n.º 1 do artº 1676º e, após, se apurar da existência, ou não, de excesso considerável de contribuição. E o mesmo se diga em relação ao património e rendimentos globais de cada cônjuge, desde que idóneo a ser afecto à satisfação dos encargos da vida familiar. A ideia que me parece decisiva é a de o juiz dispor de um leque fáctico que permita ajuizar por comparação entre a prestação de um e a prestação do outro cônjuge e entre a capacidade de um e a capacidade do outro. Mas este dever *não desonera* as partes do ónus da alegação e do respectivo ónus da prova, sem prejuízo de o juiz aqui assumir também papel vigilante e lançar mão, justificadamente, do despacho de convite ao aperfeiçoamento da alegação *fáctica* quando estivermos perante causa de pedir imperfeitamente expressa⁴⁰. Ao cônjuge que afirma ser titular desse crédito de compensação compete o ónus da prova dos respectivos factos constitutivos e ao outro cônjuge compete a prova de todos os factos impeditivos, modificativos ou extintivos desse direito, assim se acolhendo a regra geral material do ónus da prova⁴¹.

Isto não impõe, a meu ver, uma lógica contabilística, de tostão contado, mas reconhece-se que pode levar o cônjuge menos confiante no futuro do casamento que contraiu a viver quotidianamente como “coleccionador de provas” para vir a usar na futura ação em que queira reclamar o seu direito de compensação... Contudo, como o relevo normativo assenta numa desproporção evidente, flagrante, clamorosa da contribuição, não creio que o caminho da “contabilidade de migalhas” se justifique e que venha a ser trilhado com acerto nos processos judiciais...

Parece evidente que não será fácil à jurisprudência apreciar em concreto qual a fronteira em que o excesso de contribuição deixa de ser mero excesso e passa a ser considerável.

O requisito da renúncia não estava previsto no projecto de lei n.º 509/X e nessa redação o crédito de compensação estava mais facilitado.

A renúncia excessiva relevante no âmbito deste direito de compensação é vinculada aos interesses do cônjuge renunciante *em prol* da vida em comum do casal, mas o legislador não limitou essa renúncia a determinado tipo de interesses pessoais desse cônjuge. O legislador assumiu papel exemplificativo na redação do segmento normativo aferidor da renúncia juridicamente relevante, referindo os interesses da vida profissional do cônjuge

⁴⁰ Artºs 6º, 7º, n.º 2 e 590º, n.ºs 2, alínea b) e 4 do Código de Processo Civil para o aperfeiçoamento e sua aplicação à matéria dos incidentes e do processo declarativo.

⁴¹ Artº 342º, n.º s 1 e 2.

renunciante. Como critério abstracto para preenchimento desse segmento exemplificativo creio ser justo reconhecer que o legislador quis acoitar a renúncia a interesses pessoais e patrimoniais relevantes da vida do cônjuge contribuinte e renunciante, mas sempre susceptíveis de causarem prejuízo patrimonial. Dentro deste leque não é difícil descortinar exemplos: renúncia a investimentos em áreas de negócio sem exercício profissional e até mesmo sem exercício de qualquer actividade (pense-se num investimento como sócio de empresa, sem exercer nela qualquer função); renúncia a carreira desportiva amadora potenciadora de benefícios patrimoniais; renúncia à prossecução dos estudos, ainda que fora do âmbito profissional.

Mas a valoração do legislador já quis excluir do sentido dessa norma a renúncia a interesses pouco relevantes, o que é tornado absolutamente pelo exemplo da renúncia fornecido pelo legislador (vida profissional). No entanto, não é de excluir que a renúncia a interesses de pouca monta possam causar dano patrimonial importante e, se assim for, parece que não haverá nesse caso crédito compensatório, justamente por a renúncia, mesmo que excessiva, ser irrelevante na causa.

A renúncia (abdicativa) pode ser expressa (com suporte documental ou meramente verbal com sentido inequívoco) ou tácita, desde que se extraia de factos que com toda a clareza a revelem (inércia na entrega de documentação para concurso de promoção profissional), e pode ser total (demissão da função profissional) ou parcial (trabalho a tempo parcial, trabalho apenas em hospitais públicos abdicando das clínicas privadas, cessação da realização de turnos em prol de horário laboral fixo, renúncia a promoção ou a concurso de promoção de categoria profissional)⁴². Mas a renúncia tem que ser sempre vinculada ou em prol da vida em comum do casal, nisso abrangendo naturalmente os interesses dos filhos e das pessoas que vivam em economia comum com os cônjuges (exemplo, filhos de anterior casamento, crianças acolhidas pelo casal...).

A renúncia será concausal sempre que respeite à abdicção da realização de vários interesses, que podem inscrever-se na mesma ou em diferentes esferas jurídicas subjectivas.

Será relevante para efeitos deste direito de compensação a renúncia em relação à qual ocorre concausalidade, como, por exemplo, o caso em que a renúncia parcial ou total do cônjuge à actividade profissional é motivada para melhor cuidar da educação dos filhos e também para esse cônjuge ter mais tempo de ócio (na medida em que este tempo não seja uma mais-valia para a vida comum do casal)?

⁴² Em idêntico sentido TOMÉ D'ALMEIDA RAMIÃO, O Divórcio e Questões Conexas – Regime Jurídico Actual, Quid Juris, 2009, p. 109.

Será relevante para efeitos deste direito de compensação a **renúncia** em prol do acompanhamento e apoio de filhos maiores, por exemplo, filhos estudantes universitários?

A ambas as questões respondo afirmativamente. Na concausalidade tudo dependerá da prova que se fizer sobre a causa relevante fundante do direito de compensação; a confirmar-se este na prática, o seu montante deverá ser inferior ao que seria devido caso não ocorresse concausalidade, devendo a medida ser encontrada em proporção equitativa.

Sendo a renúncia um acto de vontade, é manifesto que não há renúncia nos casos de o cônjuge ser despedido contra a sua vontade, estar desempregado e procurar esforçadamente, mas sem êxito, obter emprego, mesmo que o outro cônjuge contribua nesses períodos de modo consideravelmente excessivo para a satisfação dos encargos da vida em comum⁴³. Logo, nestas situações em que não há qualquer renúncia é de excluir totalmente a atribuição de crédito compensatório.

§ 5. O legislador também não balizou o que entende ser um prejuízo patrimonial importante. É também este um conceito indeterminado que trará relevantes problemas judiciais e constituirá fonte de incremento de litígios entre ex-cônjuges nesta sede.

Também este requisito não estava previsto no projecto de lei n.º 509/X.

Se o elevado nível de abstração é uma virtude e uma necessidade das leis, assente numa ideia de justiça e igualdade, não me custa reconhecer que é também uma porta aberta a que haja, pelo menos durante algum tempo, decisões jurisprudências divergentes, com a consequente incerteza para o comum dos cidadãos geradora de sentimentos de injustiça e de aumento de litigiosidade. O Código Civil é fértil em conceitos indeterminados e a doutrina e a jurisprudência têm sabido concretizar tais conceitos, na riqueza das suas correntes, pese embora a solidificação jurisprudencial surja muitas vezes no termo de anos e anos de litígios. Creio que este regime do crédito de compensação é propício a alguma divergência jurisprudencial, como tive oportunidade de o afirmar antes da Lei n.º 61/2008 entrar em vigor⁴⁴. Contudo, tenho como certo que soluções parametrizadas, como a do artº 202º do Código Penal⁴⁵, não constituiriam boa solução neste âmbito, que é de relações familiares, ainda que de cariz patrimonial, e que reclamam particular elasticidade em consequência das

⁴³ TOMÉ D'ALMEIDA RAMIÃO, *loc. cit.*, 109.

⁴⁴ Na 3ª ação de formação do Conselho Superior da Magistratura, realizada em 5 de novembro de 2009, no estudo intitulado "O novo regime de compensação e de indemnização no casamento a exigir pelo divórcio – Da indeterminação do legislador à exigência de rigor do juiz".

⁴⁵ Que define quantitativamente, por referência a unidades de conta e para efeitos dos crimes contra o património, o que deve entender-se por valores diminuto, elevado e consideravelmente elevado.

enormes diversidades dos agregados familiares conjugais. Na contribuição para os encargos da vida familiar é muito difícil estabelecer a linha de fronteira entre o afecto e o património.

É consensual que nos casos em que a renúncia causar dano não patrimonial, por mais relevante que este seja⁴⁶, não há direito de crédito compensatório.

Não é raro que quando alguém sofre prejuízos patrimoniais relevantes sofre concomitantemente danos não patrimoniais, além de que estes danos também podem ocorrer no cônjuge que contribuiu em medida excessiva justamente por força deste considerável excesso de contributo. Mas essa compensação foi recusada por opção do legislador, que era livre de ter seguido trilho oposto: o legislador situa todo o corpo da norma do artº 1676º, n.º 2 no âmbito do contributo patrimonial dos cônjuges, é expresso ao nela acolher apenas prejuízo patrimonial e a motivação do legislador ao edificar essa norma é claramente dirigida à tutela *patrimonial* do “cônjuge mais fraco”.

A apreciação do que é, para estes efeitos, um prejuízo patrimonial não oferecerá dificuldades. Mas apreciar se esse prejuízo patrimonial é *importante* já constitui tarefa particularmente difícil.

Duas perspectivas se poderão convocar para a interpretação da importância do prejuízo patrimonial:

- uma, a que se poderá chamar perspectiva objectivista, em que o valor do prejuízo se aferirá pelo seu valor (pecuniário) objectivo, quantitativo, transversal a todos os casais, abstraindo do nível de vida do concreto casal e do seu concreto património conjugal (formado por bens comuns e bens próprios ou só por estes quando aqueles não existirem);
- outra, a que se poderá chamar perspectiva subjectivista, em que a aferição da importância do prejuízo se fará somente em prol de considerações sobre o relevo que tal prejuízo terá no património do cônjuge contribuinte renunciante (composto por bens próprios e pela meação dos comuns quando a houver).

Creio que o prejuízo se deve aferir por esta última orientação, pois de outro modo excluir-se-ia um enorme número de casais (os patrimonialmente menos abonados) da possibilidade de beneficiar do direito de compensação e caminhar-se-ia para um caminho de clamorosa injustiça, que não foi sequer querido pelo legislador. Não apelo, naturalmente, a sentimentos e considerações subjectivas de particular sensibilidade do cônjuge contribuinte

⁴⁶ Por exemplo, problemas de saúde sem repercussão patrimonial, ou meras tristezas, desgostos e arrependimentos.

renunciante, mas sim à capacidade de projectar aquele prejuízo na condição patrimonial de vida desse cônjuge⁴⁷.

Não me parece que haja qualquer dificuldade em reconhecer que essa compensação abrange tanto um prejuízo patrimonial importante a título de lucro cessante – que será a regra – como a título de dano emergente⁴⁸.

§ 6. Até que data deverão praticar-se as condutas que consubstanciam o contributo consideravelmente superior, a renúncia excessiva e o adequado prejuízo patrimonial importante?

As relações patrimoniais entre os cônjuges cessam nos termos do artº 1789º do Código Civil, em que somente o n.º 2 foi alterado (pela Lei n.º 61/2008): data da proposição da ação (n.º 1); mas em caso de separação de facto entre os cônjuges provada no processo de divórcio e se algum dos cônjuges o pedir, os efeitos do divórcio retroagem à data que a sentença fixar como data do início da separação de facto (n.º 2)⁴⁹.

Há quem entenda que o contributo, a renúncia e o prejuízo devem ocorrer *até* à data da cessação das relações patrimoniais entre os cônjuges⁵⁰. E estou de acordo num certo sentido: é indiscutível que o contributo consideravelmente superior e a renúncia excessiva relevante têm que ser emergentes de factos praticados necessariamente até à cessação das relações patrimoniais entre os cônjuges. Também o prejuízo é atendível até esse momento. Mas a questão que pode gerar controvérsia e que urge colocar é a de saber se é atendível para estes efeitos o prejuízo patrimonial importante que se manifeste apenas em momento posterior à cessação das relações patrimoniais entre os cônjuges e até eventualmente em momento posterior à partilha, mas que é consequência adequada do contributo e renúncia relevantes praticados na vigência do casamento. Parece que nenhum elemento veda resposta afirmativa a essa questão, nem do ponto de vista literal, nem do ponto de vista racional. A

⁴⁷ Como é evidente, enquanto € 500,00 ou mesmo € 1.000,00 para alguns casais não assumem qualquer relevo, para muitos outros casais esse valor assume importância vital.

⁴⁸ Cf. artº 564º, n.º 1. Como exemplo de dano emergente, podemos pensar na compra de equipamento para exercício de uma profissão (por exemplo, equipamento de consultório de médico dentista, que se não usa por força da renúncia posterior ao exercício da profissão e que não mais se pode vender por estar obsoleto ou que vem a ser vendido por preço muito inferior ao de custo).

⁴⁹ Recorde-se que do n.º 3 do artº 1789º resulta *limitação temporal* quanto à oponibilidade a terceiros dos efeitos patrimoniais do divórcio, pois perante terceiros esses efeitos somente se produzem “a partir da data do registo da sentença” que declarar o divórcio.

⁵⁰ Nesse sentido TOMÉ DE ALMEIDA RAMIÃO, *loc. cit.*, p. 110.

resposta judiciária afirmativa sempre dependerá da prova que a final venha a ser feita do prejuízo patrimonial importante em correlação com os demais requisitos deste direito de crédito de compensação e dos respectivos nexos de causalidade.

Nesse prejuízo patrimonial importante deverão ser atendidos os danos ou prejuízos futuros, que surgirão sobre o património do cônjuge “contribuinte renunciante” que se projectam em determinado período de vida futura deste. Muito embora esta compensação não se deva considerar uma verdadeira obrigação de indemnização, não parece repugnar a aplicação, por interpretação analógica – caso se entenda que a hipótese não esta coberta diretamente no âmbito normativo do n.º 2 do artº 1676º e creio que está -, da norma consagrada no artº 564º, n.º 2 do (artº 10º, n.ºs 1 e 2 do Código Civil), pois que parecem colher as razões subjacentes àquele inciso legal expressamente previsto na regulação da obrigação de indemnização. Ponto fundamental é que se faça prova da ocorrência desses danos futuros.

§ 7. Problema judiciário nuclear é o da *medida do crédito compensatório* a que o cônjuge “contribuinte renunciante” tem direito. É na solução desta questão que vai desaguar todo o itinerário intelectual do juiz depois de reconhecer o direito de compensação ao cônjuge que o peticionou.

Mais uma vez o legislador não deixa o juiz tranquilo. É certo que a norma do n.º 2 do artº 1676º contribui para a solução, mas, a meu ver, não é clara.

Nesse preceito legal atribui-se a um cônjuge o “direito de exigir do outro a correspondente compensação”.

O elemento literal “correspondente compensação” parece apontar para a exacta medida do prejuízo patrimonial importante sofrido pelo cônjuge a quem tal direito assiste. Se assim for, a interpretação da norma é clara e a dificuldade do juiz estará diferida exclusivamente para o momento da prova judiciária.

Todavia, creio que essa clareza da norma é meramente aparente. Já vimos que o legislador efectuou uma tripla limitação genética ao direito de compensação em análise: limitação pela medida da contribuição; limitação pela medida da renúncia e limitação pela medida e natureza do prejuízo sofrido. Daí que manifestamente o legislador não tenha querido e não consagrou uma ilimitada indemnização do prejuízo patrimonial importante sofrido pelo cônjuge “contribuinte renunciante”.

No projecto de lei n.º 509/X a medida da compensação correspondia à diferença entre o contributo efectivamente prestado em excesso e a contribuição devida por esse cônjuge⁵¹.

Em decorrência do exposto, é legítimo indagar se a “correspondente compensação” plasmada no n.º 2 se reporta à medida do prejuízo efectivamente sofrido ou à medida correspondente ao excesso de contribuição.

A solução do problema não é de resultados práticos irrelevantes.

Ante a vaguidade e imprecisão da norma – “correspondente compensação” – que confere tal crédito de compensação, três posições são convocáveis para a solução deste problema:

(i) a compensação será equivalente ao *prejuízo patrimonial importante*: a medida da compensação é idêntica à medida do prejuízo patrimonial importante sofrido. À luz desta ideia todo o prejuízo patrimonial importante *efectivo* é compensado⁵². *Por exemplo: o contributo devido é de 50, mas o cônjuge contribuiu com trabalho para a vida familiar avaliado em 80 e deixou de auferir na sua vida profissional a remuneração ou o lucro de 100; o excesso nesse caso deveria considerar-se considerável apenas a partir de 70; logo, a compensação seria de 100.*

(ii) a compensação será idêntica ao excesso considerável de contribuição: a medida da compensação é idêntica à medida do excesso de contribuição prestada pelo cônjuge contribuinte, subtraída do excesso não considerável. Por esta via ganhar-se-ia na igualdade de tratamento em relação aos casos em que o contributo é somente excessivo ou em que o prejuízo patrimonial não atinge medida suficiente para ser qualificado de “importante”. *Por exemplo: o contributo devido é de 50, mas o cônjuge contribuiu com 80 e o excesso nesse caso deveria considerar-se considerável apenas a partir dos 70; logo, a compensação seria de 10.*

(iii) a compensação será idêntica ao excesso de contribuição: a medida da compensação é idêntica à medida da contribuição prestada pelo cônjuge que contribuiu com considerável excesso subtraída da medida da contribuição devida pelo mesmo. *Por exemplo: o contributo devido é de 50, mas o cônjuge contribuiu com 80 e o excesso nesse caso deveria considerar-se considerável apenas a partir dos 70; logo, a compensação seria de 30.*

⁵¹ Nesse projecto de Lei a proposta de redação do n.º 2 do artº 1676º do Código Civil era a seguinte: “Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar exceder manifestamente a parte que lhe pertencia nos termos do número anterior, esse cônjuge torna-se credor do outro pelo que haja contribuído além do que lhe competia; mas este crédito só é exigível no momento da partilha dos bens do casal, a não ser que vigore o regime da separação.”

⁵² Embora com a consideração de diversos fatores no seu cálculo, infra mencionados.

A terceira tese não me parece razoável e, se bem vejo, está claramente afastada pelo legislador. Não obstante ter algumas reservas, creio que a ideia do legislador foi a de compensar o desequilíbrio patrimonial sofrido pelo cônjuge contribuinte renunciante e, portanto, adoptaria a primeira posição enunciada de forma mitigada: a compensação será equivalente ao prejuízo patrimonial importante apurado com recurso à equidade⁵³. Por um lado, é nesse sentido que apontam as considerações do legislador na dita exposição de motivos e estudos que expressamente considerou. Por outro lado, a compensação financeira pretendida se reportada ao prejuízo patrimonial importante adequa-se melhor à finalidade da norma do n.º 2 do artº 1676º e a evitar desequilíbrio patrimonial e financeiro entre os cônjuges. Decisivamente, do confronto entre o projecto de lei n.º 509/X e o texto da norma legal resulta ser esse o sentido mais adequado consagrado no n.º 2 do artº 1676º.

§ 8. Mas como se calculará este prejuízo patrimonial importante?

Parece-me que não poderemos considerar o prejuízo patrimonial como equivalente aritmético do lucro cessante e que nesse cálculo temos que introduzir, equitativamente, algumas limitações. O *critério da equidade* assumirá papel decisivo nesta sede e será esse critério que judicialmente permitirá aferir a medida da compensação. Entre outros factores que só a singularidade radical do caso concreto pode revelar, podemos considerar:

- descontar o valor do seu próprio contributo devido e até do excessivo não manifesto;
- descontar o valor que esse cônjuge consigo gastaria se tivesse auferido os proventos a que renunciou (por exemplo, 1/3, como sector significativo da

⁵³ Veja-se TOMÉ DE ALMEIDA RAMIÃO, loc. cit., pp. 105, 107 e 111, defendendo que o legislador quer compensar o prejuízo patrimonial importante e não o trabalho doméstico. António José Fialho, Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais, CEJ, 2012, p. 43, também defende que o valor do crédito consagrado no artº 1676º, n.º 2 deve compensar “o prejuízo”. CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, Uma Análise do Novo Regime Jurídico do Divórcio – Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, 2ª edição, Almedina, 2009, p. 70, defende esta tese, apresentando como modo de cálculo do prejuízo o lucro cessante que o titular do direito auferiria sem renúncia à vida profissional, a que se descontaria o valor com que deveria contribuir para os encargos da vida familiar, sendo o produto assim obtido a medida concreta da compensação a receber do outro cônjuge. Porém, como infra expressarei, esse cálculo deve atender a outros factores. GUILHERME DE OLIVEIRA, “A nova lei do divórcio”, in Lex Familiae - Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 7, n.º 13, 2010, p. 20, parece defender que a medida da compensação é a do excesso manifesto: “(...) o cônjuge que se entregou ao casamento em condições de manifesta desigualdade, que ficou assim prejudicado, deve ter um direito especial, o direito de ser compensado pelo excesso manifesto”.

jurisprudência vem trilhando em matéria de indemnização pelo dano futuro em sede de responsabilidade civil extracontratual);

- os valores que gastaria caso exercesse actividade profissional a que renunciou (por exemplo, despesas de deslocação, de alojamento, excesso de custo de alimentação, despesas de aquisição e manutenção de material profissional).

RITA LOBO XAVIER⁵⁴ avança três outros fatores, que julgo deverem ser também considerados no cálculo do prejuízo patrimonial importante:

- o regime de bens do casal, sendo que «no regime da separação de bens, o valor da “compensação” poderá ter de ser mais elevado, uma vez que não existe participação de ambos os cônjuges no património adquirido pelo esforço comum»;
- as liberalidades efectuadas pelo cônjuge enriquecido ao cônjuge contribuinte;
- «a comparação entre a situação actual do cônjuge requerente e a do requerido, bem como a que desfrutavam durante o casamento».

Também particulares dificuldades terá a quantificação do crédito de compensação nos casos em que o cônjuge que invoca esse direito nunca exerceu profissão remunerada. Somente a *equidade* nos poderá veicular essa quantificação por referência aos valores usuais da respectiva actividade a que o cônjuge renunciou em benefício do trabalho realizado em prol da vida comum, de acordo com as suas capacidades, variações temporais... e, em última instância, mediante recurso ao valor do salário mínimo nacional⁵⁵. A isso nos ajudará a aplicação do n.º 3 do artº 566º.

O montante da compensação será tendencialmente equivalente ao prejuízo patrimonial importante, mas aferido com recurso ao critério da equidade.

§ 9. A violação de outros deveres conjugais, ou o seu grau, relevará para a medida do direito de compensação?

Não hesito em responder negativamente, na medida em que a compensação é um direito de natureza patrimonial, a sua titularidade não reclama júizos de culpa e esta foi banida, na sua declaração e graduação, dos fundamentos do divórcio.

§ 10. *Mas quando* e em que *regime* de bens é exigível este direito de compensação? Vejamos a questão da exigibilidade desse crédito compensatório.

⁵⁴ *Loc. cit.*, pp. 55 e 58.

⁵⁵ Como defende TOMÉ DE ALMEIDA RAMIÃO, *loc. cit.*, pp. 111 e 112, onde colhemos a hipótese mencionada.

O actual n.º 3 do artº 1676º tem a seguinte redação: “O crédito referido no número anterior só é exigível no momento da partilha dos bens do casal, a não ser que vigore o regime da separação”. Tal redação é idêntica à que constava do projecto de lei n.º 509/X e foi “importada” do regime jurídico das compensações pelo pagamento de dívidas do casal⁵⁶.

Trata-se de uma norma que, mercê da sua redação e não obstante a sua aparente simplicidade, não é clara no seu sentido e alcance e padece, a meu ver, de deficiente técnica legislativa.

Na exposição de motivos do projecto de lei n.º 509/X o legislador fundamentou assim a norma hoje consagrada nesse n.º 3: “O reconhecimento da importância decisiva para as condições de vida e equilíbrio da vida familiar dos cuidados com os filhos e do trabalho doméstico, é uma aquisição civilizacional recente que carece ainda de ser verdadeiramente incorporada, quer na realidade quotidiana quer na percepção política e jurídica. (...) é necessário promover a sua plena concretização. É por ter em consideração esta falta de reconhecimento e as assimetrias que lhes estão implícitas que o projecto de lei apresentado estabelece, nas consequências do divórcio, a possibilidade de atribuição de “créditos de compensação”, sempre que se verificar assimetria entre os cônjuges nos contributos para os encargos da vida familiar”. E acrescenta: “Afirma-se o princípio de que o cônjuge que contribui manifestamente mais do que era devido para os encargos da vida familiar adquire um crédito de compensação que deve ser satisfeito no momento da partilha. Este é apenas mais um caso em que se aplica o princípio geral de que os movimentos de enriquecimento ou de empobrecimento que ocorrem, por razões diversas, durante o casamento, não devem deixar de ser compensados no momento em que se acertam as contas finais dos patrimónios”.

Há quem defenda a interpretação dessa norma no sentido de que “esse crédito de compensação pode ser exigido a todo o tempo”, parecendo defender, se bem interpreto tal posição, que também o pode exigir durante o casamento, sustentando-se na inexistência de bens comuns no regime de separação⁵⁷ e na similitude de regime fixado no artº 1697º, n.º 1 para as compensações emergentes do pagamento de dívidas do casal⁵⁸. Todavia, não creio que esta tenha sido a intenção do legislador – tal não se colhe de qualquer texto – e não vejo esse sentido hermenêutico acolhido na norma quando materialmente interpretada.

⁵⁶ Cf. 2ª parte do n.º 1 do artº 1697º. CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, *Uma Análise...*, p. 74 critica justamente essa transposição de norma.

⁵⁷ Em que poderá haver bens em compropriedade, para cuja divisão não é idóneo o processo de inventário, mas sim a ação de divisão de coisa comum.

⁵⁸ Neste sentido v.g. TOMÉ D’ALMEIDA RAMIÃO, *O Divórcio e Questões Conexas – Regime Jurídico Actual*, Quid Juris, 2009, p. 110, que, contudo, mudou de entendimento na 3ª edição dessa obra, p. 118.

A natureza desse crédito compensatório ajudar-nos-á a interpretar o sentido e alcance da norma desse n.º 3.

Sistemicamente esse direito de crédito está regulado na secção I, epigrafada de “Disposições gerais”, do nono capítulo, intitulado “Efeitos do casamento quanto às pessoas e aos bens dos cônjuges”, do título II do Livro IV⁵⁹ do Código Civil. O regime desse direito de crédito compensatório é acolhido em artigo destinado (o artº 1676º) a densificar o dever de ambos os cônjuges contribuírem para os encargos da vida familiar. A inserção sistemática desse artigo coloca aquele crédito entre os deveres conjugais e os efeitos do casamento. Por outro lado, os artigos que o legislador dedicou sistemicamente aos efeitos do divórcio são os artºs 1788º a 1793º contidos na subsecção IV do capítulo XII, intitulado “Divórcio e separação judicial de pessoas e bens” do mesmo título II, e nestes não consta qualquer menção ou regulação do direito de crédito compensatório.

Pelo argumento sistemático o direito de compensação em apreço não é configurado como efeito do divórcio, mas sim como efeito do casamento.

Teleologicamente o legislador quis colocar, expressamente, tal direito de crédito entre os efeitos patrimoniais do divórcio, como bem decorre dos citados trechos da exposição de motivos do projecto 509/X. Pelo argumento teleológico esse direito já será considerado como efeito do divórcio.

Literalmente a norma do citado n.º 3 é compatível com a sua interpretação no sentido de que o crédito compensatório consagrado no n.º 2 do artº 1676º é exigível no decurso do casamento, quer em regime de separação de bens quer em regimes de comunhão, e, portanto, antes do divórcio ser declarado ou sequer estar peticionado.

Ora, o que o legislador impõe no inciso legal do n.º 3 é que aquele crédito só seja exigível no “momento da partilha dos bens do casal”, sabendo nós que a partilha pode ocorrer sem ocorrer divórcio e, portanto, na vigência do casamento⁶⁰.

Também a ressalva corporizada na norma do n.º 3 – “a não ser que vigore o regime da separação” - não é unívoca: não esclarece se esse crédito não assiste aos cônjuges no regime de separação de bens ou se neste regime é exigível em qualquer momento e, portanto, também na vigência do casamento. O elemento literal não esclarece tal dúvida.

⁵⁹ Intitulado Direito da Família.

⁶⁰ Como são os casos da partilha de bens na sequência de separação judicial de bens (cf. artº 1767º do Código Civil) ou de pessoas e bens (cf. artºs 1794º, 1795º-A, 1789º e 1790º do Código Civil), na sequência de declaração de insolvência de um dos cônjuges (cf. artº 141º, n.ºs 1, alínea b) do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas) e separação de bens no âmbito do artº 825º do anterior Código de Processo Civil (cf. artº 1696º do Código Civil).

Por isso, será a intenção do legislador a chave que nos permitirá esclarecer tal questão. Nada indica que a vontade do legislador foi a de excluir da titularidade deste direito de crédito compensatório os cônjuges casados sob o regime de separação de bens, o que logo contraria a igualdade entre cônjuges. Nada indica que o regime patrimonial destes casamentos justifique materialmente tal exclusão. Pelo contrário, o princípio da igualdade dos cônjuges e a razão subjacente à consagração deste direito corroboram fortemente a ideia de que o legislador também quis atribuir este direito aos cônjuges casados em regime de separação de bens. As razões de tutela do cônjuge mais desprotegido em virtude da sua maior ou mais intensa dedicação aos encargos da vida familiar reforçam a justeza dessa solução.

Convém ainda considerar que só com a cessação do casamento poderá apurar-se qual o contributo de cada cônjuge para os encargos da vida familiar e, assim, aquilatar da verificação dos pressupostos de que depende o reconhecimento do direito de compensação. Mas fazer apontamentos para ir documentando o excesso de contribuição para os encargos da vida familiar não está acolhido no regime jurídico positivo consagrado, nem estava no espírito do legislador, e é, portanto, desnecessário.

Por conseguinte, não hesito em concluir que o direito de compensação consagrado no n.º 2 do artº 1676º também assiste aos cônjuges casados em regime de separação de bens.

Sendo, como entendo ser, o direito de compensação consagrado como um efeito do divórcio, e não um efeito do casamento, a exigibilidade desse direito de crédito de compensação ocorre somente depois de declarado o divórcio⁶¹: no momento da partilha do património comum quando assista a cônjuges casados em regime de comunhão – geral ou de adquiridos – e em qualquer momento posterior ao divórcio quando assista a cônjuges casados em regime de separação de bens⁶².

⁶¹ Neste sentido se pronunciam os acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 2011abr14, relatado pela Srª Desembargadora TERESA ALBUQUERQUE, e do Tribunal da Relação de Guimarães de 2011out18, relatado pelo Sr. Desembargador ARAÚJO DE BARROS, acessíveis [nomeadamente em dezembro de 2013] em www.dgsi.pt.

⁶² No mesmo sentido também CRISTINA M. ARAÚJO DIAS, *Uma Análise...*, em especial pp. 73 a 77, RITA LOBO XAVIER, loc. cit., pp. 53 e 54 e AMADEU COLAÇO, *Novo regime do Divórcio*, 2ª edição revista e atualizada, 2009, pp. 88 e 89. São vários os casos de partilha de bens sem que ocorra declaração de divórcio: separação judicial de bens (1767º), separação judicial de pessoas e bens (1794º, 1795º-A, 1789º e 1790º), na sequência de declaração de insolvência de um dos cônjuges (141º, n.º 1, alínea b) do CIRE) e separação de bens no âmbito do atual artº 740º do CPC, correspondente ao anterior 825º.

§ 11. O direito de compensação não pode ser oficiosamente concedido: trata-se de um direito cujo exercício depende do pedido do cônjuge que se arrogue tal direito⁶³, cujo ónus de prova dos respectivos factos constitutivos incumbe a esse cônjuge⁶⁴. A não estar sujeito ao princípio do pedido – que abrange também o seu montante máximo – não se harmonizaria quer com o termo “exigível” acolhido no n.º 3 do artº 1676º, quer com o princípio do pedido plasmado no artº 609º, n.º 1 do novo Código de Processo Civil, ao qual não é estabelecida qualquer excepção nesta matéria.

§ 12. A renunciabilidade deste direito pode suscitar algumas dificuldades.

O direito de compensação será renunciável?

Trata-se de uma questão logo expressamente sinalizada pelo Presidente da República na mensagem de 20 de Agosto de 2008 que dirigiu à AR emergente do veto político que efectuou ao Decreto 232/X da AR.

Vejamos, por limitações de tempo, alguns aspectos fundamentais para a compreensão da solução a atribuir a essa questão.

O direito à compensação tem cariz patrimonial, quer nas suas *causas*, quer no seu *cumprimento*.

É um direito que surge como *efeito do divórcio*.

Só pode ser exercido depois do divórcio ser declarado, independentemente do regime de bens do casamento.

O seu conteúdo não é dirigido a direitos indisponíveis.

O legislador nada disse sobre a sua irrenunciabilidade⁶⁵.

A *natureza* dos direitos irrenunciáveis não se surpreende neste direito de compensação.

A eliminação da presunção de renúncia antes fixada no n.º 2 do artº 1676º não é elemento relevante, na medida em que se reportava a direito diferente do novel direito de crédito compensatório hoje consagrado.

Em decorrência do exposto, cremos que este direito deve ser considerado renunciável pelo cônjuge a quem aproveita.

⁶³ Ou dos seus sucessores.

⁶⁴ Por força do artº 342º, n.º 1 do Código Civil.

⁶⁵ Mas já assumiu posição expressa quanto à irrenunciabilidade do direito de exigir a partilha e do direito a alimentos, respectivamente, nos artºs 2101º, n.º 2 e 2008º, n.º 1, embora no caso dos alimentos essa irrenunciabilidade seja relativa decorrente de indisponibilidade relativa desse direito.

Mas essa renúncia poderá ser antecipada em relação ao momento do início da contribuição consideravelmente excessiva e da renúncia relevante, ou antecipada em relação ao momento do divórcio?

Não creio. Só será válida e eficaz se for realizada somente depois de declarado o divórcio, pois não se saberá antes de findo o casamento qual a verdadeira dimensão do contributo excessivo, da renúncia e do prejuízo patrimonial sofrido e, a admitir-se em momento anterior, estaríamos a desproteger irrazoavelmente o cônjuge contribuinte renunciante quando o legislador lhe quis lançar o manto da sua tutela⁶⁶.

A forma da renúncia estará sujeita ao princípio da liberdade de forma, sem prejuízo de se reconhecer que as formas verbais são menos seguras do que as formas escritas.

§ 13. O modo de satisfação desse crédito de compensação seguirá a regra comum, plasmada no n.º 3 do artº 1689º: prevalentemente pela meação do cônjuge devedor no património comum e, não existindo este, ou já não existindo ou sendo insuficiente, pelos bens próprios do cônjuge obrigado a essa satisfação desse crédito⁶⁷.

Trata-se matricialmente de prestação única, e não periódica como é timbre dos alimentos, mas nada impedirá que se fixe uma prestação de cumprimento faseado no tempo.

Na decisão que fixar o concreto direito de crédito de compensação deve fixar-se o montante do crédito e, se pedido pelo requerente ou pelo requerido, o modo de cumprimento e prazo respectivo.

§ 14. O segundo nível de problemas prende-se, como enunciei, com a questão da prova, quer na sua produção, quer na sua valoração.

Os problemas da prova dos elementos constitutivos deste direito não serão muito diferentes dos problemas de prova nas situações em que em causa estejam relações duradouras compostas por múltiplas prestações, de natureza diferente, variável ao longo do tempo e com intensidade diversificada.

Vejo como admissível o depoimento de parte nos processos em que esta matéria se discuta, pois é matéria passível de confissão, dado que não trata de direitos indisponíveis [pelo menos absolutamente indisponíveis], nem parece que ocorra qualquer das demais hipóteses previstas no artº 354º do Código Civil.

⁶⁶ Cf. artºs 809º, n.º 1, 801º, n.º 2 e 800º, n.º 2, que dão contributo normativo útil à discussão do problema.

⁶⁷ Desconhece-se sentido divergente. V. g. GUILHERME DE OLIVEIRA, A nova lei..., p. 20, e na jurisprudência cf. citado acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 2011abr14.

São admissíveis as declarações de parte previstas no artº 466º do novo CPC.

As provas testemunhal e documental assumirão papel muito relevante na prova de tais factos, mas creio que o papel de leão caberá à prova testemunhal na enorme maioria dos casos.

A valoração da prova a produzir nestes casos constituirá campo fértil para aplicação de presunções judiciais⁶⁸ e, por isso, o juiz deverá estar particularmente atento à prova indirecta, por indução e por dedução.

§ 15. Olhemos, *brevitatis causa*, os meios disponíveis para o exercício desse direito de crédito de compensação.

Este direito pode efectivar-se por acordo entre os cônjuges, em partilha consensual.

Judicialmente o direito de compensação deve ser peticionado, em regra e havendo património comum, no processo de inventário para separação de meações⁶⁹, mas pode sê-lo, *em certos casos*, em processo comum declarativo.

Deve ser deduzido *no processo de inventário* sempre que haja bens comuns a partilhar, caso em que se relacionará na relação de bens ou no incidente de reclamação à relação de bens. Porém, a competência decisória quanto ao litígio do direito de compensação que vimos tratando continuará, creio, a ser da competência do juiz na imensa esmagadora maioria dos casos, pois (nessa esmagadora maioria dos casos) a complexidade do litígio desencadeará a aplicação do disposto no artº 16º, n.º 1 do NRJPI e esse litígio será remetido para os meios judiciais comuns⁷⁰. Esta ideia de remessa para os meios comuns fundada na complexidade do litígio não é nova, pois já ocorria no domínio da regulação do processo de inventário no CPC.

Não havendo processo de inventário, nomeadamente por inexistência de bens comuns, ou quando no inventário for decidido remeter os interessados para os meios judiciais comuns

⁶⁸ Cf. artº 351º.

⁶⁹ A correr termos no Cartório Notarial, sem prejuízos das “visitas” ao juiz nos casos em que a competência legal assim o determine, pois que com a vigência [em 2 de setembro de 2013] do novo regime jurídico do processo de inventário [NRJPI], aprovado pela Lei n.º 23/2013, de 5 de março, tal processo deixou de correr termos por apenso ao processo de divórcio, separação e declaração de nulidade ou anulação e passou a correr termos nos cartórios notariais. Cf. artºs 3º e 79º do NRJPI.

Cf. também o anterior regime aprovado pela Lei n.º 29/2009, de 29 de junho.

⁷⁰ Cf. também artºs 3º e 4º, n.ºs 1 e 2, alínea b) da Lei n.º 29/2009, de 29 de junho. Note-se que por força do artº 18º citado a competência para decidir da “definição dos direitos dos interessados na partilha” só permanece no conservador ou no notário quando não se verificar o requisito negativo de não poderem ser decididas nos autos de inventário “por falta de prova documental”.

quanto à questão do direito de compensação em virtude da complexidade da decisão sobre este crédito, este direito deve ser deduzido em ação declarativa comum⁷¹.

Creio que estamos perante entendimento pacífico.

Mas ousou equacionar outras hipóteses: (i) processo de divórcio sem consentimento do outro cônjuge por rutura definitiva do casamento fundada no não contributo, injustificado, de um cônjuge para os encargos da vida familiar e, cumulativamente, em separação de facto por período superior a um ano consecutivo, com pedido de que os efeitos do divórcio retroajam à data do início da separação de facto para efeitos de relações patrimoniais entre os cônjuges⁷²; (ii) divórcio sem consentimento do outro cônjuge casados no regime da separação de bens. Pode o pedido atinente ao crédito de compensação ser deduzido cumulativamente nessas ações de divórcio, sempre a decidir somente no pressuposto de que na respetiva sentença é efetivamente declarado o divórcio? Pode considerar-se neste caso que a diferença das formas de processo não seguem “tramitação manifestamente incompatível” e que há nessa cumulação “interesse relevante” atendível ou é caso em que “a apreciação conjunta das pretensões seja indispensável para a justa composição do litígio”⁷³?

Tendo a pensar que sim, sem prejuízo de o juiz, se o entender em concreto justificado, adaptar o processado a essa concreta cumulação autorizada⁷⁴.

Quer por uma via judicial, quer por outra via processual não se vislumbra que o legislador tenha trilhado caminho a evitar litígios entre os ex-cônjuges, contrariamente ao seu anunciado propósito. Ou melhor, poderá evitar litígios entre cônjuges ou diminuir-lhes a intensidade, mas não entre ex-cônjuges.

§ 16. Não se suscitam dúvidas a competência material dos tribunais para conhecer da questão. O Tribunal competente é o de família se instalado, se não será o cível e, na falta de ambos, o tribunal de comarca de competência genérica ou as respetivas secções na nova organização judiciária que se avizinha.

Territorialmente a competência do tribunal é aferida pelas normas consagradas nos arts 3º, n.º 7 (e 6) do NRJPI e 72º e 80º do novo CPC, *conforme os casos*: é competente o

⁷¹ Assim os citados acórdãos do TRL de 2011abr14 e do TRG de 2011out18.

⁷² Artº 1789º do Código Civil.

⁷³ Cf. n.º 2 do artº 37º do novo CPC, epigrafiado de “Obstáculos à coligação”.

⁷⁴ Cf. n.º 3 desse artº 37º. RITA LOBO XAVIER, loc. cit., p. 54, admite que esse crédito de compensação seja peticionado na ação de divórcio de cônjuges casados no regime da separação, mas “por meio de requerimento autónomo ou até, se for o caso, juntamente com o pedido de fixação da prestação de alimentos”.

tribunal da comarca do cartório notarial onde corre o processo de inventário, ou o tribunal com circunscrição no domicílio ou residência do autor ou no tribunal com circunscrição no domicílio do réu.

III. Data da produção dos efeitos do divórcio.

O n.º 1 do artº 1789º consagra o princípio da retroatividade dos efeitos patrimoniais do divórcio entre os cônjuges, reportando-os á data da propositura da ação em tribunal.

Aspeto alterado também com a reforma de 2008 atinente aos efeitos patrimoniais é o vertido no n.º 2 do artº 1789º, que se reporta à admissão, nos casos de divórcio por separação de facto –, de qualquer dos cônjuges requerer que os efeitos do divórcio retroajam à data do início da separação de facto, que a sentença fixará. A alteração traduz-se apenas na substituição da referência a “coabitação” ou “falta de coabitação” por “separação de facto”, na eliminação da referência à culpa de qualquer cônjuge e na clarificação de quem pode requerer essa retroação de efeitos. Hoje⁷⁵ não há qualquer dúvida de que qualquer cônjuge o pode requerer, mesmo o que teve a iniciativa da separação de facto ou o que a “causou” ou mesmo o “causador” do divórcio.

Esta norma visa tutelar, por um lado, cada um dos cônjuges contra os abusos ou delapidações patrimoniais realizadas pelo outro cônjuge na pendência da ação de divórcio sobre o património comum e, por outro lado, os interesses patrimoniais de terceiros sobre o património comum do casal. Não nos olvidemos que a comunhão patrimonial subsiste até à partilha.

O pedido previsto no n.º 2 desse artigo deve ser formulado *antes* de proferida a sentença – princípio da preclusão acolhido nessa norma – e nesta peça deve o juiz decidi-lo, não podendo, pois, peticionar-se depois de proferida a sentença, nem decidir-se por meio de despacho em incidente anómalo ou em processo de inventário⁷⁶. O acervo patrimonial fica

⁷⁵ Na redação antiga permanecia a dúvida sobre se o cônjuge culpado ou principal culpado podia requerer essa retroação dos efeitos ou se era apenas ao cônjuge inocente que assistia esse direito, dúvida muito mais motivada pelo elemento literal da interpretação do que pelo seu elemento racional. V. g. NUNO DE SALTER CID, *loc. cit.*, pp. 6 e 7.

⁷⁶ No sentido de que *tem que ser pedido até à prolação da sentença e nesta fixado, precludindo a possibilidade de exercício posterior desse direito*, v. g. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 2011mar16 (Conselheiro GRANJA DA FONSECA), in CJSTJ, ano XIX, tomo I, pp. 137 a 139, que ainda decidiu expressamente que o pedido acolhido no n.º 2 do artº 1789º é inaplicável ao divórcio por mútuo consentimento, de 2006nov07 (Conselheiro ALVES VELHO), disponível [pelo menos em dezembro de 2013] em www.dgsi.pt, e os aí citados acórdãos desse Alto Tribunal de 1997jan22 (Conselheiro SILVA PAIXÃO) – este no sentido específico de que não pode fixar-se tal data após a declaração do divórcio por mútuo

estabilizado nessa data⁷⁷. A tanto nos conduz decisivamente a força dos argumentos literal, racional e sistemático dessa norma. Por escassez de tempo argumentativo, realça-se que até essa decisão nova os efeitos patrimoniais entre os cônjuges produzir-se-iam desde a data da propositura da ação e após aquela decisão produzir-se-iam a partir da data da separação de facto, o que constituiria, a meu ver, alteração sem fundamento. Mas esta interpretação não é consensual⁷⁸.

O pedido de retroação de efeitos plasmado no n.º 2 do artº 1789º é *inaplicável* aos casos de divórcio por mútuo consentimento, pois, digamo-lo singelamente, a data da separação tem que estar provada no processo, o que é incompatível com o mútuo consentimento, e doutro modo desproteger-se-iam injustificadamente os terceiros titulares de créditos, direta ou indiretamente, sobre o património comum⁷⁹.

A norma do n.º 3 do artº 1789º não suscita particulares problemas e não foi objeto de alteração legislativa, mantendo-se assim o princípio de que a oponibilidade dos efeitos patrimoniais do divórcio a terceiros depende do registo da sentença de divórcio e só após é que tais efeitos retroativos ganham eficácia.

consentimento, nem no inventário para separação de meações, também publicado in CJSTJ, ano V, tomo I, pp. 63 e 64 - e de 1989jul11, todos igualmente acessíveis nesse site e este último também publicado in AJ, 1º, pp. 1 a 11, bem como o acórdão do STJ de 2004out19 (Conselheiro MOREIRA CAMILO), in CJSTJ, XII, tomo III, p. 65, do TRL de 2010set30 (Desembargador ILÍDIO SACARRÃO MARTINS), acessível (acedido no mesmo mês de 2013) na indicada página da DGSJ, e do TRC de 1991fev19, BMJ, 404º, p. 105. No sentido de que é admissível formular o pedido de retroação dos efeitos do divórcio nos termos do artº 1789º, n.º 2, *mesmo após o trânsito em julgado da sentença que declara o divórcio*, v. g. acórdãos do TRL de 1996jan16, CJ, 1996, tomo I, pp. 85 e 86 (Desembargador PINTO MONTEIRO), do TRP de 1989jan17, CJ, 1989, tomo I, p. 180, admitindo incidente autónomo (no próprio processo) para esse fim específico; admitindo esse pedido posterior à sentença, mas parecendo condicioná-lo a que a data conste já da sentença, cf. acórdão do STJ de 2002out15 (Conselheiro PINTO MONTEIRO), publicado no site da DGSJ. Todas estas decisões conservam actualidade mesmo à luz da alteração introduzida à norma em causa pela Lei n.º 61/2008.

⁷⁷ Assim acórdão do TRC de 2013abr16, relatado pelo Sr. Desembargador Jacinto Meca, acedido [em dezembro de 2013] no sítio da DGSJ.

⁷⁸ NUNO DE SALTER CID, “Desentendimentos conjugais e divergências jurisprudenciais”, in *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 4, n.º 8, p. 13, defende que o pedido de fixação dessa data pode ser apresentado mesmo após a prolação da sentença declarativa do divórcio e até à concretização da partilha.

⁷⁹ Entre outros, cf. acórdãos do STJ de 2012mai22, relatado pelo Sr. Conselheiro SOUSA LEITE, de 2011mar16, relatado pelo Sr. Conselheiro GRANJA DA FONSECA e de 2006nov07, relatado pelo Sr. Conselheiro ALVES VELHO, e do TRL de 2010set30, relatado pelo Sr. Desembargador ILÍDIO SACARRÃO MARTINS, todos acedidos [em dezembro de 2013] em www.dgsi.pt.

Embora à primeira vista possa não parecer, a questão da retroação ou não dos efeitos é de enorme importância prática⁸⁰.

IV. O novo regime de partilha.

O atual artº 1790º encerra mais uma profunda alteração legislativa com enormes consequências práticas: enquanto na redação anterior à introduzida pela Lei n.º 61/2008, o cônjuge culpado ou principal culpado casado em comunhão geral não podia receber na partilha do património comum mais do que receberia no regime de comunhão de adquiridos, sancionando-se assim a sua culpa pelo divórcio e beneficiando-se o cônjuge inocente⁸¹, no regime actual é a mera *declaração do divórcio* que fundamenta que a partilha do património comum dos que foram casados em comunhão geral – “ou um outro regime misto mais próximo da comunhão geral do que da comunhão de adquiridos”, conforme está expresso na exposição de motivos do projecto de Lei n.º 509/X – se efectue segundo as regras do regime de comunhão de adquiridos, ainda que o cônjuge causador do divórcio seja o maior contribuinte desse património comum e ainda que isso prejudique de forma patrimonialmente grave o cônjuge que em nada contribuiu para o divórcio, recebendo cada cônjuge os seus bens próprios e a sua meação nos adquiridos onerosamente na constância do casamento.

Diferente é o regime da partilha por morte de um dos cônjuges: continua a efectuar-se de acordo com o regime convencionado.

A vontade dos cônjuges convencionada na comunhão geral sucumbe, assim, ao divórcio, mas não à morte.

Subjaz a este novo regime de partilha do património comum a intenção de o legislador obstar a que o divórcio seja “um meio de adquirir bens, para além da justa partilha do que se adquiriu com o esforço comum na constância do matrimónio” e “Abandona-se o regime actual que aproveita o ensejo para premiar um inocente e castigar um culpado”⁸².

⁸⁰ Veja-se exemplificativamente o acórdão do STJ de 2013mar14, relatado pela Srª Conselheira ANA PAULA BOULAROT, com a conformidade dos votos dos Srs. Conselheiros JOÃO PIRES DA ROSA e ORLANDO AFONSO, em que foram exarados dois votos de vencido pelos Srs. Conselheiros MARIA PRAZERES PIZARRO BELEZA e LOPES DO REGO, acedido [em dezembro de 2012] no sítio www.dgsi.pt.

⁸¹ Proteção que, como bem elucidada o Sr. Professor GUILHERME DE OLIVEIRA, já vinha a ser na realidade nacional pouco mais do que ilusória ante o leque de requisitos cumulativos necessários e a sua dificuldade de verificação na vida espargida nos processos judiciais (*in A nova Lei...*, p. 18).

⁸² Assim se expressa a exposição de motivos do projecto de Lei n.º 509/X(3ª).

Esta alteração do regime da partilha tem sido alvo de acesas críticas, sobretudo por contender com a autonomia privada firmada a montante do casamento⁸³.

O novo regime de partilha trará problemas de aplicação de sucessão de leis no tempo, que a jurisprudência não deixará de resolver e a que infra nos referiremos.

V. Perda de benefícios que os cônjuges tenham recebido ou hajam de receber.

Por força da nova redação do n.º 1 do artº 1781º, introduzida pela Lei n.º 61/2008, o divórcio, por si só, constitui agora também fundamento para cada cônjuge perder todos os benefícios recebidos ou que haja de receber do outro ou de terceiro em vista do casamento ou em consideração do estado de casado, não relevando a data da estipulação.

Antes da atual redação essa perda de benefícios apenas ocorria em relação ao cônjuge que fosse declarado culpado ou principal culpado pelo divórcio.

Percebe-se a harmonia da solução legislativa em decorrência da eliminação da culpa e graduação da culpa dos cônjuges pela dissolução conjugal por divórcio.

Na verbalização autêntica da intenção do legislador: “Também aqui se afasta a intenção de castigar um culpado e beneficiar um inocente”⁸⁴.

Foi eliminada a possibilidade de o cônjuge não culpado ou não principal culpado pelo divórcio renunciar a tais benefícios⁸⁵. Com a lei atual desviou-se o centro de gravidade do sujeito activo para identificar o beneficiário da liberalidade: enquanto antes era o cônjuge inocente que podia renunciar pura e simplesmente não havendo filhos do casamento ou que podia renunciar a favor dos filhos do casamento, atualmente é o autor da liberalidade que pode efectuar esta determinação⁸⁶.

Repare-se que a órbita do artº 1791º não é a das doações para casamento ou entre casados, pois estas seguem, respectivamente, os regimes previstos nos artºs 1753º a 1760º e 1761º a 1766º, sendo que tais doações caducam com a declaração de divórcio ou de separação judicial de pessoas e bens “por culpa do donatário, se este for considerado único ou principal culpado”, conforme se prevê nos artºs 1760º, n.º 1, b) e 1766º, n.º 1, c)⁸⁷.

⁸³ Assim RITA LOBO XAVIER, *loc. cit.*, pp. 33 e 34. A questão é complexa e demanda inclusive um olhar constitucional, não deixando de ser interessante refletir sobre se o novo regime de partilha não briga com regras constitucionais de aquisição de propriedade.

⁸⁴ Exposição de Motivos do projecto de Lei n.º 509/X.

⁸⁵ Cf. 2ª parte do n.º 2 do artº 1791º do Código Civil na redação do Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro.

⁸⁶ Actual n.º 2 do artº 1791º.

⁸⁷ Tais referências à culpa mais não são do que ostensivos lapsos do legislador reformista de 2008.

VI. O novo regime de responsabilidade civil entre (ex-)cônjuges.

Cumpre tecer breves notas, forçadas pela necessidade de abreviar, sobre o regime da responsabilidade civil entre os cônjuges.

A anterior redação do artº 1792º, emergente do Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, era a seguinte:

“1. O cônjuge declarado único ou principal culpado e, bem assim, o cônjuge que pediu o divórcio com o fundamento da alínea c) do artº 1781º devem reparar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento.

2. O pedido de indemnização deve ser deduzido na própria ação de divórcio.”

Nesse regime previa-se a indemnização por *danos não patrimoniais* a suportar pelo cônjuge culpado pelo eclodir do divórcio, desde que causados ao outro cônjuge “pela dissolução do casamento”. Mas também aí se previa um caso de responsabilidade civil objectiva e mesmo de responsabilidade por actos lícitos, em que, além de se prescindir da culpa, se prescindia da ilicitude: o caso da obrigação de indemnização por danos não patrimoniais sofridos pelo cônjuge doente “pela dissolução do casamento” com fundamento na alteração das faculdades mentais do outro cônjuge. Nesse regime não se previa a indemnização por danos patrimoniais decorrentes da dissolução do casamento; apenas se previa a indemnização por danos não patrimoniais emergentes da dissolução do casamento.

O obrigado à indemnização era o cônjuge culpado ou principal culpado e o cônjuge não doente [por alteração das faculdades mentais que fundaram o divórcio] – cônjuges lesantes – e o credor da respetiva indemnização era o cônjuge inocente ou principal inocente e o cônjuge doente [por alteração das faculdades mentais que fundaram o divórcio] – cônjuges lesados.

Tais pedidos de indemnização deviam sempre ser deduzidos na ação de divórcio, a propor naturalmente no tribunal de família se instalado [ou, caso contrário, no competente tribunal cível ou, inexistindo também este, no tribunal de competência genérica]. Concretizavam-se nessa adesão obrigatória os princípios da preclusão e da economia processual, não imunes a críticas no caso.

Mas os pedidos de indemnização, quer por danos patrimoniais quer por danos não patrimoniais, dirigidos por um cônjuge contra o outro por violação dos deveres conjugais ou por factos-fundamento deviam ser, já nesse regime, objeto de ação declarativa comum, a

Como se disse, as partes finais dessas duas normas, que se referem à culpa, devem considerar-se revogadas por incompatibilidade com o actual regime de divórcio e de separação judicial de pessoas e bens, ao abrigo da 2ª parte do n.º 2 do artº 7º do Código Civil.

propor nos tribunais cíveis ou de competência genérica, e *não* nos tribunais de família. Não era possível cumular tais pedidos com o pedido de divórcio (na ação de divórcio), pois o regime do pretérito artº 1792º só contemplava os danos não patrimoniais emergentes da dissolução do casamento, como os usualmente emergentes da desconsideração social pelo divórcio e da dor ou frustração pela ruína do projeto de vida em comum⁸⁸.

O atual artº 1792º tem redação e regime diferentes⁸⁹:

“1. O cônjuge lesado tem o direito de pedir a reparação dos danos causados pelo outro cônjuge, nos termos gerais da responsabilidade civil e nos tribunais comuns.

2. O cônjuge que pediu o divórcio com o fundamento da alínea b) do artº 1781º deve reparar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento; este pedido deve ser deduzido na própria ação de divórcio.”

O n.º 2 actual corresponde no essencial aos n.ºs 1 e 2 do anterior artº 1792º, com excepção da parte em que se fazia referência à culpa do cônjuge pelo eclodir do divórcio. O fundamento da anterior alínea c) e actual b) do 1781º – alteração das faculdades mentais do outro cônjuge que, pela sua gravidade, comprometa a possibilidade de vida em comum – é diferente somente quanto ao prazo: de 3 anos passou a mais de 1 ano na nova lei.

Em tom explicativo do actual 1792º, o legislador expressou que “*Os pedidos de reparação de danos serão, em qualquer caso, julgados nos termos gerais da responsabilidade civil, nas ações próprias; este é um corolário da retirada da apreciação da culpa do âmbito das ações de divórcio*”⁹⁰.

Enquanto a anterior redação desse artigo atribuía relevo à conduta do cônjuge declarado único ou principal culpado, a sua atual redação eliminou tal referência, aliás, de harmonia com o novo regime instituído das causas de divórcio.

⁸⁸ V. g. acórdãos do STJ de 2011jan11, relatado pelo Sr. Conselheiro SOUSA LEITE, de 2010mar25, relatado pelo Sr. Conselheiro OLIVEIRA VASCONCELOS, do TRG de 2013jun13, relatado pela Srª Desembargadora RITA ROMEIRA, do TRL de 2010abr22, relatado pela então Desembargadora ANA PAULA BOULAROT e do TRE de 2009out21, relatado pelo Sr. Desembargador SILVA RATO, publicados em www.dgsi.pt (acedido em dezembro de 2013). Cf. ainda FRANCISCO PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA, com a colaboração de RUI MOURA RAMOS, *loc. cit.*, p. 708.

Mas alguma jurisprudência admitia a cumulação do pedido de indemnização por danos não patrimoniais fundados nos factos-fundamento. Sobre o regime anterior da reparação de danos cf. ÂNGELA CRISTINA DA SILVA CERDEIRA, *Da Responsabilidade Civil dos Cônjuges entre si*, Coimbra Editora, 2000, em especial pp. 149 a 159.

⁸⁹ Alteração introduzida pela Lei n.º 61/2008.

⁹⁰ Exposição de motivos do projeto de lei n.º 509/X.

Isto não significa, obviamente, a eliminação do requisito da culpa nas ações de responsabilidade civil para reparação dos danos causados por um cônjuge a outro.

Nestas ações o requisito da culpa mantém-se, como é próprio da responsabilidade civil subjetiva.

Tal como na versão anterior, o cônjuge que pediu o divórcio com o fundamento na alteração das faculdades mentais do outro cônjuge que, pela sua gravidade, comprometa a possibilidade de vida em comum – por alteração que dure há mais de um ano – está também obrigado a indemnizar os danos causados ao outro cônjuge “*pela dissolução do casamento*”. No mais, os requisitos substantivos de que depende a obtenção desta indemnização pelo cônjuge “doente” não sofrem modificação com a reforma de 2008, pois continua a prescindir-se da ilicitude.

A norma do actual n.º 1 do artº 1792º, de cujo âmbito se exclui o fundamento de divórcio decorrente da alteração das faculdades mentais do outro cônjuge nos termos supra referidos, remete literal e intencionalmente para os termos gerais da responsabilidade civil extracontratual, afastando a doutrina da fragilidade da garantia. Por isso o dever de indemnizar o cônjuge lesado não prescinde da efetiva verificação de um facto voluntário praticado pelo cônjuge lesante, que seja ilícito, adequadamente causador de danos e culposos. Não é já a mera violação dos deveres conjugais o facto gerador da obrigação de indemnização, mas o *facto-fundamento do divórcio*. Porém, a violação dos deveres conjugais pode continuar a ter efetivo relevo no âmbito da responsabilidade civil, nomeadamente quando o próprio facto-fundamento constitua violação de direitos absolutos, como os direitos de personalidade, em que, por exemplo, concomitantemente se viola o dever de respeito⁹¹. A indemnização não se funda na mera violação dos deveres conjugais, mas antes no próprio facto lesivo, ilícito, culposos e gerador de danos.

Daí que não se prescinda do juízo de culpa, o qual, em algumas situações, pode respaldar-se coincidentemente no acervo fático alegado como violação dos deveres conjugais para efeitos de declaração do divórcio e, sendo assim, não ficam os (ex-)cônjuges imunes ao desconforto da discussão processual da sua culpa.

No regime actual não pode haver lugar ao pedido de indemnização por danos não patrimoniais na ação de divórcio *sem ser com base na alteração das faculdades mentais do*

⁹¹ Pense-se, por exemplo, nos casos de ofensas à integridade física, de ameaça, de maus-tratos ou de injúrias e difamação, que, além de gerarem danos não patrimoniais, as agressões físicas também geram muitas vezes danos patrimoniais (v.g. incapacidade laboral temporária e mesmo défice funcional permanente da integridade físico-psíquica).

outro cônjuge; a indemnização por todos os demais danos não patrimoniais terá que ser requestada em ação própria.

No regime atual os danos indemnizáveis causados pela mera *dissolução do casamento* não são apenas os danos não patrimoniais, mas também os patrimoniais – o que configura um alargamento do âmbito dos danos abrangidos na obrigação de indemnização pelos danos fundados na dissolução do casamento, obrigação essa sujeita a todos os requisitos da responsabilidade civil extracontratual subjectiva. A indemnização por todos os demais danos patrimoniais só pode obter-se na ação comum e nunca na ação de divórcio⁹².

O regime indemnizatório em análise não é aplicável às uniões de facto⁹³.

Também não é caso de responsabilidade objectiva e inexistem presunções de culpa que estribem o direito à indemnização consagrado no n.º 1 do artº 1792º.

A ação de responsabilidade civil pode se proposta mesmo na pendência da sociedade conjugal⁹⁴.

O regime de prescrição em causa é o previsto no artº 498º do Código Civil.

Seria interessante analisar uma série de situações de facto que constituirão casos de fronteira nesta matéria. Porém, como o tempo urge, deixaremos apenas algumas notas para reflexão. Será curioso equacionar se a *mera* extinção do afeto de um cônjuge pelo outro, causadora de profunda mágoa com reflexos psicológicos e até patrimoniais no cônjuge lesado, gerará obrigação de indemnização. Reflita-se também sobre os casos de adultério, que constituem violação de dever conjugal. Porém, não cremos que tais factos constituam, *sem mais*, fundamento da obrigação de indemnizar o outro cônjuge enquanto facto-fundamento...

A mera violação do dever de fidelidade emergente do adultério não gera obrigação de indemnizar⁹⁵. E a título de convite à reflexão também deixo ainda a ideia de saber se a recusa

⁹² Exemplificativamente cf. acórdãos do STJ de 2013set17, relatado pelo Sr. Conselheiro MÁRIO MENDES, e do TRL de 2013abr09, relatado pelo Sr. Desembargador MANUEL MARQUES, e do TRG de 2012jan26, relatado pela Srª Desembargadora MARIA LUÍSA RAMOS, in www.dgsi.pt [acedido em dezembro de 2013]. Note-se a diferença entre estes dois acórdãos no tratamento da indemnização pelos danos derivados da dissolução do casamento.

⁹³ Assim decidiu o acórdão do STJ de 2011jul06, relatado pelo Sr. Conselheiro SÉRGIO POÇAS, publicado em www.dgsi.pt [também acedido em dezembro de 2013].

⁹⁴ Contudo, o Sr. Professor GUILHERME DE OLIVEIRA, in A nova lei do divórcio, já citado, na p. 21, parece defender que tais ações só correm entre ex-cônjuges, ou seja, que “tais pretensões de indemnização serão apresentadas sempre por pessoas cujo casamento já foi dissolvido num tribunal de Família”.

⁹⁵ Se configurarmos a hipótese de a situação de adultério se projetar em ofensa à honra ou consideração social - dependendo sempre da projeção pública daquela situação com contornos concretos de imputação ao lesante – já estaremos perante uma violação de direitos de

de um cônjuge em manter relações sexuais com o respectivo cônjuge, no caso de a recusa ser obstinada, alicerçada apenas na vontade do recusante e reiterada ao longo de relevante período de tempo⁹⁶, constitui fonte de obrigação de indemnização dos danos assim adequadamente causados. Também creio que esta hipótese não fundará o dever de indemnizar. Tudo se resolverá no quadro geral da responsabilidade civil subjetiva, com os seus inerentes pressupostos cumulativos, como decorre do elemento literal da norma em causa que expressa, ao que me é dado conhecer, a vontade real do legislador.

O Presidente da República criticou o novo artº 1792º por remeter para outra ação a discussão da indemnização, por onerar a parte mais fraca quer com custos financeiros, quer sobretudo com perturbações psicológicas, e exigir nessa outra ação a prova da culpa⁹⁷.

Também tem sido criticada a opção do legislador de não atribuir aos tribunais de família a competência para julgar estas ações de responsabilidade civil.

O anterior n.º 2 do artº 1792º continha exclusivamente uma norma sobre competência dos tribunais, atribuindo aos tribunais de família [ou aos tribunais cíveis ou de competência genérica onde aquele não estava instalado] a competência para julgar o pedido indemnizatório emergente da responsabilidade civil *derivada do divórcio*, na medida em que impunha o dever de o autor – pretendo cônjuge inocente e lesado – deduzir tal pedido na ação de divórcio. Então, o legislador não limitou essa competência a algumas causas de indemnização pela dissolução do casamento. Considerou-se que seria mais útil à boa decisão da causa e à prévia ponderação dos respectivos interesses, atribuir tal competência ao juiz privativo do direito de família e dos menores.

Todavia, tal competência foi parcialmente derogada pelo legislador de 2008.

Ambas as normas do atual artº 1792º contêm segmentos normativos que constituem normas processuais de regulação da competência dos Tribunais: enquanto o pedido de indemnização fundado na alteração das faculdades mentais do cônjuge doente, nos termos expostos, continua a ser obrigatoriamente deduzido na ação de divórcio – princípio da preclusão – e, assim, continua a estar atribuído aos tribunais de família (cíveis ou de competência genérica), já o conhecimento dos pedidos de indemnização com fundamento nos demais factos-fundamento do divórcio são da competência dos tribunais comuns com

personalidade que, se ocorrer em medida relevante e, portanto, em medida grave, já fundará o direito à indemnização do cônjuge lesado.

⁹⁶ Vertente sexual do dever de coabitação (débito conjugal).

⁹⁷ Cf. Mensagem do PR de 20 de agosto de 2008 (ponto 7), já citada.

competência em matéria cível e devem ser objeto de ação autónoma a propor com esse objecto.

Esta dualidade de ações e de tribunais competentes tem sido alvo de críticas⁹⁸.

Se no plano dos princípios não discordo desse juízo crítico, não se dúvida que o tribunal cível apreciará a prova com o mesmo rigor, que se socorrerá dos mesmos meios de prova e que proferirá decisão materialmente justa com idêntica valia técnica à que seria proferida pelo juiz de família, tanto mais que estamos no domínio da estrita legalidade e não da jurisdição voluntária.

VII. Casa de morada de família.

No aspeto atinente à utilização da casa de morada de família após o divórcio importa reter o aditamento do n.º 3 ao artº 1793º, que veio por termo a divergência jurisprudencial erigindo em letra de lei a posição minoritária⁹⁹. É uma norma de carácter adjectivo, com importantes repercussões práticas. Permite que o regime sobre a habitação da casa de morada de família fixado por homologação de acordo ou mediante decisão judicial de mérito seja depois alterado após o trânsito, seguindo-se as regras gerais dos processos de jurisdição voluntária¹⁰⁰. Permite-se, assim, que circunstâncias supervenientes – objectivas e subjectivas – sejam consideradas para alterar acordo ou decisão judicial a esse respeito tomada e transitada em julgado.

Esta nova norma veio esclarecer dúvidas do regime anterior¹⁰¹, optando por solução inteiramente justa do ponto de vista material dos interesses em causa, aproximando o regime da casa de morada de família ao que também já se previa no domínio da anterior legislação e prevê atualmente sobre os alimentos entre ex-cônjuges e regulação das responsabilidades parentais¹⁰².

⁹⁸ RITA LOBO XAVIER, loc. cit., pp. 23 a 25 e 37, é crítica desta opção do legislador, advogando que se ganharia em qualidade e celeridade da decisão judicial se a competência estivesse atribuída aos tribunais de família.

⁹⁹ A posição maioritária afirmava o caso julgado da decisão e a sua imodificabilidade posterior por ausência de previsão legal que permitisse o contrário (v. g. acórdão do STJ de 2003out02, publicado na CJSTJ, ano XI (2003), III, p. 74 a 76); a tese da modificabilidade após o trânsito em julgado constituía a posição minoritária (v. g. acórdão do TRP de 2007fev05 e NUNO DE SALTER CID, A Protecção da Casa de Morada de Família no Direito Português, Almedina, 1996, pp. 314 a 316).

¹⁰⁰ Cf. artº atual artº 990º do Código de Processo Civil. Correrá por apenso se a ação de divórcio tiver corrido ou estiver pendente, como se prevê no n.º 4 desse artigo.

¹⁰¹ Sobre os termos das posições em confronto v. g. GUILHERME DE OLIVEIRA, A nova lei..., pp. 21 e 22.

¹⁰² Cf. artºs 619º, n.º 2 do Código de Processo Civil.

VIII. Sucessão de leis no tempo e a vigência da Lei n.º 61/2008.

A terminar, ainda uma nota para a questão da sucessão de leis no tempo, que é problema que causa controvérsia também na questão dos efeitos patrimoniais do divórcio.

A Lei 61/2008 entrou em vigor em 1 de dezembro de 2008¹⁰³.

O direito transitório plasmado nessa lei cinge-se ao vertido nos seus artºs 9º e 10º, de onde deflui claramente que o regime emergente da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, não se aplica aos processos pendentes em Tribunal na data da sua entrada em vigor. Tratou-se de mera opção do legislador¹⁰⁴.

Terminarão aqui as *certezas* hermenêuticas. Não é difícil perceber as incertezas que nesta matéria eclodirão e já têm surgido na doutrina e na jurisprudência.

Cabe perguntar: o novo direito de compensação é aplicável a todas as ações que derem entrada em Tribunal após o início da vigência da Lei n.º 61/2008? Tal direito pode suportar-se em factos praticados antes do início dessa vigência?

O problema assume particular acuidade na aplicação do novo artº 1790º. Perguntemos: no processo de inventário para separação de meações instaurado no domínio de vigência da Lei n.º 61/2008, na sequência de divórcio litigioso declarado antes ou depois do início da vigência dessa lei, mas sempre instaurado antes desta vigência, segue que regime de partilha: o emergente do anterior 1790º do Código Civil ou o atualmente vigente?

Estas questões, que assumem enorme importância prática, devem ser resolvidas no âmbito do artº 12º do Código Civil, ante a omissão de disciplina específica da Lei n.º 61/2008.

O problema tem-se colocado na jurisprudência sobretudo ante o novo artº 1790º. Duas teses emergiram: uma sustenta a aplicação imediata do artº 1790º às relações jusfamiliares existentes ou a constituir, ressalvados os processos pendentes; outra, advoga esse princípio da aplicação imediata, mas ressalva o direito à meação quanto aos bens ingressados no património comum antes do início da vigência da Lei n.º 61/2008, mas já não aos que nele ingressarem após, e advoga que só se aplica plenamente aos casamentos celebrados em comunhão geral após o início da vigência desta Lei. Naquele primeiro sentido importa destacar o já citado acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 2012fev09, relatado

¹⁰³ Cf. artº 10º dessa Lei e o que supra vertemos na nota 16. Em sentido divergente, mencionando o dia 30 de novembro como data do início da vigência, cf. acórdão do ST de 2012fev09, relatado pelo Sr. Conselheiro HELDER ROQUE, acessível em www.dgsi.pt (acedido em dezembro de 2013).

¹⁰⁴ Cf. Sr. Professor GUILHERME DE OLIVEIRA, A nova lei..., pp. 31 e 32, que advoga que o legislador devia ter fixado um período de *vacatio legis*.

pelo Sr. Conselheiro HELDER ROQUE, e neste último o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 2011out25, relatado pela Sr^a Desembargadora REGINA ROSA¹⁰⁵.

Percebem-se os argumentos de ambas as posições. Creio, contudo, que a chave da solução reside, embora não isenta de dificuldades, no regime jurídico consagrado no art^o 12^o do Código Civil. *Brevitatis causa* realce-se, por um lado, que aplicar o novo regime jurídico emergente da Lei n.º 61/2008, nomeadamente o art^o 1790^o, a casamentos celebrados antes da vigência dessa lei não constitui aplicação da lei nova com eficácia retroativa, por outro lado, a retroconexão ou referência pressuposta¹⁰⁶ não constituem retroação e, por outro lado ainda, que a lei nova abstraiu dos factos que lhe deram origem. Por isso e pese embora se reconheça que a solução adotada pode ser geradora de alguma insegurança que se projetará em relações jurídicas pretéritas mas ainda subsistentes, a lei nova deve aplicar-se às relações jusfamiliares que subsistam à data da sua entrada em vigor e que ainda não estejam corporizadas em processos pendentes em tribunal, regime que obtém arrimo legal na 2^a parte do n.º 2 do art^o 12^o em conjugação com o referido regime de direito transitório.

O problema não se esgota nos casos elencados e carece de análise mais aturada¹⁰⁷.

IX. Notas finais.

Para concluir, reconhece-se e realça-se a enorme importância ideológica, social e prática que teve e tem a reforma de 2008 do Direito Patrimonial da Família, projetando a sua influência como locomotivo também de comportamentos sociais.

Não resisto a deixar aqui as palavras de SOPHIA DE MELLO BREYNER ANDRESEN, que estão esculpidas no seu poema intitulado “As pessoas sensíveis”¹⁰⁸, e que espelham bem o lastro de racionalidade subjacente ao direito de compensação analisado:

«Ganharás o pão com o suor do teu rosto»

Assim nos foi imposto

¹⁰⁵ Publicado no sítio da DGSJ (acedido em dezembro de 2013). Também a Sr^a Professora RITA LOBO XAVIER, *Recentes Alterações...*, pp. 34 a 36, sufraga, no essencial, esta última posição.

¹⁰⁶ Veja-se JOÃO BAPTISTA MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, 13^a reimpressão, 2002, pp. 234 a 236, conforme citação vertida no indicado acórdão do STJ de 2012fev09, aresto cuja consulta se justifica amplamente.

¹⁰⁷ São bem mais vastos os argumentos jurídicos convocáveis para a solução do problema, como bem mais variados são os casos concretos que se poderão equacionar. Mas empreender essa tarefa ultrapassa desmedidamente a sede desta intervenção. Deixo, contudo, ainda uma questão, a que responderia negativamente: o sentido hermenêutico perfilhado da aplicação imediata da lei padecerá de vício de inconstitucionalidade material?

¹⁰⁸ Livro Sexto.

E não:

“Com o suor dos outros ganharás o pão.”»

Permitam-me que termine parafraseando JOÃO BAPTISTA MACHADO, com expressão que este Mestre dirigia ao juiz e que ora reporto ao legislador: *“Sempre que seja possível resolver um problema dentro de quadros jurídicos mais precisos e rigorosos, é metodologicamente incorrecto recorrer a quadros de pensamento de contornos mais fluidos”*¹⁰⁹. Mas os juízes portugueses saberão trilhar os caminhos mais justos e tecnicamente sustentados mesmo com as dificuldades não supridas pela lei.

¹⁰⁹ *In* Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador, 9ª reimpressão, Almedina, 1996, p. 1.

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Apresentação em *powerpoint*

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Implicações patrimoniais do (novo) regime jurídico do divórcio



I. Subsídios sobre a *gestação, anatomia e fisionomia* da reforma de 2008 operada pela Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro;

II. Direito de crédito de compensação (artº 1676º, n.ºs 2 e 3 do Código Civil);

III. Data da produção dos efeitos do divórcio (artº 1789º, n.º 2);

IV. Novo regime de partilha (artº 1790º);

V. Perda de benefícios que os cônjuges tenham recebido ou hajam de receber (artº 1791º);

VI. Regime da responsabilidade civil entre (ex-)cônjuges (artº 1792º);

VII. Casa de morada de família (artº 1793º, n.º 3);

VIII. Sucessão de leis no tempo e a vigência da Lei n.º 61/2008.

IX. Notas finais.

L. A Genética da Reforma de 2008

Gestação, anatomia e fisiologia da Lei n.º 61/2008, de 31/10:

- 1) projeto de lei n.º 509/X(3ª), de 10/4/2008 (PS);
- 2) anterior projeto de lei 486/X(3ª) (BE);
- 3) AR aprova (PS) o projeto de Lei n.º 509/X em 16 de Abril de 2008 (generalidade) e em 2 de Julho de 2008 (especialidade) = origem Decreto da AR n.º 232/X;
- 4) Em 20/8/2008, o PR vetou do Decreto da AR n.º 232/X e enviou mensagem à AR solicitando nova apreciação do Decreto;
- 5) Em 17 de Setembro de 2008, a AR aprovou o Decreto da AR n.º 245/X;
- 6) PR promulga-o, em 21 de Outubro de 2008 e, em simultâneo, enviou mensagem à AR referente a essa promulgação;
- 7) Em comunicado de 21/10/ 2008, o PR esclarece a promulgação aos Portugueses;
- 8) Em 31/10/2008 foi publicada em Diário da República a Lei n.º 61/2008.

❖ cunho ideológico muito vincado da Lei n.º 61/2008:

- “sentimentalização, individualização e secularização”;
- “maior liberdade” ;
- “valorização de uma conjugalidade feliz e conseguida” e centralização do casamento no campo dos afetos;
- cooperação e apoio efetivos na educação dos filhos;
- eliminação da culpa como fundamento de divórcio – é o **DNA da reforma de 2008**;
- ...

Alguns elementos factuais relevantes que espelham a realidade sociológica portuguesa^[1]:

- **Divórcios** em Portugal: aumentam continuamente desde o início da década de 70 séc. XX (então de 100 casamentos só 0,6% terminavam por divórcio; em **2012** *ratio* foi de **73,7%**);
- Diminuição contínua dos **casamentos** desde os anos 60 do século XX (de 7,8% na década de 60 do séc. XX para **3,3%** em **2012**);
- Regressos à conjugalidade ou **recasamentos**: a aumentar relevantemente;
- **Divórcios litigiosos**: a diminuir continuamente e com “fuga do núcleo” do litígio do divórcio
- **Em Portugal ainda é muito acentuada a desigualdade entre homem e mulher, em desfavor desta:**
 - taxa de desemprego feminina é tradicionalmente maior do que a masculina (embora em 2012 se tenha verificado uma ligeira inversão: 15,7% a masculina e 15,6% a feminina);
 - as mulheres que trabalham ganham, em geral, menos do que os homens e Portugal obtém medíocre classificação na tabela das desigualdades salariais entre mulheres e homens nos 28 Estados-membros;
- Nos países com desenvolvimento humano elevado, as mulheres portuguesas são das que mais tempo trabalham *dentro* e fora do lar comparativamente aos homens.

➤ *Perante o hodierno “paradigma de uma sociedade em constante e contínua evolução quanto aos seus valores dominantes, como é a sociedade actual, o conceito da «perenidade do matrimónio durante toda a vida dos cônjuges» deixou de constituir um factor de absoluta e suprema relevância no domínio das relações matrimoniais” (Ac. STJ de 2011Jan11).*

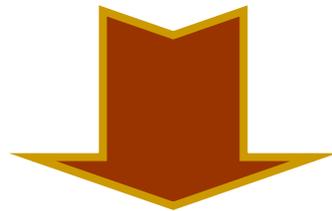
➤ *“Pese embora o reconhecimento constitucional da família como unidade fundamental da sociedade, o legislador terá considerado o seu significado, cada vez menor, como forma de realização social, cujas funções tradicionais, com a sua crescente desagregação, têm vindo a ser perdidas e só, marginalmente, apropriadas pela sociedade ou pelo Estado”, sendo que o casamento perdeu a sua “natureza sacramental” (Ac. STJ 2012Fev09)*



É também de posse deste quadro fáctico e sociológico, epidermicamente traçado, que devemos interpretar o novo regime jurídico do divórcio, nomeadamente em relação a algumas suas consequências patrimoniais.

II. O novo direito de compensação

➤ **Princípio da igualdade entre os cônjuges (a montante e a jusante do casamento, bem como na sua vigência):** dever de ambos os cônjuges contribuírem para os encargos da vida familiar fundada com o casamento (artºs 36º, n.ºs 1, 3 e 5 da CRP, 16º e 26º, n.ºs 2 e 3 da DUDH, 17º e 23º do PIDCP, 10º do PIDESC, 12º da CEDH e 5º do protocolo adicional 7, 9º, 14º, n.º 3 e 24º da CDFUE e artº 1671º do CC).



2ª parte do n.º 1 do artº 16º da DUDH:

“Durante o casamento e na altura da sua dissolução, ambos [os cônjuges] têm direitos iguais”.

➤ Realidade fáctica entre nós demonstra que esse anunciado princípio assumido pelo legislador está ainda insuficientemente percorrido na vida real da nossa sociedade.

➤ 1676º, n.º 1:

- permanece incólume;
- densifica o dever de assistência durante o casamento, dever que incumbe a ambos os cônjuges [o dever de assistência (que não de alimentos) cessa com a separação judicial de pessoas e bens – artº 1795º-A].

➤ Atual n.º 4 do artº 1676º:

- constituía o anterior n.º 3;
- **meio processual adequado:** processo de jurisdição voluntária previsto no artº 992º NCPC;
- **é direito exigível *na pendência do casamento*;**
- **fundamento: é a recusa de um cônjuge em contribuir para os encargos da vida familiar ou em contribuir em medida superior;** este direito *não se confunde* com o atualmente previsto nos n.ºs 2 e 3 do artº 1676º.

N.ºs 2 e 3 do artº 1676º: marca estruturante e fundamental da reforma de 2008 do Direito Patrimonial da Família

Deveres do casamento (1672º):

- . Respeito
- . Fidelidade
- . Coabitação
- . Cooperação
- . Assistência

Dever de cooperação

Dever de assistência

- Podem gerar desequilíbrio ou aumentar o desequilíbrio das prestações dos cônjuges;
- Influem na medida da contribuição de cada cônjuge para a vida conjugal;
- Dever de contribuir para os encargos da vida familiar: é *medido pelo critério das possibilidades e proventos de cada cônjuge* (abrange nomeadamente o **trabalho doméstico** e o **trabalho** dedicado à realização do **projeto educacional** dos **filhos**; trabalho no **lar** e trabalho **profissional** fora do lar conjugal são equiparados para este efeito).
- **Justa medida** da contribuição de cada cônjuge: o seu critério será definido sobretudo à luz das suas capacidades efetivas, pessoais e patrimoniais → **critério de proporcionalidade**.

- **Anterior redacção do n.º 2 do artº 1676º (DL n.º 496/77, de 25/11):** consagrava presunção *iuris tantum*
- **Novo n.º 2 do artº 1676º (Lei n.º 61/2008, de 31/10):** “***Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar for consideravelmente superior ao previsto no número anterior, porque renunciou de forma excessiva à satisfação dos seus interesses em favor da vida em comum, designadamente à sua vida profissional, com prejuízos patrimoniais importantes, esse cônjuge tem direito de exigir do outro a correspondente compensação.***”
- **Projecto de lei n.º 509/X com redacção diferente da final do artº 1676º, n.º 2**
- ***Ratio***
- **Direito de crédito compensatório não se confunde com o direito a alimentos entre ex-cônjuges**
- **Compensações v. créditos**

Requisitos *cumulativos* deste direito de crédito de compensação:

- (i) **Contribuição** de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar em grau *consideravelmente superior* ao que lhe era exigido por força das suas capacidades no âmbito do dever de contribuição para esses encargos;
- (ii) Que esse cônjuge tenha *renunciado*, de forma *excessiva*, à satisfação dos *seus interesses* em favor da vida em comum, designadamente à sua vida profissional;
- (iii) Que em consequência dessa renúncia esse cônjuge tenha sofrido *prejuízos patrimoniais importantes*.



.duplo nexo de causalidade

- . Dois níveis de *problemas* de aplicação judiciária desse direito:
 - (i) delimitação do exato conteúdo e alcance das normas consagradas no artº 1676º, n.ºs 2 e 3 - “**cascata de conceitos indeterminados**” (Rita Lobo Xavier);
 - (ii) e produção e valoração da prova.

É tripla a limitação genética do direito de compensação consagrado:

- medida da contribuição
- natureza e medida da renúncia
- natureza e medida do prejuízo sofrido.

- 
- ❖ *Regra matricial:* não há direito de crédito de compensação pelos contributos desiguais dos cônjuges para os encargos da vida comum, mesmo que alguns sejam excessivos.
 - ❖ *Exceção:* esse direito existe se o desequilíbrio da contribuição dos cônjuges se revestir de particular severidade e proporção, se o prejuízo patrimonial for também de especial relevo e se a renúncia do cônjuge “contribuinte” for particularmente relevante.
 - ❖ Não impõe uma lógica contabilística, de tostão contado, nem de “contabilidade de migalhas”.

❖ A RENÚNCIA:

- . não prevista no projeto de Lei 509/X
- . é vinculada aos interesses do cônjuge renunciante em *prol* da vida em comum do casal
- . Pode ser expressa, tácita, total, parcial, concausal.

❖ O PREJUÍZO PATRIMONIAL IMPORTANTE:

- Também não previsto no projeto Lei 509/X
- **Dano não patrimonial:** por mais relevante que este seja, não funda direito de crédito compensatório;
- **afetado por uma perspectiva objetivista ou subjetivista?**
- **lucro cessante e dano emergente**
- **relações patrimoniais entre os cônjuges cessam (artº 1789º):** à data da propositura da ação (n.º 1); ou data que a sentença fixar como data do início da separação de facto (n.º 2); mas oponibilidade a terceiros só “a partir da data do registo da sentença” que declarar o divórcio (n.º 3).
- É atendível prejuízo patrimonial importante que se *manifeste* apenas em momento posterior à cessação das relações patrimoniais entre os cônjuges e até eventualmente em momento posterior à partilha, mas que é consequência adequada do contributo e renúncia relevantes praticados na vigência do casamento?
- Danos ou prejuízos futuros.

A Medida do crédito compensatório

(“correspondente compensação”)

Três posições são convocáveis:

- (i) a compensação será equivalente ao prejuízo patrimonial importante;**
- (ii) a compensação será idêntica ao excesso *considerável* de contribuição;**
- (iii) a compensação será idêntica ao excesso de contribuição.**

Calcular o prejuízo patrimonial importante

- ❖ Não poderemos considerar o prejuízo patrimonial como equivalente aritmético do lucro cessante e nesse cálculo temos que introduzir, equitativamente, algumas limitações;
- ❖ Critério da **equidade**;
- ❖ Entre outros **fatores** que só a singularidade radical do caso concreto pode revelar, podemos considerar:
 - descontar o valor que esse cônjuge *consigo* gastaria se tivesse auferido os proventos a que renunciou;
 - Os valores que gastaria caso exercesse atividade profissional a que renunciou (v.g., despesas de deslocação, de alojamento, excesso de custo de alimentação, despesas de aquisição e manutenção de material profissional).
 - o regime de bens do casal («no regime da separação de bens, o valor da “compensação” poderá ter de ser mais elevado, uma vez que não existe participação de ambos os cônjuges no património adquirido pelo esforço comum» - Rita Lobo Xavier);
 - as liberalidades efetuadas pelo cônjuge enriquecido ao cônjuge contribuinte;
 - «a comparação entre a situação atual do cônjuge requerente e a do requerido, bem como a que desfrutavam durante o casamento» (Rita Lobo Xavier).
- ❖ A **violação de outros deveres conjugais**, ou o seu grau, **não releva** na medida do direito de compensação.

Exigibilidade desse crédito compensatório

- **Atual artº 1676º, n.º 3:** “O crédito referido no número anterior só é exigível no momento da partilha dos bens do casal, a não ser que vigore o regime da separação”.
- **controvérsia:** elemento sistemático, elemento teleológico e *elemento literal*
- **o direito de compensação consagrado no n.º 2 do artº 1676º também assiste aos cônjuges casados em regime de separação de bens;**
- **A exigibilidade desse direito de crédito de compensação ocorre somente depois de declarado o divórcio** (assim também acs. TRL 2011Abr14 e TRG 2011Out18)
- **Está sujeito ao princípio do *pedido*** (artº 609º, n.º 1 CPC)
- Este direito de compensação é **renunciável**? E antecipadamente?
- **Modo de satisfação desse crédito de compensação:**
 - N.º 3 do artº 1689º: **prevalentemente pela meação**; esgotada ou inexistente, pelos **bens próprios**.
 - **Prestação única**; mas pode ser faseada no tempo.
 - Fixar na decisão (judicial) que reconhece o crédito:
 - modo de cumprimento (se pedido);
 - prazo respetivo (se peticionado).

Meios processuais para exercício desse direito de crédito de compensação

- **Acordo;**
- **Processo de inventário para separação de meações, havendo património comum;**
- **Em certos casos** (complexidade do inventário ou inexistência de património comum), **em processo comum declarativo** (Acs. do TRL de 2011Abr14 e do TRG de 2011Out18).
- **Outras hipóteses:**
 - (i) processo de divórcio sem consentimento do outro cônjuge por ruptura definitiva do casamento fundada no não contributo, injustificado, de um cônjuge para os encargos da vida familiar e, cumulativamente, em separação de facto por período superior a um ano consecutivo, com pedido de que os efeitos do divórcio retroajam à data do início da separação de facto para efeitos de relações patrimoniais entre os cônjuges?
 - (ii) divórcio sem consentimento do outro cônjuge casados no regime da separação de bens?
- **Tribunal competente:** família, havendo; se não, cível; na falta de ambos, comarca de competência genérica.
- **Ónus de alegação e prova**
- **Produção de prova:**
 - . Depoimento de parte
 - . Declarações de parte (artº 466º NCPC)
 - . Prova testemunhal;
 - . Prova documental;
- **Valoração da prova: campo fértil para aplicação de presunções judiciais, prova indirecta** (indução e dedução).

III. Data da produção dos efeitos do divórcio e a nova redação do artº 1789º, n.º 2 do Código Civil.

- *Ratio*
- N.º 1 – princípio da retroactividade
- Artº 1789º, n.º 2: nos casos de divórcio por separação de facto, qualquer dos cônjuges pode requerer que os efeitos do divórcio retroajam à data do início da separação de facto, que a *sentença fixará*.
- O pedido previsto no n.º 2 deve ser formulado *antes* de proferida a sentença – princípio da preclusão - e nesta peça deve o juiz decidi-lo; é inaplicável ao DMC (v.g. acs. STJ 2012Mai22, 2011Mar16 e 2006Nov07, e TRL 2010Set30).
- **Protecção de terceiros**

IV. A partilha e o novo artº 1790º do Código Civil

- Redação anterior à introduzida pela Lei n.º 61/2008: discurso jurídico dirigido aos “*mais culpados*”;
- Regime atual: *ratio*; discurso jurídico dirigido aos meros *divorciados*;
- A vontade dos cônjuges convencionalizada na comunhão geral sucumbe ao divórcio, mas não à morte

V. A perda de benefícios que os cônjuges tenham recebido ou hajam de receber e a nova redação do artº 1791º do Código Civil

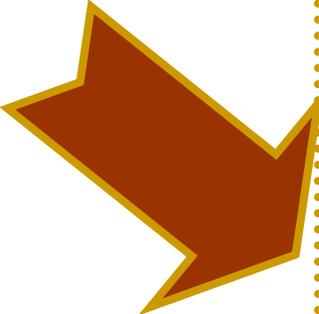
- Nova redação do n.º 1 do artº 1791º: é o divórcio, e não a culpa, que gera a perda de benefícios
- Desviou-se o centro de gravidade do sujeito ativo para identificar o beneficiário da liberalidade: atualmente é o autor da liberalidade que pode determinar que esse benefício reverta para os filhos do casamento (n.º 2)

VI. Responsabilidade Civil e o novo artº 1792º

❖ A *anterior* redação do artº 1792º (DL 496/77, de 25-11):

“1. O cônjuge declarado único ou principal culpado e, bem assim, o cônjuge que pediu o divórcio com o fundamento da alínea c) do artº 1781º devem reparar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento.

2. O pedido de indemnização deve ser deduzido na própria acção de divórcio.”

- 
- Só DNP
 - E emergentes da *dissolução* do casamento (exclui indemnização pelos factos-fundamento)
 - Obrigados à indemnização: - cônjuge exclusivo ou principal culpado
- cônjuge que pediu e obteve declaração de divórcio por alteração das faculdades mentais do outro (culpa é irrelevante)
 - Credor da indemnização: cônjuge inocente/mais inocente ou cônjuge doente
 - Princípio da preclusão (ação divórcio e Tribunal Família)
 - Indemnização por DP e DNP pelos *factos-fundamento* da violação dos deveres conjugais: ação declarativa comum (e tribunais comuns) com regime geral da resp. civil – mas jurisprudência vinha admitindo cumulação de pedidos de indemnização DNP por factos-fundamento do divórcio e não somente pela dissolução do casamento

O **atual** artº **1792º** tem redação diferente:
“1. O cônjuge lesado tem o direito de pedir a reparação dos danos causados pelo outro cônjuge, nos termos gerais da responsabilidade civil e nos tribunais comuns.
2. O cônjuge que pediu o divórcio com o fundamento da alínea b) do artº 1781º deve reparar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento; este pedido deve ser deduzido na própria ação de divórcio.”

O n.º 2 atual (exceção):

- . Aglutina o essencial dos n.ºs 1 e 2 do anterior artº 1792 (*exceto a culpa*)
- . Só **DNP**
- . E só emergentes da **dissolução** do casamento (exclui factos-fundamento)
- . Obrigação à indemnização: somente o cônjuge que pediu e obtem declaração de divórcio por alteração das faculdades mentais do outro
- . Credor da indemnização: só o cônjuge doente
- . Culpa *não* é requisito (ato lícito)
- . Princípio da preclusão (ação divórcio e Tribunal Família)

O n.º 1 atual (regra):

- . Fundamento: artº 483º e ss. CC
- . **Culpa e ilicitude**: requisitos indispensáveis
- . Indemnização por **DP** e **DNP** pelos **factos-fundamento** e pela **dissolução** do casamento **sem** fundamento em “**doença**” (direitos de personalidade ou outros direitos absolutos): ação declarativa comum (e tribunais comuns) com regime geral da responsabilidade civil
- . **Não cumulável** na ação de divórcio
- . **Violação de deveres conjugais pode gerar obrigação de indemnização?**

VII. Alterações atinentes à casa de morada de família

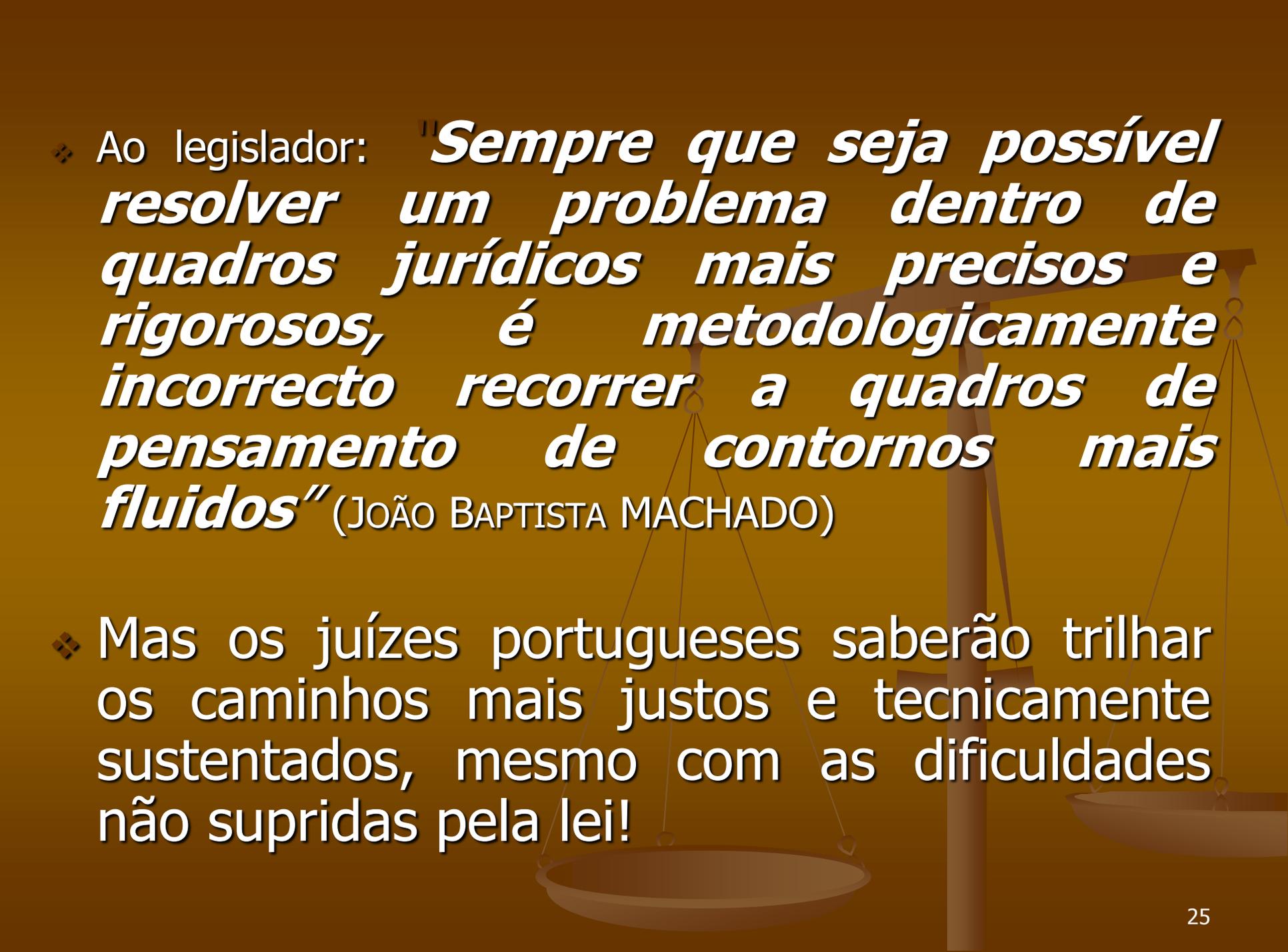
- Importantes repercussões práticas do aditamento do n.º 3 ao artº 1793º:
- Pode alterar-se depois do trânsito o regime sobre a habitação da casa de morada de família antes fixado (regime da jurisdição voluntária)
- Relevam circunstâncias supervenientes, objetivas e subjetivas.

VIII. Da sucessão de leis no tempo

- **Vigência da Lei 61/2008: 1 Dez2008** (alguns dissensos)
- O regime emergente da Lei n.º 61/2008, de 31/10 **não se aplica aos processos pendentes em Tribunal na data da sua entrada em vigor** (artºs 9º e 10º dessa Lei)
- **Artº 12º Código Civil: a chave da solução**
- **1790º - duas teses:**
 - **aplicação imediata às relações jusfamiliares existentes ou a constituir, ressalvados processos pendentes** (ac. STJ 2012Fev09 (Cons. Helder Roque): «retroconexão» e «referência pressuponente»)
 - **ressalva direito à meação quanto aos bens ingressados no património comum antes do início da vigência desta Lei** (ac. TRC 2011Out25 – Des. Regina Rosa), mas não aos que ingressem no património comum após, e só se aplica a casamentos em comunhão geral celebrados após início vigência Lei 61/2008 (Rita Lobo Xavier)
- **Outros problemas**

IX. Notas Finais

- Importância ideológica
- Importância prática
- O desempenho legislativo
- O desempenho dos aplicadores do Direito

- 
- ❖ Ao legislador: ***"Sempre que seja possível resolver um problema dentro de quadros jurídicos mais precisos e rigorosos, é metodologicamente incorrecto recorrer a quadros de pensamento de contornos mais fluidos"*** (JOÃO BAPTISTA MACHADO)
 - ❖ Mas os juízes portugueses saberão trilhar os caminhos mais justos e tecnicamente sustentados, mesmo com as dificuldades não supridas pela lei!

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Para aceder à videogravação da comunicação, clique no ícone



Vídeo 1



Vídeo 2

NOTA IMPORTANTE:

- Para visionar as videogravações das comunicações  deve possuir os seguintes requisitos de software: Internet Explorer 9 ou posterior; Chrome; Firefox ou Safari e o Flash Media Player nas versões mais recentes.
- No caso de não conseguir aceder às videogravações das comunicações, deve efetuar o login no site da Justiça TV (<http://www.justicatv.com/>), com os dados constantes no separador "ARQUIVO GRATUITO".

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

4. O divórcio e as responsabilidades parentais



C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

4.1. Olhares e perplexidades sobre o divórcio – A intervenção do Ministério Público em sede de regulação do exercício das responsabilidades parentais no processo de divórcio da competência das Conservatórias do Registo Civil – notas breves

Comunicação apresentada na ação de formação “Regime Jurídico do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 23 de novembro de 2012.

[Ana Teresa Leal]

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto e a apresentação que seguem, da autoria de Ana Teresa Leal, Procuradora República, incidem sobre:

- As disposições legais a reter;
- O DL n.º 272/2001, de 13 de outubro, alterado pelo DL n.º 324/2007, de 28 de setembro e Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro;
- O superior interesse da criança;
- A verificação dos termos do acordo relativo ao exercício das responsabilidades parentais – as dificuldades que se apresentam; as alterações legislativas e o reforço do papel do Conservador; o art. 1776º-A nº2 do Código Civil;
- A audição da criança;
- Casos mais frequentes de parecer negativo:
 - Exercício singular das Responsabilidades Parentais
 - Exercício conjunto das Responsabilidades Parentais com enumeração exaustiva das questões de particular importância
 - Não fixação da residência da criança
 - A residência alternada
 - Separação de irmãos
 - Regime de convívio com o progenitor com quem a criança não reside
 - Pensão de alimentos
 - Utilização de cláusulas impróprias, desnecessárias ou ilegais

Olhares e Perplexidades Sobre o Divórcio

*

A intervenção do Ministério Público em sede de regulação do exercício das Responsabilidades Parentais nos processos de divórcio da competência das Conservatórias do Registo Civil

*

Notas Breves

1. As disposições legais a reter

1.1. Do Código Civil

Art. 1776º-A nºs 1

Apresentado acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais de filhos menores, o processo é enviado ao Ministério Público do tribunal de 1.ª instância competente em razão da matéria (e não do território) da área da circunscrição da conservatória.

Art. 1776º-A nº 2

Quando o Ministério Público considere que o acordo não acautela os interesses dos menores, podem os cônjuges alterá-lo nos termos indicados ou apresentar novo acordo.

Art. 1776º-A nºs 3 e 4

Se os cônjuges alterarem o acordo nos termos indicados ou se o Ministério Público considerar que este acautela os interesses dos menores, o conservador decreta o divórcio e homologa os acordos.

Art. 1776º-A nº 4

Se os cônjuges não se conformarem com as alterações indicadas pelo Ministério Público, a homologação deve ser recusada e o processo é remetido ao tribunal de comarca, (o mesmo a que se refere o art. 1776º-A), nos termos do disposto no art. 1778º, seguindo os termos previstos no art. 1778º-A

Art.1778º-A nº1 e 2

Se os cônjuges não chegarem a acordo sobre alguns dos assuntos referidos no artigo 1775.º, o pedido de divórcio é apresentado no tribunal.

Recebido o requerimento, o juiz aprecia os acordos que os cônjuges tenham apresentado, convidando-os a alterá-los se não acautelarem os interesses de algum deles ou dos filhos.

Art.1778º-A nº1 e 2

Se os cônjuges não chegarem a acordo sobre alguns dos assuntos referidos no artigo 1775.º, o pedido de divórcio é apresentado no tribunal.

Recebido o requerimento, o juiz aprecia os acordos que os cônjuges tenham apresentado, convidando-os a alterá-los se não acautelarem os interesses de algum deles ou dos filhos.

O divórcio por mútuo consentimento deve ser encorajado.

Art. 1778º -A nº6

O juiz deve promover e tomar em conta o acordo dos cônjuges na determinação das consequências do divórcio.

Por força do 1775º nº 1 al. b) e 1778º-A nº3, a regulação do exercício das responsabilidades parentais é uma das consequências do divórcio que, decretado este, tem que ser fixado.

Art. 1776º-A nº 2 e 1906º nº5

O tribunal decide sobre o exercício das responsabilidades parentais de acordo com o interesse do filho, tendo em atenção todas as circunstâncias relevantes, designadamente o acordo dos pais.

Art. 1905º

A homologação de acordo relativamente à prestação de alimentos deve ser recusada se o acordo não corresponder ao interesse do menor.

1.2. Do DL 272/2001, de 13 de outubro, alterado pelo DL 324/2007, de 28 de setembro e Lei 61/2008, de 31 de outubro

Art. 12º, nº1, al.b) e nºs 2, 4 e 5

São da exclusiva competência da Conservatória do Registo Civil a separação e divórcio por mútuo consentimento, exceto se os cônjuges não apresentaram alguns dos acordos a que

se refere o nº 1 do art. 1775º do C.Civil, se algum dos acordos apresentados não for homologado ou nos casos resultantes de acordo obtido no âmbito de processo de separação ou divórcio sem consentimento do outro cônjuge.

O processo pode ser instaurado em qualquer Conservatória do Registo Civil.

O Conservador verifica o preenchimento dos pressupostos legais e pode determinar a prática de atos ou a produção de prova que considere necessária, após o que profere decisão.

Art. 14º

O processo de divórcio por mútuo consentimento é instaurado na Conservatória do Registo Civil e, caso existam filhos menores e tenha havido prévia decisão judicial de regulação do exercício das responsabilidades parentais, é obrigatória a junção de acordo sobre tal exercício.

Sempre que seja apresentado acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais, o processo é enviado ao Ministério Público junto do tribunal de 1ª instância competente em razão da matéria e situado na área da conservatória para se pronunciar, no prazo de 30 dias.

Se o Ministério Público entender que o acordo não acautela devidamente os interesses dos menores, os requerentes podem alterá-lo em conformidade ou apresentar novo acordo.

Em qualquer uma destas situações, o processo vai de novo ao Ministério Público para se pronunciar.

Ao invés, se os requerentes não se conformarem com as alterações propostas pelo Ministério Público e mantiverem o propósito de se divorciarem, o processo é remetido para Tribunal.

2. O superior interesse da criança

Este princípio encontra-se consagrado no art. 3º da Convenção sobre os Direitos da Criança e é considerado como fator primordial de ponderação na tomada de qualquer decisão, seja ela de uma instituição pública ou privada, do tribunal ou entidade administrativa ou de órgão legislativo.

Trata-se de um princípio-guia no exercício das responsabilidades públicas e privadas em relação à criança e, como tal, tem que constituir o suporte das decisões dos tribunais, das autoridades administrativas, dos órgãos legislativos das instituições públicas e das instituições privadas de solidariedade social.

O superior interesse da criança constitui, pois, o pressuposto e o limite de toda intervenção do Estado junto das crianças e respetivas famílias.

Trata-se de um conceito jurídico impreciso, sem definição legal, nem a mesma seria possível, pois dificilmente se encontraria uma que tivesse a virtualidade de englobar todos os casos.

O interesse de uma criança pode não ser semelhante ao de outra.

A diversidade e riqueza das situações da vida levam a que este superior interesse possa revestir configurações e formas muito diferentes entre si.

A Convenção não define nem indica critérios para a sua interpretação e aplicação, o que leva a que esta tarefa seja atribuída à doutrina e à jurisprudência.

O conteúdo do conceito há-se ser encontrado nas leis que nos regem e que asseguram o desenvolvimento são e normal das crianças no plano físico, moral e social.

Na jurisprudência podemos também encontrar um precioso auxílio na densificação deste conceito, já que através das decisões dos nossos tribunais, retiramos ensinamentos de como tem sido entendido na prática, e com que contornos, este superior interesse da criança.

Depois, no caso concreto e no momento da aplicação da lei, compete ao magistrado, delimitar quais são esses contornos e decidir sobre a vida daquela criança.

O facto de se tratar de um conceito vago e genérico vai permitir aos magistrados alguma discricionariedade e criatividade que, com uma boa dose de bom senso, irá possibilitar, tanto quanto possível, encontrar a decisão certa para aquela criança.

Este princípio na legislação nacional é, como não podia deixar de ser, basilar e transversal a todas as normas reguladoras das relações familiares, mormente no que tange ao exercício das responsabilidades parentais.

No segmento que aqui nos ocupa, os arts. 1776º-A, nºs 1 e 2, do C.Civil e 14º nº5 do DL 272/2001 de 13 de outubro, são inequívocos na afirmação de que o Ministério Público deve rejeitar qualquer acordo que considere não acautelar devidamente os “interesses dos menores”.

Como a seguir veremos, nem sempre a tarefa se apresenta fácil.

3. A verificação dos termos do acordo relativo ao exercício das responsabilidades parentais.

3.1. As dificuldades que se apresentam.

A apreciação feita pelo Ministério Público do acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais quando lhe é apresentado o processo da Conservatória reveste-se, na maioria das situações, de um carácter meramente formal.

Os escassos elementos que, por regra, fluem do processo de divórcio e do próprio acordo apresentado¹ é disso determinante, o que leva a que, na esmagadora maioria das situações, a apreciação se limita à verificação dos pressupostos legais e à confirmação se o acordo contempla as vertentes do regime que se mostra imperativo regular.

Em face dos interesses que estão em causa, questionamos se assim devia ser.

Esta é, no entanto, a outra face da moeda da celeridade e simplificação processuais que estiveram na génese do regime legal atualmente em vigor.

A apreciação que é feita pelo Ministério Público passa, pois, em termos habituais, pela confirmação sobre se as três vertentes do regime das responsabilidades parentais estão consagradas no acordo², se o estão de forma correta do ponto de vista legal e se nenhuma das cláusulas sai fora dos parâmetros tidos por normais.

Mas o que pode ser considerado “normal” varia de magistrado para magistrado e de tribunal para tribunal.

A segurança e o rigor que deveriam estar presentes na apreciação que recai sobre se o interesse da criança se mostra devidamente salvaguardado ficam, de algum modo comprometidas.

Tomemos como exemplo o tribunal da Amadora, inserido numa zona em que grande parte da população dispõe de fracos recursos económicos. É, pois, vulgar fixarem-se pensões de alimentos de valores próximos a 75€ mensais pelo que, para mim, é este o montante de referência a partir do qual, se o valor da pensão indicado for inferior, se impõe solicitar esclarecimentos, informações e documentos comprovativo sobre os rendimentos do trabalho dos progenitores.

¹ Que se resumem à idade do filho, ao local da residência dos pais e à relação de bens apresentada.

² A residência, as visitas e os alimentos. Quanto ao exercício das responsabilidades parentais, em face do regime estabelecido no art. 1906º n.º1, do C.Civil, é entendimento generalizado que não é obrigatório constar do acordo.

Situações haverá, no entanto, em que o progenitor tem possibilidades económicas de pagar uma pensão de montante superior mas porque a pensão proposta se insere dentro dos parâmetros aceites e se desconhece a realidade subjacente àquele caso concreto, não se questiona o montante proposto. Aqui não se está a salvaguardar o interesse do menor.

Certo é que também no âmbito do processo judicial poderão colocar-se questões idênticas, mas a audição dos progenitores em sede de conferência de pais é um precioso auxílio na despistagem de situações em que o acordo apresentado não salvaguarda devidamente o interesse da criança.

O divórcio, por significar o falhar de um projeto pessoal, é, na maioria dos casos, uma fase da vida frustrante se não mesmo dolorosa.

A fragilidade de um dos cônjuges em relação ao outro é muitas vezes acentuada.

A vontade de colocar rapidamente um ponto final na relação para que se possa recomeçar uma nova vida é um sentimento comum.

Todos os aspetos psíquicos e relacionais que envolvem o divórcio são campo fértil para ocorrerem abusos e aproveitamento por parte do cônjuge com posição dominante e com ascendência emocional ou até económica sobre o outro, o que pode determinar a aceitação do divórcio em determinadas condições mediante uma imposição de vontade por uma das partes ou, pelo menos, a sua aceitação sem a ponderação e frieza necessárias.

As condições do acordo de divórcio, a que uma das partes envolvidas adere nem sempre de forma esclarecida e muitas vezes com a sua vontade moldada pela influência do outro, prendem-se muitas vezes com a forma da regulação do exercício das responsabilidades parentais.

Ora, se no processo judicial e em sede de conferência de pais, nem sempre é fácil apercebermo-nos destas situações, ao invés, se estivermos perante um mero acordo escrito em que não temos qualquer contacto com seus subscritores, torna-se impossível detetar as mesmas.

Recentemente chegou ao meu conhecimento um caso que bem ilustra o que acabei de referir.

Num processo de regulação do exercício das responsabilidades parentais, em sede de conferência de pais, estes chegaram a acordo quanto às várias vertentes do exercício das RP, sendo que a única questão em discussão era o montante da pensão de alimentos.

O pai afirma que não pode pagar o que é pedido pela mãe a título de prestação alimentar mas, em contrapartida, aceita ficar com a filha à sua guarda. A mãe, sem pestanejar, adere a esta proposta.

Em face da intervenção do Magistrado do Ministério Público, que inquiriu os pais sobre a relação da criança com ambos, apurou-se que esta, de 5 anos de idade, sempre tinha vivido com a mãe e mantinha apenas contactos esporádicos com o pai. Questiona a mãe sobre se aquela mudança não iria causar sofrimento à filha, ao que a mesma afirma “*pois, tem que ser*”, manifestamente subjugada pela vontade do progenitor e condicionada pela precária situação económica em que vivia. Porém, depois de devidamente esclarecida, a mãe acabou por refletir sobre o que estava a acontecer e voltou atrás na sua decisão de aceitar que a filha ficasse entregue aos cuidados do pai.

Mesmo que assim não fosse, certamente o Ministério Público não teria aceitado, sem mais, que a guarda da criança passasse para o pai, e ter-se-ia oposto à homologação daquele acordo.

Se situação idêntica tivesse ocorrido em sede de acordo em processo de divórcio com o consentimento dos cônjuges, a correr na Conservatória do Registo Civil, provavelmente o Ministério Público teria sancionado o mesmo pois dos seus termos não fluía qualquer facto indicador de que o mesmo não correspondia ao interesse da criança.

E podemos até equacionar situações mais graves que se prendem com casos de violência doméstica ou até abusos sexuais.

Mesmo em sede de processo judicial, podem sempre escapar ao conhecimento dos magistrados algumas situações desta natureza, seus contornos e reflexos no exercício das responsabilidades parentais – contudo, em acordo constante de processo vindo da Conservatória do Registo Civil, essa probabilidade é muito mais elevada.

Ainda há pouco tempo, num encontro ocorrido na Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa, a coordenadora das “Casa Abrigo” colocou especial ênfase na fragilidade de muitas mães que, em sede de conferência de pais nos processos de regulação do exercício das responsabilidades parentais, dada a ascendência do agressor sobre elas e o medo que sentiam, as impedia de tomar uma decisão livre e esclarecida, acabando por serem impelidas a aceitarem os termos do acordo imposto pelo outro progenitor.

Ora, esta realidade é exponenciada nas situações em que se pede apenas uma assinatura num acordo, fora da presença de qualquer magistrado ou mesmo do Conservador.

3.2. As alterações legislativas e o reforço do papel do Conservador.

O art. 14º do DL 272/2001, de 13 de outubro, na sua redação original, estabelecia no seu nº 3 que o conservador convocava os cônjuges para uma conferência logo após o recebimento do requerimento de divórcio por mútuo consentimento.

Por seu turno, o nº 4 estabelecia a remessa ao Ministério Público do processo, sempre que fosse apresentado acordo sobre o exercício do poder paternal, devendo tal remessa ter lugar antes da designação de data para a conferência mencionada no número anterior.

Com as alterações introduzidas neste diploma e no Código Civil pela Lei 61/2008, de 28 de setembro, o nº 3 do mencionado art. 14º, na sua redação original, foi eliminado e substituído pelo então nº4, sem que este tivesse sofrido qualquer alteração, passando a conter a referência à conferência de cônjuges que agora já não se encontra prevista no DL 272/2001 mas sim no art. 1776º, do C.Civil.

Esta incorreção legislativa foi, na prática, interpretada como isso mesmo e continuou a entender-se que o acordo quanto ao exercício das responsabilidades parentais é enviado ao Ministério Público antes de designada a data para a conferência, agora prevista no C.Civil.

Mas será que foi essa a intenção do legislador?

Da leitura que fazemos do disposto nos art.ºs 1776º nº1 e 1776º-A nº3 retiramos que a conferência a que alude o primeiro deverá ter lugar antes da remessa do processo ao Ministério Público pois o nº3 deste último dispositivo legal prevê que, após o envio do acordo a que o Ministério Público tenha dado a sua concordância, se segue *“o disposto na parte final do nº1 do artigo anterior”(sublinhado nosso)*, que se reporta ao decretar do divórcio e seu registo e não à conferência de cônjuges que está prevista na primeira parte do preceito.

Questionamos, assim, se o legislador, com a alteração em causa, não quis exatamente proporcionar ao Ministério Público uma mais completa informação sobre a situação de modo a melhor habilitá-lo na apreciação dos termos de um acordo de vital importância para as crianças envolvidas, uma vez que a própria natureza do processo determina uma grande escassez de elementos sobre os pais e as razões que estão subjacentes aos acordos apresentados.

Nesta interpretação faz, pois, todo o sentido que a conferência de cônjuges tenha lugar em momento anterior à intervenção do Ministério Públicos.

Basta pensar que na conferência, estando o Conservador perante os cônjuges, mais facilmente consegue descortinar a existência de alguma situação em que a vontade de qualquer deles não esteja suficientemente esclarecida e da sua audição poderão também

resultar elementos relevantes que venham depois a influenciar a apreciação do acordo quanto ao exercício das responsabilidades parentais.

Sempre que da conferência resultassem elementos úteis e relevantes, os mesmos ficariam a constar da ata e o Ministério Público, quando se pronunciasse, poderia tê-los em conta.

Deparamo-nos, de facto, com a dificuldade resultante do que se encontra consagrado no nº3 do art. 14º do DL 272/2001.

No entanto, julgamos que a interpretação que melhor expressa a vontade do legislador e dá coerência ao regime é considerar que houve um lapso na manutenção da redação do atual nº 3 do art. 14º do DL 272/2001, de 13 de outubro, que não foi devidamente adequada, neste segmento, às novas normas do C.Civil.

3.3. O art. 1776º-A nº2 do C.Civil

Em face do disposto neste preceito legal, cabe ao Ministério Público o papel central na apreciação dos termos do acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais.

Aqui, tem o magistrado plena liberdade para realizar as diligências que entender por convenientes para se assegurar que as cláusulas do acordo salvaguardam os interesses das crianças. Não podemos, no entanto, olvidar que a natureza do processo não se compadece com diligências de prova complexas e demoradas.

A audição da criança mostra-se fundamental como no ponto seguinte desenvolveremos. Esta audição deve ter lugar nos serviços do Ministério Público e sempre na presença do magistrado.

Pode ainda mostrar-se necessária a audição dos cônjuges e, se for essa a opção, nunca deverá ser ouvido apenas um deles.

De igual modo, poderá determinar-se a junção de prova documental simples, como seja uma declaração de rendimentos ou uma informação escolar.

Se o magistrado concluir que o acordo se mostra conforme a lei e que estão salvaguardados os interesses das crianças, pronuncia-se positivamente sobre o mesmo e devolve o processo à Conservatória do Registo Civil.³

Caso entenda que o acordo não acautela os interesses dos menores ou contém cláusulas ilegais, pode convidar os cônjuges a alterá-lo, indicando os pontos que considera não estarem

³ Muitas Conservatórias optam por enviar ao Ministério Público cópia do processo e não o original. Não temos qualquer objeção a este procedimento posto que seja uma cópia integral.

em desconformidade com a lei ou com o interesse dos menores e, aceitando os progenitores as alterações sugeridas, podem apresentar um novo acordo que as contemple.

Não sendo caso de alterações que manifestamente se imponham mas tendo dúvidas sobre algumas das cláusulas, pode o magistrado convidar os cônjuges a prestar esclarecimentos sobre as mesmas ou proceder à sua audição.

Se os cônjuges alterarem o acordo nos termos indicados ou prestarem os esclarecimentos solicitados e se o Ministério Público considerar que tal acordo acautela os interesses dos menores, dá parecer positivo e o conservador homologa os acordos e decreta o divórcio.

Se os cônjuges não se conformarem com as alterações indicadas pelo Ministério Público ou se não prestarem os esclarecimentos solicitados, a homologação deve ser recusada pelo Conservador e o processo é remetido ao tribunal de comarca.⁴

4. A audição do menor

O direito da criança a ser ouvida e a exprimir a sua opinião encontra-se consagrado nos arts. 12º e 13º da Convenção Sobre os Direitos da Criança.

Portugal, como país subscritor, está obrigado ao cumprimento das diretrizes ali estabelecidas.

A criança tem direito a ser ouvida e a sua opinião deve ser tida em consideração nos processos que lhe digam respeito e a afetem.

Este é um direito que não pode ser visto só por si mas que deve ser tido em conta na interpretação de todos os outros direitos.

A opinião da criança deve ser levada em consideração não só nos processos judiciais mas também nos processos de natureza administrativa onde se incluem, por exemplo, as decisões sobre saúde, educação ou ambiente.

A criança pode exprimir as suas opiniões diretamente ou fazê-lo através de representante ou organismo.

E para que a sua opinião possa ser tomada em conta não é absolutamente necessário que a criança se saiba exprimir corretamente através da linguagem falada ou escrita.

⁴Desvio à regra geral da competência estabelecida no art. 155º da OTM _ residência do menor .

O mesmo tribunal a que se refere o art. 1776º-A, nos termos do disposto no art. 1778º, seguindo o processo os termos previstos no art. 1778º-A.

Qualquer forma de expressão pode ser utilizada - o desenho é uma delas -, bastando, para tanto, ter técnicos ou peritos especializados que saibam fazer a respetiva interpretação.

Este princípio foi, muito timidamente diga-se, adotado pelo nosso legislador, encontrando concretização legal no art. 1878º nº2, do C.Civil, onde se consagra que os pais devem ter em consideração as opiniões dos filhos nos assuntos familiares, consoante a sua maturidade.

No art. 1901º do mesmo diploma, contempla-se a obrigatoriedade de audição do filho menor nos processos que correm termos no tribunal, para dirimir o desacordo dos pais relativos a questões de particular importância.

Porém, a cultura de se ouvir a opinião da criança está arredada da prática dos nossos tribunais.

É um estado de coisas que se vem perpetuando mas julgo que as gerações mais novas de magistrados irão contribuir para a alterar.

A inversão desta tendência passa por todos nós, não só magistrados, mas por todos os técnicos que trabalham na área da infância e juventude.

Para além do mais e em última análise, é de salientar que a não audição da criança pode tornar uma decisão, mesmo judicial, absolutamente ineficaz.

Não é a primeira vez que se vê recusado o reconhecimento no estrangeiro de decisões proferidas por tribunais portugueses exatamente porque a criança não foi ouvida no respetivo processo.

Assentemos, pois, que por princípio e no cumprimento do direito convencional a que Portugal está vinculado, a criança deve ser sempre ouvida nos processos de regulação do exercício das responsabilidades parentais que lhes digam respeito, desde que tenha idade e discernimento para o efeito.

Se em causa está um acordo no âmbito de um processo de divórcio a correr termos na Conservatória do Registo Civil, a mesma regra deve ser observada. A audição da criança impõe-se.

Cabe aqui ao magistrado do Ministério Público, quando recebe o processo vindo da Conservatória, designar dia para a diligência, a ter lugar nos serviços do Ministério Público e presidida por si.

Mas mesmo que esta não seja a opção, o que acontece na esmagadora maioria dos tribunais, casos há em que a audição da criança se mostra imprescindível, agora não apenas em sede de cumprimento da Convenção dos Direitos da Criança mas por questões que se

prendem com o reconhecimento, validade e eficácia num país estrangeiro do regime fixado em Portugal.

Mostra-se imprescindível ouvir a criança sempre que algum dos progenitores não tenha nacionalidade portuguesa, resida ou pretenda residir no estrangeiro, sob pena de a decisão poder não vir a ser reconhecida fora de Portugal, como já tem acontecido.

Se o menor não tiver idade suficiente para entender o que está em causa deve, no parecer, justificar-se o motivo da sua não audição.

Doutro modo, sempre que se mostrar pertinente em face dos elementos disponíveis, a criança deve ser ouvida.

5. Casos mais frequentes de parecer negativo

5.1. Exercício singular das Responsabilidades Parentais

O art. 1906º n.º 1 do C.Civil estabelece a regra do exercício conjunto das responsabilidades parentais no que respeita às questões de particular importância.

Trata-se de uma imposição legal que não admite qualquer consenso em contrário.

Os pais não podem, mesmo por acordo, decidir o não exercício comum das responsabilidades parentais.

Nos termos do n.º2 deste preceito legal, só é possível afastar o regime-regra com base no superior interesse da criança e apenas por decisão fundamentada do tribunal.

Não obstante o disposto no art. 1776º n.º3 do C.Civil, que confere às decisões do Conservador o mesmo valor das decisões judiciais, estou em crer que o mesmo não pode ser interpretado no sentido de atribuir ao Conservador competências que a lei expressamente previu caber, em exclusivo, ao tribunal.

Por outro lado, pretendeu o legislador que o regime de exercício único das responsabilidades parentais seja excecional e apenas tenha lugar quando o interesse do menor o imponha.

Nos termos em que o mencionado preceito se encontra redigido, com exigência de uma decisão fundamentada, implica a necessidade de alegação e prova dos factos, sendo que esta tramitação não se compadece com o estabelecido na lei para os processos que correm termos na Conservatória.

Assim, em todas as situações em que o exercício das responsabilidades parentais deva ser singular, a ação terá que ser intentada previamente no tribunal competente para processo

de regulação do exercício das Responsabilidades Parentais e depois deve ser junta ao processo de divórcio uma certidão da respetiva decisão.

5.2. Exercício conjunto das Responsabilidades Parentais com enumeração exaustiva das questões de particular importância.

Porque é praticamente impossível uma enumeração cabal do que sejam questões de particular importância, porque estas variam de criança para criança e também consoante a sua idade, uma cláusula deste tipo constitui uma restrição inadmissível ao disposto no nº 1 do art. 1906º, que, por isso, não deve ser aceite.

Diferentes são, no entanto, os casos em que no acordo se concretizam algumas das situações que os pais consideram deverem ser decididas em conjunto, sejam elas de particular importância ou da vida corrente do menor, o que é perfeitamente legítimo e admissível legalmente.

5.3. Não fixação da residência da criança

Muitos acordos são omissos neste aspeto em concreto mas o nº 5 do 1906º impõe que seja determinada a residência do filho.

Tal omissão, se não for corrigida, deve importar um parecer negativo por parte do Ministério Público.

5.4. A residência alternada.

Cada vez mais esta tem constituído uma opção por parte de muitos progenitores e a discussão deste modelo está na ordem do dia, havendo aqueles que o defendem como sendo a que se mostra ideal para evitar que a separação dos pais não constitua, também, uma separação dos filhos e a que melhor salvaguarda a igualdade entre os progenitores. Por outro lado, há aqueles que se opõem ferozmente a este regime, considerando que as crianças têm de ter um centro de vida estável, não podem estar sujeitas a mudanças de regras constantes, advogando que o modelo provoca insegurança e é contrário aos interesses da criança.

Certo é que, perfilhando esta última tese, são ainda muitos os pareceres negativos por parte do Ministério Público quando os pais pretendem instituir um regime de residência

alternada, em que a criança passa com cada um dos progenitores um período de tempo idêntico.

Considero que estas decisões, quando não alicerçadas em circunstâncias particulares que desaconselhem tal regime no caso concreto, não se coadunam com o regime legal vigente.

Com a reforma introduzida pela Lei 61/2008, as expressões “guarda” e “confiança” passaram a ser usadas apenas quando a criança é entregue a terceira pessoa ou a instituição e, embora nos dias que correm, se torne cada vez mais difícil interpretar a lei com recurso ao “espírito do legislador”, julgo que o facto de atualmente a lei falar apenas em fixação da residência quando as responsabilidades parentais são exercidas em pleno pelos progenitores deve ser entendido como tendo o legislador querido atribuir ao conceito de residência um significado mais restritivo e aproximá-lo do conceito de domicílio dado pelo art. 85º do C.Civil.

Numa primeira leitura do nº 5 do art. 1906º, até poderíamos ser levados a considerar não dever ser esta a interpretação a dar ao preceito, uma vez que o legislador quando refere residência o faz no singular. No entanto, não me parece que assim seja pois o conceito de residência do nº5 do art. 1906º, como atrás dissemos, é um conceito restrito e equivalente ao de domicílio pelo que este preceito legal não constitui qualquer obstáculo à “guarda alternada”, apenas dando corpo à necessidade de à criança ser fixada uma residência legal para diversos efeitos, como sejam fiscais, escolares, de atribuição de benefícios sociais, entre outros.

Por outro lado, dispõe o nº 7 do preceito em causa que o tribunal deve promover e aceitar os acordos que privilegiem amplas oportunidades de contacto entre o filho e os seus progenitores.

Daqui podemos retirar o argumento de que, longe de fechar a porta à residência alternada, a nossa lei não só a permite como até a promove.

Mas mesmo para aqueles que consideram não se poder ir tão longe na interpretação que se faz da lei quanto a este aspeto, o facto de estarmos perante um processo de jurisdição voluntária leva a que o tribunal não esteja sujeito a critérios de legalidade estrita, devendo antes optar pela solução que considere mais conveniente e oportuna, tal como determina o art. 1410º do C.P.Civil. Se o interesse do menor isso impuser, a residência alternada pode e deve ser aceite mesmo que se considere não ter a mesma consagração legal expressa.

É, pois, possível, do ponto de vista legal, estabelecer um regime de residência alternada.

Admito que, em face das particularidades deste regime, caso do processo não fluam elementos suficientes, se esteja perante um caso em que o Ministério Público deve encetar diligências no sentido de apurar se tal regime constitui o que melhor salvaguarda os interesses

da criança. Estas diligências deverão passar, sempre, pela audição da criança e, em muito casos, também pela audição dos pais.

5.5. Separação de irmãos

Trata-se de situações pouco frequentes mas que vão aparecendo.

À partida e por regra a separação de irmãos, passando cada um deles a viver com um dos progenitores, mostra-se contrário aos interesses das crianças e é um regime que só em situações muito particulares deve ser aceite.

A vivência em comum, a proteção recíproca e os laços de afeto que se desenvolvem entre os irmãos é um capital de futuro do qual as crianças não devem ser privadas, a não ser em situações excecionais.

A família e a sua união é um fator de estabilidade emocional que, se não podemos impor quando falamos dos pais, pelo menos tentemos preservá-lo quando se trata de irmãos.

Se for essa a vontade dos pais, no acordo deverão ser amplamente explicitadas as razões subjacentes a este regime, sob pena de não ser o mesmo aceite.

Julgamos que se trata de uma situação em que o parecer do Ministério Público, tendencialmente, deve ser negativo.

Só sendo intentada a competente ação de regulação do exercício das responsabilidades parentais e no âmbito do respetivo processo judicial, será possível recolher os elementos de prova necessários a avaliar da situação e a ajuizar do impacto que uma separação poderá acarretar nas crianças.

A amplitude de produção de prova que se mostrará necessária e a particular sensibilidade desta questão não se compadecem com os termos simples do processo de divórcio a correr termos na Conservatória e deve, por isso, ser objeto de apreciação e decisão judicial.

5.6. Regime de convívio com o progenitor com quem a criança não reside.

Um regime que não contemple as visitas da criança ao progenitor com quem não reside é contrário ao que se encontra estabelecido no art. 1906º nº 7, do C.Civil.

Igualmente, impõe o art. 180º nº2 da OTM que o regime de visitas deve ser fixado na sentença, a não ser que o interesse da criança o desaconselhe.

Só em casos excecionais se pode suprimir, restringir ou subordinar a certas condições o convívio da criança com o progenitor com quem não reside, sempre no âmbito de processo de regulação do exercício das responsabilidades parentais e nunca por acordo em processo de divórcio a correr termos na Conservatória.

Equiparáveis a esta omissão estão as situações em que apenas são fixados os períodos de férias com o outro progenitor. A relação próxima da criança com ambos os progenitores não se compadece com um regime em que apenas nas férias há contactos com um dos progenitores.

O mesmo se diga quando no regime se faz depender as visitas da autorização da mãe ou quando se estabelece que *“o pai pode ver o filho sempre que quiser desde que avise com 48 horas de antecedência”*.

Manifestamente, regras desta natureza, que delimitam e espartilham de forma inaceitável o convívio da criança com o progenitor com quem não reside, não salvagam o seu superior interesse, até porque tal pode constituir um primeiro passo para que os contactos passem a ser pontuais e esporádicos, que é exatamente o que se pretende evitar.

5.7. Pensão de alimentos

Nos termos do art. 2008º, do C.Civil, o direito a alimentos não pode ser renunciado, penhorado ou cedido.

Neste segmento, o Ministério Público deve recusar o seu acordo sempre que no mesmo não estabeleça o montante a pagar a título de prestação alimentícia ao filho menor.

De igual modo, não devem ser aceites os acordos em que não se encontre indicada a data de vencimento da pensão, em que se fixe uma pensão única quando há mais do que um filho, em que não se estabeleça nenhuma cláusula de atualização, se deixe na disponibilidade do progenitor com quem a criança não reside o montante da pensão a pagar ou se prescinda do pagamento de qualquer valor a título de pensão de alimentos.

Doutro modo, pensões de valores muito baixos⁵ devem ser devidamente fundamentadas e provadas com recibos de vencimento, declarações de IRS ou outros documentos, cabendo, nestes casos, ao Ministério Público notificar os pais para apresentarem esses elementos de prova e, caso não o façam, não deve o acordo ser aceite.

⁵ Utilizo como critério os 75€.

5.8. Utilização de cláusulas impróprias, desnecessárias ou ilegais

Muitos acordos contém cláusulas absurdas, despropositadas e muitas vezes mesmo ilegais, pelo que não deve o Ministério Público permitir que as mesmas se mantenham no acordo, devendo os pais serem convidados a retirá-las.

Aqui ficam alguns exemplos.⁶

- *“Todas cláusulas poderão ser alteradas em função da vida pessoal dos progenitores”*
- *“No caso de existirem companheiros de parte a parte, é inadmissível o facto de poder ser imposto à menina ter de tratá-los por pai ou mãe, uma vez que os mesmos já existem”*

Estamos aqui perante cláusulas acessórias e que antecipam eventos futuros cuja concretização é indeterminada e que apenas salvaguardam interesses dos progenitores.

- *“O montante referente ao abono de família, bem como todas as rendas recebidas pelos menores em numerário serão depositadas nas suas contas bancárias e só poderão ser levantadas após atingirem a maioridade.”*

Esta cláusula não serve os interesses dos menores e desvirtua a natureza da prestação social. As ofertas poderão ser necessárias para fazer face a necessidades imediatas dos menores

- *“O pai obriga-se a pagar, a título de pensão de alimentos, a quantia mensal de 150€ e poderá, com o acordo da mãe, pagar de uma só vez todas as prestações vincendas até á maioridade da menor”*

O art. 2005º n.º1, do C.Civil determina que os alimentos deverão ser fixados em prestações mensais. A cláusula é também impeditiva de futuras alterações que se impusessem na sequência de alteração das necessidades do menor ou das possibilidades do progenitor.

CEJ, 23 de novembro de 2012

Ana Teresa Pinto Leal

Procuradora da República.

⁶ Exemplos recolhidos por Rui Amorim, Procurador da República no Tribunal de Família e Menores do Porto.

Apresentação em *powerpoint*

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Olhares e perplexidades sobre o divórcio

CEJ 23 de novembro 2012

Ana Teresa Leal
Procuradora da República

Art. 1776º-A nº 2

- Quando o Ministério Público considere que o acordo não acautela os interesses dos menores, podem os cônjuges alterá-lo nos termos indicados ou apresentar novo acordo.

-
- ◉ Ao contrário do previsto no nº1 do art.º 1776º para o Conservador, não se prevê a prática de atos nem a produção de prova.
- ◉ Sendo o conceito de interesse do menor abstrato e necessitando de densificação com os factos do caso concreto que pode o MP fazer?
- ◉ Os nºs 5 e 7 do art.º 1906º consagram a disponibilidade manifestada por cada um dos progenitores em promover as relações do filho com o outro e os amplos contactos com do menor com ambos os progenitores como dois dos critérios a atender para se aferir do interesse do menor
- ◉ A estes acrescerão outros como sejam a opinião da criança, a sua relação com outros irmãos e com a família alargada, capacidade dos pais para proverem às necessidades das crianças, necessidades físicas e emocionais da criança...

Alguns critérios para determinar o interesse superior da criança



-
- O legislador terá pretendido uma apreciação meramente formal por parte do MP?
- De que modo podemos verificar se são os interesses da criança e não eventuais interesses egoístas dos pais que estão em jogo no acordo?
- A informalidade do processo não se compadece com investigações e produção de provas rigorosas e demoradas.
- A produção de prova não deve constituir a regra e deve ter lugar de forma simples e expedita.
- O “meio termo” tem constituído a regra:
 - > Verificação do ponto de vista formal;
 - > Se o estabelecido em alguma cláusulas embora sendo legal do ponto de vista estrito, sai dos parâmetros normais e pode colidir com o interesse da criança

O papel do Conservador

- ◉ Da leitura do disposto nos art.ºs 1776º nº1 e 1776º-A nº3 podemos retirar que a conferência a que alude o primeiro terá lugar antes da remessa do processo ao MP pois este último remete expressamente para a “parte final do nº1 do artigo anterior” que se reporta ao decretar do divórcio e seu registo.
- ◉ Na conferência, ao Conservador, perante a presença dos cônjuges, é mais fácil descortinar alguma questão que inquine a vontade de qualquer deles e a da sua audição poderão resultar elementos relevante e que possam influenciar a apreciação do acordo quanto às RP. Neste caso os elementos recolhidos ficariam a constar da ata e o MP, quando se pronunciasse, poderia tê-los em conta.

Audição da criança

- ◉ Imposta pela Convenção sobre os Direitos das Crianças(arts. 12º e 13º),
- ◉ Sem limite de idade, desde que a criança tenha discernimento e capacidade suficientes para se exprimir e manifestar a sua vontade
- ◉ Porque a omissão desta diligência pode tornar ineficaz a decisão, se for requerido o seu reconhecimento fora de Portugal. Deverá ter-se em atenção as situações com contornos transnacionais e atualmente a crescente emigração torna a questão ainda mais atual mesmo quando ambos os progenitores são de nacionalidade portuguesa
- ◉ A audição das crianças deverá ser feita pelo magistrado do Ministério Público, que juntará o auto ao processo que lhe é enviado pela Conservatória
- ◉ Quando em virtude da idade a audição da criança não deve ter lugar, no parecer o Ministério Público deve fazer referência a tal circunstância.

O exercício singular das RP

- 1906º nº2 – Apenas por “decisão fundamentada” do tribunal.
- O disposto nos art.ºs 1776º nº1 e 1778º subtrai à apreciação do Conservador o acordo sobre o exercício das RP.
- A não homologação do acordo relativo ao ERP só será recusado quando os requerentes não se conformarem com as alterações indicadas pelo MP (1778º “ e ainda no caso p. no nº 4 do 1776º-A)
- O disposto no nº 3 do art.º1776º apenas confere às decisões do Conservador os mesmos efeitos das decisões judiciais mas no estrito campo de competência daquele.
- O parecer do Ministério Público deve ser sempre negativo, convidando-se os requerentes a alterá-lo.

A Residência Habitual Alternada

- ◉ Admissível:
 - > 1906º nº7
 - > 1906º nº5 - Residência em sentido restrito e para efeitos fiscais, prestações sociais, competência do tribunal, etc.
 - > Processo de jurisdição voluntária, não está sujeito a critérios de legalidade estrita e onde prevalecente o interesse da criança
- ◉ Porque este regime está a dar os primeiros passos e algumas dúvidas ainda se colocam sobre a eficácia do mesmo e o seu benefício ou não para as crianças é uma das situações em que se impõe a obtenção de esclarecimentos por parte dos pais donde se possa retirar, com um mínimo de segurança, que o interesse da criança está salvaguardado.
 - > Um questionário tipo pode ser uma solução
 - > A audição da criança deverá sempre ter lugar

Residência Habitual Alternada

- Embora nunca possa ser o critério primordial a atender, as dificuldades económicas porque muitos progenitores passam e a impossibilidade de ser pagar uma pensão de alimentos compaginável com as necessidades da criança pode ser um facto de ponderação para a aplicação deste regime
 - > 2005º nº2 – quem for obrigado a prestar alimentos se demonstrar não poder fazê-lo como pensão mas só em sua casa e companhia, assim poderão ser decretados.
- Também em face da situação económica, muitos progenitores, mesmo depois de divorciados poderão ter que partilhar a mesma habitação. Uma residência habitual alternada também pode fazer sentido.

Casos mais frequentes de parecer negativo

- ◉ Exercício singular das RP
- ◉ Não fixação da residência
- ◉ Não fixação de regime de visitas
- ◉ Não indicação da data de vencimento da pensão
- ◉ Não inclusão da cláusula de atualização
- ◉ Utilização de cláusulas ilegais

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

4.2. Os acordos de regulação do exercício das responsabilidades parentais entrados nas Conservatórias do Registo Civil – o papel do Ministério Público

Comunicação apresentada na ação de formação “Responsabilidades Parentais”, realizada pelo CEJ no dia 05 de abril de 2013.

[Sérgio Barreira]

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto que segue, da autoria de Sérgio Barreira, Procurador da República, incide sobre:

- Os acordos de RERP entrados nas Conservatórias de Registo Civil – o papel do Ministério Público;
- Principais questões que se colocam nos acordos:
 - Que questões devem/têm de ser reguladas nos acordos?
 - Poderão os pais fazer um acordo que contrarie o regime regra, um acordo que implique o exercício unilateral das RP?
 - E se apresentarem um acordo nestas condições, de quem é a competência para o homologar, do CRC ou do Tribunal?
 - O que deve fazer o MP nestas situações?
 - Devem as questões de particular importância constar do acordo?
 - Poderão os pais fazer um acordo em que a guarda/residência fique a cargo de terceira pessoa?
 - Residência alternada? Que dizer?
 - Que fazer quando no acordo não se fixa pensão de alimentos a cargo do progenitor não guardião?
 - Porquê um prazo de 30 dias para o MP dar parecer?

Os acordos de RERP entrados nas CRC

O papel do MP

Como é do conhecimento de todos, o DL nº 272/01, de 13.10, procedeu à transferência de competências dos tribunais para a CRC e para o MP.

O processo de separação de pessoas e bens e o divórcio por mútuo consentimento passou a ser da competência da CRC. - Art. 12., nº1 al. b) e art. 14º, nº1.

Na parte que nos interessa convém ter presente o disposto no art. 14º, nº4, nº 5 e nº 6, do DL nº 272/01, de 13.10 e as normas de direito substantivo - art. 1901º a 1912º do CC, em especial o art. 1905º e 1906º.

O art. 1776-A, do CC, diz o mesmo que o art. 14º, nº4, nº 5 e nº 6, do DL nº 272/01, de 13.10.

Assim, nos processos de DMC instaurados na CRC, quando haja filhos menores e não se encontrem reguladas as RP, **o CRC remete o processo ao MºPº, para que em 30 dias se pronuncie sobre o acordo, art. 14º, 4;**

O MP enquanto entidade fiscalizadora, a quem cabe a defesa dos interesses dos menores, analisa o acordo e emite parecer favorável, ou desfavorável, e devolve o processo à CRC.

Quando o parecer for desfavorável, a CRC notifica-o aos requerentes para que estes:

Alterem o acordo em conformidade com a posição do MP;

Apresentem novo acordo;

Mantendam o acordo, caso discordem da posição do MºPº, e mantenham a vontade de se divorciarem.

Se apresentarem novo acordo, o processo é remetido de novo ao MP para se pronunciar em 30 dias, art. 14º, nº5;

Se alterarem o acordo em conformidade com a posição do MP o CRC marca data para a conferência;

Se não alterarem o acordo, por discordarem da posição do MP, o CRC remete o processo ao Tribunal de comarca a que pertence a CRC.

Esta tramitação é explicada pelo Dr. Tomé Ramião em DMC e Legislação Complementar, ano 2002, a fls. 77 e 78.

A fls. 78, na nota nº6, diz este autor: “ *o diploma é omissivo quanto ao procedimento a seguir no tribunal de comarca, bem como da intervenção do juiz nesse processo. Da análise do diploma e sem prejuízo de ulterior reflexão entendemos que o juiz se deve limitar a sindicat a posição do MP, quanto ao acordo de RERP, que constitui o único motivo de discordância dos*

requerentes e não de se substituir ao conservador, no que tange ao divórcio, pois, como já foi sobejamente referido, apenas o conservador tem competência para decretar o divórcio ou a separação, não o tribunal.

Aponta nesse sentido o facto de no art. 12, nº1 al. b) do diploma, excepcionar dessa competência apenas os acordos obtidos no âmbito de processos litigiosos.”

E continua aquele autor: “Assim sendo e, concordando o juiz com o parecer do MP, lavra despacho nesse sentido e ordena a remessa do processo ao conservador, o qual deverá indeferir o pedido de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens.

Caso o juiz entenda que o acordo, contrariamente ao afirmado pelo MP, não deve ser alterado, dando razão aos requerentes, deverá enviá-lo à CRC para que o CRC marque a conferência e defira o pedido, caso se mostrem verificados os demais pressupostos”.

Mas será assim?

A ser assim, quer dizer que nestas situações o CRC continua a ter competência para decretar o divórcio?

Tenho dúvidas que seja assim, já que nos termos do art. 1778º do CC, se os acordos apresentados não acautelarem suficientemente os interesses de um dos cônjuges **e, ainda no caso previsto no nº4, do art. 1776-A, do CC, a homologação deve ser recusada e o processo de divórcio integralmente remetido ao tribunal de comarca a que pertence a CRC**, seguindo-se os termos previstos no art. 1778-A, com as necessárias adaptações.

Ora o caso previsto **no nº 4, do art.1776-A do CC, abarca as situações em que os requerentes não se conformam com as alterações indicadas pelo MP e mantenham o propósito de se divorciarem**, aplicando-se o disposto no art. 1778º.

Pelo que, entendo que nestas situações quando os requerentes não se conformam com as alterações propostas pelo MP, o CRC deve recusar a homologação e deve remeter o processo ao tribunal de comarca a que pertence a CRC, como parece resultar do art. 1778º do CC.

Principais questões que se colocam nos acordos RERP:

A 1ª, será a de saber que questões devem/têm de ser reguladas nos acordos?

Poderão os pais fazer um acordo que contrarie o regime regra, um acordo que implique o exercício unilateral das RP?

E se apresentarem um acordo nestas condições de quem é a competência para o homologar, do CRC ou do Tribunal?

O que deve fazer o MP nestas situações?

Devem as questões de particular importância constar do acordo?

Poderão os pais fazer um acordo em que a guarda/residência fique a cargo de terceira pessoa?

Guarda alternada, ou melhor residência alternada? Que dizer?

Que fazer quando no acordo não se fixa pensão de alimentos a cargo do progenitor não guardião?

Porquê um prazo de 30 dias para o MP dar parecer?

Vamos tentar dar resposta a estas questões.

Que questões devem ser reguladas nos acordos?

Julgo que é pacífico no âmbito do DMC, bem como nos acordos de RERP que corram termos pelo tribunais, que as questões a regular, dizem respeito ao modo como são exercidas as RP, por ambos os pais ou só por um deles, à determinação do progenitor com quem o menor residirá, aos direitos de visita do outro progenitor e aos alimentos e forma de os prestar.

Ou, como, diz o Dr. Paulo Guerra e a Dra. Helena Bolieiro no livro *a Criança e a Família uma Questão de Direitos*, ano 2009, a fls. 238: *“a RERP abrange como já se viu, o destino e guarda dos filhos, a sua residência habitual (no sentido de com qual dos progenitores a criança irá residir habitualmente), a determinação sobre a quem compete decidir sobre as questões de particular importância do filho e os actos da sua vida corrente, a fixação do regime de convívio do progenitor a quem o filho não é confiado, a fixação dos alimentos a prestar pelo progenitor não guardião e a forma de tal prestação, abrangendo eventualmente, a administração dos bens (artigos 1905º, nº1 e nº2, e 180, nºs 1 e 3 da OTM).”*

São estas as matérias que terão de constar dos acordos e que o MP na sua função de fiscalização terá de analisar, para aferir se o acordo acautela os direitos e interesses do filho menor.

Regime regra estabelecido pelo art. 1906º, nº1, do CC:

Nos termos deste preceito legal, as RP relativas às questões de particular importância para a vida do filho são exercidas em comum por ambos os pais, nos termos que vigoravam na constância do matrimónio.

O que deve fazer o MP quando o acordo contrarie o regime regra?

Depende do entendimento que o Magistrado do MP tiver sobre esta questão.

Assim, se o MP entende que o CRC tem competência para homologar o acordo, analisa-o, dá parecer e devolve o processo à CRC.

Se o MP entende que o CRC não tem competência para homologar o acordo, por entender que tal matéria é da competência exclusiva do tribunal, não deve dar aval ao acordo e deve sustentar que o CRC não tem competência para o homologar, já que nos termos do art. 1906º, nº2, do CC, tal competência é exclusiva do tribunal, já que só o tribunal por decisão fundamentada, pode determinar o regime de guarda exclusiva a um dos pais.

Assim, para fundamentar a decisão e permitir afastar o regime regra é necessário que as partes invoquem factos justificativos, pelo que o MP pode requerer ao juiz que as partes alterem o acordo por forma a que este fique em conformidade com o regime regra, ou justifiquem as razões que possam fundamentar a decisão que permita afastar o regime regra ou pede que se designe data para uma CP, com vista a esclarecer a situação.

Entendemos que nestas situações e por força do art. 1906º, nº2, do CC, só o tribunal tem competência, pelo que o MP deve opor-se à homologação do acordo, alegando que o CRC nestas situações não tem competência, já que é exclusiva do tribunal.

Parece-nos ser esta a interpretação que resulta do art. 1906º, nº2, do CC, que diz: “deve o tribunal através de decisão fundamentada” excluindo assim esta competência do conservador.

Neste sentido, ver Dr. António José Fialho, no Guia Prático do Divórcio e das RP, a fls. 68, 2.2.2. Exercício exclusivo das RP onde diz: “só o tribunal, através de decisão fundamentada, pode determinar que as RP sejam exercidas apenas por um dos progenitores quando o exercício conjunto for julgado contrário aos interesses da criança” e, mais à frente, “trata-se de uma imposição legal que permite ao tribunal e, só a este, através de decisão fundamentada e quando esse exercício em comum for considerado contrário aos interesses do filho, determinar que as responsabilidades sejam exercidas apenas por um dos progenitores.”

E continua o autor: “A primeira consequência desta disposição normativa é a de que o MP não pode conferir parecer favorável a um acordo de RERP que lhe tenha sido remetido pelo conservador do registo civil, no âmbito de um divórcio por mútuo consentimento na medida em que contenha a decisão de atribuir em exclusivo a um dos pais o exercício das RP.

A segunda é a de que o acordo dos pais quanto ao modo do exercício das RP não pode fundamentar a posição do tribunal em atribuir esse exercício apenas a um deles, já que a decisão judicial deverá ser fundamentada em circunstâncias que permitam concluir que o exercício em comum é considerado contrário aos interesses do filho e não no mero acordo dos pais (neste sentido, também Tomé Ramião, *o Divórcio e as questões conexas*, 3ª edição, pag. 159-163)”

Neste sentido, ver também Poder Paternal e RP de Helena Gomes de Melo, a fls. 54, onde diz: “no nosso entender não poderão os pais, sem mais, acordar num regime que implique o exercício unilateral das RP” e “o afastamento deste regime regra implica sempre uma decisão fundamentada por parte do tribunal, sustentada em factos e ou circunstâncias dos quais se extraia a conclusão de que tal regime é contrário aos interesses do filho. Logo não nos parece possível que as partes possam afastar, sem mais, este regime, sob pena de se subverter a ratio e a finalidade da presente alteração”.

Dizem os mesmos autores: “e nos casos em que o acordo é alcançado junto da CRC, no âmbito de DMC?...De acordo com as respectivas normas, caso o MP considere 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 MP.

Nesta conformidade, deve o MP no âmbito dos poderes de fiscalização que lhe são conferidos pelos aludidos diplomas legais, à semelhança do que sucede com o juiz, convidar os progenitores/requerentes a aperfeiçoarem o referido requerimento, no sentido de aditarem ao mesmo os factos e ou circunstâncias em que fundamentaram a sua opção e perante tal aperfeiçoamento pronunciar-se positiva ou negativamente”.

Ficam-nos dúvidas se os autores entendem que o CRC tem competência nesta situação.

Já Maria Clara Sottomayor no livro “RERP nos casos de divórcio” a fls. 255 e 256 pergunta: “A imposição do princípio do exercício conjunto das responsabilidades implicará por parte do tribunal (o Juiz ou o MP, nos casos do DMC) a obrigatoriedade de recusa de homologação ou o convite dos pais á alteração dos acordos que estipulem o exercício unilateral a favor do progenitor residente? a isto responde: “Julgamos que, neste contexto deve prevalecer o respeito pela autonomia da família e pelo princípio da intervenção mínima,

consagrado no art. 4º, al. d) da LPCJP, devendo os Tribunais concentrar os seus esforços nos casos litigiosos, em que as crianças se encontram numa posição de particular vulnerabilidade. A ratio da imposição do exercício conjunto das responsabilidades parentais impõe apenas que, nos casos em que um dos pais o pede contra a vontade do outro, o juiz investigue qual é a melhor solução para a criança, podendo impor o exercício conjunto contra a vontade de um dos pais ou decretar o exercício unilateral consoante o interesse da criança em cada caso concreto, não significando tal possibilidade a recusa automática de homologação de um acordo de exercício unilateral das responsabilidades parentais. A recusa de homologação representa uma intervenção excessiva do Estado na família e só poderá ser adoptada, se o julgador ou o MP entenderem depois de tomadas as diligências necessárias que o acordo apresentado não promove o interesse da criança. Mas esta eventual recusa de homologação ou o convite dos pais à alteração consiste apenas numa possibilidade e não numa obrigatoriedade para o MP ou para o Juiz.

Contudo o acto de homologação do Juiz ou do MP relativamente a um acordo de exercício unilateral das responsabilidades parentais deverá incluir a fundamentação do ponto de vista do interesse da criança, conforme exige o art. 1906, nº2, do CC, devendo entender-se a expressão decisão fundamentada em termos amplos abrangendo não apenas uma decisão judicial, mas também um acto de homologação praticado pelo Juiz num processo de regulação das responsabilidades parentais ou num processo de divórcio sem consentimento ou por mutuo consentimento judicial ou pelo MP a quem cabe num processo de DMC a apreciação dos acordos relativos ao exercício das responsabilidades parentais”.

Devem as questões de particular importância constar do acordo?

Afigura-se-nos que é de todo o interesse que os pais elenquem aquilo que entendem que são questões de particular importância para a vida do filho, devendo estas constar do acordo, já que o exercício em comum respeita às questões de particular importância.

Sobre questões de particular importância ver Dr. António José Fialho, no Guia Prático do Divórcio e das RP, a fls. 65, onde apresenta uma lista bastante exaustiva.

Guarda alternada, ou melhor residência?

Quanto a nós, nada obsta à residência alternada. Tem de se atender sempre à situação concreta e ao princípio da igualdade de direitos e deveres dos pais e, se tal for do interesse dos filhos menores deve emitir-se parecer favorável.

Partimos do pressuposto de que os pais são as pessoas que se encontram em melhor posição para zelar pelos interesses dos filhos e lembro aqui alguns princípios orientadores como o da intervenção mínima e o da prevalência da família.

Sei que há colegas que têm alguma reserva em relação a esta matéria, mas parece-me que se deve ter em conta a situação de facto em que vivem as crianças após a separação dos pais e a sua idade, sendo certo que muitos acordos já aparecem e bem, com uma nota justificativa onde os pais indicam as razões porque pretendem a guarda alternada.

Sobre guarda alternada indico alguns sumários de acórdãos:

Relator BRUTO DA COSTA, Ac. De 14.12.2006 *“I- O regime de guarda conjunta” ou guarda alternada afigura-se o regime de regulação do exercício do poder paternal mais em conformidade com o interesse da criança porque lhe possibilita contactos em igual proporção com o pai a mãe e respectivas famílias.*

II- Não se deve exagerar o facto de representar inconveniente para a criança a mudança de residência pela instabilidade criada, considerando que a instabilidade é uma realidade presente e futura na vida de qualquer criança com pais separados, e por outro lado na realidade o que a criança adquire são duas residências cada qual com as suas características próprias, que permitem o contacto mais constante e efectivo com os dois pais, não devendo esquecer-se a extraordinária adaptabilidade das crianças a novas situações.”

E AC. de 19.06.2012, Relatora Dra. Graça Araújo *“I- a vulgarmente denominada “guarda alternada” significa que “cada um dos pais detém a guarda da criança alternadamente”, exercendo, no período de tempo em que detém aquela guarda, “a totalidade dos poderes-deveres integrados no conteúdo do poder paternal, enquanto o outro beneficia de um direito de visita e de vigilância: II – O artigo 1906º do Código Civil não veda a hipótese de guarda alternada.”*

AC de 22.05.2012, Relator João Ramos de Sousa: *“1. Não havendo acordo do pai e da mãe quanto ao regime de residência, e na impossibilidade de guarda conjunta, deve estabelecer-se o regime de guarda alternada por tempos correspondentes aos períodos escolares.”*

E Ac. de 02.07 1998, Relator Loureiro da Fonseca:” *não há obstáculo em manter-se a convivência alternada com os pais se este regime mostrar ter vindo a ser do agrado dos menores e sem inconveniente para os seus interesses, nomeadamente os escolares.*”

Todos estes Ac. são do TRLisboa.

Poderão os pais fazer um acordo em que a guarda/residência fique a cargo de terceira pessoa?

Nos termos do art.1907º do CC, parece-nos que nada obsta a tal, já que este preceito legal estabelece que por acordo ou decisão judicial, ou quando se verifique alguma das circunstâncias previstas no art. 1918º, do CC, o filho pode ser confiado à guarda de terceira pessoa.

E que fazer quando no acordo não se fixa pensão de alimentos a cargo do progenitor não guardião?

Entendemos que o MºPº deve dar sempre parecer desfavorável nestas situações, deve opor-se à homologação do acordo, deve bater-se para que seja sempre fixada pensão de alimentos.

Já que:

os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos , art. 36º, nº5 da CRP;

Pais e filhos devem-se mutuamente respeito, auxílio e assistência, art. 1874º, nº1 do CC.

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 art. 1878º, nº1 do CC.

O poder paternal é irrenunciável, art.1882º do CC, segundo o qual os pais não podem renunciar às RP, nem a qualquer dos direitos que ele especialmente lhes confere.

É este o entendimento dominante da nossa jurisprudência superior, que entende que as decisões de RERP devem fixar sempre pensão de alimentos a cargo do progenitor não guardião, pelo que entendemos que também nos acordos na CRC deve ser sempre fixada pensão de alimentos.

Neste sentido ver os recentes AC STJ

Assunto: - Processo nº 5168/08.5TBAMD, Acórdão de 22.05.2012: *“Em acção de regulação de exercício do poder paternal deve ser fixada a pensão alimentar devida a menor,*

mesmo que seja desconhecida a situação económica do progenitor, a cargo de quem o menor não ficou confiado”.

Processo nº 3464/08.80TBAMD, Acórdão de 12.06.2012 (não publicado): *“Il mesmo no caso de se desconhecer o paradeiro e a situação económica do progenitor deve fixar-se a pensão de alimentos devida a menor”.*

Processo nº 2792/08.0TBAMD, Acórdão de 15.05.2012: *‘O tribunal deve fixar prestação alimentar a favor do menor, a suportar pelo progenitor mesmo quando o paradeiro e condições sócio-económicas deste se desconheçam”.*

A não fixação de pensão de alimentos é injusta, diria mesmo que é iníqua para as crianças, já que não se encontrando fixada pensão de alimentos, por carência de meios económicos do progenitor, não se pode posteriormente accionar o FGA, não se assegurando assim à criança o direito à vida, a uma vida com dignidade, que lhe permita um desenvolvimento integral.

Prazo de 30 dias para o MP dar parecer.

Para quê e porquê um prazo de 30 dias para dar um parecer sobre um acordo RERP, num processo que corre na CRC e de 10 dias quando corre nos Tribunais, art. 160º, nº1 do CPC?

Não será exagerado este prazo, tendo em conta os demais prazos fixados no diploma?

Vejamos a título de exemplo alguns dos prazos:

Artº 3º, nº3,... 15 dias para deduzir oposição ao pedido;

Artº 3º, nº6, no prazo de 10 dias pode pedir a reapreciação da pretensão;

Art.º 7º, nº2 o requerido é citado para no prazo de 15 dias;

E quando no diploma se refere que com a transferência de competências se visa a celeridade?

E quanto a nós o prazo não se destina para o MP fazer diligências, pois entendemos que não tem que fazê-las, já que o legislador diz para se pronunciar ou seja para emitir parecer, mas poderá solicitar que o CRC peça aos pais os esclarecimentos que ache pertinentes para a emissão de parecer, já que o CRC é o “dominus” do processo e pode nos termos do art. 1776, nº1, do CC, determinar a prática de actos e a produção da prova eventualmente necessária.

Pelo que, entendemos que nada obsta a que o MP possa devolver o processo à CRC para que sejam prestados esclarecimentos pelos pais, nomeadamente, quando peçam a guarda alternada e não indiquem qualquer razão, ou quando a pensão de alimentos seja baixa e não

indiquem qualquer razão, para depois poder dar parecer, aliás à semelhança do que faria se o processo corresse termos no tribunal onde requereria as diligências que reputasse relevantes.

Finalmente, se a intenção do legislador foi a de transferir competências dos Tribunais para o M^oP^o e para a CRC não se compreende porque é que o art. 174^o da OTM não foi alterado e porque não se atribuiu ao CRC a competência para homologar os acordos da RERP, vindo o processo ao MP para emitir parecer.

Mas não, estes processos continuam a ser da competência dos tribunais.

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

4.3. O novo regime jurídico do divórcio: olhares e perplexidades – a perspetiva da mediação familiar

Comunicação apresentada na ação de formação “Regime Jurídico do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 23 de novembro de 2012.

[Anabela Quintanilha]

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto e a apresentação que seguem, da autoria de Anabela Quintanilha, Advogada e Mediadora Familiar, incidem sobre:

- Mediação Familiar – as expectativas e as constatações em campo;
- O artigo 1774º do Código Civil – a incongruência da lei;
- Os acordos de mediação e a articulação com os Tribunais e com as Conservatórias de Registo Civil;
- Reflexões propostas – a alteração do texto do artigo 1774º/a promoção de protocolos entre serviços públicos públicos e privados/o dever de observância dos códigos de conduta/a responsabilidade civil do mediador/a necessidade de formação creditada/a suspensão dos prazos de prescrição/a força executória dos acordos mediados no âmbito dos direitos disponíveis.

Nesse mesmo pátio em que se estreava meu coração tudo iria, afinal, acabar.

Porque ele anunciou tudo nesse poente.

Que a paixão dele desbrilhara. Sem mais nada, nem outra mulher havendo.

Só isso: a murchidão do que , antes, florescia.

Eu insisti, louca de tristeza. Não havia mesmo outra mulher?

Não havia.

O único intruso era o tempo, que nossa rotina deixara crescer e pesar.

Ele se chegou e me beijou a testa. Como se faz a um filho, um beijo longe da boca.

Meu peito era um rio lavado, escoado no estuário do choro.

Mia Couto in “O Fio das Missangas”

Assim se confrontam muitos casais com a inevitabilidade da ruptura. Um turbilhão de emoções para as quais se buscam, ansiosamente, explicações. Um caminho desigual para cada um deles, o desamparo completo para alguns.

Cortar o vínculo legal não é difícil, mas o que fazer a par da foto rasgada, da aliança tirada do dedo, do registo onde passará a constar “divorciado”, dos tempos vividos em comum, das palavras que se querem ouvidas?

A Mediação Familiar, enquanto forma de resolução alternativa de litígios, através da qual as partes conflituantes procuram, voluntariamente, alcançar uma solução consensual com a assistência de um mediador de conflitos, é no nosso entender um caminho mais completo para dar suporte, simultâneo, às questões emocionais e legais que as famílias vivenciam nestes momentos.

Trabalha-se a situação no seu todo e dando acolhimento emocional, fazendo que as pessoas se escutem, nos seus amores e desamores, percorremos com elas um caminho de aceitação e legitimação do inevitável, proporcionamos que sejam escutadas as palavras sem as quais o ciclo não se fecha. Nalguns casos acontece magia e da exaltação inicial, raiva, incompreensão e negação consegue-se chegar ao ponto de equilíbrio e de diminuição das tensões, em que as pessoas envolvidas se focam no futuro. O objectivo deixa de ser a procura dos motivos ou até o desejo de vingança, para ser a procura de construção das regras que tragam tranquilidade e segurança ao futuro.

O artigo 1774.º do C.C. na redacção da Lei 61/2008 de 31 de Outubro veio trazer novas expectativas, principalmente aos operadores que já se moviam nestas áreas. A obrigação que a norma impõe às conservatórias e aos tribunais, de informarem os cônjuges sobre a existência e objectivos dos serviços de mediação familiar faria crer numa maior procura destes meios e

consequentemente, chegar-se-ia a mais famílias, permitindo a celebração de acordos personalizados, com relativa rapidez, através da responsabilização e participação activa dos protagonistas do conflito, o que torna os acordos mais eficazes e duradouros.

Não sendo o objectivo primeiro de tal norma, a diminuição das pendências judiciais, sempre aí haveriam de reflectir-se os resultados do maior uso dos meios alternativos de resolução de conflitos.

Contudo, o referido preceito legal, tem-se mostrado de difícil implementação, questão que foi incluída num relatório apresentado pelo Centro de Estudos Sociais, em que se pode ler:

“À luz dos resultados do trabalho de campo, as questões suscitadas relacionadas com a mediação familiar podem ser divididas em três: a) a adequação da mediação familiar para as questões relacionadas com o divórcio; b) a incongruência da lei quanto ao momento da informação sobre a mediação familiar; c) o acesso a estes serviços e o papel do Estado na sua promoção”¹.

Na verdade os tribunais afirmam ser impossível cumprir com a letra do preceituado no art.º 1774 do C.C. uma vez que, antes da entrada do processo de divórcio, não têm contacto com os interessados, pois que a entrada dos processos é feita através da plataforma informática por mão do advogado. Por seu turno as conservatórias do registo civil fazem constar de minutas internas a menção de que “tendo sido informados sobre a mediação familiar os requerentes declaram prescindir desses serviços”. Na verdade, constatamos que não há conhecimento bastante, por parte das conservatórias, para que possam informar esclarecidamente o cidadão, que as mais das vezes assina os documentos sem perceber o conteúdo daquela menção.

“São duas as críticas principais apontadas pelos entrevistados à mediação familiar: dificuldade de acesso para a maioria dos cidadãos e quanto à estrutura e funcionamento dos serviços disponibilizados pelo Estado, denunciando-se a impossibilidade de resposta dos serviços às solicitações existentes e às demandas potenciais do sistema. Estas são críticas que abrangem, tanto a mediação no campo das questões matrimoniais, quanto a mediação de conflitos no âmbito do exercício das responsabilidades parentais”².

Em nosso entender e apesar de diagnosticadas aquelas dificuldades pelo citado relatório, mesmo antes de alterar letra da lei, sempre os tribunais poderão informar sobre os

¹ SANTOS, Boaventura Sousa, GOMES, FERNANDO, Paula Conceição, OLIVEIRA, Patrícia, O Novo Regime Jurídico do Divórcio em Avaliação – relatório do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra e do Observatório Permanente da Justiça, 2010, p.33, Disponível em http://opi.ces.uc.pt/pdf/Relatorio_Avaliacao_Lei_do_Divorcio.pdf Consultado em 15.03.2012

² SANTOS, Boaventura Sousa, et al., *ibidem*, p. 38

serviços de mediação, quer nas tentativas de conciliação no âmbito do divórcio, quer nas conferências de pais, no âmbito das responsabilidades parentais.

Serão momentos em que as partes podem tomar consciência da existência de outros caminhos, menos penosos, para elaborarem os acordos e voltarem ao tribunal com o resultado do seu empenho.

Desta forma o Tribunal, em processos de jurisdição voluntária e por via da suspensão processual, pode funcionar como um veículo promotor do conhecimento e do contacto com a mediação familiar, privilegiando as soluções consensuais.

É disto que se trata, promover o contacto com novos meios de resolução de conflitos a par da menor ingerência do Estado na vida familiar, responsabilizando as partes pelas soluções que pretendem para si mesmas e deixando ao tribunal a verificação da legalidade das mesmas, através da apreciação e respectiva homologação, quando for caso disso.

No âmbito dos processos de responsabilidades parentais, porque todas as famílias são diferentes entre si, entendemos a mediação familiar como o espaço privilegiado para que, assistidos por um profissional tecnicamente formado para tal, os pais possam discutir pormenorizada e personalizadamente tudo o que aos seus filhos e às suas dinâmicas de vida seja necessário. Os conceitos indeterminados do art.º 1906 do C.C., tantas vezes transcritos, sem mais, para acordos não mediados, ou mesmo para sentenças judiciais, levam a inúmeros incumprimentos, em parte, por não serem preenchidos caso a caso, família a família, que no seu quotidiano têm diferentes percepções do que serão actos de particular importância ou actos da vida corrente, por exemplo.

Correndo o processo de mediação no tempo necessário e adequado a cada caso, todas as questões poderão ser analisadas, todos os conceitos serão determinados à luz das capacidades de cada família, dos seus funcionamentos quotidianos e até reflectidas quaisquer situações, que possam vir a dificultar a viabilização dos acordos.

Face à situação aqui brevemente explanada e atendendo ao tempo de vigência das alterações feitas ao Código Civil em matéria de família, cumpre deixar algumas ideias para eventual melhoria do estado da arte.

Desde logo entendemos que o art.º 1774 do C.C. deve ser alterado na sua letra de forma a poder cumprir os desígnios que decorrem do seu espírito, e que assentam na necessidade de novas respostas sociais viáveis e eficazes na resolução de conflitos. Os meios alternativos de resolução de conflitos são, antes de mais, um direito do cidadão a poder resolver diferendos

fora dos tribunais que, até aqui, quase têm detido esse monopólio com custos muito elevados quer para o cidadão, quer para o próprio Estado.

Com vista à efectiva concretização do conteúdo da norma deverá ser instituída uma sessão informativa obrigatória, promovida por quem receba formação para tal. Aqueles que discordam desta hipótese assentam, sistematicamente, a sua argumentação na violação do princípio da voluntariedade da mediação.

O que propomos não é que haja um processo de mediação obrigatório, porque tal comprometeria o envolvimento e a livre entrega dos intervenientes ao trabalho árduo que lhes é exigido.

Propomos, tão só, uma sessão informativa em que, depois de devidamente esclarecidas, as partes possam optar, ou não, pelo processo em si. Só comprovada a presença nessa sessão deverá, então prosseguir o processo judicial ou de mediação consoante a escolha livre e esclarecida feita pelos próprios. Assim se evitaria a nulidade prática a que foi remetido o art. 1774.º do C.C. e a aberração de muitas conservatórias que nada esclarecendo, integram nas suas minutas, de acta de conferência de divórcio, a supra citada menção de que as partes informadas dos serviços de mediação, declararam deles prescindir.

Antevemos, ainda, como forma de difundir esta ideia de cultura de consensos e de disponibilização efectiva de serviços de mediação ao alcance geográfico do maior numero possível de cidadãos, a celebração de protocolos com centros privados de mediação, como forma de suprir a reduzida eficácia do sistema público até aqui verificada e referida no mencionado relatório do Centro de estudos Sociais. Cremos que, apoiada a iniciativa privada, providenciará um maior crescimento da difusão desejada, com menor investimento do Estado.

No que aos Mediadores diz respeito e à necessidade de garantir um serviço de qualidade, somos defensores de uma formação técnica exigente e acreditada por entidade profissional reconhecida, ou na sua falta pelo próprio Ministério da Justiça como até aqui tem acontecido. A par da formação qualificada, o Mediador tem de estar sujeito à observância de um Código de Conduta próprio e deve recair sobre si o princípio da responsabilidade civil, quando do seu desempenho resultem prejuízos para os utilizadores dos serviços prestados.

Entre nós e, desde sempre, temos procurado que a actividade siga as normas de cariz deontológico contidas na Recomendação N.º R (98) 1 - do Comité de Ministros do Conselho da Europa aos Estados Membros sobre Mediação Familiar, as normas contidas nos diplomas legais avulsos sobre os serviços de mediação públicos e no Código de Conduta Europeu dos Mediadores.

Na reflexão que aqui vamos desafiando, com o intuito de colocarmos os Meios Alternativos de Resolução de Conflitos no lugar que lhes deve caber nas sociedades de hoje, atrevemos a possibilidade de suspensão de prazos de prescrição sempre e equanto dure o recurso à mediação, além de que o referido recurso deve ser acompanhado de incentivos económicos como, por exemplo, redução no valor das custas processuais.

Por fim pretendemos abordar a questão dos acordos mediados e da articulação com os Tribunais e Conservatórias na fase e nos casos em que seja exigida, por lei, a sua homologação.

Desde logo, não tornando os Meios Alternativos de Resolução de Conflitos em parentes pobres da justiça, os acordos alcançados por via da mediação, no âmbito dos direitos disponíveis, deverão ter força executória, conferindo por essa via credibilidade à mediação e confiança ao cidadão.

Nas situações em que seja legalmente exigível, por uma questão de reforço de garantia da satisfação de interesses mais vulneráveis, como seja o caso das crianças em processos de regulação de responsabilidades parentais, justifica-se o envio dos acordos ao Ministério Público, com vista a ser aferida a conformidade legal das cláusulas contidas no acordo e conseqüente parecer favorável ou homologação, consoante o acordo tenha sido remetido pela conservatória, porque aí tenha dado entrada todo um processo de divórcio por mútuo consentimento, ou conforme se trate de processo exclusivamente relativo a responsabilidades parentais e, como tal, dê entrada directamente no tribunal onde, após parecer do Ministério Público, venha a ser homologado pelo Juiz.

Num último tópico gostaríamos de abordar a questão da articulação necessária entre serviços de mediação, tribunais e conservatórias, quando estes caminhos se cruzam. Nem sempre estes caminhos se cruzarão por escolha do cidadão, ou mesmo porque a mediação, não sendo panaceia para todos os males, situações haverá em que pode ser desaconselhada ou ineficaz.

Mas, se se cruzam há que definir regras para uniformização de procedimentos, pois, tanto quanto é sabido da nossa experiência profissional e de vários colegas, sobre o assunto auscultados, divergem desmesuradamente as práticas quer de tribunais, quer de conservatórias quando confrontadas com acordos provenientes de serviços de mediação.

Essa uniformização urge, até porque o contrário só contribui para a descredibilização da mediação, da competência do mediador e dos serviços de mediação. Estes novos profissionais, a trabalharem numa área alternativa e complementar da via judicial, têm de ser integrados, tal como outras figuras designadas de novas profissões juirídicas, com vista à facilitação e complementaridade do trabalho desenvolvido por todos.

Assim, as conservatórias devem aceitar, sem reservas, acordos resultantes de processos de mediação e como tal identificados, tendo por base, apenas, o facto do não conhecimento de procedimentos. Nos casos em que à Conservatória compete a homologação, sem parecer prévio do Ministério Público, como é por exemplo o acordo sobre o destino da casa de morada de família a conservatória, no nosso entender deverá receber, e após a análise usualmente feita, verificada alguma irregularidade proporá às parte o aperfeiçoamento junto de quem tecnicamente auxiliou a construção do acordo em causa.

O mesmo entender temos, quanto aos acordos de responsabilidades parentais submetidos ao Ministério Público, quer entrados por via directa, quer por remissão da Conservatória. Caso não estejam em conformidade, atento o parecer do procurador, certamente um pedido de esclarecimento sobre determinada cláusula ou de aperfeiçoamento, não deverá excluir do procedimento o mediador que, conjuntamente com os mediados, assinou o acordo.

Muito menos se justificará a abertura de um processo de Regulação de Responsabilidades Parentais em que os pais sejam convocados para uma conferência, com vista à alteração de cláusulas alcançadas em processo de mediação. Essas cláusulas espelham, com elevadíssima probabilidade, a vontade reflectida e amadurecida dos pais durante um processo, em que se envolveram na criação das soluções, que nunca lhe foram sugeridas, ou impostas, mas por si mesmos descobertas.

O respeito pela vontade das partes e pelo trabalho dos profissionais envolvidos deverá transparecer para o cidadão, sendo por isso pertinente que o acordo, que não mereça parecer favorável do Ministério Público, retorne à mediação. A figura do aperfeiçoamento de peças processuais tem aqui toda o cabimento.

Pugnamos por uma atitude de colaboração entre os diferentes meios de resolução alternativa de litígios e não pela competição.

Nota: Após a presente Conferência foi publicada a Lei da Mediação, Lei 29/2013 de 19 de Abril, onde foram integradas algumas das questões levantadas na anterior reflexão.

Anabela Quintanilha
Advogada e Mediadora

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Apresentação em *powerpoint*

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

O art.º 1774.º C.C. :

- ***As expetativas***
- ***A incongruência da lei quanto ao momento da informação sobre a mediação familiar [SANTOS,O Novo Regime Jurídico do Divórcio em Avaliação]***
- ***As constatações em campo***



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

- ***As expetativas***

Chegar a mais famílias

Permitir celebração de Acordos mais personalizados

Contribuir para a rapidez na resolução de conflitos familiares, através da responsabilização e participação ativa dos protagonistas do conflito



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

▪ A incongruência da lei quanto ao momento da informação sobre a mediação familiar

Inexistência de contacto entre tribunal e cidadão antes da entrada da ação

Entrada dos processos via Citius ou em papel, mas por mão de advogado



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

Persiste a possibilidade de encaminhamento a partir da falta de acordo em conferência, com vista a:

- . Celebração de acordos para divórcio***
- . Promoção do preenchimento dos conceitos indeterminados do art.º 1906.º***



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

As constatações em campo

Falta de informação nas conservatórias

Existência de Minutas (“Tendo sido informados sobre a existência de serviços de mediação familiar os requerentes declararam deles prescindir”)

Ineficácia (relativa) dos Serviços Públicos de Mediação Familiar



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

Os Acordos de Mediação e a Articulação com os Tribunais e as Conservatórias

- ***Análise de conformidade legal***
- ***Homologação***
- ***Reenvio à Mediação para aperfeiçoamento /esclarecimento***
- ***Abertura de processo???***



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

Abertura de processo de Exercício de Responsabilidades

Parentais em tribunal:

Descrédibilização

- 1. da Mediação,***
- 2. da competência do Mediador,***
- 3. dos Serviços de Mediação.***



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

Reflexões Propostas:

Alteração do texto do art.º 1774 (sessão informativa obrigatória)

Promoção de Protocolos entre serviços Públicos e Privados

Dever de observância de Códigos de conduta

Responsabilidade civil dos Mediadores

Formação acreditada



Olhares e Perplexidades sobre o Novo Regime do Divórcio

MEDIAÇÃO FAMILIAR

▪ Reflexões Propostas:

Suspensão dos prazos de prescrição

Força executória dos Acordos mediados no âmbito de direitos disponíveis

Nova esperança na Proposta de Lei aprovada ontem em Conselho de Ministros





Obrigada pela vossa atenção

Fico ao dispor

anabelaquintanilha@gmail.com

Parte II – O caso particular dos alimentos entre cônjuges e ex-cônjuges

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Efeitos patrimoniais do casamento e divórcio: os alimentos



Comunicação apresentada na ação de formação “Aspetos Patrimoniais do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 13 de dezembro de 2013.

[Alexandra Viana Lopes]

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto que segue, da autoria de Alexandra Viana Lopes, Juíza de Direito, incide sobre a seguinte temática:

I. Regime jurídico geral dos alimentos

1. Pretensão
2. Ação
3. Causa de pedir e defesa
4. Modo de prestação dos alimentos
5. Efeitos da constituição e condenação

II. Regimes especiais dos alimentos entre cônjuges e entre ex-cônjuges

II.1 – Alimentos entre cônjuges

1. Pretensão
2. Ação
3. Causa de pedir e defesa
4. Medida dos alimentos

II.2 – Alimentos entre ex-cônjuges

1. Pretensão
2. Ação
3. Causa de pedir e defesa
4. Medida dos alimentos

SUMÁRIO: O regime substantivo do direito a alimentos entre cônjuges e ex-cônjuges está integrado no regime alimentar geral (referido em I infra), em relação ao qual reveste algumas especialidades (referidas em II- II.1. e II.2.

I. Regime jurídico geral dos alimentos:

O regime jurídico geral de alimentos encontra-se previsto nos arts.2003º a 2020º do Código Civil.

1. Pretensão:

A pretensão de alimentos tem como fundamentos substantivos: a necessidade de qualquer pessoa quanto ao seu sustento, à habitação e ao vestuário; a possibilidade de a pessoa obrigada prestar alimentos, de acordo com a ordem a que a lei atribui a responsabilidade (*vide arts.2004º e 2009º do Código Civil*).

2. Ação:

Ação constitutiva e condenatória de alimentos (*vide arts. 548º e 552º ss do Código de Processo Civil*).

3. Causa de pedir e defesa:

3.1. Causa de pedir:

Constituem factos constitutivos do direito geral a alimentos, cujo ónus de alegação e prova cabe ao requerente (*vide art.342º/1 do Código Civil e arts.2003º ss do Código Civil*):

a. Os factos essenciais e instrumentais que demonstrem, em relação ao requerente, uma situação fática real e concreta:

a1. De necessidade do ponto de vista qualitativo (o sustento, a habitação, o vestuário) e quantitativo (os custos concretos de cada uma dessas necessidades e a periodicidade dos mesmos);

a2. De incapacidade ou de limitação de condições para a satisfação dessa necessidade, em face: do património; dos rendimentos de património, de capitais, de trabalho; da capacidade de ganho (aferida por, *v.g.*, habilitações literárias, percurso profissional, idade e saúde).

b. Os factos essenciais e instrumentais:

b1. Que qualifiquem o requerido como obrigado, de acordo com a ordem prevista no art.2009º do Código Civil;

b2. Que integrem uma situação de possibilidade do requerido, em face: do património; dos rendimentos de património, de capitais, de trabalho; de capacidade de ganho (aferida por, *v.g.*: habilitações literárias; percurso profissional; idade e saúde).

3.2. Defesa por impugnação:

O requerido pode defender-se quanto aos fundamentos do pedido por impugnação de natureza simples (realizada por negação de factos ou por declaração de desconhecimento de factos que o requerido não tenha obrigação de conhecer) ou de natureza motivada (mediante a alegação de factos incompatíveis com os factos alegados pelo requerente).

Constitui impugnação motivada:

a. Quanto à situação da necessidade, a alegação de factos que revelem: disponibilidade gratuita ou menos onerosa das necessidades qualitativas e quantitativas alegadas pelo requerente; uma situação de disponibilidade de património, de receção de rendimentos ou de reconhecimento de capacidade produtiva e de prover em qualquer um dos segmentos alegados;

b. Quanto à situação de possibilidade do requerido, a alegação de factos que impugnem: a titularidade de património (nomeadamente por oneração do mesmo); a receção de rendimentos (nomeadamente por alegação de despesas de carácter legal ou contratual); a capacidade produtiva e de prover.

4. Modo de prestação de alimentos:

Constituindo-se o direito a alimentos, a sua fixação:

a. Deve ser feita, como regra, em prestações pecuniárias mensais;

b. Pode ser feita, como exceção:

b1. Em forma distinta de pensão: se houver acordo ou disposição legal em contrário ou se ocorrerem motivos que justifiquem medidas de exceção; ou

b2. Em casa e companhia do obrigado, se este mostrar que os não pode prestar como pensão (*vide art.2005º do Código Civil*).

5. Efeitos da constituição e condenação:

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 constituiu em mora, sem

prejuízo das disposições sobre o legado de disposição periódica, previstos no art.2273º do Código Civil (*vide art.2006º do Código Civil*).

II. Regimes especiais de alimentos entre cônjuges e ex-cônjuges:

II.1. Alimentos entre cônjuges:

O regime de alimentos entre cônjuges, com quadro legal especial previsto nos arts.2015º, 2009º/1-a), 1675º, 2019º do Código Civil, reveste especialidade no que se refere aos fundamentos da pretensão e da defesa e repartição dos respetivos ónus de prova, nos termos referidos em 1 a 4 infra.

1. Pretensão:

A pretensão de alimentos entre cônjuges tem como fundamentos substantivos, para além dos referidos em I-1 supra, o casamento e a separação de facto.

2. Ação:

Ação de alimentos entre cônjuges, sob a forma de processo comum (*vide arts. 548º e 552º ss do Código de Processo Civil*).

3. Causa de pedir e defesa:

3.1. Causa de pedir:

Constituem factos constitutivos do direito a alimentos, cujo ónus de alegação e prova cabe ao requerente, o casamento e a cessação de coabitação (*vide arts.1675º, 2015º, 342º/1 do Código Civil*).

3.2. Defesa por impugnação e por exceção:

O requerido pode defender-se:

a. Por impugnação;

b. Por exceção impeditiva, mediante alegação de novo quadro de factos paralelo ao alegado pelo requerente, capaz de impedir o direito invocado (*vide art.342º/2 do Código Civil*):

b1. Factos que ilustrem que a separação de facto é imputável apenas ao cônjuge requerente (*único culpado*) ou sobretudo a esse cônjuge (*principal culpado*), por o requerente ter saído da casa de morada de família por causa imputável ou ter violado deveres conjugais que determinaram a saída de casa do requerido;

b2. Factos que preencham uma situação, em relação ao requerente, de união de facto;

3. Factos que preencham uma situação de indignidade do requerente pelo seu comportamento moral.

3.3. Contra- exceção:

Pode constituir uma contra-exceção do requerente à exceção referida em *b1*. supra a alegação de factos que integrem a colaboração que o cônjuge culpado/requerente de alimentos tenha prestado à economia do casal.

4. Medida de alimentos:

O nível de vida do casamento.

II.2. Alimentos entre ex-cônjuges:

O regime de alimentos entre ex-cônjuges, com quadro legal especial previsto nos arts.2016º, 2009º/1-a), 2016º-A, 2019º do Código Civil, reveste especialidade no que se refere aos fundamentos da pretensão e da defesa e repartição dos respetivos ónus de prova, nos termos referidos em 1 a 4 infra.

1. Pretensão:

A pretensão de alimentos entre ex-cônjuges tem como fundamentos substantivos, para além dos referidos em I-1 supra, o divórcio.

2. Ação:

a. Ação de alimentos entre ex-cônjuges sob a forma de processo comum (*vide arts. 548º e 552º ss do Código de Processo Civil*).

b. Ação especial de divórcio ou separação sem consentimento:

b1. Com cumulação de pedidos entre pedido de divórcio e de constituição do regime alimentar (*vide art.555º/2 do Código de Processo Civil*);

b2. Com dedução de pedido reconvenicional (*vide art.266º/2-a) do Código de Processo Civil*).

c. Ação de divórcio ou separação por mútuo consentimento:

c1. Apresentada inicialmente em Tribunal sem acordo de alimentos (*vide arts.994º ss do Código de Processo Civil; art.1778º-A do Código Civil*);

c2. Convertida na pendência de ação de divórcio sem consentimento (*vide art.931º do Código de Processo Civil; arts.1779º e 1775º ou 1778º-A do Código Civil*).

A definição litigiosa dos alimentos em processo de jurisdição voluntária, nas situações referidas nesta al c.- c1. e c.2., não foi resolvida na lei de processo (*vide arts.986º ss do Código de Processo Civil*).

Conjugando o princípio do pedido, o ónus de alegação e prova que cabe a cada uma das partes, o princípio de contraditório, a fixação de alimentos deve tramitar-se numa fase em que sejam cumpridos os requisitos: de formulação de pedido, de alegação de fundamentos e de apresentação da prova; de contradição da parte contrária nos termos gerais (atendendo às regras dos incidentes previstas nos arts.292º ss do Código de Processo Civil).

3. Causa de pedir e defesa:

3.1. Causa de pedir:

Constituem factos constitutivos do direito geral a alimentos, cujo ónus de alegação e prova cabe ao requerente (*vide arts.2016º e 342º/1 do Código Civil*):

a. O casamento;

b. O divórcio (ou os factos determinantes do decretamento do divórcio, caso o pedido de alimentos seja feito cumulativamente com o pedido de divórcio).

Constituem factos constitutivos da medida de alimentos, para além dos factos integrativos da necessidade, os factos essenciais e instrumentais que permitam concluir a colaboração monetária ou em espécie prestada no casamento (*vide arts.2016º-A/1 e 342º/1 do Código Civil*).

3.2. Defesa por impugnação e exceção:

O requerido pode defender-se:

a. Por impugnação;

b. Por exceção impeditiva, mediante a alegação e prova de novo quadro de factos, paralelo ao alegado pelo requerente, que impeça a operância do direito invocado:

b1. Factos que permitam concluir, pela equidade, que o direito a alimentos não deve ser reconhecido e constituído. Apesar de a lei não definir os factos que integram esta exceção, de acordo com a harmonia do sistema (decorrente do conteúdo e teleologia do casamento, da solidariedade decorrente deste e das exceções previstas autonomamente), estes factos enquadrar-se-ão sobretudo na violação séria dos deveres conjugais pelo cônjuge requerente de alimentos (coabitação, cooperação, assistência, fidelidade, respeito);

b2. Factos que integrem o requerente no estado de casado (por celebração de casamento) ou de união de facto;

b3. Factos que permitam concluir que o requerente se tornou indigno do benefício pelo seu comportamento moral.

4. Medida de alimentos:

A definição legal da inexistência do direito de manutenção do mesmo padrão de vida do casamento (*vide art.2016º-A/3 do Código Civil, na redação dada pela Lei nº61/2008, de 31 de outubro*) pôs termo à controvérsia jurisprudencial, pela qual se discutiram três modelos de medida de alimentos até à revisão introduzida pela Lei nº61/2008, de 31 de outubro (a medida do indispensável, do trem de vida anterior, da razoabilidade).

Esta definição legal relega a medida de alimentos para o “indispensável” de acordo com as regras da experiência, prevista no regime geral (*vide art.2003º/1 do Código Civil*).

Lisboa, 13 de dezembro de 2013

Alexandra Viana Lopes

Juiz de Direito

Para aceder à videogravação da comunicação, clique no ícone



NOTA IMPORTANTE:

- Para visionar as videogravações das comunicações  deve possuir os seguintes requisitos de software: Internet Explorer 9 ou posterior; Chrome; Firefox ou Safari e o Flash Media Player nas versões mais recentes.
- No caso de não conseguir aceder às videogravações das comunicações, deve efetuar o login no site da Justiça TV (<http://www.justicatv.com/>), com os dados constantes no separador "ARQUIVO GRATUITO".

Parte III – Inventário para separação de meações – o novo regime

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

1. Inventário para separação de meações – o novo regime – perspectiva processual



Comunicação apresentada na ação de formação “Aspetos Patrimoniais do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 13 de dezembro de 2013.

[Carla Câmara]

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e apresentação em *powerpoint*

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

A apresentação que segue, da autoria de Carla Câmara, Juíza de Direito, incide sobre a seguinte temática:

- A Lei nº 23/2013, de 5 de Março, e a Portaria nº 278/2013, de 26 de Agosto – as novas competências dos tribunais e dos cartórios notariais;
- Os inventários sequentes a processo de divórcio sem consentimento de ambos de cônjuges e a processo de divórcio com consentimento de ambos os cônjuges – da competência dos tribunais;
- Decisão de questões que devam ser resolvidas em acção autónoma que para tanto deva ser instaurada;
- Intervenção nos próprios autos e a intervenção em acção autónoma;
- O papel do Ministério Público;
- A tramitação do processo de inventário;
- Algumas questões controversas:
 - o artigo 200º do CPPT
 - o valor do inventário
 - a insolvência no inventário
 - o crédito de compensação
 - o passivo hipotecário

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Lei nº 23/2013, de 5 de Março
Portaria nº 278/2013, de 26 de Agosto

Artigo 79.º da Lei n.º 23/2013

Inventário em consequência de separação, divórcio, declaração de nulidade ou anulação de casamento

1 - Decretada a separação judicial de pessoas e bens ou o divórcio, ou declarado nulo ou anulado o casamento, qualquer dos cônjuges pode requerer inventário para partilha dos bens, salvo se o regime de bens do casamento for o de separação.

2 - As funções de cabeça de casal incumbem ao cônjuge mais velho.

3 - O inventário segue os termos prescritos nas secções e subsecções anteriores, sem prejuízo de o notário, em qualquer estado da causa, poder remeter o processo para mediação, relativamente à partilha de bens garantidos por hipoteca, salvo quando alguma das partes expressamente se opuser a tal remessa, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no Código de Processo Civil relativo à mediação e suspensão da instância.

4 - Verificando-se a impossibilidade de acordo na mediação, o mediador dá conhecimento desse facto ao cartório notarial, preferencialmente por via eletrónica.

5 - Alcançando-se acordo na mediação, o mesmo é remetido ao cartório notarial, preferencialmente por via eletrónica.

Artigo 81.º da Lei n.º 23/2013

Processo para separação de bens em casos especiais

Competência do Cartório Notarial

O processamento dos actos e termos do processo de inventário é atribuído aos Cartórios Notariais

Competência do Cartório Notarial

Quando se trate de inventário em consequência de separação, divórcio, declaração de nulidade ou anulação de casamento, a tramitação do inventário far-se-á no cartório sediado no município do lugar da casa de morada de família.

**EM CASO DE IMPEDIMENTO
DO NOTÁRIO ONDE FOI
INSTAURADO, É
COMPETENTE QUALQUER
DOS CARTÓRIOS NOTARIAIS
SEDIADOS NO MESMO
MUNICÍPIO**

**NÃO EXISTINDO
CARTÓRIO NESSE
LOCAL, É
COMPETENTE O
CARTÓRIO DE
QUALQUER DOS
MUNICÍPIOS
CONFINANTES**



Intervenção nos **próprios autos** de inventário do Juiz do Tribunal da comarca do Cartório Notarial onde o processo de inventário foi apresentado (art. 3º/7 da Lei n.º 23/2013).

Para os inventários na sequência de divórcio há que distinguir:

- **Os seguintes a PROCESSO DE DIVÓRCIO SEM CONSENTIMENTO DE AMBOS OS CÔNJUGES – da Competência do Tribunal: - Competência do Tribunal especializado de Família (art. 122.º, n.º 2 da Lei n.º 62/2013, de 26/8 – L.O.S.J.);**
- **Os seguintes a PROCESSO DE DIVÓRCIO COM CONSENTIMENTO DE AMBOS OS CÔNJUGES – da Competência das Conservatórias do Registo Civil : - Competência do Tribunal de Comarca.**

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 30-03-2010

Processo: 352/09.7TMMTS.P1

Cabe aos juízos cíveis (onde os haja) e não ao tribunal de Família e Menores a competência para preparar e julgar os inventários que se sigam ao divórcio por mútuo consentimento decretado pelo Conservador do Registo Civil.

SUBSECÇÃO III
Tribunais de família

Artigo 81.º da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro
Competência relativa a cônjuges e ex-cônjuges

Competência relativa a cônjuges e ex-cônjuges

Compete aos tribunais de família preparar e julgar:

- a) Processos de jurisdição voluntária relativos a cônjuges;
- b) Acções de separação de pessoas e bens e de divórcio, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 1773.º do Código Civil;
- c) Inventários requeridos na sequência de acções de separação de pessoas e bens e de divórcio, bem como os procedimentos cautelares com aqueles relacionados;**
- d) Acções de declaração de inexistência ou de anulação do casamento civil;
- e) Acções intentadas com base no artigo 1647.º e no n.º 2 do artigo 1648.º do Código Civil;
- f) Acções e execuções por alimentos entre cônjuges e entre ex-cônjuges.

SUBSECÇÃO IV
Secções de família e menores

Artigo 122.º da Lei n.º 62/2013, de 26 de Agosto
Competência relativa ao estado civil das pessoas e família

1 - Compete às secções de família e menores preparar e julgar:

- a) Processos de jurisdição voluntária relativos a cônjuges;
- b) Processos de jurisdição voluntária relativos a situações de união de facto ou de economia comum;
- c) Ações de separação de pessoas e bens e de divórcio;
- d) Ações de declaração de inexistência ou de anulação do casamento civil;
- e) Ações intentadas com base no artigo 1647.º e no n.º 2 do artigo 1648.º do Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de novembro de 1966;
- f) Ações e execuções por alimentos entre cônjuges e entre ex-cônjuges;
- g) Outras ações relativas ao estado civil das pessoas e família.

2 - As secções de família e menores exercem ainda as competências que a lei confere aos tribunais nos processos de inventário instaurados em consequência de separação de pessoas e bens, divórcio, declaração de inexistência ou anulação de casamento civil, bem como nos casos especiais de separação de bens a que se aplica o regime desses processos.



Decisão de questões que devam ser resolvidas em **acção autónoma** que para tanto deva ser instaurada.(16º, nºs 1 e 2; 17º, nº 2; 36º, nº 1; 57º, nº 3).

Intervenção nos **próprios autos**

Decisão homologatória da partilha

Emenda da partilha/ Anulação da partilha

Recursos das decisões proferidas pelo notário

Esta intervenção ocorrerá no processo de inventário, sendo para tal competente – segundo a Lei n.º 23/2013 - o Juiz do Tribunal da Comarca do Cartório Notarial onde o processo foi apresentado (artigo 3º, nº 7). Para o efeito, serão os autos remetidos ao referido Tribunal.

Intervenção em **acção autónoma**

Os casos de **remessa da questão para os meios comuns**, a requerimento dos interessados ou oficiosamente.

Momento

**Juízo de
conveniência**

Fundamentação
concluindo pelo convite à
interposição da acção para
resolução da questão em
apreço.

PROCESSO DE
INVENTÁRIO

PROCESSO
COMUM declarativo

Regra é o **prosseguimento** do processo de inventário.

Casos há de **suspensão** do processo de inventário, pelo tempo necessário à decisão da questão na acção interposta (e assim, desde logo, a previsão do artigo **16º, nº 1**, não obstante admita a possibilidade de prosseguimento, verificados os pressupostos do nº 6 daquela artigo).



Assegura:

direitos e interesses da **Fazenda Pública;**

Exerce as demais competências atribuídas por Lei (defesa dos **incapazes, ausentes**).

A large, solid red oval shape is centered on a white background. The oval has a slight gradient and a soft shadow, giving it a three-dimensional appearance. It is the primary visual element of the slide.

A TRAMITAÇÃO DO PROCESSO DE INVENTÁRIO

REQUERIMENTO DE INVENTÁRIO

ELECTRÓNICO

ARTIGO 6º E ARTIGO 21º

Formulário aprovado por portaria

Entrega em www.inventarios.pt

Atribuição aos interessados de código de acesso

Identifica o autor da herança, lugar da última residência, data e lugar do falecimento

Identifica interessados diretos na partilha, legatários, credores da herança e donatários

Relação dos bens

Identificação dos testamentos, convenções antenupciais e doações

Art. 22.º

- Nomeação de cabeça-de-casal → remessa ao tribunal se for caso do 2083.º do Cód. Civ.

Art. 24.º

- Prestação de compromisso de honra e declarações.

Art. 25.º

- Apresentação, pelo cabeça de casal, da relação de bens e de todos os documentos que lhe incumba juntar.

Art. 6.º

- O notário procede às citações e notificações nos termos do C.P.C.

Art. 5.º

- Remessa para o MP de elementos que relevem para a Fazenda Nacional

RELAÇÃO DE BENS

Artigo 25.º

POR VERBAS, COM NUMERAÇÃO ÚNICA.

IDENTIFICAÇÃO DOS BENS: DIREITOS DE CRÉDITO, TÍTULOS DE CRÉDITO, DINHEIRO, MOEDAS ESTRANGEIRAS,

OBJECTOS DE OURO, PRATA E PEDRAS PRECIOSAS E SEMELHANTES, MÓVEIS (POSSIBILIDADE DE AGRUPAMENTO), IMÓVEIS, ETC.

IDENTIFICAÇÃO DO VALOR (ART. 26.º)

**OPOSIÇÕES E
IMPUGNAÇÕES
(ART. 30.º)**

**OPOSIÇÃO À
RELAÇÃO DE BENS
(ART 32º)**

Incidentes

A CONFERÊNCIA PREPARATÓRIA

OBRIGATÓRIA A COMPARÊNCIA PESSOAL DOS INTERESSADOS DIRECTOS QUE RESIDAM NA ÁREA DO MUNICÍPIO

ÚNICO ADIAMENTO SE FALTAR ALGUM DOS CONVOCADOS E VIABILIDADE DE ACORDO SOBRE A COMPOSIÇÃO DOS QUINHÕES

Possível representação por mandatário com poderes especiais

DELIBERAÇÃO

Maioria de 2/3
dos titulares do
direito à herança
(independentemente da proporção de cada quota)

- Sobre a composição dos quinhões (adjudicação, venda ou sorteio).
- Sobre a aprovação do passivo (artigos 38.º segs.).
- Sobre a forma de cumprimento dos legados e demais encargos da herança (artigo 52.º e segs).
- Sobre quaisquer questões que possam influir na partilha.

A CONFERÊNCIA DE INTERESSADOS

**20 DIAS APÓS A
CONFERÊNCIA
PREPARATÓRIA**

- Não há adiamento se a data tiver sido fixada por acordo (exceto no caso de justo impedimento).

**DESTINA-SE À
ADJUDICAÇÃO DOS BENS**

- Por abertura de propostas em carta fechada.
- 85% do valor base.
- Subsidiariamente por negociação particular

**FORMA À
PARTILHA**

**PRONÚNCIA DOS
INTERESSADOS**

**DESPACHO
DETERMINATIVO DA
PARTILHA**

**MAPA DA PARTILHA
OU
MAPA INFORMATIVO**

**NOTIFICAÇÃO DOS
INTERESSADOS A QUEM
CAIBAM TORNAS**

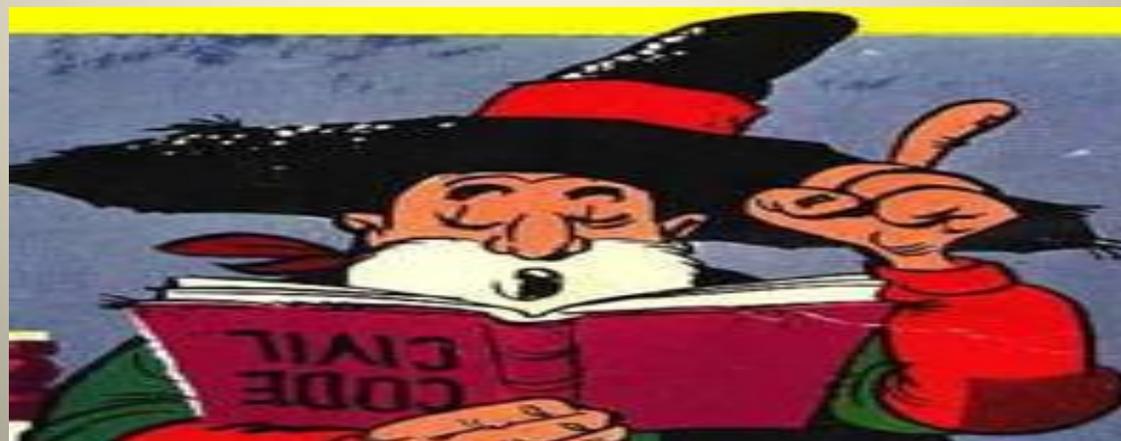
**RECLAMAÇÕES CONTRA
O MAPA**

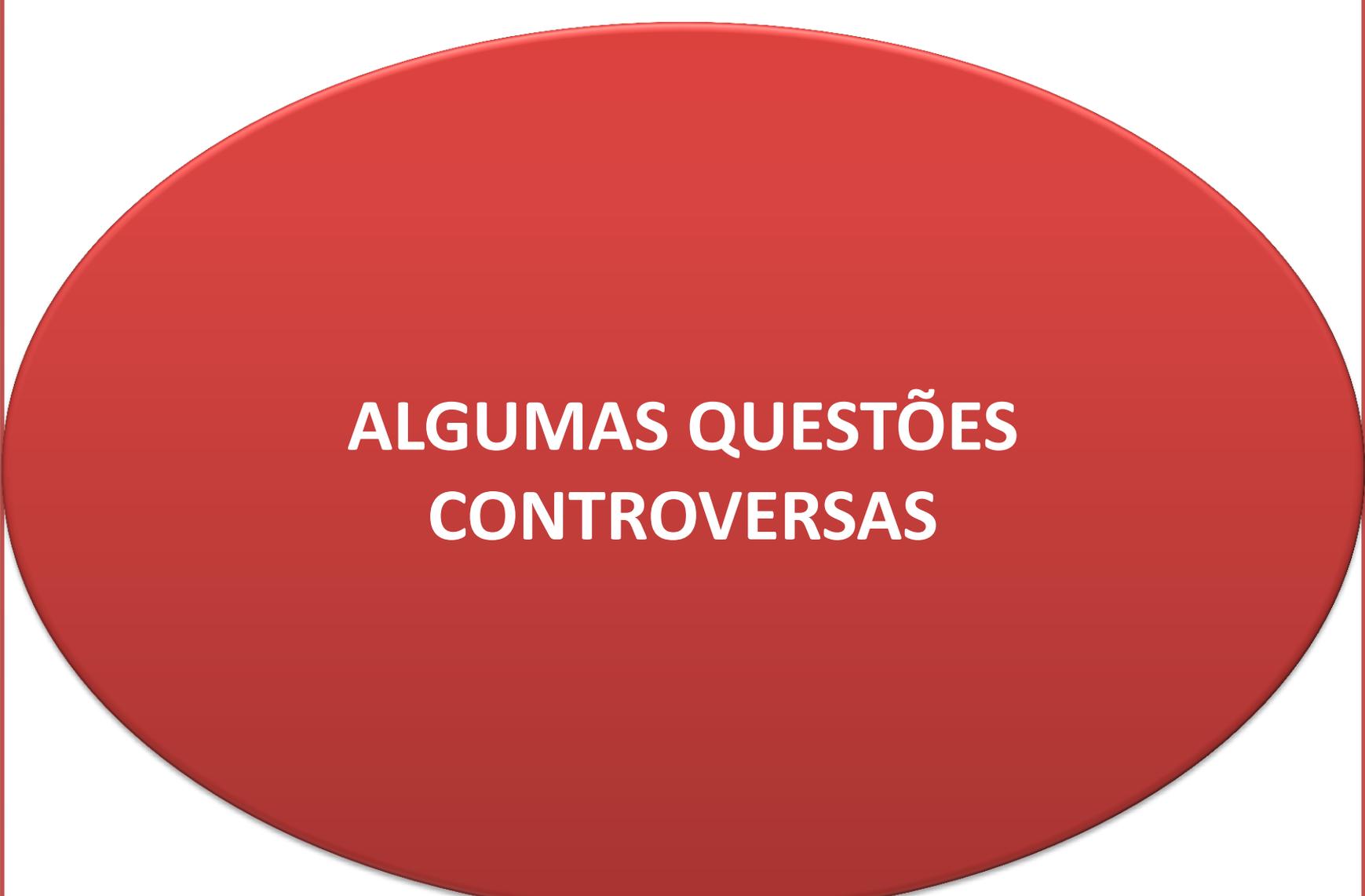
**SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA PARTILHA
PROFERIDA PELO TRIBUNAL DA COMARCA DO
CARTÓRIO NOTARIAL**

A Não Homologação...

Lei nº 23/2013, de 5 de Março

*Portaria n.º 278/2013,
de 26 de Agosto*



A large, solid red oval shape is centered on a white background. The oval has a slight gradient and a soft shadow, giving it a three-dimensional appearance. The text is centered within this oval.

ALGUMAS QUESTÕES CONTROVERSAS

O ARTIGO 220.º DO CPPT

Coima fiscal e responsabilidade de um dos cônjuges. Penhora de bens comuns do casal

*Na execução para cobrança de coima fiscal ou com fundamento em responsabilidade tributária exclusiva de um dos cônjuges, podem ser imediatamente penhorados bens comuns, devendo, neste caso, citar-se o outro cônjuge para requerer a **separação judicial** de bens, prosseguindo a execução sobre os bens penhorados se a separação não for requerida no prazo de 30 dias ou se se suspender a instância por inércia ou negligência do requerente em promover os seus termos processuais.*

O VALOR DO INVENTÁRIO

Artigo 302.º/3 CPC

Artigo 299.º/4 CPC

**Ponto 5 do formulário da Portaria
n.º 278/2013, de 26 de Agosto.**

A INSOLVÊNCIA NO INVENTÁRIO

Artigo 46.º

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07-07-2005

Processo: 0523548

Em processo de inventário em que o activo a partilhar é inferior ao passivo, dois caminhos se podem tomar:

- ou é requerida a falência por algum credor ou por deliberação de todos os interessados;
- ou, nada sendo requerido, o processo termina por inutilidade superveniente da lide.

CRÉDITO DE COMPENSAÇÃO

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 12-03-2013

Processo: 797/08.0TMCBR-B.C1

As relações patrimoniais entre os cônjuges cessam com a dissolução do casamento ou com a separação judicial de pessoa e bens, pelo que só com essa cessação se procede à partilha dos bens do casal, recebendo cada cônjuge na partilha os bens próprios e a sua meação no património comum, conferindo previamente o que dever a esse património.

Se no decurso da sociedade conjugal os cônjuges se tornam **devedores entre si**, designadamente, quando por bens próprios de um deles se dá pagamento a dívidas da exclusiva responsabilidade do outro, ou quando tratando-se de dívida da responsabilidade solidária de ambos um deles satisfaz voluntariamente maior quantia que o outro ou a sua totalidade, **só na subsequente partilha poderão tais créditos ser exigidos.**

Decorrendo tal partilha em **processo de inventário**, tais créditos, embora não sendo objecto de relacionação, devem ser levados à conferência de interessados, não se justificando a remessa dos interessados para o processo de prestação de contas.

O processo de inventário subsequente ao divórcio é o meio adequado para se conhecer dos chamados “créditos de compensação” entre os cônjuges, e não o processo especial de prestação de contas.

PASSIVO HIPOTECÁRIO

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 19-06-2013

Processo: 1489/10.5TBGRD.C1

1.- Em inventário para partilha de meações subsequente a divórcio, o passivo “comum”, que tenha logrado ser aprovado por ambos os ex-cônjuges ou que, não o tendo logrado, o juiz tenha considerado verificado, submete-se à regra geral do art.1375º, nº2 do C.P.Civil, isto é, deduz-se ao activo, pura e simplesmente.

2.- Já quanto ao passivo “hipotecário”, na medida em que a lei especialmente dispõe que **entrará em partilha o imóvel onerado como se tal ónus não existisse (cf. art. 2100º do C.Civil), importa descontar nele o valor desse ónus**, pois que, atribuir a um dos cônjuges, no inventário para separação de meações, um determinado imóvel sobre o qual recai uma hipoteca é atribuir-lhe, para efeitos de partilha, um valor correspondente ao seu valor de adjudicação menos o valor garantido pela hipoteca.

Obrigada

BIYAN SHUKRIA

DANKSCHEEN

TINGKI

GRACIAS

THANK

ARIGATO SHUKURIA

YOU

JUSPAXAR

GOZAIMASHITA EFCHARISTO

GRAZIE

BOLZIN

MERCI

TASHAKKUR ATU

SUKSAMA EKHMET

MEHRBANI

KOMAPSUMNIDA

LE MAAKE

PALDIES

MINONCHAR

SPASSNO

SHACHALIRIYA

MARIM

CHIKTU

YAQHANYELAY

YUSPAGADITAM

WIKELJA

HATYKA

HA

ANINA

ATTO

MEKSI

SPASSNO

DENWALJA

WENACHALIRIYA

UNAL-CHIESH

GLI

EROLAY

SIKOMO

MARKETI

Hiperligação:

[http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/novo_processo_de_inventari
o.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/novo_processo_de_inventari
o.pdf?id=9&username=guest)

Para aceder à videogravação da comunicação, clique no ícone



NOTA IMPORTANTE:

- Para visionar as videogravações das comunicações  deve possuir os seguintes requisitos de software: Internet Explorer 9 ou posterior; Chrome; Firefox ou Safari e o Flash Media Player nas versões mais recentes.
- No caso de não conseguir aceder às videogravações das comunicações, deve efetuar o login no site da Justiça TV (<http://www.justicatv.com/>), com os dados constantes no separador "ARQUIVO GRATUITO".

2. Inventário para separação de meações – o novo regime



Comunicação apresentada na ação de formação “Aspetos Patrimoniais do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 13 de dezembro de 2013.

[Alex Himmel]

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

A apresentação que segue, da autoria de Alex Himmel, Notário, incide sobre a seguinte temática:

- O regime específico do artigo 79º do RJPI
- O regime específico do artigo 81º do RJPI
- O novo regime da divisão patrimonial, após a Lei n.º 61/2008, de 31/10

SUMÁRIO:

I- REGIME ESPECÍFICO DO ARTIGO 79º DO RJPI; II- REGIME ESPECÍFICO DO ARTIGO 81º DO RJPI; III-NOVO REGIME DA DIVISÃO PATRIMONIAL – LEI Nº 61/08, de 31.10

I- INVENTÁRIO EM CONSEQUÊNCIA DE SEPARAÇÃO, DIVÓRCIO OU DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE OU ANULAÇÃO DE CASAMENTO – ARTº 79 RJPI

- Quando cessarem as relações patrimoniais entre cônjuges, em consequência de separação, divórcio ou de declaração de nulidade ou anulação do respectivo casamento (artº 1688º do CC) – não havendo acordo quanto à partilha – inventário artº 79 RJPI.
- Objectivo do inventário é a partilha dos bens comuns e a liquidação do passivo conjugal (quando há comunhão) – em caso de separação de bens – acção de divisão de coisa comum.
- A tramitação deste processo é igual à tramitação do processo comum de inventário, relativamente a todos os actos que, por natureza, não sejam incompatíveis com o fim visado com este processo especial e o tipo de património a partilhar – artº 79º, nº 3 RJPI.
- Assim – não se aplicam as regras referentes a doações e legados e a sua redução por inoficiosidade – **mas** aplicam-se as normas destinadas a permitir a intervenção e tutela dos direitos dos credores do património comum.
- **Competência** territorial é do cartório notarial sediado no município do **lugar da casa de morada de família** ou, na falta desta, o cartório notarial do município da situação dos imóveis ou da maior parte deles, ou na falta de imóveis, o município onde estiver a maior parte dos móveis - Artº 3º, nº 6.
- **Legitimidade:** só qualquer dos cônjuges
- **Cabeça de Casal:** o cônjuge mais velho – artº 79º, nº 2.
- **Partilha:** é efectuada nos termos do artigo 1689º do CC – cada um dos cônjuges recebe os seus bens próprios, repartindo-se igualmente, por ambos, os bens comuns.
- Primeiro são pagas as dívidas comunicáveis; depois as demais.
- Os créditos de um sobre o outro são imputados na meação do devedor nos bens comuns e, sendo estes insuficientes, são pagos pelos seus bens próprios.

- **Mediação:** o notário pode remeter o processo para mediação, quanto à partilha de bens garantidos por hipoteca, excepto quando alguma das partes manifestar expressamente a sua oposição.

II- PROCESSO PARA SEPARAÇÃO DE BENS EM CASOS ESPECIAIS – ARTº 81º RJPI

- Quando, em **acção executiva**, sejam penhorados bens comuns do casal, em execução movida contra um dos cônjuges ou por dívida não comunicável de um dos cônjuges, é o outro citado para a execução – artº 786º, nº 5 do CPC.
- Neste caso pode requerer a separação dos bens comuns do casal – artºs 740º, nºs 1 e 741º, nº 6 do CPC.
- Se o fizer e juntar à execução o respectivo comprovativo, a execução fica **suspensa** até à partilha. Se em partilha os bens penhorados couberem ao executado, a execução prossegue, mas se couberam ao cônjuge do executado, a penhora é levantada após serem penhorados outros bens do executado – artºs 740º, nº 2 e 741º, nº 6 do CPC.
- Quando um dos cônjuges tenha sido declarado **insolvente**, separa-se a meação do património comum do casal para os bens que couberem ao insolvente serem apreendidos para a massa insolvente e irem satisfazer os créditos reclamados e os bens que couberem ao outro cônjuge fiquem salvaguardados na sua titularidade.
- Estes dois casos especiais de partilha de bens comuns justificam-se para **tutela dos direitos dos credores** do insolvente, cônjuge do insolvente ou do credor do exequente do cônjuge executado.
- À tramitação deste tipo de processo aplica-se o disposto no regime do processo de inventário em consequência de separação, divórcio, declaração de nulidade ou anulação do casamento, com as devidas especificações – artº 81º, nº 1 do RJPI, ou seja, existe neste caso uma **dupla adaptação**:
- **Legitimidade: tanto o exequente** – quando o processo é desencadeado devido a penhora em bens comuns do casal, **como os credores do insolvente** - quando o presente processo é devido à declaração de insolvência de um dos cônjuges - podem impulsionar o processo – 81º, nº 1, alínea a).
- **Dívidas:** Só as dívidas documentadas podem ser aprovadas - 81º, nº 1, alínea b).

- **Preenchimento das meações, reclamação e avaliação:** o cônjuge do executado ou insolvente tem o direito de escolher os bens com que será preenchida a sua meação – Artº 81º, nº 1 – alínea c)
- Se o fizer, os credores são notificados da escolha, podendo dela reclamar, com fundamento de que, por mal avaliados, os bens escolhidos pelo cônjuge têm um valor superior ao valor dos bens sobrantes que irão preencher a meação do executado ou insolvente.
- O notário deve, então, ordenar a **avaliação dos bens** que lhe pareçam mal avaliados – artº 81º, nº 2.
- Feita a avaliação e concluindo-se que os bens escolhidos pelo cônjuge do executado têm valor superior aos preteridos – se não desistir da escolha – deve reformulá-la em função da avaliação, escolhendo, de entre os bens que inicialmente escolhera, quais os bens que mantém (necessários para o preenchimento da sua meação), indo os outros preencher a meação do executado ou insolvente (artº 52º, nº 3 alínea c) do RJPI) – na parte em que permite ao donatário escolher, de entre os bens doados, os suficientes para preenchimento da sua quota na herança, repondo os que excederem o quinhão.
- Se o cônjuge do executado desistir da escolha ou a não tiver feito, há que formar dois lotes, de similar valor, e adjudicar, por **meio de sorteio**, cada um a cada um dos cônjuges - Artº 81º, nº 3.

III- NOVO REGIME DA DIVISÃO PATRIMONIAL – LEI N.º 61/08, DE 31.10

- Se a contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar for consideravelmente superior ao previsto no número anterior, porque renunciou de forma excessiva à satisfação dos seus interesses em favor da vida em comum, designadamente à sua vida profissional, com prejuízos patrimoniais importantes, esse cônjuge tem direito de exigir do outro a correspondente compensação.
- O crédito referido no número anterior só é exigível no momento da partilha dos bens do casal, a não ser que vigore o regime da separação – Artº 1676º, nºs 2 e 3 do CC.
- Em caso de divórcio, nenhum dos cônjuges pode na partilha receber **mais do que receberia se o casamento tivesse sido celebrado segundo o regime da comunhão de adquiridos.** – Artº 1790º do CC

BIBLIOGRAFIA

- Manual do Processo de Inventário – Eduardo Sousa Paiva e Helena Cabrita – Coimbra Editora
- Partilhas Judiciais I e II – João António Lopes Cardoso – Augusto Lopes Cardoso – Almedina

Para aceder à videogravação da comunicação, clique no ícone



NOTA IMPORTANTE:

- Para visionar as videogravações das comunicações  deve possuir os seguintes requisitos de software: Internet Explorer 9 ou posterior; Chrome; Firefox ou Safari e o Flash Media Player nas versões mais recentes.
- No caso de não conseguir aceder às videogravações das comunicações, deve efetuar o login no site da Justiça TV (<http://www.justicatv.com/>), com os dados constantes no separador "ARQUIVO GRATUITO".

3. Inventário para separação de meações – o novo regime



Comunicação apresentada na ação de formação “Aspetos Patrimoniais do Divórcio”, realizada pelo CEJ no dia 13 de dezembro de 2013.

[Helena Lamas]

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Sumário e texto da intervenção

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

O texto e a apresentação que seguem, da autoria de Helena Lamas, Juíza de Direito, incidem sobre a seguinte temática:

- Competência do cartório notarial e do tribunal;
- Data relevante para efeitos patrimoniais do divórcio;
- Ónus da prova no incidente de reclamação contra a relação de bens;
 - valor da relação de bens junta pelos cônjuges ao processo de divórcio por mútuo consentimento;
 - valor do arrolamento dos bens comuns;
- Benfeitorias;
- Créditos do património comum sobre um dos cônjuges/Dívidas entre cônjuges;
- Mapa da partilha – dedução do passivo ao activo;
- Conclusão:
 - A Lei nº 23/2013, de 5 de Março, criou um sistema mitigado, em que a competência para o processamento dos actos do processo de inventário cabe aos cartórios notariais, embora tal competência seja atribuída ao juiz relativamente a questões cuja natureza ou a complexidade da matéria de facto e de direito o justifique;
 - O legislador criou mais um tipo de processo que é tramitado «a duas mãos» - tal como fez com o processo executivo -, com a agravante de que, no caso dos inventários para separação de meações, podem ser chamados a intervir dois tribunais distintos – o de família e menores, por um lado, e o de competência genérica ou tribunal cível, por outro;
 - Esta partilha de competências vai exigir o estabelecimento de vias de comunicação entre os cartórios notariais e os tribunais, inexistentes até agora, bem como, por parte dos vários intervenientes no processo, de um espírito de colaboração, mas também de respeito mútuo pelas distintas funções desempenhadas.

Inventário para separação de meações – o novo regime

Em 2003 pendiam no Tribunal de Família e Menores de Coimbra 136 inventários, correndo os seus termos actualmente 176 processos, sendo que as entradas anuais, nos últimos cinco anos oscilam entre os 66 e os 112 inventários.

Porém, estes números não revelam a efectiva complexidade que os inventários para separação de meações podem acarretar, uma vez que são muitíssimo frequentes as reclamações contra a relação de bens, as quais levantam variadas questões jurídicas.

O inventário para separação de meações serve para partilhar os bens comuns do casal, nomeadamente em caso de divórcio, em que cessam as relações patrimoniais entre os cônjuges.

Com a Lei nº 23/2013 de 5/3, este tipo de processos deixou de correr por apenso ao processo de separação, divórcio ou anulação de casamento (cfr. o artigo 1404º, nº 3 do C.P.C. de 1961), para passar a ser tramitado nos cartórios notariais.

I. Competência do cartório notarial e do tribunal:

1.1. O artigo 3º, nº 6 atribui competência ao cartório notarial:

- 1º sediado no município do lugar da casa de morada de família;
- 2º na sua falta, do município da situação dos imóveis ou da maior parte deles;
- 3º na falta de imóveis, do município onde estiver a maior parte dos móveis.

A dúvida pode surgir se o património comum for composto por igual número de bens (imóveis, ou na falta destes, móveis) situados em diferentes municípios.

Entendo que a solução passa por deixar ao critério do requerente do inventário a opção pelo cartório notarial de qualquer um dos municípios em questão, solução esta que nem sequer é uma novidade no nosso direito processual civil: vejam-se os artigos 70º, nºs 2 e 3, 71º, nº 1, 75º, 76º, 78º, nº 1, al. a), 82º, nºs 1 e 2 do C.P.C. aprovado pela Lei nº 23/2013 de 26/6.

1.2. O artigo 3º, nº 7 da Lei nº 23/2013 determina que é ao juiz da comarca do cartório notarial onde o processo foi apresentado que cabe praticar os actos que, nos termos da mesma lei, sejam da competência do juiz. Ou seja, esta norma estabelece a competência territorial do tribunal que irá praticar os actos previstos, por exemplo, nos artigos 16º, nº 4 (recurso interposto da decisão do notário que indeferir o pedido de remessa das partes para

os meios comuns), 48º, nº 7 (homologação do acordo dos interessados que põe fim ao processo na conferência preparatória) e 57º, nº 4 (recurso interposto do despacho determinativo da forma da partilha).

Já para a tramitação das questões que, nos termos dos artigos 16º, nºs 1 e 2, 17º, nº 2, 36º, nº 1 e 57º, nº 3 da mesma Lei, os interessados sejam remetidos para os meios judiciais comuns, haverá que lançar mão das regras de competência dos tribunais constantes do C.P.C.

Por sua vez, o artigo 66º, nº 1 prescreve que a decisão homologatória da partilha é proferida pelo juiz cível territorialmente competente. Isto é, esta norma estabelece a competência material do tribunal que homologa a partilha.

Quando entrar em vigor o artigo 122º da Lei da Organização do Sistema Judiciário (Lei nº 62/2013 de 26/8), é inequívoco que a competência (material) para a prática dos actos mencionados nos artigos 16º, nº 4, 57º, nº 4 e 66º, nº 1 da Lei nº 23/2013 cabe aos tribunais (secções) de família e menores – Cfr. o seu nº 2.

E enquanto não entrar em vigor tal diploma legal?

Julgo que tem de ser seguido o mesmo entendimento, na medida em que o artigo 81º, al. c) da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (Lei nº 3/99 de 13/1) atribui competência aos actuais tribunais de família para preparar e julgar os inventários para separação de meações, onde, aliás, continuam a correr os processos instaurados antes de 2/9/2013.

II. Data relevante para efeitos patrimoniais do divórcio:

O património comum a partilhar é o existente na data em que se produzem os efeitos do divórcio, de acordo com o artigo 1789º do C.C.:

- ou está provada no processo de divórcio (sem consentimento do outro cônjuge) a data do início da separação de facto, e releva essa data para efeitos de partilha;
- ou não está provada a separação de facto entre os cônjuges, e releva a data da proposição da acção.

Por este motivo é importante que esteja junto ao processo certidão da sentença de divórcio proferida em processo de divórcio sem consentimento do outro cônjuge!

Por outro lado, tem de constar no processo informação acerca da data em que a petição inicial deu entrada do tribunal ou o requerimento de divórcio deu entrada na conservatória do registo civil. Se tal não for junto pelo requerente do inventário (no início do processo) ou pelo

cabeça de casal (após a nomeação deste), o notário poderá obter estas informações oficiosamente nos termos do artigo 8º, nº 1 da Portaria nº 278/2013 de 26/8.

Após a data relevante para efeitos patrimoniais do divórcio, as despesas efectuadas e os rendimentos obtidos com os bens comuns serão objecto de uma acção judicial de prestação de contas, que não se confunde com as contas do cabecelato previstas no artigo 45º da Lei nº 23/2013.

A aprovação do passivo do património comum, tal como já sucedia no âmbito do C.P.C. de 1961, é efectuada mais tarde, na conferência preparatória (cfr. o artigo 48º, nº 3 da Lei nº 23/2013).

Não devem ser relacionados os bens próprios dos ex-cônjuges, ainda que com a invocação que se encontram na posse do outro interessado.

III. Ónus da prova no incidente de reclamação contra a relação de bens:

De acordo com o artigo 342º do C.C.,

Nº 1. Àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado.

Nº 2. A prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado compete àquele contra quem a invocação é feita.

Nº 3. Em caso de dúvida, os factos devem ser considerados como constitutivos do direito.

De acordo com o artigo 343º, nº 1 do C.C., nas acções de simples apreciação ou declaração negativa, compete ao réu a prova dos factos constitutivos do direito que se arroga.

Ou seja, o cabeça de casal tem o ónus de demonstrar que os bens que relacionou (e que a outra parte entende deverem ser excluídos) são comuns, enquanto o requerido tem o ónus de provar que os bens cuja relação pretende (e que o cabeça de casal nega) são comuns.

Relembro a importância da data relevante para efeitos patrimoniais do divórcio e aponto para as normas constantes dos artigos 1722º e ss do C.C. no regime da comunhão de adquiridos.

3.1. Desvio às regras gerais - valor da relação de bens junta pelos cônjuges ao processo de divórcio por mútuo consentimento:

A doutrina e a jurisprudência têm vindo a defender que a relação de bens em causa não está coberta pela força de caso julgado, razão pela qual os cônjuges podem reclamar a inclusão de outros bens e requerer a exclusão de bens arrolados.

Neste sentido, ver Lopes Cardoso (*in* Partilhas Judiciais, volume III, 4ª edição, p. 365) e os acórdãos do S.T.J. de 23/10/2007 (agravo nº 2778/07 - 6ª secção), da Relação de Lisboa de 6/10/2009 (Colectânea de Jurisprudência de 2009, tomo IV, p. 105) e de 3/3/2011 (processo 7398-C/1990.L1-2):

Na verdade, não existe identidade de pedidos na acção de divórcio e no inventário. Por outro lado, a sentença de divórcio aprecia e homologa apenas os acordos relativos à prestação de alimentos, destino da casa de morada de família e exercício das responsabilidades parentais, não a relação de bens comuns.

Qual o valor probatório de tal relação de bens, sendo que a mesma tanto pode constar de um documento particular que deve ser assinado pelos próprios cônjuges (e não apenas pelos seus mandatários), como pode constar da acta, que reproduz as declarações orais dos cônjuges?

Não pode ser encarada como confissão judicial escrita no processo de inventário, pois não faz prova plena fora do processo onde foi produzida – cfr. o artigo 355º, nº 3 do C.C..

Mais, como a integração dos bens no património comum não depende da vontade das partes, depende sim das disposições legais aplicáveis ao concreto regime de bens do casamento, nem sequer é admissível confissão quanto a tal qualificação de acordo com o artigo 354º, al. a) do C.C., que prescreve que a confissão não faz prova contra o confitente se recair sobre factos cujo reconhecimento a lei proíba.

Porém, admitir a possibilidade de um dos cônjuges, posteriormente, não ficar minimamente vinculado ao que afirmou anteriormente em sede de divórcio, é retirar qualquer utilidade a tal exigência legal, além de constituir uma violação do princípio da boa-fé - repare-se que tal declaração pode ter sido determinante da vontade do outro cônjuge na obtenção do acordo para o divórcio por mútuo consentimento.

Deste modo, até porque a relação de bens faz prova (plena) quanto às declarações atribuídas ao seu autor (isto é, prova que os cônjuges fizeram aquela declaração, não que a declaração não esteja afectada de um qualquer vício), o cônjuge que, no processo de inventário, declarar o oposto, tem o ónus de provar o contrário do que resulta da relação de bens junta ao processo de divórcio.

Neste sentido ver Rita Lobo Xavier, *in* A relação especificada de bens comuns, revista Julgar nº 8, p. 11 e ss.

Alerto para a situação de existirem decisões que decretam o divórcio por mútuo consentimento tendo os cônjuges junto duas relações de bens, ou uma só com a indicação de que é litigiosa a pertença de determinados bens ao património comum ...

3.2. Desvio às regras gerais – valor do arrolamento dos bens comuns:

Nos termos do artigo 408º, nº 2 do C.P.C. aprovado pela Lei nº 41/2013 de 26/6, «o arrolamento serve de descrição no inventário a que haja de proceder-se.».

Mesmo não tendo havido oposição ao arrolamento, dado o carácter «provisório» dos procedimentos cautelares, pode existir uma reclamação contra a inclusão de bens arrolados na relação de bens do inventário, assim como pode o cabeça de casal não relacionar tais bens na relação inicial que apresenta. Contudo, o cônjuge que defende que os bens arrolados não são bens comuns fica com o ónus da prova de tal facto, ou seja, pode verificar-se aqui uma inversão do ónus da prova.

IV. Benfeitorias:

Nos inventários para separação de meações é muito frequente serem relacionadas as benfeitorias consistentes em casa construída em terreno próprio de um dos cônjuges.

De acordo com o artigo 25º, nº 5 da Lei nº 23/2013 as benfeitorias são descritas em espécie quando possam separar-se do prédio em que foram realizadas, ou como simples crédito, no caso contrário.

Aquele tipo de benfeitorias, logicamente, não pode ser separado do prédio rústico onde se encontram implantadas.

Porém, é importante que, ao serem relacionadas, haja uma descrição da sua composição, nomeadamente nas situações em que o casal reconstruiu uma casa pré-existente, ou efectuou obras de beneficiação – pense-se na necessidade de avaliar tais benfeitorias, há que indicar ao perito com precisão quais as obras que ele tem de avaliar!

Não pode haver licitações sobre este crédito, na medida em que é pressuposto que a casa (ou as obras de beneficiação) fique(m) a pertencer ao ex-cônjuge que é proprietário do terreno, passando, por força dessa «aquisição» a ser devedor do património comum.

Aliás, caso se admitisse a licitação, e caso o licitante fosse o ex-cônjuge não proprietário do terreno, a construção nunca lhe poderia ser adjudicada como determina o artigo 58º, nº 1, al. a) da Lei nº 23/2013, pois tal conduziria à constituição de um direito real não previsto na lei (cfr. o artigo 1306º do C.C.).

Neste sentido, ver o Acórdão da Relação de Coimbra de 26/4/2006 (processo 4033/05).

V. Créditos do património comum sobre um dos cônjuges/Dívidas entre cônjuges:

Os créditos do património comum sobre um dos cônjuges ou dívidas activas ocorrem quando os bens comuns responderam por dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges (cfr. artigo 1692º do C.C.).

Na verdade, o artigo 1696º do C.C. estipula que pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges respondem,

1º os bens próprios do cônjuge devedor

2º E subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns.

Assim, o nº 2 do artigo 1697º do C.C. dispõe que a respectiva importância é levada a crédito do património comum no momento da partilha.

As dívidas entre cônjuges ocorrem quando bens próprios de um dos cônjuges pagam dívidas da exclusiva responsabilidade do outro cônjuge ou, tratando-se de dívidas comuns, um dos cônjuges satisfaz maior quantia que o outro.

É que, de acordo com o nº 1 do artigo 1695º do C.C., pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges respondem,

1º os bens comuns do casal

2º e na sua falta ou insuficiência, os bens próprios de qualquer dos cônjuges.

O nº 3 do artigo 1689º do C.C. (com a epígrafe «Partilha do casal. Pagamento de dívidas») dispõe que os créditos de cada um dos cônjuges sobre o outro são pagos pela meação do cônjuge devedor no património comum; não existindo bens comuns ou sendo eles insuficientes, respondem os bens próprios do cônjuge devedor».

Estes créditos também só se tornam exigíveis aquando da partilha – cfr. o nº 1 do artigo 1697º do C.C..

Embora a doutrina entenda que, por não respeitarem ao património comum, não devam ser relacionados, dado que serão considerados aquando da partilha, não vejo como tal pode suceder sem previamente serem relacionados e sujeitos a contraditório! No mesmo sentido, ver o Acórdão da Relação de Lisboa de 28/6/2007 (processo nº 970/2007-2).

VI. Mapa da partilha – dedução do passivo ao activo:

De acordo com o artigo 59º, nº 2, al. a) da Lei nº 23/2013 de 5/3, ao valor do activo (com os eventuais aumentos provenientes das avaliações e das licitações) deduz-se o passivo que tenha sido aprovado por ambos os cônjuges ou que tenha sido verificado pelo notário.

Contudo, caso esteja relacionada uma dívida hipotecária, esse passivo deverá ser imputado apenas ao cônjuge a quem o imóvel correspondente foi adjudicado, ou seja, ao valor do imóvel deve ser deduzida a dívida hipotecária, uma vez que o valor desta reflecte-se no valor do bem comum.

Por esse motivo o artigo 2100º, nº 1 do C.C. dispõe: «Entrando os bens na partilha com os direitos referidos no artigo anterior (direitos de terceiro de natureza remível, como sucede com o direito real de garantia que é a hipoteca), descontar-se-á neles o valor desses direitos, que serão suportados exclusivamente pelo interessado a quem os bens couberem».

É certo que é possível imputar o valor da dívida hipotecária a ambos os cônjuges, deduzindo-o à totalidade do activo. Porém, esta solução implica que o interessado a quem é adjudicado o imóvel pague ao outro, a título de tornas, metade do valor do prédio e corre o risco de ele não pagar pontualmente a sua metade das prestações ao credor hipotecário.

Por outro lado, embora geralmente os credores hipotecários não desonerem qualquer dos interessados em caso de incumprimento, portanto, o interessado a quem não é adjudicado o imóvel continua obrigado perante o Banco, a sua posição está salvaguardada pelo disposto no artigo 752º do C.P.C aprovado pela Lei nº 41/2013 de 26/6 – executando-se dívida com garantia real que onere bens pertencentes ao devedor, a penhora inicia-se pelos bens sobre que incida a garantia e só pode recair noutros quando se reconheça a insuficiência deles para conseguir o fim da execução

No sentido exposto, ver os Acórdãos do STJ de 17/12/2009 (processo 147/06.0tmavr.C1.S2) e da Relação de Coimbra de 19/6/2013 (processo 1489/10.5tbgrd.C1).

Conclusão:

A Lei nº 23/2013 de 5 de Março criou um sistema mitigado, em que a competência para o processamento dos actos do processo de inventário cabe aos cartórios notariais, embora tal competência seja atribuída ao juiz relativamente a questões cuja natureza ou a complexidade da matéria de facto e de direito justifique.

Eu diria que o legislador criou mais um tipo de processo que é tramitado «a duas mãos» - tal como fez com o processo executivo -, com a agravante de que, no caso dos inventários

para separação de meações, poderem ser chamados a intervir dois tribunais distintos – o de família e menores, por um lado, e o de competência genérica ou tribunal cível, por outro.

Esta repartição, ou melhor, partilha de competências vai exigir o estabelecimento de vias de comunicação entre os cartórios notariais e os tribunais, inexistentes até agora, bem como, por parte dos vários intervenientes no processo, de um espírito de colaboração, mas também de respeito mútuo pelas distintas funções desempenhadas.

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Apresentação em *powerpoint*

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Lisboa
13 de Dezembro de 2013

Helena Lamas
Juiz de Direito

**Tribunal Família e
Menores
de Coimbra**

C.E.J.
Centro de Estudos Judiciários



**INVENTÁRIO PARA
SEPARAÇÃO DE MEAÇÕES
O NOVO REGIME**

- * 2003 - 136 inventários**
- * Actualmente - 176 processos**
- * Entradas anuais, nos últimos
cinco anos : entre os 66 e os
112 inventários**

Com a Lei nº 23/2013 de 5/3, este tipo de processos deixou de correr por apenso ao processo de separação, divórcio ou anulação de casamento (cfr. o artigo 1404º, nº 3 do C.P.C. de 1961), para passar a ser tramitado nos cartórios notariais .

I – Competência do cartório notarial e do tribunal :

1.1 Competência do cartório notarial

- O artigo 3º, nº 6 atribui competência ao cartório notarial :

1º sediado no município do lugar da casa de morada de família;

2º na sua falta, do município da situação dos imóveis ou da maior parte deles;

3º na falta de imóveis, do município onde estiver a maior parte dos móveis.

E se o património comum for composto por igual número de bens da mesma natureza situados em diferentes municípios?.....

Entendo que a solução passa por deixar ao critério do requerente do inventário a opção pelo cartório notarial de qualquer um dos municípios em questão.....

Ex : artigos 70º, nºs 2 e 3, 71º, nº 1, 75º, 76º, 78º, nº 1, al. a), 82º, nºs 1 e 2 do C.P.C. aprovado pela Lei nº 23/2013 de 26/6.....

1.2. Competência do tribunal

O artigo 3º, nº 7 da Lei nº 23/2013 determina que é ao juiz da comarca do cartório notarial onde o processo foi apresentado que cabe praticar os actos que, nos termos da mesma lei, sejam da competência do juiz.

Competência territorial do tribunal que irá praticar os actos previstos, por exemplo, nos artigos 16º, nº 4, (recurso interposto da decisão do notário que indeferir o pedido de remessa das partes para os meios comuns), 48º, nº 7 (homologação do acordo dos interessados que põe fim ao processo na conferência preparatória) e 57º, nº 4 (recurso interposto do despacho determinativo da forma da partilha).....

Quando, nos termos dos artigos 16º, nºs 1 e 2, 17º, nº 2, 36º, nº 1 e 57º, nº 3 da Lei 23/2013, os interessados forem remetidos para os meios judiciais comuns, haverá que lançar mão das regras de competência dos tribunais constantes do C.P.C.....

O artigo 66º, nº 1 prescreve que a decisão homologatória da partilha é proferida pelo juiz cível territorialmente competente.....

Competência material do tribunal que homologa a partilha.....

Artigo 122º da Lei da Organização do Sistema Judiciário (Lei nº 62/2013 de 26/8) : a competência (material) para a prática dos actos mencionados nos artigos 16º, nº 4, 57º, nº 4 e 66º, nº 1 da Lei nº 23/2013 cabe aos tribunais (secções) de família e menores – cfr. o seu nº 2.....

E enquanto não entrar em vigor tal diploma legal ?.....

Artigo 81º, al. c) da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (Lei nº 3/99 de 13/1) atribui competência aos actuais tribunais de família para preparar e julgar os inventários para separação de meações

II – Data relevante para efeitos patrimoniais do divórcio :.....

O património comum a partilhar é o existente na data em que se produzem os efeitos do divórcio, de acordo com o artigo 1789º do C.C. :.....

- ou está provada no processo de divórcio (sem consentimento do outro cônjuge) a data do início da separação de facto, e releva essa data para efeitos de partilha;.....

- ou não está provada a separação de facto entre os cônjuges, e releva a data da proposição da acção .

Após a data relevante para efeitos patrimoniais do divórcio, as despesas efectuadas e os rendimentos obtidos com os bens comuns serão objecto de uma acção judicial de prestação de contas, que não se confunde com as contas do cabecelato previstas no artigo 45º da Lei nº 23/2013.

III - Ónus da prova no incidente de reclamação contra a relação de bens :

De acordo com o artigo 342º do C.C.,
Nº 1. Àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado.

Nº 2. A prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado compete àquele contra quem a invocação é feita.....

Nº 3. Em caso de dúvida, os factos devem ser considerados como constitutivos do direito.
De acordo com o artigo 343º, nº 1 do C.C., nas acções de simples apreciação ou declaração negativa, compete ao réu a prova dos factos constitutivos do direito que se arroga.....

Cabeça de casal : ónus de demonstrar que os bens que relacionou (e que a outra parte entende deverem ser excluídos) são comuns.....

Requerido : ónus de provar que os bens cuja relação pretende (e que o cabeça de casal nega) são comuns

3.1. – Desvio às regras gerais – valor da relação de bens junta pelos cônjuges ao processo de divórcio por mútuo consentimento :

A relação de bens em causa não está coberta pela força de caso julgado : os cônjuges podem reclamar a inclusão de outros bens e requerer a exclusão de bens arrolados.....

- Lopes Cardoso (*in* Partilhas Judiciais, volume III, 4ª edição, p. 365).....

- Acórdãos do S.T.J. de 23/10/2007 (agravo nº 2778/07 - 6ª secção), da Relação de Lisboa de 6/10/2009 (Colectânea de Jurisprudência de 2009, tomo IV, p. 105) e de 3/3/2011 (processo 7398-C/1990.L1-2) :.....

Qual o valor probatório de tal relação de bens, sendo que a mesma tanto pode constar de um documento particular que deve ser assinado pelos próprios cônjuges (e não apenas pelos seus mandatários), como pode constar da acta, que reproduz as declarações orais dos cônjuges ?

Não pode ser encarada como confissão judicial escrita no processo de inventário, pois não faz prova plena fora do processo onde foi produzida – cfr. o artigo 355º, nº 3 do C.C..

A integração dos bens no património comum não depende da vontade das partes, depende sim das disposições legais aplicáveis ao concreto regime de bens do casamento.



Não é admissível confissão quanto a tal qualificação - artigo 354º, al. a) do C.C., que prescreve que a confissão não faz prova contra o confitente se recair sobre factos cujo reconhecimento a lei proíba.

Proibição da prática de actos
inúteis

Princípio da boa fé

Porque a relação de bens faz prova (plena) quanto às declarações atribuídas ao seu autor (isto é, prova que os cônjuges fizeram aquela declaração, não que a declaração não esteja afectada de um qualquer vício), o cônjuge que, no processo de inventário, declarar o oposto, tem o **ónus de provar o contrário** do que resulta da relação de bens junta ao processo de divórcio

Neste sentido ver Rita Lobo Xavier, *in* A relação especificada de bens comuns, revista Julgar nº 8, p. 11 e ss.

3.2. – Desvio às regras gerais – valor do arrolamento dos bens comuns:

Artigo 408º, nº 2 do C.P.C. aprovado pela Lei nº 41/2013 de 26/6: «o arrolamento serve de descrição no inventário a que haja de proceder-se.».....

Dado o carácter «provisório» dos procedimentos cautelares , pode existir uma reclamação contra a inclusão de bens arrolados na relação de bens do inventário, assim como pode o cabeça de casal não relacionar tais bens na relação inicial que apresenta

Contudo, o cônjuge que defende que os bens arrolados não são bens comuns fica com o ónus da prova de tal facto, ou seja, pode verificar-se aqui uma **inversão do ónus da prova** .

IV-Benfeitorias:

Artigo 25º, nº 5 da Lei nº 23/2013 : as benfeitorias são descritas em espécie quando possam separar-se do prédio em que foram realizadas, ou como simples crédito, no caso contrário.

Porém, pode ser necessária a descrição da sua composição, nomeadamente para efeitos de avaliação !.....

Não pode haver **licitações** sobre este crédito, na medida em que é pressuposto que a casa (ou as obras de beneficiação) fiquem a pertencer ao ex-cônjuge que é proprietário do terreno, passando, por força dessa «aquisição» a ser devedor do património comum .

Caso se admitisse a licitação, e caso o licitante fosse o ex-cônjuge não proprietário do terreno, a construção nunca lhe poderia ser adjudicada como determina o artigo 58º, nº 1, al. a) da Lei nº 23/2013, pois tal conduziria à constituição de um direito real vedada pelo artigo 1306º do C.C.....

Neste sentido, ver o Acórdão da Relação de Coimbra de 26/4/2006 (processo 4033/05).....

V - Créditos do património comum sobre um dos cônjuges/Dívidas entre cônjuges :

Os créditos do património comum sobre um dos cônjuges ou dívidas activas ocorrem quando os bens comuns responderam por dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges (cfr. artigo 1692º do C.C.)

Artigo 1696º do C.C. estipula que pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges respondem, **1º** os bens próprios do cônjuge devedor **2º** e subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns .

O **nº 2 do artigo 1697º do C.C.** dispõe que a respectiva importância é levada a crédito do património comum no momento da partilha

As dívidas entre cônjuges ocorrem quando bens próprios de um dos cônjuges pagam dívidas da exclusiva responsabilidade do outro cônjuge ou, tratando-se de dívidas comuns, um dos cônjuges satisfaz maior quantia que o outro.....

De acordo com o **nº 1 do artigo 1695º do C.C.**, pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges respondem, **1º** os bens comuns do casal **2º** e na sua falta ou insuficiência, os bens próprios de qualquer dos cônjuges.....

O **nº 3 do artigo 1689º do C.C.** (com a epígrafe «Partilha do casal. Pagamento de dívidas») dispõe que os créditos de cada um dos cônjuges sobre o outro são pagos pela meação do cônjuge devedor no património comum; não existindo bens comuns ou sendo eles insuficientes, respondem os bens próprios do cônjuge devedor».....

Estes créditos também só se tornam exigíveis aquando da partilha – cfr. o **nº 1 do artigo 1697º do C.C.**.....

Embora a doutrina entenda que, por não respeitarem ao património comum, não devam ser relacionados, uma vez que serão considerados aquando da partilha, entendo que terão de ser previamente relacionados e obviamente sujeitos a contraditório!

Neste sentido, ver o Acórdão da Relação de Lisboa de 28/6/2007 (processo nº 970/2007-2).....

VI – Mapa da partilha – dedução do passivo ao activo :

De acordo com o **artigo 59º, nº 2, al. a) da Lei nº 23/2013 de 5/3**, ao valor do activo (com os eventuais aumentos provenientes das avaliações e das licitações) deduz-se o passivo que tenha sido aprovado por ambos os cônjuges ou que tenha sido verificado pelo notário .

Contudo, caso esteja relacionada uma **dívida hipotecária**, esse passivo deverá ser imputado apenas ao cônjuge a quem o imóvel correspondente foi adjudicado, ou seja, ao valor do imóvel deve ser deduzida a dívida hipotecária, uma vez que o valor desta reflecte-se no valor do bem comum

O artigo 2100º, nº 1 do C.C. dispõe :
«Entrando os bens na partilha com os direitos referidos no artigo anterior (direitos de terceiro de natureza remível, como sucede com o direito real de garantia que é a hipoteca), descontar-se-á neles o valor desses direitos, que serão suportados exclusivamente pelo interessado a quem os bens couberem»

É possível imputar o valor da dívida hipotecária a ambos os cônjuges, deduzindo-o à totalidade do activo .



O interessado a quem é adjudicado o imóvel tem de pagar tornas, e o outro interessado pode não pagar pontualmente a sua metade das prestações ao credor hipotecário + a posição do interessado a quem não é adjudicado o imóvel está salvaguardada pelo **artigo 752º do C.P.C** aprovado pela Lei nº 41/2013 de 26/6 – executando-se dívida com garantia real que onere bens pertencentes ao devedor, a penhora inicia-se pelos bens sobre que incida a garantia e só pode recair noutros quando se reconheça a insuficiência daqueles.

Ver os Acórdãos do STJ de 17/12/2009 (processo 147/06.0tmavr.C1.S2) e da Relação de Coimbra de 19/6/2013 (processo 1489/10.5tbgrd.C1).



BOM TRABALHO

Para aceder à videogravação da comunicação, clique no ícone



NOTA IMPORTANTE:

- Para visionar as videogravações das comunicações  deve possuir os seguintes requisitos de software: Internet Explorer 9 ou posterior; Chrome; Firefox ou Safari e o Flash Media Player nas versões mais recentes.
- No caso de não conseguir aceder às videogravações das comunicações, deve efetuar o login no site da Justiça TV (<http://www.justicatv.com/>), com os dados constantes no separador "ARQUIVO GRATUITO".

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Parte IV – Legislação Convencional, Comunitária e Nacional

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

- **Actividade parlamentar e processo legislativo, disponível em** <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=37329>

- **Regulamento (CE) nº 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à Competência, ao Reconhecimento e à Execução de Decisões em Matéria Matrimonial e em Matéria de Responsabilidade Parental, disponível em** http://www.dgaj.mj.pt/sections/files/cji/outros-instrumentos4983/copy_of_regulamento-ce-n-2201/

- **Citação/Notificação e obtenção de provas – referência aos instrumentos internacionais:**
 - **Convenção da Haia de 15.11.1965 relativa à citação e à notificação no estrangeiro dos actos judiciais e extrajudiciais em matéria civil e comercial, disponível em** <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-civil-comercial/chdip/dl-n-210-71.html>
 - **Regulamento (CE) Nº. 1393/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Novembro de 2007, relativo à citação e à notificação dos actos judiciais e extrajudiciais em matérias civil e comercial nos Estados-Membros («citação e notificação de actos» e revogação do Regulamento (CE) nº.1348/2000 do Conselho), disponível em** http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/pt/oj/2007/l_324/l_32420071210pt00790120.pdf
 - **Convenção da Haia de 18.03.1970 relativa à obtenção de provas no estrangeiro em matéria civil e comercial, disponível em** <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-civil-comercial/chdip/d-n-764-74.html>
 - **Regulamento (CE) Nº. 1206/2001 do Conselho, de 28 de Maio de 2001, relativo à cooperação entre os tribunais dos Estados-Membros no domínio da obtenção de provas em matéria civil e comercial, disponível em** http://www.dgpi.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/anexos/reg-1206-2001-obtencao/downloadFile/file/REG_1206.2001_Obtencao_de_Provas.pdf?nocache=1200065348.94
 - **Regulamento (CE) Nº. 1215/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho de 12 de Dezembro de 2012 relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (reformulação), disponível em**

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:351:0001:0032:PT:PDF>

- **Código Civil, disponível em**
http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis&ficha=1&pagina=1
- **Código de Processo Civil (novo), disponível em**
http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1959&tabela=leis&ficha=1&pagina=1
- **Código de Processo Civil (velho), disponível em**
http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=570&tabela=leis&ficha=1&pagina=1
- **Lei n.º 23/2013, de 5 de Março, disponível em**
http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1895&tabela=leis&ficha=1&pagina=1
- **Portaria n.º 278/2013, de 26 de Agosto, disponível em**
http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1966&tabela=leis&ficha=1&pagina=1

Parte V – Jurisprudência¹

¹ Consulte ainda:

http://elearning.cei.mj.pt/file.php/38/jurisprudencia/Jurisprudencia_Divorcio_STJ.pdf#page=1&zoom=auto,0,769

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

A. ASPETOS PESSOAIS DO DIVÓRCIO

Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça

- **Acórdão de 16/1/2014 (P.575/05.8TBCSC.L1.S1) – relator: Granja da Fonseca**

Falta culposa de deveres conjugais – falta grave, objectiva ou subjectivamente, ou reiterada. O art.1779º., nº.1 CC não exige violação reiterada, bastando que seja grave. Juízo sobre a gravidade efectuado em concreto, tomando em linha de conta, além do mais, o grau de educação e sensibilidade moral dos cônjuges. Uma agressão física, ainda que não reiterada, deve ter-se por objectivamente grave, para efeitos do citado artigo, máxime para o comprometimento da vida em comum, não obstante ter sido precedida de acesa discussão. Perdão a que alude a alínea b) do art.1780º. CC só é facto extintivo do direito ao divórcio do cônjuge ofendido quando este se dispõe a continuar ou restabelecer a vida em comum. O facto de o casal ter mantido comunhão de mesa, leito e habitação, comunhão social e económica, durante cerca de um ano após agressão física e feito viagem ao estrangeiro em clima “lua de mel” faz concluir no sentido de que ambos se dispunham pela continuação do casamento.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/a13a768182fdec7880257c76003f9667?OpenDocument>

- **Acórdão de 10/3/2013 (P.2610/10.9TMPRT.P1.S1) – relator: Maria dos Prazeres Pizarro Beleza**

A cláusula geral e objectiva da ruptura definitiva do casamento – fundamento previsto na al. d) do artº 1781º do CC – não exige para sua verificação qualquer duração mínima, ao contrário das restantes causas que impõem um ano de permanência. A demonstração da ruptura definitiva, presumida no caso das al. a), b) e c) do artº 1781º do CC ao fim de um ano implicará a prova da quebra grave dos deveres enunciados no artº 1672º CC e da convicção de irreversibilidade do rompimento da própria vida

familiar. No caso da al. d) do artº 1781º “quaisquer outros factos...” o tempo e a duração desses factos releva como elemento de prova da cessação da comunhão conjugal e pode ser considerada pelo tribunal nos termos do disposto no artº 264º, nº 2 do CPC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7ea9be983a973cb780257c0c00317c43?OpenDocument>

- **Acórdão de 9/2/2012 (P. 819/09.7TMPRT.P1.S1) – relator: Helder Roque**

Divórcio sem Consentimento. Vida em Comum dos Cônjuges. Deveres Conjugais. Norma inovadora e aplicação da Lei no Tempo.

Na acção de “divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges”, em que não há lugar à declaração de cônjuge, único ou principal culpado, o tribunal não pode determinar e graduar a eventual violação culposa dos deveres conjugais, com vista à aplicação de quaisquer sanções patrimoniais ou outras.

O lugar próprio da valoração da violação culposa dos deveres conjugais, que continuam a merecer a tutela do direito, é a acção judicial de responsabilidade civil para reparação de danos, processualmente, separada da acção de divórcio, incluindo, de igual modo, a eventual declaração de existência de créditos de compensação, mas onde não ocorre, também, a declaração de cônjuge, único ou principal culpado, pelo divórcio.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/39c774e2ef22d7b4802579a600588a16?OpenDocument>

Jurisprudência dos Tribunais da Relação**Tribunal da Relação de Coimbra**

- **Acórdão de 17/6/2014 (P. 405/09.1TMCBR.C1) - relator: Sílvia Pires**

O “divórcio sem consentimento de um dos cônjuges”, substituindo o anterior “divórcio litigioso”, eliminou a relevância da ocorrência de um ilícito conjugal culposo, centrando a sua justificação exclusiva na verificação de uma ruptura definitiva das relações conjugais, revelada por qualquer circunstância que, além das situações objectivas tipificadas nas alíneas a), b) e c) do art.1781º. do C. Civil, pode ser subsumida pelos tribunais na cláusula geral constante da alínea d) do mesmo artigo.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/34d89e2138ae2b3580257d1000517bb0?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio>

- **Acórdão de 7/6/2011 (P. 394/10.0TMCBR.C1) – relator: José Fonte Ramos**

Divórcio sem Consentimento. Divórcio-Ruptura. Fundamentos. Cláusula Geral. Verifica-se situação integradora da “cláusula geral” da alínea d) do art. 1781 CC (na redacção conferida pela lei nº 61/2008, de 31.10), quando deixa de existir a comunhão de vida própria de um casamento, com evidente e irremediável *quebra dos afectos* e o *desfazer* do que representava esse *mundo comum*.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/bc7ce85f62c5852e802578c400475c8e?OpenDocument>

- **Acórdão de 12/4/2011 (P. 235/08.8TBSRT.C1) – relator: Beça Pereira**

Separação de facto. Para os efeitos do disposto nos artigos 1781.º a) e 1782.º n.º 1 do Código Civil (na sua redacção anterior à da Lei 61/2008, de 31-10), é necessário que, à data da propositura da acção, tanto a separação de facto, como o propósito de não restabelecer a comunhão de vida, se verifiquem há mais de três anos consecutivos.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/8a738d3d462f5d4f80257888004afa1e?OpenDocument>

- **Acórdão de 14/7/2010 (P. 174/08.2TMCBR.C1) – relator: Carlos Querido**

Causas subjectivas do divórcio; Dever de respeito.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/e12ebb5d1f9f94fd802577ac003150ed?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Évora

- **Acórdão de 16/01/2014 (P. 3657/09.3TBPTM.E1) – relator: Paulo Amaral**

O regime do divórcio não assenta actualmente em quaisquer juízos de culpa na violação dos deveres conjugais. Pedindo ambas as partes que seja decretado o divórcio, é indiferente que ele o seja por este ou aquele motivo.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/918007214405fdbf80257c7f0055bca8?OpenDocument>

- **Acórdão de 14/11/2013 (P. 550/10.0TMSTB.E1) – relator: Cristina Cerdeira**

Divórcio sem consentimento. Separação de Facto. Contagem do prazo. Factos Relevantes.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/6a78907a62a1883880257c5f00520b61?OpenDocument>

- **Acórdão de 21/03/2013 (P. 292/10.0T2SNS.E) – relator: José Lúcio**

Divórcio sem consentimento. Separação de facto pelo período de um ano consecutivo (fundamento da al.a) do art.1781º. CC) tem de verificar-se na data em que seja interposta a acção. Para integrar o fundamento da al.d) do mesmo artigo terão de provar-se outros factos diferentes dos susceptíveis de integração nas alíneas a), b) e c) daquela norma.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/c9f819d3e661897580257b74003aa91a?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/01/2013 (P. 2062/11.6TBPTM.E) – relator: Paulo Amaral**

Divórcio sem consentimento. Independentemente das razões da separação física dos cônjuges, a separação de facto pelo período de um ano consecutivo é causa de divórcio, se um deles não quiser reatar a vida em comum.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/71e770d1f98d2af080257b35005fa8fe?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/3/2010 (P. 521/09.0TMFAR.E1) – relator: Almeida Simões**

Divórcio sem consentimento. Após a reforma introduzida pela Lei 61/2008, de 31 de Outubro, a questão da culpa deixou de constituir matéria a apurar na acção de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, bastando a alegação de factos - e consequente prova - que inviabilizem a continuidade da relação de conjugalidade. A não participação de um dos cônjuges nas despesas domésticas e o seu desinteresse quanto à tomada de qualquer decisão que envolva a vida familiar e o novo regime do divórcio

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/1e8c1ecdb2e43ce180257895004a1ceb?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Guimarães

- **Acórdão de 25/11/2013 (P. 320/12.1TBVLN.G1) – relator: Beça Pereira**

Contagem de prazo para efeitos de separação de facto. Necessário, para efeito do disposto no art.1781º., al.a) CC, que à data da propositura da acção de divórcio a separação de facto já se verifique há mais de um ano consecutivo. A ruptura definitiva do casamento a que se refere a al.d) do mesmo dispositivo não pode assentar unicamente numa separação de facto inferior a um ano consecutivo.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/ed8e2be3bb9ba8d480257c43003e6f7e?OpenDocument>

- **Acórdão de 13/6/2013 (P. 622/08.1TMBRG.G1) – relator: Rita Romeira**

Os factos geradores da obrigação de indemnizar não são os factos que originaram a ruptura (factos-fundamento) mas os danos não patrimoniais causados pela dissolução

do casamento. O cônjuge com direito a tal indemnização deve peticionar a condenação do outro na própria acção de divórcio (art.1792º. CC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/52a8a8a693477fb280257b9d0047ccdb?OpenDocument>

• **Acórdão de 14/03/2013 (P. 91/10.6TMBRG.G.G1) – relator: Manuel Bargado**

A ruptura definitiva do casamento a que alude a al. d) do artº 1781º do CC pode ser demonstrada através de quaisquer factos, incluindo os de preencher as previsões das al. a) e c) do mesmo artigo sem o período temporal neles previsto, desde que sejam graves, reiterados e demonstrativos de que, objectiva e definitivamente, deixou de haver comunhão de vida entre os cônjuges.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/2d8d34e0409f93f980257b49004d047c?OpenDocument>

• **Acórdão de 11/9/2012 (P. 250/10.1TMBRG.G1) – relator: Espinheira Baltar**

Contagem do prazo para efeitos de separação de facto. Impossibilidade de vida em comum.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/06693adb8ba8ba6780257a8300484f12?OpenDocument>

- **Acórdão de 13/3/2012 (P. 2230/11.7TBVCT-A.G1) – relator: Maria da Purificação Carvalho**

Divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Convolação de divórcio por mútuo consentimento.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/d32caf649f4515de802579e5005838eb?OpenDocument>

- **Acórdão de 26/1/2012 (P. 365/10.6TBAMR.G1) – relatora: Luísa Ramos**

Indemnização por danos não patrimoniais. Confissão. Litigância de má-fé.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/30fc7fd014bbd640802579e20052e1d4?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/11/2010, P. 52/09.8TBMLG.G1, relator: Teresa Pardal**

Divórcio. Contagem dos prazos. Aplicação da lei no tempo.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/36bfed1c7e724074802577f20057d92e?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Lisboa

- **Acórdão de 3/6/2014 (Pº 6828/10.6TBCSC.L1-1) relator: Maria da Graça Araújo**

No contexto do divórcio de cônjuges separados de facto, ao elemento objectivo, que é matéria da separação de facto, há-de acrescer um *elemento subjectivo*, que anima essa matéria e lhe dá forma e sentido.

Tal elemento subjectivo consiste numa disposição interior ou, como diz o art. 1782.º, num «propósito», da parte de ambos os cônjuges ou de um deles, de não restabelecer a comunhão de vida matrimonial.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/8d11817994013f0980257120041e425?OpenDocument>

- **Acórdão de 22/10/2013 (P. 16/11.1TBHRT.L1.7) – relator Tomé Gomes**

Divórcio sem consentimento. Noção de ruptura do casamento. Deveres Conjugais.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ff53cb255b68468680257c13000316ac?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/5/2012 (P. 1017/09.5TMLSB.L1.7 – relator: Dina Monteiro**

Deveres Conjugais na nova lei.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/077c8cac2f09eac580257a0f004a9486?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/5/2012 (P. 9139/09.6TCLRS.L1-7) – relator: Luís Lameiras**
Separação de facto.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/6fc6b178ea6b591680257a1e00496b48?OpenDocument>

- **Acórdão de 23/11/2011 (P. 88/10.6TMFUN.L1-2) – relator: Maria José Mouro**
Ruptura definitiva do casamento.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/568dd4ca0cb106348025796c004e5b52?OpenDocument>

- **Acórdão de 24/05/2012 (P. 632/10.9TMLS.B.L1-6) – relator: Olindo Geraldes**
Desistência do Pedido após Homologação.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9986d5f3fa2d848c80257a2100480752?OpenDocument>

- **Acórdão de 22/11/2011 (P. 2659/09.4TBSXL.L1.1 – relator: Afonso Henrique**
Divórcio sem consentimento. Ruptura do casamento. Deveres Conjugais. Dever de Respeito. Ofensa à integridade Física.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ddeac0f6d6884e878025796c00441b06?OpenDocument>

- **Acórdão de 10/2/2011 (P. 568/09.6TBMFR.L1.2) – relator: Esaguy Martins**

Separação de Facto. Contagem dos Prazos. Causa de Pedir.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl1.nsf/0/bb00e35c9eb062d580257854004be572?OpenDocument>

Tribunal da Relação do Porto

- **Acórdão de 27/3/2014 (Proc. 10731/10.1TBVNG.P2) – relator: Carlos Portela**

Novo regime jurídico do divórcio – concepção na nossa lei substantiva de um divórcio por mútuo consentimento em que existe acordo quanto à dissolução do casamento mas não quanto às consequências do divórcio (questões referidas nas diversas alíneas do artº 1775º, nº 1 do Código Civil), cabendo ao Tribunal fixar tais consequências. Falta de acordo quanto à atribuição de casa de morada de família – tramitação própria da resolução da questão da atribuição no contexto de acção de divórcio sem consentimento. Pedido sujeito ao regime de jurisdição voluntária, nada impedindo que seja apreciado e decidido em incidente autonomamente tramitado no processo instaurado como divórcio sem consentimento convertido entretanto em divórcio por mútuo consentimento.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/f48e4e6a25615db980257cb50030998a?OpenDocument>

- **Acórdão de 22/4/2013 (P. 2610/10.9TMPRT.P1) – relator: Ana Paula Carvalho**
Divórcio sem consentimento de um dos Cônjuges. Ruptura Definitiva do Casamento.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/223bb4772c81509980257b64004f2c3b?OpenDocument>

- **Acórdão de 18/4/2013 (P. 3003/10.3TBVNG.P2) – relator: Deolinda Varão**
Divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Inexiste caso julgado, por falta de identidade de causa de pedir, se o período da separação de facto não for coincidente em ambas as acções. O período da separação e o facto de o autor ter pedido o divórcio servem para aferir da verificação do elemento subjectivo da separação de facto.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/abdd3232b265a67080257b5c004ffac5?OpenDocument>

- **Acórdão de 14/2/2013 (P. 999/11.1 TMPRT.P1) – relator: Leonel Serôdio**
Divórcio sem consentimento de um dos cônjuges. Prova da ruptura definitiva do casamento – a ruptura definitiva a que alude a al.d) do art.1781º. CC pode ser demonstrada através da prova de quaisquer factos, incluindo os passíveis de integrar as previsões das als.a9 a c) do mesmo preceito sem a duração temporal nelas prevista, desde que sejam graves, reiterados e demonstrem que, objectiva e subjectivamente, deixou de haver comunhão de vida entre os cônjuges.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0b9e672e3b7a1bee80257b240033dd3a?OpenDocument>

- **Acórdão de 29/3/2011 (P. 1506/09.1TBOAZ.P1) – relator: Guerra Banha**
Divórcio sem consentimento de um dos Cônjuges. Ruptura Definitiva do Casamento.
Princípio actualista da decisão.

Disponível em:

[http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cd
a00381fdf/a1fcc92f878c7b458025786f002de9e0?OpenDocum
ent](http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cd
a00381fdf/a1fcc92f878c7b458025786f002de9e0?OpenDocum
ent)

- **Acórdão de 14/6/2010 (P. 318/09.7TBCHV.P1) – relator: Maria de Deus Correia**
Divórcio. Contagem do prazo para efeitos de separação de facto como fundamento do pedido.

Disponível em:

[http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cd
a00381fdf/56af36571332f5808025775a005079e3?OpenDocu
ment](http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cd
a00381fdf/56af36571332f5808025775a005079e3?OpenDocu
ment)

- **Acórdão de 15/3/2011 (P. 5496/09.2TBVFR.P1) – relator: António Martins**
Separação de facto. Fundamentos. Propositura da Acção.

Disponível em:

[http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cd
a00381fdf/3f0346e67950c3f68025785d0050a410?OpenDocu
ment](http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cd
a00381fdf/3f0346e67950c3f68025785d0050a410?OpenDocu
ment)

- **Acórdão de 12/1/2010 (P. 503/08.9TJVNF.P1) – relator: Guerra Banha**
Separação de facto (lei antiga).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/3e286607095b392d802576bd0058f6af?OpenDocument>

B. ASPETOS PATRIMONIAIS DO DIVÓRCIO**A Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça****a. Implicações patrimoniais do regime do divórcio****• Acórdão de 29/4/2014 (P.1071/10.7TBABT.E1.S1) – relator: Gregório Silva Jesus**

Regime da separação definido no art.1735º. do CC – inexistência de bens comuns do casal. Num casamento celebrado nesse regime, tendo um dos cônjuges contribuído com dinheiro seu para a edificação, em terreno que constitui bem próprio do outro, de uma casa que ficou a pertencer em exclusivo a esse cônjuge, deve tal deslocação patrimonial injustificada ser reparada em função do regime do enriquecimento sem causa, definido nos arts.473º. e sgts. do CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/72182ed16b88071980257cca0033c0ab?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/9/2013 (P.5036/11.3TBVNG.P1.S1) – relator: Mário Mendes**

Redacção dada ao nº.1 do art.1792º. CC pela Lei nº.61/2008, de 31.10. Reparação dos danos causados ao cônjuge alegadamente lesado, resultantes da própria dissolução do casamento e dos factos que possam ter conduzido à ruptura da vida em comum. Meios comuns, de acordo com os princípios gerais da responsabilidade civil por factos ilícitos (art.483º. CC), mediante a demonstração dos factos sustentadores da mesma. Excepção dos casos em que a ruptura do casamento é consequência da alteração das faculdades mentais do outro cônjuge – nº.2 do mesmo artigo.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ccc15114e075480a80257be9004b6d9d?Op=enDocument>

- **Acórdão de 08/5/2013 (P.1064/11.7TBSYM.P1.S1) – relator: Nuno Cameira**

Constituição de direito real de habitação, através de acordo judicialmente homologado em acção de divórcio, atribuindo à ex-cônjuge mulher o direito à habitação do andar que fora a casa de morada de família, de que o ex-cônjuge marido era proprietário. Respectivo imóvel objecto de uma dação em pagamento a favor de terceiras pessoas - o direito de propriedade transmitido estava limitado pelo referido direito que não se extinguiu e que é oponível aos adquirentes, independentemente de registo, dado que estes se devem ter como “partes”, para os efeitos consignados no art.4º., nº.1 do CRP.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/a03dbc0d9705d1a280257b7100507e57?Op=enDocument>

- **Acórdão de 17/1/2013 (P.2324/07.7TBVCD.P1.S1) – relator: Abrantes Gerald**
Divórcio litigioso – acordo provisório quanto à utilização da casa de morada de família não perde automaticamente eficácia com trânsito em julgado da sentença. Susceptibilidade de resolução definitiva do conflito por via do art.1793º. CC, através do processo especial previsto no art.1413º. CPC. Inércia do cônjuge não utilizador impede direito a ser compensado segundo as regras do enriquecimento sem causa.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b5c217a7d89f2a7880257b0c003b8480?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/1/2013 (P.6735/09.5YIPRT-B.G1.S1) – relator: Sebastião Póvoas**
Efeitos do casamento quanto aos bens dos cônjuges. Dívidas. Processo de execução. Partilha de bens.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/76002a0618335b4b80257af500410615?OpenDocument>

- **Acórdão de 09/2/2012 (P.819/09.7TMPRT.P1.S1) – relator: Helder Roque**
“Divórcio-constatação da ruptura conjugal” como divórcio unilateral e potestativo, em que qualquer dos cônjuges pode por termo ao casamento com fundamento mínimo na existência de factos que, independentemente da culpa dos cônjuges, mostrem a ruptura definitiva do matrimónio. Na acção de divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges, não havendo lugar à declaração de cônjuge único ou principal culpado, o tribunal não pode graduar a eventual violação culposa dos deveres conjugais, com vista à aplicação de quaisquer sanções patrimoniais ou outras, sendo o lugar próprio da valoração de tal eventual violação da violação culposa dos deveres conjugais a acção judicial de responsabilidade civil para reparação de danos, processualmente, separada da acção de divórcio e onde terá lugar eventual declaração de créditos de

compensação mas não tendo lugar aí também a declaração de cônjuge culpado pelo divórcio. Aplicação imediata do direito a todas as situações.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/39c774e2ef22d7b4802579a600588a16?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/12/2011 (P.2049/06.0TBVCT.G1.S1) – relator: Sílvia Gonçalves**
Contrato-promessa de partilha - estipulação contratual dos cônjuges em desrespeito pela regra da metade do seu património comum no casamento. Invalidez por profanação da regra da metade consagrada no art.1730º./1 CC. Nulidade do contrato.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/154a4b055ec86cfb802579680034627b?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/1/2011 (P.1153/07.2TBCTB.C1.S1) – relator: Sousa Leite** – Divórcio litigioso. A obrigação de indemnização pelos danos não patrimoniais abrange apenas os danos morais que sejam consequência da própria dissolução do casamento, designadamente os resultantes da desconsideração social para o divorciado do divórcio decretado e da dor sofrida pelo cônjuge não culpado pela frustração do projecto de vida em comum.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bb5d7e10ef5f3e978025781b004bef0e?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/2/2010 (P.617/09.8T2ETR.S1) – relator: Azevedo Ramos**

Direito de remição. Processo de execução. Venda judicial. Bens comuns.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/12d0fd9c5c9770aa802577ff004d85f9?OpenDocument>

b. Alimentos

- **Acórdão de 22/5/2013 (P.8695/08.0TBCSC.L1.S1) – relator: Pereira da Silva**

Direito a alimentos de divorciado, com arrimo no art.º 2016.º do CC (redacção anterior à introduzida pelo art.º 1.º da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro) – natureza alimentar, não nascendo por mero efeito de verificação do pressuposto da culpa previsto no n.º 1 de tal artigo de lei e não tendo como finalidade assegurar ao impetrante o mesmo padrão de vida que usufruía na vigência do casamento, sem embargo do padrão de vida do ex-casal dever ser um dos parâmetros a ponderar, à luz do exarado no n.º 3 do predito artigo de lei.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/72b4a43ed7f3c3c880257b73004703a6?OpenDocument>

- **Acórdão de 23/10/2012 (P.320/10.6BTMR.C1.S1) – relator: Helder Roque**

O princípio geral, em matéria de alimentos entre ex-cônjuges é o do seu carácter excepcional (cfr. art. 2016.ºCC), com base na regra de que “cada cônjuge deve prover à sua subsistência e de que “o direito a alimentos pode ser negado, por razões manifestas de equidade. O factor decisivo para a concessão e a medida dos alimentos não resulta da eventual deterioração da situação económica e social do carecido, após o divórcio. Exercício de actividade laboral após o divórcio e

possibilidade do carecido prover à sua subsistência conduz a susceptibilidade de ser negado direito a alimentos, por razões manifestas de equidade.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/2f4791d79b61685980257aa200570e66?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/9/2012 (P.1622/04.6TBEVR.E1.S1) – relator: Salazar Casanova**
Alteração de alimentos fixados por sentença de divórcio – devem ser apenas considerados os factos ou circunstâncias supervenientes. Sentença suíça revista e confirmada em Portugal – ao pedido de alteração deduzido em Portugal é aplicável lei suíça – art.8º. da Convenção de Haia de 1973.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ce08ed10bf29bd2680257a790049e7ce?OpenDocument>

- **Acórdão de 28/6/2012 (P.1733/05.0TBCTB.C1.S1) – relator: Távora Victor**
Como regra geral, consumada a separação ou o divórcio, cada um dos cônjuges deve prover à sua subsistência. Fundadas expectativas de perpetuidade do vínculo matrimonial em situações emergentes de uniões matrimoniais estáveis e duradouras, firmadas há várias décadas levam a que o princípio da solidariedade se projecte com mais intensidade protegendo o membro mais débil.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b1d2bcfd5a4fbf9b80257a3000521295?OpenDocument>

- **Acórdão de 16/3/2011 (P.252-A/2002.L1.S1) – relator: Helder Roque**

Acção de alimentos com fundamento na separação de facto. Alteração da causa de pedir, com base no estado de divorciado, ocorrido posteriormente, formulada na Relação, que a aceitou, sem oposição do requerido. Obrigação de alimentos em que os cônjuges estão mutuamente constituídos quando não existe ruptura da vida em comum é quantificada estritamente em função do padrão de vida. Obrigação de alimentos dos cônjuges separados de facto, em situação não excludente da intenção de reestabelecimento da coabitação, visa manter tendencialmente a igualação ao trem de vida económico e social, à data da separação. Obrigação de alimentos dos cônjuges separados de facto por causa imputável a um deles que não deseje reestabelecer a coabitação como obrigação legal unilateral de prestação de alimentos cujo beneficiário é o cônjuge inocente ou menos culpado sem que tenha direito adquirido a um nível de vida superior que o casal vinha mantendo ao tempo em que vigorava a comunidade do casal.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c7bb85a11379e64d8025785c0042ec9a?OpenDocument>

- **Acórdão de 04/11/2010 (P.995/07.3TBCTB.C1.S1) – relator: Álvaro Rodrigues**

Separação de facto. Manutenção do dever conjugal recíproco de assistência que emana do vínculo conjugal que se mantém, apesar da separação. Isenção desse dever apenas relativamente ao cônjuge que não tenha dado causa à separação, ainda que haja saído do lar conjugal por culpa do outro (ou seja, por facto censurável ao carente de alimentos, compelindo à saída do “inocente”, não sendo “imputável” a este a saída do lar).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/221e6faf5dc6b78d802577d80051f9d3?OpenDocument>

c. Inventário para separação de meações

- **Acórdão de 29/5/2014 (P.530/12.1TBCHV-B.P1.S1) – relator: Fernando Bento**
Comunhão de adquiridos – a regra de que os bens adquiridos na constância do casamento são comuns pode ser afastada, além do mais, demonstrando-se a sub-rogação indirecta nesses bens de bens próprios de qualquer dos cônjuges, desde que a proveniência deles seja mencionada no documento que titula o acto aquisitivo ou em documento com intervenção de ambos os cônjuges. Inexistindo tais requisitos, o bem deve ser tido como comum. Incidente de falta de relação de bens no inventário subsequente a divórcio – prosseguimento do incidente com produção de provas e decisão (não sendo remetidos os interessados para os meios comuns), sem que ninguém reaja, impede que a questão da conveniência da decisão da questão em sede incidental seja posteriormente apreciada em recurso

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/3a5272eaea3f15dc80257ced003b7899?Op=enDocument>

- **Acórdão de 05/3/2013 (P.839/11.1TBVNG.P1.S1) – relator: João Bernardo**
Contrato-promessa de partilha na sequência de divórcio. Art.1730º. do Código Civil.
Nulidade do contrato.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e3f8af2761275a0780257b260039d47e?Op=enDocument>

- **Acórdão de 10/1/2013 (P.1346/10.5BTMR.C1.S1) – relator: Sérgio Poças**
Enriquecimento sem causa. Medida do empobrecimento. Restituição do valor de benfeitoria. Liquidação em execução de sentença.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7849a68825c04c6580257af300558db2?Op=enDocument>

- **Acórdão de 22/11/2012 (P.381/10.8TBRGR.L1) – relator: Ana Paula Boularot**
Recurso de decisão interlocutória de partilha. Reclamação contra o valor atribuído aos bens. Licitações.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/a53492ba7805ac7b80257ac3003e60db?Op=enDocument>

- **Acórdão de 22/5/2012 (P.601/2002.C1.S1) – relator: Sousa Leite**
Cessação das relações patrimoniais entre os cônjuges com a dissolução do casamento, na data em que cessa a coabitação, quando a mesma consta fixada na sentença, seguindo-se a partilha dos bens do casal, impendendo sobre cada um a obrigação de conferir à massa comum a parte da qual se mostre em dívida para com esta.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/9d74f00cbabb1fcb80257a080058e91b?Op=enDocument>

- **Acórdão de 26/4/2012 (P.33/08.9TMBRG.G1.S1) – relator: Serra Baptista**

Atribuição provisória da casa de morada de família durante a pendência do divórcio e constituição de arrendamento da casa de morada de família como efeito do divórcio. Cessação das relações patrimoniais entre os cônjuges, face ao trânsito em julgado da sentença que decretou o divórcio, até à partilha, mantendo-se a chamada comunhão de mão comum ou propriedade colectiva, com aplicação à mesma das regras da compropriedade.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/99817238059a0f91802579ed004c93c8?OpenDocument>

A Jurisprudência das Relações

Tribunal da Relação de Coimbra

a. Implicações patrimoniais do regime do divórcio

- **Acórdão de 5/11/2013 (P.2251/12.6TBPBL-D.C1) – relator: Moreira do Carmo**

A fixação da utilização provisória da casa de morada de família prevista no art.1407º., nº.7 CPC, ainda que tenha fim cautelar, não tem natureza de providência cautelar nos moldes do art.381º. e sgts. CPCr, por não se exigir a verificação de periculum in mora. Na fixação do regime provisório atender-se-à às circunstâncias relativas à atribuição da casa de morada de família previstas nos arts.1793º., nº.1 e 1105º., nº.2 CC, com excepção das que só podem ser consideradas no âmbito dessa atribuição e resultem da sentença de divórcio.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/6ec74bc2c1edaadb80257c360039ec86?OpenDocument>

- **Acórdão de 14/05/2013 (P.268/07.1TBSRT.C2) – relator: Jorge Arcanjo**

O art.1972º., nº.1 CC postula apenas a indemnização pelos danos não patrimoniais causados pela dissolução do casamento. Dano ao “projecto de vida” que o casamento procura alcançar e cuja ruptura pode constituir uma afectação de ordem espiritual por haver investimento numa conjugalidade, como locus no qual cada um dos cônjuges procura erigir e desenvolver a sua própria personalidade.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/2daa7215b32ce61680257b7f004f8576?Op=OpenDocument>

- **Acórdão de 25/10/2011 (P.349/10.4TBGVA.C1) – relator: Regina Rosa**

Previsão do art.1790º.CC – não afectação dos bens que entraram no património comum por força do regime de comunhão geral de bens. Não alteração do regime de bens.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/3f464a97593c2ac18025795000390dc7?Op=OpenDocument>

b. Alimentos

- **Acórdão de 17/4/2012 (P.320/10.6TBTMR.C1) – relator: Sílvia Pires**

Depois do divórcio cada ex-cônjuge deve prover à sua subsistência – cfr. art.2016º./1 CC. O ex-cônjuge não tem o direito de exigir a manutenção do padrão de vida de que beneficiou na constância do matrimónio – cfr. art.2016º.-A CC. O direito a alimentos na sequência de divórcio só se constitui se o ex-cônjuge não tiver possibilidades de prover à sua subsistência, impendendo, como facto constitutivo desse direito, àquele que deles pretende beneficiar, a prova correspondente.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9b609c08ce5bead6802579f4004c4321?OpenDocument>

c. Inventário para separação de meações

- **Acórdão de 3/6/2014 (P.1156/05.1TBVIS-A.C1) – relator: Barateiro Martins**

Devem ser resolvidas no âmbito do inventário todas as questões de que dependa a definição dos bens a partilhar, contanto que compatível tal resolução com a instrução sumária compatível com a índole do processo. Se assim não suceder, tal decisão deve ser apenas provisória, “com ressalva do direito às acções competentes, nos termos previstos no nº.2 do art.1336º.”.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/ac9d24035df4afdb80257d080037b98f?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio>

- **Acórdão de 13/5/2014 (P.1068/08.7TMR-B.C1) – relator: Henrique Antunes**

O prédio urbano construído pelos cônjuges no terreno de um só deles deve ser considerado uma benfeitoria e deve ser como tal descrito no inventário subsequente ao respectivo divórcio, sendo que, no regime de comunhão de adquiridos, considera-se bem próprio do cônjuge o proveniente de acessões, sem prejuízo da compensação devida pelo cônjuge proprietário ao património conjugal comum ou ao do outro cônjuge, conforme o caso.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/4518d96ed7e5223880257cde0034878c?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio,partilha,bens>

- **Acórdão de 18/3/2014 (P.211/13.9TBFND.C1) – relator: Catarina Gonçalves**

Passivo relacionado como sendo da responsabilidade de ambos os cônjuges – decisão no sentido da sua eliminação da relação de bens por não se ter efectuado prova nesse sentido. Tal questão não pode ser reapreciada por ocorrer a excepção de caso julgado se um dos cônjuges vier a intentar nova acção onde pretende ver reconhecido ser tal passivo da responsabilidade de ambos os cônjuges e onde pede que o outro seja condenado a suportar metade do respectivo valor.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/ed7ce34fe345266c80257cb5004ebd94?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio,partilha,bens>

- **Acórdão de 18/2/2014 (P.2343/11.9T2AVR.C1) – relator: Fernando Monteiro**

O dinheiro depositado em conta do casal presume-se comum, pelo que, tendo sido utilizado esse dinheiro para pagar dívida da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges, é o património comum que tem um crédito sobre aquele.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9bc5cd0ad09013a480257ca5003b1f3b?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio,partilha,bens>

- **Acórdão de 21/1/2014 (P.1350/10.3TBPMS.C1) – relator: Luís Cravo**

No processo de divórcio por mútuo consentimento não existe qualquer pedido ou decisão sobre a existência ou titularidade dos bens relacionados, apesar da exigência de relação especificada de bens comuns constante do art.1775º., nº.1 al.a) do CC, pelo que não se forma qualquer caso julgado nesse âmbito. A decisão a proferir, ao abrigo do art.1778º.-A, nº.3 do CC, naquele domínio deve concretizar-se na consignação dos bens sobre os quais existiu consenso e, quanto aos mais, traduzir a posição material das partes, abstendo-se de decidir.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a790aa71d811e83c80257c7b003b0297?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio,partilha,bens>

- **Acórdão de 3/12/2013 (P.824/10.0TBLRA-H.C1) – relator: Maria Domingas Simões**

No incidente de reclamação contra a relação de bens apresentada não há lugar a apresentação de articulado de réplica á resposta da cabeça de casal. Sob pena de preclusão, as provas terão de ser oferecidas nos articulados da reclamação e da resposta que pelo cabeça de casal for apresentada.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/e28ad60281df748d80257c47003ef2c0?OpenDocument>

- **Acórdão de 26/11/2013 (P.503/12.4TBGRD.C1) – relator: Catarina Gonçalves**

Partilha dos bens comuns do casal após o registo de arresto ou penhora, à revelia e sem intervenção do requerente de arresto ou exequente, é ineficaz relativamente à execução onde foi efectuada essa penhora ou onde o arresto veio a ser convertido em penhora e, como tal, a junção de certidão comprovativa dessa partilha, na

sequência da citação do cônjuge do executado para os efeitos do art.825º. CPC, não tem aptidão para determinar o levantamento da penhora efectuada relativamente a bens comuns do casal que, por força daquela partilha, foram adjudicados ao cônjuge do executado. O meio processual adequado para a partilha dos bens comuns do casal que se encontram arrestados ou penhorados e para garantir e assegurar a sua eficácia relativamente ao exequente ou requerente do arresto é, por norma, o previsto no art.1406º. CPC, embora não seja de excluir a realização da partilha através de outro meio legalmente admissível (designadamente, quando ele já foi accionado à data da citação do cônjuge para a execução, por existir outro fundamento legal para a separação de bens – designadamente, por força de divórcio, separação judicial de pessoas e bens ou simples separação de bens), desde que assegurada ou facultada a intervenção do exequente ou requerente do arresto e o exercício das faculdades que legalmente lhe assistem com vista à defesa do seu direito de crédito.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/ad28c2a14782318d80257c47003d869b?OpenDocument>

• **Acórdão de 19/6/2013 (P.1489/10.5TBGRD.C1) – relator: Luís Cravo**

Em inventário para partilha de meações subsequente a divórcio, o passivo “comum” aprovado por ambos os cônjuges ou considerado verificado pelo juiz subsume-se à regra geral do art.1375º., nº.2 CPC, ou seja, deduz-se ao activo. Já quanto ao passivo hipotecário, dispondo a lei que entrará em partilha o imóvel onerado como se o ónus não existisse (art.2100º. CC), importa descontar nele o valor desse ónus.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/28677dff16b001c980257ba20053ba0b?OpenDocument>

- **Acórdão de 14/5/2013 (P.1155/11.4TBVIS.C1) – relator: Luís Cravo**

Liberdade contratual. Declaração jurídica unilateral subscrita por um ex-cônjuge tendente a estabelecer perante o outro as condições finais do acerto de contas/tornas subsequentes a partilhas feitas, operando segundo a regra da metade imposta pelo art.1730º. CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/26b2be89f19db44880257b7f0037cf44?Open>

[Document](#)

- **Acórdão de 16/4/2013 (P.1453/03.0TBFND-C.C1) – relator: Jacinto Meca**

Os efeitos do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção de divórcio. Estabilização do acervo patrimonial nessa data. Relação integral dos bens no inventário. Saldo de conta bancária existente à data do divórcio consumido em despesas de alimentação e vestuário da cabeça de casal e de um filho a seu cargo. Inaplicabilidade do art.1789º.CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/ef208be82cb2a09c80257b630055dbe1?Open>

[Document](#)

- **Acórdão de 21/3/2013 (P.1051/08.2TBCTB-E.C1) – relator: Alberto Ruço**

Em processo de inventário para partilha de bens comuns (art.1404º. CPC), a falta de um dos ex-cônjuges à conferência de interessados não obsta a que se proceda, após o termo desta, a licitações (art.1370º. CPC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/e255af26bcc5d87680257b59003b3b23?Open>

[Document](#)

- **Acórdão de 29/1/2013 (P.804/06.0TMCBR-G.C1) – relator: Maria José Guerra**
Emenda da partilha. Pressuposto erro de facto na descrição ou na qualificação dos bens ou qualquer outro erro susceptível de viciar a vontade das partes. Acção de emenda à partilha a propor no prazo de um ano a contar do conhecimento desse erro, desde que este seja posterior à sentença, cabendo ao autor provar que o conhecimento desse erro é posterior à sentença. Só pode sustentar o pedido de emenda à partilha, a deduzir na competente acção, o erro com influência no modo como decorreu a partilha.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/4b03ed528e605ea480257b1d003af8fb?Open>

[Document](#)

- **Acórdão de 15/1/2013 (P.1930/09.0T2AVR-D.C1) – relator: Carlos Moreira**
No casamento celebrado sob o regime de comunhão de adquiridos, o prémio recebido em concurso que não seja de mera fortuna ou azar, mas que implique labor manual e/ou intelectual, não pode ser considerado adquirido a título gratuito/doação e próprio docônjuge ganhador mas antes bem comum do casal, por subsumível na previsão do art.1724º., al.a) CC. A data de início da separação de facto que permite, excepcionalmente, fazer retroagir os efeitos patrimoniais do divórcio à mesma, tem de ser provada e fixada na sentença da acção que o decretou – art.1789º., nº.2 CC. Se o não for (salvo óbices excepcionais (como, vg, o abuso de direito), o património comum a partilhar é o que existia à data da propositura da acção (art.1789º., nº.1 CC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/74aac67a19b84d0e80257b0800402fcf?OpenDocument>

- **Acórdão de 20/6/2012 (P.3796/08.8TJCBR-D.C1) – relator: Sílvia Pires**

Apreensão do direito à meaçaõ do cõnjuge insolvente. Atribuiçaõ ao administrador da insolvência da posiçaõ processual que caberia ao insolvente, podendo o mesmo assumir a posiçaõ de requerido no processo de inventário instaurado pelo cõnjuge do insolvente e ser nomeado cabeça de casal. Tendo a requerente do inventário exercido o seu direito de escolha de bens (cfr.1406º., nº.1 c) CPC), este preceito admite que os credores e só eles possam reclamar da escolha efectuada, com o fundamento em que essa escolha prejudica a satisfaçaõ dos seus direitos de crédito. Caso seja julgada atendível esta reclamaçaõ, nos termos do nº.2 daquele artigo, o juiz ordenará também a avaliaçaõ dos bens que lhe parecem mal avaliados, por um único perito nomeado pelo tribunal (art.1369º. CPC), o que não impede a possibilidade de qualquer das partes (mormente a requerente e o administrador de insolvência) requerer uma segunda perícia, caso não concorde com os resultados da primeira (cfr.art.589º. CPC), devendo alegar fundadamente as razões da sua discordância relativamente ao relatório pericial apresentado.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/85d257498ddefbcc80257a2f00524d0b?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/4/2012 (P.240-A/1996.C1) – relator: Freitas Neto**

Notificado um interessado para a conferência, a sua falta acarreta que o mesmo abdique da possibilidade de discutir as questões que emirjam da intervenção de outros interessados presentes, não havendo lugar a suspensão da conferência para intervenção externa do interessado ausente. A aprovação do passivo na conferência

não depende de prova mas da simples vontade dos interessados (art.1353º., nº.3 CPC). Não tendo ocorrido aprovação ou reconhecimento da dívida relacionada que se mostrasse oponível a todos os interessados, a consequência para a formação dos quinhões é a de que há que tomar apenas em conta o valor do activo, tudo se passando como se o passivo fosse extrajudicialmente assumido pela cabeça de casal que o aprovou e segundo a sua quota.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/b7a49f584755cf69802579fa00382a9b?OpenDocument>

- **Acórdão de 14/2/2012 (P.112/05.4TBTND-B.C1) – relator: Carvalho Martins**

O inventário é um processo complexo, de natureza mista, graciosa e contenciosa, assumindo o incidente de reclamação contra a relação de bens apresentada natureza contenciosa. Acusada a falta de bens, se o cabeça de casal, notificado, nada diz, no prazo legal, tem-se por confessada a existência de tais bens, devendo proceder-se ao aditamento da relação de bens.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9db8dbf0def39a8e802579ca0042dc29?OpenDocument>

- **Acórdão de 12/7/2011 (P.802/07.7TBMGR.C1) – relator: Regina Rosa**

Os efeitos do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção, a não ser que a falta de coabitação entre os cônjuges esteja provada no processo e qualquer deles requeira que os efeitos se retrotraiam a essa data (art.1789º./2CC na redacção anterior à introduzida pela Lei nº.61/08, de 31.10). Inventário para separação de bens. Na hipótese de as dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges terem sido pagas com bens próprios de um, este torna-se credor do outro pelo que haja

satisfeito além do que lhe cumpria satisfazer. Compensação no momento da liquidação e partilha – antes é proibido.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/c451872b39676e6b80257910004f151b?OpenDocument>

• **Acórdão de 17/5/2011 (P.481/03.0TBMLD-C.C1) – relator: Jacinto Meca**

Inventário para separação de bens. Relação de direitos de crédito do património conjugal comum sobre cada um dos cônjuges (art.1697º./2CC). Relação de passivo que onere o património comum (arts.1691º./1 e 2, 1693º./2 e 1694º./1 e 2 CC). Não relação de dívidas incomunicáveis de cada um dos ex-cônjuges (arts.1406º./1 e 1404º. CPC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/e462598e483e9d59802578aa004ed272?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Évora

a. Alimentos entre cônjuges e ex-cônjuges

• **Acórdão de 18/10/2012 (P. 209/09.1TMFAR.E1) – Relator: Eduardo José Caetano Tenazinha**

A Lei nº.61/08 deixou de fazer depender a obrigação de alimentos da declaração de culpado no divórcio (art.2016º., nºs.1 a 3 CC), sendo aplicável à obrigação de alimentos decorrente dos divórcios anteriores à sua entrada em vigor. Feita a prova que à A. competia (art.342º., nº1 CC) da necessidade de alimentos, ao R. compete a prova de que os não pode prestar (art.342º., nº.2 CC), por competir à parte contra

quem a invocação tiver sido feita a invocação de factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/33af5ed607362c8a80257ab000637445?OpenDocument>

b. Inventário para separações de meações

- **Acórdão de 17/10/2013 (P. 69/11.2TMSTB-D.E1) – Relator: Cristina Cerdeira**
Inventário. Interessados devem ser remetidos para os meios comuns quando a complexidade da matéria fáctica demande outras provas, para além da documental, e o seu apuramento demande produção de prova mais ampla e exigente.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/5ed2db625fe23d8580257c3100428367?OpenDocument>

- **Acórdão de 23/05/2013 (P. 69/11.2TMSTB-D.E1) – Relator: Maria Alexandra A. Moura Santos**
Inventário para separação de meações previsto no art.825º. CPC – a contemplação dos interesses patrimoniais do credor exequente, evidenciados nos direitos que lhe são reconhecidos no art.1406º. CPC, impõe que o mesmo seja convocado para a conferência de interessados a fim de não ser prejudicado com a demora na partilha já que a execução fica suspensa até esta se efectuar (art.825º., nº.7 CPC) e para assegurar uma justa avaliação dos bens a partilhar. Sendo o credor exequente a Fazenda Nacional através de execução fiscal, cumpre ao MP a representação e defesa dos seus interesses (art.1327º., nº.3 CPC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/6387066dd1993e2f80257ba500552d02?OpenDocument>

- **Acórdão de 31/5/2012 (P. 501/11.5TBF-AR-E1) – Relator: José Lúcio**

Inventário. Universalidade. Auto-suficiência. Questões relativas ao património comum. O inventário é caracterizado pelo princípio da universalidade, sendo o seu objectivo a partilha de todos os bens e direitos que integram a comunhão a que se pretende colocar termo, e caracteriza-se também pela sua auto-suficiência, no sentido de que nele podem e devem ser resolvidas todas as questões pertinentes à prossecução das suas finalidades. Só na pendência do próprio processo de inventário pode verificar-se a existência de questões cuja decisão se mostra necessária para definição dos direitos dos interessados na partilha e cuja complexidade não permite decidir no próprio inventário.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/0ad9c636b4b0583a80257a9b00535ce2?OpenDocument>

- **Acórdão de 26/5/2011 (P.146-F/2000.E) – relator: Maria Alexandra Moura Santos**

Compensações são devidas quando as dívidas comuns foram pagas com bens próprios de um dos cônjuges e quando as dívidas de um só dos cônjuges foram pagas com bens comuns (cfr. art.1697º.CC). Créditos derivados de pensão de alimentos não são englobados no art.1689º.CC, não sendo reclamáveis no inventário para partilha de bens em consequência de divórcio por não constituírem encargo do património comum ou próprio dos cônjuges derivados de compensação pelo qual deva responder a meação do cabeça de casal, mas crédito autónomo entre cônjuges que deve ser exigido nos meios comuns.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31b83b564b2ef8de802579210056cc60?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Guimarães**a. Implicações patrimoniais do regime do divórcio**

- **Acórdão de 27/2/2014 (P.3190/11.3TBVCT.G1) – relator: António Beça Pereira**

Na atribuição da casa de morada de família tem que se considerar, para além do mais, a necessidade que o cônjuge tem dela, necessidade essa que não existe se ele já optou por viver noutra local com uma companheira.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/40028f394fb7875d80257ca0004de278?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/10/2013 (P.2073/11.1TBGMR.G1) – relator: Ana Cristina Duarte**

Divórcio. Separação de Facto. Efeitos Patrimoniais. O pedido de retroação dos efeitos do divórcio a que alude o artº 1789º, nº 2 do CC pode ser feito após o trânsito em julgado da sentença, se não for formulado antes. O que a lei exige é que a data de cessação da coabitação fique fixada na sentença, como facto provado, podendo por isso qualquer dos cônjuges pedir ao tribunal que fixe a retroação dos efeitos do divórcio àquela data, após a prolação da sentença. Esta decisão não ofende o caso julgado, pois não reaprecia nem decide para além do que consta da decisão.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/7d80c46f2d7c5a6b80257c1b004b1257?OpenDocument>

- **Acórdão de 26/4/2012 (P. 562/06.9TBVCT-C.G) – relator: Amílcar Andrade**

Em execução movida apenas contra um dos cônjuges, o exequente ao nomear à penhora bens comuns do casal deve requerer a citação do cônjuge do executado. Não o fazendo, o cônjuge do executado pode embargar. Apesar da lei falar em cônjuge, este regime aplica-se ao ex-cônjuge do executado (artº 352º do CPC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/30fc7fd014bbd640802579e20052e1d4?OpenDocument>

- **Acórdão de 26/1/2012 (Pº 726/08.0TBESP-D.P1) – relator: Luísa Ramos**

Inexistência da possibilidade de o cônjuge/ex-cônjuge pedir a reparação dos danos não patrimoniais causados pela dissolução do casamento, salvo nos casos expressamente consagrados no nº.2 do art.1792º.CC. Subsistência do direito de reparação dos danos não patrimoniais pelo cônjuge “lesado” no divórcio, a deduzir nos termos gerais da responsabilidade civil e nos tribunais comuns. Inadmissibilidade de confissão quanto aos factos fundamento da acção e respeitantes a alegada violação dos deveres conjugais, só se admitindo como prova de tais factos a certidão da sentença que decretou o divórcio. Nos casos de divórcio por mútuo consentimento o Tribunal não irá apurar causas da ruptura nem qual dos cônjuges deu causa a esse divórcio.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/30fc7fd014bbd640802579e20052e1d4?OpenDocument>

b. Alimentos entre cônjuges e ex-cônjuges

- **Acórdão de 8/05/2014 (P.2621/12.0TBCL-B.G1) – relator: Manso Rainho**

O facto de os cônjuges terem declarado, em sede de divórcio por mútuo consentimento, prescindir de alimentos, não impede qualquer deles de, alegando a alteração das circunstâncias, exigir a fixação judicial de alimentos.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/1d5440691f1a0d1280257cef004de932?OpenDocument>

- **Acórdão de 12/09/2013 (P.228/11.8TMBRG.G1) – relator: José Estelita de Mendonça**

Divórcio. Direito a alimentação. Em caso de divórcio, o direito a alimentos pode ser negado, por razões manifestas de equidade, atenta a regra geral. Não basta alegar que não dispõe de rendimentos para subsistir e que precisa de alimentos. O Autor tem de que provar que está impossibilitada de angariar trabalho para garantir a sua subsistência.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/75fa06d063b42c5780257c040058bd0b?OpenDocument>

- **Acórdão de 05/02/2013 (P. 198/11.2TCGMR.G1) – relator: Ana Cristina Duarte**
Divórcio. Alimentos. Qualquer dos cônjuges tem direito a alimentos independentemente do tipo de divórcio. O direito a alimentos só deve ser negado ao ex-cônjuge necessitado quando for chocante onerar o outro com a obrigação correspondente.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/851bdd74160056ce80257b1e0050b05b?OpenDocument>

c. Inventário para separação de meações

• **Acórdão de 27/3/2014 (P. 181/13.3TBAMR.G1) – relator: António Santos**

Destinando-se o inventário a que alude o art.2º., nº.3 da Lei nº.23/2013, de 5 de Março, à partilha de bens comuns consequente à comunhão de bens entre cônjuges, sendo em rigor um inventário divisório, revela-se adequada e útil a resolução antecipada de questões prejudiciais (evitando que mais tarde os interessados sejam remetidos para os meios comuns), designadamente mediante a instauração de acção instaurada por um deles contra o outro, em processo comum, sob a forma ordinária, peticionando-se o reconhecimento de que determinado bem imóvel é propriedade comum e que determinados móveis são igualmente comuns.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/ed45b5a5fee34dbc80257cc30037675b?OpenDocument>

• **Acórdão de 17/12/2013 (P. 473/10.3TBFLG-A.G1) – relator: Isabel Rocha**

O processo próprio para exigir de um interessado (que não é cabeça de casal mas detém e administra o património a partilhar) é o processo de prestação de contas autónomo previsto nos arts.1014º. a 1017º. CPC (e não a prestação de contas na dependência de inventário, nos termos do art.1019º. CPC). A nulidade decorrente da utilização deste último meio processual é de conhecimento oficioso e será sanada nos termos do art.199º. CPC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/a3758f680496dd4a80257c610057f397?OpenDocument>

• **Acórdão de 17/12/2013 (P. 1385/10.6TBBCL-C.G1) – relator: Isabel Rocha**

Em sede de inventário para partilha do património comum de um ex-casal, devem ser relacionados os créditos de compensação de um dos cônjuges sobre o outro.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/e2c83724b5a1f44180257c6100585f0e?OpenDocument>

- **Acórdão de 5/12/2013 (P. 628/09.3TMBRG-D.G1) – relator: Maria Luísa Ramos**
Reclamação contra a relação de bens. Necessidade de apuramento da data das construções sobre a parcela de terreno doada ao cabeça de casal. Susceptibilidade de produção de prova no processo de inventário habilitante de cabal decisão sobre a matéria.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/2ef16f2054d73e1680257c580041b605?OpenDocument>

- **Acórdão de 4/12/2012 (P. 94/11.3YRGMR) – relator: Fernando Fernandes Freitas**
Revisão de sentença estrangeira. Divórcio. Partilha dos bens do casal.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/fd59d7e74322f60f80257ae800515c3f?OpenDocument>

- **Acórdão de 18/10/2011 (P. 681/09.5TBCL.G1) – relator: Araújo de Barros**
Reconhecimento do direito à compensação, por contribuição de um dos cônjuges para os encargos da vida familiar (arts.1676º./2 e 3CC). Processo para partilha dos bens comuns.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/3a353351120bd52a80257972005194be?OpenDocument>

- **Acórdão de 25/5/2010 (P. 3554/05.1TBVCT-B.G1) – relator: Pereira da Rocha** – Providência de atribuição da casa de morada de família a um dos ex-cônjuges – processo de jurisdição voluntária. Vigência do acordo homologado por sentença até à partilha dos bens comuns do casal.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/5c393eb6ed68d166802577730047a05a?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Lisboa**a. Implicações patrimoniais do regime do divórcio**

- **Acórdão de 19/12/2013 (P. 20580/11.4T2SNT.L1-6) – relator: Vítor Amaral**
Regime da Comunhão de Adquiridos. Bens Próprios. Compra e Venda. Eficácia Real. Se, na constância do casamento, sob o regime da comunhão de adquiridos, um só dos cônjuges adquire um bem imóvel por via de um seu direito próprio anterior, tal bem é considerado bem próprio desse cônjuge (art.º 1722.º, n.º 1, al.ª c), do CC). Porém, se, em vez disso, esse bem é adquirido conjuntamente por ambos os cônjuges, mediante contrato de compra e venda por ambos outorgado, então a aquisição por ambos impede que o bem seja considerado próprio de qualquer deles.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e62657447c4d1c2e80257c820055f6b8?OpenDocument>

- **Acórdão de 23/4/2013 (P.3890/08.4TBBRR.L1-7) – relator: Ana Resende**

Doação entre cônjuges. Nulidade. Reserva de Usufruto. Casamento. Regime de Bens. As doações entre cônjuges só podem ter por objeto bens próprios do doador, proibidas estando assim as doações de bens comuns, entendidas como verdadeira violação do princípio da imutabilidade do regime de bens, numa defesa efetiva do património comum em termos da respetiva certeza, com relevância, nomeadamente, na salvaguarda dos direitos de credores de ambos os cônjuges. Admite-se, contudo, que os cônjuges façam a doação a terceiros de bens comuns, com cláusula de reserva de usufruto desses bens até à morte do último doador, surgindo como situação paradigmática, o caso dos pais fazerem a doação aos filhos de determinado bem comum, com cláusula de reserva de usufruto desses bens.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/7d7b0b715c5cc84480257bf00055cb64?OpenDocument>

- **Acórdão de 09/4/2013 (P.22317/09.9T2SNT.L1-1) – relator: Manuel Marques**

Consustancia violação do dever de fidelidade a mera ligação sentimental do cônjuge marido para com outra mulher. Meios comuns - Reparação dos danos causados ao cônjuge lesado, resultantes da própria dissolução do casamento e dos factos que conduziram à ruptura da vida em comum e ao divórcio – art. 1792º./1 CC. Conceito de perenidade do matrimónio durante toda a vida dos cônjuges deixou de constituir factor de absoluta e suprema relevância pelo que a idealizada pretensão da autora do casamento ser para toda a vida não configura ocorrência de situação cuja frustração seja passível de ressarcimento por via indemnizatória.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/7592ed868841103780257b720074fc0f?OpenDocument>

- **Acórdão de 28/3/2013 (P.963/09.0TMLS.B.L1-6) – relator: Ana Lucinda Cabral**

O pedido de atribuição da casa de morada de família configura um processo autónomo de jurisdição voluntária, deduzido por apenso á acção de divórcio ou de separação judicial se esta estiver pendente. Competência por conexão. Tendo a Autora na acção de divórcio sem consentimento formulado o pedido e estando a petição apta no que respeita à concretização da causa de pedir e do pedido, deveria o juiz ter convidado a parte a individualizar tal petitório para a autuação por apenso à acção de divórcio. Enquanto não se proceder à resolução definitiva da atribuição da casa da morada de família pode justificar-se a regulação provisória, em termos incidentais, nos termos prescritos no art.1407º., nº.7 CPC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/8625991a6c77f07d80257b6c003ef0c0?OpenDocument>

- **Acórdão de 21/3/2013 (P. 1006/11.0T2SNT.L1-2) – relator: Ondina Carmo Alves**

Património Comum. Quota Ideal. Separação de Meações. Insolvência. Na comunhão conjugal existe um património colectivo que constitui uma massa patrimonial que pertence aos dois cônjuges, em bloco, sendo ambos titulares de um único direito sobre ela. O divórcio determina a cessação da generalidade das relações patrimoniais entre os cônjuges e implica a partilha dos bens do casal. Não tendo havido partilha dos bens do casal, na sequência do divórcio, no processo de insolvência de um ex-cônjuge, apenas se poderá arrolar o direito deste a uma quota ideal do património colectivo do casal e, em princípio, apenas esse direito poderá ser liquidado no processo de insolvência.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/b852af6d873b711680257c21005c7957?OpenDocument>

- **Acórdão de 5/3/2013 (P. 6891/03.6TBCSC.L1-7) – relator: Maria da Conceição Saavedra** – Para alcançar o sentido e compreender as condições de validade do acordo estabelecido entre os cônjuges, em acção de divórcio por mútuo consentimento, quanto ao destino da casa de morada de família, há que atender, em primeiro lugar, à real intenção das partes na respectiva formulação e, desconhecendo-se tal vontade, por não provada, impor-se-á o recurso às regras do Código Civil sobre interpretação e integração de negócios jurídicos, por se tratar precisamente de um negócio jurídico.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/624b03af6a92a5e680257bef004fa524?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/10/2009 (P.6025/05.2TBSXL-6) – relator: Fátima Galante** – Restituição por enriquecimento sem causa. Alegação e prova da deslocação patrimonial resultante quer de acto jurídico (não negocial) quer de acto material, à custa do seu património, sem qualquer causa obrigacional, ou negocialmente clausulada ou legal que a justifique. Com a separação do casal e posterior divórcio, o cônjuge que ficou com a casa deve restituir ao outro, com base no enriquecimento sem causa, as contribuições monetárias deste último para a construção dessa mesma casa. As contribuições monetárias para a construção da casa de morada de família que fique a ser bem próprio de um dos cônjuges não são referenciáveis a qualquer dos deveres conjugais elencados no art.1672º.CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/5bfd82958d422ac38025769c004dea12?OpenDocument>

b. Alimentos

- **Acórdão de 21/1/2014 (P. 2489/11.3TBRR.L1-7) – relator: Cristina Coelho** Alimentos entre ex-cônjuges – nos termos dos arts.2016º. e 2016º.-A do CC, a regra

geral passou a ser a de que cada cônjuge deve prover à sua subsistência depois do divórcio, sendo a exceção o direito a alimentos que pode, porém ser negado por razões manifestas de equidade. Incumbe ao autor provar a sua incapacidade para prover ao seu sustento, quer através de rendimentos de trabalho ou outros, quer dos bens pessoais. Sendo ele herdeiro com outros de uma herança de que fazem parte imóveis, é titular apenas de uma expectativa de futura realização da partilha de bens.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/de9acc7ba3bea8bf80257c9000600a4e?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/9/2013 (proc. 13588/13.T28NT-1) – relator: Afonso Henrique Alimentos a Ex-Cônjuge.** Face a ratio do novo regime de alimentos referente a cônjuges ou ex-cônjuges e aos critérios definidos no art.º 2016.ºA do CC não pode a requerente solicitar alimentos ao requerido, sendo certo que se provou que a requerente não fez qualquer esforço para conseguir um emprego e está agora legalmente previsto que, “o cônjuge credor não tem o direito de exigir a manutenção do padrão de vida de que beneficiou na constância do casamento” – n.º 3 do citado art.º.2016ºA.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/17fa9d138cff97a980257c170075aa3d?OpenDocument>

- **Acórdão de 12/9/2013 (P. 2402/08.5TMSLB-C.L1-8) – relator: Ilídio Sacarrão Martins**
Alimentos a Ex-Cônjuge. Valor. A fixação de alimentos obedece à regra da dupla proporcionalidade expressa no artigo 2004º do Código Civil, tendo por referência os meios do devedor e as necessidades do credor (alimentando). A extinção do vínculo matrimonial não justifica que o cônjuge impetrante seja relegado para um patamar de subsistência mínima, não sendo aceitável sem mais a passagem abrupta de uma situação de desafogo para outra de simples cobertura de necessidades básicas.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/479e6ce7cb3c86c080257c39003fd63f?OpenDocument>

- **Acórdão de 7/2/2013 (P.1335/12.5TMSLB.L1-6) – relator: Teresa Soares**

Alimentos provisórios. Manutenção do dever de assistência, não obstante o abandono do lar por um dos cônjuges – cfr. art.1675º., nºs.2 e 3 CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/c191dec91354e84480257bbf0057fd51?OpenDocument>

- **Acórdão de 31/1/2013 (P.2557/10.9TBVFX.L1-6) – relator: Tomé d’Almeida Ramião**

Incidente de atribuição da casa de morada de família – na ausência de lei expressa sobre os critérios a observar na fixação do regime provisório, justifica-se a aplicação dos que estão definidos para o regime definitivo, ou seja, dos constantes do art.1793º. CC, no caso de a casa pertencer a ambos os cônjuges ou a um deles, ou do art.1105º. do mesmo Código, tratando-se de casa arrendada. O critério da necessidade de um dos cônjuges só poderá ser densificado se aferido em função dos concretos rendimentos de ambos os cônjuges, de modo a ajuizar qual deles se encontra em situação mais desfavorável e tem maior premência da necessidade da casa.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/54b1521ff62c717080257bbe003c5245?OpenDocument>

- **Acórdão de 25/2/2010 (P.517/07.6TBAMD.L1-8) – relator: Ilídio Sacarrão Martins –**

Na vigência do casamento a prestação alimentícia tem por medida o padrão de vida económico-social do casal. Demonstrada a separação de facto e a necessidade de alimentos de um dos cônjuges (bem como a possibilidade do outro lhes prestar) e não tendo o réu provado que não lhe era imputável a separação, procede contra ele a pretensão formulada.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/aad8e0a5f045d99f802576e70041ad94?OpenDocument>

- **Acórdão de 23/2/2010 (P.20335/09.6T2SNT.L1-7) – relator: Cristina Coelho**

A declaração feita, aquando do divórcio por mútuo consentimento, de que se prescinde de alimentos só pode significar que naquele momento não se pedem alimentos, nunca podendo constituir renúncia aos mesmos, por a lei não o permitir. O ex-cônjuge pode vir posteriormente a pedir alimentos, sem que tenha que alegar alteração superveniente das circunstâncias, apenas tendo que alegar e provar que, no momento em que pede, está carecido de alimentos, da respectiva medida e que o outro ex-cônjuge tem possibilidades de os satisfazer. Fixação da prestação alimentícia provisória em função do estritamente necessário para o sustento, habitação e vestuário.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/180d3e5a2b2f73f5802576e40058794f?OpenDocument>

- c. **Inventário para separação de meações**

- **Acórdão de 18/2/2014 (P.1696/06.5TMLS-B-A.L1-1) – relator: Adelaide Domingos**

Regra geral de dedução do passivo ao activo que tenha sido aprovado segundo as normas que regem a matéria (arts.1353º., nº.3 e 1354º. e sgts. do CPC pelo que o despacho que assim considerou e deu forma à partilha, determinando que fosse levado em conta o valor da licitação do bem não merece censura.

Acta de conferência de interessados – não tendo sido suscitado o incidente de falsidade, tendo ela natureza de documento autêntico, o que dela consta, em termos de declarações proferida no acto, faz prova plena, ressalvada a possibilidade de rectificação (art.159º., nºs.1 e 3 do CPC e arts.371º. e 372 do CC), sendo ainda que a interpretação de documentos formais, como é o caso, segue a regra do art.238º. do CC, não podendo a interpretação deixar de apoiar-se no sentido resultante do texto do documento, ainda que imperfeitamente expresso. Má fé.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/f68d6067dc6113f680257cc10029f438?OpenDocument>

Acórdão de 11/7/2013 (P.1267/04.0TBSXL-F.L1-2) – relator: Teresa Albuquerque

Reclamação contra a relação de bens apresentada - admissibilidade da prova no sentido de que determinado imóvel adquirido antes do casamento, figurando na respectiva escritura um dos cônjuges, é afinal bem comum por ter sido vontade real de ambos adquirirem-no em comum, só constando um deles para aceder a juros bonificados. Não logrando essa prova, tem direito a ver incluída na relação de bens a verba correspondente à compensação devida pelo património próprio da requerida ao património comum, no valor correspondente a metade dos pagamentos feitos por ele em benefício daquele. No primeiro caso, terá que provar que ocorreu simulação na escritura do imóvel e se o conseguir, o imóvel deverá integrar a relação de bens e deverá quantificar-se o mútuo bancário como dívida da responsabilidade de ambos os cônjuges. No que respeita à situação do imóvel antes do casamento, a prova da compropriedade pode fazer-se no inventário, admitindo que ambos façam prova de cada um dos contributos para a respectiva aquisição, com o reflexo subsequente na partilha, solução que decorre, se não do art.96º. CPC, pelo menos do art.1336º., nº.1 CPC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/6aa17c23661fe07580257c66005940c7?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/7/2013 (P.1072/12.0TBTVD.L1-6) – relator: Ana de Azeredo Coelho**
Partilha dos bens comuns de dissolvido casal. Exclusão de aplicação de Regulamentos da União, regendo quanto à incompetência internacional dos tribunais portugueses os arts.65º. e 65º.-A CPC, sendo certo que actualmente estão em vigor duas redacções destes artigos, face ao que se dispõe no art.187º. da Lei nº.52/08, ou seja, dois regimes de atribuição de competência internacional aos tribunais portugueses. Para determinar a competência internacional dos tribunais portugueses basta a verificação de apreciável

dificuldade na demanda em foro estrangeiro, não se exigindo dificuldade insuperável ou insuportável.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e5cd f29e297780d480257c3900533e94?OpenDocument>

- **Acórdão de 20/3/2012 (P.8439-A/1992.L1-7) – relator: Gouveia de Barros** – Só pode ser relevado no despacho determinativo da partilha e abatido ao património comum o passivo aprovado pelos interessados ou verificado pelo juiz e não também aquele cuja verificação foi relegada para os meios comuns, por decisão transitada. Falta de depósito de tornas e requerimento do credor no sentido da venda do bem adjudicado (cfr. art.1378º./3CPC) – inexistência de fundamento legal para dispensa do depósito com base em decisão que lhe fixou alimentos. Penhora do crédito de tornas.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e86a03231a2b903c802579e20052db01?OpenDocument>

Tribunal da Relação do Porto

a. Implicações patrimoniais do regime do divórcio

- **Acórdão de 29/4/2014 (Pº 2337/13.0TBVNG.P1) – relator: Rui Moreira**

A questão da constituição de arrendamento da casa de morada de família, regulada como processo de jurisdição voluntária no art. 1413.º do anterior CPC (art. 990.º do NCPC) e prevista, como efeito do divórcio, no art 1793.º do CC., constitui um incidente autónomo, a tramitar como processo de jurisdição voluntária, por apenso ao processo de divórcio. Inexiste prejudicialidade entre a regulação do exercício das

responsabilidades parentais relativas a um menor e a decisão sobre a atribuição da casa de morada da família, por efeito do divórcio, a um dos seus progenitores. Esta decisão, procedente de um processo de jurisdição voluntária, pode ser alterada no caso de alteração relevante das circunstâncias que foram o seu pressuposto, como seja a da residência de um filho com um ou com o outro dos membros do casal dissolvido. É o que resulta do disposto no art. 1793º, nº 3 do C. Civil, bem como do disposto no art. 988º, nº 1 do N.C.P.C.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/f94b82786d74ac5180257d0a00329aff?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/3/2014 (Pº 5815/07.6TBVNG-K.P1) – relator: Henrique Araújo**
A atribuição provisória da casa de morada de família a um dos cônjuges implica a fixação de uma compensação ao outro cônjuge mesmo que não incluída no pedido.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/975cb26aa2bff98180257cbb003b2dc1?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/2/2014 (Pº 195/11.8TBVFR.P1) – relator: Correia Pinto**
Comunhão conjugal. Bens próprios e bens comuns. A presunção de comunhão e a protecção dos credores: o regime do artº 1723º, alínea c) do CC assenta na presunção de comunhão prevista no artº 1724º, al. b) do mesmo diploma, em que os terceiros confiam e visa a protecção destes; estando em discussão interesses exclusivos dos cônjuges, não há obstáculo legal a impedir a prova da conexão entre os valores próprios e o bem adquirido.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7116b07373172a3680257c90003662a6?OpenDocument&Highlight=0,div%C3%B3rcio>

- **Acórdão de 25/2/2013 (P. 2891/11.0TBVNG.P1) – relator: Caimoto Jácome**

A casa de morada de família deve ser atribuída ao cônjuge ou ex-cônjuge que mais precise dela, na certeza de que a lei visa proteger quem seria mais atingido pelo divórcio ou separação quanto à estabilidade da habitação. Susceptibilidade de alteração das resoluções tomadas nos processos ou incidentes de atribuição da casa de morada de família, por serem de jurisdição voluntária, desde que o acordo ou a decisão judicial não acautelarem, devidamente, os interesses de um dos cônjuges.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0ea6e2b7cdc5a1ce80257b340036e199?OpenDocument>

- **Acórdão de 05/2/2013 (P. 1164/10.0TMPRT-B.P1) – relator: M. Pinto dos Santos**

Incidente de atribuição provisória da casa de morada de família até à partilha dos bens comuns/processo de constituição de arrendamento da casa morada de família previsto, como efeito do divórcio – cfr. arts.1413º.CPC e 1793º. e 1105º.CC. Não disciplinando a lei a forma de efectuar a atribuição provisória da casa de morada de família, nada impede se recorra ao regime arrendatício fixado no art.1793º.CC que fixa os índices de referência quanto à atribuição provisória da casa de morada de família, estipulando-se uma compensação/renda a pagar pelo cônjuge a quem for atribuído o dito bem ao outro por este se ver privado de um bem que também é seu (quando integre o património comum do casal) ou que é apenas seu (quando seja bem próprio deste).

Disponível em:

[http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381f
df/9fa6e9a8a86eb33180257b24004c1fc0?OpenDocument](http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/9fa6e9a8a86eb33180257b24004c1fc0?OpenDocument)

- **Acórdão de 19/12/2012 (P. 1064/11.7TBSJM.P1) – relator: Fernando Samões**

Acção de reivindicação. Recusa de entrega da casa de morada de família pelo ex-cônjuge a quem a mesma foi atribuída por acordo celebrado em divórcio por mútuo consentimento, judicialmente homologado, o qual produz efeitos relativamente a terceiro que recebeu o prédio reivindicado do outro ex-cônjuge, por dação em cumprimento.

Disponível em:

[http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381f
df/07a89c51cd40896080257af3003621cd?OpenDocument](http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/07a89c51cd40896080257af3003621cd?OpenDocument)

- **Acórdão de 19/12/2012 (P. 10731/10.1TBVNG.P1) – relator: Carlos Portela**

Atribuição do arrendamento da casa de morada de família. Critérios essenciais a considerar: necessidades de cada um dos cônjuges e o interesse dos filhos quando menores. Avaliada a necessidade de cada um dos cônjuges, defere-se àquele que dela mais precisar e, só quando as suas necessidades foram sensivelmente iguais, haverá lugar á convocação de outros factores, tidos por secundários. Compatibilidade do disposto no art.84º. do RAU com o regime especial do arrendamento social, quanto ao destino da casa de morada de família após o divórcio e, designadamente, no que respeita à transferência de um ex-cônjuge para o outro do respectivo direito ao arrendamento.

Disponível em:

[http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381f
df/f4bf1a0ef9bac64480257af7003efc87?OpenDocument](http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/f4bf1a0ef9bac64480257af7003efc87?OpenDocument)

- **Acórdão de 21/6/2012 (P. 3023/09.0TBPVZ-B.P1) – relator: Deolinda Varão**

Atribuição do arrendamento da casa de morada de família. Critérios essenciais a considerar: necessidades de cada um dos cônjuges e o interesse dos filhos quando menores. Não é de atribuir à cônjuge mulher quando a casa é bem próprio do marido, ela dispõe de outro apartamento que é bom comum, próximo daquela e com todas as condições de habitabilidade para si e filhas consigo residentes.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/5ba824efd112f65e80257a30003a5a82?OpenDocument>

- **Acórdão de 16/3/2010 (P. 3275/06.8TBPVZ.P1) – relator: Henrique Antunes**

Cessaçãõ da generalidade das relações patrimoniais entre os cônjuges com a extinçãõ do casamento. Termo da indivisãõ com a liquidaçãõ do patrimõnio conjugal e sua partilha. Devidas compensações, exigíveis aquando da partilha dos bens do casal, quando as dívidas comuns forem pagas com bens próprios de um dos cônjuges ou quando as dívidas de um só dos cônjuges sejam pagas com bens comuns (art.1697º.CC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/a06fc03241472b7280257705005d528f?OpenDocument>

b. Alimentos

- **Acórdão de 10/4/2014 (P. 1764/12.4TBVCD-A.P1) – relator: José Amaral**

Vigorando o casamento, mas estando os cônjuges separados de facto, o dever de assistência, em que se compreende o de prestar alimentos, mantém-se, se a separaçãõ não for imputável a qualquer dos cônjuges. Se o for a um deles ou a ambos, nos termos do artº 1675º, nº 3, C. Civil, aquele dever só incumbe, em princípio, ao único ou principal culpado, embora o tribunal possa, excepcionalmente, por motivos de equidade, impor esse dever ao cônjuge inocente ou menos culpado,

considerando as particulares circunstâncias ali referidas. Sendo a acção de alimentos instaurada previamente à de **divórcio** e não havendo, em função desta, alteração da causa de pedir alegada naquela, a sua apreciação deve ser feita à luz do artº 2015º, do C. Civil, e não do artº 2016º.

Na acção de alimentos entre cônjuges separado de facto, compete ao requerente alegar e provar, além dos requisitos da sua necessidade e possibilidade do outro, que a separação não é imputável a qualquer deles; e compete àquele que alegar a culpa ou principal culpa do outro, prová-la.

Compete, ainda, ao requerente, para o caso de ser considerado culpado ou principal culpado, alegar e provar as circunstâncias que, excepcionalmente, autorizam que o tribunal, por motivos de equidade, lhe reconheça o direito a alimentos e imponha o respectivo dever ao cônjuge inocente ou menos culpado.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd/f/4a136ceae639bd4b80257cc3003a0646?OpenDocument>

- **Acórdão de 16/1/2014 (P. 228/13.3TMPRT-B.P1) – relator: Amaral Ferreira**
Divórcio sem consentimento. Alimentos provisórios. Os poderes instrutórios consentidos pelo art.1407º., nº.7 CPC (art.931º., nº.7 NCPC) permitem completar a prova oferecida pelas partes mas não substituí-la e só se justificam quando do circunstancialismo indiciariamente provado resultar que alguma das partes necessita de alimentos e que a outra está em condições de lhos prestar.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd/f/77e8bebd46cae88c80257c70003844d3?OpenDocument>

- **Acórdão de 16/1/2014 (P. 228/13.3TMPRT-B.P1) – relator: Amaral Ferreira**
Divórcio sem consentimento. Alimentos provisórios. Aditamento ao rol – admissibilidade, desde que respeitado o comando do art.512º.-A CPC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4de22cf02c62d38280257c700039cd5f?OpenDocument>

- **Acórdão de 11/11/2013 (P. 2722/09.1TMPRT-B.P1) – relator: Caimoto Jácome**
Prestação de alimentos a ex-cônjuge. Alimentos serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade de quem haja de recebê-los. Atender-se-à à possibilidade de o alimentado prover à sua subsistência não podendo olvidar-se a realidade de uma antecedente vida em comum. Importa assegurar ao ex-cônjuge carecido o indispensável á vivência diária.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/8e3d790eb6657c0d80257c2e00511532?OpenDocument>

- **Acórdão de 10/7/2013 (P. 304/11.7TMPRT-A.P1) – relator: Maria Amália Santos**
Situação de carência económica do ex-cônjuge deve ser analisada no momento em que a pensão alimentar é pedida. Se ex-cônjuge não conseguir prover à sua subsistência e o outro reunir condições económicas suficientes, deve ser fixada pensão, de acordo com os critérios legais previstos nos arts.2003º., 2004º., 2016º. e 2016º.-A CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0f02586aadb7725c80257bdb002eb200?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/4/2013 (P. 7367/06.5TBVNG-A.P1) – relator: Carlos Querido**
Ao autor da acção de alimentos cabe integralmente o ónus da prova da necessidade do alimentando. Porém, tendo o obrigado à prestação lançado mão do processo especial para a cessação ou alteração da pensão (art.1121º. CPC), cabe-lhe o ónus de alegar e provar a alteração de circunstâncias em que celebrou o acordo de alimentos

definitivos, homologado por sentença, designadamente as suas possibilidades económicas ou as necessidades da alimentada, ou que esta passou a estar em condições de prover ao seu sustento sem qualquer auxilia do autor.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/9f1081c9d820628280257b5f0059a5ed?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/9/2011 (P. 11425/08.3TBVNG.P1) – relator: Filipe Caroço**
Excepcionalidade do direito de alimentos entre ex-cônjuges o qual visa garantir uma vida minimamente condigna a quem deles carecer, sem direito a exigir a manutenção do padrão de vida de que beneficiou na constância do casamento e sendo o seu montante fixado segundo os elementos previstos no art.2016º.-A CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7fb425a3447c4532802579190050d2b1?OpenDocument>

- **Acórdão de 28/9/2010 (P. 1985/07.1TBVNG-C.P1) – relator: Guerra Banha**
Obrigação de alimentos entre cônjuges divorciados entre si – conteúdo e âmbito bem mais restritos do que os conferidos à obrigação de alimentos entre duas pessoas casadas - arts.1788º., 2016º./1 e 2016º.-A/1, 2 e 3 CC. Obrigação de alimentos a ex-cônjuge tem carácter excepcional, transitório e precário, visando permitir a satisfação das suas necessidades básicas até poder reorganizar autonomamente a sua vida. Por seu turno, a medida da prestação de alimentos provisórios a ex-cônjuge será ainda mais limitada, visando apenas prover ao estritamente necessário ao sustento, habitação e vestuário durante a pendência da acção (arts.2007º.CC e 399º./2CPC).

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/bec0d2e5a6828c5e802577cf004b22e7?OpenDocument>

c. Inventário para separação de meações

- **Acórdão de 26/6/2014 (P.3671/12.1TJVNf-B.P1) – relator: José Manuel Araújo Barros**
É da competência dos cartórios notariais o inventário em consequência de separação de bens, requerida após penhora dos bens comuns do casal.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/10a82eb60f25f0fe80257d0f0051a9da?OpenDocument>

- **Acórdão de 06/02/2014 (P.124/10.TBOAZ.P1) – relator: Aristides Rodrigues de Almeida**

Partilha de bens. Bem doado. O artº 1790º do CC, na redacção da Lei nº 61/2008 de 31 de Outubro é aplicável a todos os casamentos celebrados segundo o regime da comunhão geral de bens, ainda que em data anterior à entrada em vigor da referida lei mas que nesta data subsistam. A partilha continua a fazer-se tratando-se como bens comuns aqueles que de acordo com esse regime o são. Para efectuar a partilha aplicando essa disposição, uma vez apurado o valor que corresponde ao quinhão (meação) de cada um dos cônjuges nos bens comuns a partilhar, tem de se comparar esse valor com aquele que resultaria da sua partilha como se o regime de bens fosse a comunhão de adquiridos; para o efeito, simula-se a partilha de acordo com este regime de bens, separando os bens que de acordo com esse regime seriam próprios e encontrando a hipotética quota (meação) de cada um dos cônjuges nos bens que mesmo nesse regime seriam comuns; finalmente, comparando os valores apurados na partilha segundo o regime efectivo e na partilha segundo o regime hipotético, caso aquele valor exceda este, deverá ser reduzido a este valor, aumentando correspondentemente a quota do outro cônjuge, procedendo-se então ao preenchimento dos quinhões.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/c4baea0c5b0005d380257c850051b198?OpenDocument>

- **Acórdão de 25/11/2013 (P.744/07.6TMPRT-D.P1) – relator: Correia Pinto**

Em processo de inventário em consequência de divórcio e face ao disposto nos arts.1404º. e 1353º. e sgts. CPC, cabe à conferência de interessados deliberar sobre a aprovação do passivo, onde se inclui a compensação de valor pago por um dos interessados para além do que lhe competia, relativamente a dívida da responsabilidade de ambos. Perante não aprovação, é deferido ao juiz o conhecimento da sua existência quando a questão puder ser resolvida com segurança pelo exame dos documentos apresentados ou, na impossibilidade de decisão, serão os interessados remetidos para os meios comuns.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/b9dc69c282b23d5780257c3c00542f65?OpenDocument>

- **Acórdão de 19/9/2013 (P. 1902/10.1TBVCD-E.P1) – relator: Pinto de Almeida**

Inventário. Os certificados de aforro devem considerar-se bens comuns, ao abrigo do disposto no art.1724º., al.b) CC, quando o cônjuge que se arroga a titularidade do direito neles previsto não lograr demonstrar que foram subscritos com dinheiro ou valores próprios dele.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/5a7702e1549429d480257bf70056ad82?OpenDocument>

- **Acórdão de 17/9/2013 (P. 2092/11.8TBOAZ-A.P1) – relator: Henrique Araújo**

Inventário. Assunção de Dívida. Exoneração do co-devedor perante o Credor. Na partilha dos bens do casal, na sequência de divórcio, a assunção por um

deles do pagamento de um crédito hipotecário só exonera o outro cônjuge de responsabilidade perante o credor se este expressamente o libertar dessa obrigação.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0bb8f6453026e65e80257c01004652b7?OpenDocument>

- **Acórdão de 16/9/2013 (P. 285/07.1TBVNC.P1) – relator: Ana Paula Carvalho**
Inventário para partilha de bens subsequente ao divórcio. Bens não licitados por qualquer dos cônjuges devem ser-lhes adjudicados em regime de compropriedade e não serem distribuídos aleatoriamente.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/c56ef307bb452b0480257bf60036a074?OpenDocument>

- **Acórdão de 28/5/2013 (P. 3255/08.9TJVNF-B.P1) – relator: Rodrigues Pires**
Inventário. Quando os cônjuges eram casados no regime de comunhão de adquiridos e construíram uma casa em prédio próprio da mulher, que integrou uma casa que anteriormente aí existia, é aplicável a este bem o regime do art.1726º. CC.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0c138570086e6ab280257b9f004f8198?OpenDocument>

- **Acórdão de 16/4/2013 (P. 133/08.5TBMGD-C.P1) – relator: Rui Moreira**
O cabeça de casal, em inventário para partilha do património colectivo do matrimónio dissolvido por divórcio deve relacionar, como bem comum, capital obtido e creditado em conta bancária comum a ambos os cônjuges, por via de venda de acções e de resgate de certificados de aforro, ainda que estas operações tenham

sido feitas dias antes da propositura da acção de divórcio. Dever de relação dos bens existentes no património colectivo à data da propositura da acção de divórcio (se a momento anterior não deverem retrotrair os seus efeitos) e dos que a esse património cada cônjuge deve conferir, por lho dever.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/f30b424aba43c4dd80257b64004d75b3?OpenDocument>

• **Acórdão de 25/2/2013 (P. 478/10.4TBCHV-B.P1) – relator: Maria José Simões**

O critério legal é o de decisão definitiva no inventário de todas as questões de facto de que a partilha dependa, salvo se essa decisão não se conformar com a discussão sumária comportada pelo processo de inventário e exigir mais ampla discussão no quadro do processo comum – cfr. art.1350º., nºs.1 e 3 CPC. A prova testemunhal para confirmar que o interessado utiliza um veículo automóvel descrito e que foi ele que o adquiriu deve ser realizada no incidente de reclamação contra a relação de bens.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/91ad8ab83d4d1d2a80257b33005b0614?OpenDocument>

• **Acórdão de 31/1/2013 (P. 2941/11.0TBVFR.P1) – relator: Maria Amália Santos**

Não está vedado a um ex-cônjuge reclamar nos meios comuns direitos que não lhe foram reconhecidos na partilha dos bens do casal, desde que não tenha renunciado aos mesmos. Tal direito não lhe assistirá, porém, se os actos por ele praticados no respectivo inventário permitirem concluir que esses direitos foram ali assegurados.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/f7ed9cb8e3d0ecc1080257b12004311ef?OpenDocument>

- **Acórdão de 23/10/2012 (P. 839/11.1TBVNG.P1) – relator: Francisco Matos**
Nulidade da partilha por violação da regra da metade. Necessário conhecimento sobre os bens e dívidas que compõem os respectivos quinhões, sob pena de ficar prejudicada a apreciação do seu equilíbrio, tornando a partilha nula.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd/f/6106b47ae388faee80257ab40055c3dc?OpenDocument>

- **Acórdão de 15/05/2012 (P. 417/06.7TMMTS-C.P1) – relator: Maria Cecília Agante**
Nas relações entre cônjuges, a falta de declaração, no documento respectivo, da proveniência do dinheiro na aquisição de um bem imóvel por um dos cônjuges na constância do casamento pode ser substituída por qualquer meio de prova que afaste a presunção de comunhão. São comuns os frutos dos bens próprios, naturais ou civis.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd/f/112ae24b178fb13d80257a08003c56b3?OpenDocument>

- **Acórdão de 22/4/2010 (P. 726/08.0TBESP-D.P1) – relator: Freitas Vieira**
Novo crédito com origem em crédito nascido na constância do casamento – deve o valor correspondente integrar os bens comuns a partilhar. Os rendimentos provenientes do trabalho que, face a regime de comunhão de adquiridos, integrariam a comunhão, deixam de integrar tal comunhão, depois do divórcio e com efeitos a partir da data da propositura da acção.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd/f/a72836a5eccf9dc18025777700503289?OpenDocument>

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Parte VI – Bibliografia

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

- Câmara, Carla, Branco, Carlos Castelo, Correia, João, Castanheira, Sérgio – *Regime Jurídico do Processo de Inventário - Anotado*, Almedina, 2013
- Dias, Cristina Manuela Araújo Dias – *Alteração do Estatuto Patrimonial dos Cônjuges e a Responsabilidade por Dívidas*, Almedina, 2012
- Fialho, António José - *Algumas questões sobre o novo regime jurídico do divórcio*, Revista do CEJ - N.º 14 - 2.º Semestre 2010
- Fialho, António José, *Guia do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, org. CEJ: http://www.cej.mj.pt/cej/home/fich-pdf/recursos_didaticos/GuiaDivorcioRespParent_v103.pdf
- Lopes, Alexandra Maria Viana Parente, *Divórcio e responsabilidades parentais - Algumas reflexões sobre a aplicação do novo regime*, Revista do CEJ - 1.º Semestre 2009 - n.º. 11, Almedina, Coleção: *Revistas*, Ano: 2009
- Neto, Abílio – *Processo de Inventário Lei n.º. 23/2013 – Anotado*, Ediforum, 2013
- Oliveira, Guilherme de – *Linhas Gerais da Reforma do Divórcio*, Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 6, n.º 12 - Julho / Dezembro de 2009
- Oliveira, Guilherme de – *A nova lei do divórcio*, Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 7, n.º 13 - Janeiro / Junho de 2010
- Paiva, Eduardo, Cabrita, Helena – *Manual do Processo de Inventário à luz do novo regime*, Coimbra Editora, 2013
- Ramião, Tomé d’Almeida, *O Divórcio e Questões Conexas - Regime Jurídico Actual*, *Quid Juris*, 2011

Título: **O Divórcio**

Ano de Publicação: 2014

ISBN: 978-972-9122-78-1

Série: Formação Contínua

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

cej@mail.cej.mj.pt