

Versão anonimizada

Tradução

C-361/24 – 1

Processo C-361/24 [Grecniaka] ⁱ

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

17 de maio de 2024

Órgão jurisdicional de reenvio:

Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria)

Data da decisão de reenvio:

26 de abril de 2024

Recorrente em recurso de «Revision»:

RX

Recorridos em recurso de «Revision»:

FZ

VT

[OMISSIS]

No processo relativo aos menores 1. FZ e 2. VT, [OMISSIS] ambos representados pela mãe [OMISSIS], que tem por objeto a pensão de alimentos provisórios ao abrigo do § 382, n.º 8, alínea a), do Exekutionsordnung (Código de Processo Executivo austríaco, a seguir «EO»), na sequência do recurso de «Revision» interposto pelo pai RX [OMISSIS] do Despacho de 14 de junho de 2023 proferido pelo Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Tribunal Cível Regional de Viena, Áustria), com a referência GZ 42 R 11/23p-41, enquanto órgão jurisdicional de recurso e que confirmou [OMISSIS] o Despacho de 19 de setembro de 2022 proferido pelo Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria), com a referência

ⁱ O nome do presente processo é um nome fictício. Não corresponde ao nome verdadeiro de nenhuma das partes no processo.

GZ 83 Pu 137/21y-31, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria) [OMISSIS] proferiu o seguinte:

Despacho

I. Submetem-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º, TFUE, as seguintes questões para que se pronuncie a título prejudicial:

1. Deve o artigo 12.º do Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares (JO 2009, L 7, p. 1) (a seguir «Regulamento n.º 4/2009») ser interpretado no sentido de que estão pendentes duas ações «entre as mesmas partes», quando numa das ações os menores reclamam do pai o pagamento de alimentos provisórios e, na outra ação, o pai, além do divórcio da mãe dos menores, pede igualmente a fixação da sua obrigação de alimentos em relação aos menores, embora estes últimos não sejam nem requerentes nem requeridos no âmbito do processo de divórcio?

2.a) Deve o artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009 ser interpretado no sentido de que são intentadas duas ações «com o mesmo pedido e a mesma causa de pedir» quando numa das ações os menores reclamam o pagamento de alimentos provisórios com efeitos imediatos e, na outra ação, o pai, além do divórcio da mãe dos menores, pede igualmente a fixação da sua obrigação de alimentos em relação aos menores como consequência do divórcio, ou seja, para um momento futuro cujo início ainda não é previsível?

2.b) É relevante para efeitos desta apreciação que o direito aos alimentos provisórios reclamado pelos menores caduque formalmente com a conclusão do processo de divórcio?

2.c) A resposta às questões 2.a) e 2.b) é diferente se os menores reclamarem o pagamento dos alimentos provisórios sob a forma de um procedimento cautelar?

2.d) É relevante, a este respeito, que uma sobreposição dos períodos esteja excluída pelos próprios termos do pedido, ou que seja apenas impossível na prática, em virtude de os alimentos provisórios reconhecidos na Áustria só serem devidos até à conclusão do processo (principal) austríaco em matéria de alimentos, que se encontra suspenso enquanto se aguarda a decisão sobre a competência no processo de divórcio polaco?

3. Deve o artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 ser interpretado no sentido de que, na pendência de uma ação principal, o requerente pode instaurar um procedimento de medidas cautelares ao abrigo do artigo 14.º em todos os foros previstos nos artigos 3.º e seguintes do Regulamento n.º 4/2009, apesar de esses foros já não estarem à sua disposição para uma (outra) ação principal em virtude da já verificada propositura de uma ação principal e consequente litispendência na aceção do artigo 12.º?

4. Em caso de resposta negativa à terceira questão: Deve o artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 ser interpretado no sentido de que o requerente pode igualmente instaurar um procedimento de medidas cautelares ao abrigo do artigo 14.º no tribunal a que já tenha sido submetida uma ação principal, mas cuja instância esteja presentemente suspensa em virtude da propositura anterior de uma ação principal e conseqüente litispendência na aceção do artigo 12.º?

5. Em caso de resposta negativa à terceira questão: Deve o artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 ser interpretado no sentido de que apenas podem ser requeridas medidas provisórias e cautelares perante um tribunal competente por força de disposições nacionais se existir um elemento de conexão real entre a medida requerida e a competência territorial, na aceção da jurisprudência C-391/95, *van Uden* e C-125/79, *Denilauler / S. N. C. Couchet Frères*?

Em caso afirmativo, além da probabilidade de sucesso da execução nesse Estado-Membro, podem ser tidos em conta outros critérios de conexão real (neste caso, em especial, o domicílio dos menores requerentes; a pendência da ação principal suspensa em virtude do pedido dos menores; o domicílio do requerido no momento da propositura da ação principal suspensa em virtude do pedido dos menores)?

6. Em caso de resposta negativa à terceira questão: Deve o artigo 5.º do Regulamento n.º 4/2009 ser interpretado no sentido de que a comparência do pai num procedimento cautelar de alimentos provisórios em favor do cônjuge determina, igualmente, a sua comparência num procedimento cautelar de alimentos provisórios em favor dos filhos, quando todos os direitos a alimentos tenham fundamento no abandono da família pelo pai/cônjuge e sejam objeto do mesmo processo de divórcio que dá origem à litispendência, devendo, contudo, as medidas cautelares de alimentos ser invocadas em diferentes tipos de procedimentos nos termos do direito nacional?

III. [OMISSIS] [Suspensão da instância]

Fundamentação:

I. Quanto ao pedido de decisão prejudicial:

A. Processo principal:

- 1 Os progenitores dos dois menores são casados, vivendo, contudo, separados. As partes têm nacionalidade polaca e última residência comum em Viena, lugar de nascimento dos menores. A obrigação de alimentos do pai em relação aos dois menores não foi, até à data, regulada judicialmente.
- 2 Em 24 de agosto de 2021, os menores, representados pela sua mãe, pediram, no Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de

Viena, Áustria), no âmbito do processo não contencioso com a referência 83 Pu 137/21y, a declaração da obrigação do pai de pagamento mensal de alimentos a partir de 1 de agosto de 2021. Em meados de maio de 2021, o pai abandonou a residência comum da família em Viena, não pagando regularmente a os alimentos.

- 3 O pai objetou que, não obstante após a sua saída da residência comum ainda residir em Viena, tinha já apresentado, em 4 de agosto de 2021, no Tribunal Regional de Cracóvia, na Polónia, um pedido de divórcio com a referência XI C 2299/21, cujo objeto era, igualmente, a fixação do direito a alimentos da mãe e dos dois menores. A competência internacional do Tribunal Regional de Cracóvia para a apreciação do processo de divórcio decorre da nacionalidade comum dos cônjuges, por força do artigo 3.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 2201/2003. O Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) deve declarar-se incompetente em favor do Tribunal Regional de Cracóvia, por razões de litispendência, ao abrigo do artigo 12.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4/2009 e indeferir o pedido de alimentos dos menores; a título subsidiário, deve suspender a instância por razões de conexão das ações até à decisão definitiva sobre a competência do Tribunal Regional de Cracóvia, nos termos do artigo 13.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento n.º 4/2009.
- 4 Em 14 de setembro de 2021, a mãe intentou igualmente um processo de divórcio com o número de processo cível 83 C 34/21w, o que fez, no entanto, no Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria). O demandado foi citado para a ação em 29 de setembro de 2021.
- 5 Por Despacho de 25 de outubro de 2021, o Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) suspendeu a ação intentada pelos menores em matéria de alimentos, com a referência 83 Pu 137/21y, e, por Despacho de 1 de março de 2022, o processo de divórcio dos progenitores, com a referência 83 C 34/21w, ao abrigo do artigo 12.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4/2009, até que fosse determinada a competência do Tribunal Regional de Cracóvia ao qual a ação foi submetida em primeiro lugar.
- 6 Até à data, não é conhecida qualquer decisão sobre a competência do Tribunal Regional de Cracóvia, tendo o este último solicitado, em 15 de novembro de 2023, informações sobre o estado do processo de divórcio na Áustria.

B. Posições das partes e antecedentes do procedimento cautelar de alimentos provisórios dos menores:

- 7 Em 14 de abril de 2022, os menores, novamente representados pela mãe, apresentaram no Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria), no âmbito de um procedimento não contencioso em matéria alimentos, com a referência 83 Pu 137/21y, um pedido destinado a obter, ao abrigo do § 382, n.º 1, n.º 8, alínea a), do EO, a condenação do pai no

pagamento de alimentos **provisórios**, no valor de 650 euros por cada filho, a partir de 1 de maio de 2022.

- 8 O pai objetou invocando igualmente a falta de competência internacional do órgão jurisdicional de primeira instância para a fixação dos alimentos provisórios. A competência internacional para decretar medidas provisórias ao abrigo do artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 é determinada, em primeiro lugar, pelo local onde é proferida a decisão sobre a questão de fundo, ou seja, no caso em apreço, Cracóvia. Do direito austríaco não decorre igualmente qualquer competência: o § 387, n.º 1, do EO apenas se refere aos órgãos jurisdicionais nacionais e o § 387, n.º 2, do EO remete para o órgão jurisdicional de execução, ou seja, neste caso, o tribunal do domicílio do pai (atualmente) em Varsóvia. O pedido dos menores constitui um abuso de direito, uma vez que o pai regressou de Viena à Polónia em janeiro de 2022, tendo a mãe optado, secretamente e de moto próprio, por permanecer na Áustria com os menores. Além disso, os alimentos pedidos excedem as capacidades financeiras do pai.
- 9 O Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria), enquanto órgão jurisdicional de primeira instância, e o Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Tribunal Cível Regional de Viena, Áustria), enquanto órgão jurisdicional de recurso: 1. declararam a competência internacional do Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria), ao abrigo do artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, para apreciar o procedimento relativo aos alimentos provisórios dos menores; 2. condenaram o pai ao pagamento mensal de alimentos provisórios, no valor de 365 euros por cada filho, a partir de 1 de maio de 2022, no máximo até à conclusão do processo em matéria de alimentos com a referência 83 Pu 137/21y, instaurado no Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) em 24 de agosto de 2021; e julgaram improcedente o pedido adicional de 265 euros por cada filho. A suspensão do processo em que é apreciada a questão de fundo, com a referência 83 Pu 137/21y, não exclui que seja decretada uma medida provisória pelo órgão jurisdicional do local em que os menores têm a sua residência habitual [artigo 14.º em conjugação com o artigo 3.º, alínea b), do Regulamento n.º 4/2009]. Não existem sequer indícios de comportamento abusivo por parte dos menores (não assim quanto à respetiva mãe). Considerando o rendimento apurado e demais obrigações de assistência do pai, os menores teriam direito a 11 % do rendimento elegível.
- 10 O Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Tribunal Cível Regional de Viena, Áustria) admitiu o recurso de «Revision» para o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria), uma vez que não existe jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça relativa à possibilidade de decretar uma medida provisória no âmbito de um processo em matéria de alimentos a filhos menores na sequência da suspensão do processo em matéria de alimentos ao abrigo do artigo 12.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4/2009.

- 11 O pai pede, em sede do recurso de «Revision» interposto para o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria), enquanto órgão jurisdicional de última instância, a anulação da decisão proferida em primeira instância e a remessa do processo ao órgão jurisdicional de primeira instância para nova apreciação; a título subsidiário, que o pedido dos menores seja indeferido com fundamento em incompetência; a título subsidiário, a anulação do despacho proferido pelo órgão jurisdicional de recurso, com remessa do processo ao órgão jurisdicional de primeira instância. Além disso, incita à apresentação de um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) relativo à competência internacional.
- 12 O pedido simultâneo do pai de suspender ou adiar a execução da decisão relativa aos alimentos provisórios foi julgado improcedente pelo Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) competente para a mesma, pelo que a medida cautelar relativa aos alimentos provisórios tem atualmente força executória.
- 13 Os menores pedem ao Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria) que negue provimento ao recurso de «Revision» interposto pelo pai, por razões de forma ou de substância.

C. Disposições pertinentes

- 14 **1.** O artigo 3.º do Regulamento n.º 4/2009 dispõe:

Disposições gerais

São competentes para deliberar em matéria de obrigações alimentares nos Estados-Membros:

- a) O tribunal do local em que o requerido tem a sua residência habitual; ou*
- b) O tribunal do local em que o credor tem a sua residência habitual; ou*
- c) O tribunal que, de acordo com a lei do foro, tem competência para apreciar uma ação relativa ao estado das pessoas, quando o pedido relativo a uma obrigação alimentar é acessório dessa ação, salvo se esta competência se basear unicamente na nacionalidade de uma das partes;*

ou

- d) O tribunal que, de acordo com a lei do foro, tem competência para apreciar uma ação relativa à responsabilidade parental, quando o pedido relativo a uma obrigação alimentar é acessório dessa ação, salvo se esta competência se basear unicamente na nacionalidade de uma das partes.*

- 15 **2.** O artigo 5.º do Regulamento n.º 4/2009 dispõe:

Competência baseada na comparência do requerido

Para além dos casos em que a competência resulte de outras disposições do presente regulamento, é competente o tribunal de um Estado-Membro perante o qual o requerido compareça. Esta regra não é aplicável se a comparência tiver como único objetivo arguir a incompetência.

- 16 **3.** O artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009 dispõe:

Litispêndência

1. Quando ações com o mesmo pedido e a mesma causa de pedir e entre as mesmas partes forem submetidas à apreciação de tribunais de diferentes Estados-Membros, o tribunal a que a ação foi submetida em segundo lugar suspende oficiosamente a instância, até que seja estabelecida a competência do tribunal a que a ação foi submetida em primeiro lugar.

2. Quando estiver estabelecida a competência do tribunal a que a ação foi submetida em primeiro lugar, o segundo tribunal declara-se incompetente em favor daquele.

- 17 **4.** O artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 dispõe:

Medidas provisórias e cautelares

As medidas provisórias ou cautelares previstas na lei de um Estado-Membro podem ser requeridas às autoridades judiciais desse Estado, mesmo que, por força do presente regulamento, um tribunal de outro Estado-Membro seja competente para conhecer da questão de fundo.

- 18 **5.** O § 382, n.º 8, alínea a), do EO (Código de Processo Executivo austríaco) dispõe:

Medidas cautelares

§ 382. As medidas cautelares que o tribunal pode ordenar, mediante pedido, em função da natureza do objetivo a alcançar no caso concreto são, em especial:

[...]

8.a) A determinação de alimentos provisórios a prestar por um cônjuge ou por um cônjuge divorciado ao outro ou por um dos progenitores ao seu filho, respetivamente no âmbito de um processo relativo a alimentos; se estiver em causa uma obrigação de alimentos do pai em relação a um filho nascido fora do casamento, tal apenas se aplica se a paternidade estiver estabelecida; estando em causa os alimentos devidos ao cônjuge ou a um filho nascido dentro do casamento, é suficiente a conexão com um processo de divórcio, de dissolução ou de nulidade do casamento.

19 **6.** O § 387 do EO (Código de Processo Executivo austríaco) dispõe:

Competência

(1) Salvo disposição em contrário da presente lei, o tribunal perante o qual estiver pendente, à data do primeiro pedido, a ação em que é apreciada a questão de fundo ou o processo executivo em relação ao qual deve ser emitida uma medida é competente para conceder medidas provisórias, medidas necessárias à sua execução, para outros pedidos e audiências que resultem dessas medidas.

(2) Caso tais medidas sejam requeridas antes da instauração de uma ação ou após o encerramento definitivo do processo da mesma, mas antes do início da execução, é competente para as referidas pretensões[,] medidas, pedidos e audiências o Tribunal de Primeira Instância do foro comum para processos contenciosos do requerido à data da apresentação do primeiro pedido; não existindo fundamento para o foro no território nacional, é competente o Tribunal de Primeira Instância interno em cuja circunscrição territorial se encontra o processo em relação ao qual deve ser proferida uma decisão, ou em que o terceiro devedor tem domicílio, sede ou residência, ou em cuja circunscrição territorial deve, de outro modo, proceder-se à execução da medida provisória.

(3) Em derrogação do n.º 2, é igualmente competente, nestes casos, o tribunal que seria competente para o processo da questão de fundo estando em causa medidas provisórias previstas no § 382, n.º 8 [obs.: ou seja, em matéria de alimentos provisórios] ou em matéria de concorrência desleal ao abrigo da Urheberrechtsgesetz (Lei dos Direitos de Autor) ou nos termos dos §§ 28 a 30 da Konsumentenschutzgesetzes (Lei da Proteção dos Consumidores).

(4) [...]

D. Fundamentação do pedido de decisão prejudicial submetido ao TJUE

1. Aplicabilidade do Regulamento n.º 4/2009

20 **1.1.** O Regulamento n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares (a seguir «Regulamento n.º 4/2009») é aplicável desde 18 de junho de 2011 (artigo 76.º do Regulamento n.º 4/2009).

21 A Áustria e a Polónia são Estados-Membros aos quais é aplicável este regulamento, pelo que, em conformidade com o artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4/2009, o mesmo prevalece sobre as convenções e acordos bilaterais e multilaterais.

- 22 **1.2.** O âmbito de aplicação material do Regulamento n.º 4/2009 abrange todas as obrigações alimentares «decorrentes das relações de família, de parentesco, de casamento ou de afinidade» (artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4/2009) e, por conseguinte, igualmente a obrigação alimentar pecuniária do pai.
- 23 **1.3.** Em conformidade com o artigo 75.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4/2009, este é aplicável a todos os processos instaurados após 18 de junho de 2011.

2. Quanto à primeira questão: Identidade das partes

- 24 **2.1.** O pai, na qualidade de requerente, apresentou o seu pedido de divórcio contra a mãe, na qualidade de requerida, no Tribunal Regional de Cracóvia. Os menores, credores de alimentos, não são partes no processo de divórcio polaco dos respetivos progenitores, embora o pedido de divórcio do pai vise, igualmente, a fixação da obrigação de alimentos em relação aos seus filhos.
- 25 **2.2.** A expressão «*entre as mesmas partes*» constante do artigo 12.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4/2009 deve ser determinada de forma autónoma para efeitos do regulamento. Segundo a jurisprudência do TJUE referente ao artigo 21.º da Convenção de Bruxelas, de 27 de setembro de 1968, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, o qual tem o mesmo conteúdo, a existência de identidade das partes deve, a título excecional, ser igualmente considerada quando, embora as partes no litígio não sejam idênticas, os interesses das mesmas no que respeita ao objeto de dois litígios coincidam a tal ponto que uma decisão proferida a favor ou contra uma delas tenha força de caso julgado em relação à outra (TJUE C-351/96, *Drouot/CMII*, n.º 19).
- 26 **2.3.** Por conseguinte, a doutrina defende que, para efeitos do processo em matéria de alimentos, deve considerar-se que existe identidade das partes quando, num processo, o filho seja parte e, noutro, um progenitor conduza o processo em representação do filho no âmbito de uma substituição processual (ou seja, em seu nome próprio, em representação do direito do filho), na medida em que a decisão produz efeitos a favor e contra o filho (*Andrae in Rauscher*, EuZPR/EuIPR⁴ IV [2010], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 4; *Fuchs in Gitschthaler*, Internationales Familienrecht [2019], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 10; *Weber in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht² [2023] n.º 6.239; *Reuß in Geimer/Schütze*, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen [66. EL Jan 2023] artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 8; *Lipp in MKFamFG* [2019] artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 8).
- 27 **2.4.** Por esse motivo, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria) apresentou logo em 6 de junho de 2013 o correspondente pedido de decisão prejudicial relativo ao processo 6 Ob 240/12f = TJUE C-442/13, *Nagy*. Por Despacho de 26 de maio de 2014, a Sexta Secção retirou o referido pedido após o processo húngaro de divórcio, que também tinha por objeto a obrigação de

alimentos em relação aos filhos, ter sido declarado encerrado na sequência de um pedido do pai, de 28 de março de 2014 (v. 6 Ob 99/14y).

- 28 **2.5.** Assim, a questão de saber se o artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009 é aplicável numa situação em que o pai pede, num processo de divórcio pendente, a fixação da sua obrigação de alimentos em relação ao filho e noutros processos o filho invoca o seu direito a alimentos contra o pai, não está ainda resolvida de forma inequívoca na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

3. Quanto à segunda questão: Identidade de pedidos e causas de pedir

- 29 **3.1.** No processo polaco, o pai pede que seja decretado o divórcio, fixado o local de residência dos filhos e o montante da sua obrigação alimentar. Por conseguinte, o objeto do processo polaco parece ser (apenas) o direito a alimentos dos menores após o futuro divórcio dos progenitores.
- 30 No processo austríaco, os menores pediram inicialmente a condenação do pai no pagamento mensal de alimentos a partir de 1 de agosto de 2021. Após a suspensão desta processo ao abrigo do artigo 12.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4/2009, pedem agora, através de uma medida cautelar, a condenação do pai no pagamento de alimentos provisórios a partir de 1 de maio de 2022. De acordo com a medida provisória decretada, esta obrigação aplica-se, no máximo, até à conclusão do processo em matéria de alimentos austríaco.
- 31 **3.2.** O TJUE determina, mediante uma interpretação autónoma, a identidade do pedido e causa de pedir em conformidade com o objetivo do regulamento (v. Processo 144/86, *Gubisch Maschinenfabrik/Palumbo*, n.º 11; C-406/92, *The Tatra/The Maciej Rataj*, n.º 30). Confirma a existência da identidade quando o pedido e a causa de pedir das ações ou requerimentos introdutórios da instância são idênticos (v. RS0118405). O «pedido» visa o objeto da ação ou do requerimento introdutório da instância, abrangendo, igualmente, as questões prévias que serão posteriormente refletidas nos fundamentos da decisão (processo 144/86, *Gubisch Maschinenfabrik/Palumbo*, n.º 16). Por «causa de pedir» o TJUE entende os factos e as normas que sustentam o pedido (C-406/92, *The Tatra/The Maciej Rataj*, n.º 39). Ora, neste contexto, o conceito de «normas» não se refere à disposição específica do direito material aplicável, mas sim à questão de direito que importa responder (*Fuchs in Gitschthaler*, Internationales Familienrecht [2019], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 11, com outras referências).
- 32 Ao contrário do que sucede na relação entre cônjuges, a relação entre progenitores e filhos não é alterada, em substância, pelo divórcio dos progenitores. Assim, a fixação da obrigação de alimentos devida ao filho pelo progenitor que não contribui em espécie para o cuidado filho no seu agregado familiar, destina-se a assegurar o sustento da criança, independentemente da subsistência do casamento dos progenitores. Por conseguinte, a «causa de pedir» das prestações de alimentos dos menores nos processos no Tribunal Regional de Cracóvia e no Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) é

constituída pela mesma situação de facto, ou seja, pela mesma relação de sustento do que a resultante de uma relação jurídica familiar concreta.

- 33 **3.3.** No entanto, em especial no caso de litígios em matéria de alimentos, o período em relação ao qual são pedidos alimentos é considerado critério essencial para determinar a identidade do objeto do litígio. Com efeito, a questão central num litígio em matéria de alimentos traduz-se em saber se uma das partes é devedora de alimentos à outra, em que montante e com referência a que período (v. RS0118405 [T2] quanto à designada «teoria ou tese da questão central»).
- 34 Por conseguinte, a doutrina defende que a litispendência apenas pode existir em caso de convergência de períodos nos dois processos (*Fuchs in Gitschthaler*, Internationales Familienrecht [2019], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 14; *Fucik in Fasching/Konecny*³ [2010], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 2; *Lipp in MKFamFG* [2019], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 9; *Andrae in Rauscher*, EuZPR/EuIPR⁴ IV [2010], artigo 12.º Regulamento n.º 4/2009, n.º 7). Assim, segundo o Acórdão *Lipp*, os alimentos devidos durante a separação distinguem-se dos alimentos devidos após o divórcio, sem que seja necessário um recurso problemático à sua base jurídica substantiva (*Lipp in MKFamFG* [2019], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009 n.º 9).
- 35 Em contrapartida, o Acórdão *Weber* considera que existe identidade do pedido e da causa de pedir quando, num processo, o filho invoca contra o pai o seu direito a alimentos passados e presentes e o pai pede, num processo de divórcio, a fixação da sua obrigação de alimentos em relação ao filho e em relação à mãe para o período após o divórcio (*Weber in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht² [2023], n.º 6.243).
- 36 **3.4.** A questão 2.a), de saber se, e em que medida, deve ser declarada a existência de uma situação de litispendência ao abrigo do artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009 quando o pai pede, no processo de divórcio pendente, a fixação da sua obrigação de alimentos em relação ao filho como consequência do divórcio, e noutros processos, o filho reclama do pai alimentos provisórios, não está ainda resolvida de forma inequívoca na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.
- 37 **3.5.** Além disso, coloca-se a questão 2.b), relativa à relevância, neste contexto, dos termos em que é formulado o pedido de alimentos do filho quando, por exemplo, o mesmo não for formulado de forma expressa, por só visar os alimentos provisórios até à conclusão do processo de divórcio dos progenitores.
- 38 **3.6.** A doutrina alemã defende que as regras relativas à coordenação dos processos (artigos 12.º e 13.º do Regulamento n.º 4/2009) apenas dizem respeito à relação entre processos declarativos. Em contrapartida, não abrangem a relação entre o processo em que é apreciada a questão de fundo e as medidas provisórias (*Weber in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht² [2023], n.º 6.235; *Andrae in Rauscher*, EuZPR/EuIPR⁴ IV [2010], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009,

n.º 8; *Hausmann in Hausmann*, Internationales und Europäisches Familienrecht³ [2024] C. Unterhaltssachen, n.º 281).

- 39 Este entendimento está igualmente em consonância com a jurisprudência e a doutrina relativa ao [OMISSIS] Regulamento (UE) n.º 1215/2012 e seu antecessor, o Regulamento (CE) n.º 44/2001 (*Geimer in Geimer/Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht⁴ [2020], artigo 29.º do Regulamento n.º 1215/2012, n.ºs 76 e segs., com outras referências; *Gottwald in MüKommZPO*⁶ artigo 29.º do Regulamento n.º 44/2001, n.º 17; *Wallner-Friedl in Czernich/Kodek/Mayr*⁴ artigo 29.º Regulamento n.º 1215/, n.ºs 19, 28; 4 Ob 118/06s [ponto 4.1]; 4 Ob 273/01b), e relativa às disposições comparáveis noutros regulamentos (por exemplo, artigo 17.º do Regulamento (UE) 2016/1103: *Gottwald in MüKommBGB*⁹ artigo 17.º do Regulamento 2016/1103, n.º 6; *Weber in Gitschthaler*, IFR artigo 17.º do Regulamento 2016/1103, n.º 8).
- 40 De acordo com esta posição, um processo relativo a medidas provisórias, ainda que não diga respeito a um pedido de injunção para pagamento, não impede a propositura da ação principal noutro Estado-Membro e vice-versa (*Hausmann in Hausmann*, Internationales und Europäisches Familienrecht³ [2024] C. Unterhaltssachen, n.º 281).
- 41 Esta posição garantiria igualmente que os menores pudessem, em todo o caso, assegurar a sua subsistência através de um pedido apresentado no seu Estado de residência, quando (como há anos que sucede no caso em apreço) não seja ainda conhecida qualquer decisão sobre a competência do tribunal a que a questão de fundo foi submetida em primeiro lugar.
- 42 A questão 2.c) de saber se a jurisprudência relativa a outros regulamentos, no que respeita à inaplicabilidade das regras de coordenação processual à relação entre o processo principal e as medidas provisórias, também é aplicável ao Regulamento n.º 4/2009 não foi ainda resolvida de forma inequívoca na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.
- 43 **3.7.** No caso em apreço, existe ainda a particularidade de a obrigação de alimentos provisórios fixada pelos órgãos jurisdicionais austríacos, embora condicionada ao encerramento do processo em matéria de alimentos austríaco, não apresentar conexão com a fixação da obrigação de alimentos no processo de divórcio polaco. Se o Tribunal Regional de Cracóvia não proferir uma decisão sobre a competência antes de decidir definitivamente sobre os alimentos devidos aos menores, ou se o Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) não obtiver conhecimento de uma decisão sobre a competência já proferida, o processo em matéria de alimentos dos menores, com a referência 83 Pu 137/21y, continuará pendente na Áustria e a obrigação de prestação de alimentos provisórios manter-se-á. Por conseguinte, pode verificar-se uma sobreposição temporal entre a obrigação de alimentos provisórios decretada pelos tribunais austríacos e uma obrigação de alimentos fixada em consequência do divórcio decretado no processo polaco.

44 Daqui resulta a questão 2.d), relativa à identidade do pedido em virtude da eventual sobreposição no tempo da obrigação de prestação de alimentos provisórios aos menores austríaca e da obrigação de alimentos em relação aos menores polaca enquanto consequência do divórcio, a qual não foi igualmente resolvida de forma inequívoca na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

4. Quanto à terceira questão: competência internacional para decretar medidas provisórias ao abrigo do artigo 14.º em conjugação com a competência fictícia nos termos do artigo 3.º do Regulamento n.º 4/2009?

45 **4.1.** De acordo com o alegado, o pai regressou à Polónia em janeiro de 2022. Por conseguinte, à data do pedido de prestação de alimentos provisórios, em 14 de abril de 2022, os menores, mas não o pai, tinham o seu domicílio na circunscrição territorial do Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria).

46 **4.2.** O artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 estabelece uma exceção ao sistema europeu de competências (exaustivo) em matéria de obrigações alimentares. Não obstante a competência derogatória prevista nos artigos 3.º e segs. do Regulamento n.º 4/2009, além do órgão jurisdicional que conhece da questão de fundo, os órgãos jurisdicionais dos outros Estados-Membros têm competência, enquanto órgãos jurisdicionais competentes para decretar medidas, para conceder medidas provisórias nos termos do seu direito processual nacional (sistema de competências de duas vias). Por conseguinte, o requerente pode optar por invocar a competência acessória do órgão jurisdicional que conhece da questão de fundo com base no Regulamento n.º 4/2009 ou a de um órgão jurisdicional competente para decretar medidas (v. *Weber in Mayr*, *Europäisches Zivilverfahrensrecht*² [2023], n.º 6.262).

47 **4.3.** No entanto, a doutrina diverge quanto à questão de saber se, para efeitos das medidas provisórias, estão disponíveis todos os foros referidos nos artigos 3.º e segs. do Regulamento n.º 4/2009 ou apenas os previstos nos termos do direito nacional.

48 Alguns autores defendem que a competência internacional para decretar a medida provisória deixa de poder assentar nos artigos 3.º e segs. do Regulamento n.º 4/2009, se, no momento em que é requerida a medida provisória, já estiver pendente uma ação em que é apreciada a questão de fundo num órgão jurisdicional de um Estado-Membro ao abrigo do Regulamento n.º 4/2009. Com efeito, nesse caso, a proibição de litispendência prevista no artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009 obstará ao processo noutro Estado-Membro, pelo que a competência de outros órgãos jurisdicionais para decretar a medida provisória apenas poderia basear-se na *lex fori*, ou seja, no direito nacional (*Fuchs in Gitschthaler*, *Internationales Familienrecht* [2019], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 2 com remissão para *Andrae in Rauscher*, *EuZPR/EuIPR*⁴ IV

[2010], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 11; *Reuß in Geimer/Schütze*, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen [66. EL Jan 2023], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 8; *Sieghörtner in Hahne/Schlögel/Schlünder*, BeckOKFamG⁴⁹ [2024], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 5).

- 49 Pelo contrário, outros autores consideram que, mesmo na pendência do processo principal, todos os órgãos jurisdicionais referidos nos artigos 3.º e segs. do Regulamento n.º 4/2009 são internacionalmente competentes para decretar medidas provisórias (*Weber in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht² [2023], n.º 6.267; *Henrich in Born*, Unterhaltsrecht [64. EL outubro 2023], cap. 33, n.º 2; *Hausmann in Hausmann*, Internationales und Europäisches Familienrecht³ [2024] C. Unterhaltssachen, n.ºs 3 12; *Lipp in MKFamFG* [2019], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 11). Por conseguinte, é igualmente admissível que o credor de alimentos requeira a medida provisória no órgão jurisdicional da sua residência habitual e instaure o processo principal no órgão jurisdicional da residência habitual do devedor de alimentos. Tal aplica-se não apenas às medidas cautelares, mas igualmente às injunções para pagamento, mesmo que o devedor de alimentos corra o risco de ser onerado simultaneamente com duas decisões (*Weber in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht² [2023], n.º 6.267).
- 50 Mais especificamente, o Acórdão *Henrich* apresenta o seguinte exemplo: se, por exemplo, a mulher, de nacionalidade alemã, que viveu na Áustria com o seu marido, de nacionalidade austríaca, regressar à Alemanha e, em seguida, o marido apresentar o pedido de divórcio na Áustria, a mulher pode não apenas requerer uma medida provisória relativa a alimentos na ação de divórcio pendente na Áustria (a competência dos órgãos jurisdicionais austríacos para decidir sobre o direito a alimentos decorre do artigo 3.º, alínea c), do Regulamento n.º 4/2009 em conjugação com o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), segundo travessão, do Regulamento (UE) 2019/1111, como também na Alemanha, ao abrigo do artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009. A competência dos órgãos jurisdicionais alemães para decretar a medida provisória decorre do artigo 3.º, alínea b), do Regulamento n.º 4/2009, sendo os tribunais alemães também internacionalmente competentes para conhecer da questão de fundo (*Henrich in Born*, Unterhaltsrecht [64. EL, outubro 2023], cap. 33, n.º 2).
- 51 Caso necessário, o processo relativo a uma medida provisória pode igualmente ser suspenso ao abrigo do artigo 13.º do Regulamento n.º 4/2009, se a tutela jurídica (provisória) pelo órgão jurisdicional que conhece da questão de fundo se afigurar mais adequada (*Hausmann in Hausmann*, Internationales und Europäisches Familienrecht³ [2024] C. Unterhaltssachen, n.º 312).
- 52 **4.4.** Em suma, está por resolver a questão de saber se existe a possibilidade de optar entre todos os foros (fictícios) previstos no artigo 3.º, alínea b), do Regulamento n.º 4/2009 para requerer medidas provisórias ao abrigo do artigo 14.º

5. Quanto à quarta questão: Competência enquanto órgão jurisdicional que conhece da questão de fundo ao abrigo do artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 não obstante a suspensão do processo principal em conformidade com o artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009

- 53 **5.1.** O Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria), no qual os menores requereram a medida provisória, foi anteriormente também por estes chamado a pronunciar-se sobre a questão de fundo. No entanto, este processo encontra-se suspenso há vários anos, aguardando uma decisão, em sentido afirmativo ou negativo, sobre a competência, por parte do Tribunal Regional de Cracóvia.
- 54 **5.2.** É precisamente neste caso que se coloca a questão de saber se, senão todos os órgãos jurisdicionais com competência teórica ao abrigo dos artigos 3.º e segs. do Regulamento n.º 4/2009, pelo menos um órgão jurisdicional que já tenha sido chamado a pronunciar-se sobre a questão de fundo pode, na aceção do artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, *por força do presente regulamento (um tribunal de outro Estado-Membro) ser competente para conhecer da questão de fundo* ainda que tenha suspenso a instância em virtude de uma ação proposta anteriormente em que é apreciada a questão de fundo noutra órgão jurisdicional e não tenha ainda sido proferida qualquer decisão sobre a competência pelo órgão jurisdicional a que a ação foi submetida em primeiro lugar.

6. Quanto à quinta questão: competência internacional para decretar medidas provisórias ao abrigo do artigo 14.º em conjugação com o direito nacional

- 55 6.1. Nos termos do direito austríaco, o órgão jurisdicional competente para a condenar os progenitores no pagamento de alimentos provisórios aos menores é aquele em que está pendente a ação que conhece da questão de fundo à data do primeiro pedido (§ 387, n.º I, do EO).
- 56 De acordo com a jurisprudência austríaca relativa aos processos nacionais, basta que o ato introdutório da instância tenha sido apresentado num órgão jurisdicional nacional e não tenha sido indeferido *in limine* (RS0005066; quanto à exigência nacional: 6 Ob 142/19d [ponto 2]), não sendo sequer necessária a pendência de um litígio (RS0005090). Estas exigências mínimas estão preenchidas no processo com a referência 83 Pu 137/21y do Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria), não obstante a instância se encontrar atualmente suspensa.
- 57 **6.2.** A doutrina maioritária nos países de língua alemã, fazendo referência à jurisprudência do TJUE referente à Convenção relativa à Competência Jurisdicional e à Execução de Decisões em Matéria Civil e Comercial e ao Regulamento (UE) n.º 1215/2012 (C-391/95, *van Uden*; C-125/79, *Denilauler/S. N. C. Couchet Frères*), considera que a existência de uma norma nacional de competência não é, no entanto, por si só, suficiente para afirmar, no âmbito de

aplicação do Regulamento n.º 4/2009, a competência dos órgãos jurisdicionais nacionais em processos relativos a medidas provisórias. Além disso, exige a existência de um elemento de conexão real entre a medida requerida e a competência territorial (*Andrae in Rauscher*, EuZPR/EuIPR⁴ IV, artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 13; *Fuchs in Gitschthaler*, Internationales Familienrecht, artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 8; *Weber in Neumayr/Geroldinger*, Internationales Zivilverfahrensrecht, artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 9; *Hausmann in Hausmann*, Internationales und Europäisches Familienrecht³ [2024] C. Unterhaltssachen, n.º 308; *Reuß in Geimer/Schütze*, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen [66. EL janeiro 2023], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 9). O requisito de um elemento de conexão real garante a existência de um vínculo estreito entre o *forum* e a medida provisória, assegurando uma proteção mínima do requerido, o qual não se encontra sujeito à jurisdição de todos os Estados-Membros (unicamente) ao abrigo das suas ordens jurídicas autónomas, mas apenas dos Estados-Membros que se afigurem mais estreitamente ligados para o efeito de decretar medidas provisórias (*Simotta/Garber in Fasching/Konecny*³, artigo 35.º do Regulamento n.º 1215/2012, n.º 126/1).

- 58 Em todo o caso, verifica-se o preenchimento do requisito da conexão real quando a execução no território nacional tiver probabilidade de sucesso (*Fuchs in Gitschthaler*, Internationales Familienrecht, artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 8; *Weber in Neumayr/Geroldinger*, Internationales Zivilverfahrensrecht, artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 9). Se a medida provisória disser respeito a um crédito, verificar-se-á um elemento de conexão real quando a competência internacional se basear no domicílio, na sede ou na residência habitual de um terceiro devedor (v., igualmente, *Weber in Mayer*, Europäisches Zivilverfahrensrecht² [2023], n.º 6.269; *Weber in Neumayr/Geroldinger*, Internationales Zivilverfahrensrecht [2022], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 9 *Simotta/Garber in Fasching/Konecny*³ [2022], artigo 35.º do Regulamento n.º 1215/2012, n.ºs 127 e segs., com outras referências).
- 59 **6.3.** No entanto, o critério da conexão real é considerado problemático por alguns autores, uma vez que é de difícil perceção (*Geimer/Schütze*, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen [66. EL janeiro 2023], artigo 12.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 9 com remissão para *Heinze*, Max Planck Private Law Research Paper n.º 11/5 2011, 30 f)
- 60 Por esse motivo, a Comissão Europeia opôs-se igualmente à exigência da conexão real (Comissão Europeia COM [2009] 175, 9). Defende, ao invés, a aplicação analógica do artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 1347/2000, pelo que as medidas deixam de ser aplicáveis no Estado diferente do Estado do órgão jurisdicional que conhece a questão de fundo logo que o órgão jurisdicional competente para apreciar a questão de fundo tenha tomado as medidas que considerar adequadas (COM [2009] 175, 8; v., igualmente, *Fucik in Fasching/Konecny*³ [2010], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 4 e *Andrae*

in Rauscher, EuZPR [2010], artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009, n.º 10, que defendem uma aplicação analógica em situações de duplicação de medidas cautelares).

- 61 **6.4.** Atendendo aos factos até agora apurados, não é possível esclarecer a questão de saber se, no presente processo, existe um elemento de conexão real entre os alimentos provisórios requeridos e a competência territorial na aceção acima exposta. Em especial, não se apurou se existe património do requerido na Áustria passível de ser executado.
- 62 No entanto, a anulação da decisão pelo Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria) para efeitos de aditamento da matéria de facto pela primeira instância pressupõe a clarificação da questão de saber se a conexão real entre a medida requerida e a competência territorial constitui sequer pressuposto da competência ao abrigo do artigo 14.º do Regulamento n.º 4/2009 em conjugação com as disposições nacionais. Em caso de resposta afirmativa, cabe considerar se, no caso em apreço, a existência da referida conexão real pode igualmente ser afirmada com base noutros elementos factuais (por exemplo, o domicílio dos menores requerentes; a pendência de um processo principal suspenso; o domicílio do requerido no momento da instauração do processo principal suspenso com a referência 83 Pu 137/21y).

7. Quanto à sexta questão: Relevância da comparência do pai no procedimento cautelar austríaco de alimentos provisórios do cônjuge

- 63 **7.1.** Por último, a matéria de facto em apreço apresenta ainda a seguinte particularidade: não só os dois menores como a mãe apresentaram um pedido de alimentos provisórios no Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria). Trata-se de um processo distinto com a referência 83 C 5/22g, uma vez que os direitos a alimentos dos cônjuges devem ser exercidos na Áustria por via contenciosa, enquanto o direito a alimentos dos menores deve ser reclamado em sede de processo não contencioso.
- 64 Na sequência do pedido da mãe, verificou-se a comparência do pai, pelo que, a final, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria), declarou no Despacho 4 OB 151/23v (iFamZ 2023/262 [*Fucik*]), ao abrigo do artigo 5.º do Regulamento n.º 4/2009, a competência internacional do Bezirksgericht Innere Stadt Wien (Tribunal de Primeira Instância da Cidade de Viena, Áustria) para decretar uma medida cautelar de reconhecimento de alimentos provisórios ao cônjuge.
- 65 **7.2.** Tendo em conta o conceito amplo de identidade das partes e de identidade do pedido e causa de pedir previsto no direito da União, coloca-se a questão de saber se esta comparência releva igualmente para efeitos de competência internacional para decretar uma medida cautelar de reconhecimento de alimentos provisórios aos dois menores, tanto mais que a eventual litispendência quanto aos pedidos

relativos aos alimentos dos menores se baseia numa processo de divórcio pendente em que são partes apenas os progenitores.

II. Quanto à Interrupção:

66 [OMISSIS]

DOCUMENTO DE TRABALHO