

Mariana Inverneiro

O Crime De Violação de Prestação de Alimentos



Porto
2013

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA
CENTRO REGIONAL DO PORTO
ESCOLA DE DIREITO

O Crime De Violação de Prestação de Alimentos

Dissertação de mestrado, na área de Direito Criminal, elaborada por Mariana Lúcia Inverneiro da Silva, sob a orientação da Professora Doutora MARIA CONCEIÇÃO CUNHA.

Porto
2013

Agradecimentos

*Aos Pilares da minha vida, sem eles nada seria possível:
À minha Mãe, aos meus Avós, aos meus Irmãos Daniela e
João.*

*À Professora Doutora MARIA CONCEIÇÃO CUNHA, por toda
a disponibilidade, atenção, motivação constantes no
decorso de toda a orientação.*

Resumo

A prestação de alimentos é um tema que envolve um grupo muito específico de pessoas, dentro do instituto “família”. Em Portugal, o incumprimento dessa obrigação pode originar um procedimento criminal, previsto no artigo 250.º do Código Penal, o qual é objeto de divergências na doutrina e na jurisprudência. Na presente investigação descrevemos todo o envolvente da prestação alimentícia, bem como identificamos e analisamos as principais discussões que rodeiam o crime de violação de prestação de alimentos.

Abstract

The maintenance (or alimony) is a topic that involves a very specific group of people within the institute ‘family’. In Portugal, the failure of that obligation, can give rise to the crime of evading maintenance obligation, provided in article 250 of the Penal Code, which leads to legal differences both in the doctrine and in the jurisprudence. In this investigation we analyze this form of crime, as well as we identify the main discussions about it until we reach our own conclusions.



Índice

<i>Abreviaturas</i>	2
<i>1. Noções Introdutórias</i>	3
<i>2. Evolução Legislativa</i>	4
<i>3. Os Sujeitos</i>	6
<i>4. O Conteúdo da Obrigação de Alimentos</i>	8
<i>5. Determinação do Montante da Prestação</i>	10
<i>6. O Bem Jurídico protegido e Unidade vs Pluralidade de Crimes</i>	13
<i>6.1. O Bem Jurídico</i>	13
<i>6.2. O Bem Jurídico e Crimes de Perigo</i>	19
<i>6.3. A Reiteração do Incumprimento</i>	22
<i>6.4. Provocação da Situação de Incumprimento</i>	23
<i>7. O Papel do Fundo de Garantia</i>	26
<i>8. Momentos da Prestação</i>	28
<i>9. Conclusão</i>	32
<i>Notas Bibliográficas</i>	36
<i>Jurisprudência</i>	38



Abreviaturas

AC.	Acórdão
Art.	Artigo
C.C.	Código Civil
C.P.	Código Penal
C.D.C.	Convenção dos Direitos das Crianças
C.R.P.	Constituição da República Portuguesa
D.L.	Decreto-Lei
FGAM	Fundo de Garantia de Alimentos a Menores
O.T.M.	Organização Tutelar de Menores
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
STJ	Supremo Tribunal de Justiça



1. *Noções Introdutórias*

Pretendemos, na presente dissertação de Mestrado de Direito Criminal, concluir uma investigação que terá como base o crime de violação de prestação de alimentos – regulado no art. 250.º C.P. Esta escolha deu-se, essencialmente, no decorrer da disciplina de mestrado – Direito Penal de Menores – onde foi suscitada a curiosidade pelo aprofundamento de questões pertinentes, debatidas no mundo jurídico.

Por outro lado, outra razão que nos prende a esta temática, é o facto de cada vez mais nos depararmos com o fenómeno social¹ e jurídico do divórcio, que é uma constante, e, como consequência, surgem litígios respeitantes à guarda, educação e estabelecimento da prestação de alimentos aos filhos.

Paralelamente, o facto de, recentemente, com a entrada em vigor da Lei 61/2008, o tipo legal em análise ter sofrido um alargamento da criminalização, também nos suscitou interesse. Assim, iremos debruçar-nos sobre esta alteração. Para tal, será necessário caracterizar a norma em si, assim como proceder à distinção entre os dois tipos de crime ali contidos – um de perigo concreto e outro de perigo abstrato.

Muitos dos casos debatidos em tribunal revelam-se de especial interesse quando confrontados com as normas jurídicas, com questões de interpretação, e mesmo com a sensibilidade de cada um. A maior parte dos casos envolvem menores. Por esta mesma razão, e também tendo em conta os limites impostos, iremos focar apenas as questões relativas aos alimentos a menores.

Torna-se assim fulcral delimitar o alcance do estudo. Assim sendo, começaremos por analisar o preceito já referido, fazendo alusão aos – por nós tidos como - principais problemas da norma, levantados pela doutrina e jurisprudência.

Questão pertinente, que surge em todo o universo da norma, será a interpretação deste crime como uma unidade ou pluralidade de crimes – quando estamos perante vários titulares de direito a alimentos.

Para tal, será importante um aprofundamento doutrinal e jurisprudencial quanto ao bem jurídico protegido pela norma. Questão que se encontra intimamente ligada à divergência relacionada com a qualificação do bem jurídico, isto é, saber se se trata de

¹ Estudos revelam que em Portugal existem cerca de 72 divórcios por dia, em cada dois casamentos há um divórcio, disponível em: www.dn.pt.



um bem jurídico predominantemente pessoal ou patrimonial, o que é determinante para verificar se estamos perante um concurso efetivo de crimes, ou não.

De igual modo, é relevante aferir os sujeitos desta relação, isto é, quem possui a obrigação de prestar os alimentos e quem tem direito a essa prestação. Sendo assim, torna-se indispensável proceder à caracterização do crime em estudo. Também se revela crucial evidenciar o âmbito da obrigação de alimentos, saber em que consiste, delimitando o seu conteúdo e alcance e fazendo alusão ao problema do limite temporal desta obrigação (maioridade do alimentando ou a obrigação mantém-se para além desta idade?).

Perante todo este universo, não poderíamos também deixar de fazer uma breve referência ao Fundo de Alimentos Garantidos a menores, instituto intrinsecamente interligado com toda a temática subjacente à presente investigação.

2. *Evolução Legislativa*

Para começar, torna-se imprescindível o enquadramento Constitucional do crime de violação de prestação de alimentos, o qual respeita os Princípios da necessidade e dignidade penal, isto porque defendemos que se trata da defesa de um bem jurídico constitucionalmente protegido². Assim, é de referir o art. 18.º, n.º 2 da C.R.P., sendo que a necessidade se vislumbra, tal como é referido por JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS: “A *necessidade* supõe a existência de um bem juridicamente protegido e de uma circunstância que imponha intervenção ou decisão; equivale a exigibilidade desta intervenção ou decisão.”³ Destarte, é claro perante toda esta temática que a circunstância da violação da prestação de alimentos impõe a intervenção do Estado, quer seja para interpelar o “devedor/obrigado”, ou até mesmo fazendo-se substituir ao mesmo, através do FGAM, de forma a garantir a defesa dos Direitos do menor, prevenindo lesões ao bem jurídico protegido. A dignidade penal ainda é reforçada por J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA: “O segundo pressuposto material para a restrição legítima de «direitos, liberdades e garantias» (...) consiste em que ela só pode

² Neste sentido, CONCEIÇÃO CUNHA, *Constituição e Crime, Uma Perspectiva de Criminalização e De Descriminalização*, Universidade Católica Portuguesa, 1995, pp. 167 e ss.

³ Cf. *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I*, Coimbra Editora, 2005, p.162.



se justificar para salvaguardar um outro direito ou interesse constitucionalmente protegido.”⁴

Relativamente à lei especial, voltamo-nos para a análise à Organização Tutelar de Menores (O.T.M.) e à sua evolução legislativa, no âmbito da prestação de alimentos. Respeitaremos o conteúdo da presente dissertação, e como tal, focaremos apenas os preceitos da O.T.M. que contendam com a obrigação de alimentos, sendo eles os artigos 189.º e 190.º⁵.

Assim sendo, antes de 1995 o procedimento criminal pela violação de prestação de alimentos era totalmente díspar do que o que atualmente vigora. O art. 190.º da O.T.M. tinha como epígrafe “Sujeição do devedor a procedimento criminal” – foi a primeira manifestação legislativa no sentido de criminalizar a violação da prestação alimentícia. Ora, o n.º 1 do preceito referia o seguinte: “Quando, encontrando-se o devedor em condições de cumprir a prestação a que está obrigado, não for possível obter o pagamento pelas formas indicadas no artigo anterior, pode ser-lhe aplicada, em tribunal criminal, pena de prisão até seis meses, não convertível em multa, mediante prévia denúncia ao Ministério Público de quem tenha legitimidade para exigir o cumprimento da obrigação.” Tal como é referido por ANTÓNIO ANTUNES⁶, “prevê-se aqui uma excepcional medida de coacção, em ordem a tornar efectiva a prestação de alimentos (...) dada a natureza de excepção, só pode dela lançar-se mão depois de reconhecida a ineficácia concreta dos descontos ou da execução”. O que significa que, antes de 1995, para existir um procedimento criminal, era requisito necessário o esgotamento das vias civis de cobrança.

Com a entrada em vigor do DL 48/95 de 15 de Março, foi introduzido no ordenamento jurídico o artigo 250.º do C.P. - o crime de violação da obrigação de prestação de alimentos. Com esta inclusão, deixou de ser necessária o esgotamento das vias civis para que o *incumpridor* seja sujeito ao procedimento criminal. Assim, o legislador, em 1995, apenas previu o crime de perigo concreto, isto é, era condição *sine qua non* a prova do perigo para “necessidades fundamentais”⁷ do alimentando. Com a Lei n.º 59/2007 de 04 de Setembro, foi aditado o n.º 2 neste preceito, como um meio de

⁴ Cf. *Constituição Da República Portuguesa Anotada, Volume I*, 4.ª Ed. Revista, Coimbra Editora, 2007.

⁵ Revogado pelo DL 48/95 de 15 de Março – o qual teve por base a revisão do CP.

⁶ *Organização Tutelar de Menores, (Comentada e Anotada)*, Almedina Editora, 1979, p.174.

⁷ Cf. art. 250.º, n.º 1, versão de 1995.



criminalizar, como é referido pelo Ac. do TRC de 29/09/2010⁸, “quem, com intenção de não prestar alimentos, se colocar na impossibilidade de o fazer e violar a obrigação a que está sujeito, criando o perigo previsto no número anterior.”. Assim, o legislador criminalizou a situação em que o agente se coloca, propositadamente, em situação de incumprimento⁹.

Com a introdução da Lei 61/2008, de 31 de Outubro, o tipo legal sofreu uma nova criminalização: foi acrescentado um novo número que prevê a punição de um crime de perigo abstrato, criminalizando a conduta do agente que não cumpre a prestação, presumindo-se que coloca em perigo o bem jurídico protegido pela norma, não sendo necessária a prova específica de que as “necessidades fundamentais” do menor foram postas em perigo.

Assistimos, desta forma, a uma evolução significativa, entre 1995 – quando, pela primeira vez, foi introduzida a possibilidade de um progenitor incumpridor da prestação de alimentos ser responsabilizado criminalmente (depois de verificados vários pressupostos) – e 2008, quando se estabeleceram dois tipos de crimes de violação da prestação de alimentos (de perigo concreto e de perigo abstrato), em que, para a sua prática basta que o agente não cumpra a sua obrigação, seja esta imposta por acordo ou sentença judicial.

3. Os Sujeitos

No que concerne à definição dos sujeitos desta relação, revela-se importante referir o que é assinalado pela jurisprudência: “Estruturalmente, esse dever de sustentar os filhos menores é uma obrigação, assumindo os filhos a posição de credores e ambos os pais de devedores”¹⁰.

⁸ Disponível em: www.dgsi.pt.

⁹ Cf. art. 250.º - Versão de 2007, n.º2: “Na mesma pena incorre quem, com a intenção de não prestar alimentos, se colocar na impossibilidade de o fazer e violar a obrigação a que está sujeito criando o perigo previsto no número anterior.”

¹⁰ Ac. TRP de 11-11-2006 – Disponível em www.dgsi.pt.



Neste sentido, apenas um grupo específico de pessoas se encontra na posição de *devedor*, o que corresponde às pessoas que são mencionadas no art.2009.º C.C.¹¹. Ainda na legislação civil, está prevista esta obrigação por parte dos pais na prossecução dos interesses dos seus filhos, concretamente nos art. 1877.º e ss., tal como é referido pelo Ac. do TRC¹²: “designadamente o artigo 1878.º/1 impõe que compete aos pais, no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde e prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los e administrar os seus bens”.

No mesmo sentido, pronuncia-se a C.D.C., no art. 27.º, n.º2, referindo: “Cabe primacialmente aos pais e às pessoas que têm a criança a seu cargo a responsabilidade de assegurar, dentro das suas possibilidades e disponibilidades económicas, as condições de vida necessárias ao desenvolvimento da criança”. Daqui decorre que os sujeitos que *devem* assegurar a prestação deverão ser os progenitores, que ao não cumprir a sua obrigação, passarão a ser designados como “*devedores*”¹³.

Ainda no mesmo sentido: “Como é sabido, os pais encontram-se investidos na titularidade do poder paternal por mero efeito do estabelecimento da filiação, configurando-se essas responsabilidades parentais como um conjunto de poderes-deveres atribuídos legalmente aos pais no interesse dos filhos (art.1878.º do C.C.)”¹⁴. De facto, parece ser unânime na jurisprudência e na lei¹⁵ que o dever de sustentar os filhos cabe de igual modo a ambos os progenitores.

Tal qual é referido na doutrina¹⁶ “por se tratar de um dever prioritário dos cônjuges, como fundadores do lar e criadores da família” - referindo-se à obrigação de sustentar os filhos.

Quanto aos sujeitos que surgem como “*credores*”, neste caso, são os menores¹⁷ a quem essa prestação é devida, tal como evidencia o Ac. TRP de 25-03-2010 e ainda o

¹¹ Também incluídos neste grupo de pessoas estão os progenitores condenados por sentença, Cf. Ac. TRP 09-12-2004: “Põe em perigo a satisfação das necessidades fundamentais do alimentado – e, por isso, constitui-se autor do dito crime – aquele que, estando obrigado, por sentença, a pagar alimentos para sua filha menor”.

¹² De 29-09-2010, disponível em: www.dgsi.pt.

¹³ Cf. Ac. TRP de 11-01-2006: “esse dever de sustentar os filhos menores é uma obrigação, assumindo os filhos a posição de credores e ambos os pais a de devedores”.

¹⁴ Cf. Ac. TRP de 25-03-2010.

¹⁵ Tendo como referência os art. 36.º C.R.P., e os arts. 1878.º, n.º1 e 2003.º ambos do C.C.

¹⁶ PIRES DE LIMA E ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado, Volume V*, Coimbra Ed., 1995, p. 335.



Ac. do STJ¹⁸ de 12-11-2009, “o que directamente resulta de no n.º 5 do artigo 36.º da Constituição se dispor que os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos. Os beneficiários imediatos deste dever fundamental são justamente os filhos”. É um crime semipúblico¹⁹, ora, tratando-se de violações que ocorrem no seio do ambiente familiar, compreende-se a posição do legislador em fazer depender este tipo de crime de queixa, ficando o processo penal dependente da atuação do titular do direito da queixa.

Trata-se, assim, de um crime específico próprio²⁰, “por só poder ser praticado por quem reúne as qualidades especificadas. E trata-se ainda de um crime permanente, cuja execução subsiste enquanto a obrigação de prestar alimentos não se extingue.”²¹

4. O Conteúdo da Obrigação de Alimentos

A *obrigação de alimentos* nasceu no universo do Direito Civil, encontrando-se a regulação dos alimentos, assim como a determinação dos seus obrigados, no C.C. Aliás, a noção de alimentos é estipulada no art. 2003.º C.C., que define como “alimentos” “tudo o que é indispensável ao sustento, habitação e vestuário”^{22/23}. No n.º 2 do mesmo preceito é referido que o mesmo conceito engloba “a instrução e educação do

¹⁷ Extensível à problemática dos filhos maiores ainda sem recursos económicos.

¹⁸ Todos disponíveis em: www.dgsi.pt.

¹⁹ Artigo 49.º C.P.P. e 250.º n.º 5 C.P.

²⁰ Neste sentido, TAIPA DE CARVALHO, *Direito Penal Parte Geral – Questões Fundamentais Teoria Geral do Crime*, p. 282 e ss.

²¹ Cf. Manuel Lopes Maia Gonçalves, *Código Penal Português, Anotado e Comentado – Legislação complementar*, 18.ª Ed., Almedina, 2007, p.870.

²² No mesmo sentido vai o Ac. TRG de 06-03-2008: “ Isso implica que os progenitores são responsáveis por todas as despesas ocasionadas pela alimentação, habitação, saúde, vestuário e educação dos seus filhos menores” – Disponível em www.dgsi.pt.

²³ Este conceito amplo de “alimentos” é partilhado pela legislação italiana, como é referido por CRISTINA ROLANDO, *Alimenti e Mantenimento Nel Diritto Di Famiglia, Tutela Civile, Penale, Internazionale*, Giuffrè Editore, Milano 2006, p.19: “In particolare, «nel linguaggio giuridico ha un significato bem più ampio del linguaggio comune, e comprende, oltre all'alimentazione, quanto è necessario per l'alloggio, il vestuario, le cure della persona, l'istruzione scolastica e così via»”



alimentado no caso de este ser menor”^{24/25}. Trata-se de uma obrigação com especificidades, como é o facto de não existir a figura da prescrição neste tipo de obrigações, tal como está estipulado no art. 318.º, alínea b) do C.C.. A obrigatoriedade desta prestação pode surgir diretamente na lei²⁶, por acordo ou por sentença transitada em julgado.

Quanto ao conceito de sustento, ainda é de referir o Ac. TRP²⁷, que afirma: “o conceito de sustento ultrapassa a simples necessidade de alimentação, abrangendo a satisfação de todas as necessidades vitais de quem carece de alimentos, nomeadamente as relacionadas com a saúde, os transportes, a segurança, a educação e instrução”. Também na doutrina entende-se o conceito de sustento da mesma forma, como MARIA CLARA SOTTOMAYOR²⁸ refere: “a satisfação das necessidades do alimentado, não apenas das necessidades básicas, cuja satisfação é imprescindível para a sobrevivência deste, mas de tudo o que a criança precisa para ter uma vida conforme à sua condição social, às suas aptidões, ao seu estado de saúde e idade, tendo em vista a promoção do seu desenvolvimento físico, intelectual e moral”²⁹. Partilhamos a orientação desta Autora, pois o superior interesse do menor será o de manter os seus hábitos, as condições que

²⁴ A doutrina e jurisprudência entendem este conceito num sentido amplo, como é definido pelo TRP, de 22-07-1977: “por alimentos entende-se tudo aquilo que seja indispensável, de forma a assegurar o necessário para o desenvolvimento, saúde, educação de acordo com a sua posição social, excluindo os gastos fúteis”.

²⁵ Também em Espanha o conceito de Alimentos é entendido de uma forma ampla, apesar de se distinguir o regime de alimentos do de educação, como é referido por CARMEN MARIA LÁZARO PALAU, *La Pensión Alimenticia De Los Hijos, Supuestos de Separación y Divorcio*, Ed. Thomson, p. 29: “A pesar que el art. 154 CC separe los alimentos de la educación y formación integral del menor, hay que entender, especialmente cuando aquéllos consistan en una pensión, que se trata de alimentos amplios civiles. Los alimentos debidos a los menores deben concebirse com toda la amplitud que permitan las circunstancias económicas de los padres y las necesidades de los hijos en cada momento.”

²⁶ Cf. Ac. TRC de 14-03-2007: “Para que se verifique o crime de violação da obrigação de alimentos não é essencial a prévia condenação judicial do obrigado, bastando que a obrigação alimentar decorra da lei.”

²⁷ Disponível em: www.dgsi.pt.

²⁸ *Regulação Do Exercício Das Responsabilidades Parentais Nos Casos De Divórcio*, 5.ªEd., Almedina Editora, 2011, p. 290.

²⁹ No mesmo sentido, ABÍLIO NETO E HERLANDER A. MARTINS, *Código Civil Anotado*, 6.ªEd., Livraria Petrony, pág.1114 e ss.



eram asseguradas em momento anterior à separação dos seus progenitores, não devendo esta separação ter consequências no nível de vida da criança³⁰.

Assim, é condição necessária que exista uma obrigação de prestar alimentos³¹, que o obrigado esteja em “condições de prestar”^{32/33} e que essa obrigação não seja cumprida.

5. *Determinação do Montante da Prestação*

Na verdade, a legitimidade para prestar, assim como a legitimidade para receber os devidos “alimentos” foi já apurada e definida anteriormente, cabendo agora analisar apenas a prestação em si, especificamente, a forma como é determinada, os fatores determinantes, assim como o momento em que se inicia e termina.

Assim, no que concerne à determinação da prestação é de referir o Ac. do STJ de 22-05-2012: “Com efeito, o art. 2004.º referido, no seu n.º1, ao regular a medida dos alimentos prescreve que estes serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebê-los”.

Para proceder à determinação da prestação alimentícia o Juiz³⁴ tem que atender, naturalmente, a vários fatores³⁵, e será fundamental esclarecer qual a intenção do legislador ao estabelecer esta obrigação. Tal como refere MARIA CLARA SOTTOMAYOR, “entendemos que a lei impõe, desde que os rendimentos do progenitor sem a guarda o

³⁰ No mesmo sentido, FILIPA DANIELA RAMOS DE CARVALHO, *A (Síndrome De) Alienação Parental e o Exercício Das Responsabilidades Parentais: Algumas Considerações*, Coimbra Editora, 1.ª Ed., Maio 2011, p. 110.

³¹ DAMIÃO DA CUNHA, *Comentário Conimbricense do Código Penal - Parte especial - Tomo II*, comentário ao artigo 250.º n.º 3 do C.P., p. 622.

³² DAMIÃO DA CUNHA, *ob. cit.*, p. 629.

³³ Cf. Ac. TRP de 22-06-2011: “constituindo elemento objectivo do tipo incriminador em causa que o agente esteja em condições de prestar os alimentos devidos, ou seja, tenha capacidade para cumprir a obrigação.”

³⁴ Tal como é referido no Ac. do STJ de 29-03-2012: “quando os progenitores não cumprem a sua função, cabe aos tribunais fixar o quantum de alimentos a pagar.”

³⁵ Cf. Ac. TRC de 28-04-2010: “Para fixar a medida de alimentos a prestar pelos progenitores em relação aos filhos menores ou incapazes não existe um modelo fixo mau grado se possa lançar mão de fórmulas matemáticas”



permitam, que seja assegurado à criança um nível de vida idêntico ao que gozava antes do divórcio, com os mesmos confortos e luxos (...) Neste sentido, a obrigação de alimentos visa tutelar não só o direito à vida e à integridade física do alimentado, mas o direito a beneficiar do nível da vida de que a família gozava antes do divórcio para que as alterações no estilo de vida da criança e no seu bem-estar sejam o mais reduzidas possível”³⁶. Desta forma, tem que se aferir todas as circunstâncias que de certa forma influenciam a determinação do montante no caso concreto, isto porque cada criança tem necessidades específicas que variam consoante a idade, o seu estado de saúde, a sua capacidade cognitiva, o nível de vida que os progenitores lhe proporcionaram antes da rutura entre os mesmos³⁷ - cabe ao Juiz a análise do caso em concreto, é impossível ter em conta um cálculo generalizado, pois cada criança tem as necessidades que lhe são inerentes e que variam de menor para menor.

De todo o modo, pensamos que existem elementos para serem considerados pelo Tribunal, na análise destes casos e que, com informação suficiente, é possível analisar a situação económica de cada um, neste caso do agente e, conseqüentemente, concluir se naquele caso em concreto existe ou não possibilidade económica para cumprir com a sua obrigação enquanto progenitor, tal qual é relatado pela Jurisprudência: “Em qualquer caso, progenitor algum pode ser desonerado do dever de contribuir para a alimentação do filho pelo simples facto de a sua fonte de rendimentos ser temporariamente reduzida, uma vez que tem que partilhar os ganhos auferidos, ainda que parcos, com a satisfação das necessidades do menor. Não devendo, de forma alguma, as necessidades do progenitor prevalecer sobre as do filho, sobretudo quando lhe pode proporcionar um nível de vida exigível com o ganho que efectivamente obtenha.”³⁸ O que se analisa, fundamentalmente, no caso de o progenitor obrigado a prestar ter capacidade económica para cumprir com a sua obrigação, não o fazendo para se priorizar em detrimento do seu filho, tal como é reproduzido em casos na Jurisprudência³⁹, como é aludido por MARIA CLARA SOTTOMAYOR: “sempre se tornará

³⁶ *Ob. cit.* p. 291.

³⁷ J.P. REMÉDIO MARQUES, *Algumas Notas Sobre Alimentos (Devidos a Menores)*, 2.^a Ed. Revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 189.

³⁸ Cf. Ac. TRL de 07-10-2008.

³⁹ Neste sentido, Ac. TRC de 03-07-2013.



possível entender que se revela capaz de prestar alimentos quem não puser em risco as suas próprias necessidades”⁴⁰ - Citando texto do Ac. do TRL de 07-10-2010.

Também ABÍLIO NETO E HERLANDER A. MARTINS se pronunciam relativamente à determinação da prestação, no sentido de que “a fixação do quantitativo dos alimentos é questão de direito, mas é claro que é questão de facto o apuramento das condições (sobretudo económicas) de que depende essa fixação”⁴¹.

Tudo isto significa que, no apuramento do montante da prestação de alimentos, tem que se ter em consideração vários fatores⁴², como os rendimentos do prestador, assim como as necessidades⁴³ do menor, essas necessidades, por sua vez, também têm que ser apuradas, variando de caso para caso, mas sempre tentando que se mantenha o nível de vida do menor anterior à separação/divórcio⁴⁴. O cerne da questão será o que também é referido pela jurisprudência: “O conteúdo da obrigação de alimentos a prestar pelos pais aos filhos menores não se restringe à prestação mínima e residual de dar aos filhos um pouco do que lhes sobra. A lei exige-lhes que assegurem a satisfação das necessidades essenciais dos filhos com prioridade sobre a dos próprios.”⁴⁵

Posto isto, torna-se imprescindível proceder à definição e caracterização desta prestação de alimentos, que se revela uma prestação com muitas especificidades, não esquecendo que o âmbito da presente investigação apenas diz respeito às prestações

⁴⁰ Cf. *Regulação (...)*, p. 327.

⁴¹ *Ob. cit.*, p. 1115.

⁴² Cf. Ac. do TRL de 07-10-2008: “na determinação das possibilidades do obrigado à prestação alimentar devem, assim, ponderar-se as suas receitas (todas e qualquer provento, incluindo o salário, subsídios, lucros, gratificações, comissões, subsídios e outras receitas eventuais) e as suas despesas, por forma a encontrar o rendimento disponível do obrigado, diga-se, sempre, em confronto com as possibilidades de outros co-obrigados, nelas se incluindo os rendimentos de capital, poupanças, rendas e o valor de bens que o progenitor tenha de alienar em caso de desemprego, ou se os seus rendimentos periódicos não forem de momento suficientes para um montante de alimentos adequado às necessidades do alimentando.”

⁴³ Necessidades sempre consideradas no âmbito já explicitado, não são apenas as necessidades de “sobrevivência”, mas todas aquelas que são necessárias ao bom desenvolvimento da criança em questão.

⁴⁴ Tal como é referido por MARIA CLARA SOTTOMAYOR, *ob. cit.*, p. 295: “Os critérios apontados pela lei para o cálculo da obrigação de alimentos são: as possibilidades do alimentante, as necessidades do alimentado e a possibilidade de o alimentado proceder à sua subsistência”.

⁴⁵ Cf. Ac. do TRP de 14-06-2010.



devidas a menores⁴⁶. Essas especificidades, têm, necessariamente, que ser apuradas concretamente, isto é, para cada menor, dentro do seu modo de vida, e dentro das suas necessidades. De um modo ilustrativo, basta pensarmos num caso concreto em que um menor frequenta um colégio particular, vive rodeado de “novas tecnologias”, passa férias em locais exóticos e por aí em diante. Com a separação dos progenitores o estilo de vida mudará certamente – isto se não for possível manter exatamente o mesmo nível de vida, perante os rendimentos dos progenitores. Nesse caso, terá que existir uma ponderação de necessidades, de separação entre o que é imprescindível e o que não é, de forma a garantir o crescimento harmonioso do menor. Parece ser de senso comum que as “despesas” imprescindíveis centram-se na saúde e educação, todas as outras terão que ser ponderadas, até mesmo porque havendo cedências será compreensível prescindir de umas férias exorbitantes (facto que deverá ser considerado supérfluo) para garantir uma base de segurança tanto a nível educacional como de saúde. Sendo de referir que esta ponderação deverá ter sempre em consideração a tentativa de manter o nível de vida que o menor tinha antes da separação dos seus progenitores⁴⁷.

6. O Bem Jurídico protegido e Unidade vs Pluralidade de Crimes

6.1. O Bem Jurídico

Quanto à natureza desta prestação podemos afirmar que se trata da concretização de um Direito Fundamental, partilhando a visão de JOÃO LUÍS MARQUES BERNARDO⁴⁸: “No topo dos direitos fundamentais, a criança tem direito à vida artigo 24.º da CRP. Do mesmo modo, tem direito à dignidade enquanto pessoa humana – artigo 1.º. Para além deles, estatui o artigo 69.º, n.º1, que «As crianças têm direito à protecção da sociedade e do Estado, com vista ao seu desenvolvimento integral...» E, no n.º 2: «O Estado assegura especial protecção às crianças órfãs, abandonadas ou por qualquer forma

⁴⁶ O que significa que apenas serão referidas questões relativas às responsabilidades parentais, possuindo como referência os artigos referentes às mesmas, Cfr. arts. 122.º a 124.º, 132.º a 135.º, 1877.º, 2009.º, todos do C.C., assim como os art.186.º e ss. da O.T.M., assim como os já referidos da Lei Fundamental (36.º, n.º5 da C.R.P.).

⁴⁷ Neste sentido, Cf. MARIA CLARA SOTTOMAYOR, *Ob. cit.*, p. 291.

⁴⁸ Cf. Ac. Uniformizador de Jurisprudência STJ de 07-07-2009.



privadas de um ambiente familiar normal»⁴⁹. Sendo ainda de referir o art. 36., n.º 5 do mesmo Diploma, o qual determina que os progenitores “têm o direito e o **dever** de educação e manutenção dos filhos.”⁵⁰ Tal como é referido por JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS: “O Estado vinculado positivamente pelos direitos fundamentais, incluindo pelos direitos, liberdades e garantias, tem, na verdade, o dever de proteger o interesse dos filhos e, em última análise, o dever de proteger a vida, a integridade pessoal, o desenvolvimento pessoal, o desenvolvimento da personalidade e outros direitos fundamentais dos filhos.”⁵¹

Trata-se de valores com dignidade penal, a fonte do bem jurídico em análise tem a sua base fundada em valores constitucionais, fazendo, os alimentos devidos a menores, parte integrante dos Direitos Fundamentais protegidos pelo art. 18.º da CRP. Para além de ter repercussões especificamente nos artigos 36.º, n.º5 e 69.º da C.R.P. e valores internacionais, plasmados, nomeadamente, na C.D.C., especialmente no seu artigo 27.º.

O preceito em análise insere-se nos crimes contra a vida em sociedade e contra a família, tal como sucede na Alemanha no § 170 C.P. alemão.⁵² E, tal como já foi referido, o tipo legal encontra-se “subdividido” em dois crimes de perigo: o concreto e o abstrato.

O cerne da questão será definir qual o bem jurídico protegido por esta norma, pois encontramos quem defenda que a sua natureza será pessoal⁵³, protegendo assim bens essencialmente pessoais, e ainda encontramos quem defenda que o bem jurídico é

⁴⁹ Na mesma linha vai o Preâmbulo do DL 164/99 de 13 de Maio, que refere: “A Constituição da República Portuguesa consagra expressamente o direito das crianças à protecção, como função da sociedade e do Estado, tendo em vista o seu desenvolvimento integral (artigo 69º). Ainda que assumindo uma dimensão programática, este direito impõe ao Estado os deveres de assegurar a garantia da dignidade da criança como pessoa em formação a quem deve ser concedida a necessária protecção. Desta concepção resultam direitos individuais, desde logo o direito a alimentos, pressuposto necessário dos demais e decorrência, ele mesmo, do direito à vida (artigo 24º). Este direito traduz-se no acesso a condições de subsistência mínimas, o que em especial no caso das crianças, não pode deixar de comportar a faculdade de requerer à sociedade, e em última instância, ao próprio Estado, as prestações existenciais que proporcionem as condições essenciais ao seu desenvolvimento e a uma vida digna”.

⁵⁰ *Sublinhado e negrito nosso.*

⁵¹ *Ob. cit.*, p. 415.

⁵² Cf. Ac. do TRG de 06-03-2008.

⁵³ Cf. Ac. do TRP de 11-01-2006, Ac. do TRG de 06-03-2008.



patrimonial⁵⁴. Ambas as orientações são objeto de estudo, pois ambas são dotadas de fundamentação e têm aplicabilidade prática. A base desta divergência é fundamentada na interpretação *daquilo* que a norma visa proteger – o bem jurídico em causa - o que para os defensores do bem jurídico pessoal é “ a própria vida, integridade física e a saúde dos alimentandos”⁵⁵, enquanto para os defensores de que o bem jurídico é patrimonial, o que conta é o montante em dívida.

Vejam os bem jurídico como DAMIÃO DA CUNHA o interpreta: “ não estão em jogo bens jurídicos eminentemente pessoais, antes pelo contrário um bem jurídico de carácter acentuadamente patrimonial”⁵⁶, sendo esta aceção partilhada por alguma jurisprudência⁵⁷: “A vertente das responsabilidades parentais em apreço, de natureza patrimonial, é a da obrigação de alimentos a filho menor.”⁵⁸.

Voltando-nos para a orientação que defende que se trata de um bem essencialmente pessoal, tal como é defendido por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁵⁹: “O bem jurídico protegido pela incriminação é a satisfação das «necessidades fundamentais» do titular do direito a alimentos”⁶⁰, assim como é entendido por uma parte da jurisprudência: “As prestações têm conteúdo patrimonial, mas a obrigação legal de alimentos familiares decorre do conteúdo do Direito à vida, enquanto Direito especial de personalidade de maior valor e simultaneamente Direito fundamental tutelado pelo art.18.º da C.R.P.”^{61/62}. Seguindo esta corrente, “haverá tantos crimes

⁵⁴ Neste sentido, DAMIÃO DA CUNHA, *Comentário Conimbricense ao Código Penal – parte especial*, p. 634, tomo II, dirigido por JORGE FIGUEIREDO DIAS, Coimbra Editora, 1999.

⁵⁵ Cf. Ac. do TRG de 06-03-2008.

⁵⁶ DAMIÃO DA CUNHA, *ob. cit.*, p. 634.

⁵⁷ Cf. Ac. do TRG de 24-10-2005: “A sentença enveredou assim pelo bom caminho ao condenar por um só crime de violação da obrigação de alimentos, com base numa única resolução criminosa, por não concorrerem bens jurídicos eminentemente pessoais, apesar de serem duas as menores com direito a alimentos”

⁵⁸ Cf. Ac. do TRP de 06-11-2011.

⁵⁹ No mesmo sentido, MANUEL LOPES MAIA GONÇALVES, *ob. cit.*, p. 870: “Com a prática deste crime violam-se não só bens patrimoniais, mas também, e essencialmente, bens eminentemente pessoais”.

⁶⁰ *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª Edição, Universidade Católica Editora, 2010, p. 741.

⁶¹ Ac.do TRP 11-01-2006.



quantas as pessoas ofendidas ainda que exista apenas uma resolução criminosa”⁶³. Encontramos na jurisprudência vários Acórdãos com a mesma perspetiva: “sendo três os filhos a quem não foi paga a prestação alimentar, são cometidos três crimes”^{64/65}.

Daqui se retira que a determinação do bem jurídico em causa tem várias consequências, tal como a de considerar se estamos perante um só crime, ou se, pelo contrário, estamos perante “tantos crimes quantas as pessoas ofendidas”^{66/67}.

Isto porque, perante o caso de um progenitor que não cumpra a sua obrigação para com dois (ou mais) menores, se formos de encontro à posição defendida por DAMIÃO DA CUNHA, estaremos perante um único crime: “deve verificar-se apenas um crime, até porque, no caso concreto, não estão em jogo bens eminentemente pessoais, antes, pelo contrário, um bem jurídico de carácter acentuadamente patrimonial”⁶⁸. Assim como uma parte da Jurisprudência defende que se trata de um crime só, mesmo que sejam dois ou mais os ofendidos: “Apesar de o MP ter acusado por dois crimes, por serem duas as menores a quem eram devidos alimentos, assentando, fundamentalmente, em os bens jurídicos em causa serem, em última instância, a própria vida, integridade física e a saúde dos alimentandos, e não bens jurídicos de carácter patrimonial, a sentença recorrida enveredou pelo bom caminho ao condenar por um só crime de violação da obrigação de alimentos, com base numa única resolução criminosa, por, de facto, não concorrerem bens jurídicos eminentemente pessoais, apesar de serem duas as menores com direito a alimentos”⁶⁹.

⁶² No mesmo sentido, cf. Ac. do TRC de 14-03-2007: “o legislador, com a consagração deste crime, procurou proteger o titular do direito a alimentos face ao perigo de não satisfação das necessidades fundamentais”

⁶³ Cf. Ac. do TRP de 11-01-2006.

⁶⁴ Cf. Ac. do TRG de 06-03-2008, acrescentando ainda o mesmo Ac.: “O Tribunal acolhe o entendimento de que a obrigação de alimentos protege bens essencialmente pessoais, pelo que considerou existirem tantos crimes quantas as pessoas beneficiárias de alimentos”

⁶⁵ No mesmo sentido, Ac. do TRP de 11-01-2006: “Incumprindo o arguido esta sua obrigação, o arguido viola o dever de alimentos (...) a que se encontra vinculado, em relação a cada uma das suas quatro filhas, ou seja viola o mesmo bem jurídico, no que toca a quatro pessoas diferentes”

⁶⁶ Ac. do TRP de 11-01-2006.

⁶⁷ Ainda no mesmo sentido, Cf. Ac. do TRP de 04-01-2006.

⁶⁸ DAMIÃO DA CUNHA, *ob. cit.*, p. 634.

⁶⁹ Ac. do TRG de 24-10-2005.



No sentido inverso, se, perante o mesmo caso, optarmos por seguir o raciocínio de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, já iremos considerar que “ O agente comete tantos crimes quantas as pessoas com direito a alimentos que puser em perigo, atenta a natureza pessoalíssima desse direito (...) Trata-se de um concurso efectivo (ideal) ”⁷⁰. Sendo ainda de referir Manuel Lopes Maia Gonçalves: “o próprio código dá clara indicação de que aqui se violam bens jurídicos eminentemente pessoais, ao incluir este artigo intitulado *crimes contra a vida em sociedade* e numa secção intitulada *crimes contra a família*. Por isso, em nosso entendimento e paralelamente ao que sucede com outros crimes de natureza complexa ou mista (v. g. roubo), o agente cometerá sempre tantos crimes quantos os alimentandos a quem não prestou alimentos, embora através de uma única conduta naturalística.”⁷¹ Sendo esta interpretação aplicada também na jurisprudência: “O dever de alimentos a cargo dos progenitores, um dos componentes em que se desdobra o dever de assistência dos pais para com os filhos menores, não pode reduzir-se a uma mera obrigação pecuniária, quando se trata de ponderação de constitucionalidade dos meios ordenados a tornar efectivo o seu cumprimento”. No mesmo sentido, citando o Ac. do TRE de 23-09-1997, MANUEL DE OLIVEIRA LEAL-HENRIQUES e MANUEL JOSÉ CARRILHO DE SIMAS SANTOS⁷²: “2 – Sendo os alimentos devidos a dois menores, verificado o condicionalismo previsto e punido no n.º 1 do art.º 250.º do C. Penal, o seu incumprimento faz incorrer o responsável na prática, em acumulação real, de dois crimes previstos e punidos naquele dispositivo legal”. Ainda que se conceba o vínculo de alimentos como estruturalmente obrigacional, a natureza familiar (a sua génese e a sua função no âmbito da relação de família) marca o seu regime em múltiplos aspectos (v. gr. tornando o direito correspondente indisponível, intransmissível, impenhorável e imprescritível – cf. maxime o artigo 2008.º do Código Civil) ”^{73/74}.

Analisando as duas posições, adotamos a posição pessoalista, isto é, defendemos que, de facto, trata-se de uma obrigação/dever fundamental, que, se não for cumprido,

⁷⁰ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *ob. cit.*, p. 743.

⁷¹ *Ob. cit.*, p. 870.

⁷² *Ob. cit.*, p. 1071.

⁷³ Cf. Ac. do TRP de 12-04-2012.

⁷⁴ No mesmo sentido, Ac. do TRG de 06-03-2008: “é certo, haver um único momento de resolução criminosa, concretamente, a de não pagar alimentos ao(s) filho(s), mas isso não significa que se trate de uma única resolução criminosa, mas sim de uma resolução conjunta”.



coloca em causa bens eminentemente pessoais, fundamentais, como a saúde. Da mesma forma, compreendemos a teoria patrimonial, no sentido de que se trata de uma prestação pecuniária; mas, não se pode esquecer que tal prestação (pecuniária) visa fazer face a necessidades do menor – as quais são fundamentais para o seu crescimento saudável e harmonioso.

No nosso modesto entendimento, defendemos que as necessidades do menor são fundamentais⁷⁵, por estas dizerem respeito a necessidades básicas⁷⁶ que têm que ser asseguradas pelos progenitores, protegidas constitucionalmente, imprescindíveis ao saudável crescimento e desenvolvimento do menor. Seguimos desta forma a perspetiva pessoalista, que define uma violação da prestação por cada menor lesado, o que significa que quando a lesão respeite a dois, ou mais, menores, estaremos perante dois ou mais crimes, dependendo do número de alimentandos⁷⁷. Até mesmo porque cada menor, cada criança, possui necessidades diferentes; basta pensarmos no caso de um dos alimentados ter necessidade de um acompanhamento especial nos seus estudos (quer seja por dificuldades cognitivas ou físicas), enquanto o irmão (outro alimentado) não possui tais dificuldades. Nestes casos, o montante definido para cada um será diferente. Ou mesmo se representarmos o caso de um menor precisar de uma alimentação específica, de acompanhamento médico especializado, ter um apoio alimentício do progenitor mais intenso, porque necessário. E pode o progenitor cumprir a sua obrigação em relação a um e não ao outro. De resto, consideramos que os menores deveriam ter contas bancárias separadas para que as necessidades individuais de cada um fossem asseguradas na proporção da carência de cada um.

⁷⁵ Tal como citado no Ac. do TRG de 06-03-2008, REMÉDIO MARQUES: “a obrigação legal de alimentos familiares, posto que pretende assegurar ao necessitado um nível de vida minimamente digno, decorre (...) do conteúdo do direito à vida, enquanto direito especial de personalidade de maior valor e simultaneamente direito fundamental, que logra a tutela do art.º 18º da Constituição”.

⁷⁶ Como as retratadas no Capítulo 3 da presente dissertação.

⁷⁷ Tal qual é referido no Ac. do TRG de 06-03-2008: “as obrigações de alimentos para cada um dos filhos são autónomas entre si (quer na sua fixação, quer na sua alteração, quer, ainda, na sua extinção), a sua violação têm exclusiva repercussão em cada um dos alimentados. II – Pode, é certo, haver um único momento de resolução criminosa, concretamente, a de não pagar alimentos ao (s) filho (s), mas isso não significa que se trate de uma *única* resolução criminosa, mas sim de uma resolução *conjunta*”



6.2. O Bem Jurídico e Crimes de Perigo

O artigo 250.º do C.P. é caracterizado por ser um crime de perigo^{78/79}, abrangendo as duas variantes: de perigo concreto e de perigo abstrato. Para realçar a manifesta distinção entre ambos, citamos MARTA FELINO RODRIGUES: “E é esta exigência de um resultado típico, no sentido da criação de uma situação de perigo concreto para um objecto tipicamente protegido que, a nosso ver, distingue materialmente o crime de perigo concreto do crime de perigo abstracto”⁸⁰.

Por crime de perigo abstrato ou “presumido”⁸¹ entende-se aquele tipo de crime que, para estar preenchido, basta que haja uma conduta propícia a originar o perigo, não sendo necessária nem a produção de dano, nem a prova do perigo⁸². Como refere TAIPA DE CARVALHO, “O legislador, baseado na elevada perigosidade da conduta, demonstrada pela experiência, considera que tal conduta contém sempre o risco sério de poder lesar ou pôr em perigo o importante bem jurídico protegido pelo tipo”^{83/84}.

⁷⁸ Distinguindo-se dos crimes de resultado, tal como é referido por GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Penal Português, Parte Geral II Teoria Do Crime*, 1.ª Ed., Verbo Editora, 1998, p.30: “A distinção entre crimes de dano e crimes de perigo assenta na lesão ou no simples perigo de lesão do bem jurídico protegido.”

⁷⁹ Quanto ao conceito de “Perigo” – Cf. MARTA FELINO RODRIGUES, *As Incriminações De Perigo e o Juízo De Perigo No Crime De Perigo Concreto, Necessidade De Precisões Conceptuais*, Almedina Editora, 2010, p.107 e ss..

⁸⁰ *As Incriminações De Perigo e o Juízo De Perigo No Crime De Perigo Concreto, Necessidade De Precisões Conceptuais*, Almedina Editora, 2010, p. 19.

⁸¹ Tal como é classificado por GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Penal Português, Teoria Do Crime*, Universidade Católica Editora, 2012, p. 35.

⁸² Os crimes de perigo têm por objetivo primordial a protecção reforçada do bem jurídico subjacente, tal como é referido por JOSÉ FRANCISCO DE FARIA COSTA: “ A antecipação da protecção aos bens jurídicos penalmente relevantes através da prefiguração de crimes de perigo não significa prevenção criminal, significa, sim, aumento de protecção àqueles precisos bens jurídicos e não prevenção, repete-se enfaticamente. A definição jurídico-positiva e incriminadora de certas condutas de pôr-em-perigo visa obstar à prática desses precisos comportamentos” – Cf. *O Perigo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1992, p. 575.

⁸³ Cfr. TAIPA DE CARVALHO, *Direito Penal Parte Geral – Questões Fundamentais Teoria Geral do Crime*, 2.ª Ed., Coimbra Editora, 2008, p. 297.

⁸⁴ No mesmo sentido, MARTA FELINO RODRIGUES, no que concerne à caracterização do crime de perigo abstrato: “ O que se presume no crime de perigo de perigo abstracto é portanto o carácter perigoso da



É visível assim uma presunção de natureza inilidível de perigo proveniente da atuação ou omissão do obrigado à prestação. Presunção que pertence ao legislador, como é referida por GERMANO MARQUES DA SILVA: “basta que o agente represente e queira a conduta tipificada; essa conduta é que há-de ser querida, independentemente do agente ter ou não consciência de que ela é proibida.”⁸⁵ No mesmo sentido, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE refere-se ao disposto no n.º1 do art.250.º como um crime de perigo abstrato, pois “o incumprimento da obrigação vencida de alimentos é punível independentemente da verificação de perigo para a satisfação das necessidades fundamentais do alimentado”⁸⁶. Não poderíamos deixar de referir a definição de PAULA RIBEIRO FARIA⁸⁷: “o perigo não faz parte dos elementos típicos, existindo apenas uma presunção por parte do legislador, as mais vezes fundada numa observação empírica, de que a situação é perigosa em si mesma, ou seja, que na maioria dos casos em que essa conduta teve lugar demonstrou ser perigosa sob ponto de vista dos bens jurídicos penalmente tutelados”.

No crime de perigo concreto é condição necessária a verificação do perigo provocado com a conduta do agente^{88/89}. Tal como TAIPA DE CARVALHO define, neste tipo de crime, “o tipo legal exige que o bem ou bens jurídicos tutelados tenham sido, efectivamente, postos em perigo”⁹⁰. Para evidenciar esta constatação o mesmo Autor faz referência ao crime de condução perigosa de veículo rodoviário (art. 291.º C.P.), no qual “tem de, no respectivo processo penal, se fazer a prova de que a conduta descrita no tipo pôs, de facto, em perigo o bem jurídico tutelado”⁹¹. Assim como é definido na nossa jurisprudência, “para além de um desvalor da acção, é necessário um desvalor de

própria *acção* e não a realização de um resultado de perigo para o bem jurídico geralmente criado por uma acção também por ela perigosa”, *ob. cit.* p. 16.

⁸⁵ *Ob. cit.*, 2012, p. 109.

⁸⁶ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª Ed., Universidade Católica, p.741.

⁸⁷ *Comentário Conimbricense do Código Penal - Parte especial - Tomo II*, comentário ao art. 292.º, p. 1093.

⁸⁸ Cf. GERMANO MARQUES DA SILVA, *ob. cit.*, p.30.

⁸⁹ No mesmo sentido, Cf. Ac. TRC de 08-07-2009: “A verificação do tipo não pressupõe que as necessidades fundamentais sejam efectivamente prejudicadas, bastando para tanto que tenham sido postas em perigo.”

⁹⁰ *Ob. cit.*, p. 297.

⁹¹ *Ob. cit.*, p. 297.



resultado, mas não de um resultado de dano, e sim um resultado de perigo: o resultado causado pela situação de perigo para o concreto bem jurídico”⁹². Isto é, não é necessária a verificação da efetiva lesão do bem jurídico protegido, é sim necessário provar que esse perigo existiu⁹³.

Neste sentido, o elemento fulcral de distinção do n.º 3 – o crime de perigo concreto – e do artigo 250.º, n.º 1, reside no grau de perigo exigido para a concretização do crime. Isto porque, quando estamos perante o primeiro, é necessário que exista o perigo, causado por uma certa conduta, enquanto no segundo não é fundamental a prova de que o bem em causa foi colocado em perigo, bastando o comportamento do agente descrito na lei.

O que estes dois tipos de crime de perigo têm em comum é a sua base, isto é, para a concretização do crime basta o perigo (efetivo ou presumido) para o bem jurídico⁹⁴ não sendo necessária a prova da lesão do bem jurídico⁹⁵; “basta que se perspetive o perigo, não sendo necessária a carência efetiva, mesmo que se esteja a receber auxílio de terceiros”⁹⁶. A diferença reside no facto de, quando estamos diante de um crime de perigo concreto, é necessário comprovar que as necessidades do menor foram colocadas em perigo efetivamente, enquanto no crime de perigo abstrato não é necessária essa verificação, bastando que, com a sua conduta, as necessidades do alimentando possam correr perigo, sendo apenas necessário o não cumprimento da prestação.

Esta diferenciação tem consequências, principalmente processuais, pois a prova de um é mais exigente do que a do outro, tal qual MARTA FELINO RODRIGUES realça: “No crime de perigo abstracto, o atributo «abstracto» tem o significado de que ao juiz

⁹² Cf. Ac. do TRC de 14-03-2007.

⁹³ Cf. Ac. do TRC de 03-07-2013: “essencial é que o preenchimento do tipo não depende apenas do incumprimento da obrigação mas que deste resulte o perigo para a satisfação das necessidades do respectivo credor.”

⁹⁴ O mesmo acontece na legislação espanhola, onde para existir a consumação do crime não é necessária a produção de um resultado, tal como é referido por C. M^a LÁZARO PALAU, *ob. cit.*, p. 157: “Se trata de un delito de mera actividad y no de resultado.”

⁹⁵ No mesmo sentido, MANUEL LEAL HENRIQUES E MANUEL SIMAS SANTOS, *Código Penal Anotado, Ed. Rei dos Livros*, 3.ª Ed., 2.º Vol. Ed. Rei Dos Livros, p. 1065 e ss.

⁹⁶ Cf. Ac. do TRC de 29-10-2010.



não é exigida a apreciação da concreta perigosidade do facto”⁹⁷. O que significa que quando nos deparamos com um crime de perigo concreto, como o do art. 250.º, n.º 3, é necessário fazer prova do perigo efetivamente causado, provocado pela conduta perigosa adotada pelo agente.

Relativamente à função da pena prevista para o crime do artigo 250.º, partilhamos a visão de MARIA CLARA SOTTOMAYOR: “A pena de prisão, para além de uma finalidade punitiva (...) tem uma finalidade preventiva (...) tanto mais eficaz quanto se trate de uma ameaça que o potencial transgressor saiba que vai ser efectivamente aplicada, funcionando simultaneamente como uma medida de coacção destinada a induzir o devedor a pagar”.⁹⁸ Isto é, o objetivo primordial da punição é o de “coagir” o agente obrigado a cumprir com a sua obrigação. A aplicação concreta da pena varia, necessariamente, em função de cada caso concreto, tal como é explicitado na Jurisprudência: “tem de atender à culpa do agente, bem como a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo, deponham a seu favor ou contra ele”.⁹⁹

6.3. A Reiteração do Incumprimento

No que concerne à agravação estabelecida no n.º 2 do artigo 250.º do C.P., referente à reiteração do incumprimento da prestação, cabe definir o que será considerado como “reiteração”, pois para uns quatro prestações incumpridas podem corresponder a uma reiteração – sendo aplicável o crime descrito no n.º 2¹⁰⁰, enquanto para outros, tal não bastará. Pois, como é referido por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, “aquando do primeiro incumprimento de uma obrigação de alimentos o obrigado comete o crime do n.º 1, cometendo o crime do n.º 2 a partir do segundo incumprimento daquela mesma obrigação de alimentos.”¹⁰¹ Sendo que, interpretamos este Autor, quando narra “primeiro incumprimento”, no sentido de se referir ao n.º1 do artigo, e

⁹⁷ *Ob. cit.*, p. 17.

⁹⁸ *Cf. Ob. cit.*, p. 325.

⁹⁹ *Cf. Ac. do TRC de 29-09-2010.*

¹⁰⁰ *Cf. PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, Comentário do Código Penal (...), p. 741: “aquando do primeiro incumprimento de uma obrigação de alimentos o obrigado comete o crime do n.º1, cometendo o crime do n.º2 a partir do segundo incumprimento daquela mesma obrigação de alimentos”.*

¹⁰¹ *Ob. cit.*, p. 741.



como tal, existe incumprimento quando três prestações estão vencidas¹⁰², só nesse momento é que é concretizado o tipo incriminador.

O próprio conceito de “incumprimento” não é claro, pois o n.º 1 do art. 250,º C.P. dita o seguinte: “não cumprir a obrigação no prazo de dois meses seguintes ao vencimento”. Perante este normativo, questionamos o que será a “prática reiterada” que refere o n.º 2 do mesmo artigo. Será que o legislador com a designação de “prática reiterada” quer estabelecer que essa reiteração apenas se dá com o vencimento de seis prestações? – visto que no n.º 1 considera incumprimento a partir do vencimento de três prestações (ou seja, apenas em três incumprimentos se poderá considerar consumado o crime) – ou pretende conduzir ao entendimento de que quem incumpra a quarta prestação pratica o crime estabelecido no n.º 2?

Acreditamos que seis meses, tal como se interpreta segundo a letra da lei, é um pressuposto demasiado exigente para agravar¹⁰³ a conduta reiterada, até mesmo porque o âmbito da norma é o de proteger o alimentando, as suas necessidades fundamentais. E, como tal, apenas considerar uma agravação do crime no caso de sujeitar o menor à privação da satisfação das necessidades básicas durante seis meses, parece que será desnecessariamente excessivo.

6.4. Provocação da Situação de Incumprimento

O Artigo 250.º, n.º 4 dita o seguinte: “ Quem, com a intenção de não prestar alimentos, se colocar na impossibilidade de o fazer e violar a obrigação a que está sujeito criando o perigo previsto no número anterior, é punido com pena de prisão até dois anos ou pena de multa até 240 dias.” Tal preceito diz respeito àquelas situações em que o agente provoca, ele mesmo, a impossibilidade de cumprir a prestação, criando situações específicas com o objetivo de não cumprir a prestação.

Em primeira linha cabe referir que a capacidade económica do obrigado a prestar alimentos não é aferida unicamente pelo montante que os mesmos possuem ou auferem, tal como é explicitado por MARIA CLARA SOTTOMAYOR: “Os tribunais têm

¹⁰² Pressupondo que se trata de prestações mensais.

¹⁰³ Isto porque o n.º 2 do C.P.- que pune a prática reiterada do crime - prevê uma ”pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias”, enquanto o n.º 1 – que apenas pune a violação de prestação de alimentos – prevê uma pena “até 120 dias de multa”.



admitido que a capacidade económica dos pais não se avalia só pelos rendimentos declarados, mas também pela capacidade de gerar proventos, pelo nível de vida ou padrões de consumo que efectivamente têm e pelos rendimentos de actividades profissionais por conta própria mesmo que não sejam declarados”¹⁰⁴.

Tudo isto diz respeito àqueles casos em que dificilmente se apuram rendimentos do progenitor, concretamente na situação em que se encontram desempregados. Ora, a situação de desemprego pode ser propositada, ou simplesmente uma evidência da irresponsabilidade parental¹⁰⁵.

Perante estas situações¹⁰⁶ (de desemprego, ou em que não se consegue apurar os rendimentos) há quem entenda que não deverá ser fixado um montante correspondente à prestação de alimentos¹⁰⁷. Inversamente, há Jurisprudência que defende o contrário, isto é, no caso de não serem conhecidos rendimentos¹⁰⁸, ou mesmo o paradeiro do obrigado, deverá ser fixada uma prestação de alimentos, tal como é referido no Ac. do TRL de 26-06-2007: “Ao negar a fixação de uma qualquer prestação, ao menos partindo de padrões de normalidade, a sentença recorrida acaba por deixar desprotegido quem o Direito da Família pretende essencialmente tutelar: a menor”¹⁰⁹. Seguimos a linha orientadora desta teoria, frisando sempre que o menor nunca poderá ser prejudicado pelas circunstâncias que envolvem os seus progenitores, sendo fundamental a garantia de que os seus interesses estão protegidos¹¹⁰.

¹⁰⁴ *Ob. cit.* p. 301.

¹⁰⁵ Isto porque, a partir do momento em que alguém se torna responsável por uma criança, quando se tem um filho, as responsabilidades crescem, tem a obrigação moral e legal de garantir o bem estar do seu descendente, e inerente a isso estará a necessidade de laborar, de modo a ter meios de sustento para o seu filho.

¹⁰⁶ Situações essas, exemplificadas por DAMIÃO DA CUNHA, Cf. *Ob. cit.*, p. 631.

¹⁰⁷ Cf. Ac. do TRP de 28-10-2003: “que se inexistirem esses meios da parte do progenitor que não tem a guarda do menor, não pode o mesmo ser condenado a pagar seja o que for. Mas também é verdade que sempre que sejam conhecidos meios, a decisão será de imediato alterada.”

¹⁰⁸ No mesmo sentido, Paulo Pinto de Albuquerque, *ob. cit.*, p. 742: “Não constitui factor suficiente para eximir o obrigado a circunstância de ele ter um trabalho precário ou de estar desempregado”.

¹⁰⁹ Na mesma linha, MARIA CLARA SOTTOMAYOR, *ob. cit.* p. 303: “o desemprego não é argumento para não fixar a pensão de alimentos, quando o progenitor tem possibilidade de trabalhar”

¹¹⁰ Como é explicitado no Ac. do TRG de 19-07-2009: “Não fixar a pensão de alimentos, que ficou demonstrada a menor necessita, significa desprotegê-la, não atender aos seus interesses, atribuindo-lhe aquilo a que tem direito, premiando-se a correspondente subtracção voluntária do requerido aos seus



Ainda nesta temática é importante fazer uma menção à figura da *actio libera in causa*¹¹¹. Esta figura é, normalmente, associada à toxicodependência¹¹² (álcool, drogas), isto é situações de inimputabilidade e associada ao art. 20.º, n.º 4 e 295.º do C.P.¹¹³. A importância da análise desta figura reside no facto de a mesma espelhar a conduta, muitas vezes adotada pelo agente deste crime, isto é, aquela situação em que o agente se coloca, propositadamente, numa situação de incapacidade para não cumprir a sua obrigação. A semelhança face ao instituto de *actio libera in causa* existe concretamente nos casos em que o agente se coloca propositadamente numa situação de incapacidade, como por exemplo, provoca um despedimento, ou resolve o contrato de trabalho, não auferindo salário e, conseqüentemente, invoca uma situação de impossibilidade de cumprir a sua obrigação; tal conduta foi criminalizada no n.º 4 do preceito em análise. Tal como é explicitado por DAMIÃO DA CUNHA¹¹⁴: “O não cumprimento pode, além disso, resultar de um estado de incapacidade de prestação (*omissio ilícita in causa*). A situação mais corrente é a do agente se despedir do emprego, ou reduzir o seu horário de trabalho. (...) Por fim, o não cumprimento pode verificar-se pelo facto do alimentante omitir medidas pelas quais ele teria possibilidade de cumprir a obrigação (*omissio ilícita in omittendo*)¹¹⁵. Exemplo mais recorrente é o de o alimentante não explorar em pleno, a sua capacidade de trabalho.”

deveres, ambos legal e constitucionalmente consagrados. E, com o devido respeito, por diferente entendimento, se algum erro moral ou de outra natureza estamos a cometer, a lei permite que ele seja reparado, no preciso momento em que o progenitor ausente assim o deseje e compareça de modo a ser apreciada a sua situação de, eventual, impossibilidade de prestar alimentos.”

¹¹¹Tal como é explicitado por TAIPA DE CARVALHO a figura da *actio libera in causa* pode ser “subdividida” em três tipos: “o CP de 1886 optou pela configuração dos ilícitos típicos, praticados em estado de inimputabilidade ou de inimputabilidade diminuída autoprovocadas, como *actions liberae in causa*: a.l.i.c. preordenada, a.l.i.c. dolosa e a.l.i.c. negligente”, Cf. *Comentário (...)*, comentário ao art. 295.º, p. 1108.

¹¹² Cf. Ac. do STJ de 21-06-2007.

¹¹³ Cf. TAIPA DE CARVALHO, *ob. cit.*, p. 477.

¹¹⁴ Cf. *ob. cit.*, p. 631.

¹¹⁵ Tal como também é referido na Jurisprudência, Cf. Ac. do TRP de 08-11-2006: “A sua capacidade para cumprir a obrigação está comprovada. Do que se trata é do não cumprimento da obrigação por o recorrente omitir medidas pelas quais teria a possibilidade de cumprir a obrigação (*omissio ilícita in omittendo*) ao, deliberadamente, não explorar plenamente a sua capacidade de trabalho.”



7. O Papel do Fundo de Garantia

Considerando que o direito a alimentos é um direito fundamental, na hipótese de os progenitores, os *devedores* desta prestação, estarem impossibilitados de prestar os alimentos devidos¹¹⁶, essa prestação é garantida pelo Estado, através do Fundo de Garantia De Alimentos Devidos a Menores^{117/118}. Este FGAM¹¹⁹ apenas pode ser acionado se respeitados vários pressupostos^{120/121}, entre eles a impossibilidade de o

¹¹⁶ Impossibilidade não provocada pelo próprio agente, não correspondendo (em princípio) à circunstância descrita no n.º 4 do art. 250.º do C.P.

¹¹⁷ Criado pela Lei 75/98 de 19 de Novembro e regulamentado pelo D.L. 164/99 de 13 de Maio.

¹¹⁸ O mesmo sucedeu em Espanha, Cfr. C. Mª LÁZARO PALAU, *ob. cit.*, p. 175: “El Legislador há regulado el Fondo de Garantía, por Real Decreto 1618/2007, de 7 de diciembre sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía del Pago de Alimentos”.

¹¹⁹ É regulado pelo Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, com o intuito de proteger interesses e direitos fundamentais dos menores.

¹²⁰ Uma das grandes divergências, já discutida, quanto às prestações alimentares, é a questão de saber a partir de que momento é que são devidas as prestações pelo FGAM, sendo que alguns entendem que se deve a partir da data de entrada do requerimento e, outros, defendem que são devidos alimentos apenas a partir da data da decisão do incumprimento da prestação, tal qual o Ac. STJ Uniformizador de Jurisprudência de 07-07-2009 determinou: “A obrigação de prestação de alimentos a menor (...) só nasce com a decisão que julgue o incidente de incumprimento do devedor originário e a respectiva exigibilidade só ocorre no mês seguinte ao da notificação da decisão do tribunal, não abrangendo quaisquer prestações anteriores.” – Resolvendo-se assim, na jurisprudência, a questão do início da prestação pelo Fundo.

¹²¹ Cf. Ac. STJ de 22-05-2013: “a efectivação da prestação dos alimentos devidos a menores, já judicialmente fixados, através do Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores, com natureza subsidiária, dependendo esta prestação substitutiva do Estado da verificação cumulativa de vários requisitos, nomeadamente, a existência de sentença ou acórdão, mesmo que não transitados, que fixem os alimentos devidos a menores, ou de decisão que estabeleça alimentos provisórios, a favor dos mesmos, a cargo da pessoa obrigada, a residência do menor, em território nacional, a inexistência de rendimentos líquidos do alimentando superiores ao salário mínimo nacional, o não recebimento pelo alimentando, na mesma quantidade, de rendimentos de outrem, a cuja guarda se encontre, superiores ao salário mínimo nacional, sempre que a capitação de rendimentos desse agregado familiar não exceda aquele salário, e o não pagamento, total ou parcial, por parte do devedor, das quantias em dívida, designadamente, através de uma das formas previstas no artigo 189º, da OTM, independentemente do recurso à via da execução especial por alimentos, como resulta das disposições combinadas dos artigos 1º, da Lei nº 75/98, de 19 de Novembro, 2º, nº 2 e 3º, nº 1, a), do DL nº 164/99, de 13 de Maio.”



obrigado, o progenitor, prestar os alimentos ao menor¹²². De notar que “O Estado não se substitui incondicionalmente ao devedor originário dos alimentos e apenas se limita a assegurar os alimentos de que o menor carece, enquanto o devedor primário não pague, ficando onerado com uma nova prestação e devendo ser reembolsado do que pagar”¹²³. Tal como menciona JOÃO PAULO F. REMÉDIO MARQUES: “No caso do Fundo, é diferente a razão de ser da sua intervenção, cuja obrigação tem o carácter de prestação social.”¹²⁴ Aliás, como refere ainda o mesmo Autor: “o nascimento da obrigação legal do Fundo de Garantia está dependente da falta de cumprimento da obrigação de alimentos familiares, enquanto sua referência pressupõe, e da manutenção de uma situação de necessidade do concreto menor comprovada pelo inquérito social e pelas demais diligências que o tribunal entender conveniente e oportuno realizar.”^{125/126} Sendo ainda de referir Jurisprudência que justifica a existência deste Fundo, afirmando que o Estado tem a obrigação de garantir a prestação de alimentos: “ Razões de generosidade não podem ser chamadas para justificar atropelos à legalidade constitucional. Cabe aos órgãos constitucionais competentes (legislativo e executivo) a consagração de tutela protectora para a atribuição de prestações sociais a menores que não têm uma prestação de alimentos fixada judicialmente por carência ou desconhecimento das condições de vida do progenitor(a) obrigado(a) a tal.”¹²⁷

¹²² No mesmo sentido são estabelecidos pressupostos, pela Jurisprudência, para acionar o FGAM, como é referido pelo Ac. do TRC de 11-12-2012: “Em face das normas citadas, podemos concluir que a concessão da prestação aqui em causa pressupõe e exige que: Exista uma pessoa judicialmente obrigada a prestar alimentos a menor residente em território nacional; Que tal obrigação não seja cumprida, nem seja possível assegurar o seu cumprimento pelas formas previstas no art. 189º do Dec. Lei nº 314/78; Que o alimentado não tenha rendimento líquido superior ao salário mínimo nacional nem beneficie nessa medida de rendimentos de outrem a cuja guarda se encontre, de acordo com as regras previstas no citado Dec. Lei nº 70/2010.”

¹²³ Cf. Ac. Uniformizador de Jurisprudência do STJ de 07-07-2009.

¹²⁴ Cf. «O nascimento e o *dies a quo* da exigibilidade do dever de prestar por parte do Fundo de Garantia de Alimentos devidos a Menores», *Cadernos De Direito Privado*, n.º 34 Abril/Junho 2011.

¹²⁵ Cf. *Ob. cit.*, p. 32.

¹²⁶ No mesmo sentido vai o Ac. do TRP de 15-01-2013: “o Fundo de Garantia de Alimentos devidos a Menores foi constituído, não para garantir o pagamento da prestação de alimentos que cabe à pessoa judicialmente obrigada a prestá-los, mas, tão somente para assegurar o pagamento de uma prestação social que visa suprir o incumprimento do obrigado e tem por fim satisfazer as necessidades básicas de subsistência e desenvolvimento do menor em matéria de alimentos.”

¹²⁷ Cf. Ac. do TRP de 25-03-2010.



8. Momentos da Prestação

Na prestação de alimentos têm que ser definidos os momentos em que a mesma tem início, bem como no momento em que cessa, isto porque, muitos casos não são claros, existindo divergência, essencialmente, quanto ao início e termo dessa prestação.

A lei parece clara no que diz respeito ao início da obrigação de prestar¹²⁸, a qual se dá a partir do momento da “propositura da acção”, ou então, quando estamos perante um acordo entre os progenitores, quando o “obrigado” não cumpre o mesmo, entrando em mora.

Quanto ao momento em que essa obrigação cessa, já não parece ser tão simples; ora, o artigo 2013.º C.C. prevê as causas de cessação dessa obrigação: “Pela morte do obrigado ou do alimentado; Quando aquele que os presta não possa continuar a prestá-los ou aquele que os recebe deixe de precisar deles; Quando o credor viole gravemente os seus deveres para com o obrigado”.

Este artigo prevê, assim, três formas de esta prestação terminar; porém, não será assim tão linear, pois existe uma questão muito debatida, que se traduz em saber se, pelo facto de o menor atingir a maioridade¹²⁹, a obrigação de prestar alimentos termina ou não¹³⁰.

Isto porque a lei estabelece que as responsabilidades parentais *cessam* com a maioridade¹³¹. Esta regra é de carácter geral, pois, quando nos deparamos com o regime excepcional, podemos verificar que, respeitando os seus pressupostos, as despesas descritas no artigo 1879.º C.C. mantêm-se na maioridade, tal qual é referido na jurisprudência: “A natureza excepcional desta obrigação (de prestação de alimentos a filho maior), deriva da formulação condicional da previsão legal do artigo 1880º: “Se no momento em que atingir a maioridade ou for emancipado o filho não houver completado a sua formação profissional, manter-se-á a obrigação...”. Isto é, a obrigação

¹²⁸ Vide art. 2006.º C.C.

¹²⁹ Questão que consideramos muito interessante e pertinente, razões pelas quais gostaríamos de aprofundar este tema, porém, pelos limites desta dissertação não é possível examiná-la de modo aprofundado.

¹³⁰ Tema debatido também em Espanha, Cfr. C. M. LÁZARO PALAU, *ob. cit.*, p. 31.

¹³¹ Vide art. 1877.º C.C.



decorrente desta disposição procede da necessidade de auxílio e assistência ao filho até este completar a sua formação profissional.”^{132/133}.

De facto, pensamos que a lei deveria ser clarificada no sentido de explicitar melhor esta situação, pois, se entendemos que o conceito de “alimentos” é o que já foi descrito, englobando todas as despesas com a educação, vestuário e tudo aquilo que é necessário ao desenvolvimento do alimentando, não podemos pensar que, quando se atinge a maioridade, essas necessidades terminam.

Parece unânime tanto na doutrina como na jurisprudência¹³⁴ que “a obrigação de alimentos não cessa, portanto, com a maioridade”¹³⁵.

Quando o progenitor não cumprir com a sua obrigação para com o filho maior¹³⁶, o procedimento legal a adotar terá especificidades, tais como: “então

¹³² Cf. Ac. do STJ de 13-07-2010.

¹³³ No mesmo sentido J.P. REMÉDIO MARQUES, *ob. cit.*, p. 292 e ss. e MARIA CLARA SOTTOMAYOR, *ob. cit.*, p. 332 e ss.

¹³⁴ Sendo até de mencionar o Ac. do TRP de 26-11-2001, quanto à obrigação de prestação de alimentos devidos a maiores: “E entendemos assim, sob pena de a “ratio legis” da Lei 75/98, de 19.11 sair frustrada, se se considerar que, estando a cargo do Fundo, o pagamento da prestação alimentar, por exemplo, de um brilhante estudante menor que atinge, entretanto, a maioridade, a obrigação cessar, automaticamente, logo que o alimentando atinja os 18 anos. Tal procedimento poderia violar o art. 70, nº 1, da Constituição que garante aos jovens «protecção especial para efectivação dos seus direitos económicos, sociais e culturais, nomeadamente: a) no ensino, formação profissional e na cultura; b) no acesso ao primeiro emprego, no trabalho e na segurança social» Se a prestação do Fundo já existia antes, ela deve continuar abrangendo, agora os alimentos educacionais, desde que obtida a obrigatória autorização do Tribunal, sendo igual a paridade entre o dever paternal e o dever do Estado. Afinal do que se trata é, apenas, de uma alteração de uma prestação que não deixa de Ter natureza «alimentar/garantística».”

¹³⁵ Cf. Ac. do TRC de 20-09-2011.

¹³⁶ Outra questão que se prende com a cessação de prestação de alimentos é a violação de respeito mútuo entre o progenitor e o menor, a qual, infelizmente não conseguimos aprofundar devido aos limites impostos na presente dissertação. Este tema diz respeito aos casos em que o menor não quer sequer ver o progenitor obrigado a cumprir a prestação de alimentos. Neste âmbito há quem entenda que a obrigação de alimentos cessa, enquanto outros entendem que a obrigação se mantém, mesmo assim. O Ac. do TRL de 08-03-2012 retrata ambas as orientações, sendo que a decisão do mesmo foi no sentido de que a obrigação se mantém, fundamentalmente baseada na seguinte consideração: “Cremos que melhor representa os sentimentos dominantes da nossa sociedade a ideia, que é a nossa, de que o amor incondicional dos pais pelos filhos exige que os primeiros lhes proporcionem os meios necessários para singrarem na vida, mesmo quando os filhos não têm o comportamento que deles é esperado. Resta, igualmente, esperar que a filha do Recorrente, apesar de eventualmente ninguém a ter ensinado a amar e



necessário se torna que o filho já maior alegue e prove em tribunal os requisitos que a lei define no art.º 1880º do Código Civil, a saber, (a) não ter o requerente completado a sua formação profissional no momento em que atingiu a maioridade, (b) ser razoável exigir dos pais o cumprimento dessa obrigação, (c) e a definição do tempo normalmente requerido para a ultimação dessa formação.”¹³⁷ Isto é, torna-se necessário o preenchimento de outros pressupostos, bem como é de referir que a legitimidade¹³⁸ para intentar a ação passa a pertencer ao próprio alimentado, agora maior, que durante a menoridade é representado pelo progenitor detentor da sua guarda, isto, quando se trata de prestações que devem ser cumpridas no presente. Pois, quando se trata de prestações já vencidas – durante a menoridade do alimentado – a legitimidade para exigir o cumprimento das mesmas cabe ao progenitor que assegurou a satisfação das necessidades do menor¹³⁹.

respeitar o pai, como este gostaria, o venha a aprender, por si própria, com a maturidade da idade adulta. Para tanto, ajudará observar que o pai, embora sem retorno afectivo, sempre a apoiou, pelo menos em termos materiais.”

Sendo de referir que no mesmo Ac., na Declaração de Voto de TOMÉ RAMIÃO, o mesmo defende que: “Ao adotar tal comportamento, consciente, voluntário, e sem qualquer justificação aceitável (pois dos autos não resultam elementos que o justifiquem), a requerente violou gravemente o dever de respeito devido ao requerido, com o conteúdo acima referido, sendo tal conduta censurável do ponto de vista ético-jurídico, fundamentando a cessação da obrigação alimentar deste.”

Perante as duas posições, vamos de encontro à decisão integral do dito Ac., isto porque a realidade é a de que o menor, se nunca incentivado, ou mesmo “conquistado” emocionalmente pelo seu progenitor, cresceu com a ideia de que o progenitor não o queria como seu filho (muitas vezes até fruto de alienação parental), crenças das quais o menor não tem controlo nem culpa, e não deverá ser por esse motivo que as suas necessidades básicas de alimentação e formação deverão ser postas em causa. Não devemos encarar uma cessão de alimentos (o que terá consequências irreversíveis na vida do alimentando) como uma forma de “castigo” por não cumprir com o seu dever de respeito, que na maior parte dos casos nunca foi imposto, ou fomentado.

¹³⁷ Cf. Ac. do TRC de 24-05-2006.

¹³⁸ Cf. Ac. do TRP de 15-01-2013: “Quer o filho maior, quer o progenitor convivente, poderão gozar de legitimidade, substantiva e processual, para reclamar as prestações vencidas e não pagas durante a menoridade do filho: o filho, como titular do direito a alimentos *iure* próprio; o progenitor, no caso de invocação de que prestou alimentos para além do que lhe cumpria, por sub-rogação.”

¹³⁹ Cf. Ac. do TRL de 09-12-2008: “Efectivamente cumpre ponderar que nada justifica que o filho, atingida a maioridade, deva beneficiar do pagamento dos montantes correspondentes às prestações de alimentos vencidas e não pagas no decurso da sua menoridade e que, precisamente, se destinam a ressarcir as despesas havidas para prover à sua segurança, saúde, educação e sustento durante a sua



Partilhamos o entendimento de parte da Jurisprudência: “o direito à prestação dos alimentos só cessa quando, judicialmente ou por acordo, se declara que o direito cessou. Assim, portando, logo se vê que a obrigação do apelante se mantém e prolonga, apesar da maioridade da sua filha, sem que tal assuma a natureza de uma nova obrigação.”¹⁴⁰

menoridade.

Consequentemente, apesar do filho ter atingido a maioridade, o progenitor a quem deviam ter sido entregues as prestações de alimentos, vencidas e não pagas no decurso da menoridade do filho, não deixa de ter legitimidade para, através do incidente em apreço, exigir do outro o cumprimento coercivo da obrigação de pagamento dessas prestações”.

¹⁴⁰ Cf. Ac. do TRP de 09-03-2006.



9. Conclusão

Cabe, nesta fase final, aludir aos principais pontos debatidos na presente dissertação. Assim sendo, as problemáticas levantadas neste trabalho foram as questões conexas com o tipo legal em análise – o art. 250.º do C.P. -, sendo que, do nosso ponto de vista, o mesmo carece de esclarecimentos por parte do legislador.

Assim, o primeiro ponto a considerar será no âmbito da divergência em torno da qualificação do bem jurídico, há quem defenda que se trata de um bem jurídico com carácter patrimonial¹⁴¹, assim como existem defensores da classificação pessoalista¹⁴² do bem jurídico protegido. Defendemos o carácter pessoal do bem jurídico, identificado com o saudável crescimento da criança, tendo sempre como referência o seu superior interesse que, em momento algum deverá ser colocado em causa, como consequência dos atos dos seus progenitores.

Este saudável e harmonioso crescimento também constitui, evidentemente, um valor comunitário^{143/144}, por nós defendido. Tal como é mencionado pela Jurisprudência: “O crime de obrigação de alimentos, previsto e punido pelo artigo 250º, nº 1 do Código Penal, visa a protecção, em primeira linha, do titular do direito a alimentos face ao perigo de não satisfação das necessidades fundamentais. Necessidades fundamentais essas que se podem traduzir, no direito a ter alimentos (na verdadeira asserção da palavra), o direito à saúde, o direito a ter uma boa educação, etc. Onde

¹⁴¹ Como a interpretação do Prof. DAMIÃO DA CUNHA, bem como alguma parte da Jurisprudência, já analisada e apresentada em momento anterior.

¹⁴² Tal como PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, também referindo alguma parte da Jurisprudência que vai no mesmo sentido, também já apresentada na presente dissertação.

¹⁴³ Partilhando a opinião de parte da doutrina, tal como é referido no Ac. do STJ de 27-09-2011: “A obrigação de alimentos é, igualmente, de interesse e ordem pública, de carácter indisponível, irrenunciável, intransmissível e impenhorável, constituindo preocupação do Estado que quem deles esteja carecido possa recorrer, desde logo, aos seus familiares.”

¹⁴⁴ Cf. Ac. STJ de 15-05-2012: “Entre os direitos e deveres fundamentais, consagra a Constituição da República, em seu art. 36º-5, o direito e dever dos pais de educação e manutenção dos filhos, que não podem ser separados dos pais, a não ser que estes não cumpram os seus deveres fundamentais (n.º 6 do mesmo art.), ou seja, a restrição ao direito constitucionalmente garantido dos pais apenas é admitido, mediante decisão judicial, em casos extremos de irresponsabilidade ou inconsideração em que o superior interesse dos filhos o exija”.



que, e tal como no crime de homicídio e de ofensas à integridade física os bens jurídicos protegidos sejam, em última instância, a própria vida, a integridade física e a saúde dos alimentados, ou, como dito, bens eminentemente pessoais.”¹⁴⁵ Outro argumento forte que nos leva a considerar que o bem jurídico protegido pela norma é eminentemente pessoal, é o facto de o Estado se fazer substituir ao obrigado, através do FGAM, assegurando a tutela do bem jurídico, protegendo o menor. Consideramos, assim, que a cada violação de prestação de alimentos corresponde um bem jurídico lesado, e, como tal, existem “tantos crimes quantas as pessoas com direito a alimentos”¹⁴⁶, visto que se trata de bens eminentemente pessoais.

Será também de considerar a caracterização do tipo legal em estudo, o qual representa um crime de perigo, como já foi explicitado, concreto e abstrato, sendo o elemento fulcral a posição de perigo em que é colocado o bem jurídico, bastando o perigo para a conduta ser criminalizada. Mesmo que as necessidades do menor sejam asseguradas por um terceiro, tal facto é irrelevante para a qualificação do crime, sendo o elemento central o perigo causado.

Destarte, quanto ao conceito de “incumprimento” surgem muitas questões, concretamente quanto à delimitação desse conceito. Isto porque a lei, a nosso ver, não é clara, visto que nos termos do n.º 1 do tipo legal em análise considera-se como incumprimento “não cumprir a obrigação no prazo de dois meses seguintes ao vencimento” – o que significa que o agente comete o ilícito se não cumprir três prestações – e no n.º 2 do mesmo preceito é estabelecido: “A prática reiterada do crime referido no número anterior é punível com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias”. O que para nós não é claro, é o conceito de “prática reiterada”, pois se for interpretado à letra significa que incorre no crime do n.º 2 quem incumprir seis prestações. Porém, consideramos que se trata de um período demasiado longo para haver agravação.

Ainda relativamente à agravação do crime, teremos que mencionar o n.º 4 do preceito, o qual prevê uma pena agravada¹⁴⁷ para as situações em que o obrigado se coloca em posição de incumprimento (quer seja no desemprego, na rejeição de trabalho

¹⁴⁵ Cf. Ac. do TRP de 21-04-2004.

¹⁴⁶ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *ob. cit.* p. 743.

¹⁴⁷ Comparando com o tipo legal base, com o n.º 1 do artigo 250.º (que prevê uma penas de multa até 120 dias), enquanto o n.º 4 do mesmo preceito prevê uma pena agravada, tal como refere o próprio tipo legal: “é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias”



suplementar, etc.). Parece que não existem dúvidas, tanto na jurisprudência, como na doutrina, que neste tipo de circunstâncias o agente deverá ser penalizado de uma forma agravada, pois uma conduta provocada para prejudicar o próprio descendente deverá ser censurada e penalizada pela comunidade.

Quanto às questões levantadas relativamente à obrigação de prestação de alimentos a maiores, vislumbram-se muito interessantes, porém, são um instituto de difícil exposição devido aos limites desta tese. De todo o modo, cabe-nos referir que fazemos parte do entendimento que defende que a obrigação de prestação de alimentos não cessa automaticamente com a maioridade. Isto porque, faz parte do conceito “alimentos” tudo o que for necessário ao desenvolvimento de uma criança ou jovem (tal como já foi explicitado no Capítulo 3), inclusive a sua formação, a qual não termina, necessariamente, aos dezoito anos de idade. Pelo contrário, analisando a realidade, verifica-se que o descendente é dependente dos progenitores por um período alargado de tempo, não só pelo seu percurso de formação, mas também por não ter condições de se tornar independente, principalmente a nível financeiro.

Sendo ainda de aludir a outra problemática que surge no âmbito da cessação da obrigação de prestação de alimentos, a qual se prende com a violação dos deveres de respeito¹⁴⁸ entre descendente e progenitor. Ora, perspetivando a defesa de um bem jurídico eminentemente pessoal, não concordamos com a cessação da obrigação por esses motivos. O progenitor é sempre obrigado a prestar alimentos, é uma obrigação permanente, independentemente do cumprimento dos deveres de respeito¹⁴⁹. Até mesmo porque, a realidade diz-nos que, na maior parte dos casos, os menores que não

¹⁴⁸ Cf. Ac. do TRG de 04-03-2010: “tendo o requerente, com a sua conduta, incumprido um dos seus deveres para com o requerido seu pai, não será razoável exigir a este que providencie pelo seu sustento, saúde e educação, em conformidade com o estabelecido no art. 1880 do C.C.”.

¹⁴⁹ Também podemos referir a situação das visitas, perante a qual, muitas vezes, os obrigados não cumprem a sua obrigação com a justificação de que as visitas não são cumpridas, o que, a nosso ver, tem muitas semelhanças com a violação do dever de respeito, tal como é referido por MARIA CLARA SOTTOMAYOR: “Quer o direito de visita quer a obrigação de alimentos, porque são factos controlados, respectivamente, pelo progenitor guarda e pelo progenitor sem guarda, são armas facilmente usadas por estes, um contra o outro, gerando-se um efeito de espiral em que o comportamento negativo de um dos pais reforça o comportamento negativo do outro (...) entendemos que os tribunais não devem usar a suspensão de obrigação de alimentos como uma forma de pressionar o progenitor guardião a permitir as visitas, pois trata-se de uma medida que pune o comportamento ilícito de um dos pais à custa do bem material da criança. (...) acaba por prejudicar principalmente a criança” – Cf. *Ob. cit.*, pp. 331 e 332.



“respeitam” os progenitores são menores que não têm contato próximo com o(s) ascendente(s). Fruto da alienação parental ou de desinteresse do ascendente, são “usados” como armas no divórcio, tendo muitas vezes atitudes pelas quais não podem ser responsabilizados. São jovens em fase de crescimento, e se não conviverem com o progenitor é mais do que natural que não demonstrem respeito pela figura que deveria ser respeitada. Mesmo que não seja o caso, o menor nunca deverá ver as suas necessidades básicas em risco por motivos emocionais, por falta de amadurecimento ou rebeldia própria da idade.

Assim, julgamos que os pontos principais a serem aperfeiçoados pelo legislador centram-se na determinação do bem jurídico protegido pela norma, o que terá impacto na prática jurídica, como na condenação do agente pela prática de um ou mais crimes (quando perante uma violação para com dois ou mais menores). Afigura-se também essencial a reformulação do tipo legal, de forma a ser clara a aplicação do n.º 2 do art. 250.º do C.P., definindo o conceito de “prática reiterada”.

Concluimos também que se revela necessária a definição do momento de cessação da prestação de alimentos, no caso dos filhos maiores, pois muitas vezes são prejudicados na sua formação e desenvolvimento (valores constitucionalmente protegidos), apenas pelo facto de atingirem a maioridade.

A presente tese teve como meta a clarificação de conceitos ligados à obrigação de alimentos, o que implicou um estudo de direito civil, do instituto da família e da própria Constituição (para além da análise penalista de todo este universo). Tentámos salientar as principais divergências tanto doutrinárias como jurisprudenciais. A nosso ver, toda a investigação retrata uma temática sensível, de importância social e familiar, sendo necessária a “afinação das arestas” que se encontram ainda por definir e tendo sempre por base o superior interesse do menor.



Notas Bibliográficas

ALBUQUERQUE, PAULO PINTO DE – *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.^a Edição Actualizada, Universidade Católica Editora, 2010.

ANTUNES, ANTÓNIO - *Organização Tutelar de Menores, (Comentada e Anotada)*, Almedina Editora, 1979.

CANOTILHO, GOMES e MOREIRA, VITAL, *Constituição Da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4.^a Ed. Revista, Coimbra Editora, 2007.

CARVALHO, TAIPA DE, *Direito Penal Parte geral, Questões Fundamentais Teoria Geral do Crime*. 2.^a Edição, Coimbra Editora, 2008.

CARVALHO, FILIPA DANIELA RAMOS DE CARVALHO, *A (Síndrome) Alienação Parental e o Exercício Das Responsabilidades Parentais: Algumas Considerações*, Coimbra Editora, 2011.

COSTA, JOSÉ FRANCISCO DE FARIA, *O Perigo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1992.

CUNHA, J.M. DAMIÃO, *Comentário Conimbricense ao Código Penal – parte especial*, tomo II, dirigido por JORGE FIGUEIREDO DIAS, Coimbra Editora, 1999.

CUNHA, MARIA CONCEIÇÃO, *Constituição e Crime, Uma Perspectiva de Criminalização e de Descriminalização*, Universidade Católica Portuguesa, 1995.

DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO, *Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime*. 3.^a Reimpressão: Coimbra Editora, 2011.

GONÇALVES, MANUEL LOPES MAIA, *Código Penal Português, Anotado e Comentado – Legislação complementar*, 18.^a Ed., Almedina, 2007.



MARQUES, J.P. REMÉDIO, *Algumas Notas Sobre Alimentos (Devidos a Menores)*, 2.^a Ed. Revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

MARRERO, CAROLINA MESA, *El Contrato De Alimentos. Régimen Jurídico y Criterios Jurisprudenciales*, Thomson.

MIRANDA, JORGE e MEDEIROS, RUI, *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I*, Coimbra Editora, 2005.

NETO, ABÍLIO E MARTINS, HERLANDER A., *Código Civil Anotado*, 6.^aEd., Livraria Petrony.

PALAU, CARMEN MARIA LÁZARO, *La Pensión Alementicia De Los Hijos, Supuestos de Separación y Divorcio*, Thomson.

RODRIGUES, MARTA FELINO, *As Incriminações De Perigo e o Juízo De Perigo No Crime De Perigo Concreto, Necessidade De Precisoões Conceptuais*, Almedina Editora, 2010.

ROLANDO, CRISTINA, *Alimenti e Mantenimento Nel Diritto Di Famiglia, Tutela Civile, Penale, Internazionale*, Guiffre Editore, Milano 2006.

LEAL-HENRIQUES, MANUEL DE OLIVEIRA E SIMAS SANTOS, MANUEL JOSÉ CARRILHO DE, *Código Penal Anotado, II Volume*, 3.^aEd., Editora Rei dos Livros, 2000.

LIMA, PIRES DE E VARELA, ANTUNES, *Código Civil Anotado, Volume V*, Coimbra Ed., 1995.

SILVA, GERMANO MARQUES DA, *Direito Penal Português, Parte Geral II Teoria Do Crime*, 1.^a Ed., Verbo Editora, 1998



SILVA, GERMANO MARQUES DA, *Direito Penal Português, Teoria Do Crime*, Universidade Católica Editora, 2012.

SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais nos Casos de Divórcio*, 5ª Ed.: Almedina Editora, 2011.

Revistas:

MARQUES, JOÃO PAULO F. REMÉDIO, *Cadernos de Direito Privado*, N.º 34 Abril/Junho 2011.

Jurisprudência

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto:

22-07-1977

28-10-2003

09-12-2004

21-04-2004

26-11-2001

11-01-2006

08-11-2006

11-11-2006

09-03-2006

04-01-2006

12-11-2009

25-03-2010

14-06-2010

12-04-2012

06-12-2011



15-01-2013

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra:

29-09-2010

28-04-2010

20-09-2011

14-03-2007

24-05-2006

11-12-2012

08-07-2009

03-07-2013

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães:

06-03-2008

24-10-2005

19-07-2013

04-03-2010

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa:

26-02-1991

07-10-2008

09-12-2008

08-03-2012

26-06-2007



Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça:

07-07-2009 (Uniformizador)

12-11-2009

13-07-2010

21-06-2007

27-09-2011

29-03-2012

15-05-2012

22-05-2013