

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 3823/2005-6

Relator: MANUEL GONÇALVES

Sessão: 09 Junho 2005

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: ALTERADA

CASA DA MORADA DE FAMÍLIA

Sumário

1 - O art. 1793 CC, nada diz quanto ao meio processual para se obter a atribuição da casa de morada de família, limitando-se a regular os efeitos do divórcio.

2- A atribuição da casa de morada de família deverá ser exercida em processo específico de jurisdição voluntária.

3- Estando pendente acção de divórcio ou separação judicial litigiosa, a acções correrá por apenso – 1413 CPC.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa:

(A), intentou acção da separação de pessoas e bens, litigiosa, contra (R), pedindo: se decreta a separação judicial de pessoas e bens, na modalidade litigiosa, entre A. e R., por culpa exclusiva deste; se fixe a favor da A. uma pensão de alimentos no valor de 200 euros mensais, a descontar directamente no vencimento mensal do R., pela entidade patronal do mesmo; se atribua à A. a casa de morada de família, com a inerente transmissão da posição de arrendatário para a mesma.

Para o efeito alega em síntese o seguinte:

A. e R. contraíram casamento católico em 13.09.1969.

Desse casamento há duas filhas já maiores de idade.

Há 3 anos que terminou a vida em comum do casal.

O R. é funcionário autárquico, sendo funcionário da Câmara Municipal do Seixal.

O R. mantém relações íntimas com outras mulheres, apenas indo a casa dormir.

O R. não contribui para as despesas familiares.

Realizada a tentativa de conciliação, ordenou-se a notificação do R. para contestar, (fol. 24).

Procedeu-se a julgamento (fol. 41 e segs), após o que foi proferida decisão da matéria de facto (fol. 47).

Foi proferida sentença (fol.49 e segs., que julgando a acção parcialmente procedente: decretou a separação judicial de pessoas e bens entre autora e o réu; declarou o R. o único culpado pela separação; julgou improcedentes os pedidos de fixação de alimentos e o de atribuição da casa de morada de família.

Inconformada recorreu a autora (fol.56), recurso que foi admitido como apelação (fol.57).

Nas alegações que ofereceu, formula a apelante as seguintes conclusões:

- a) A recorrente e recorrido, casaram há 35 anos.
- b) A recorrente encontra-se desempregada e incapacitada para o trabalho.
- c) A recorrente não violou qualquer dos deveres conjugais.
- d) A recorrente não possui bens ou outros rendimentos.
- e) O tribunal ignorou dos documentos de prova juntos aos autos e considerou não provados factos que determinaram a errónea aplicação das disposições legais, nomeadamente quanto à prestação de alimentos requerida (art. 2016 CC)
- f) Quanto à atribuição da casa de morada de família, ignorou o disposto no art. 1793 CC, negando a sua atribuição.

Não foram apresentadas contra-alegações.

Corridos os vistos legais, há que apreciar e decidir.

FUNDAMENTOS.

Na sentença sob recurso, considerou-se assente o seguinte factualismo:

- 1- Autora e R., contraíram casamento sem convenção antenupcial em 13.09.69.
- 2- Autora e R., apesar de partilharem a mesma casa, não partilham o mesmo leito já que cada um tem o seu próprio quarto, nem partilham as refeições.
- 3- O R., apenas vai dormir a casa, chegando tarde e saindo cedo.
- 4- A autora tem mantido a casa, pagando as despesas inerentes à mesma bem como tudo o necessário para a sua própria subsistência.
- 5- O R., não contribui para as despesas da casa e só com muita insistência

paga uma ou outra factura dos gastos correntes da casa.

6- O R., é funcionário da Câmara Municipal do Seixal auferindo um salário mensal razoável mas gasta-o todo com as suas próprias despesas.

7- O R. desde há uns meses tem contraído dívidas para além de utilizar até ao seu limite as facilidades oferecidas pelas contas ordenado.

8- A autora foi internada no Hospital onde foi sujeita a intervenção cirúrgica e o marido não a visitou ou foi buscá-la no momento da alta.

O DIREITO.

O âmbito do recurso afere-se pelas conclusões das alegações do recorrente, art. 660 nº 2, 684 nº 3 e 690 CPC. Assim, só das questões postas nessas conclusões há que conhecer.

No caso presente, atento o teor das conclusões, as questões postas consistem no essencial no seguinte:

- a) Ampliação da matéria de facto;
- b) Fixação de alimentos.
- c) Atribuição da casa de morada de família.

I- Ampliação da matéria de facto.

Nesta parte alega a apelante que o tribunal ignorou elementos de prova, nomeadamente o por si alegado nos art. 25 e 26.

Nos termos do disposto no art. 712 CPC, pode o Tribunal da Relação alterar a decisão da matéria de facto, do tribunal da 1ª instância: a) Se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão... ou tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do art. 690-A, a decisão com base neles proferida; b) se os elementos fornecidos impuserem decisão diversa, insusceptível de ser destruída por quaisquer outras provas; c) Se o recorrente apresentar documento novo superveniente...

No nº 2 do referido preceito, dispõe-se que «Se não constarem do processo todos os elementos probatórios que, nos termos da alínea a) do nº 1, permitam a reapreciação da matéria de facto, pode a Relação anular, mesmo oficiosamente, a decisão proferida na 1ª instância, quando repute deficiente, obscura ou contraditória a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto ou quando considere indispensável a ampliação desta; a repetição do julgamento não abrange a parte da decisão que não esteja viciada, podendo, no entanto o tribunal ampliar o julgamento de modo a apreciar outros pontos da matéria de facto, com o fim exclusivo de evitar contradições na decisão. No caso presente, temos que a apelante, deduziu, cumulativamente com o pedido de decretação da separação judicial de pessoas e bens, a fixação de

uma pensão de alimentos no valor de 200 euros mensais. Como se refere na sentença sob recurso, a referida cumulação mostra-se expressamente prevista na lei, art. 470 n.º 2 CPC.

Quanto à prestação de alimentos, alegou a apelante vários factos, entre os quais, os constantes dos artigos 25 e 26 da petição inicial e cujo teor é o seguinte:

Art. 25 - «A A. está desempregada, recebendo, apenas, cada mês, o respectivo subsídio de desemprego, atribuído pela Segurança Social».

Art. 26 - «Apenas o receberá temporariamente, pelo que considerando a sua idade, os problemas de saúde de que padece e as dificuldades de conseguir um emprego...»

Conforme se alcança dos autos, quanto a essa matéria, não se pronunciou o tribunal da 1.ª instância, pois que aos mesmos não deu qualquer resposta (nem provado, nem não provado – fol. 47), apenas se atendendo à matéria alegada nos art. 1.º a 16.º da petição inicial. Tal facto ter-se-á certamente ficado a dever à incorrecta forma como a apelante estruturou a sua petição, pois que nos art. 1.º a 18.º, elenca várias matérias e a partir daí formula vários artigos (19.º a 29.º) que sujeita à epígrafe de «Conclusão».

Os factos mencionados nos art. 25.º e 26.º têm efectiva relevância para a cabal apreciação e decisão do pedido formulado, na parte relativa à fixação de prestação alimentar. Sobre tais factos (que poderão e deverão ser desdobrados) poderá recair prova testemunhal, a qual poderá ser complementada com a prova documental (idade, situação de doença, valor do subsídio de desemprego – fol. 7, 29, 30, 31), para uma fundada decisão.

Usando pois da faculdade prevista no n.º 4 do art. 712 CPC, (ampliação da matéria de facto), anula-se a decisão proferida pela 1.ª instância, anulação apenas restrita à parte em que se decidiu «julgar improcedente o pedido de fixação de alimentos».

Deverá pois proceder-se a julgamento, que terá por objecto apenas a apreciação dos pontos da matéria de facto supra mencionada.

II – Em face do supra decidido, (ampliação da matéria de facto) mostra-se prejudicada a apreciação da questão relativa à fixação do valor da pensão de alimentos.

III – Atribuição da casa de morada de família.

Considerou-se na sentença sob recurso que «o pedido deverá ser formulado em processo próprio», uma vez a decisão que se pretende obter não é provisória, mas definitiva.

Alega a apelante que tal posição corresponde a nova teoria, com a qual não

concorda, uma vez que não tem cabimento legal «já que é o próprio Código Civil que no art. 1793, quando estabelece quais os efeitos do divórcio, aplicável à separação de pessoas e bens ... prevê que pode o tribunal dar de arrendamento a qualquer dos cônjuges».

Ao apelante, em nosso entender, não assiste porém razão, como se verá.

A questão do meio processual, para se obter a atribuição da casa de morada de família, no caso de falta de acordo dos cônjuges, é já antiga. O art. 1793 CC, norma substantiva, nada nos diz a esse respeito, pois que apenas se limita a regular um dos efeitos do divórcio. É pois na lei adjectiva que se há-de buscar a solução. Desde logo não vem essa situação prevista no art. 470 nº 2 CPC, quando refere a possibilidade de com o pedido de divórcio ou separação litigiosos, se cumularemos outros.´

Na lei adjectiva, na redacção anterior às alterações introduzidas pelo DL 329-A/95, não havia norma expressa, o que levou a certa divisão da jurisprudência. Apesar disso, era entendimento generalizado, que em causa estaria «incidente» a processar nos termos dos processos de jurisdição voluntária.

Nesse sentido veja-se Ac STJ de 22.11.1994 CJ 94, III, 159: « *Não se estabelece na lei para o caso de ter de intervir o tribunal, qual o processo a seguir. Porém, não se encontra nos processos de jurisdição voluntária preceito algum idêntico ao do art. 1415, que adjectiva, como se viu, o art. 1673 do CC. A prática que tem sido seguida é a de considerar como incidente do processo de divórcio ou separação judicial litigiosos, a atribuição de casa de morada de família...* »

No mesmo sentido se pronunciou aquele STJ no Ac de 30.04.1996 (CJ 96, II, 47) «*A questão da atribuição do direito ao arrendamento não é um efeito ou complemento do divórcio, o qual funciona apenas como pressuposto ou condição para a formulação do pedido. Trata-se assim de questão autónoma e independente, que pode até vir a ser discutida vários anos depois de decretado o divórcio, pelo que o respectivo processo não deve ser qualificado como simples incidente... O critério do julgamento coincide pois aqui também com o que é próprio daqueles processos de jurisdição voluntária (art. 1410 CPC). O lugar adequado à regulamentação deste processo seria entre as «providências relativas aos cônjuges, previstas nos art. 1413 e seguintes do CPC. Isto só não terá ocorrido por manifesto lapso do legislador das reformas processuais de 1967 e 1979, que não atentou na alteração estabelecida no cit. art. 1110, relativamente ao que se dispunha antes do cit. art. 45 da Lei 2330, devendo a lacuna ser preenchida em conformidade com o disposto no art. 10 CC e 138 nº 1 CPC».*

Com as alterações introduzidas pelo DL 329-A/95, a questão deixou de ter razão de ser. Com efeito, sabedor da lacuna referida, o legislador, em sede de

processos de jurisdição voluntária dispõe agora no art. 1413 CPC que «aquele que pretenda a atribuição da casa de morada de família, nos termos do art. 1793 CC, ou a transferência do direito ao arrendamento, nos termos do art. 84 RAU, deduzirá o seu pedido, indicando os factos com base nos quais entende dever ser-lhe atribuído o direito». Prevê-se depois o formalismo processual a observar.

Esta ideia, resultava já, (ainda antes das alterações introduzidas pelo DL 329-A/95), da redacção quer do art. 1110 CC, quer do art. 84 do RAU, em que o pressuposto (questão prévia) era ter-se obtido o divórcio.

De Aragão Seia (Arrendamento Urbano – 6ª edc., pag.547, refira-se o seguinte: «*Anteriormente, a atribuição da casa de morada de família concretizava-se através de um incidente no respectivo processo. Com a entrada em vigor das alterações ao CPC, passou a existir para o efeito um processo específico, de jurisdição voluntária; se estiver pendente ao tiver corrido acção de divórcio ou de separação judicial litigiosos, o pedido é deduzido por apenso – art. 1413 CPC*».

Como já se referiu, não assiste razão, nesta parte, à apelante, não merecendo consequentemente provimento (nesta parte) o recurso.

DECISÃO.

Em face do exposto, decide-se:

- 1- Conceder parcial provimento ao recurso, anulando-se a decisão na parte em que se julgou improcedente o pedido de fixação de alimentos, devendo proceder-se a julgamento, para apreciação da matéria de facto alegada em 25 e 26 da petição inicial, mantendo-se no restante a sentença recorrida.
- 2- Condenar a apelante e apelado, nas custas, (nesta instância) em partes iguais.

Lisboa, 9 de Junho de 2005.

Manuel Gonçalves
Aguiar Pereira
Urbano Dias.