



UNIVERSIDADE DE COIMBRA

FACULDADE DE DIREITO

FILIPA ISABEL SANTOS DE CARVALHO

***OS PODERES PROCESSUAIS DO
CÔNJUGE DO EXECUTADO***

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização de Ciências Jurídico-Civilísticas / Menção em Direito Processual Civil, sob a orientação da Professora Doutora Maria José Capelo

Coimbra, 2014

*Aos meus pais, pelas pessoas que são e por
me apoiarem incondicionalmente,
Ao Tiago, por tudo o que é para mim e por me ajudar a
enfrentar as adversidades que surgem no caminho,
À Katy, à Stéfanie, à Filipa, à Dra. Dulce, à Clara, ao Sérgio e
ao Tiago Prelhaz, pela amizade demonstrada e toda a ajuda e
apoio, sem vocês esta demanda teria sido muito mais solitária,
À minha Orientadora, Professora Doutora Maria José Capelo,
pela preciosa orientação e total disponibilidade,
imprescindíveis para a realização da presente investigação.*

ÍNDICE

Introdução	6
 Capítulo I - A Questão da Comunicabilidade da Dívida Exequenda	
A. Generalidades	10
B. Confronto entre o artigo 825.º, do CPC, de 2003, e os artigos 740.º, 741.º e 742.º, do CPC, de 2013.....	12
1. O artigo 825.º do CPC de 2003: a sua apreciação crítica.....	12
2. A Reforma do Código de Processo Civil de 2013: os artigos 740.º, 741.º e 742.º	24
2.1. A penhora de bens comuns em execução movida apenas contra um dos cônjuges.....	26
2.2. O incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo exequente	30
2.2.1. Pressupostos.....	33
a) Execução movida contra um só dos cônjuges.....	33
b) Os títulos executivos na base da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente.....	34
i) A impossibilidade da sua alegação nas execuções baseadas em sentenças condenatórias.....	34
ii) A comunicabilidade da dívida e a execução baseada no requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória.....	36
iii) A alegação da comunicabilidade da dívida nas execuções baseadas em títulos executivos extrajudiciais – em especial, as questões levantadas pela Reforma do CPC de 2013 e pelo fim da exequibilidade dos simples documentos particulares.....	40
c) O momento da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente.....	44
d) A alegação fundamentada da natureza comum da dívida exequenda.....	46
2.2.2. A posição do cônjuge do executado após a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente: aceitação, silêncio ou impugnação	47
a) A declaração de aceitação ou o silêncio do cônjuge do executado.....	48

b) A impugnação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge do executado.....	50
c) O valor da declaração de aceitação, do silêncio ou da impugnação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge do executado e as suas repercussões ao nível de uma posterior discussão da natureza da dívida exequenda: efeito preclusivo de caso julgado?	58
2.2.3. A forma de processo aplicável à execução onde foi alegada a comunicabilidade da dívida pelo exequente	65
2.3 O incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo executado	67
2.3.1. A oposição do exequente e/ou a impugnação, pelo cônjuge do executado, ao incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado	72

Capítulo II - O Estatuto Processual do Cônjuge do Executado

A. A citação do cônjuge do executado.....	80
B. O estatuto processual conferido ao cônjuge, segundo o disposto no artigo 787.º do CPC.....	85
C. Qualidade de parte do cônjuge do executado citado	91

Capítulo III - Embargos de Terceiro Por Parte do Cônjuge

A. Generalidades	94
B. Os embargos de terceiro por parte do cônjuge.....	97
C. Tramitação dos embargos de terceiro por parte do cônjuge	100

Capítulo IV - Direito de Remição

A. Considerações introdutórias	108
B. Prazo e requisitos de exercício do direito de remição.....	109
C. Ordem do deferimento da remição.....	113
D. A divergência quanto à natureza do direito de remição	114
Conclusão.....	119
Bibliografia.....	131
Jurisprudência Citada.....	136

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac. – Acórdão

Al. - Alínea

Art. – Artigo

Arts. - Artigos

CC – Código Civil

Cfr. - Conferir

CPC – Código de Processo Civil

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto-Lei

LEC – Ley de Enjuiciamiento Civil

Pág. - Página

Págs. - Páginas

RJPI - Regime Jurídico do Processo de Inventário

Ss. - Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TC – Tribunal Constitucional

TR – Tribunal da Relação

INTRODUÇÃO

A presente dissertação pretende analisar os poderes processuais do cônjuge do executado, quando este é chamado a intervir na ação executiva.

Sabemos que o incumprimento das obrigações contraídas pelos cônjuges leva, muitas vezes, à instauração de ações executivas, com vista ao ressarcimento do crédito em dívida. Contudo, a cobrança de dívidas por via judicial tem sido considerada, por muitos, como o cancro da justiça portuguesa e um dos entraves ao progresso da economia nacional¹.

É certo que o processo executivo implica, por parte dos seus intervenientes, um esforço acrescido, na tentativa de alcançar soluções que equilibrem os vários interesses em conflito. Verifica-se que aquele é um processo frequentemente moroso, pois, por um lado, deve atender-se à posição do exequente, que pretende ver satisfeita a sua pretensão creditória; por outro, não pode ser descurada a posição do executado, que pretende defender os seus bens de afetações excessivas; e ainda, deve considerar-se a posição de alguns terceiros, cujos direitos são relevantes e não podem ser negligenciados.

Ora, a discussão do presente tema impõe-se porque o cônjuge, quando não é demandado na ação executiva juntamente com o executado, é um terceiro face à execução cujos legítimos interesses importa proteger.

Por um lado, a celebração do casamento sob o regime da comunhão de adquiridos (o regime de bens supletivo na ordem jurídica portuguesa²) implica que entre os cônjuges coexistam três massas patrimoniais de bens: a massa de bens próprios titulados por cada um deles e a massa de bens comuns. Ao longo da vigência do casamento, é praticamente impossível que estas três massas patrimoniais não se misturem, criando situações em que é necessária a discussão da titularidade de certos bens e certas obrigações.

Por outro, a lei civil permite que qualquer dos cônjuges contraia dívidas sem o consentimento do outro³. Acontece que, apesar de a obrigação ter sido contraída apenas por um deles, pode ser comunicável à face da mesma lei, responsabilizando ambos os cônjuges. Já a lei processual civil diz-nos que a execução deve ser instaurada contra quem no título

¹ Cfr. Diário Económico, notícia datada de 28/04/2014, disponível no endereço eletrónico http://economico.sapo.pt/noticias/dividas-por-cobrar-nos-tribunais-ja-atingem-72-mil-milhoes_192018.html.

² Nos termos do artigo 1717.º do CC.

³ Cfr. o artigo 1690.º do CC.

executivo figure como devedor (nesta situação, só um dos cônjuges). Como poderá ser resolvida esta aparente incompatibilidade entre a lei substantiva e a lei adjetiva?

Assim, como consequência de uma execução instaurada exclusivamente contra o executado, o cônjuge pode ver o seu património afetado pela penhora de bens comuns do casal, se os bens próprios do executado não forem suficientes para garantir a dívida exequenda. Pode, inclusivamente, ser responsabilizado por uma obrigação da qual não consta do título como devedor, vendo os seus bens próprios penhorados e sujeitos a venda executiva⁴.

A presente investigação pretende, portanto, escrutinar os poderes processuais à disposição do cônjuge, para que este possa enfrentar uma execução que afeta o seu património, mas na qual não possui o estatuto de executado. Procura-se aferir de que forma e em que medida é que o sistema jurídico tutela os interesses deste terceiro, que vê o seu património ser ameaçado ou ofendido por execuções, penhoras e vendas executivas.

Deste modo, e porque a metodologia de investigação assim o aconselhou, esta demanda irá ser dividida em quatro grandes temas, a saber: a questão da comunicabilidade da dívida exequenda ao cônjuge que não consta do título como devedor, o estatuto processual assegurado ao cônjuge do executado, os embargos de terceiro por parte do cônjuge e, por último, o direito de remição consagrado ao cônjuge não separado de pessoas e bens.

No primeiro capítulo trataremos do problema do chamamento à execução do cônjuge do executado, quando se trata de dívidas subscritas por um dos cônjuges, para assumir a posição de executado. Sendo aquele um terceiro que não consta do título executivo como devedor, podem exequente ou executado chamá-lo a intervir? Sob que expediente? E quais as formas de reação do cônjuge do executado?

Para analisar esta questão da comunicabilidade da dívida exequenda, importa estudar as diferenças entre o regime processual civil em vigor até à Reforma de 2013, constante do artigo 825.º do CPC, de 2003, e o regime processual consagrado após essa Reforma, previsto nos artigos 740.º, 741.º e 742.º, do CPC, de 2013, elaborando uma análise profunda destas quatro disposições normativas.

O legislador pretendeu, aqui, introduzir um verdadeiro incidente declarativo de comunicabilidade da dívida, na própria execução onde aquela foi alegada. Terá alcançado o

⁴ CARVALHO, Jorge Morais, “As Dívidas dos Cônjuges no Processo Executivo”, in *Estudos Comemorativos dos 10 Anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Vol. II, Almedina, 2008, págs. 666 e 667.

seu intuito? Configurar-se-á o chamamento do cônjuge do executado uma questão controvertida incidental, de tal forma importante para o desenvolvimento da ação executiva onde ocorre, que justifica um processado próprio, autônomo, em relação a esta?

A possibilidade da alegação da comunicabilidade da dívida ocorrer numa execução baseada em requerimento de injunção, ao qual foi aposta fórmula executória, também será por nós questionada. Será este um título executivo que, para efeitos de alegação da comunicabilidade da dívida, deve ser equiparado à sentença condenatória? Dedicaremos, igualmente, algumas linhas às questões levantadas pelo fim da exequibilidade dos simples documentos particulares, decorrente da Reforma do CPC de 2013, e as suas implicações no incidente de comunicabilidade da dívida.

Discutiremos o valor da decisão decorrente do incidente declarativo de comunicabilidade da dívida e as suas repercussões ao nível de uma posterior discussão da natureza da dívida exequenda. Quais as suas consequências? Formará tal decisão efeito preclusivo de caso julgado?

No segundo capítulo estudaremos o estatuto processual do cônjuge, consagrado pelo legislador no atual artigo 787.º do CPC. Estaremos perante um verdadeiro estatuto processual, equiparável ao do executado? Que direitos e deveres se impõem ao cônjuge ao abrigo desta norma?

No terceiro capítulo desenvolveremos outro dos poderes processuais atribuídos ao cônjuge, os embargos de terceiro. Neste domínio, o cônjuge que detenha a posição de terceiro perante a execução que corre contra o executado pode, sob certas condições e em determinadas situações, deduzir oposição à penhora relativamente aos bens próprios e aos bens comuns que hajam sido indevidamente atingidos na ação executiva.

Por fim, no quarto capítulo, focar-nos-emos no direito de remição concedido ao cônjuge do executado: que requisitos deve o cônjuge deter para ser considerado apto a remir sobre os bens adjudicados ou vendidos? E em que prazo poderá fazê-lo? Levantando um pouco o véu, quanto a este assunto, discutiremos a natureza jurídica do direito de remição e as implicações de tal qualificação.

A nossa modesta intenção prende-se com a tentativa de alcance de respostas cabais para as questões que enfrentarmos ao longo da presente investigação, realizando simultaneamente uma crítica (que pretendemos pertinente) aos temas expostos, com

expectativa de que este estudo contribua para uma melhor compreensão jurídica da posição do cônjuge do executado.

CAPÍTULO I

A QUESTÃO DA COMUNICABILIDADE DA DÍVIDA EXEQUENDA

A. Generalidades

Tradicionalmente, a ação executiva traduz-se num confronto entre duas posições distintas: por um lado, deve ser promovida pela pessoa que no título executivo figure como credor e, por outro, deve ser instaurada contra a pessoa que no título detenha a posição de devedor, nos termos do artigo 53.º, n.º 1, do CPC.

No entanto, a própria lei processual civil admite um “desvio” à regra geral consagrada neste artigo, no que respeita às dívidas subscritas por um dos cônjuges, admitindo que o exequente ou o executado possam chamar à execução, para assumir a posição de executado, alguém que não consta do título executivo como devedor: é este o âmbito de aplicação do incidente declarativo de comunicabilidade da dívida previsto nos artigos 741.º e 742.º do CPC.

Tal incidente surge da necessidade de harmonizar o regime da responsabilidade por dívidas do casal⁵ previsto no CC, estabelecido nos artigos 1690.º e ss., com a legitimidade

⁵ O regime das dívidas que responsabilizam ambos os cônjuges aqui explicitado vigora nos regimes de comunhão, geral ou de adquiridos, após a celebração do casamento, e não no regime de separação de bens, uma vez que neste último não há bens comuns, pelo que não se lhe aplica o artigo 1695.º, n.º 1, do CC, sendo que poderão existir bens em compropriedade de ambos os cônjuges. No regime de comunhão geral, o património comum dos cônjuges é constituído por todos os bens dos cônjuges, presentes e futuros, com exceção dos bens que a lei considera incomunicáveis, segundo o disposto nos artigos 1732.º, e ss, do CC. No regime de separação de bens, cada um dos cônjuges conserva o domínio e fruição de todos os seus bens, presentes e futuros, podendo deles dispor livremente (artigo 1735.º do CC). Não obstante, quando se trate de alienação ou oneração de bens móveis utilizados conjuntamente por ambos os cônjuges na vida do lar ou como instrumento comum de trabalho, de móveis pertencentes exclusivamente ao cônjuge que não os administra normalmente, e ainda quando se trate de alienação, oneração, arrendamento, ou constituição de outros direitos pessoais de gozo sobre a casa de morada de família, é sempre necessário o consentimento de ambos os cônjuges, mesmo que o seu regime de bens seja o da separação (*vide* os artigos 1682.º, n.º 3, e 1682.º-A, n.º 2, ambos do CC). No regime de comunhão de adquiridos, o património dos cônjuges abrange, por um lado, os seus bens próprios (em regra, os bens que cada um deles tiver ao tempo da celebração do casamento, os bens que lhes advierem depois do casamento por sucessão ou doação, entre outros enumerados no artigo 1722.º do CC) e, por outro, os bens comuns (dos quais fazem parte o produto do trabalho dos cônjuges e os bens adquiridos na constância do casamento, que não sejam excecionados por lei – artigo 1724.º do CC). Uma última nota para referir que, no caso de dívida quanto à comunicabilidade dos bens móveis, estes são considerados comuns, segundo o artigo 1725.º do CC. Ao longo da presente dissertação assumimos o regime de comunhão de adquiridos como o regime-regra para a exposição dos temas abordados, visto que a comunicabilidade da dívida é afastada se entre os cônjuges vigorar o regime da separação de bens – Neste sentido, cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 28/05/2013, processo n.º 1228/10.0TBAGH.L1-7, relatado por Cristina Coelho, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9953d3fda5fa9c2d80257be300735c5b?OpenDocument&Highlight=0,comunicabilidade,c%C3%B4njuge>.

passiva que é admitida na ação executiva. Com efeito, para que uma dívida seja considerada comum, isto é, da responsabilidade de ambos os cônjuges, não é necessário que ela seja contraída por ambos: para além das dívidas que são contraídas pelos dois cônjuges, são comuns as dívidas contraídas por um deles com o consentimento do outro (artigo 1691.º, n.º 1, al. a), do CC), assim como são comuns as dívidas contraídas por qualquer um deles para ocorrer aos encargos normais da vida familiar (artigo 1691.º, n.º 1, al. b), do CC), as dívidas contraídas na constância do matrimónio pelo cônjuge administrador, em proveito comum do casal⁶ (e nos limites dos seus poderes de administração, tal como nos diz o artigo 1691.º, n.º 1, al. c), do CC), as dívidas contraídas por qualquer dos cônjuges no exercício do comércio, se estas tiverem sido contraídas em proveito comum do casal (artigo 1691.º, n.º 1, al. d), do CC) e as dívidas que advierem de bens doados, herdados ou legados que devam ingressar no património comum dos cônjuges (artigos 1691.º, n.º 1, al. e), e 1693.º, n.º 2, ambos do CC).

Nestes casos, é frequente figurar apenas um dos cônjuges como devedor no título executivo extrajudicial, apesar de a dívida ser considerada pela lei civil como comum. Como se deve proceder em tal situação?

Foi precisamente com o intuito de evitar que uma dívida que deve responsabilizar ambos os cônjuges seja tratada processualmente como dívida própria de um deles que o legislador criou a figura do incidente de comunicabilidade da dívida⁷. Tendo em conta a necessidade de, na ação executiva, nomeadamente, na ordem a observar na penhora, ter que se atender à diversidade dos regimes substantivos aplicáveis⁸, uma vez que, em linhas gerais,

⁶ Cfr. o Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, de 22/10/2009, processo n.º 419/07.6TVLSB.S1, relatado por Santos Bernardino, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7ce62ad8e6a0ffd2802576580037613e?OpenDocument>: “I - Para se concluir pela comunicabilidade da dívida com fundamento no proveito comum do casal não basta aceitar que os demandados são casados ou que o são no momento da instauração da acção: antes é necessário que a dívida tenha sido contraída na constância do casamento. II - Compete ao autor a alegação e prova dos factos integradores dos requisitos legais fixados no art. 1691.º, n.º 1, al. c), do CC com vista à demonstração da comunicabilidade da dívida com base no proveito comum. III - O proveito comum é um conceito jurídico, cuja integração e verificação depende da prova de factos demonstrativos de que a destinação da dívida em causa, ou seja, o destino do dinheiro ou dos bens com este adquirido, foi a satisfação de interesses do casal, não sendo de considerar o resultado alcançado. IV - O apuramento do proveito comum traduz-se numa questão mista ou complexa, envolvendo uma questão de facto e outra de direito, sendo a primeira a de averiguar o destino dado ao dinheiro representado pela dívida e a segunda a de ajuizar sobre se, tendo em conta esse destino apurado, a dívida foi contraída em proveito comum, preenchendo o conceito legal. V - Também o património comum é um conceito jurídico, desde logo porque ligado estreitamente à data do casamento e ao regime de bens deste.”

⁷ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges: Perspetivas de Evolução*, texto disponível no endereço eletrónico do Centro de Estudos Judiciários, em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/eb ooks/ProcessoCivil/M_TEIXEIRA_DE_SOUSA_A_execucao_das_dividas_dos_conjuges.pdf, pág. 7.

⁸ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º - Artigos 676.º a 943.º, Coimbra Editora, 2003, pág. 365.

pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges devem responder, em primeiro lugar, os seus bens próprios e, subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns (artigo 1696.º, n.º 1, do CC)⁹ e pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges, em que haja título executivo contra os dois, a penhora deve incidir, num primeiro momento, sobre os bens comuns, e só na sua falta é que devem ser penhorados os bens próprios.

É sobre esta problemática que nos vamos debruçar ao longo das próximas linhas da nossa investigação.

B. Confronto entre o artigo 825.º, do CPC, de 2003, e os artigos 740.º, 741.º e 742.º, do CPC, de 2013

1. O artigo 825.º do CPC de 2003: a sua apreciação crítica

É usual referir-se que a reforma do Processo Civil, perpetuada pelo DL n.º 38/2003, de 8 de Março, veio dar resposta à disparidade existente entre “a realidade substantiva (a comunicabilidade da dívida) e a realidade formal (a legitimidade aferida pelo título)”¹⁰ que até então se verificava.

Até aqui a questão da comunicabilidade da dívida dos cônjuges não podia ser discutida no âmbito da ação executiva, havendo casos em que o credor, apesar de possuir título executivo contra um dos cônjuges, teria de prescindir do mesmo e intentar uma ação declarativa de condenação para responsabilizar ambos os cônjuges pela dívida comum. Caso contrário, poderia o cônjuge devedor opor-se à penhora dos seus bens próprios, alegando que estes só responderiam subsidiariamente pela dívida exequenda comum, nos termos do artigo 1695.º, n.º 1, do CC. Da mesma forma, se o credor penhorasse bens comuns do casal, tendo por base um título executivo contra um dos cônjuges, o cônjuge não executado apenas poderia defender-se através de embargos de terceiro relativamente aos bens comuns que foram indevidamente atingidos pela penhora, segundo o disposto no artigo 352.º do CPC¹¹.

⁹ Respondem, todavia, ao mesmo tempo que os bens próprios do cônjuge devedor, os bens que por ele foram levados para o casamento ou posteriormente adquiridos a título gratuito, bem como os respetivos rendimentos, os bens sub-rogados no lugar destes, e ainda o produto do seu trabalho e os direitos de autor, segundo o disposto nas diversas alíneas do artigo 1696.º, n.º 2, do CC.

¹⁰ SILVA, Paula Costa e, *A Reforma da Acção Executiva*, 3.ª Edição, Coimbra Editora, 2003, pág. 81 e 82.

¹¹ DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges – Problemas, Críticas e Sugestões*, Coimbra Editora, 2009, pág. 401 e 402.

Assim, qualquer questão relativa à comunicabilidade da dívida exequenda teria de ser resolvida numa ação declarativa, autónoma da ação executiva, com os agravantes e morosidade que aquele tipo de ações trazia, o que na prática conduzia à inutilidade da lide executiva.

Ou seja, a principal inovação que a redação de 2003 do artigo 825.º do CPC¹² acarretou traduziu-se na possibilidade de discussão da comunicabilidade da dívida no próprio processo executivo e a consequente obtenção de um título executivo contra o cônjuge não devedor na própria ação executiva¹³, sem necessidade de instaurar uma ação declarativa autónoma contra este último para atingir aquele fim.

Todavia, apesar deste importante avanço, o artigo 825.º do CPC de 2003 apresentava uma redação que não estava isenta de críticas, quer doutrinárias, quer jurisprudenciais.

Em primeiro lugar, este artigo cuidava da penhora de bens comuns do casal de uma forma que originava diferentes interpretações.

É de notar que o âmbito de previsão desta norma incluía todos os casos de execução movida apenas contra um dos cônjuges, isto é, os casos em que a dívida que servia de base à execução era da exclusiva responsabilidade do executado e ainda as situações em que a responsabilidade era comum (segundo as disposições do CC) mas a ação executiva foi proposta contra só um dos cônjuges, havendo ou não título executivo contra ambos¹⁴. Essencial era que o património comum dos cônjuges já se encontrasse posto em causa pela penhora.

Em linhas gerais, esta disposição normativa estabelecia que, no caso da execução por dívidas próprias, era o cônjuge do executado citado para requerer a separação de bens, através do processo de inventário¹⁵, ou para juntar certidão comprovativa da pendência de ação com essa finalidade (artigo 825.º, n.º 1), ficando a execução suspensa até à partilha dos

¹² Referimo-nos ao CPC reformulado pelo DL n.º 38/2003, de 8 de Março.

¹³ DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges*, *ob. cit.*, pág. 404.

¹⁴ FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva – Depois da Reforma da Reforma*, 5.ª Edição, Coimbra Editora, 2009, pág. 224.

¹⁵ O processo de inventário constava, na redação do CPC de 2003, dos artigos 1406.º e ss; atualmente, a Lei n.º 23/2013, de 5 de Março, estabeleceu o regime jurídico do processo de inventário, que introduziu diversas alterações de relevo, entre as quais merece destaque a transferência da competência para o processamento de atos e termos do Tribunal para os Cartórios Notariais, passando a intervenção jurisdicional a restringir-se à homologação da decisão de partilha, ou às situações em que sejam suscitadas questões de especial complexidade, em matéria de facto ou de direito, que não devam ser decididas em inventário. Para maior desenvolvimento, *vide* págs. 30 e 31 da presente dissertação.

bens entre os cônjuges (n.º 7 do mesmo artigo). No caso de execução por dívidas comuns, mas em que apenas existia título executivo extrajudicial contra um dos cônjuges, podia o exequente alegar a comunicabilidade da dívida, citando o cônjuge do devedor para declarar se a aceitava, com a cominação de que o seu silêncio valeria como aceitação (artigo 825.º, n.º 2). Se a dívida fosse considerada comum¹⁶, a execução prosseguiria também contra o cônjuge do executado¹⁷. Podia também o próprio executado alegar a natureza comum da dívida constante do título extrajudicial, sendo que o seu cônjuge era notificado para requerer a separação de bens, se a mesma ainda não tivesse sido requerida, nos termos do n.º 6, do artigo 825.º.

Ou seja, a citação do cônjuge do executado permitia-lhe proceder de duas formas distintas, no caso de optar pela oposição à alegação do exequente de que a dívida era comum: por um lado, poderia requerer a separação de bens, em processo de inventário, que era tramitado por apenso à execução (inventário este que poderia ser impulsionado quer pelo cônjuge do devedor como pelo exequente) ou, por outro lado, poderia juntar aos autos certidão comprovativa da pendência de separação de bens já iniciada¹⁸.

Porque se permitia ao cônjuge requerer a separação de bens?

A possibilidade de requerer a separação de bens consistia numa manifestação do princípio segundo o qual só os bens do devedor podiam, em regra, ser objeto de penhora¹⁹. Deste modo, sendo a execução intentada apenas contra um dos cônjuges, seriam os bens deste a responder em primeira linha pela obrigação exequenda.

Apresentada a certidão de separação de bens pendente ou requerida esta mesma separação, era a execução suspensa até que se verificasse a partilha.

¹⁶ Por aceitação ou silêncio, mas também nos casos em que o cônjuge não executado recusava a comunicabilidade da dívida exequenda, mas não requeria atempadamente a separação de bens nem a competente certidão que atestava que esta já teria sido requerida, nos termos do artigo 825.º, n.º 4.

¹⁷ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 27/03/2014, processo n.º 4947/09.0T2OVR-D.P1, relatado por Judite Pires, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/227efb635b8b066480257cb4004fae4e?OpenDocument&Highlight=0,c%3%B4njuge%20>: “I - A execução pode ser promovida contra o cônjuge do executado, mesmo que aquele não figure como devedor no título executivo, desde que o exequente no requerimento executivo invoque a comunicabilidade da dívida, articulando factos que permitam concluir ser a dívida comum. II - Não aceitando o (ex) - cônjuge do executado, citado nos termos do disposto no artigo 825.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, a comunicabilidade da dívida e comprovando que à data da realização da penhora e da sua citação, já havia sido decretada a separação de pessoas e bens dos membros do (ex)-casal, e que não existia património comum, por também já ter sido partilhado, apenas responde pela dívida exequenda os bens próprios de quem no título figura como devedor.”

¹⁸ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 367.

¹⁹ *Idem*, pág. 367.

E se, depois de realizada a partilha, os bens penhorados na execução não couberem ao executado? Neste caso, poderiam ser penhorados outros bens que lhe tivessem cabido, para que respondessem pela dívida exequenda apenas os bens do devedor, permanecendo, contudo, a penhora primitiva até à nova apreensão de bens (artigo 825.º, n.º 7, *in fine*, do CPC, de 2003).

Por outro lado, admitia-se a recusa da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge. Quais as consequências que tal recusa implicava na tramitação processual da execução?

Recusando o cônjuge do executado a comunicabilidade da dívida alegada, depois da sua citação, a execução prosseguia apenas contra o executado, como se aquela alegação nunca tivesse existido. Ou seja, bastava que o cônjuge do devedor recusasse aceitar a dívida como comum, ao mesmo tempo que requeria a separação de bens ou demonstrava que esta estava pendente, para que a dívida fosse automaticamente tratada como própria do executado²⁰, derrogando desta forma o regime substantivo das dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges previsto no CC.

Ora, tal significava que se tornava impossível ao exequente ou ao executado discutir a comunicabilidade da dívida quando o cônjuge não devedor recusasse essa comunicabilidade, depois de ser citado. Tal transformava este mecanismo num regime com poucas possibilidades de sucesso, uma vez que, estando o cônjuge do executado devidamente aconselhado juridicamente, podemos dizer que só por inércia sua ou dos seus mandatários legais é que aquele não impugnaria a alegação da natureza comum da dívida e, simultaneamente, requeria a separação de bens ou juntaria certidão comprovativa da pendência dessa mesma separação.

Contudo, se o cônjuge do executado se limitasse a recusar a comunicabilidade da dívida, sem requerer a separação de bens ou sem apresentar certidão comprovativa de ação pendente nesse âmbito, a execução prosseguia sobre os bens comuns, nos termos do n.º 4, do artigo 825.º em estudo²¹.

²⁰ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, de 18/09/2012, processo n.º 157/10.2TBFAF-C.G1, relatado por Espinheira Baltar, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/a20e4c5d769cb80257a9100541f83?OpenDocument&Highlight=0,comunicabilidade,c%C3%B4njuge> “2 – No caso de não a aceitar e provar a separação de bens ou o divórcio com inventário pendente, a dívida será tratada como da responsabilidade exclusiva do executado, respondendo os seus bens pessoais e a meação nos bens comuns, sendo suspensa a execução até à partilha.”

²¹ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 04/02/2014, processo n.º 2495/11.8TCLRS-A.L2-1, relatado por Eurico Reis, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/7b476862e0a5b12880257ca200418239?OpenDocument>: “6. Pretendendo a exequente, tão só, satisfazer o seu crédito através da penhora de bens comuns do casal, se a cônjuge do devedor for citada, no âmbito da acção

E no caso de o cônjuge optar pelo silêncio, depois de citado para se pronunciar sobre a alegação suscitada pelo exequente?

Em tal situação, a execução prosseguiria sobre os bens penhorados como se a dívida fosse comum, ficando o cônjuge constituído como executado, cujos bens próprios poderiam nela ser subsidiariamente penhorados (artigo 825.º, n.º 3, *ab initio*, do CPC, de 2003). A cominação imposta pela parte final, do n.º 2, do artigo 825.º, do CPC, de 2003, circunscrevia os seus efeitos à execução (“para efeitos da execução”), pelo que não ficava precludida a questão da comunicabilidade fora do processo executivo em causa, tendo apenas eficácia ao nível da formação do título executivo²².

Da mesma forma, se o cônjuge aceitasse a comunicabilidade da dívida, tornar-se-ia sujeito passivo na execução.

Contudo, com a aceitação ou o silêncio, o cônjuge do devedor ver-se-ia afastado da possibilidade de requerer a separação de bens (impossibilidade essa que valeria igualmente para o executado) e, para que fosse mantida a eficácia da penhora efetuada, era permitida também a ulterior apreensão de bens próprios do executado inicial e do seu cônjuge, se os bens comuns penhorados fossem considerados insuficientes, no caso de se encontrarem bens próprios que poderiam responder pela obrigação exequenda comum²³.

Por outro lado, a apresentação do requerimento de separação de bens ou do comprovativo da pendência de ação de separação apresentado pelo cônjuge do executado, depois da sua citação, por forma a impugnar a natureza comum da dívida, impedia que o próprio executado suscitasse a comunicabilidade da dívida exequenda.

Em suma, podemos afirmar que o cônjuge do executado tinha poder total para conduzir a execução de acordo com os seus interesses, derogando, assim, o regime substantivo de responsabilidade pelas dívidas prevista na lei civil. O mais prejudicado era, indubitavelmente, o executado pois, tendo confiado no regime estabelecido no CC, que lhe

executiva para pagamento de quantia certa com processo ordinário fundada em documento particular, nos termos e para os efeitos previstos no n.º 2 do artigo 825.º do CPC aplicável e, no prazo legalmente fixado para tal, manifestar que não aceita a comunicabilidade da dívida exequenda mas não requerer a separação de bens relativa ao património do casal que forma com o devedor nem apresentar certidão comprovando a pendência de acção declarativa através da qual se pretenda alcançar esse mesmo objetivo, está prejudicado, por inútil, impertinente e dilatatório, o conhecimento em sede de oposição à execução da questão da comunicabilidade da dívida exequenda que onera o fiador dos autos ao cônjuge do mesmo suscitada pelos executados no requerimento inicial desse processado de oposição.”

²² FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 367.

²³ *Idem*, pág. 369.

permite contrair dívida sem o consentimento do seu cônjuge, assegurando-lhe, todavia, a comunicabilidade destas obrigações, via-se confrontado com a situação de ter de suportar sozinho a execução, em primeira linha com os seus bens próprios, sem possibilidade de alegar e provar que a dívida era igualmente da responsabilidade do seu cônjuge.

A recusa pelo cônjuge do executado de que a obrigação é comum, acompanhada da separação de bens (ou da certidão da sua pendência), significava sem mais que a dívida seria daí em diante tratada processualmente como própria do executado, impedindo que este chamasse à execução o seu cônjuge.

O executado, apesar da matéria da responsabilidade pela dívida exequenda ser do interesse de ambos os cônjuges, não era ouvido ao longo de todas estas incidências processuais, o que era censurável, pois aquele estaria, provavelmente, em melhores condições de especificar o fim para o qual contraiu a obrigação²⁴.

Noutro ponto em equação, como se deveria interpretar o n.º 2, do artigo 825.º, do CPC de 2003, tendo em conta que este apontava para uma leitura conjunta com o n.º 1 da mesma disposição normativa?

A remissão operada neste número suscitava algumas perplexidades, visto que estas normas tratavam juridicamente duas situações diferenciadas: a primeira referia-se às dívidas próprias de cada um dos cônjuges e a segunda às dívidas comuns. Pelo que o legislador “baralhava” duas realidades distintas²⁵, ao determinar que o exequente deveria citar o cônjuge do devedor para este declarar se aceitava a comunicabilidade da dívida (o que constituía uma prerrogativa do regime próprio das dívidas comuns dos cônjuges), ao mesmo tempo que, em alternativa, poderia proceder à sua citação para que este requeresse a separação dos bens ou juntasse comprovativo da pendência da mesma (o que constituía uma atribuição do regime por dívidas próprias de cada um dos cônjuges).

Qual a razão de ser desta aparente disparidade? Tal como referia TEIXEIRA DE SOUSA, o disposto no artigo 825.º, n.º 2, do CPC, só era compreensível “pressupondo que ‘enquanto o artigo 1696.º CC estatui para as dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges, o artigo 825.º fá-lo para todos os casos de execução movida contra um dos

²⁴ CAPELO, Maria José, “O Novo Regime de Execução das Dívidas Fundadas em Título Diverso de Sentença, à Luz da Nova Redação do Artigo 825.º do Código de Processo Civil”, in *Lex Familie – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 1, n.º 2, 2004, pág. 124.

²⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, ob. cit., pág. 8.

cônjuges”²⁶. Só assim se poderia compreender o alcance da lei ao estabelecer tais alternativas.

Podemos afirmar que, em primeira linha, o propósito do legislador foi o de acautelar os interesses do credor, dando-lhe a possibilidade de alargar o leque de bens que responderiam pelo crédito por si tutelado em caso de venda executiva, em detrimento de uma possível tentativa de harmonização entre o direito substantivo e o direito adjetivo que regulava estas matérias.

Em certos casos, a mesma obrigação exequenda considerada comum à luz do direito civil, mas que obrigava apenas o executado, poderia dar origem a duas interpretações por parte do credor, conforme a situação que lhe fosse mais favorável: este poderia decidir executá-la como própria do devedor, sendo que neste caso responderiam em primeiro lugar os seus bens próprios e subsidiariamente os bens comuns de ambos os cônjuges; ou poderia decidir executá-la como comum, alegando a comunicabilidade da dívida, pelo que responderiam, em primeiro lugar, bens comuns dos cônjuges e, na sua falta, solidariamente, os bens próprios de cada um deles.

Consequentemente, em última instância, caberia ao credor exequente escolher se pretendia executar uma dívida como própria ou comum, desvirtuando em absoluto o regime da responsabilidade pelas dívidas consagrado nos artigos 1691.º a 1694.º do CC! Ora, parece-nos claro que não deveria competir ao exequente “optar”, na medida em que lhe fosse mais conveniente, quais as dívidas que iria tratar como comunicáveis ou não: o legislador civil determinou que a um certo conjunto de dívidas corresponderiam certos bens, pelo que se o CC qualifica a dívida como comum, o credor só a poderá executar como comum, valendo o contrário nos casos em que aquele a qualifica como própria²⁷.

Tendo em conta que a alegação da comunicabilidade pelo exequente poderia, inclusivamente, ocorrer depois da penhora dos bens, era, por isso, questionado o momento do seu exercício. Para MARIA JOSÉ CAPELO, “a determinação do conteúdo da penhora devia estar condicionada à demonstração prévia da comunicabilidade da dívida, pois só assim se controlava a verificação dos pressupostos de agressão do património comum, ou próprio,

²⁶ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges*, ob. cit., pág. 8.

²⁷ *Idem*, pág. 8 e 9.

dos cônjuges”²⁸, o que faz sentido, na medida em que “o facto de se relegar a questão da comunicabilidade para o momento em que se verifica a insuficiência de bens próprios do devedor desvirtua a essência da responsabilidade subsidiária”²⁹.

Concordamos, portanto, com a corrente que considerava que a alegação da natureza da dívida, nestes moldes, constituía um verdadeiro “incidente dilatatório”, desvirtuando a celeridade que se desejava impor à ação executiva.

Para contrariar esta utilização abusiva do regime, no caso de o exequente ter indícios de que a dívida seria da responsabilidade de ambos os cônjuges, aquela alegação deveria ser feita num momento anterior ao da penhora propriamente dita, ou pelo menos deveria ser feita num momento anterior ao da verificação da insuficiência de bens próprios do executado. Nestes termos, poderia controlar-se efetivamente o que constituiria dívida da responsabilidade comum ou própria dos cônjuges, evitando a afetação de bens que não deveriam responder por aquela obrigação exequenda.

Outro aspeto que suscitava dúvida consistia no facto do legislador ter permitido em exclusivo ao cônjuge não devedor declarar se aceitava ou não a comunicabilidade da dívida, depois da sua alegação pelo exequente (n.º 2, do artigo 825.º), não dando essa possibilidade ao executado.

Ora, a responsabilidade comum ou própria pelas dívidas, que influencia os bens que respondem por essas mesmas dívidas, era uma questão que a ambos dizia respeito e, por isso, defendia-se que deveria ser dada ao executado a possibilidade de exercer contraditório nesta matéria³⁰ nas mesmas condições que eram dadas ao seu cônjuge.

Porquanto, não é indiferente a natureza da dívida exequenda, tal como não são indiferentes os bens que tutelam tal dívida em caso de não cumprimento atempado da obrigação.

Imaginemos que o executado, exercendo a prerrogativa que lhe é concedida pela lei civil, contraía a dívida sem o consentimento do seu cônjuge³¹, para acorrer a encargos normais da vida familiar (originando, assim, uma dívida que responsabiliza ambos os cônjuges, nos termos do artigo 1691.º, n.º 1, al. b), do CC). Tal dívida seria contraída para

²⁸ CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais Gerais na Ação Executiva – A Legitimidade e as Regras de Penhorabilidade”, in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Ano IV, n.º 7, 2003, pág. 84.

²⁹ *Idem*, pág. 84.

³⁰ *Ibidem*, pág. 85.

³¹ Como indica o artigo 1690.º, n.º 1, do CC.

comprar um electrodoméstico, por exemplo, e na fatura, conferida e assinada pelo devedor, apenas constaria o seu nome, pelo que o exequente deteria um título executivo extrajudicial exclusivamente contra ele (artigo 46.º, n.º 1, al. c), do CPC de 2003). O exequente lançaria mão do n.º 2, do artigo 825.º, do CPC de 2003, e alegava a comunicabilidade da dívida exequenda, com vista ao aumento provável do leque de bens susceptíveis de penhora. Neste momento, como sabemos, seria o cônjuge do executado citado para declarar a sua aceitação ou rejeição da comunicabilidade. Que cônjuge não executado aceitaria a comunicabilidade da dívida exequenda, sabendo que tal iria permitir ao exequente penhorar os bens que detém em comum com o executado?

Assim, sucede que, na generalidade das situações, o cônjuge não aceitava a comunicabilidade da dívida, pelo que esta era considerada da exclusiva responsabilidade do devedor. Este último não teria, portanto, qualquer oportunidade de alegar que tinha contraído aquela obrigação em proveito dos dois, acabando por enfrentar sozinho, em primeira linha com os seus bens próprios, a execução (pois a alegação da comunicabilidade da dívida já tinha sido feita pelo exequente!). É certo que poderia ter acautelado esta situação e ter exigido, aquando da celebração do negócio jurídico que deu origem ao título executivo extrajudicial, que o seu cônjuge assinasse tal documento e, deste modo, se obrigasse; não obstante, tal não iria despojar de sentido as normas substantivas que lhe permitem contrair uma dívida sem o consentimento do outro, embora determinem o seu tratamento como dívida comum³²?

Pelo *supra* exposto, como deveria esta situação ser prevenida? MARIA JOSÉ CAPELO defendia o tratamento da alegação da comunicabilidade da dívida como um incidente da instância³³: o momento adequado para o exequente alegar a comunicabilidade da dívida seria o do requerimento de execução, requerimento esse que já deveria conter os necessários meios probatórios (juntando, por exemplo, o rol de testemunhas ou outros meios de prova que considerasse relevantes, nos termos do artigo 303.º do CPC de 2003). Em seguida, o executado e o seu cônjuge seriam ambos citados (e não, como *supra*, apenas o segundo) para exercerem o contraditório.

E quais as vantagens da introdução de um incidente da instância, a correr por apenso à ação executiva? Se a decisão do incidente da instância fosse no sentido de provimento da

³² CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 85.

³³ Para maior desenvolvimento, *vide* CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 85.

comunicabilidade da dívida exequenda, responderiam pela mesma os bens comuns e, a título subsidiário, os bens próprios, estendendo-se, assim, a eficácia subjetiva do título executivo ao cônjuge não devedor. Pelo contrário, se a decisão fosse de não provimento da comunicabilidade da dívida, esta era considerada como própria do executado, pelo que pela mesma responderiam os seus bens próprios, até ao seu esgotamento, nos termos da lei civil substantiva.

A aplicação do regime dos incidentes da instância justificar-se-ia por se tratar de uma discussão, ainda que acessória e secundária face ao objeto da ação principal, de relevo tão importante para a continuação do próprio processo executivo que mereceria um processado próprio, com um mínimo de autonomia, de forma a tentar alcançar um resultado específico para aquela questão incidental³⁴.

Através deste regime, o cônjuge não executado passaria a ser verdadeiramente sujeito processual da ação executiva, no caso de o juiz decidir em razão da comunicabilidade da dívida exequenda.

Foquemo-nos agora na possibilidade admitida pelo n.º 6, do artigo 825.º, do CPC de 2003: o executado poderia alegar, fundamentadamente, que a dívida, constante de título diverso de sentença, era comum (se tal não tivesse sido feito pelo exequente), desde que fossem cumpridos três requisitos: esta invocação teria que ser feita no prazo que dispunha para oposição à penhora, sendo que o executado só o poderia fazer se o seu cônjuge não tivesse entretanto requerido a separação de bens e não poderia haver oposição do exequente a tal comunicabilidade.

A razão de ser do prazo compreendia-se pois, na grande maioria das execuções, a penhora era feita previamente à citação do executado. Deste modo, feita a penhora e, no mesmo prazo, era aquele citado para deduzir oposição à execução e à penhora (artigo 813.º, n.º 2, do CPC de 2003). Só neste momento, em que a penhora tinha atingido bens comuns, por não se conhecerem bens próprios suficientes ao executado, é que este estava em condições de conhecer as implicações da diligência e assim suscitar a comunicabilidade da dívida ao seu cônjuge.

E nas situações em que o executado era citado previamente à penhora?³⁵ Poderia este suscitar o incidente de comunicabilidade da dívida, no prazo de que dispunha para

³⁴ PRAZERES, Manuel Augusto Gama, *Os Incidentes da Instância no Actual Código de Processo Civil*, Livraria Cruz, Braga, 1963, pág. 13.

³⁵ CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 86.

oposição à execução? MARIA JOSÉ CAPELO respondia negativamente a estas questões: a comunicabilidade da dívida suscitada pelo executado só poderia ser feita quando a penhora já tivesse atingido os bens comuns, o que pressupunha, como é inequívoco, que já houvesse penhora sobre esses mesmos bens.

O segundo requisito imposto pelo legislador, dos *supra* apontados, consistia na notificação do cônjuge não executado de que este tinha invocado a comunicabilidade da dívida exequenda, mas apenas no caso de aquele não ter requerido a separação de bens. Ou seja, existia a presunção de que, se o cônjuge não devedor requeresse a separação de bens comuns, seria porque não aceitava a natureza comum da dívida³⁶, estando assim o devedor impedido de a suscitar. Não podemos concordar com esta solução processual, que mais uma vez entra em confronto com a disposição substantiva permitida pela lei civil: qualquer dos cônjuges tem legitimidade para contrair dívidas sem o consentimento do outro, dívidas essas que podem assumir natureza comum e responsabilizar ambos os cônjuges, pelo que o cônjuge não executado seria responsável nos mesmos termos que o executado.

Todavia, não era esta a solução que se propugnava pelo artigo 825.º, n.º 6, do CPC de 2003, visto ser suficiente que o cônjuge do executado requeresse a separação de bens comuns para que o executado já não pudesse invocar que contraiu a dívida em proveito comum. Destarte, a dívida seria tratada processualmente como própria, respondendo pela mesma os bens próprios do cônjuge devedor e a sua meação nos bens comuns³⁷, ao contrário do que está plasmado no CC.

Não podemos deixar de realçar que esta prevalência, oferecida pelo legislador, ao cônjuge do executado que pediu ou comprovou a separação de bens, sobre a alegação da comunicabilidade da dívida feita pelo próprio executado, poderia considerar-se violadora do princípio da igualdade entre cônjuges, estabelecido nos artigos 13.º e 36.º, n.º 3, da CRP³⁸.

Qual a justificação para a aludida prevalência? A sua *ratio* prendeu-se com a necessidade de tutela que o cônjuge não devedor necessitava para que não se visse, em toda e qualquer circunstância, como executado numa ação executiva, quando formalmente não tinha contraído qualquer obrigação. Contudo, parecia que o legislador, decerto involuntariamente, se tinha “esquecido” de acautelar os interesses do próprio executado, que poderia ter contraído a dívida exequenda no interesse do casal e agora via os seus bens

³⁶ CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 86.

³⁷ *Idem*, pág. 86.

³⁸ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 11.

próprios e a sua meação nos bens comuns a responderem em exclusivo por aquela obrigação, sem que a penhora incidisse sobre os bens do seu cônjuge.

Por último, o executado tinha ainda de garantir a concordância do exequente para invocar a comunicabilidade da dívida (artigo 825.º, n.º 6, *in fine*). Em princípio, este não iria suscitar grandes dificuldades, uma vez que teria todo o interesse em aumentar o leque de bens suscetíveis de responder pelo seu crédito, algo que potencialmente conseguiria com a penhora dos bens comuns.

Temos, assim, que, se o executado suscitasse a comunicabilidade da dívida, e o seu cônjuge a aceitasse ou nada dissesse, não havendo igualmente oposição do exequente, a dívida considerar-se-ia comum, passando o cônjuge não constante do título extrajudicial a executado, tendo este regime consequências ao nível da legitimidade passiva da ação executiva.

Não obstante, como salienta MARIA JOSÉ CAPELO, “este litisconsórcio sucessivo diferenciar-se-á, no entanto, de outras hipóteses legais (como as constantes do artigo 56.º, n.º 3, na redação do CPC de 2003), uma vez que a sua admissibilidade não emerge do título executivo, pois está condicionada à procedência de uma pretensão de alargamento da eficácia do título ao cônjuge do executado”³⁹, isto é, a invocação da comunicabilidade da dívida pelo devedor estava dependente dos interesses do seu cônjuge e do exequente, sendo que aquela poderia ser considerada comum, não porque tal resultava do título executivo que sustentava a pretensão creditória ou da lei civil, mas sim porque houve uma extensão da sua eficácia a alguém que não constava do título executivo como devedor, para aumentar os bens sobre os quais a penhora devesse recair.

Sabemos que, na ação declarativa, o réu tem o ónus de provocar a intervenção principal do seu cônjuge, alegando que a dívida é da responsabilidade de ambos, para que este seja também condenado ao pagamento⁴⁰. Por sua vez, na ação executiva, quando estávamos perante um título executivo extrajudicial, o executado via os seus meios de invocação da comunicabilidade restringidos pela aceitação ou silêncio do cônjuge e pela concordância do credor, pois bastava que o cônjuge não executado declarasse que não aceitava a dívida para que esta fosse considerada, sem mais, como própria do cônjuge contraente.

³⁹ CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 86.

⁴⁰ Cfr. Arts. 325.º e 329.º do CPC, de 2003.

Nestes termos, a invocação da comunicabilidade da dívida pelo executado estava dependente dos interesses do seu cônjuge (só o poderia fazer se o cônjuge não requeresse a separação de bens) e do exequente (este poderia opor-se à alegação de que a dívida era comum)⁴¹.

Daí a importância de se proceder à revisão do regime da comunicabilidade da dívida previsto no CPC de 2003, com o intuito de o converter num verdadeiro incidente declarativo, com alegações de facto e de direito, alcançando-se, por este meio, o propósito de aferir a natureza da dívida exequenda⁴², conferindo-lhe garantias processuais que contrariassem os problemas que até aqui se verificavam no regime previsto no seu artigo 825.º.

Em síntese, podemos afirmar que os principais problemas⁴³ levantados pelo artigo 825.º, do CPC, de 2003, consistiam no seguinte:

- Por um lado, a possibilidade do exequente “optar”, conforme os seus interesses, pela execução da dívida como própria ou como comum;

- Por outro lado, a impossibilidade do exequente ou do executado discutirem a comunicabilidade da dívida, quando o cônjuge não executado a recusasse, depois de ser citado;

- E, por fim, o problema levantado pela apresentação, pelo cônjuge do executado, do requerimento de separação ou do comprovativo da pendência de ação de separação, em resposta à alegação efetuada pelo exequente, que impedia que o executado suscitasse a comunicabilidade da dívida.

2. A Reforma do Código de Processo Civil de 2013: os artigos 740.º, 741.º e 742.º

A matéria relativa à comunicabilidade das dívidas dos cônjuges na ação executiva sofreu alterações profundas com a Reforma do CPC de 2013. Tendo em conta as críticas *supra* explicitadas, o legislador tomou em mãos a tarefa de esclarecer o regime a aplicar às execuções onde o demandado é um devedor casado, por dívidas da sua exclusiva responsabilidade, ou por dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges.

⁴¹ CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 87.

⁴² *Idem*, pág. 87.

⁴³ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 10.

A intenção da Comissão que presidiu à revisão do CPC foi, essencialmente, a de permitir uma maior correspondência entre o regime substantivo estabelecido no CC e o regime previsto na lei processual⁴⁴, para que esta não se substitua aquela na definição da responsabilidade patrimonial pelas dívidas dos cônjuges, como até aqui se verificava⁴⁵.

Este tema é agora exposto em três artigos distintos: o artigo 740.º, que cuida da penhora de bens comuns em execução movida contra um dos cônjuges, o artigo 741.º, que aborda o incidente de comunicabilidade suscitada pelo exequente, e o artigo 742.º, que se refere à alegação da comunicabilidade da dívida pelo executado⁴⁶.

Verificamos, assim, que o legislador procedeu a uma separação entre o regime processual aplicável às dívidas próprias do cônjuge executado (artigo 740.º) e o regime aplicável às dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges, mas em que apenas um deles consta do título executivo como devedor (artigos 741.º e 742.º do CPC). Esta separação é de louvar, por se tratar de situações que merecem tratamento jurídico distinto e que eram alvo de tratamento unitário no anterior artigo 825.º do CPC de 2003.

Portanto, podemos afirmar que o artigo 740.º do CPC desenvolve a tutela do titular dos bens comuns penhorados que não foi demandado na ação executiva, ao passo que o

⁴⁴ O ordenamento jurídico espanhol permite a penhora dos bens comuns no caso de falta ou insuficiência de bens próprios do executado, no âmbito da execução por dívidas da exclusiva responsabilidade do devedor. Nos termos do artigo 541, 3 da LEC, dá-se conhecimento da penhora daqueles bens ao cônjuge do executado, através de notificação, para que se possa opor, utilizando os mesmos meios de defesa do executado (n.º 4 do mesmo artigo), podendo este requerer a dissolução da comunhão e a separação de bens. Se o cônjuge optar por pedir a dissolução da comunhão conjugal, o tribunal, depois de ouvidos ambos os cônjuges, decidirá sobre a divisão do património, suspendendo-se, entretanto, a execução sobre os bens comuns – *in* LLOBREGAT, J. Garberí, *Los Procesos Civiles*, Tomo 4 – Arts 517 a 663 LEC, Bosch, 2001, pág. 358. Ou seja, também neste ordenamento jurídico se verifica discussão na ação executiva, com respeito pelo princípio do contraditório. Já no ordenamento jurídico italiano não existe nenhuma disposição que regule esta matéria, optando-se pela aplicação das regras relativas à divisão da compropriedade, com vista à citação do cônjuge do executado para que se pronuncie sobre a penhora, nomeadamente, através da dedução de embargos de terceiro (artigos 599.º e ss. do Código de Processo Civil italiano). Daí que diversa Doutrina defenda a intervenção do legislador para determinar o meio processual mais adequado à proteção dos interesses em jogo, sendo que enquanto tal não se verifica, propugna-se a atribuição de mais poderes processuais ao juiz para dar resposta a estas questões – *in* DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges*, *ob. cit.*, pág. 414, nota 750.

⁴⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 11.

⁴⁶ O “Anteprojeto de Revisão do Processo Civil”, na versão de 18/12/2011, consagrava, no essencial, estas alterações ao CPC, com a principal diferença da numeração dos artigos, fazendo corresponder ao atual artigo 740.º do CPC o artigo 825.º da proposta, o artigo 741.º com o artigo 825.º-A e o artigo 742.º com o artigo 825.º-B. É de assinalar a diferença na redação do n.º 2, do artigo 825.º-A do Anteprojeto, na medida em que esta previa que, se o cônjuge do executado nada dissesse acerca da comunicabilidade da dívida, esta “será considerada comum”, enquanto o atual artigo 741.º, n.º 2, do CPC prevê que “a dívida é considerada comum”. Este documento pode ser consultado em <http://www.inverbis.pt/2012/ficheiros/forum/anteprojectorevisaocpc2011-12-18.pd>.

artigo 741.º se preocupa com a tutela do exequente e o artigo 742.º com a tutela do executado⁴⁷.

2.1. A penhora de bens comuns em execução movida apenas contra um dos cônjuges

Segundo o disposto no artigo 740.º do CPC, quando forem penhorados bens comuns do casal, por não se conhecerem bens próprios do executado, em ação executiva movida exclusivamente contra este, é o cônjuge do executado citado para, no prazo de 20 dias, requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência de ação em que a separação já tenha sido requerida⁴⁸, sob pena de a execução prosseguir sobre os bens comuns do casal (n.º 1)⁴⁹.

Este artigo aplica-se, exclusivamente, às execuções por dívidas próprias do executado? Pela nossa parte, respondemos afirmativamente a tal questão; contudo, esta é uma interrogação que ainda divide a Doutrina, mesmo após a Reforma perpetuada pelo legislador processualista.

Assim, TEIXEIRA DE SOUSA entende que esta norma só pode ser aplicada às dívidas próprias, nunca às dívidas que responsabilizam ambos os cônjuges, mesmo em relação aquelas obrigações em que só haja título executivo contra um deles, pois para estas deve

⁴⁷ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil*, Vol. II, Almedina, 2014, pág. 264.

⁴⁸ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 10/01/2008, processo n.º 9533/2007-2, relatado por Nelson Borges Carneiro, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/59c3b79261a3aa0802573e8005df18e?OpenDocument&Highlight=0,embargos,de,terceiro,c%C3%B4njuge>: “I - Em execução movida contra um dos cônjuges, por dívidas da sua exclusiva responsabilidade, pode nomear-se à penhora bens comuns, desde que seja pedida a citação do cônjuge do executado para requerer a separação de bens.”

⁴⁹ Regime semelhante está previsto no artigo 220.º do Código de Procedimento e Processo Tributário (CPPT), na medida em que havendo uma execução para cobrança de coima fiscal ou com fundamento em responsabilidade tributária exclusiva de um dos cônjuges, podem ser imediatamente penhorados bens comuns do casal, devendo o cônjuge ser citado para requerer a separação judicial de bens. Aqui não se discute a natureza comum ou própria da dívida, uma vez que a responsabilidade tributária é exclusiva do cônjuge em causa e as dívidas fiscais apenas são comunicáveis nos casos previstos nos artigos 1691.º, e ss., do CC, exceto nos casos em que ambos os cônjuges são sujeitos passivos de imposto, como por exemplo no IRS. O facto dos bens comuns poderem ser imediatamente penhorados, por uma dívida da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges, aparentemente sem necessidade de se cumprir a regra da subsidiariedade, deveria ser alvo de uma revisão, por forma a equiparar-se ao regime previsto no processo civil, sendo que, se assim fosse, os bens comuns só poderiam ser atacados depois de os bens próprios do devedor se revelarem insuficientes. Para maior desenvolvimento sobre esta matéria, vide DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges*, *ob. cit.*, pág. 405, nota 736.

valer o disposto no artigo 741.º do CPC⁵⁰. Em sentido diverso, PAULO RAMOS DE FARIA e ANA LUÍSA LOUREIRO defendem que o disposto no número 1, do artigo 740.º, opera independentemente da “potencial tessitura substantiva do título”, pois apenas releva o direito nos termos em que é concretamente exercido: o exequente não é obrigado a exercer o seu direito contra ambos os membros do casal (artigo 1690.º, e ss., do CC), embora seja concedido ao executado o direito de fazer responder por uma dívida, que não é da sua exclusiva responsabilidade, os bens comuns do casal (artigo 742.º do CPC). Destarte, referem estes Autores que “sendo instaurada a execução, com base num título executivo onde pontua apenas um dos cônjuges, e não sendo suscitada a comunicabilidade da dívida, não pode deixar de valer a responsabilidade singular do executado (artigo 1696.º, n.º 1, do CC), o que significa que não pode deixar de valer o regime previsto neste artigo – independentemente do potencial do regime substantivo de responsabilidade conjugal pela dívida”⁵¹.

Não podemos sufragar este segundo entendimento. A construção da norma apenas pode apontar para a sua aplicação às dívidas da exclusiva responsabilidade do executado, visto que este artigo indica, no seu âmbito de aplicação, as execuções movidas contra um dos cônjuges, onde foram penhorados bens comuns do casal, por não se conhecerem bens próprios do executado. Ora, tal expressão só pode ser apreciada tendo em conta os casos em que os bens próprios do executado não são suficientes para garantir o crédito exequendo, logo, como corolário, foram penhorados, subsidiariamente, os bens comuns do casal.

Por conseguinte, o regime estabelecido no artigo 740.º, n.º 1, do CPC, encontra-se em consonância com o instituído no CC, que nos diz que pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges respondem os bens próprios do cônjuge devedor e, subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns (artigo 1696.º, n.º 1, do CC). Logo, nos casamentos em que vigore o regime da comunhão de adquiridos, quando um dos cônjuges seja executado, o credor pode “atacar” os bens próprios do devedor e, ainda, subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns, tendo o cônjuge do executado a faculdade de requerer a separação dos bens comuns (ou juntar certidão que comprove que esta já foi requerida) para salvaguardar o seu património, que não deve responder por uma dívida que não é sua.

⁵⁰ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 6.

⁵¹ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 265.

O próprio CPC, no seu artigo 786.º, n.º 1, al. a), dispõe que, concluída a fase da penhora e apurada, pelo agente de execução, a situação registral dos bens, é o cônjuge do executado citado, para a execução, quando se verifique o caso previsto no número 1, do artigo 740.⁵².

Portanto, a penhora só deve avançar sobre os bens comuns depois de esgotados os bens próprios do executado.

Como deve o agente de execução proceder para garantir o esgotamento prévio dos bens que devem responder pela obrigação exequenda da exclusiva responsabilidade do executado? Aquele, após ter conhecimento da insuficiência dos bens próprios para garantir o crédito, deve efetuar as diligências necessárias para aferir da absoluta necessidade de penhorar os bens comuns do casal; verificada esta situação, é lógico que só a meação do executado, nos bens comuns, pode responder pela dívida que é da sua exclusiva responsabilidade. Daí a relevância da citação do cônjuge não devedor para que este proteja os seus bens, requerendo a separação.

Todavia, há quem sufrague que o agente de execução deve penhorar bens próprios e bens comuns do executado, sendo depois o seu cônjuge citado para requerer a separação de bens, para que os seus bens não respondam indevidamente por aquela diligência. Entendemos que este não é o procedimento mais correto, pois deverá haver um esgotamento prévio dos bens próprios do executado, na medida em que os seus bens comuns só devam responder por aquelas dívidas subsidiariamente. Esta ideia é, desde logo, a que trespassa da letra da lei, quando esta indica que os bens comuns do casal são penhorados “por não se conhecerem bens suficientes próprios do executado”.

A citação do cônjuge do executado é exigida nos casos em que está em causa a meação do cônjuge devedor nos bens comuns, nos termos do artigo 1696.º, n.º 1, *in fine*, do CC. Será exigida também para os bens previstos no n.º 2 deste artigo, isto é, os bens comuns que respondem ao mesmo tempo que os bens próprios?

O CC diz-nos que estes bens respondem ao mesmo tempo que os bens próprios, sem necessidade de se proceder a qualquer partilha e sem apuramento da meação; nestes

⁵² Citação esta que é realizada no prazo de cinco dias a contar do apuramento da situação registral dos bens (artigo 786.º, n.º 8, do CPC).

termos, por maioria de razão, também na ação executiva, devem responder pelas dívidas próprias do executado em primeiro lugar, sem necessidade de citação do seu cônjuge⁵³.

Pode o produto do trabalho de cada um dos cônjuges ser penhorado, por exemplo, sem prévia citação do que não consta do requerimento executivo como executado? Nos termos *supra* expostos, a resposta será positiva, na medida em que o agente de execução pode penhorar o salário do executado, independentemente da citação do seu cônjuge^{54 55}.

Quais as consequências, na tramitação da execução, derivadas da apensação do requerimento de separação ou da junção da certidão comprovativa da pendência de ação em que a separação já tenha sido requerida?

Em qualquer destes casos, a execução fica suspensa até à partilha (artigo 740.º, n.º 2, 1.ª parte, do CPC), por necessidade de determinar, em concreto, que bens entrarão no domínio patrimonial de cada um dos cônjuges.

Importa referir que o processo de separação de bens no caso da penhora de bens comuns do casal deve efetuar-se nos termos do artigo 81.º do Regime Jurídico do Processo de Inventário (RJPI)⁵⁶, perante cartório notarial^{57 58}, aplicando-se as disposições relativas ao inventário em consequência de separação, divórcio, declaração de nulidade ou anulação do casamento, constantes dos artigos 79.º e 80.º do RJPI, com algumas especificidades, tais como o direito do exequente de promover o andamento do inventário (al. a), do artigo 80.º), o facto de não poderem ser aprovadas dívidas que não estejam devidamente documentadas (al. b) e ainda o direito que assiste ao cônjuge do executado de escolher os bens com que deve ser formada a sua meação (al. c).

⁵³ DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 406, nota 737.

⁵⁴ COSTA, Salvador da, *Os Incidentes da Instância*, 6.ª Edição, Almedina, 2013, pág. 166.

⁵⁵ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 20/11/2012, processo n.º 3806/11.1TJCBR-A.C1, relatado por Falcão de Magalhães, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/184d8a532e7a703e80257ad00044c8ac?OpenDocument>.

⁵⁶ Aprovado pela Lei n.º 23/2013, de 5 de Março, que entrou em vigor em Setembro de 2013. O processo para a separação de bens deve ser tramitado perante o cartório notarial sediado no município do lugar da casa de morada de família ou, na falta desta, no cartório notarial do município da situação dos imóveis ou da maior parte deles ou, na falta de imóveis, do município onde estiver a maior parte dos móveis (artigo 3.º, n.º 6, do RJPI).

⁵⁷ Por este motivo, PAULO RAMOS DE FARIA e ANA LUÍSA LOUREIRO defendem uma interpretação corretiva do artigo 740.º, n.º 2, do CPC, no sentido de apenas admitir a possibilidade de apresentação de certidão comprovativa da pendência de processo de separação, perante cartório notarial, nos termos previstos no RJPI – *in* FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, págs. 265 e 266.

⁵⁸ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 26/06/2014, processo n.º 3671/12.1TJVNFB-B.P1, relatado por José Manuel de Araújo Barros, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/10a82eb60f25f0fe80257d0f0051a9da?OpenDocument>: “É da competência dos cartórios notariais o inventário em consequência de separação de bens, requerida após penhora dos bens comuns do casal”.

Esta última especificidade é deveras relevante, na medida em que permite que o cônjuge não executado selecione os bens que, na prática, possuem mais valor patrimonial, podendo constituir uma forma de defraudar os credores do executado. Para evitar esta situação fraudulenta, a lei determinou que, quando o cônjuge do executado utilize esta prerrogativa de escolher os bens que irão formar a sua meação, os credores são notificados desta escolha e podem reclamar fundamentadamente contra a mesma (artigo 81.º, n.º 1, al. c), *in fine*, do RJPI). Se o notário julgar atendível a reclamação, ordena a avaliação dos bens que lhe pareçam mal avaliados, sendo que, quando a avaliação modifique o valor dos bens escolhidos pelo cônjuge do executado, este pode declarar que desiste da escolha e, nesse caso, as meações são adjudicadas por meio de sorteio (n.º 2 e 3, do artigo 81.º, daquele diploma). Se o cônjuge não devedor não utilizar este privilégio de escolha, as meações são igualmente adjudicadas por meio de sorteio.

Efetuada a partilha dos bens comuns, se os bens penhorados não couberem ao executado, podem ser penhorados outros que lhe tenham sido atribuídos, permanecendo a anterior penhora até nova apreensão, segundo o artigo 740.º, n.º 2, *in fine*, do CPC.

2.2. O incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo exequente

Como já foi referido, é usual no nosso quotidiano que a obrigação seja da responsabilidade de ambos os cônjuges, nos termos da lei civil, mas só exista título executivo extrajudicial contra um deles. Quando a dívida não é saldada no prazo acordado, como deve o credor proceder na ação executiva?

Cumprindo o disposto na regra geral do artigo 53.º, n.º 1, do CPC, quanto à legitimidade das partes na ação executiva, o exequente vai intentar a execução contra quem no título executivo figure como devedor, ou seja, a ação executiva vai ser proposta contra o cônjuge devedor⁵⁹. Com o intuito de evitar que uma dívida comum dos cônjuges (nos termos

⁵⁹ No ordenamento jurídico espanhol, a necessidade de demandar na ação ambos os cônjuges resultava do disposto no anterior artigo 144, 1 do *Reglamento Hipotecario* (de 12 de Novembro de 1982), que exigia a demanda conjunta contra os cônjuges para se poder penhorar bens comuns por dívidas comuns contraídas por um dos cônjuges (se a dívida fosse própria, bastaria a notificação do outro cônjuge). Atualmente a LEC prevê, no seu artigo 541, 2 que, quando a execução se baseia em dívida contraída por um dos cônjuges, mas pela qual deva responder os bens comuns do casal, deve esta ser intentada apenas contra o cônjuge que consta do título como devedor. Todavia, a penhora de bens comuns deve ser comunicada ao outro cônjuge (tal como se prevê no regime da execução por dívidas próprias do executado), para que este se possa opor. Neste domínio, o cônjuge adquire uma legitimidade extraordinária para intervir na execução, visto que não consta do título executivo como devedor. Pode, inclusivamente, fundamentar a sua oposição à execução nas mesmas causas

das disposições reguladoras do CC) seja tratada processualmente como própria de um deles, o legislador processual aproveitou a Reforma do CPC, operada em 2013, para dar uma resposta mais eficiente a este problema, criando, nas suas palavras, “um incidente declarativo”⁶⁰ de comunicabilidade da dívida na própria execução.

Ora, estaremos perante um verdadeiro incidente declarativo na tramitação da execução, tal como foi pretendido pelo legislador?

Em primeiro lugar, cumpre dizer que a ideia que está na base do incidente processual, em geral, é a de que, na tramitação de uma determinada ação ou recurso, surgem questões acessórias e secundárias à causa principal, que implicam a prática de atos processuais que extrapolam o núcleo essencial da questão em que se inserem, devendo ser decididas antes da decisão do objeto do litígio⁶¹.

A questão controvertida incidental é, assim, uma ocorrência extraordinária, mas de tal forma importante para o desenvolvimento normal da relação jurídica processual da ação principal que justifica um processado próprio, com alguma autonomia, sendo decidida antes da decisão da questão principal objeto do litígio, cuja sede própria é, em regra, a sentença⁶²
⁶³.

Contudo, apesar de extraordinário, acidental e estranho ao desenvolvimento normal da lide, o incidente tem de possuir um certo grau de conexão com alguns dos elementos que integram o processo principal. Tal como refere ALBERTO DOS REIS, o incidente verdadeiro e próprio pressupõe, por via de regra, a existência de uma questão a resolver, que se configure como acessória e secundária face ao objeto da ação ou do recurso, sendo uma ocorrência anormal e adjectivamente autónoma em relação ao processo principal⁶⁴.

Por conseguinte, resulta deste entendimento que uma das características de um verdadeiro incidente processual inserido na causa é a “sequência anómala de atos

que podem ser invocadas pelo executado, e também no facto de os bens comuns não deverem responder, em primeira linha, pela dívida que baseia a execução (aqui, competirá ao credor provar a responsabilidade dos bens comuns penhorados para responder por aquela obrigação exequenda). Se tal não ficar provado em juízo, o cônjuge poderá requerer a dissolução da comunhão, cuja partilha será decidida pelo Tribunal, depois de ouvidos os cônjuges – in LLOBREGAT, J. Garberí, *Los Procesos Civiles*, Tomo 4, *ob. cit.*, pág. 356 e ss.

⁶⁰ Cfr. a Exposição de Motivos da Reforma, anexa à Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que aprovou o CPC de 2013.

⁶¹ COSTA, Salvador da, *Os Incidentes da Instância*, *ob. cit.*, pág. 7.

⁶² *Idem*, págs. 7 e 8.

⁶³ Cfr. Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 24/05/2007, processo n.º 0732629, relatado por Coelho da Rocha, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/0/f742c314f24fdf44802572ff00463f5e?OpenDocument>.

⁶⁴ REIS, José Alberto dos, *Comentário ao Código de Processo Civil*, Vol. 3.º, Coimbra Editora, 1946, págs. 563 e 564.

processuais com significativa tramitação própria, independência da arguição e da resposta em relação a outros atos das partes, com decisão autônoma quanto ao seguimento da arguição ou ao mérito”⁶⁵.

Não obstante, há certos incidentes, qualificados como tal e tipificados na lei processual, que não cumprem todas as características explanadas, tais como o incidente de verificação do valor da causa (artigos 296.º, e ss., do CPC) ou o incidente de liquidação (artigos 358.º, e ss., do CPC): o primeiro, porque o valor processual da causa é elemento essencial da causa principal; o segundo, porque é complementar da ação principal, não configura uma questão acessória ou secundária, e também não constitui uma vicissitude anormal do processo, porque é necessário para tornar líquido o pedido genérico formulado pelo autor ou pelo réu reconvincente⁶⁶.

No âmbito do nosso estudo, terá o chamamento do cônjuge do executado à execução dignidade processual para ser considerado um verdadeiro incidente da instância? Terá o legislador conseguido alcançar o seu propósito de criar um incidente declarativo na própria execução?

Na verdade, a comunicabilidade da dívida exequenda é um quesito que contende com a legitimidade passiva da ação executiva onde ocorre, visto que, em última ratio, a procedência daquela alegação levará a que o cônjuge seja considerado sujeito passivo. Ora, sendo assim, esta é uma ocorrência estranha ao normal desenvolvimento da execução, mas de tal forma importante que justifica um processado próprio, porque a determinação da responsabilidade pela obrigação é fundamental para garantir que a penhora incide sobre os bens devidos.

Na tramitação da ação executiva, assume toda a relevância definir quem deve ser considerado sujeito passivo, bem como os bens que, decorrentes deste estabelecimento, vão ser abrangidos pela diligência de penhora. A consideração do cônjuge como sujeito processual ou como terceiro traduz diferenças significativas, pelos diferentes poderes processuais que lhe são reservados em cada uma das situações.

Além do mais, o incidente de comunicabilidade da dívida tem, em princípio, natureza contenciosa, porque o cônjuge do executado é citado para se pronunciar sobre a alegação invocada pelo exequente. A possível natureza comum de uma obrigação onde

⁶⁵ COSTA, Salvador da, *Os Incidentes da Instância*, *ob. cit.*, pág. 8.

⁶⁶ *Idem*, pág. 9.

apenas o executado consta como devedor, apesar de subordinada ao pleito principal, assume autonomia e a sua alegação estabelece uma sequência anômala de atos processuais, com tramitação total ou parcialmente própria, como vamos analisar de seguida.

Assim, a nosso ver, o legislador alcançou o seu propósito e introduziu um incidente declarativo de comunicabilidade da dívida.

Posto esta explanação prévia, importa avançar para a análise do regime do incidente declarativo de comunicabilidade da dívida alegado pelo exequente.

Da leitura do artigo 741.º, n.º 1, do CPC, retiramos quatro pressupostos para que o exequente possa suscitar o designado incidente:

- a) a ação executiva terá que ter sido proposta apenas contra um dos cônjuges;
- b) o título executivo que esteve na base desta ação executiva terá de ser extrajudicial;
- c) o exequente que quiser lançar mão deste incidente terá que o fazer no requerimento executivo, ou em requerimento autónomo até ao início das diligências para venda e adjudicação dos bens penhorados;
- d) e, por último, a alegação de comunicabilidade da dívida pelo exequente terá que ser fundamentada.

2.2.1. Pressupostos

a) Execução movida contra um só dos cônjuges

O exequente deseja aumentar a garantia do seu crédito e, nessa medida, ampliar os bens sujeitos a penhora, pelo que o primeiro requisito não necessita de grandes explicações: só no caso de a execução ter sido movida exclusivamente contra o devedor, por ser este que consta do título executivo, mas tratando-se de uma dívida que é civilmente considerada como da responsabilidade de ambos os cônjuges (em quaisquer dos casos de aplicação das alíneas do n.º 1, do artigo 1691.º, do CC), é que o exequente pode lançar mão da alegação da comunicabilidade da dívida para chamar à execução o cônjuge do devedor.

Com tal incidente pretende alcançar-se, nas palavras de MARIA JOSÉ CAPELO, “um fenómeno de extensão da eficácia do título executivo extrajudicial a quem não consta dele como devedor, isto é, uma questão atinente à legitimidade passiva, com repercussões na

penhorabilidade de bens”⁶⁷. Significa isto que, através deste incidente, passa a deter o estatuto de executado alguém que não constava, previamente, do título executivo como devedor. Tal situação, só é possível, reforce-se, quando estamos perante dívidas que responsabilizam ambos os cônjuges, segundo o artigo 1691.º do CC.

b) Os títulos executivos na base da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente

i) A impossibilidade da sua alegação nas execuções baseadas em sentenças condenatórias

O legislador exclui, expressamente, da lista das execuções passíveis de invocação da comunicabilidade da dívida pelo exequente, aquelas onde o título executivo é uma sentença condenatória⁶⁸. Qual o motivo que justifica este afastamento?

Não pode o exequente tomar partido do incidente declarativo de comunicabilidade no caso de o título executivo ser judicial, isto é, uma sentença condenatória, uma vez que, nesse caso, o credor teria tido a possibilidade de demandar ambos os cônjuges na ação declarativa, obtendo, desta forma, título executivo contra os dois.

A ação declarativa, emergente de facto praticado por um dos cônjuges, mas em que o credor pretenda obter decisão suscetível de ser executada contra ambos (com o intuito de penhorar, numa futura ação executiva, além dos bens comuns, também, os bens próprios do cônjuge não devedor), deve ser intentada, nos termos do artigo 34.º, n.º 3, do CPC, contra

⁶⁷ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 83.

⁶⁸ As sentenças condenatórias são títulos executivos segundo o artigo 703.º, n.º1, al. a) do CPC, às quais se equiparam, sob o ponto de vista da força executiva, os despachos e quaisquer outras decisões ou atos de autoridade judicial que condenem no cumprimento de uma obrigação, e ainda as decisões dos tribunais arbitrais (artigo 705.º do CPC). Segundo o disposto no artigo 704.º, n.º 1, do CPC, uma sentença condenatória só constitui título executivo depois do trânsito em julgado, exceto se o recurso que tiver sido interposto contra ela tiver efeito meramente devolutivo. Nestes casos, em que a execução é iniciada na pendência de recurso, não pode o exequente ou qualquer credor ser pago sem prestar caução (n.º 3 desta norma), uma vez que a execução pode extinguir-se ou modificar-se em conformidade com a decisão definitiva comprovada por certidão (n.º 2, 1.ª parte, do artigo 704.º, do CPC). As decisões de recurso intermédias podem, da mesma forma, suspender ou modificar a execução, consoante o efeito atribuído ao recurso que contra elas se interpuser (n.º 2, *in fine*). O próprio executado pode obter a suspensão da execução, mediante prestação de caução, nos termos do artigo 704.º, n.º 5, quando esteja em causa uma execução de uma sentença da qual tenha sido interposto recurso com efeito meramente devolutivo, sem que a parte vencida haja requerido a atribuição de efeito suspensivo (artigo 647.º, n.º 4, do CPC), nem a parte vencedora tenha requerido a prestação de caução (artigo 649.º, n.º 2, do CPC).

ambos os cônjuges⁶⁹. Se o credor, por desconhecimento ou por opção, não intentar a ação declarativa contra os dois, por maioria de razão se entende que não poderá, em sede de ação executiva, cujo título executivo assenta numa sentença condenatória, suscitar o incidente de comunicabilidade da dívida previsto no artigo 741.º do CPC.

Por outro lado, também o réu (cônjuge devedor) tem o ónus de provocar a intervenção principal do seu cônjuge (artigo 316.º do CPC), pelo que não pode, posteriormente, alegar na ação executiva que a dívida é comum, no caso de aquela ter sido exclusivamente intentada contra si. Como refere PAULA COSTA E SILVA, se a questão não foi suscitada na ação declarativa, e tendo em conta que a sua apreciação influi ao nível da legitimidade passiva numa futura ação executiva, esta forma caso julgado, pois foi definitivamente decidida⁷⁰.

Contudo, esta questão não se apresenta pacífica na Doutrina.

TEIXEIRA DE SOUSA defende que, apesar de o artigo 34.º, n.º 3, do CPC, só estabelecer o litisconsórcio no caso de se pretender uma decisão que seja suscetível de ser executada sobre bens próprios do cônjuge não devedor, não está na disponibilidade do autor demandar, nesta ação, só o seu devedor ou também o seu cônjuge, no caso de a dívida ser civilmente considerada comum⁷¹, pelo que, nestes casos, estamos obrigatoriamente perante um litisconsórcio necessário passivo.

Com opinião diversa, RUI PINTO entende que o credor tanto pode mover a ação, apenas, contra o cônjuge que formalmente contraiu a obrigação, como pode, igualmente, intentá-la contra o cônjuge terceiro, “em litisconsórcio voluntário conveniente”, quando pretenda alcançar uma decisão suscetível de ser executada sobre bens próprios deste. Este Autor conclui, referindo que “ou o credor invoca a comunicabilidade na ação declarativa ou, caso não o faça, o que não é contrário à lei, já não pode depois invocá-la na execução”⁷².

Pela nossa parte, tendemos a seguir a opinião de RUI PINTO, porque se fosse um caso de litisconsórcio necessário passivo, tal implicaria que a preterição do litisconsórcio iria conduzir a uma absolvição da instância do réu (artigo 278.º, n.º 1, al. d), do CPC, por

⁶⁹ DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 398.

⁷⁰ SILVA, Paula Costa e, *A Reforma da Ação Executiva*, *ob. cit.*, págs. 82 e 83.

⁷¹ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, SOUSA, Miguel Teixeira de Sousa, “As Dívidas dos Cônjuges em Processo Civil”, in AAVV, *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, Vol. I, Coimbra Editora, 2004, págs. 344 e 345.

⁷² *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, PINTO, Rui, “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges – Novas Reflexões Sobre um Velho Problema”, in *Revista do CEJ*, n.º 14, 2.º semestre de 2010, pág. 38.

remissão do artigo 577.º, al. e), do mesmo Código)⁷³. Ora, se não é isso que acontece quando há uma omissão do chamamento do cônjuge à ação declarativa (ou porque se desconhece que a dívida é comum ou porque foi decidido pelo credor só intentar a ação contra o devedor), e a ação declarativa é levada até ao fim só com um réu, então estamos perante um caso de litisconsórcio voluntário passivo. A omissão do litisconsórcio necessário passivo só seria relevante se, logo na petição inicial, o objeto da relação material controvertida fosse de imediato configurado, pelo autor, como correspondendo a uma dívida da responsabilidade de ambos os cônjuges, e depois não os tivesse demandado.

ii) A comunicabilidade da dívida e a execução baseada no requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória

Poderá o credor suscitar a comunicabilidade da dívida, quando o título executivo, que baseia a execução, for um requerimento de injunção ao qual tenha sido aposta fórmula executória, nos termos do artigo 14.º do Anexo ao DL n.º 269/98, de 1 de Setembro?

Segundo a sua definição legal, constante do artigo 7.º do Anexo ao diploma *supra* citado, a injunção é uma providência que tem por fim conferir força executiva ao requerimento destinado a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior a €15.000,00 (artigo 1.º do presente DL), ou das obrigações emergentes de transações comerciais abrangidas pelo DL n.º 62/2013⁷⁴, de 10 de Maio, neste último caso, independentemente do valor da dívida (artigo 10.º do DL n.º 62/2013).

⁷³ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 03/12/2013, processo n.º 217/12.5TBSAT.C1, relatado por Teles Pereira, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/38e0eb172112d27980257c3d004b008e?OpenDocument>.

⁷⁴ Este diploma estabelece medidas contra os atrasos de pagamento nas transações comerciais entre empresas ou entre empresas e entidades públicas, destinadas ao fornecimento de bens ou à prestação de serviços contra remuneração (art. 3.º do DL n.º 62/2013). Importa referir que do seu âmbito de aplicação são excluídos os contratos celebrados com consumidores, os juros relativos a outros pagamentos que não os efetuados para remunerar transações comerciais e os pagamentos de indemnizações por responsabilidade civil, incluindo os efetuados por Companhias de Seguros (art. 2.º, n.º 2, daquele DL).

Trata-se, assim, de um processo não jurisdicional, com vista à criação de um título executivo extrajudicial⁷⁵, na sequência de uma notificação para pagamento de uma quantia pecuniária, em resultado do requerido, pessoalmente notificado, não deduzir oposição⁷⁶.

A não intervenção judicial, característica maior desta providência, surgiu com vista ao cumprimento dos objetivos que basearam a criação do requerimento de injunção, tais como a celeridade, a simplificação e a desburocratização da Justiça, numa tentativa de ultrapassar o congestionamento dos tribunais, no que respeitava à cobrança de quantias pecuniárias de crédito reduzido⁷⁷.

Atualmente, o requerimento de injunção é tramitado eletronicamente junto do Balcão Nacional de Injunções⁷⁸. Apesar disso, continua a ser possível a sua entrega em papel, no Tribunal da Comarca competente para o receber, sendo que, neste caso, são estes Tribunais que remetem o requerimento, por via eletrónica, ao Balcão Nacional de Injunções. Após a apresentação do requerimento de injunção, o requerido é notificado, no prazo de 5 dias, através de carta registada com aviso de receção para, em 15 dias, pagar ao requerente a quantia peticionada (acrescida da taxa de justiça por ele paga) ou para, em alternativa, deduzir oposição (artigo 12.º, n.º 1, do Anexo ao DL n.º 269/98).

O que sucede se, após o prazo perentório de 15 dias, o requerido não deduzir oposição à pretensão do requerente?

Se, depois de regularmente notificado, o requerido não deduzir oposição, é aposta ao requerimento de injunção a seguinte fórmula: “Este documento tem força executiva”, obtendo-se um título executivo segundo o artigo 703.º, n.º 1, al. d), do CPC.

A revelia absoluta do requerido tem como consequência, portanto, a executoriedade do requerimento de injunção. Contudo, a aposição de fórmula executória a este requerimento não pode ser traduzida, como já referimos, num ato jurisdicional de composição do litígio: nas palavras de SALVADOR DA COSTA, a especificidade deste título executivo consubstancia-se “no facto de derivar do reconhecimento implícito pelo devedor da existência da sua dívida,

⁷⁵ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 05/06/2000, processo n.º 0055236, relatado por Granja da Fonseca, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/e6e1f17fa82712ff80257583004e3ddc/a7716b391ae69488802569620037247f?OpenDocument>: “V - A injunção deve ser entendida como uma providência não jurisdicional, destinada tão só a conferir força executiva a um título avulso, em nada invadindo a esfera jurisdicional.”

⁷⁶ COSTA, Salvador da, *A Injunção e as Conexas Acção e Execução – Processo Geral Simplificado*, Livraria Almedina, Coimbra, 2001, pág.136.

⁷⁷ *Idem*, pág. 136.

⁷⁸ Criado pela Portaria n.º 220-A/2008, de 4 de Março.

por via da falta de oposição subsequente à sua notificação pessoal”⁷⁹, sem necessidade de intervenção do julgador na criação do título executivo.

Em sentido contrário, como se desenvolve a tramitação processual no caso de dedução de oposição pelo requerido?

O DL em análise indica-nos que a oposição não carece de forma articulada, devendo ser apresentada em duplicado, nos termos do artigo 148.º do CPC (artigo 1.º, n.º 3, por remissão do artigo 15.º do Anexo daquele DL).

Deduzida oposição (ou frustrada a notificação do requerido, caso o requerente tenha optado pela remessa dos autos, nesta situação), é o requerimento de injunção sujeito à distribuição que imediatamente se seguir⁸⁰. Aqui chegados, há que distinguir, conforme o valor da injunção: se este não ultrapassar os €15.000,00, o procedimento de injunção pode ser tramitado como uma ação declarativa especial para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos (prevista no DL n.º 269/98); se ultrapassar aquele montante, aplica-se a forma de processo comum⁸¹. Assim, os autos, depois de distribuídos, vão seguir a tramitação prevista para cada uma destas ações.

Pelo exposto, verificamos que podem existir casos em que durante todo o procedimento de injunção não há intervenção jurisdicional, visto que a providência corre os seus termos no Banco Nacional de Injunções. Importa referir que, em geral, a execução do requerimento de injunção ao qual tenha sido aposta fórmula executória segue a forma de processo sumário (artigo 21.º, n.º 1, do Anexo ao DL n.º 269/98 e artigo 550.º, n.º 2, al. b), do CPC).

No que respeita ao tema do nosso estudo, como compatibilizar o regime *supra* exposto com o incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo exequente? Sendo que o legislador só exclui expressamente do âmbito de aplicação do artigo 741.º, n.º 1, do CPC, as sentenças condenatórias, tal significa que admite a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente, nos casos em que o título executivo é um requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória?

⁷⁹ COSTA, Salvador da, *A Injunção e as Conexas Acção e Execução*, *ob. cit.*, pág. 172.

⁸⁰ Também no caso de serem suscitadas questões que estejam sujeitas a decisão judicial se deve remeter o requerimento de injunção à distribuição (artigo 16.º, n.º 2, do Anexo ao DL n.º 269/98).

⁸¹ VALLES, Edgar, *Cobrança Judicial de Dívida, Injunções e Respetivas Execuções*, 5.ª Edição, Almedina, 2014, pág. 115.

Imaginemos a seguinte hipótese: no requerimento de injunção, o requerente não alegou que a obrigação era da responsabilidade dos dois cônjuges, portanto, não os demandou como requeridos⁸². Poderá, agora, em sede de execução, vir alegar a comunicabilidade da dívida, aplicando para o efeito o artigo 741.º do CPC?

Na resposta a esta questão a Doutrina divide-se. ABRANTES GERALDES defende que estes títulos executivos extrajudiciais ou parajudiciais são formados com ausência de discussão entre as partes, com vista à obtenção de um resultado equivalente ao que seria produzido por uma sentença, pelo que em sede de execução pode ser alegada a comunicabilidade da dívida⁸³.

De forma diversa, RUI PINTO entende que o requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória deve ser equiparado, para efeitos de alegação da comunicabilidade da dívida, à sentença condenatória. Justifica este Autor, alegando que a injunção comporta discussão, visto que é dada oportunidade ao requerido para contestar e apresentar defesa contra a pretensão do credor, logo, se nem o requerente (credor), nem o requerido (devedor) chamam à injunção o cônjuge, tendo o título executivo apenas um único sujeito passivo, não deve, posteriormente, o exequente poder lançar mão da alegação da comunicabilidade da dívida na execução baseada neste título⁸⁴.

Pela nossa parte, consideramos que a resposta àquela questão deve ser positiva, atento o regime próprio da injunção. Trata-se de um título executivo impróprio ou parajudicial, cuja aposição de fórmula executória deriva da não contestação do devedor, pelo que, verdadeiramente, não existe contraditório processual que possa legitimar a formação de um caso julgado material sobre a natureza da obrigação exequenda. Não há intervenção do julgador na formação do título executivo, não há contraditório entre as partes, da mesma forma que não existe uma decisão final onde seja definitivamente solucionada uma situação jurídica. Portanto, não se pode considerar que, neste âmbito, a injunção, à qual foi aposta fórmula executória, tem a mesma força jurídica atribuída às sentenças judiciais condenatórias.

⁸² O requerente poderia fazê-lo, uma vez que a relação material controvertida é suscetível de respeitar a uma pluralidade de sujeitos, seja do lado ativo, seja do lado passivo, nos termos do artigo 32.º e 33.º do CPC, pelo que no requerimento de injunção poderia figurar uma pluralidade de requeridos – *in* COSTA, Salvador da, *A Injunção e as Conexas Acção e Execução*, *ob. cit.*, pág. 145.

⁸³ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, GERALDES, António Santos Abrantes, “Títulos Executivos” *in* *Themis – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Ano IV, n.º 7, 2003, pág. 48.

⁸⁴ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, PINTO, Rui, “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges...”, *ob. cit.*, pág. 38.

Inclusivamente, o legislador optou por excluir, unicamente, da alegação da comunicabilidade da dívida, pelo exequente, as execuções baseadas em sentenças condenatórias, no seu artigo 741.º, n.º 1, do CPC, o que nos leva a crer que se desejasse estender este impedimento ao requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória o teria feito expressamente.

Todavia, entendemos que se o credor tiver fundadas razões para considerar que aquela dívida é da responsabilidade de ambos os cônjuges, apesar de só um deles constar do documento como devedor, deve demandar na injunção ambos os cônjuges. Mas não o fazendo, seja por desconhecimento ou por qualquer outro motivo, tal não preclui que possa alegar fundamentadamente a comunicabilidade da dívida em sede de execução da injunção à qual foi aposta fórmula executória.

Por conseguinte, somos da opinião que, nestas situações, o requerimento de injunção ao qual tenha sido aposta fórmula executória não se equipara à sentença condenatória, pelo que o credor exequente pode alegar na ação executiva a comunicabilidade da dívida, suportando-se no artigo 741.º, n.º 1, do CPC.

Por último, importa referir que, no caso de o requerido deduzir oposição ao requerimento de injunção, sendo este distribuído e, portanto, tramitado como uma ação declarativa (especial ou comum, conforme vimos anteriormente), é possível ao credor ou ao devedor requerer a intervenção provocada do cônjuge, alegando que a obrigação é, na verdade, de responsabilidade comum, com vista ao alcance de uma sentença condenatória suscetível de ser executada sobre os bens próprios deste último. Também o cônjuge não devedor pode requerer a sua intervenção espontânea na causa, para discutir a natureza da dívida. Neste âmbito, não se colocam as interrogações efetuadas anteriormente, acerca da possível alegação da comunicabilidade da dívida na execução, cujo título é um requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória, pois o título que baseará a execução será uma sentença condenatória e o incidente declarativo de comunicabilidade da dívida foi, nesta esfera, expressamente afastado pelo legislador.

iii) A alegação da comunicabilidade da dívida nas execuções baseadas em títulos executivos extrajudiciais – em especial, as questões levantadas pela Reforma do CPC de 2013 e pelo fim da exequibilidade dos simples documentos particulares

O legislador prevê no artigo 741.º, n.º 1, do CPC, que o exequente possa alegar que a dívida é comum, quando possui um título executivo que não seja uma sentença condenatória (e, pelas razões que invocámos anteriormente, também para os requerimentos de injunção aos quais foi aposta fórmula executória), pelo que na base deste incidente declarativo poderemos ter documentos exarados ou autenticados, por notário ou por outras entidades ou profissionais com competência para tal, desde que importem constituição ou reconhecimento de qualquer obrigação (artigo 703.º, n.º 1, al. b), do CPC)⁸⁵, títulos de crédito⁸⁶, ainda que meros quirógrafos, sendo que neste caso os factos constitutivos da relação subjacente necessitam de constar do próprio documento ou necessitam de ser alegados no requerimento executivo (al. c), do n.º 1, deste artigo), e ainda outros documentos a que, por disposição especial, seja atribuída força executiva (al. d), do n.º 1, daquela norma)⁸⁷.

Relacionado com este domínio, não podemos deixar de fazer aqui uma consideração inicial sobre uma das principais inovações da revisão do CPC de 2013, que se traduziu no fim da exequibilidade dos simples documentos particulares, na medida em que os mesmos deixaram de constar do leque de títulos executivos. Anteriormente, o CPC de 2003 considerava que podiam servir de base à execução, na al. c), do seu artigo 46.º, os documentos particulares, assinados pelo devedor, que importassem a constituição ou o

⁸⁵ São documentos exarados por notário os que são por ele lavrados nos respetivos livros ou em instrumentos avulsos (artigo 35.º do Código do Notariado), enquanto os documentos autenticados são elaborados pelas partes, mas em que estas confirmam o respetivo conteúdo perante notário, para que este lavre o correspondente termo de autenticação (artigo 150.º do Código do Notariado). Também as Câmaras de Comércio e Indústria, os conservadores, os oficiais de registo, os advogados e os solicitadores têm competência para autenticar documentos particulares (artigo 38.º do DL n.º 76-A/2006, de 29 de Março). Não são considerados títulos executivos os documentos em que a assinatura nele aposta foi objeto de reconhecimento simples ou presencial, uma vez que tais documentos não podem considerar-se como documentos autenticados – *in* NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, 2.º edição revista e ampliada, Ediforum, Janeiro de 2014, pág. 856. O artigo 707.º do CPC refere-se à exequibilidade dos documentos autênticos ou autenticados, dizem que tais documentos servem de base à execução desde que se prove que alguma prestação foi realizada para conclusão do negócio ou que alguma obrigação foi constituída na sequência da previsão das partes, prova essa feita através de documento passado em conformidade com as cláusulas deles constantes ou, sendo omissos, revestido de força executiva própria.

⁸⁶ Tais como letras de câmbio, livranças, cheques, extratos de faturas (Decreto n.º 19490, de 21/03/1930), certificados de depósito (DL n.º 372/91, de 8 de Outubro), conhecimentos de depósito e cautelas de penhor (artigos 408.º a 424.º do Código Comercial), conhecimentos de carga (DL n.º 352/86, de 21 de Outubro) e apólices de seguro (artigos 38.º e 182.º do Regime Jurídico do Contrato de Seguro, aprovado pelo DL n.º 72/2008, de 16 de Abril).

⁸⁷ Entre as mais comuns estão as atas das assembleias de condomínios (artigo 6.º, n.º 1, do DL n.º 268/94, de 25 de Outubro), as notas discriminativas de honorários e despesas dos agentes de execução (que se não forem objeto de reclamação por parte do interveniente processual perante o qual se pretende reclamar o pagamento, constituem título executivo, nos termos do artigo 721.º, n.º 5, do CPC).

reconhecimento de obrigações pecuniárias, cujo montante fosse determinado ou determinável por simples cálculo aritmético, de acordo com as cláusulas dele constantes, ou de obrigação de entrega de coisa ou de prestação de facto.

A principal motivação do legislador processualista⁸⁸ ao efetuar esta restrição no elenco de títulos executivos prendeu-se com o facto de “os pretensos créditos suportados em meros documentos particulares”⁸⁹, que ofereciam um menor grau de segurança, passassem primeiro pelo crivo da injunção, antes da execução, “com a dupla vantagem de logo assegurar o contraditório e de, caso não haja oposição do requerido, tornar mais segura a subsequente execução, instaurada com base no título executivo assim formado”⁹⁰. Nestes termos, pretendia-se evitar a multiplicação de oposições à execução que estas ações executivas frequentemente geravam, uma vez que nos últimos anos as alterações legislativas permitiram, cada vez mais, ao respetivo portador o imediato acesso à execução, o que aumentava o risco das “execuções injustas, risco esse potenciado pela circunstância de as últimas alterações legislativas terem permitido cada vez mais hipóteses de a execução se iniciar pela penhora de bens do executado, postergando-se o contraditório”⁹¹.

Esta eliminação dos documentos particulares, constitutivos de obrigações, assinados pelo devedor, do elenco de títulos executivos, tem gerado discussão acesa na Doutrina e Jurisprudência desde a entrada em vigor do novo CPC. Discute-se uma possível inconstitucionalidade do artigo 703.º, quando conjugado com o artigo 6.º, n.º 3, da Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, e interpretada no sentido de se aplicar aos documentos particulares dotados de exequibilidade ao abrigo do CPC de 2003 (conferida pelo artigo 46.º, n.º 1, al. c), deste código), potencialmente violadora do princípio da segurança e proteção da confiança, previsto no artigo 2.º da CRP⁹².

⁸⁸ Importa referir que o legislador ordinário foi mais longe, neste âmbito, do que o que foi proposto pela Comissão para a Reforma do Processo Civil, uma vez que esta mantinha os documentos particulares como títulos executivos, mas propunha uma redação do artigo 46.º, n.º 1, al. c), do CPC, mais restritiva, nos seguintes termos: podiam basear à execução “os demais documentos particulares, assinados pelo devedor, que importem, de forma expressa e inequívoca, a constituição ou o reconhecimento da obrigação exequenda; se esta for pecuniária, é ainda necessário que o seu montante seja determinado ou determinável por simples cálculo aritmético, de acordo com as cláusulas constantes do documento”.

⁸⁹ Exposição de Motivos da Reforma anexa à Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que aprovou o CPC.

⁹⁰ *Idem*.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² Cfr. Ac. do Tribunal da Relação de Évora, de 27/02/2014, processo n.º 374/13.3TUEVR.E1, relatado por Paula do Paço, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/6705daae8a5bd480257c99005c4270?OpenDocument>.

A verdade é que não podemos ignorar que o facto de aqueles documentos particulares serem considerados como títulos executivos, poderá ter pesado na formação de vontade dos credores, no momento da celebração do negócio jurídico que lhes deu origem. Neste seguimento, a aplicação aos mesmos do novo CPC (que lhes retirou exequibilidade), lesa seguramente os direitos adquiridos dos credores e as suas legítimas expetativas⁹³.

Há que realçar que esta norma atinge os documentos particulares que foram validamente constituídos à luz da lei anterior, e não apenas os futuros documentos particulares, o que constitui uma alteração na realidade jurídica com que os destinatários da norma não podiam seguramente contar, estando assim em causa os valores da segurança jurídica e proteção da confiança na justiça⁹⁴.

Como nos diz o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 27/02/2014, relatado por PAULA DO PAÇO, que versou sobre este assunto, “a aplicação retroativa do artigo 703.º do novo CPC, a títulos anteriormente tutelados com a característica da exequibilidade, constitui uma consequência jurídica demasiado violenta e inadmissível no Estado de Direito Democrático, geradora de uma insegurança jurídica inaceitável, desrespeitando em absoluto as expectativas legítimas e juridicamente criadas”.

As razões de interesse público, *supra* explanadas, que levaram o legislador a optar pela retirada de exequibilidade aos documentos particulares assinados pelo devedor, em que este se obrigava a cumprir uma prestação, apesar de válidas e compreensíveis, no nosso entender, não devem prevalecer sobre as legítimas expetativas individuais que os credores criaram em relação à sua validade, enquanto base de uma futura execução, expetativas estas criadas pelo próprio ordenamento jurídico.

Portanto, atualmente, um credor que, ao abrigo do CPC de 2003, detinha um título executivo válido e exequível, terá agora de intentar uma ação declarativa ou um procedimento de injunção para que seja de novo munido de um título executivo⁹⁵, o que, indubitavelmente, torna o processo mais moroso e dispendioso para ambas as partes.

Pelo que somos da opinião de que apenas os documentos particulares constituídos posteriormente à entrada em vigor do novo CPC (1 de Setembro de 2013) não devem ser

⁹³ TELES, Maria João Galvão, *A Reforma do Código de Processo Civil: A Supressão dos Documentos Particulares do Elenco dos Títulos Executivos*, in JULGAR online, 2013, cuja versão eletrónica está disponível no endereço <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnxqdWxnYXJvbmhpbmV8Z3g6MjA0M2VhMDBjNmM0MjIwOA>, pág. 4.

⁹⁴ *Idem*, pág. 6.

⁹⁵ *Ibidem*, pág. 8.

considerados como títulos executivos, cumprindo assim o disposto no artigo 703.º do CPC, sendo que os anteriores a essa data devem ser abrangidos pela característica da exequibilidade, podendo servir de base à ação executiva.

Nestes termos, as legítimas expectativas do credor não seriam frustradas, uma vez que o credor que possua um documento particular datado de data anterior à entrada em vigor do novo CPC, que cumpra os requisitos para ser considerado como título executivo àquela data, poderá servir-se dele para demandar o devedor numa ação executiva.

Esta questão é ainda mais relevante no domínio do tema a que nos propusemos abordar, na medida em que, na esmagadora maioria das situações, a dívida era titulada por um simples documento particular, assinado por um dos cônjuges, no qual este constituía ou reconhecia uma obrigação (por exemplo, a compra de um eletrodoméstico para a morada de casa de família, titulada por uma fatura assinada por um dos cônjuges), e o credor confiava que detinha um título executivo, em caso de não cumprimento da obrigação. Em tais casos, o exequente poderia lançar mão da comunicabilidade da dívida exequenda, alegando no requerimento executivo a natureza comum da obrigação, podendo demandar o cônjuge não executado, visto que se tratava de um título executivo diferente de sentença condenatória.

Atualmente, o credor que detenha um documento deste género já não o pode fazer. Terá, como já se referiu, de intentar uma ação declarativa ou iniciar um procedimento de injunção com vista a uma decisão favorável que lhe permita alcançar um título executivo válido para servir de base a uma futura ação executiva. Ou então, deverá ser diligente e, antecipando um eventual incumprimento da obrigação em causa, exigir que o documento que constitui a obrigação seja autenticado perante notário ou outra entidade com competência. Contudo, na prática, estas situações não acontecem com frequência, principalmente na sociedade de consumo atual, em que os negócios jurídicos se celebram com rapidez.

Por conseguinte, a alegação da comunicabilidade da dívida por parte do exequente fica agora com um alcance muito mais limitado do que aquele que detinha na vigência do anterior CPC.

c) O momento da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente

O momento adequado para o exequente alegar a comunicabilidade da dívida é, por certo, o requerimento executivo, uma vez que este constitui o impulso processual da ação executiva. Se o exequente obtiver indícios que lhe indiquem que, apesar de só deter título executivo extrajudicial contra um dos cônjuges, a dívida deva ser considerada comum, deve alegar esta comunicabilidade no requerimento executivo, ao abrigo do artigo 741.º do CPC, com o objetivo de fazer responder pela dívida os bens comuns do casal e, na sua falta ou insuficiência, solidariamente, os bens próprios de qualquer dos cônjuges (artigo 1695.º, n.º 1, do CC).

O legislador permitiu que esta alegação pudesse ser feita, igualmente, até ao início das diligências para venda e adjudicação dos bens, devendo, neste caso, constar de requerimento autónomo remetido ao processo, deduzido nos termos dos artigos 293.º a 295.º do CPC e autuado por apenso (artigo 741.º, n.º 1, *in fine*, do CPC). Ou seja, pretende-se, neste caso, que a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente siga o regime geral dos incidentes da instância.

Aqui, o incidente de comunicabilidade da dívida é tratado como um verdadeiro incidente da instância, atenta a sua importância no desenvolvimento da ação executiva, visto que uma resposta favorável do julgador a esta alegação alarga os sujeitos passivos daquela obrigação e conseqüentemente os bens que respondem pela dívida exequenda.

O exequente deve elaborar um requerimento autónomo, alegando a comunicabilidade da dívida, oferecendo logo o rol de testemunhas (com o limite máximo de cinco – artigo 294.º, n.º1, do CPC) e requerendo outros meios de prova que considere relevantes, conforme consta do artigo 293.º, n.º 1, do CPC.

Em geral, os incidentes da instância só comportam dois articulados, isto é, o requerimento e a oposição⁹⁶. De que prazo dispõe o cônjuge, chamado a intervir na ação executiva, para deduzir oposição?

Ora, o artigo 293.º, n.º 2, do CPC, aponta para a sua apresentação em 10 dias. Contudo, o número 2, do artigo 741.º, do CPC, refere que o cônjuge do executado dispõe do prazo de 20 dias, depois da citação, para declarar se aceita ou não a comunicabilidade da dívida.

No caso em apreço, que norma deve ser respeitada?

⁹⁶ COSTA, Salvador da, *Os Incidentes da Instância*, *ob. cit.*, pág. 13.

Entendemos que, nesta situação, se aplicará este último prazo, de 20 dias, como norma especial que é, e não o prazo geral dos 10 dias, constante da primeira norma. Tal coaduna-se com o regime que o legislador quis consagrar, estabelecendo um prazo específico para a declaração do cônjuge do executado, após a sua citação, e respeita o princípio de direito segundo o qual a norma especial derroga a norma geral (artigo 7.º, n.º 3, do CC, *a contrario*).

Finda a produção de prova, pode cada um dos advogados fazer uma breve alegação oral, sendo que é imediatamente proferida decisão por escrito pelo julgador⁹⁷, aplicando-se com as necessárias adaptações o artigo 607.º do CPC (artigo 295.º do CPC). Este artigo é, assim, uma manifestação do princípio da concentração ou continuidade da audiência, visando a elaboração de uma decisão que corresponda ao conjunto da prova produzida em sede de julgamento, em especial a derivada das alegações orais⁹⁸.

d) A alegação fundamentada da natureza comum da dívida exequenda

O exequente que deseja lançar mão deste incidente declarativo tem de fundamentar a sua pretensão, alegando de facto e de direito que a dívida que originou a execução apenas contra um dos cônjuges, é comum ou comunicável (artigo 741.º, n.º 1, do CPC). Que argumentos pode o exequente utilizar para fundamentar a comunicabilidade da obrigação?

Ora, diz-nos o CC que são da responsabilidade de ambos os cônjuges as dívidas que se incluem nas previsões dos seus artigos 1691.º, 1692.º, n.º 2, *in fine*, 1693.º, n.º 2, e 1694.º, n.º 1, mesmo que apenas um dos cônjuges conste do documento como devedor da obrigação.

Qual a importância da fundamentação do incidente de comunicabilidade?

Em primeiro lugar, cumpre realçar que a pretensão do exequente deve ser fundamentada, isto é, o exequente deve alegar a causa ou razão de ser que origina aquela comunicabilidade invocada, o que não se confunde com a alegação fundada (alegação de

⁹⁷ ABÍLIO NETO refere que o facto de o legislador determinar que, finda a produção de prova e feita a breve alegação oral por cada um dos advogados, será imediatamente proferida decisão por escrito, tal não pode significar que esta decisão tenha de ser imediatamente proferida num ato contínuo do julgador, defendendo que a não ser assim, não faria sentido a remissão para o disposto no artigo 607.º do CPC, pois “haverá um tempo mínimo de ponderação e reflexão indispensáveis à elaboração escrita da decisão, pelo que o termo ‘imediatamente’ deve ser lido *cum grano salis*” – vide, NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil, Lei n.º 41/2003, Anotado*, Ediforum, Junho de 2013, pág. 116.

⁹⁸ COSTA, Salvador da, *Os Incidentes da Instância*, *ob. cit.*, pág. 17.

uma causa precedente)⁹⁹. Desta forma, o agente de execução não necessita de se pronunciar quanto ao mérito da alegação feita pelo exequente, sendo da exclusiva responsabilidade da cônjuge citado responder à alegação do exequente¹⁰⁰.

Portanto, nas palavras de LEBRE DE FREITAS e RIBEIRO MENDES, a fundamentação nesta situação deve “consistir na afirmação de factos dos quais, por um juízo de conclusão independente de prova, se extraia, segundo o direito substantivo, que a dívida é comum”¹⁰¹.

Não basta, por isso, que o exequente simplesmente alegue a comunicabilidade da dívida, sem basear a sua pretensão em fundamentos de direito e de facto, com a intenção de aumentar o leque de bens que possam responder pela dívida exequenda: por questões de segurança jurídica e celeridade processual, terá que fundamentar devidamente esta pretensão. O credor não deve presumir que o devedor, só por ser casado, o é sobre o regime supletivo (o regime de comunhão de adquiridos), nem presumir sobre a natureza da dívida, mas sim alegar factos concretos que comprovem a situação invocada, que permitam ao cônjuge citado aceitar ou impugnar a alegação efetuada¹⁰².

Pelo que, podemos concluir, dizendo que, o fundamento invocado pelo exequente contende verdadeiramente com a causa de pedir do incidente de comunicabilidade da dívida, pois é com base nele que o cônjuge citado irá tomar uma posição na execução na qual foi chamado a intervir.

2.2.2. A posição do cônjuge do executado após a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente: aceitação, silêncio ou impugnação

Depois da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente, no requerimento executivo ou em requerimento autónomo, é o cônjuge do executado citado para, no prazo de

⁹⁹ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, PINTO, Rui, “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges”, *ob. cit.*, pág. 39, nota 58.

¹⁰⁰ *Idem*, pág. 39, nota 58.

¹⁰¹ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 368.

¹⁰² Cfr., neste sentido, o Ac. do Tribunal da Relação do Porto de 05/05/2011, processo n.º 46/09.3TBVPA-B.P1, relatado por Filipe Carço, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/26b4aecb03a0340380257895004c7544?OpenDocument>: “... aquela fundamentação não pode deixar de consistir na afirmação de factos concretos, de modo a permitir ao cônjuge do executado a tomada de uma posição clara sobre a aceitação ou negação da comunicabilidade e a que, por um juízo de conclusão (independente de prova), se extraia, segundo o direito substantivo, que a dívida é comum, juízo esse que o julgador possa realizar nos termos do artigo 809.º, al. c) e d)”.

20 dias, declarar se aceita a comunicabilidade, baseada no fundamento alegado, com a cominação de que, se nada disser, a dívida é considerada comum, sem prejuízo da oposição que contra ela deduza (artigo 741.º, n.º 2, do CPC).

Esta citação é da responsabilidade do agente de execução, nos termos do disposto no artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC. Feita a citação, o cônjuge do executado pode proceder de três formas: declara que aceita a comunicabilidade da dívida, impugna esta comunicabilidade, ou nada diz sobre a mesma¹⁰³.

Quais as consequências dos diversos modos de reação ao dispor do cônjuge? Quais as suas repercussões ao nível da tramitação executiva onde a comunicabilidade é suscitada?

a) A declaração de aceitação ou o silêncio do cônjuge do executado

A declaração de aceitação da comunicabilidade da dívida implica que o cônjuge não executado se torne sujeito passivo da obrigação exequenda. Tal como já referimos anteriormente, significa que por aquela dívida passam a responder, em primeira linha, os bens comuns de ambos os cônjuges e, na sua falta ou insuficiência, solidariamente, os bens próprios de cada um deles.

O número 2, do artigo 741.º, do CPC, diz-nos que o cônjuge do executado é citado para declarar se aceita a comunicabilidade da dívida, baseada no fundamento alegado pelo exequente. Poderá aquele aceitar a comunicabilidade com base em outro fundamento, que não aquele que foi alegado no requerimento?

Como supramencionado, o fundamento invocado pelo exequente contende com a causa de pedir do incidente de comunicabilidade da dívida, pelo que nos parece que a resposta a esta questão terá necessariamente de ser negativa. O cônjuge do executado, quando confrontado com a alegação da natureza comum da obrigação exequenda pelo exequente, com apoio num determinado fundamento, deverá pautar a sua reação com base, única e exclusivamente, no fundamento alegado. Na situação atípica de aceitar que aquela

¹⁰³ Verifica-se, portanto, que, ao contrário do previsto no CPC de 2003, o cônjuge do executado já não possui a possibilidade de escolha entre a promoção da separação de bens ou a aceitação da comunicabilidade da dívida (artigo 825.º, n.º 1 e 2, na redação de 2003), o que se justifica pelo facto de o incidente declarativo de comunicabilidade não surgir agora na sequência da penhora de bens, mas a requerimento do exequente, independentemente da penhora prévia ou não de bens comuns – *vide*, para maior desenvolvimento, FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 267.

dívida tem natureza comum, mas discordar do fundamento que foi alegado pelo exequente, entendemos que deve impugnar a comunicabilidade da dívida.

Atualmente, tendo em conta a natureza de incidente que este regime traduz, não nos parece que o cônjuge possa declarar que aceita a comunicabilidade da dívida com base num novo fundamento, diferente daquele que foi invocado pelo exequente.

Quanto às consequências do silêncio do cônjuge, vimos que este vale como aceitação da comunicabilidade da dívida, “sem prejuízo da oposição que contra ela deduza” (artigo 741.º, n.º 2, *in fine*, do CPC). Como deve ser interpretada esta expressão legal?

Aparentemente, o legislador quis consagrar, em parte, um regime semelhante ao da revelia operante nas ações declarativas¹⁰⁴, considerando confessados os factos articulados pelo autor se não houver contestação do réu, tal como está disposto no artigo 567.º, n.º 1, do CPC. Assim, o silêncio do cônjuge tem como efeito cominatório a consideração da dívida como comum. Todavia, ao contrário do regime previsto neste último dispositivo normativo, o cônjuge não executado poderá sempre deduzir oposição contra a dívida que considerou tacitamente, com o seu silêncio, como comum.

Deste modo, a expressão legal referida deve ser compreendida no sentido de permitir ao cônjuge do devedor deduzir oposição quanto à existência ou validade da dívida, uma vez que o seu silêncio quanto à alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente não preclui a sua defesa futura¹⁰⁵. Podemos, portanto, afirmar que o facto de o cônjuge nada dizer sobre a alegação de comunicabilidade feita pelo exequente, não obsta a que

¹⁰⁴ Como corolário dos princípios da autorresponsabilização das partes e do contraditório, o réu tem o ónus de contestar ou de responder ao que foi peticionado em juízo pela outra parte, pelo que a consequência desse incumprimento, no nosso ordenamento jurídico, é a admissão como confessados dos factos expostos, pelo autor, na petição inicial, daí a previsão do efeito cominatório semipleno previsto no artigo 567.º do CPC. Portanto, o réu que não contestar entra em revelia. A revelia pode ser absoluta, quando aquele está totalmente alheio do processo, não tendo praticado qualquer ato, nem tendo constituído mandatário (artigo 566.º do CPC); ou pode ser relativa quando, não tendo apresentado contestação, o réu juntou procuração forense ou praticou um qualquer ato no processo que indique que teve conhecimento de que contra si está a correr um litígio. A revelia do réu pode igualmente ser operante ou inoperante: no primeiro caso, o réu não contestou, apesar de ter sido regularmente citado e de ter constituído mandatário, pelo que se consideram confessados os factos articulados pelo autor, sendo depois o processo facultado às partes para alegações, e após estas é proferida sentença (artigo 567.º do CPC). Tal não significa, contudo, que o juiz irá dar, sem mais, provimento ao alegado pelo autor, uma vez que o juiz irá aplicar o direito aos factos considerados como provados, podendo suceder que a ação seja julgada improcedente (daí que se fale em efeito cominatório semipleno). A revelia é inoperante, isto é, apesar da não contestação pelo réu, os factos peticionados pelo autor não irão ser considerados confessados, nos casos previstos no artigo 568.º do CPC - para mais esclarecimentos quanto a este tema, consulte VALLES, Edgar, *Prática Processual Civil com o Novo CPC*, 7.ª edição, Almedina, 2013, págs. 190 e 191.

¹⁰⁵ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º do Código de Processo Civil: o Alcance e o Valor da Declaração Sobre a Comunicabilidade da Dívida”, *in Lex Familie – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 3, n.º 5, 2006, pág. 59.

deduza oposição à execução, discutindo a existência da obrigação ou a sua validade, invocando argumentos que obstem à procedência da ação executiva.

Com tal efeito cominatório, o legislador ficciona a natureza comum da dívida exequenda, com vista à extensão da força executiva do título¹⁰⁶ a quem dele não constava como devedor¹⁰⁷. A obrigação é, por conseguinte, tratada como comum na execução, onde ambos os cônjuges passam a figurar como sujeito passivo.

b) A impugnação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge do executado

Tratemos agora da impugnação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge do executado, prevista no artigo 741.º, n.º 3, do CPC.

Quanto a esta matéria, importa distinguir diferentes realidades, consoante o momento de alegação da comunicabilidade pelo exequente:

- Se esta tiver sido suscitada no requerimento executivo, o cônjuge não executado pode impugnar a comunicabilidade em oposição à execução¹⁰⁸, quando a pretenda deduzir (1.ª parte, da al. a), do n.º 3, do artigo 741.º, do CPC). Neste caso, se o recebimento da oposição não suspender a execução, apenas podem ser penhorados bens comuns do casal, mas a sua venda aguarda a decisão a proferir sobre a questão da comunicabilidade (2.ª parte, da al. a), do n.º 3, daquele artigo);

- Pode também o cônjuge do executado optar por impugnar a comunicabilidade da dívida, alegada no requerimento executivo, em articulado próprio, quando não pretenda opor-se à execução (artigo 741.º, n.º 3, al. a), *ab initio*);

- Se a alegação da comunicabilidade da dívida tiver sido feita em requerimento autónomo, deve o cônjuge não devedor impugnar esta invocação na respetiva oposição (al.

¹⁰⁶ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 59.

¹⁰⁷ Com a Reforma do CPC de 2013 deixou de fazer sentido a querela doutrinal que se verificava quanto à interpretação do sentido da expressão “... a dívida é considerada comum *para efeitos de execução*” (itálico nosso), prevista no n.º 2, do artigo 825.º, do CPC de 2003. LEBRE DE FREITAS e RIBEIRO MENDES entendiam que esta expressão deveria ser compreendida no sentido da discussão da comunicabilidade poder ser feita tanto em sede de oposição à execução, como em outro processo declarativo; em sentido diverso, MARIA JOSÉ CAPELO não considerava a oposição à execução como meio adequado para discutir a comunicabilidade da dívida exequenda – *in* CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 59.

¹⁰⁸ Esta matéria não sofreu alterações com a Reforma do CPC de 2013, salvo na retoma da anterior denominação – embargos de executado – e o anterior artigo 864.º, n.º 8, corresponder ao atual 728.º, n.º 4 do CPC. Os fundamentos de oposição à execução estão previstos nos artigos 729.º (para a sentença), 730.º (para a decisão arbitral), 731.º (para os títulos executivos extrajudiciais).

b), do n.º 3, do artigo 741.º, do CPC). Aqui, a dedução deste incidente determina a suspensão da venda, quer dos bens próprios do cônjuge executado que já se mostrem penhorados, quer dos bens comuns do casal, a qual aguarda a decisão a proferir, mantendo-se entretanto a penhora já realizada (artigo 741.º, n.º 4, do CPC).

O regime *supra* exposto traduz a maior inovação que esta matéria sofreu com a Reforma do CPC de 2013: a impugnação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge não executado dá origem a um incidente declarativo, com vista à determinação da natureza da dívida exequenda.

Ao contrário do que sucedia ao abrigo da lei anterior, a simples impugnação do cônjuge citado não basta para que a obrigação que deu origem à ação executiva seja considerada, sem mais, como própria do executado. Agora, a questão será levada ao juiz, que deverá julgar o incidente procedente ou improcedente, conforme a matéria probatória apresentada pelas partes.

Trata-se de um verdadeiro incidente declarativo porque a impugnação pelo cônjuge do devedor da comunicabilidade da dívida não basta, como se verificava no anterior regime, para que os seus bens não respondam pela dívida exequenda. O atual incidente declarativo de comunicabilidade da dívida suscitada pelo exequente tem autonomia processual em relação à execução onde foi suscitado, suspendendo-se a venda executiva até à sua decisão pelo julgador.

Assim, sinteticamente, no caso de a alegação constar de requerimento autónomo, o incidente declarativo será autuado por apenso e seguirá os termos dos artigos 293.º a 295.º do CPC, respeitantes às normas gerais dos incidentes da instância, atendendo, igualmente, às alterações impostas pelo número 4, do artigo 741.º, do CPC. Procedimento semelhante verifica-se nas situações em que a alegação consta do requerimento executivo, mas o cônjuge do executado não pretende deduzir a impugnação à comunicabilidade da dívida, através de oposição à execução, mas, sim, em articulado próprio (artigo 741.º, n.º 3, al. a), *ab initio*, do CPC). Pelo contrário, no caso de o cônjuge do executado pretender impugnar a alegação do exequente deduzindo oposição à execução, o incidente seguirá os termos da oposição à execução, previstos no artigo 732.º do CPC¹⁰⁹.

¹⁰⁹ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 267.

Como se processa a tramitação do incidente quando o cônjuge impugna a comunicabilidade em sede de oposição à execução, depois de citado da alegação suscitada pelo exequente no requerimento executivo (artigo 741.º, n.º 3, al. a), 1.ª parte, do CPC)?

Esta oposição à execução deduzida pelo cônjuge terá forma articulada e será deduzida por apenso, devendo seguir os requisitos da petição inicial previstos no artigo 552.º do CPC, inclusivamente no que diz respeito ao pagamento da taxa de justiça devida¹¹⁰.

Quanto aos fundamentos que podem ser chamados pelo cônjuge impugnante, este pode lançar mão quer dos previstos no artigo 729.º do CPC (para a execução baseada em sentença, na parte em que tenham aplicação), quer ainda quaisquer outros que possam ser invocados como defesa no processo de declaração, nos termos do artigo 731.º do CPC.

Se os embargos do cônjuge não executado forem recebidos¹¹¹, o exequente é notificado para contestar, no prazo de 20 dias, seguindo-se, sem mais articulados, os termos do processo comum declarativo (artigo 732.º, n.º 2, do CPC). Se o exequente não contestar, consideram-se confessados os factos articulados pelo cônjuge não devedor na oposição à execução, tal como sucede na ação declarativa. Não obstante, o legislador acrescentou uma ressalva: não se consideram confessados os factos que estiverem em oposição com os expressamente alegados pelo exequente no requerimento executivo, mesmo que este não conteste¹¹².

Para além dos efeitos específicos na ação executiva em que o cônjuge não executado foi chamado a intervir, sobre os quais nos debruçaremos mais adiante, em geral, a procedência dos embargos de executado extingue a execução, no todo ou em parte, sendo que, a decisão de mérito aqui proferida constitui, nos termos gerais, caso julgado quanto à existência, validade e exigibilidade da obrigação exequenda (artigo 732.º, n.ºs 4 e 5 do CPC).

A simples admissão dos embargos do cônjuge não executado suspende a ação executiva, que culminará na venda executiva?

Não, uma vez que se pretende evitar que estes embargos sejam usados com intuítos meramente dilatórios¹¹³. Desta forma, a execução só se suspenderá nas seguintes situações, segundo o disposto no artigo 733.º, n.º 1, *a contrario*, do CPC:

¹¹⁰ NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, *ob. cit.*, pág. 901.

¹¹¹ Os embargos de executado são liminarmente indeferidos quando tiverem sido deduzidos fora do prazo, quando o fundamento não se ajustar ao disposto nos artigos 729.º a 731.º, e ainda quando forem manifestamente improcedentes, segundo o disposto nas alíneas, do n.º 1, do artigo 732.º, do CPC.

¹¹² Nos termos do disposto no artigo 732.º, n.º 3 do CPC.

¹¹³ NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, *ob. cit.*, pág. 905.

a) Se o cônjuge do executado prestar caução, nos termos da al. a) daquela disposição normativa. Este incidente de prestação de caução será tratado como urgente (artigo 915.º, n.º 2, do CPC) e servirá como garantia do cumprimento da obrigação pelo devedor, acautelando ou prevenindo os riscos de suspensão da ação executiva, na hipótese de a oposição ser julgada improcedente¹¹⁴. Importa, ainda, referir que o embargante poderá deduzir este incidente em qualquer altura na oposição à execução, não sendo necessário deduzi-lo no próprio articulado da oposição¹¹⁵.

b) No caso de a execução se ter fundado em documento particular e o embargante tiver impugnado a genuinidade da respetiva assinatura, apresentando documento que constitua princípio de prova, e o juiz entender, depois de ouvido o embargado, que se justifica a suspensão da execução sem prestação de caução (artigo 733.º, n.º 1, al. b), do CPC).

c) Quando, no âmbito da oposição deduzida, tiver sido impugnada a exigibilidade ou liquidação da obrigação exequenda e o juiz igualmente considerar, depois de ouvido o embargado, que se justifica a suspensão da execução sem a prestação de caução (artigo 733.º, n.º 1, al. c), do CPC).

Quando a oposição à execução deduzida pelo cônjuge citado é acompanhada de caução, a ação executiva suspende-se até à decisão deste incidente declarativo¹¹⁶. Pelo contrário, se não houver prestação de caução pelo cônjuge que não é devedor no título executivo, a execução não se suspende, só podendo ser penhorados bens comuns do casal, mas a sua venda fica a aguardar a decisão a proferir sobre a questão da comunicabilidade (artigo 741.º, n.º 3, al. a), 2.ª parte, do CPC).

O que justifica esta diferença de regime, consoante a prestação de caução pelo cônjuge não executado?

Esta salvaguarda, consagrada na lei, visa prevenir o risco da venda executiva recair sobre bens que não devam responder pela dívida exequenda. Tal prevenção justifica-se no caso de existirem dúvidas quanto à natureza da referida obrigação, pois é esta mesma natureza que determina quais os bens que devem ser chamados a responder na execução.

¹¹⁴ NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, ob. cit., pág. 905.

¹¹⁵ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação do Porto de 13/03/2007, processo n.º 0627345, relatado por Henrique Araújo, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4ccc09866f50beaa802572a30054196e?OpenDocument>.

¹¹⁶ Não obstante, a execução suspensa prossegue se os embargos estiverem parados durante mais de 30 dias, por negligência do embargante em promover os seus termos (artigo 733.º, n.º 3, do CPC).

Criar-se-ia uma situação de injustiça se, o cônjuge não prestando caução e tendo a execução de prosseguir os seus trâmites legais, o legislador permitisse a venda executiva dos bens penhorados, pois correr-se-ia o risco de serem alienados bens que, depois de decidida a questão da comunicabilidade da dívida, não deveriam responder pela mesma.

O efeito útil pretendido pelo cônjuge não executado perder-se-ia se os bens penhorados fossem alvo de venda executiva, uma vez que o que ele pretende, nestes casos, é provar que a obrigação exequenda é da responsabilidade exclusiva do executado, pelo que só os bens próprios deste devem ser objeto de venda executiva.

O exequente não se vê prejudicado em demasia com este regime, visto que também é do seu interesse assegurar que os bens que são levados a venda executiva são aqueles que devem responder pela dívida exequenda, algo que nestas situações só irá ficar determinado com a decisão do incidente declarativo pelo julgador.

Por outro lado, como se processa a tramitação do incidente declarativo, quando a comunicabilidade for alegada em requerimento autónomo (até ao início das diligências para venda ou adjudicação), ou quando for invocada no requerimento executivo, mas o cônjuge do devedor não pretenda deduzir oposição à execução (deduzindo oposição em articulado próprio)?

Em tais situações, a impugnação apresentada pelo cônjuge não executado apresenta a estrutura de incidente da instância, devendo reger-se pelo disposto nos artigos 293.º a 295.º do CPC.

Assim, o cônjuge deve oferecer a prova que sustenta a sua impugnação, juntando prova testemunhal e, ainda, requerer outros meios de prova, nos termos do disposto no artigo 293.º, n.º 1, do CPC. Significa isto que o cônjuge pode requerer que o executado preste depoimento sobre os factos em discussão, requerendo o seu depoimento de parte (nos termos dos artigos 452.º, e ss., do CPC) ou pode, igualmente, requerer a prestação de declarações sobre os factos em que o executado tenha intervindo pessoalmente ou de que tenha conhecimento direto, através da prova por declarações de parte (artigo 466.º do CPC).

O exequente é depois notificado da impugnação, dispondo do prazo de 10 dias para deduzir oposição, oferecendo igualmente o rol de testemunhas e requerendo outros meios de prova que lhe sejam convenientes.

Assegura-se, portanto, o contraditório neste incidente declarativo, uma vez que, quer o exequente, quer o executado, quer o terceiro que foi chamado à execução, têm a

possibilidade de deduzir prova das suas pretensões, o que confere a este incidente uma maior legitimidade processual.

Finda a produção de prova e a breve alegação oral efetuada pelos advogados de cada uma das partes, o julgador profere decisão sobre a natureza da dívida exequenda, cumprindo o disposto no artigo 295.º do CPC.

Ao contrário do que verificámos ser a regra na oposição à execução, aqui a impugnação do cônjuge do executado determina a suspensão da venda, quer dos bens próprios do executado que já se mostrem penhorados, quer dos bens comuns do casal, sem necessidade da prestação de qualquer caução por parte do cônjuge. A venda executiva aguarda a decisão a proferir pelo julgador, mantendo-se entretanto, a penhora já realizada, segundo o disposto no artigo 741.º, n.º 4 do CPC.

Esta diferença que se verifica ao nível da suspensão da venda executiva com ou sem necessidade de prestação de caução, consoante o momento da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente, justifica-se pelo facto de, no caso de esta alegação ser feita em requerimento autónomo, poder ser suscitada até ao início das diligências para venda ou adjudicação dos bens entretanto penhorados, estando, nesta situação, a execução deveras avançada nos seus trâmites, podendo verificar-se a venda executiva dos bens penhorados antes da decisão do incidente declarativo em discussão.

Logo, o prosseguimento da execução sobre os bens penhorados fica dependente do teor da decisão do incidente declarativo de comunicabilidade da dívida¹¹⁷.

A decisão do julgador pode ser no sentido de considerar procedente ou improcedente a impugnação do cônjuge do executado. No primeiro caso, o juiz julga a dívida como própria do executado e, no segundo caso, julga a dívida como da responsabilidade de ambos os cônjuges por se tratar de uma dívida de natureza comum.

Quais as consequências da decisão de improcedência da impugnação do cônjuge do executado?

Se o juiz considerar que ficou provado que a dívida é comum, a execução prossegue também contra o cônjuge não executado, cujos bens próprios podem nela ser subsidiariamente penhorados. Neste caso, se antes da penhora dos bens comuns tiverem sido penhorados bens próprios do cônjuge executado inicial, pode este requerer a respetiva substituição (artigo 741.º, n.º 5, do CPC).

¹¹⁷ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 268.

Com esta decisão alarga-se a eficácia do título executivo ao cônjuge do executado inicial, que se torna sujeito passivo na execução onde a comunicabilidade da dívida foi alegada pelo exequente¹¹⁸.

Estaremos perante um título executivo autónomo, diferente daquele que foi levado à execução?

Esta questão provoca querela doutrinal. Ao abrigo da lei anterior, MARIA JOSÉ CAPELO respondia negativamente, entendendo que “a extensão do âmbito subjetivo do título envolverá, para efeitos de execução, a ‘formação’ de um título executivo contra o cônjuge do executado. Quer-nos parecer que, salvo melhor opinião, não merecerá o estatuto de título executivo autónomo”.

Em sentido contrário, RUI PINTO entendia que a comunicabilidade da dívida dava expressão ao que já decorria da lei civil, isto é, resultava da verificação de uma causa legal de extensão da responsabilidade pela dívida e não era, apenas, uma alteração, pela via processual, do conteúdo do negócio que se formalizava no negócio ou no contrato, por exemplo, ou até “um suprimento da falta de uma declaração negocial, se quisermos”. Consequentemente, formava-se, aqui, um título executivo autónomo, embora ligado geneticamente ao título inicial. Esse título seria o documento em que se declara, em função do comportamento do cônjuge do executado, após a sua citação, que a obrigação foi considerada comum, “ou seja, que se verificou, nos termos processualmente admitidos, uma extensão da responsabilidade pela dívida”¹¹⁹.

Pela nossa parte, tendemos a considerar que, apesar das alterações introduzidas pela Reforma do CPC de 2013, não é criado um título executivo independente, pois apenas se estende a eficácia do título extrajudicial que já existia, do qual somente o executado constava como sujeito passivo.

O próprio enunciado taxativo dos títulos executivos, previstos no artigo 703.º do CPC, reforça a ideia de que não é formado um título executivo *ex novo*, verificando-se, antes, uma extensão, ao cônjuge do executado, da exequibilidade do título que era oponível ao executado inicial¹²⁰.

¹¹⁸ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 58, nota 6.

¹¹⁹ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, PINTO, Rui, “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges...”, *ob. cit.*, pág. 41.

¹²⁰ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 9.

Esta ideia é igualmente sufragada pelo legislador na Exposição de Motivos que acompanhou a Reforma do CPC de 2013, na medida em que, segundo aquele, ao assegurar-se a comunicabilidade da dívida exequenda ao cônjuge do executado, nos títulos extrajudiciais apenas subscritos por um dos membros do casal, cria-se, na própria execução, um incidente declarativo, a fim de estender a eficácia do título ao cônjuge do executado¹²¹.

Por outro lado, sabemos que pelas dívidas, que são da responsabilidade de ambos os cônjuges, respondem os bens comuns do casal e, na sua falta ou insuficiência, solidariamente, os bens próprios de quaisquer dos cônjuges, nos termos do artigo 1695.º, n.º 1, do CC, pelo que a posição *supra* defendida visa compatibilizar o regime substantivo e o regime processual. Não faria sentido que, tendo-se determinado a natureza comum da obrigação exequenda e dispondo o casal de bens comuns, continuassem penhorados bens próprios do executado inicial.

Todavia, a substituição dos bens próprios penhorados, pelos bens comuns, é um ónus que a lei põe ao dispor do cônjuge que constava do título como devedor inicial: se, antes da penhora dos bens comuns, tiverem sido penhorados bens próprios deste, pode requerer a substituição dos bens próprios pela penhora dos bens comuns, visto serem estes os bens que devem responder pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges.

Que consequências advêm da decisão de procedência da impugnação do cônjuge do executado?

Se a dívida não for considerada comum pelo juiz e tiverem sido penhorados bens comuns do casal, o cônjuge do executado deve, no prazo de 20 dias após o trânsito em julgado da decisão, requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da ação em que a separação já tenha sido requerida, sob pena de a execução prosseguir sobre os bens comuns, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o artigo 740.º, n.º 2, do CPC (artigo 741.º, n.º 6, deste Código).

O disposto neste número é uma manifestação do princípio segundo o qual só os bens do devedor podem, em regra, ser objeto de penhora, de acordo com o artigo 735.º, n.º 1, do CPC. Assim, o cônjuge do executado deve requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da ação em que a separação tenha já sido requerida, com o intuito de proteger os bens que pertencem a ambos os cônjuges.

¹²¹ Exposição de Motivos da Reforma anexa à Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que aprovou o CPC.

Se o cônjuge do devedor não requerer a separação de bens, nem apresentar certidão comprovativa de ação pendente em que esta tenha sido requerida, no prazo de 20 dias após o trânsito em julgado da decisão, a execução prossegue sobre os bens comuns.

No caso de o cônjuge do executado requerer tempestivamente a separação de bens ou juntar certidão, o Código remete para o regime previsto para a penhora de bens comuns em execução movida contra um dos cônjuges: a execução fica suspensa até à partilha dos bens que constituem a massa patrimonial do casal (artigo 740.º, n.º 2, *ab initio*, do CPC).

Como *supra* referido, o processo de separação de bens, no caso da penhora de bens comuns do casal, deve efetuar-se nos termos do artigo 81.º do RJPI, aplicando-se as disposições relativas ao inventário em consequência de separação, divórcio, declaração de nulidade ou anulação do casamento constantes dos artigos 79.º e 80.º do RJPI. É de destacar que o cônjuge do executado tem o direito de escolher os bens com que deve ser formada a sua meação, mas o exequente é notificado desta escolha e pode reclamar fundamentadamente contra a mesma (artigo 81.º, n.º 1, al. c) *in fine*, do RJPI). Se o notário julgar atendível a reclamação, ordena a avaliação dos bens que lhe pareçam mal avaliados. Quando esta avaliação modifique o valor dos bens escolhidos pelo cônjuge do executado, este pode declarar que desiste da escolha e, nesse caso, as meações são adjudicadas por meio de sorteio (n.º 2 e 3, do artigo 81.º, daquele diploma). Se o cônjuge não utilizar esta prerrogativa, as meações são, igualmente, adjudicadas por meio de sorteio.

Finda a partilha, se os bens penhorados na execução não couberem ao cônjuge executado, podem ser penhorados outros que lhe tenham cabido, permanecendo a penhora inicial em vigor até ser efetuada a nova apreensão de bens (artigo 740.º, n.º 2, 2.ª parte, do CPC).

c) O valor da declaração de aceitação, do silêncio ou da impugnação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge do executado e as suas repercussões ao nível de uma posterior discussão da natureza da dívida exequenda: efeito preclusivo de caso julgado?

Este ponto remete-nos para a noção de caso julgado e para a eficácia da composição da ação, em termos gerais.

Uma decisão considera-se transitada em julgado logo que não seja suscetível de recurso ordinário ou de reclamação, nos termos do artigo 628.º do CPC. Por conseguinte, o caso julgado traduz-se na inadmissibilidade da substituição ou modificação da decisão por qualquer tribunal, incluindo aquele que a proferiu, em consequência da insusceptibilidade da sua impugnação por reclamação ou recurso ordinário¹²².

O instituto do caso julgado encerra em si duas vertentes, que, embora distintas, se complementam: uma, de natureza positiva, quando faz valer a sua força e autoridade, que se traduz na exequibilidade das decisões; a outra, de natureza negativa, quando impede que a mesma causa seja novamente apreciada pelo mesmo ou por outro tribunal^{123 124}.

Sob o ponto de vista da estabilidade que se deseja imprimir às decisões dos poderes públicos, é um corolário do princípio da segurança jurídica e um elemento essencial para o bom funcionamento da justiça¹²⁵. Daqui decorre o chamado efeito preclusivo do caso julgado, de extrema pertinência para a presente discussão: fala-se neste efeito para caracterizar a inadmissibilidade de qualquer ulterior indagação sobre a relação material controvertida¹²⁶, pois a paz e a ordem social não permitem que os processos se eternizem e

¹²² SOUSA, Miguel Teixeira de, *Estudos Sobre o Novo Processo Civil*, 2.ª Edição, Lex – Lisboa, 1997, pág. 567.

¹²³ REIS, José Alberto dos, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. III, 3.ª Edição, reimpressão, Coimbra Editora, 2012, pág. 93.

¹²⁴ Importa referir que a força ou autoridade de caso julgado em nada se confunde com a exceção dilatória de caso julgado, conforme nos diz o Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, de 19/05/2010, processo n.º 3749/05.8TTLSB.L1.S1, relatado por Sousa Grandão, disponível em <http://www.dgsi.pt/tjstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8cc2b147fe755d1f80257767003efec4?OpenDocument>: “I - A análise do “caso julgado” pode ser perspectivada através de duas vertentes, que em nada se confundem: uma delas reporta-se à exceção dilatória do caso julgado, cuja verificação pressupõe o confronto de duas acções – contendo uma delas decisão já transitada – e uma tríplice identidade entre ambas: coincidência de sujeitos, de pedido e de causa de pedir; a outra vertente reporta-se à força e autoridade do caso julgado, decorrente de uma anterior decisão que haja sido proferida, designadamente no próprio processo, sobre a matéria em discussão. II - Ao passo que a força e autoridade do caso julgado têm por finalidade evitar que a relação jurídica material, já definida por uma decisão com trânsito, possa vir a ser apreciada diferentemente por outra decisão, com ofensa da segurança jurídica, já a exceção destina-se a impedir uma nova decisão inútil, com ofensa do princípio da economia processual. III - A força do caso julgado – agora circunscrita à força e autoridade do caso julgado – não incide apenas sobre a parte decisória propriamente dita, antes se estende à decisão das questões preliminares que foram antecedente lógico, indispensável à emissão da parte dispositiva do julgado, tudo isto em nome da economia processual, do prestígio das instituições judiciais e da estabilidade e certeza das relações jurídicas.”

¹²⁵ CAPELO, Maria José, *A Sentença Entre a Autoridade e a Prova em Busca de Traços Distintivos do Caso Julgado Civil*, Tese de Doutoramento em Ciências Jurídico-Processuais, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2010, pág. 169.

¹²⁶ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 06/09/2011, processo n.º 816/09.2TBAGD.C1, relatado por Judite Pires, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/e2eb6546d35e99b28025791e004ca81c?OpenDocument>.

os direitos das partes, que foram reconhecidos pelo juiz, após investigação conduzida pelo tribunal, segundo as normas vigentes, voltem a ser contestados sob qualquer pretexto¹²⁷.

O caso julgado apresenta duas modalidades, consoante o âmbito da sua eficácia: formal ou material. O primeiro só tem um valor intraprocessual, pois é vinculativo apenas no próprio processo em que a decisão foi proferida (artigo 620.º, n.º 1, do CPC). Já o segundo, além de deter uma eficácia intraprocessual, é suscetível de valer fora do processo em que foi decretada a decisão transitada, impedindo que outra ação idêntica, com os mesmos sujeitos, pedido e causa de pedir, seja intentada (artigo 619.º, n.º 1, do CPC). Tal distinção decorre da possibilidade de existirem, numa ação pendente, quer decisões de forma (que incidem sobre aspetos processuais), quer decisões de mérito (que apreciam, no todo ou em parte, a procedência ou improcedência da ação). Em regra, as decisões de forma somente adquirem o valor de caso julgado formal, enquanto as decisões de mérito são, em princípio, as únicas suscetíveis de adquirir eficácia de caso julgado material¹²⁸.

Quanto ao âmbito subjetivo, o caso julgado possui, em geral, uma eficácia meramente relativa, *inter partes*, pois em regra apenas vincula as partes da ação, não podendo, em princípio, afetar terceiros¹²⁹. Tal constitui um reflexo do princípio do contraditório, na medida em que se entende que quem não pôde defender os seus interesses numa ação pendente, não pode ser afetado pela decisão que for nela proferida¹³⁰.

Portanto, a concessão de caso julgado a uma decisão deve pautar-se por critérios objetivos e seguros, visto que não poderá ser atribuído um efeito vinculativo a uma decisão emanada de uma causa onde seja dominante uma cognição superficial do objeto do litígio ou com desrespeito pelo contraditório entre as partes¹³¹. Sendo assim, a força de caso julgado material deve incidir nas decisões que se pronunciem sobre o mérito, que derivam de processos equitativos, com natureza autónoma e funcionalmente independentes¹³².

Nos termos do disposto no artigo 853.º, n.º 1, do CPC, é aplicável o regime estabelecido para os recursos, no processo de declaração, aos recursos de apelação interpostos das decisões proferidas em procedimentos ou incidentes de natureza declaratória,

¹²⁷ MENDES, João de Castro, *Limites Objectivos do Caso Julgado em Processo Civil*, Edições Ática, Lisboa, 1968, pág. 178 e ss.

¹²⁸ SOUSA, Miguel Teixeira de, *Estudos Sobre o Novo Processo Civil*, *ob. cit.*, pág. 569 e ss.

¹²⁹ *Idem*, pág. 588.

¹³⁰ REIS, José Alberto dos, *Eficácia do Caso Julgado em Relação a Terceiros*, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra, 1941, pág. 206.

¹³¹ CAPELO, Maria José, *A Sentença Entre a Autoridade e a Prova...*, *ob. cit.*, pág. 177.

¹³² *Idem*, pág. 178.

inseridos na tramitação da ação executiva. Consequentemente, as decisões emanadas do incidente declarativo de comunicabilidade da dívida são passíveis de recurso ordinário quando cumprirem os dois requisitos do artigo 629.º, n.º 1, do CPC: quando a causa tiver valor superior à alçada do tribunal de que se recorre e quando a decisão impugnada seja desfavorável ao recorrente em valor superior a metade da alçada desse tribunal.

Passemos à análise do valor do silêncio ou da declaração de aceitação da comunicabilidade da dívida pelo cônjuge do executado e as suas repercussões ao nível de uma posterior discussão da natureza da dívida exequenda. Ficará ou não precluída uma futura discussão da natureza da dívida em outras situações com repercussões no património?

Sabemos que o silêncio do cônjuge do executado tem como efeito a consideração da dívida como comum, naquela execução. Contudo, entendemos que não fica impedida uma futura discussão da natureza da dívida noutras situações¹³³, uma vez que a natureza comum daquela dívida resultou de uma ficção feita pelo legislador apenas para efeitos de extensão da força do título¹³⁴, pelo que não poderá formar um juízo definitivo sobre a natureza da dívida, fora da ação executiva onde foi alegada.

Mantêm-se, portanto, atuais, os argumentos invocados por parte da Doutrina, ao abrigo da lei processual civil anterior, para rejeitar que o efeito do silêncio do cônjuge precluisse a apreciação da natureza da dívida para outros fins, que não os da extensão do título executivo na execução onde a comunicabilidade foi alegada. Apesar de o artigo 825.º, n.º 2, do CPC de 2003, prever especificamente que, em caso de silêncio do cônjuge depois da sua citação, a dívida era considerada comum para efeitos da execução, e parte dessa previsão ter desaparecido com a reforma perpetuada em 2013, a verdade é que continua a não existir uma “discussão sobre a comunicabilidade, com observância das mínimas garantias processuais”¹³⁵, pois basta o silêncio do cônjuge para que a dívida seja considerada comum.

Uma vez que não é dada oportunidade ao executado para se pronunciar sobre a comunicabilidade, não se pode aceitar que a natureza comum da dívida possua força

¹³³ Quer seja no momento das compensações entre os cônjuges, vulgo partilhas, quer seja numa futura ação executiva.

¹³⁴ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 60.

¹³⁵ *Idem*, pág. 59.

vinculativa. Os efeitos do silêncio do cônjuge não executado, em resposta à alegação fundamentada pelo exequente, devem esgotar-se na ação executiva na qual foi invocada.

As mesmas reservas devem aplicar-se ao valor a atribuir à declaração de aceitação do cônjuge do executado: na verdade, neste caso, o cônjuge limita-se a aceitar a alegação suscitada pelo exequente de que a dívida é comum, o que provoca constrangimentos ao nível das garantias de contraditório que devem constituir um processo válido, pois não é suscitada a intervenção do executado (pelo menos a disposição normativa em estudo não prevê, especificamente, a notificação deste para se pronunciar sobre a comunicabilidade), nem a questão é levada ao terceiro imparcial para que este a julgue.

Posto isto, não pode ser atribuído qualquer valor definitivo a esta aceitação, fora da execução onde a mesma ocorre, pelo que o reconhecimento do cônjuge do executado de que a dívida é comum não preclui uma futura discussão da natureza da dívida (comum ou própria) em outras situações com repercussões no património entre os cônjuges. A aceitação de que a dívida é comum, após a citação do cônjuge do executado, não forma caso julgado material sobre a natureza da obrigação exequenda¹³⁶.

E nas relações entre os cônjuges, a aceitação ou o silêncio do cônjuge do executado preclui uma controvérsia futura sobre a natureza da obrigação exequenda?

Esta pergunta remete-nos para o regime de compensações devidas pelo pagamento de dívidas do casal, consagrado no artigo 1697.º do CC¹³⁷. Assim, quando por dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges tenham respondido bens de um só deles, este torna-se credor do outro pelo que haja satisfeito para além do que lhe competia satisfazer, nos termos da 1.ª parte, do n.º 1, daquele artigo. Não obstante, o crédito detido pelo cônjuge não devedor só é exigível ao outro no momento da partilha dos bens do casal, a não ser que entre eles vigore o regime de separação de bens (2.ª parte daquela disposição normativa).

Na situação contrária, em que pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um só dos cônjuges tenham respondido bens comuns do casal, é a respetiva importância levada a

¹³⁶ Contra, LEBRE DE FREITAS entende que, se o cônjuge do executado reconhecer a comunicabilidade da dívida, a sua declaração terá, fora do processo, o valor de reconhecimento de dívida (artigo 458.º do CC) ou confissão (nos termos dos artigos 352.º, 355.º, n.º 3 e 358.º, n.º 2, todos do CC); se optar pelo silêncio, a admissão da natureza comum da dívida circunscreve os seus efeitos no plano de formação do título executivo, não precluindo a questão da comunicabilidade fora do processo – in FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6.ª Edição, Coimbra Editora, 2014, pág. 257, nota 37.

¹³⁷ O regime explicitado neste artigo pretende, em primeira linha, evitar o enriquecimento injusto, visto que durante a vigência da comunhão conjugal se torna impossível evitar a interpenetração entre as três massas de bens pertencentes aos cônjuges.

crédito do património comum, no momento da partilha (artigo 1697.º, n.º 2, do CC). Neste caso, não faria sentido o estabelecimento de um simples crédito do outro cônjuge pelo valor correspondente à sua meação nos bens utilizados para o pagamento da dívida, pois o património comum do casal é um património de afetação especial, que necessita de ser ressarcido daquilo em que foi desfalcado, para os interesses de terceiros (por exemplo, os credores do património comum) não ficarem prejudicados¹³⁸. Estes ver-se-iam prejudicados se, em vez de um crédito do património comum sobre o cônjuge, cujas dívidas foram liquidadas através de bens comuns, se estabelecesse, apenas, um simples crédito do outro cônjuge¹³⁹.

A declaração de aceitação ou o silêncio do cônjuge citado não pode delinear-se como vinculativa, fora da execução onde foi suscitada, também nas relações entre os cônjuges, uma vez que o executado não é ouvido, por forma a exercer o seu contraditório. A natureza comum ou própria da obrigação exequenda não foi, aqui, alvo de discussão processual válida entre os cônjuges, pois nos termos do regime *supra* exposto, o executado não é chamado a intervir no incidente de comunicabilidade da dívida (pelo menos o artigo não prevê, especificamente, a sua notificação para que este possa manifestar-se acerca da natureza da obrigação exequenda).

Portanto, o cônjuge do executado que se remeteu ao silêncio pode suscitar, para efeitos de compensação por dívidas entre os cônjuges, a questão da natureza da dívida, alegando que esta é própria do executado, assim como, no caso de declarar que aceita a natureza comum da dívida, pode, neste momento da partilha entre o casal, alegar que a dívida é da exclusiva responsabilidade do seu cônjuge, pois como aferimos anteriormente, nestes casos, não fica precludida a futura discussão da natureza da obrigação¹⁴⁰.

A falta de contraditório processual, entre os cônjuges e o exequente, e de apreciação por um terceiro imparcial, impedem-nos de considerar que a aceitação ou o silêncio do cônjuge possam ter um valor definitivo, também, neste domínio das relações internas entre os cônjuges. Todavia, tal implica que a mesma obrigação possa ser considerada, para efeitos de execução, como comum, e para efeitos de compensações entre os cônjuges, como própria

¹³⁸ NETO, Abílio, *Código Civil Anotado*, 18.ª edição revista e atualizada, Ediforúm, Janeiro de 2013, pág. 1437.

¹³⁹ *Idem*, pág. 1437.

¹⁴⁰ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 62.

do executado, por exemplo. Só a alteração do regime em vigor, introduzindo-lhe características de discussão processual, pode alterar esta realidade atípica que se verifica atualmente.

Em suma, entendemos que não fica precludida uma futura discussão sobre a natureza da dívida exequenda fora da ação executiva onde foi suscitada a intervenção do cônjuge, quando este, citado para tal, declara que aceita a comunicabilidade da dívida ou decide remeter-se ao silêncio, tendo conhecimento dos efeitos cominatórios que tal inação implica.

Resta-nos analisar o valor da decisão do incidente declarativo, pelo julgador, resultante da impugnação, pelo cônjuge do executado, da alegação da comunicabilidade da dívida alegada pelo exequente: ficará ou não precludida uma futura discussão da natureza da dívida exequenda em outras situações com repercussões no património?

É nosso entendimento pacífico que, após o trânsito em julgado da decisão do incidente declarativo de comunicabilidade suscitado pelo exequente, fica precludida uma futura discussão sobre a natureza da dívida exequenda. Ou seja, a decisão do juiz de que aquela dívida é própria ou comum é definitiva e vale para futuras situações com repercussões no património entre os cônjuges.

O legislador processual quis conferir dignidade a esta matéria, atribuindo-lhe natureza de incidente, com todas as garantias de contraditório, pelo que não faria sentido manter reservas sobre o valor da decisão emanada do incidente.

Atualmente, o regime previsto no artigo 741.º do CPC apresenta, neste âmbito, todas as garantias processuais: após a alegação fundamentada pelo exequente, de que a dívida que obriga apenas um dos cônjuges no título executivo é de responsabilidade comum, é o cônjuge do executado citado para tomar uma posição sobre o alegado, podendo impugnar a comunicabilidade da dívida em oposição à execução ou em articulado próprio, apresentando prova. Nesse seguimento, é o exequente notificado para contestar e, finda a produção de prova, o juiz profere decisão sobre a natureza da dívida.

Como tal, está garantido o contraditório entre as partes, pelo que a decisão de que a dívida tem natureza comum ou própria tem valor de caso julgado material, tendo força obrigatória dentro do processo em que corre termos e fora dele.

Ao contrário do que sucede no caso do silêncio do cônjuge do executado, após a sua citação (artigo 741.º, n.º 2, *in fine*, do CPC), podemos afirmar que aqui o intuito do

legislador foi o de considerar que, nestes casos, fica impedida uma futura discussão da natureza da dívida, uma vez que a consideração da dívida como comum ou própria não resulta aqui de uma mera ficção do legislador, pelo que formará um juízo definitivo e vinculativo sobre a natureza da dívida.

A decisão de procedência ou improcedência da impugnação da comunicabilidade tem valor definitivo, formando caso julgado quer nas relações entre os cônjuges (vulgo, compensações patrimoniais e partilhas), quer nas relações com terceiros (por exemplo, numa futura ação executiva).

Em suma, o legislador criou um verdadeiro incidente declarativo de impugnação da comunicabilidade da dívida, com todas as garantias processuais que o mesmo implica, o que, indubitavelmente, é de louvar e merece o nosso reconhecimento pelas vantagens inegáveis que introduz. Não obstante, no nosso entender, o ordenamento jurídico só beneficiaria com um maior desenvolvimento do regime aplicável à declaração de aceitação e ao silêncio do cônjuge do executado, atendendo às questões que, como vimos, se levantam neste âmbito, para que, também aqui, pudéssemos adquirir estabilidade nas relações quer entre os cônjuges, quer entre estes e terceiros.

2.2.3. A forma de processo aplicável à execução onde foi alegada a comunicabilidade da dívida pelo exequente

O CPC estabelece, atualmente, no seu artigo 550.º, que o processo comum para pagamento de quantia certa é ordinário ou sumário (n.º 1)¹⁴¹. O que distingue estas duas formas de processo comum de execução?

A ação executiva sob a forma de processo ordinário é recebida pela secretaria judicial e está sujeita a despacho liminar pelo juiz (artigo 726.º, n.º 1, do CPC), sendo que a citação do executado é feita, em princípio, em momento anterior à penhora (os casos de dispensa de citação prévia estão regulados no artigo 727.º do CPC).

Pelo contrário, a execução que corra sob a forma de processo sumário não está sujeita a despacho liminar pelo juiz, uma vez que o requerimento executivo e os documentos que o acompanham são imediatamente enviados, por via eletrónica, ao agente de execução

¹⁴¹ Tal constitui uma inovação da reforma operada no processo civil em 2013, visto que o artigo 465.º do CPC, de 2003, previa que o processo comum de execução seguia a forma única. Atualmente, apenas o processo comum para entrega de coisa certa e para prestação de facto segue forma única (artigo 550.º, n.º 4, do CPC).

designado pelo exequente (artigo 855.º, n.º 1 do CPC). Ocorrendo o seu recebimento pelo agente de execução, fica também dispensada a citação prévia do executado, iniciando aquele, imediatamente, as consultas e diligências prévias à penhora (artigo 855.º, n.º 3 do CPC), o que confere à execução uma tramitação muito mais célere.

De acordo com as diversas alíneas do número 2, do artigo 550.º, o processo sob a forma sumária aplica-se às execuções baseadas em decisão arbitral ou judicial (nos casos em que estas não devam ser executadas no próprio processo), aos requerimentos de injunção aos quais tenha sido aposta fórmula executória, aos títulos extrajudiciais de obrigação pecuniária vencida (desde que garantidos por hipoteca ou penhor) e, ainda, às execuções baseadas em título extrajudicial de obrigação pecuniária vencida, cujo valor não exceda o dobro da alçada do tribunal de primeira instância.

Se o exequente alegar fundamentadamente a comunicabilidade da dívida exequenda, qual é a forma de processo aplicável à execução que corre termos contra o executado?

O artigo 550.º, n.º 3, diz-nos que, nas situações em que existe título executivo diverso de sentença apenas contra um dos cônjuges e o exequente alegue a comunicabilidade da dívida no requerimento executivo, não é aplicável a forma sumária (al. c). Assim, se o exequente alegou fundamentadamente, no requerimento executivo, que a dívida era da responsabilidade de ambos os cônjuges, a execução deve seguir sempre a forma ordinária, por forma a permitir a citação prévia dos executados à penhora.

E nas situações em que o exequente alega que a dívida, constante de título diverso de sentença, é comum, em requerimento autónomo (sendo que, como já vimos, pode fazê-lo até ao início das diligências para venda ou adjudicação, tal como consta do artigo 741.º, n.º 1, 2.ª parte, do CPC)? Qual a forma de processo aplicável, nestes casos?

O legislador não consagrou nenhuma disposição específica no processo civil que respondesse a esta questão. Todavia, tendo a execução sido instaurada apenas contra o cônjuge devedor e tendo seguido os seus termos sob a forma sumária, vindo agora o exequente alegar, em requerimento autónomo, que a dívida é, afinal, da responsabilidade de ambos os cônjuges, sabemos que, por um lado, a penhora dos bens próprios do cônjuge só pode efetuar-se depois da sua citação, por aplicação do artigo 726.º do CPC e, por outro lado, que a venda executiva é suspensa até à decisão do incidente declarativo de comunicabilidade

da dívida, quer quanto aos bens próprios do cônjuge executado que já se encontrem penhorados, quer quanto aos bens comuns do casal (artigo 741.º, n.º 4 do CPC)¹⁴².

Existindo, portanto, a necessidade de compatibilizar a execução que corre sob a forma de processo sumário, na qual, por princípio, a penhora precede a citação do executado, como deve o agente de execução proceder?

O agente de execução deve citar o cônjuge do executado para que este se pronuncie quanto à alegação feita pelo exequente, declarando, no prazo de 20 dias, se aceita a comunicabilidade da dívida ou se a impugna, tendo em conta que a alegação da comunicabilidade da dívida, feita em requerimento autónomo até ao início das diligências para venda ou adjudicação, deve ser deduzida nos termos dos incidentes da instância (artigos 292.º a 295.º do CPC) e autuada por apenso à execução onde foi alegada. Por conseguinte, a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente em requerimento autónomo não afeta a forma de processo aplicável à execução, visto que é decidida pelo julgador por apenso à ação executiva onde foi suscitada e a venda executiva é suspensa até à sua decisão (artigo 741.º, n.º 4, do CPC).

2.3 O incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo executado

O artigo 742.º do CPC vem regular o incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo executado. Sendo movida a execução, exclusivamente, contra o executado e sendo penhorados bens próprios do executado, pode este chamar o seu cônjuge a intervir na ação executiva, alegando que a obrigação é da responsabilidade de ambos.

O executado pode lançar mão deste incidente nos casos em que estamos perante uma obrigação que responsabiliza ambos os cônjuges, nos termos da lei civil (situações previstas no artigo 1691.º do CC).

O legislador, ao consagrar este incidente, pretendeu salvaguardar a possibilidade de discussão da natureza da dívida na ação executiva, por iniciativa do executado, tendo em conta aquelas situações em que, no título executivo que baseia a execução, apenas consta o

¹⁴² CARVALHO, Henrique, *Temas da Reforma do Processo Civil de 2013 (Normas Inovadoras e Direito Transitório)*, texto de apoio da intervenção efetuada na tertúlia subordinada ao tema “A Ação Executiva no Novo Código de Processo Civil: Questões Práticas e Direito Transitório”, Salão Nobre da Câmara Municipal de Ovar, em 24/10/2013, disponível no endereço eletrónico do Centro de Estudos Judiciários em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/fich-pdf/A_Acao_Executiva_no_Novo_Codigo_de_Processo_Civil.pdf, pág. 24.

cônjuge executado como devedor, pelo que somente este é demandado, mas trata-se de uma dívida que pode ser comum à luz da lei substantiva. O executado pretende reagir contra a sua demanda exclusiva na ação executiva, pelo que chama o seu cônjuge a intervir.

Ou seja, a dívida é tratada processualmente como própria, porque existe título executivo apenas contra um só dos cônjuges, mas a relação jurídica subjacente ao título, e que deu origem à obrigação exequenda, pode ser comum¹⁴³, pelo que o executado pode suscitar o incidente de comunicabilidade da dívida.

No âmbito de previsão deste artigo incluem-se as execuções que correm sobre a forma sumária, na medida em que, nestas, o executado, somente no momento da penhora, é que toma conhecimento de que contra si foi movida uma ação executiva, tendo já sido penhorados os seus bens próprios¹⁴⁴. Tal sucede porque o agente de execução, cumprindo o disposto no artigo 1696.º, n.º 1, do CC, penhorou os bens próprios do executado, por ser este o único a constar do título como devedor, pelo que cabe, agora, ao executado, suscitar o incidente de comunicabilidade e chamar o seu cônjuge a intervir na ação executiva, para que os bens de ambos possam responder pela dívida comum.

Como se tramita processualmente este incidente declarativo?

A alegação, pelo executado, de que a dívida exequenda tem natureza comum somente pode ser feita nas ações executivas baseadas em título diverso de sentença, visto que nas ações declarativas, aquele poderia (e deveria) ter suscitado a intervenção principal do seu cônjuge, para que este fosse também responsabilizado pela obrigação, requerendo a intervenção provocada, nos termos do artigo 316.º do CPC. Não o fazendo, não pode, em sede de execução, chamar o seu cônjuge a intervir, visto que, se não suscitou o seu chamamento na ação declarativa, e tendo em conta que esta é uma questão cuja apreciação influi ao nível da legitimidade passiva numa futura ação executiva, a relação subjetiva na ação declarativa forma caso julgado, pois foi definitivamente decidida pelo juiz¹⁴⁵.

¹⁴³ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges*, *ob. cit.*, pág. 408.

¹⁴⁴ O artigo 550.º, n.º 3, al. c), do CPC, apenas exclui a aplicação da forma de processo sumário às execuções em que, havendo título diverso de sentença apenas contra um dos cônjuges, o exequente alegue a comunicabilidade da dívida no requerimento executivo, pelo que somos levados a concluir que, na situação prevista no artigo 742.º, o processo segue a forma ordinária ou sumária, consoante a “força” do título executivo que lhe servir de base, não influenciando o incidente de comunicabilidade, suscitado pelo executado, na forma de processo aplicável.

¹⁴⁵ SILVA, Paula Costa e, *A Reforma da Acção Executiva*, *ob. cit.*, págs. 82 e 83.

O executado pode, por outro lado, alegar fundamentadamente que a dívida é comum nas execuções que tenham por base um requerimento de injunção ao qual foi aposta fórmula executória. Exortamos, aqui, os argumentos que referimos anteriormente, quando analisámos esta questão do ponto de vista do exequente: um dos requisitos de formação deste título executivo é a ausência de contestação do devedor, que poderia ter, neste momento, suscitado a intervenção do seu cônjuge, deduzindo oposição, por a obrigação ser, na verdade, comum a ambos os cônjuges.

Não deduzindo oposição ao requerimento de injunção, foi, ao mesmo, aposta fórmula executória, permitindo a obtenção, para o credor, de um título com força executória contra o cônjuge devedor. Note-se que, deste modo, não existiu neste procedimento um suficiente contraditório processual, que legitimasse a formação de caso julgado material, quanto à natureza da obrigação exequenda. Não existindo intervenção do julgador na formação do título executivo e não existindo contraditório entre as partes, não se pode considerar que, neste âmbito, a injunção à qual foi aposta fórmula executória tem a mesma força jurídica atribuída às sentenças judiciais condenatórias.

Certo que o executado poderia e deveria suscitar a intervenção provocada do seu cônjuge, se tivesse conhecimento que a dívida era da responsabilidade de ambos, nos termos da lei civil, devendo opor-se à injunção (artigo 16.º do Anexo ao DL n.º 269/98), para que esta questão fosse apreciada na ação declarativa subsequente (que, dependendo do valor atribuído à causa, poderia seguir o regime da ação declarativa especial, prevista no artigo 1.º, do Anexo do citado DL, ou o regime do processo comum de declaração, previsto no CPC).

Acontece que, não o fazendo, por desconhecimento ou por opção, não pode ser penalizado em sede de execução, visto que a injunção não apresenta suficientes garantias processuais para que a obrigação seja tratada processualmente como própria, numa futura ação executiva.

De igual forma, também aqui o legislador optou por excluir, explicitamente, do alcance do incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo executado, somente as dívidas baseadas em sentenças condenatórias, o que nos leva a concluir que todos os restantes títulos executivos (os documentos exarados ou autenticados, por notários ou por outras entidades ou profissionais com competência para tal, que importem a constituição ou reconhecimento de uma obrigação; os títulos de crédito, ainda que meros quirógrafos, desde

que, neste caso, os factos constitutivos da relação subjacente constem do próprio documento ou sejam alegados no requerimento executivo; e, por último, os documentos a que, por disposição especial, seja atribuída força executiva – al. b), c) e d) do artigo 703.º do CPC)¹⁴⁶ são susceptíveis de poder basear a alegação do executado de que a dívida exequenda é da responsabilidade de ambos os cônjuges.

Por outro lado, a alegação da comunicabilidade da dívida pelo executado deve ser fundamentada, isto é, este deve alegar a causa ou razão de ser que origina aquela comunicabilidade invocada, declarando os factos que façam prova da natureza comum da dívida, segundo o direito substantivo¹⁴⁷. Desta forma, o agente de execução não necessita de se pronunciar quanto ao mérito da alegação feita pelo executado, sendo da exclusiva responsabilidade da cônjuge citado responder àquela alegação.¹⁴⁸

Qual é o momento adequado para o executado suscitar a comunicabilidade da obrigação exequenda?

¹⁴⁶ Relativamente aos simples documentos particulares, que com a Reforma do CPC de 2013 deixaram de ser considerados títulos executivos, repetimos as considerações que foram feitas a págs. 42 a 45, considerando que somos da opinião de que apenas os documentos particulares constituídos posteriormente à entrada em vigor do novo CPC (1 de Setembro de 2013) não devem ser considerados como títulos executivos (cumprindo assim o disposto no artigo 703.º do CPC), sendo que os anteriores a essa data devem ser abrangidos pela característica da exequibilidade, podendo servir de base à ação executiva. Nestes termos, as legítimas expectativas do credor e do executado não seriam frustradas, uma vez que o credor que possua um documento particular datado de data anterior à entrada em vigor do novo CPC, que cumpra, àquela data, os requisitos para ser considerado como título executivo, poderá servir-se dele para demandar o devedor numa ação executiva, da mesma forma que o executado, que contraiu a obrigação confiando que por ela responderiam não apenas os seus bens próprios, mas os bens comuns de ambos os cônjuges, poderia confiar que o seu cônjuge seria demandado numa futura ação executiva. Esta questão é ainda mais relevante no domínio do tema a que nos propusemos abordar: na esmagadora maioria das situações, a dívida era titulada por um simples documento particular, assinado por um dos cônjuges, no qual este constituía ou reconhecia uma obrigação (por exemplo, a compra de um eletrodoméstico para a morada de casa de família, titulada por uma fatura assinada por um dos cônjuges), e o credor confiava que detinha um título executivo, em caso de não cumprimento da obrigação. Em tais casos, o cônjuge que viu a execução ser exclusivamente proposta contra si, por apenas ele constar do título executivo como devedor, poderia lançar mão da comunicabilidade da dívida exequenda e assim chamar o seu cônjuge a responder pela obrigação. Atualmente, o cônjuge devedor (que confiou nas normas civilísticas que estabelecem que qualquer dos cônjuges tem legitimidade para contrair dívidas sem autorização do outro, sendo que, tendo em conta o regime de bens e a finalidade com que estas dívidas tenham sido contraídas, há certas dívidas que são da responsabilidade de ambos os cônjuges), deve ser diligente e antecipando um eventual incumprimento da obrigação em causa, exigir que o documento que constitui a obrigação seja autenticado perante notário ou outra entidade com competência, por forma a atestar que a dívida é comum. Todavia, na prática, estas situações não acontecem com frequência, principalmente na sociedade de consumo atual, em que os negócios jurídicos se celebram com rapidez. Destarte, a alegação da comunicabilidade da dívida por parte do executado fica agora com um alcance muito mais limitado do que detinha na vigência do anterior CPC.

¹⁴⁷ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 368.

¹⁴⁸ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, PINTO, Rui, “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges”, *ob. cit.*, pág. 39, nota 58.

Entendemos que a oposição à penhora constitui, por excelência, o momento adequado para o executado alegar que a dívida exequenda é da responsabilidade de ambos os cônjuges.

Quanto ao fundamento a que o executado poderá lançar mão, entendemos que o que melhor se coaduna com tal realidade é o que se encontra previsto no artigo 784.º, n.º 1, al. b), do CPC. Estando o executado perante uma execução movida exclusivamente contra si (por ser o único a constar como devedor do título executivo), este deve alegar a comunicabilidade da dívida, fundamentando a sua oposição à penhora no facto de não terem sido previamente penhorados os bens comuns dos cônjuges ou por não ter sido verificada a sua insuficiência para a satisfação da obrigação exequenda, numa dívida que é da responsabilidade de ambos os cônjuges.

Tal fundamento justifica-se, pois sabemos que pelas dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges respondem os bens comuns do casal e, só na sua falta ou insuficiência, é que devem responder solidariamente os bens próprios de qualquer dos cônjuges (artigo 1695.º, n.º 1, do CC). Pelo que, não sendo o disposto no artigo 1695.º, n.º 1, do CC, respeitado, deve o executado alegar a natureza comum da dívida como forma de reação à penhora de bens próprios, cuja penhora ocorreu antes de se verem esgotados os bens comuns do casal¹⁴⁹.

Daí que este incidente se traduza num ónus a cargo do executado, tendo este que suscitar a comunicabilidade da dívida, se quiser que o seu cônjuge possa vir a ser responsabilizado pela obrigação na qual apenas aquele consta do título como devedor e, destarte, restaurar a justiça entre ambos.

A oposição à penhora é apresentada no prazo de 10 dias, a contar da notificação do executado da diligência de penhora (artigo 785.º, n.º 1, do CPC), sendo tratada como incidente declarativo da instância, na medida em que segue os termos dos artigos 293.º a 295.º do CPC, aplicando-se, ainda, com as necessárias adaptações, o disposto nos números 1 e 3 do artigo 732.º (remissão efetuada pelo artigo 785.º, n.º 2, do CPC).

Portanto, deve o executado juntar prova que baseie a alegação fundamentada de que a obrigação exequenda é comum, oferecendo o rol de testemunhas (até ao limite de cinco) e requerendo outros meios de prova (artigo 293.º, n.º 1, do CPC), devendo o executado,

¹⁴⁹ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, PINTO, Rui, “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges”, *ob. cit.*, pág. 269.

igualmente, especificar de imediato os bens comuns que podem ser penhorados no incidente de oposição à penhora. Como se justifica esta obrigatoriedade, a cargo do executado, de especificar os bens comuns que podem ser penhorados?

Achando-nos perante uma oposição à penhora que se funda na existência de patrimónios separados (um que representa o património comum dos cônjuges e outro que retrata o património próprio de cada um), tem aquele o ónus de indicar os bens que façam parte do património que deve responder, em primeira linha, pela dívida exequenda¹⁵⁰.

Com tal ónus, pretende, também, evitar-se que o executado utilize este regime como meio de se evadir das suas responsabilidades creditórias perante o exequente, usando-o para ocultar todos os bens penhoráveis¹⁵¹.

Por último, importa referir que o incidente de oposição à penhora é autuado por apenso à execução e pode ser liminarmente indeferido pelo juiz, quando não for tempestivamente deduzido, não tiver como fundamento algum dos constantes no artigo 784.º, n.º 1, do CPC, ou no caso de ser manifestamente improcedente, nos termos da redação adaptada do artigo 732.º, n.º 1, do CPC. A decisão de procedência da oposição à penhora do executado determina que o agente de execução proceda ao levantamento da penhora e ao cancelamento de eventuais registos (artigo 785.º, n.º 6, do CPC).

2.3.1. A oposição do exequente e/ou a impugnação, pelo cônjuge do executado, ao incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado

O exequente pode reagir à alegação de comunicabilidade da dívida suscitada pelo executado? De que expedientes dispõe para o fazer?

O exequente é notificado para contestar a oposição à penhora deduzida pelo executado. Esta contestação, deduzida no prazo de 10 dias, deve ser acompanhada dos meios de prova (artigo 293.º, n.º 2, do CPC). Nos termos conjugados dos artigos 293.º, n.º 3 e 732.º, n.º 3, ambos do CPC, a falta de oposição do exequente tem os mesmos efeitos da falta de contestação do réu na ação declarativa, determinando a produção do efeito cominatório que vigore na causa em que o incidente se insere, isto é, no âmbito do nosso tema, fcciona-se

¹⁵⁰ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 486.

¹⁵¹ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CARVALHO, Jorge Morais, “As Dívidas dos Cônjuges...”, *ob. cit.*, pág. 681.

que o exequente aceita a comunicabilidade da dívida alegada pelo executado, pelo que esta deve passar a ser tratada processualmente como comum. Todavia, ressalva-se que não podem ser considerados confessados, pelo exequente, os factos articulados, pelo executado, na oposição à penhora, se estes estiverem em oposição com os expressamente alegados pelo exequente no requerimento executivo.

Assim, o exequente pode, depois de notificado da oposição à penhora deduzida pelo cônjuge, declarar que aceita a comunicabilidade da dívida invocada, nada dizer sobre a mesma (advertido de que o seu silêncio vale como aceitação) ou opor-se à comunicabilidade alegada.

E quanto ao cônjuge do executado, chamado a intervir na ação executiva? Ser-lhe-ão conferidos modos de reação equivalentes?

Após a alegação do incidente de comunicabilidade da dívida, suscitado pelo executado, em sede de oposição à penhora, é o cônjuge não executado citado nos termos e para os efeitos do número 2, do artigo 741.º, do CPC (remissão efetuada pelo artigo 742.º, n.º 1, *in fine*, do CPC). Ou seja, o cônjuge é citado para, no prazo de 20 dias, declarar se aceita a comunicabilidade da dívida, baseada no fundamento alegado pelo executado, com a cominação de que, se nada disser, a dívida é considerada comum, sem prejuízo da oposição que contra ela deduza.

Por conseguinte, esta remissão só opera para o número 2 do artigo anterior. Querirá tal significar que ao cônjuge só é dada a possibilidade de aceitar ou nada dizer sobre a comunicabilidade, não lhe sendo permitida a impugnação?

Apesar de tal norma só referir a declaração de aceitação ou o silêncio pelo cônjuge do executado, pois a remissão só opera para o número 2 do artigo anterior e não, também, para o seu número 3, entendemos que este pode, igualmente, impugnar a comunicabilidade da dívida alegada pelo executado¹⁵². Esta compreensão é, inclusivamente, confirmada pelo teor do artigo 742.º, n.º 2, 1.ª parte, do CPC, na medida em que alude à impugnação da comunicabilidade pelo cônjuge do executado.

¹⁵² No mesmo sentido, PAULO RAMOS DE FARIA e ANA LUÍSA LOUREIRO entendem que, “embora a norma contida no n.º 1 só opere uma remissão para o n.º 2 do artigo anterior – e já não para o n.º 3 -, e no número comentado se afirme que a questão é resolvida no âmbito do incidente de oposição à penhora, o cônjuge do executado tem sempre o direito de se defender, nesta oposição à penhora, com os fundamentos da oposição à execução (art. 731.º)” – *in* FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 270.

O cônjuge do executado, ao decidir-se pela declaração de aceitação da comunicabilidade da dívida, deve fazê-lo com base no fundamento que foi invocado pelo executado, pois (como já vimos anteriormente, aquando da análise do incidente de comunicabilidade suscitado pelo exequente), este fundamento contende com a causa de pedir do incidente declarativo de comunicabilidade da dívida, pelo que o cônjuge do executado deverá pautar a sua reação com apoio, única e exclusivamente, no fundamento alegado. Atualmente, tendo em conta a natureza de incidente que este regime traduz, não nos parece que o cônjuge possa declarar que aceita a comunicabilidade da dívida com base num novo fundamento, diferente daquele que foi invocado pelo executado.

Na situação atípica de aceitar que aquela dívida tem natureza comum, mas discordar do fundamento que foi alegado pelo executado, deve o cônjuge do devedor impugnar a comunicabilidade da dívida.

Ao declarar que aceita que a dívida tem natureza comum e é da responsabilidade de ambos os cônjuges, apesar de só um deles constar do título executivo como devedor, o cônjuge não executado torna-se sujeito passivo da obrigação exequenda. Portanto, por aquela dívida passam a responder, em primeira linha, os bens comuns de ambos os cônjuges e, subsidiariamente, os bens próprios de cada um deles, tal como está previsto no artigo 1695.º, n.º 1, do CC.

Estaremos perante a formação de um título executivo novo, autónomo, distinto daquele que foi levado à execução?

Ora, entendemos que não é criado um título executivo autónomo, apenas se estende a eficácia do título extrajudicial que já existia e onde somente o executado constava como sujeito passivo.

Constata-se, neste âmbito, o alargamento da eficácia do título executivo ao cônjuge do executado inicial, que se torna sujeito passivo na execução onde a comunicabilidade da dívida foi alegada pelo executado¹⁵³.

O próprio enunciado taxativo dos títulos executivos, previstos no artigo 703.º do CPC, reforça a ideia que nestes casos não é formado um título executivo *ex novo*, mas antes se verifica a extensão ao cônjuge do executado da exequibilidade do título que era oponível ao cônjuge executado inicial¹⁵⁴.

¹⁵³ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 58, nota 6.

¹⁵⁴ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A Execução das Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 9.

Tal opinião é, igualmente, sufragada pelo legislador, que na Exposição de Motivos que acompanhou a Reforma do CPC de 2013, defendeu que a comunicabilidade da dívida exequenda, assegurada ao cônjuge do executado nos títulos extrajudiciais apenas subscritos por um dos membros do casal, pretendia criar, na própria execução, um incidente declarativo, a fim de estender a eficácia do título ao cônjuge do executado¹⁵⁵.

O cônjuge pode optar pelo silêncio, depois de ser citado da comunicabilidade alegada pelo executado, sendo que, neste caso, a dívida é considerada comum (efeito cominatório automático). Não obstante, a expressão legal “sem prejuízo da oposição que contra ela deduza”, prevista no artigo 741.º, n.º 2, *in fine*, do CPC, deve ser compreendida, como já dissemos, no sentido de permitir ao cônjuge do devedor deduzir oposição quanto à existência ou validade da dívida, uma vez que o seu silêncio quanto à alegação da comunicabilidade da dívida pelo executado não preclui a sua defesa futura¹⁵⁶.

Trata-se aqui, exclusivamente, de uma verdadeira ficção jurídica operada pelo legislador, com vista à extensão da força executiva do título executivo¹⁵⁷ a quem dele não constava como devedor.

Posto isto, verificar-se-á o efeito de preclusão na declaração de aceitação ou nas consequências advindas do silêncio do cônjuge do executado, após a sua citação?

Podemos afirmar que a declaração de aceitação ou o silêncio do cônjuge do executado não formam um juízo definitivo sobre a natureza da dívida exequenda, não ficando impedida uma futura discussão sobre a sua natureza comum ou própria, em outras situações com repercussões no património dos cônjuges (tais como partilhas entre ambos ou outros casos de compensações patrimoniais, nos termos da lei civil).

Tal compreende-se pois, no caso do silêncio, a natureza comum daquela dívida resultou de uma ficção feita pelo legislador apenas para efeitos de extensão da força do título¹⁵⁸, pelo que não poderá formar um juízo definitivo sobre a natureza da dívida. Também na declaração de aceitação, pelo cônjuge do executado, continua a não existir uma verdadeira discussão sobre a comunicabilidade da dívida, nem se encontram verificadas as mais elementares garantias do contraditório, visto que não existe a intervenção de um terceiro imparcial, que permita atribuir a esta declaração um valor definitivo.

¹⁵⁵ Exposição de Motivos da Reforma anexa à Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que aprovou o CPC.

¹⁵⁶ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo...”, *ob. cit.*, pág. 59.

¹⁵⁷ *Idem*, pág. 59.

¹⁵⁸ *Ibidem*, pág. 60.

Pelo *supra* exposto, se o cônjuge nada disser sobre a comunicabilidade da dívida suscitada pelo executado, ou declarar que aceita que a dívida é da responsabilidade de ambos, não pode ficar precluída qualquer apreciação futura sobre a natureza da dívida, seja na partilha entre os cônjuges, seja para efeitos de compensações patrimoniais nos termos da lei civil¹⁵⁹.

Como prossegue a execução após a dedução de oposição pelo exequente e/ou a impugnação suscitada pelo cônjuge do executado?

O número 2, do artigo 742.º, responde a esta questão, dizendo-nos que, no caso de o exequente se opor à alegação de comunicabilidade da dívida suscitada pelo executado ou no caso de o cônjuge do executado impugnar essa mesma alegação, esta questão será resolvida pelo juiz, no âmbito do incidente de oposição à penhora, suspendendo-se a venda dos bens próprios do executado. Esta norma remete, também, para a aplicação do disposto nos números 5 e 6, do artigo 741.º, com as necessárias adaptações.

Já vimos que o incidente de oposição à penhora segue os termos dos incidentes declarativos de instância, cujo regime vem regulado nos artigos 293.º a 295.º do CPC. Assim, depois de apresentada a prova que as partes entenderem relevante e depois de feitas as respetivas alegações, o juiz irá produzir decisão sobre a natureza da dívida exequenda. Enquanto este incidente, que corre apenas à ação executiva, estiver a ser tramitado, a venda dos bens próprios penhorados ao executado suspende-se, por forma a garantir que só respondem pela obrigação exequenda os bens do devedor¹⁶⁰.

Esta decisão pode ser de procedência do incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado, o que significa que a dívida é considerada comum pelo juiz, ou pode ser de improcedência dessa mesma comunicabilidade, julgando o juiz a dívida como própria do executado.

Se a dívida for considerada comum, a execução prossegue também contra o cônjuge não executado inicial, respondendo pela obrigação os bens comuns de ambos os cônjuges e, na sua falta ou insuficiência, também os bens próprios de qualquer um deles (artigo 741.º, n.º 5, 1.ª parte, do CPC).

¹⁵⁹Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo...”, *ob. cit.*, pág. 60.

¹⁶⁰No regime previsto nesta norma, a venda dos bens próprios do executado é suspensa logo que seja deduzida a oposição à penhora, sem necessidade de prestação de caução pelo executado.

Sem prejuízo do disposto na última parte deste dispositivo normativo, deverá o executado requerer a substituição dos seus bens próprios, já penhorados na execução, pela penhora dos bens comuns?

Visto que o executado, quando deduziu o incidente de oposição à penhora no qual alegou a comunicabilidade, especificou logo quais os bens comuns que podem ser penhorados, aquele já não necessita de requerer a substituição da penhora dos seus bens próprios pela penhora daqueles bens comuns. O agente de execução deve ser notificado da decisão do juiz de procedência do incidente de comunicabilidade, para que possa proceder à penhora dos bens comuns do casal, indicados pelo executado. Entendemos, portanto, que é desnecessário obrigar o executado inicial a praticar um ato que já ficou evidenciado num momento anterior.

Todavia, a penhora dos bens próprios já apreendidos só é levantada quando o executado tiver demonstrado que os bens comuns indicados garantem totalmente a obrigação exequenda (artigo 784.º, n.º 2, do CPC). Se tal não se verificar, depois de liquidados, na execução, os bens comuns, poderão aqueles bens próprios já penhorados ser vendidos para satisfazer a pretensão do exequente¹⁶¹.

Se a dívida for considerada como própria do executado, respondem por esta os seus bens próprios e, subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns (artigo 1696.º, n.º 1, do CPC), pelo que a execução prossegue sobre os bens próprios do executado que haviam sido penhorados.

A remissão efetuada pelo artigo 742.º, n.º 2, para o 741.º, n.º 6, ambos do CPC, levanta diversas interrogações, quanto à sua adaptação ao regime do incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado: a construção do artigo 742.º, n.º 1, do CPC, leva-nos a crer que, na ação executiva movida exclusivamente contra o executado, apenas foram penhorados os seus bens próprios, e o número 6, do artigo 741.º, dispõe acerca da reação do cônjuge do executado, quando confrontado com a penhora dos bens comuns, em consequência de uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado. Como compatibilizar estas duas normas, que aparentemente regulam situações díspares?

Em primeiro lugar, podemos justificar esta remissão com aqueles casos em que, na execução movida apenas contra um dos cônjuges, além dos bens próprios do executado, foram, igualmente, penhorados, subsidiariamente, bens comuns de ambos os cônjuges. Esta

¹⁶¹ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 270.

penhora dos bens comuns pode acontecer no seguimento da indicação pelo executado, na oposição à penhora que deduziu, dos bens comuns que poderiam ser penhorados, ou pode, também, acontecer pelo facto dos bens próprios não serem suficientes para garantir a obrigação exequenda, pelo que foi penhorada a sua meação nos bens comuns.

Como à partida a meação dos bens no património comum dos cônjuges não se encontra determinada, uma vez que, para efeitos da execução, é a meação do devedor nesses bens comuns que responde pela dívida, sem se saber, em concreto, quais os bens que compõem aquela meação, é necessário proceder-se à partilha para que se possa efetivar o pagamento ao exequente, através da venda executiva¹⁶².

Em segundo lugar, podem ter sido penhorados bens comuns de ambos os cônjuges, por se pensar que se tratavam de bens próprios do executado, nos casos em que a propriedade dos bens não esteja plenamente evidenciada no documento que a titula (vejamos, por exemplo, a situação em que um bem é adquirido com intervenção de apenas um dos cônjuges, mas com uso de dinheiro ou valores próprios de ambos: à partida integrará a esfera dos bens próprios do cônjuge que consta do título de aquisição, mas sendo que os dois despenderam a quantia para o adquirir, estando essa proveniência devidamente mencionada no documento de aquisição ou em documento equivalente, como pressupõe o artigo 1723.º, al. c), do CC, pode o cônjuge contrariar esta presunção de que o bem é próprio e provar que o bem integra, na verdade, a esfera dos bens comuns).

O legislador decidiu, portanto, salvaguardar as situações em que foram penhorados bens comuns do casal por uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado, pelo que, nesta situação, no prazo de 20 dias após o trânsito em julgado da decisão de improcedência do incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado, o cônjuge do devedor deve requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da ação em que a separação já tenha sido requerida, sob pena de a execução prosseguir também sobre os bens comuns (artigo 741.º, n.º 6 do CPC). Apensado o requerimento de separação ou junta a certidão, a execução fica suspensa até à partilha¹⁶³.

Após o trânsito em julgado da decisão do incidente declarativo de comunicabilidade suscitado pelo executado, resultante da oposição do exequente ou da impugnação do cônjuge do executado, fica precludida uma futura discussão sobre a natureza da dívida exequenda.

¹⁶² Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CARVALHO, Jorge Morais, “As Dívidas dos Cônjuges...”, *ob. cit.*, pág. 682.

¹⁶³ É o que resulta do artigo 740.º, n.º 2, do CPC, por remissão do artigo 741.º, n.º 6.

Na esteira do que defendemos anteriormente, entendemos que a decisão do juiz de que aquela dívida é própria ou comum é definitiva e vale para futuras situações com repercussões no património entre os cônjuges.

Justificamos esta opção pelo facto do legislador processual ter decidido conferir dignidade processual a esta matéria, atribuindo-lhe a natureza de incidente da instância, com todas as garantias de contraditório, pois o regime previsto no artigo 742.º, n.º 2, do CPC, apresenta garantias de discussão entre as partes, com produção de prova, sendo a decisão, sobre a matéria em discussão, proferida por um terceiro imparcial, o juiz.

Como tal, está garantido o contraditório entre executado, exequente e cônjuge, pelo que a consideração de que a dívida tem natureza comum ou própria tem valor de caso julgado material, tendo força obrigatória dentro do processo em que corre termos e fora dele.

Fazendo um balanço do incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado, podemos referir que a separação, operada pela Reforma do Processo Civil de 2013, entre este incidente e aquele que é suscitado pelo exequente, é de louvar. Este regime merecia um tratamento autónomo em relação ao incidente de comunicabilidade suscitado pelo exequente, o que não se verificava ao abrigo da lei anterior. Contudo, o incidente agora analisado merecia, em nosso entender, uma maior atenção e desenvolvimento por parte do legislador, pois não basta remeter para o regime sufragado em outros artigos para que todas as problemáticas que esta alegação comporta sejam solucionadas. Para além disso, consideramos que, à luz da Reforma operada, a expressão “(...) e penhorados bens próprios do executado” no número 1, do artigo 742.º, do CPC, deveria ser revista, pois leva o intérprete a crer que a alegação da comunicabilidade da dívida, pelo executado, só pode ser feita nos casos em que, exclusivamente, tenham sido penhorados bens próprios deste, o que já verificámos não corresponder à realidade, pois este incidente pode ser alegado, também, quando a diligência incidiu sobre bens comuns (seja subsidiariamente, por falta ou insuficiência de bens próprios do executado, seja na convicção de que estavam a ser penhorados bens próprios).

CAPÍTULO II

O ESTATUTO PROCESSUAL DO CÔNJUGE DO EXECUTADO

A. A citação do cônjuge do executado

Como já vimos, a execução contra determinado membro do casal muitas vezes implica que a satisfação do interesse do credor afete a esfera jurídica do seu cônjuge, pelo que a lei processual civil consagrou-lhe, no seu artigo 787.º, um verdadeiro estatuto processual. Nestas situações, em que os direitos do cônjuge do executado podem ser prejudicados, tem lugar a sua citação, para defesa dos referidos direitos¹⁶⁴.

Dispõe o artigo 786.º, n.º 1, do CPC¹⁶⁵, que, concluída a fase da penhora e apurada, pelo agente de execução, a situação registral dos bens, é citado para a execução o cônjuge do executado, quando a penhora tenha recaído sobre bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente ou quando se verifiquem os casos previstos nos artigos 740.º, n.º 1¹⁶⁶, 741.º (independentemente da anterior realização de qualquer penhora) e 742.º, todos do CPC¹⁶⁷. O agente de execução deve proceder a esta citação no prazo de cinco dias, a contar do apuramento da situação registral dos bens (artigo 786.º, n.º 8, do CPC)¹⁶⁸.

Como se pode justificar esta obrigatoriedade de citação do cônjuge do executado?

Justifica-se a citação do cônjuge nas execuções que afetem aqueles bens do executado, pelo facto do regime substantivo previsto no CC proibir, sem consentimento de ambos os cônjuges¹⁶⁹, a alienação, oneração, arrendamento ou constituição de outros direitos pessoais de gozo sobre bens imóveis próprios ou comuns, sobre estabelecimento comercial

¹⁶⁴ PAIVA, Eduardo, e CABRITA, Helena, *O Processo Executivo e o Agente de Execução – A Tramitação da Ação Executiva Face às Alterações Introduzidas pelo D.L. N.º 226/2008, Lei n.º 60/2012, de 9 de Novembro, e às Medidas Urgentes e Transitórias Aprovadas pelo D.L. N.º 4/2013, de 11 de Janeiro*, 3.ª Edição, Coimbra Editora, 2013, pág. 126.

¹⁶⁵ Mantém-se, no essencial, o regime constante da al. a), do n.º 3, do artigo 864.º, do CPC de 2003.

¹⁶⁶ Isto é, quando forem penhorados bens comuns do casal, por não se conhecerem bens próprios suficientes ao executado, numa ação executiva movida exclusivamente contra este.

¹⁶⁷ Tal como dispõe o artigo 786.º, n.º 5, do CPC.

¹⁶⁸ Na previsão do CPC de 2003, a citação do cônjuge tinha lugar no prazo de 5 dias sobre a realização da última penhora (artigo 864.º, n.º 3, daquele Código). RUI PINTO critica a atual redação do 786.º, n.º 8, do CPC de 2013, na medida em que este prazo se conta a partir do cumprimento de um especial dever de cuidado ao agente de execução, pelo que se trata de “um vago e dificilmente controlável termo inicial para um ato tão importante como é do da citação do cônjuge” (in PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, Coimbra Editora, 2013, pág. 830).

¹⁶⁹ Exceto, claro está, nos casos em que vigora o regime de separação de bens, entre o casal.

e, ainda, sobre a casa de morada de família (artigo 1682.º-A do CC). Trata-se de bens que, pela importância que detêm na esfera patrimonial do casal, merecem uma especial proteção em caso de execução¹⁷⁰.

Todavia, verificamos que, no processo executivo, o legislador apenas impôs a citação do cônjuge do executado quando a penhora afete bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não pode alienar autonomamente (para além dos casos específicos dos artigos 740.º, 741.º e 742.º, todos do CPC), optando por excluir desta norma a penhora que incide sobre a casa de morada de família¹⁷¹. Pelo contrário, no processo declarativo, o artigo 34.º do CPC incluiu, nas ações a ser propostas contra ambos os cônjuges, aquelas que tenham por objeto, direta ou indiretamente, a casa de morada de família (n.º 1 e n.º 3, desta norma).

Por outro lado, não foram, igualmente, abrangidos pela citação obrigatória do cônjuge do executado, as execuções que levam à penhora dos bens móveis por ambos administrados, à penhora dos bens móveis utilizados conjuntamente por ambos os cônjuges na vida do lar ou como instrumento comum de trabalho, à penhora dos bens móveis pertencentes, exclusivamente, ao cônjuge que não os administra, apesar de o CC determinar que a alienação ou oneração destes bens carece do consentimento de ambos os cônjuges, nos seus artigos 1682.º, n.º 1, n.º 3, al. a) e b), respetivamente.

Discute-se, portanto, se o artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC, deveria estender a citação do cônjuge do executado a estas hipóteses, em que está em causa a penhora de bens móveis próprios do executado, principalmente quando fossem penhorados bens móveis próprios utilizados pelos cônjuges na vida do lar ou como instrumento comum de trabalho.

O principal argumento para desconsiderar o alargamento do âmbito de aplicação desta alínea, a estes casos, prende-se com o facto da lei processual civil considerar como bens isentos de penhora aqueles bens imprescindíveis a qualquer economia doméstica, que

¹⁷⁰ Já no CPC de 1939 se exigia a presença do cônjuge quando estivessem em causa bens imobiliários, pela importância da riqueza fundiária para o casal, mesmo apesar de a mulher sofrer de uma incapacidade jurídica – *vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 91.

¹⁷¹ Em sentido diverso, EDUARDO PAIVA e HELENA CABRITA sufragam que a penhora de bem imóvel ou de estabelecimento comercial de que o executado não possa dispor livremente ocorre quando se verifique algumas das situações previstas no artigo 1682.º-A do CC, isto é, quando o imóvel penhorado constitua casa de morada de família, qualquer que seja o regime de bens do casamento, e quando seja penhorado o direito de propriedade ou outro direito pessoal de gozo sobre imóvel ou estabelecimento comercial do executado, no caso de entre os cônjuges vigorar o regime de comunhão geral ou de comunhão de adquiridos – *in O Processo Executivo e o Agente de Execução, ob. cit.*, pág. 126.

se encontrem na casa de habitação efetiva do executado, salvo quando se trate de execução destinada ao pagamento do preço da respetiva aquisição ou do custo da sua reparação (artigo 737.º, n.º 3, do CPC)¹⁷².

Contudo, defendem PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA que, com vista à proteção do interesse do credor, na ação executiva deve haver alguma restrição do núcleo dos bens que devam ser considerados como imprescindíveis a qualquer economia doméstica¹⁷³.

Já JORGE MORAIS CARVALHO entende que a compatibilização do sistema civil e processual legitimaria a citação do cônjuge do executado no caso da penhora dos bens móveis referidos, justificando-se, igualmente, a permissão, ao cônjuge, para requerer a substituição dos bens móveis penhorados por outros bens móveis, próprios do executado¹⁷⁴. A mesma opinião é sufragada por MARIA JOSÉ CAPELO, sustentando que a citação do cônjuge do executado talvez se justificasse “quando estivesse em causa a penhora de bens móveis para cuja alienação fosse exigível, à luz da lei civil, o consentimento de ambos os cônjuges”¹⁷⁵.

Pela nossa parte, defendemos que o agente de execução deveria citar o cônjuge do executado não apenas quando se tratasse de penhora de bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente, ou quando se verifique quer a penhora de bens comuns do casal (em ação executiva da responsabilidade exclusiva do executado), quer a comunicabilidade da dívida alegada pelo exequente ou pelo executado, mas também nos casos em que são penhorados bens móveis comuns, cuja administração caiba aos dois cônjuges, nos casos da penhora de bens móveis utilizados conjuntamente por ambos os cônjuges na vida do lar ou como instrumento comum de trabalho, e ainda na situação de penhora de bens móveis pertencentes, exclusivamente, ao cônjuge que não os administra, em razão da harmonia que se pretende alcançar entre o direito substantivo e o direito processual. O CC considera que estes bens têm dignidade suficiente para serem alvo

¹⁷² Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 91.

¹⁷³ COELHO, Francisco Pereira, e OLIVEIRA, Guilherme, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, Introdução - Direito Matrimonial, 4.ª Edição, Coimbra Editora, 2008, pág. 407.

¹⁷⁴ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CARVALHO, Jorge Morais, “As Dívidas dos Cônjuges ...”, *ob. cit.*, pág. 694.

¹⁷⁵ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 92; todavia, distingue esta Autora que, no que respeita aos bens móveis próprios do executado utilizados conjuntamente como instrumento de trabalho, a sua impenhorabilidade é relativa, visto que, por exemplo, o executado os pode indicar como bens penhoráveis, nos termos do artigo 737.º, n.º 2, al. a), do CPC.

de uma tutela reforçada ao nível da administração, alienação ou oneração por parte dos cônjuges, e sendo a ação executiva algo que contende com estes atos, a citação do cônjuge do executado, aqui, mostrar-se-ia adequada.

Quais as consequências da falta de citação do cônjuge do executado?

Ao abrigo do disposto no artigo 786.º, n.º 6, do CPC, a falta da sua citação tem o mesmo efeito da falta de citação do réu¹⁷⁶, seguindo o regime geral da nulidade primária de falta de citação, aplicando-se, portanto, as disposições dos artigos 187.º, e seguintes, do CPC: a nulidade deve ser alegada pelo cônjuge (artigo 197.º, n.º 1, do CPC) em qualquer estado do processo (artigo 198.º, n.º 2, do CPC), sem prejuízo de conhecimento officioso pelo juiz (artigo 196.º daquele Código)¹⁷⁷. No requerimento de arguição da falta de citação, o cônjuge deve alegar e demonstrar os pressupostos do ato de citação que foi omitido, ou seja, deve demonstrar a sua qualidade de cônjuge e a qualidade dos bens penhorados – importa referir que a natureza do bem imóvel ou do estabelecimento comercial é de conhecimento officioso, enquanto que a natureza dos bens comuns necessita de ser alegada¹⁷⁸.

Não obstante, ao contrário do disposto no regime geral previsto no artigo 195.º, n.º 2, a falta de citação do cônjuge do executado não importa a anulação das vendas, adjudicações, remissões ou pagamentos já efetuados, dos quais o exequente não haja sido exclusivo beneficiário, tal como dispõe o artigo 786.º, n.º 6, 1.ª parte, do CPC¹⁷⁹. Ou seja, apesar dos atos já praticados na execução não serem atingidos pela invalidade, mantendo os seus efeitos¹⁸⁰, o cônjuge é citado para que possa exercer o seu contraditório, naquela execução, com o intuito de salvaguardar os seus interesses.

O número 6, do artigo 786.º, do CPC, diz-nos que quem deveria ter sido citado, e não o foi, tem direito a ser ressarcido, pelo exequente ou por outro credor pago em sua vez, segundo as regras do enriquecimento sem causa, previstas nos artigos 473.º, e ss., do CC,

¹⁷⁶ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 13/12/2007, processo n.º 8556/2007-1, relatado por José Gabriel Silva, disponível em <http://www.dgsi.pt/Jtrl.nsf/0/e660f4c5e5826ed1802573c9005807e8?OpenDocument>: “III - A regra quanto à falta de citações prescritas é no sentido, por um lado, de ter o mesmo efeito que a falta da citação do réu (artigo 864.º, n.º 3, primeira parte, do Código de Processo Civil). E, por outro, que ela não importa a anulação das vendas, adjudicações, remissões ou pagamentos já efectuados, dos quais o exequente não haja sido o exclusivo beneficiário (artigo 864.º, n.º 3, segunda parte, do CPC).”

¹⁷⁷ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., pág. 832.

¹⁷⁸ *Idem*, pág. 832.

¹⁷⁹ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 29/03/2007, processo n.º 0730804, relatado por José Ferraz, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/6acbd46dc6600373802572c90046f0d9?OpenDocument>.

¹⁸⁰ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, ob. cit., pág. 500.

sem prejuízo da responsabilidade civil¹⁸¹, nos termos gerais, da pessoa a quem seja imputável a falta de citação.

Sem prejuízo do determinado na lei, terá esta norma aplicação à falta de citação do cônjuge? Terá este direito a ser indemnizado segundo as regras do enriquecimento sem causa?

O enriquecimento sem causa consiste na obtenção de uma vantagem de carácter patrimonial, sem causa justificativa, à custa de outrem¹⁸². Nos termos do artigo 479.º, n.º 1, do CC, a obrigação de restituir, fundada neste regime, compreende tudo o quanto se tenha obtido à custa do empobrecido ou, se a restituição em espécie não for possível, o valor correspondente.

Ora, o cônjuge do executado não é titular de um crédito que não foi tempestivamente alvo de consideração na execução, em consequência da sua falta de citação. O cônjuge não possui, neste sentido, qualquer crédito sobre o executado, pois ele não tem lugar na graduação de créditos que permite fazer os pagamentos através da venda executiva.

Assim, a sua situação específica de falta de citação não pode ser objeto de indemnização com base no enriquecimento sem causa. Esta deve ser reservada ao credor abrangido pela al. b), do número 1, do artigo 786.º, do CPC, pois é este que deve ser indemnizado na medida do enriquecimento de quem não tinha direito a ser pago antes do preterido.

O cônjuge do executado que não foi citado, nos termos da al. a) desta norma, não tem direito a ser indemnizado segundo as regras do enriquecimento sem causa. Este, somente, poderá vir a ser indemnizado nos termos gerais da responsabilidade civil, pela pessoa a quem seja imputável a falta de citação que o prejudicou.

Por conseguinte, a quem o cônjuge do executado pode imputar a responsabilidade pela falta de citação, em incumprimento do disposto na al. a), do n.º 1, do artigo 786.º, do CPC?

Em primeiro lugar, esta pode ser imputada ao agente de execução, visto que este tem o dever de citar o cônjuge do executado após a apuração da situação registral dos bens

¹⁸¹ ANSELMO DE CASTRO dispensa a culpa, defendendo que esta responsabilidade civil tem a modalidade de responsabilidade objetiva – in CASTRO, Artur Anselmo de, *A Acção Executiva Singular, Comum e Especial*, Coimbra, Coimbra Editora, 1970, pág. 188.

¹⁸² VARELA, Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10ª edição, revista e atualizada, Almedina, Coimbra, 2000, págs. 470 e ss.

(artigo 786.º, n.º 1, do CPC). Pode, igualmente, ser imputada ao exequente¹⁸³, por não ter operado a indicação dos ónus e encargos que incidem sobre os bens que apontou como pertencentes ao executado no requerimento executivo (nos termos do artigo 724.º, n.º 1, al. i), *in fine*, do CPC), ou por não ter comunicado, posteriormente, ao agente de execução, tais ónus ou encargos, tendo deles conhecimento. Pode, similarmente, ser imputável ao próprio executado, visto que este tem também o dever de indicar os direitos, ónus e encargos não registáveis que recaiam sobre o bem penhorado, e respetivos titulares ou beneficiários, no prazo da oposição, sendo que, não o fazendo, pode mesmo ser condenado como litigante de má-fé (artigo 753.º, n.º 3, do CPC). Pode, inclusivamente, ser responsabilizado o terceiro encarregue de dar conhecimento do ato de citação ao cônjuge do executado, quando não lhe transmita o conteúdo da citação (artigos 188.º, n.º 1, al. e), 228.º, n.º 4 e 232.º, n.º 2, al. b), todos do CPC)¹⁸⁴.

Importa referir que a falta de citação do cônjuge do devedor é sanada se ele intervier na ação executiva sem logo arguir esta nulidade, segundo o disposto no artigo 189.º, n.º 1, do CPC¹⁸⁵.

B. O estatuto processual conferido ao cônjuge, segundo o disposto no artigo 787.º do CPC

Assim que o cônjuge do executado é citado, nos termos *supra* referidos, é-lhe conferido um conjunto de direitos e deveres processuais, visando, não só, a defesa dos seus bens próprios, mas também a defesa dos bens comuns do casal¹⁸⁶. É este conjunto de direitos

¹⁸³ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15/06/2010, processo n.º 2603/07.3TBBRR.L1-7, relatado por Tomé Gomes, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/0/6c98795ba61b48708025780800522a0f?OpenDocument>: “1. O artigo 864.º, n.º 10, do CPC, na redacção dada pelo Dec.-Lei n.º 38/2003, de 8 de Março, em vigor desde 15-9-2003, confina a responsabilidade do exequente, nos casos de falta de citação, independentemente da culpa, a uma medida de indemnização segundo as regras do enriquecimento sem causa, mas sem prejuízo da responsabilidade civil, nos termos gerais, quando a falta de citação lhe seja imputável a título de culpa, podendo, neste caso, envolver ainda a responsabilidade solidária de outros agentes processuais a quem seja concorrentemente imputável, a título de culpa, a falta da citação. 2. O referido normativo, na versão indicada, tem de algum modo carácter inovador, em relação ao antecedente n.º 3, do artigo 864.º, do CPC, pelo que, tratando-se de uma norma de responsabilidade civil extracontratual de natureza substantiva, há que atender à data em que ocorreu o facto gerador da responsabilidade, de acordo com o disposto no artigo 12.º, n.º 1 e 2, primeira parte, do CC, importando, assim, atentar no momento em que o credor preterido perdeu a garantia real de que era titular sobre o bem penhorado.”

¹⁸⁴ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 501.

¹⁸⁵ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 833.

¹⁸⁶ PAIVA, Eduardo, e CABRITA, Helena, *O Processo Executivo e o Agente de Execução*, *ob. cit.*, pág. 126.

e deveres processuais que habitualmente se designa por estatuto processual do cônjuge do executado e encontra-se previsto no artigo 787.º do CPC.

Esta norma estabelece que o cônjuge do executado, citado nos termos da 1.ª parte, da al. a), do número 1, do artigo 786.º, isto é, quando a penhora tenha recaído sobre bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente, é admitido a deduzir, no prazo de 20 dias, oposição à penhora e a exercer, nas fases da execução posteriores à sua citação, todos os direitos que a lei processual confere ao executado, podendo cumular eventuais fundamentos de oposição à execução (n.º 1 do artigo 787.º); nos casos especialmente previstos nos artigos 740.º, 741.º e 742.º, todos do CPC, é o cônjuge do executado admitido a exercer as faculdades aí previstas (n.º 2 da mesma norma).

Tal dispositivo normativo corresponde, com alterações, ao anterior artigo 864º-A do CPC de 2003. A Reforma do Processo Civil de 2013 operou, neste âmbito, uma restrição na equiparação entre o estatuto do executado e o estatuto do seu cônjuge, quando citado ao abrigo daquela norma: o CPC de 2003 estabelecia esta equiparação “fosse qual fosse o fundamento da sua citação” (se a penhora tivesse recaído sobre bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente, ou sobre bens comuns), enquanto o artigo 787.º do CPC, de 2013, restringe aquela equiparação ao cônjuge citado da penhora de bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa dispor livremente¹⁸⁷.

Atualmente, o cônjuge do executado só tem direitos equiparáveis aos consagrados no CPC de 2003, quando tenha sido citado nos termos da 1.ª parte, da al. a), do número 1, do artigo 786.º, do CPC. Nos restantes casos, ou seja, quando é citado nos termos dos artigos 740.º, 741.º e 742.º (penhora de bens comuns e incidente de comunicabilidade da dívida), não lhe é imediatamente reconhecido um estatuto processual equiparado ao executado, exceto no caso de os bens penhorados na execução serem bens imóveis ou estabelecimento comercial de que este último não possa transferir livremente¹⁸⁸.

Ademais, a Reforma da ação executiva ampliou o leque expresso de intervenções ao dispor do cônjuge do executado: pode este deduzir oposição à penhora (artigo 784.º, n.º 1, do CPC), pode exercer todos os direitos que a lei processual confere ao executado, nas fases da execução posteriores à sua citação, tais como a impugnação dos créditos reclamados

¹⁸⁷ PINTO, Rui, *Notas ao Código de Processo Civil*, Coimbra Editora, 2014, pág. 609.

¹⁸⁸ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 321.

(artigo 789.º, n.º 2, do CPC), a pronúncia sobre a determinação da modalidade da venda e do valor base dos bens (artigo 812.º, n.º1, do CPC), sobre a instrumentalidade da venda (artigo 813.º, n.º 3, do CPC), e sobre a venda antecipada de bens (artigo 814.º, n.º 2, do CPC), a deliberação sobre as propostas de venda mediante carta fechada (artigo 821.º, n.º 1, do CPC), a deliberação sobre as consequências da falta de depósito do preço pelo proponente ou preferente (artigo 825.º, n.º 1, al. a) e b), do CPC), a proposta de venda do bem, feita por negociação particular (artigo 832.º, al. a) e b), do CPC), ou em estabelecimento de leilão (artigo 834.º, n.º 1, al. a), do CPC), a impugnação de irregularidades que se cometam na alienação dos bens penhorados (artigos 822.º, n.º 1, e 835.º, n.º 1, ambos do CPC), o requerimento para sustação da venda executiva (artigo 813.º, n.º 1, do CPC), a oposição ao acordo dos credores quanto à realização da venda por negociação particular ao agente de execução (artigo 833.º, n.º 2, do CPC), a reclamação dos atos do agente de execução (artigo 812.º, n.º 7, do CPC, com remissão para o artigo 723.º, n.º 1, al. c), e ainda a suscitação de questões perante o juiz (artigo 723.º, n.º 1, al. d), do CPC)¹⁸⁹. Da análise efetuada a este regime resulta, igualmente, que o cônjuge do executado não pode invocar irregularidades processuais das fases anteriores à sua citação¹⁹⁰.

É certo que as faculdades enumeradas devem ser circunscritas aos atos executivos que afetem os bens penhorados, causa legal da citação do cônjuge, podendo este exercê-las a partir deste momento¹⁹¹.

Importa, também, referir que a dedução de oposição à penhora pelo cônjuge do executado só será admissível enquanto expediente apto a suscitar os fundamentos que poderiam ser invocados em sede de embargos de terceiro, visto que estes se encontram vedados ao cônjuge do executado após a sua citação ao abrigo da al. a), do número 1, do artigo 786.º, do CPC, por este não deter o estatuto de terceiro nesta ação executiva¹⁹². Pode, por exemplo, o cônjuge do executado embargar, alegando que não foram respeitadas as regras da responsabilidade subsidiária dos bens comuns, no caso de estes terem sido

¹⁸⁹ FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, *ob. cit.*, págs. 352 e 353. Refere este Autor que, no caso de oposição entre a posição tomada pelo executado e a posição do seu cônjuge, se esta tiver por objeto matéria no âmbito da vontade da parte (por exemplo, nos termos dos artigos 813.º, n.º 3, ou 821.º, ambos do CPC), o diferendo será decidido pelo juiz, ao abrigo do artigo 723.º, n.º 1, al. d), do CPC.

¹⁹⁰ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, pág. 321.

¹⁹¹ *Vide*, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, pág. 93.

¹⁹² *Idem*, pág. 93.

penhorados (no pressuposto que são bens comuns que não devam responder ao mesmo tempo que os bens próprios do executado), por uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado, quando existiam bens próprios que deveriam responder em primeira linha¹⁹³.

Dentro dos direitos que lhe foram concedidos pelo legislador, pode também o cônjuge do executado “cumular eventuais fundamentos de oposição à execução”, nos termos do artigo 787.º, n.º 1, *in fine*, do CPC¹⁹⁴. O legislador processual optou, portanto, por restringir a dedução da oposição à execução, pelo cônjuge, em relação ao disposto no artigo 864.º-A do CPC de 2003, em conformidade com as críticas formuladas, por parte da Doutrina, em relação a esta faculdade de oposição à execução que lhe era concedida¹⁹⁵.

O cônjuge citado poderá invocar os fundamentos de oposição à execução, apenas, em cumulação com os outros direitos que lhe são facultados ou poderá fazê-lo autonomamente?

Ao abrigo da lei anterior, o cônjuge do executado poderia utilizar os fundamentos de oposição à execução de forma autónoma, independentemente dos direitos que a lei processual lhe conferia, pois o estatuto processual que lhe era consagrado admitia a dedução de oposição à execução ou à penhora, para além do exercício dos restantes poderes outorgados ao executado (artigo 864.º-A, n.º 1, do CPC de 2003).

Atualmente, o CPC parece permitir que o cônjuge do executado, citado nos termos da 1.ª parte, da al. a), do número 1, do artigo 786.º, utilize os fundamentos da oposição à execução apenas em cumulação com outros direitos que lhe são facultados, e já não autonomamente, como acontecia no regime anterior¹⁹⁶.

¹⁹³ DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges*, *ob. cit.*, pág. 411, nota 745.

¹⁹⁴ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 13/11/2007, processo n.º 0720762, relatado por Maria Eiró, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/6bae9488f02dd64f802573bd003f221c?OpenDocument>: “Citado para a execução, assiste ao cônjuge do executado, quer requeira quer não a separação de meações, o direito de usar dos mecanismos previstos no art. 864.º-A do CPC, entre os quais a oposição à execução.”

¹⁹⁵ Neste sentido, não obstante referir-se à lei anterior, MARIA JOSÉ CAPELO criticava a concessão da dedução de oposição à execução ao cônjuge do executado, citado nos termos dos artigos 864.º e 864.º-A, ambos do CPC de 2003, pelo facto de o cônjuge do executado não assumir a posição de executado, embora detivesse alguns direitos e deveres equiparáveis a este. O cônjuge citado não constava do título executivo como devedor, logo não seria responsável para efeitos de execução, pelo que não parecia razoável conceder-lhe aquela oposição, que em última instância visa a destruição da força executiva do título, a quem não deve ter poderes processuais para tal – *vide* CAPELO, Maria José, “Pressupostos Processuais ...”, *ob. cit.*, págs. 92 e 93.

¹⁹⁶ FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, *ob. cit.*, pág. 353, nota 16.

Contudo, tal interpretação não se encontra isenta de divergência. LEBRE DE FREITAS critica a opção do legislador, defendendo que “esta restrição, além de incompreensível quando a cumulação se fizesse com o exercício de um direito diverso do de oposição à penhora, teria como consequência, a ‘invenção’ de fundamentos de oposição à penhora para viabilizar a oposição à execução”. Defende, por conseguinte, este Autor que seria “preferível entender o imperativo da cumulação como significando que a oposição à execução tem sempre lugar nos termos do incidente de oposição à penhora, ainda que esta não ocorra”¹⁹⁷.

Já PAULO RAMOS DE FARIA e ANA LUÍSA LOUREIRO são da opinião de que “nada obsta a que a alegação dos fundamentos de oposição à execução surja isolada, isto é, desacompanhada da invocação de um fundamento típico de oposição à penhora, pois o acolhimento daqueles também levará ao efeito extintivo da penhora visado pelo cônjuge do executado”. Isto porque o “cônjuge adquire direitos próprios de executado”, sendo que tal “não significa que só pode invocar em seu benefício os fundamentos de oposição concretamente invocáveis pelo seu cônjuge já executado. Significa, sim, que adquire um estatuto autónomo, integrado por direitos processuais próprios. Daqui decorre, por exemplo, que, numa execução baseada em requerimento de injunção, o cônjuge pode opor-se à penhora invocando, não apenas os fundamentos de oposição à execução previstos no art. 857.º, mas também os previstos no art. 731.º (fundamentos de oposição à execução baseada em outro título), pois não foi notificado para se defender no âmbito do procedimento de injunção”¹⁹⁸.

Pela nossa parte, consideramos que o entendimento mais correto continua a ser o de rejeitar que o cônjuge do executado possa deduzir oposição à execução de forma autónoma, visto que a sua citação, pelo agente de execução, no âmbito da penhora de bens imóveis ou de estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente, não o transforma em sujeito passivo da ação executiva onde aquela penhora se realizou. Aquela citação não faz constar o cônjuge do título executivo como devedor, nem lhe estende a sua eficácia enquanto sujeito passivo da obrigação, pelo que tendo a oposição à execução como fim a destruição da força executiva do título, deve esta ser reservada a quem no título consta como devedor. Nestes termos, o cônjuge do executado tem apenas um interesse conexo ou acessório na obrigação exequenda.

¹⁹⁷ FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, *ob. cit.*, pág. 353, nota 16.

¹⁹⁸ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, *ob. cit.*, págs. 321 e 322.

O cônjuge do executado é chamado a pronunciar-se sobre a penhora pela especial dignidade e importância que os bens sujeitos à diligência detêm na esfera patrimonial do casal, e os direitos que lhe são concedidos pelo legislador, ao abrigo do seu estatuto processual, pretendem assegurar que a execução não prejudique os seus interesses.

Nestes termos, entendemos que o legislador pretendeu que o cônjuge do executado pudesse cumular os fundamentos de oposição à penhora com eventuais fundamentos de oposição à execução.

Do regime *supra* exposto resulta que o cônjuge do executado, citado nos termos da 2.^a parte, da al. a), do número 1, do artigo 786.º, do CPC, isto é, quando se verifique a penhora de bens comuns em execução movida contra um só dos cônjuges (artigo 740.º, n.º 1, do CPC), não usufrui do conjunto de direitos e deveres concedidos pelo número 1 do artigo 787.º. Todavia, tal não traduz uma incongruência do sistema legal, uma vez que o artigo 787.º, n.º 2, do CPC, consagra que, nos casos especialmente regulados nos artigos 740.º, 741.º e 742.º, todos daquele Código, é o cônjuge do executado admitido a exercer as faculdades aí previstas¹⁹⁹.

Assim, quando a penhora afete bens comuns dos cônjuges em execução movida contra um deles, é o cônjuge citado para requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência de ação em que a separação já tenha sido requerida, sob pena da execução, intentada exclusivamente contra o executado, prosseguir sobre os bens comuns do casal (artigo 740.º, n.º 1, do CPC).

No caso do incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo exequente, regulado pelo artigo 741.º do CPC, o cônjuge do executado participa deste incidente com poderes correspondentes aos da parte em contraditório, no caso de decidir impugnar a alegação da comunicabilidade. O cônjuge do executado pode impugnar esta alegação, feita pelo exequente no requerimento executivo, em oposição à execução, quando a pretenda deduzir, ou em articulado próprio, quando não pretenda opor-se à execução, ou se a alegação da comunicabilidade tiver sido feita pelo exequente em requerimento autónomo (até ao início das diligências para venda ou adjudicação), na respetiva oposição²⁰⁰. Verifica-se, portanto, que, ao contrário do regime previsto para o caso da citação do cônjuge do executado ocorrer quando está em causa a penhora de bens imóveis ou de estabelecimento

¹⁹⁹ Sobre as faculdades em questão, veja-se, desenvolvidamente, a análise efetuada no capítulo precedente aos artigos 740.º, 741.º e 742.º, todos do CPC.

²⁰⁰ Nos termos do n.º 3, do artigo 741.º, do CPC.

comercial, que o executado não possa alienar livremente (artigos 786.º, n.º 1, al. a), 1.ª parte e 787.º, n.º 1, ambos do CPC), ou no caso de a penhora incidir sobre bens comuns na execução por dívidas próprias do executado (artigo 740.º do CPC), no incidente de comunicabilidade da dívida, suscitado pelo exequente, já é admitida a dedução de oposição à execução, de forma autónoma, pelo cônjuge do executado²⁰¹.

Já no incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado e regulado pelo artigo 742.º do CPC, o cônjuge do executado pode, apenas, deduzir o incidente de oposição à penhora, não podendo opor-se à execução. A remissão operada pelo número 2, do artigo 741.º, do CPC, exclusivamente para os números 2, 5 e 6, do artigo 740.º, também do CPC, parece impor esta interpretação da lei²⁰².

Ora, não se compreende esta ausência de uniformidade no que respeita aos poderes concedidos ao cônjuge do executado, que diferem no caso do incidente de comunicabilidade ser suscitado pelo exequente ou pelo executado. Como refere RUI PINTO, “se para o cônjuge a situação é sempre a mesma deve ser tratado de igual modo sempre que haja incidente, seja requerido pelo exequente, seja requerido pelo executado”²⁰³, pelo que propugnamos que seria do interesse da lei processual civil que houvesse harmonia nos regimes previstos para o incidente declarativo de comunicabilidade, independentemente de quem fosse responsável pelo seu impulso inicial.

Por último, diga-se que, no âmbito do incidente respetivo, se a decisão do julgador for no sentido da improcedência da impugnação da comunicabilidade (devendo a dívida ser considerada comum), o cônjuge do executado passa a ser considerado sujeito passivo na ação executiva e, portanto, deterá o estatuto de executado (artigos 787.º, n.º 2, 741.º, n.º 5 e 742.º, n.º 2, todos do CPC)²⁰⁴.

C. Qualidade de parte do cônjuge do executado citado

O cônjuge, que é citado ao abrigo das situações referidas anteriormente, permanece na ação executiva como parte acessória ou como parte principal?

²⁰¹ PINTO, Rui, *Notas ao Código de Processo Civil*, ob. cit., pág. 610.

²⁰² *Idem*, pág. 610.

²⁰³ *Ibidem*, pág. 610.

²⁰⁴ FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas...*, Vol. II, ob. cit., pág. 321.

Sob a alçada do disposto no CPC de 2003, a Doutrina dividia-se quanto à consideração da posição que o cônjuge do executado adquiria após a sua citação no processo executivo: quando este era citado, em consequência da penhora de bens imóveis ou estabelecimento comercial de que o executado não podia dispor livremente (artigo 864.º, n.º 1, al. a), do CPC, de 2003), alguns consideravam que ele era parte acessória, enquanto outros defendiam que a sua intervenção detinha contornos de parte principal, pela forma como podia dispor da instância e do objeto do processo; relativamente à sua citação nos termos do artigo 825.º do CPC, de 2003, o cônjuge não seria mais do que parte acessória ou até apenas um simples interveniente, como terceiro devedor²⁰⁵.

Após as alterações introduzidas pela Reforma do Processo Civil de 2013, RUI PINTO sufraga que o cônjuge citado para intervir nos termos do artigo 740.º ou pelo incidente de comunicabilidade dos artigos 741.º e 742.º, todos do CPC, só pode ser considerado parte acessória na execução, uma vez que “dele não dependem nem o início, nem o termo do processo; tampouco a omissão dos seus atos interfere na marcha do processo”²⁰⁶. Pelo contrário, o cônjuge do executado, citado ao abrigo do artigo 786.º, n.º 1, al. a), 1.ª parte do CPC, torna-se, verdadeiramente, parte principal na ação executiva, na medida em que, não sendo, apesar de tudo, titular da relação exequenda, isto é, devedor, “mas estando presente em razão dos bens, um pouco como os terceiros garantes ou possuidores (artigo 54.º, n.º 2 e 4, do CPC), o direito que lhe assiste de deduzir oposição à execução permite-lhe, sendo o caso, levar à extinção da execução”²⁰⁷.

Na nossa perspetiva, não podemos concordar, na íntegra, com esta apreciação da posição que o cônjuge do executado obtém, após a sua citação, no processo executivo.

Em primeiro lugar se, após a sua citação, o cônjuge aceitar a comunicabilidade da dívida, ao abrigo dos artigos 741.º e 742.º, ambos do CPC, ou se, pelo contrário, impugnar a comunicabilidade, mas a decisão do incidente declarativo pelo juiz for no sentido da improcedência daquela impugnação, o cônjuge do executado passará a ser considerado sujeito passivo na ação executiva e, portanto, terá o estatuto de executado, o que lhe confere a posição de parte principal, por extensão da eficácia do título executivo.

Em segundo lugar, a citação decorrente dos artigos 740.º e 786.º, n.º 1, al. a), ambos do CPC, é feita com o intuito de chamar o cônjuge à execução, com vista à proteção dos seus

²⁰⁵ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., pág. 843.

²⁰⁶ *Idem*, pág. 843.

²⁰⁷ *Ibidem*, pág. 843.

interesses, pela especial dignidade e importância que os bens sujeitos à diligência detêm na esfera patrimonial do casal. A simples citação do cônjuge do executado não o faz constar do título executivo como devedor, nem lhe estende a sua eficácia enquanto sujeito passivo da obrigação. Foi por estas razões que considerámos, inclusivamente, que a faculdade prevista no artigo 787.º, n.º 1, *in fine*, do CPC, deveria ser interpretada no sentido dos eventuais fundamentos de oposição à execução serem cumulados com a oposição à penhora realizada pelo cônjuge do executado, não lhe sendo permitido deduzir oposição à execução autonomamente, pelo facto de, tendo a oposição à execução como fim a destruição da força executiva do título, deve esta ser reservada a quem no título consta como devedor. Daí que não possamos concordar com LEBRE DE FREITAS, quando este Autor vê o cônjuge do executado como um substituto processual, deste último, na oposição à execução, na medida em que o cônjuge poderia deduzir outros fundamentos, para além dos que tinham sido invocados pelo devedor, para tentar destruir a eficácia do título executivo²⁰⁸.

Nestes termos, somos da opinião de que o cônjuge do executado tem apenas um interesse conexo ou acessório na obrigação exequenda.

²⁰⁸ FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, *ob. cit.*, pág. 307.

CAPÍTULO III

EMBARGOS DE TERCEIRO POR PARTE DO CÔNJUGE

A. Generalidades

O designado incidente processual de embargos de terceiro, previsto no artigo 342.º do CPC²⁰⁹, traduz-se na possibilidade de um terceiro intervir na causa em que não é parte, para aí fazer valer um direito próprio, que é total ou parcialmente incompatível com as pretensões das partes primitivas²¹⁰. A sua intervenção na ação executiva tem como principal objetivo a pretensão de tutela de um direito que se revela incompatível com a subsistência dos efeitos de um ato judicial de afetação ilegal daquele mesmo direito.

A revisão do CPC, operada em 1995/96 (através do DL n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro), conjuntamente com a reforma da ação executiva concretizada pelo DL n.º 38/2003, de 8 de Março, passou a sistematizar os embargos de terceiro no âmbito dos incidentes da instância²¹¹, sistematização que se manteve com o novo CPC de 2013, e veio alargar a sua legitimidade ativa: por um lado, desvinculou-a da posse, ao admitir que os embargos se fundem em direito incompatível com a realização ou o âmbito da diligência e, por outro lado, conferiu-a a todo o possuidor (seja em nome próprio, seja em nome alheio), cuja posse seja incompatível com essa realização ou esse âmbito^{212 213}.

²⁰⁹ A Reforma do Processo Civil de 2013 não trouxe alterações à redação desta norma, que corresponde ao artigo 351.º do CPC de 2003.

²¹⁰ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora, 2010, pág. 24.

²¹¹ Parte da Doutrina não concorda com a inserção dos embargos de terceiro, pelo legislador, na parte relativa aos incidentes da instância (título III do CPC). REMÉDIO MARQUES entende que, apesar desta inserção, os embargos de terceiro continuam a constituir uma ação declarativa autónoma e especial, que ocorre por apenso à ação executiva, sendo que é por este motivo que o tribunal competente para os julgar é aquele que igualmente aprecia o processo executivo (MARQUES, João Paulo Remédio, *Curso de Processo Executivo à Face do Código Revisto*, Almedina, 2002, pág. 338). De forma semelhante, para CARVALHO GONÇALVES, os embargos de terceiro deveriam ser qualificados como uma verdadeira ação judicial de natureza declarativa, visto que apresentam uma tramitação própria, comportam diligências de natureza cautelar e declarativa, e produzem efeito de caso julgado da sentença que se venha a pronunciar quanto à existência e titularidade do direito invocado pelo embargante (*in* GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 376).

²¹² FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva – Depois da Reforma da Reforma*, *ob. cit.*, pág. 286.

²¹³ Diversamente do que sucede na nossa legislação, o Código de Processo Civil Italiano, no seu artigo 619, a respeito da *opposizioni di terzi*, dispõe que “il terzo che pretende avere la proprietà o altro diritto reale sui beni pignorati puo proporre opposizione com ricorso al giudice dell’ esecuzione, prima che sai disposta la vendita o l’ assegnazione dei beni”, o que significa que este sistema apenas permite a tutela do direito de propriedade ou de outro direito real sobre o bem objeto da penhora, sendo certo, todavia, que a Doutrina tem vindo a alargar a dedução de embargos de terceiro também aos direitos pessoais de gozo (*in* GONÇALVES, Marco Carvalho,

Ora, esta alteração teve diversas repercussões a nível processual, designadamente, deixou de impender sobre o lesado o ónus de propositura de uma ação de reivindicação paralela, dado que o seu direito passou a poder ser apreciado no próprio processo em que se verificou a diligência ofensiva e, em caso de procedência da oposição deduzida, deixou de ser necessária a propositura de uma posterior ação de anulação da venda executiva, devido à impossibilidade da venda dos bens penhorados, o que se traduziu numa maior celeridade e economia processual. Igualmente, como consequência deste alargamento, e quando seja invocado e acabe discutido o direito do terceiro embargante, a sentença de mérito proferida nos embargos de terceiro forma caso julgado material quanto à existência e titularidade do referido direito²¹⁴ (artigo 349.º do CPC).

Os embargos de terceiro tanto podem ser ações preventivas de uma lesão a um direito ou à posse de terceiro, como podem constituir ações repressivas dessa lesão (artigo 350.º do CPC). Apresentam, ainda, uma dupla estrutura procedimental: numa primeira fase, cautelar, e numa segunda fase, declarativa²¹⁵.

Como fundamento dos embargos de terceiro temos a penhora que, enquanto elemento essencial do processo executivo, traduz uma apreensão de bens do devedor com vista ao cumprimento coativo da obrigação exequenda²¹⁶, em última *ratio*, através da venda executiva daqueles bens, ou qualquer outro ato judicialmente ordenado de apreensão ou entrega de bens (como os atos de execução das providências cautelares de arresto, de arrolamento de bens, de restituição provisória da posse e de qualquer providência cautelar

Embargos de Terceiro na Acção Executiva, ob. cit., pág. 65 e 66). No processo civil espanhol, o regime jurídico dos embargos de terceiro (*terceira de domínio*) vem regulado nos artigos 595 e ss. da LEC: aqui o terceiro deduz oposição a um ato concreto de penhora, pedindo que se levante a apreensão decretada sobre um bem determinado, tendo que invocar que é titular de um direito que, por força de disposição legal, lhe permite opor-se à penhora. Contudo, tal como dispõe o artigo 601 da LEC, o tribunal não vai declarar a titularidade do direito em causa, mas sim o levantamento da penhora no caso de a *terceira de domínio* proceder. Relativamente ao processo civil alemão (*Zivilprozeßordnung*) o § 771 (*Drittwiderspruchsklage*) dispõe que a defesa do terceiro pode fundamentar-se no direito material violado que impede a alienação da coisa em sede executiva, direito esse que tanto pode ser o direito de propriedade, como outros direitos reais menores (*in* MESQUITA, Luís Miguel, *Apreensão de Bens em Processo Executivo e Oposição de Terceiro*, 2.ª edição, Almedina, 2000, pág. 98).

²¹⁴ FREITAS, José Lebre de; PINTO, Rui; REDINHA, João, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 1.º, Coimbra Editora, 1999, pág. 678.

²¹⁵ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, Coimbra Editora, 2013, pág. 745.

²¹⁶ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 34.

atípica com efeitos semelhantes²¹⁷), que ofenda a posse ou qualquer direito incompatível²¹⁸ com a realização ou o âmbito da diligência de penhora, cujo titular não seja parte na causa²¹⁹.

Assim, os embargos de terceiro suscitados na ação executiva incidem num ponto de tensão entre a execução do direito à prestação do exequente e o exercício dos direitos de quem não é executado²²⁰.

Sabemos que, em princípio, a penhora apenas pode incidir sobre bens da propriedade do devedor e que se encontrem na sua posse, nos termos do artigo 735.º, n.º 1, do CPC, apesar de se encontrar especialmente previsto na lei a possibilidade da penhora incidir sobre bens de terceiro, desde que a execução tenha sido movida contra ele (n.º 2 daquela norma). Não obstante, há casos em que são penhorados bens que pertencem ao executado mas que, por algum motivo, se encontram na posse efetiva de um terceiro, sem prejuízo, todavia, dos direitos que este possa opor ao exequente (artigo 747.º, n.º 1, do CPC).

²¹⁷ Cfr. os artigos 391.º, n.º 1, 406.º, n.º 5, e 377.º, respetivamente, todos do CPC.

²¹⁸ O critério de incompatibilidade do direito como fundamento de embargos de terceiro deve ser aferido através da não caducidade do mesmo na posterior venda executiva, isto é, é por este direito se manter, persistindo durante e após a ação executiva, que pode fundamentar a dedução de embargos de terceiro. Devemos atender à função e à finalidade concreta da diligência que ofende o direito do terceiro, para determinar se ele se revela ou não incompatível com a diligência de penhora. Desta forma, não permitem a dedução de embargos de terceiro, os direitos reais de garantia, uma vez que se destinam a assegurar o pagamento de um crédito, por isso os respetivos credores garantem a satisfação do mesmo através do esquema concursal da venda executiva. Por seu lado, nos direitos reais de gozo, se o direito tiver sido registado ou constituído depois do registo ou constituição do arresto, da penhora ou da garantia, então o direito do terceiro caduca com a venda executiva, visto que os atos de alienação, oneração ou arrendamento de bens penhorados são inoponíveis em relação à execução (nos termos do artigo 819.º do CC), logo o terceiro, titular de algum destes direitos, não poderá deduzir precedentemente embargos de terceiro. Contudo, se o direito tiver sido constituído ou registado em data anterior ao registo ou constituição da penhora, então esse direito não caduca com a venda executiva, o que permite ao titular desse direito deduzir embargos de terceiro contra a penhora do bem, em sede executiva. Estando em causa direitos reais de gozo, que produzam efeitos em relação a terceiros, independentemente do registo, então esses direitos não caducam com a venda executiva. No que concerne aos direitos pessoais de gozo e aos direitos reais de aquisição, verificamos que não podem fundamentar a dedução de embargos de terceiro, com base na incompatibilidade do direito pois, no primeiro caso, a penhora do bem, que traduz o surgimento de um direito real de garantia, prevalece sobre o direito de crédito que advém do direito pessoal de gozo; já no segundo caso, o terceiro obtém a satisfação da garantia do seu direito através do esquema da ação executiva – *vide*, para um maior desenvolvimento sobre a matéria, GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, págs. 98 a 264.

²¹⁹ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Évora, de 24/11/2011, processo n.º 61/10ATBRDD-A.EL, relatado por José Lúcio, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/098e5d7d6e21f73a80257998004438f0?OpenDocument&Highlight=0,embargos,de,terceiro,c%3%B4njuge>: “1 – Quem seja terceiro em relação a uma execução não pode reagir contra penhora lesiva de um direito seu através de oposição à penhora. 2 – Aquele que figura num processo apenas como “interveniente acidental” não possui a qualidade de sujeito processual. 3 – A forma processual própria para esse “interveniente acidental” reagir contra a penhora realizada em bens de sua propriedade é através de embargos de terceiro.”

²²⁰ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 744.

Este terceiro pode ser o possuidor exclusivo ou um co-possuidor, como acontece no caso dos cônjuges casados em regime de comunhão de bens²²¹.

São estas últimas situações que nos interessa aferir, no âmbito do nosso estudo e que cumpre analisar de seguida.

B. Os embargos de terceiro por parte do cônjuge

Nos termos do artigo 343.º do CPC, o cônjuge que tenha a posição de terceiro pode, sem autorização do outro, defender, por meio de embargos, os direitos relativamente aos bens próprios e aos bens comuns, que hajam sido indevidamente atingidos, quer pela penhora, quer por outro qualquer ato judicialmente ordenado de apreensão ou entrega de bens²²².

Assim, o cônjuge que não seja parte na ação como executado, nem tendo sido citado nos termos dos artigos 786.º, n.º 1, al. a) e n.º 5, 740.º, n.º1, 741.º, n.º 2, todos do CPC (ou quando ainda não tenha sido citado ao abrigo destas normas)²²³, pode embargar de terceiro²²⁴
²²⁵.

²²¹ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 36, nota 63.

²²² Parece que o legislador dispensou, aqui, a exigência da penhora ou outra diligência semelhante afetar a posse ou qualquer outro direito incompatível, titulado pelo cônjuge, ao contrário do que sucede no artigo 342.º do CPC. Todavia, seguimos a opinião de RUI PINTO, que entende que, por um lado, a posse do cônjuge terceiro na ação sobre os bens comuns penhorados se presume e, por outro lado, a dicotomia entre bem próprio e bem comum “é sinónimo de direito incompatível, *maxime*, direito real, na esfera jurídica exclusiva do cônjuge ou na esfera da comunhão conjugal” – *vide* PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, págs. 789 e 790.

²²³ Cfr. o Ac. do STJ de 04/06/1998, processo n.º 98B272, relatado por Costa Soares, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8ec8ebd678640dfb802568fc003b75ce?OpenDocument>: “I - Tendo a penhora sido efectuada nos termos do artigo 825º do Código de Processo Civil de 1961, então aplicável, e tendo o cônjuge do executado sido citado de acordo com o n. 2 do mesmo artigo, o caminho a seguir seria o apontado no n. 3 da mesma disposição, qual seja o requerimento da separação ou a junção de certidão comprovativa da pendência de outro processo em que a separação já tivesse sido requerida. II - Isto sob pena de a execução prosseguir nos bens penhorados, cominação esta expressa na lei e que não pode deixar de significar que, nestes casos, o cônjuge do executado não pode opor-se à diligência através de embargos de terceiro o que, de resto, logo dimanaria directamente da alínea c) do n. 2 do artigo 1038 do Código de Processo Civil.”

²²⁴ DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, pág. 412.

²²⁵ No ordenamento jurídico espanhol prevê-se que, no caso da penhora de bens comuns por dívidas da exclusiva responsabilidade do executado, pode o cônjuge embargar com fundamento na não comunicabilidade da dívida, em vez de requerer a separação de bens, recorrendo ao incidente processual na ação executiva designado como *tercería de dominio*, requerendo que se levante a penhora por o proprietário do bem não ser o executado (artigo 595 da LEC). Todavia, o Supremo Tribunal tem negado a possibilidade ao cônjuge do executado de recorrer a este incidente, pois este exige que o cônjuge não devedor seja o único proprietário do bem, o que não acontece no caso dos bens comuns; para além disso, no âmbito deste incidente, não podem ser discutidas questões relativas à responsabilidade do património do executado ou do património comum do casal, mas apenas questões relativas à propriedade do bem penhorado. No ordenamento jurídico alemão admite-se,

Não necessita de autorização do seu cônjuge para o fazer²²⁶, tendo, portanto, legitimidade singular para deduzir este incidente da instância²²⁷. Nem faria sentido exigir o litisconsórcio necessário ativo entre os cônjuges para a dedução de embargos de terceiro, mesmo estando perante diligências que afetem bens comuns do casal que só possam ser alienados com o consentimento de ambos (artigos 1682.º e 1682.º-A do CC), uma vez que o executado carece de legitimidade para a dedução deste incidente da instância²²⁸.

O cônjuge terceiro pode opor-se à penhora dos seus bens próprios, pois estes não se encontram integrados na comunhão de bens do casal, logo não podem responder por uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado. Sendo comuns os bens alvo da diligência lesiva, o cônjuge detém legitimidade para deduzir embargos de terceiro pelo facto de não ser parte na lide, nem ter sido citado nos termos dos artigos *supra* expostos²²⁹.

O cônjuge pode embargar de terceiro em duas situações, tendo presente o regime da responsabilidade por dívidas dos cônjuges, aplicável aos casamentos celebrados sob o regime supletivo da comunhão de adquiridos:

- a) Para defender os seus direitos relativamente aos bens próprios que foram indevidamente atingidos por aquelas diligências, isto é, quando foram penhorados bens próprios do cônjuge não executado (em desconformidade com o artigo 735.º, n.º 2, do CPC);
- b) Ou para defender os seus direitos sobre bens comuns do casal indevidamente atingidos, ou seja, a penhora (ou outro ato judicialmente ordenado de apreensão ou entrega de bens) atingiu bens comuns sem que o cônjuge do executado tivesse sido citado para poder

também, o recurso aos embargos de terceiro pelo cônjuge, se o exequente penhorar os seus bens próprios por uma dívida que seja da responsabilidade do cônjuge devedor, num regime semelhante ao previsto no direito português (§ 771.º do Zivilprozessordnung – ZPO) – *in* DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges...*, *ob. cit.*, págs. 412 e 413, nota 748.

²²⁶ Já no CPC de 1939 a mulher casada, que tivesse a posição de terceiro, podia defender-se através de embargos de terceiro, sem necessidade de autorização do seu marido, caso a execução afetasse a sua posse quanto aos bens dotais ou próprios e quanto aos bens comuns mas, relativamente a estes últimos, os embargos não eram admissíveis quando o credor requeresse a penhora no direito e ação do marido aos bens comuns do casal e, nos casos em que a dívida era comercial, o credor tivesse requerido a citação da mulher para que esta requeresse a separação de bens no decêndio posterior à penhora – *in* FREITAS, José Lebre de; PINTO, Rui; REDINHA, João, *Código de Processo Civil Anotado*, *ob. cit.*, pág. 618.

²²⁷ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 788.

²²⁸ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 302.

²²⁹ Cfr. o Ac. do STJ de 15/01/2013, processo n.º 6735/09.5YIPRT-B.G1.S1, relatado por Sebastião Póvoas, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/76002a0618335b4b80257af500410615?OpenDocument>: “5. O cônjuge do executado que tenha a posição de terceiro (por não ser parte na lide) pode lançar mão desta medida não só para defender os bens próprios mas também os bens comuns ilegalmente atingidos pela diligência judicial de natureza executória. 6. Tratando-se de bens próprios, por não integrados na comunhão (artigos 1722.º e 1723.º do CC) é-lhe permitido, desde logo, e sem qualquer medida preliminar, embargos de terceiro. Sendo bens comuns, o fundamento dos embargos é, para além de não ser parte na lide executiva, o não ter sido citado nos termos do n.º 1 do artigo 825.º do Código de Processo Civil.”

proteger os seus interesses, como impõem os artigos 740.º, n.º 1 e 786.º, n.º1, al. a), ambos do CC²³⁰.

Sabemos que o artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC, não especifica a natureza dos bens em questão, pelo que se exige a obrigatoriedade de citação do cônjuge do executado, quer os bens atingidos pela penhora sejam próprios, quer sejam bens comuns. Contudo, poderá o cônjuge deduzir embargos de terceiro, quando a penhora incida sobre bens imóveis próprios do executado ou nos casos de penhora de estabelecimento comercial próprio, que este não possa dispor livremente, com fundamento na falta da sua citação, tal como o artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC, impõe²³¹?

A resposta a esta pergunta deverá ser negativa, na medida em que estes bens penhorados não são de terceiro, mas sim do executado, pelo que o cônjuge do executado não tem legitimidade para deduzir o incidente de embargos de terceiro, por não se tratar da penhora dos seus bens próprios ou de bens comuns indevidamente atingidos. Tal como referimos anteriormente, o cônjuge do executado deve arguir a falta de citação, nos termos do número 6 do artigo 786.º²³².

O cônjuge, citado ao abrigo das disposições conjuntas dos artigos 786.º, n.º 1, al. a) e 787.º, ambos do CPC, adquire um estatuto processual equiparável ao do executado, como já observámos previamente, podendo deduzir oposição à penhora e exercer, nas fases da execução posteriores à sua citação, todos os direitos que a lei confere ao executado, pelo que, aqui, o cônjuge não é considerado terceiro perante a ação executiva, não podendo, portanto, perante uma ofensa aos bens penhorados, deduzir embargos de terceiro²³³.

De igual forma, o cônjuge do executado não poderá deduzir embargos de terceiro, quando tenha sido citado ao abrigo do artigo 740.º, n.º 1, do CPC, e não tenha requerido a separação de bens ou junto certidão comprovativa da pendência de ação em que a separação já tenha sido requerida. Aqui, foi-lhe concedida, atempadamente, a possibilidade de partilhar o património comum do casal, para que, pela execução movida contra um só dos cônjuges,

²³⁰ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., pág. 789.

¹⁹⁷ *Idem*, pág. 789.

²³² *Ibidem.*, pág. 789.

²³³ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 301. Neste sentido, cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 23/02/2012, processo n.º 17701/04.7YYLSB-C.L1-6, relatado por Maria Teresa Pardal, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtr11.nsf/0/91ab0e0ff83bc77f802579b9003582e3?OpenDocument>.

apenas respondesse a meação do executado naquele património²³⁴. Nestes casos, o cônjuge citado perdeu a qualidade de terceiro perante a ação executiva.

Já quando os cônjuges estão casados sob o regime da separação de bens, os embargos de terceiro, por parte do cônjuge, são admissíveis quando foram penhorados bens próprios do não executado ou quando foram penhorados bens indivisos de ambos os cônjuges, detidos em regime de compropriedade, por uma execução proposta contra o devedor, por uma dívida da sua exclusiva responsabilidade²³⁵.

Sendo o embargado notificado da dedução de embargos de terceiro por parte do cônjuge, deve aquele “impugnar os factos constitutivos da pretensão de levantamento da penhora e alegar e demonstrar algum facto impeditivo da procedência dos embargos do cônjuge”²³⁶; a título exemplificativo, no caso da penhora de bens comuns por dívida própria do executado, deve o exequente invocar os factos impeditivos do artigo 1696.º, n.º 2, do CC, na medida em que esta norma demonstra que existem bens comuns que respondem ao mesmo tempo que os bens próprios²³⁷.

C. Tramitação dos embargos de terceiro por parte do cônjuge

Debruçar-nos-emos, agora, sobre a tramitação dos embargos de terceiro por parte do cônjuge, sendo que esta tramitação é comum para todas as formas de oposição mediante embargos de terceiro.

Em primeiro lugar, os embargos de terceiro são processados por apenso à causa em que haja sido ordenado o ato ofensivo do direito do cônjuge embargante (artigo 344.º, n.º 1, do CPC). Esta norma impõe, no seu número 2, ao cônjuge terceiro, a dedução deste incidente no prazo de 30 dias a contar da data em que a diligência foi efetuada ou em que o embargante teve conhecimento da ofensa, mas nunca depois dos respetivos bens terem sido judicialmente

²³⁴ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 301.

²³⁵ *Idem*, pág. 300.

²³⁶ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 790.

²³⁷ *Idem*, pág. 790. Este Autor cita o Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, de 06/07/1993, relatado por Cardona Ferreira, dizendo que, no caso de estarmos perante embargos de terceiro do cônjuge do executado, ante a penhora de bens comuns do casal, o embargante (cônjuge) não tem o ónus de provar que os bens penhorados não foram levados para o casal pelo executado ou que não foram por este adquiridos posteriormente a título gratuito, visto que é ao embargado (exequente) que cabe o ónus de prova de que os bens comuns, penhorados por dívida da responsabilidade exclusiva do executado, se inserem nos casos excecionais do n.º 2, do artigo 1696.º, do CC.

vendidos ou adjudicados (já que têm como finalidade revogar ou prevenir a apreensão ou entrega judicial de bens).

O conhecimento, pelo cônjuge, do ato lesivo dos seus direitos, relativamente aos bens próprios e aos bens comuns que hajam indevidamente sido atingidos pela penhora ou outro qualquer ato, judicialmente ordenado, de apreensão ou entrega de bens, presume-se quando o cônjuge presenciou o ato de penhora ou quando não poderia ter deixado de saber que esta ocorreu, segundo as regras de experiência²³⁸.

Este prazo é, por isso, um prazo de caducidade²³⁹, cabendo ao embargado (exequente ou outro credor) a prova de que o prazo já decorreu, não tendo, por isso, os embargos de terceiro por parte do cônjuge sido tempestivamente deduzidos²⁴⁰.

Os embargos de terceiro devem ser deduzidos mediante petição e deve o cônjuge embargante oferecer logo as provas da ofensa do seu direito (artigo 344.º, n.º 2, *in fine*, do CPC).

Após a distribuição dos embargos, por estes terem sido apresentados em tempo e por não existirem outras razões para o imediato indeferimento da petição²⁴¹, realizam-se as diligências probatórias necessárias (artigo 345.º, 1.ª parte, do CPC), que visam a confirmação da existência de uma diligência judicial que atingiu indevidamente bens próprios ou bens comuns do cônjuge embargante.

Em matéria de prova, o cônjuge embargante tem o dever de oferecer logo as provas com a petição de embargos de terceiro (artigo 344.º, n.º 2, *in fine*, do CPC), apesar de o juiz, oficiosamente, poder ordenar a produção de qualquer outra prova que considere conveniente e necessária para a formação da sua convicção, quanto à probabilidade séria da existência, ou não, do direito alegado pelo cônjuge²⁴². MARCO CARVALHO GONÇALVES entende,

²³⁸ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 797.

²³⁹ *Idem*, pág. 798.

²⁴⁰ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 01/04/2008, processo n.º 5166/06.3TBLRA-B.C1, relatado por Hélder Roque, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/0/91a8dc0f66d638858025742f003c83b6?OpenDocument>.

²⁴¹ Os embargos de terceiro, por parte do cônjuge, podem ser liminarmente indeferidos quando ocorram vícios insanáveis, por exemplo, quando o pedido seja manifestamente improcedente (não alegação e prova dos factos que integram a ofensa aos direitos relativamente aos bens indevidamente atingidos pela diligência, a não existência destes direitos, a inexistência da qualidade de terceiro por parte do cônjuge), quando o pedido seja deduzido depois do decurso do prazo de caducidade de 30 dias ou depois da venda ou adjudicação dos bens, ou quando ocorram exceções dilatórias insupríveis, de conhecimento oficioso (tais como a ineptidão da petição de embargos) – *vide*, para maior desenvolvimento, PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, págs. 800 a 803.

²⁴² GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 345.

contudo, que as diligências probatórias não precisam de ser exaustivas, pois basta que delas resulte aquela probabilidade séria da existência do direito, daí que o juiz só deva proceder à inquirição de testemunhas se os restantes elementos factuais e probatórios, arrolados no processo, não forem suficientes para admitir os embargos de terceiro^{243 244}.

Encerradas as diligências probatórias, os embargos são recebidos ou rejeitados conforme haja ou não probabilidade séria de existência do direito invocado pelo embargante (artigo 345.º, 2.ª parte, do CPC).

O despacho é de recebimento, quando o juiz se convence da probabilidade séria da existência dos direitos invocados pelo cônjuge. Este despacho, contudo, não tem valor de caso julgado material em face da sentença final dos embargos de terceiro, tendo uma natureza provisória, destinada a fazer o processo correr termos, podendo, portanto, ser revogado por posterior despacho saneador ou na sentença final. Todavia, aquela probabilidade séria da existência dos direitos, invocados pelo embargante, não é “uma simples ou mera possibilidade”, é antes “uma aparência, mera justificação, probabilidade ou verosimilhança forte – o chamado *fumus boni iuris*”²⁴⁵.

O despacho, que receba os embargos de terceiro, determina a suspensão dos termos do processo em que se inserem, quanto aos bens a que dizem respeito, bem como, se o embargante a tiver requerido, a restituição provisória da posse, podendo, porém, o juiz condicioná-la à prestação de caução pelo requerente (artigo 347.º do CPC)²⁴⁶.

Assim, analisando a primeira parte deste artigo, parece que nada obsta a que a ação principal siga os seus termos quanto a outros bens, sendo que, não obstante, o agente de execução pode substituir os bens penhorados, quando sejam recebidos embargos de terceiro contra esta diligência, nos termos do artigo 751.º, n.º 4, al. d), *ad initium*, do CPC. Como o acolhimento dos embargos de terceiro determina a suspensão do processo quanto aos bens que tenham sido indevidamente atingidos pela diligência, o tribunal não pode proceder à

²⁴³ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 345.

²⁴⁴ Neste sentido, cfr. o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 30/04/2002, processo n.º 0220408, relatado por Mário Cruz, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/c1c5b107d382462580256c3e002ff7d4?OpenDocument&Highlight=0,0220408>.

²⁴⁵ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, págs. 806 e 807.

²⁴⁶ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 14/06/2008, processo n.º 5225/2008-8, relatado por Salazar Casanova, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/97a2d01772bb7dd28025747a004eccc?OpenDocument>.

venda executiva destes bens, após o proferimento desse despacho, sob pena desta venda ser anulável²⁴⁷.

Já no caso de os embargos de terceiro com função preventiva, a diligência não será efetuada antes de proferida decisão na fase introdutória dos embargos e, sendo estes recebidos, continuará suspensa até à sentença final, podendo o juiz determinar que o embargante preste caução (artigo 350.º, n.º 2, do CPC).

No despacho que receba os embargos de terceiro pode, igualmente, ser determinado, pelo julgador, a restituição provisória da posse, ao embargante, caso este a tenha requerido, podendo o tribunal obrigar à prestação de caução, pelo embargante, para que a posse lhe seja provisoriamente entregue. Nestes termos, esta restituição implica que o embargante já tivesse a posse sobre o bem antes da diligência ofensiva do seu direito²⁴⁸. Desta forma, pretende-se que o embargante conserve (provisoriamente) a posse sobre o bem atingido pela diligência até à decisão final, quanto à procedência ou improcedência dos embargos de terceiro, por parte do cônjuge²⁴⁹.

Produzirá o despacho que recebe os embargos de terceiro efeito de caso julgado?

Tendo em conta que este despacho somente assegura o prosseguimento deste incidente, não pode produzir qualquer efeito de caso julgado²⁵⁰, nem quanto à existência dos direitos relativamente aos bens próprios e aos bens comuns que hajam sido alegadamente indevidamente atingidos pela diligência, nem quanto à qualidade de terceiro. Não o pode fazer, quer pela ausência de contraditório até esta fase do incidente (pois, como veremos mais adiante, as partes primitivas só serão notificadas para contestar os embargos depois deste despacho ser proferido), quer pela apreciação sumária e superficial da prova levada até ao julgador pois, para o tribunal, é suficiente um juízo de probabilidade séria da existência do direito invocado pelo embargante²⁵¹. Denota-se um carácter provisório e temporário ao despacho de recebimento dos embargos de terceiro, na medida em que este não vincula a sentença final do juiz quanto à procedência ou improcedência dos embargos de terceiro, porquanto não decide sobre o mérito da causa²⁵².

²⁴⁷ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 351.

²⁴⁸ FREITAS, José Lebre de; PINTO, Rui; REDINHA, João, *Código de Processo Civil Anotado*, ob. cit., pág. 625.

²⁴⁹ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 352.

²⁵⁰ *Idem*, pág. 352.

²⁵¹ *Ibidem*, pág. 352.

²⁵² *Ibidem*, pág. 353. Daí que este Autor entenda que o juiz possa alterar o sentido da decisão inicialmente proferida de recebimento ou rejeição dos embargos: se o tribunal concluir que devia ter recusado o recebimento

O despacho é, pelo contrário, de rejeição, se ocorre falta de alegação e/ou demonstração dos factos constitutivos dos direitos invocados, relativamente aos bens próprios e aos bens comuns do cônjuge embargante, “seja por ausência absoluta de prova, seja por não produção de uma conclusão probatória de que há ‘probabilidade séria da existência do direito invocado pelo embargante’ (artigo 345.º, *in fine*, do CPC)”²⁵³.

Contudo, a rejeição dos embargos, tal como dispõe o artigo 346.º do CPC, não obsta a que o embargante proponha ação em que peça a declaração da titularidade do direito que impeça a realização ou ao âmbito da diligência, ou reivindique a coisa apreendida.

Qual o valor que pode ser atribuído a esta decisão de rejeição?

A decisão de rejeição não forma, igualmente, caso julgado material (pois assenta num juízo de prova sumária do direito alegado), mas tem valor de caso julgado formal, naquela ação, impedindo que se deduza uma nova petição de embargos de terceiro quanto aos mesmos bens e com os mesmos fundamentos²⁵⁴.

Recebidos os embargos de terceiro por parte do cônjuge, as partes primitivas são notificadas para contestar, seguindo-se os termos do processo comum (artigo 348.º, n.º 1, do CPC). As partes primitivas da ação são o credor/exequente e o devedor/executado; nestes termos, parte da Doutrina considera que existe aqui um litisconsórcio necessário entre aqueles, na medida de que, apenas se obtendo sentença final em relação aos dois, podem os embargos de terceiro cumprir o seu efeito útil²⁵⁵, sendo necessário que ambos intervenham e contestem os embargos de terceiro deduzidos pelo cônjuge.

Concordamos com esta posição doutrinal, visto que, só a notificação dos embargados e a sua intervenção nos embargos de terceiro, através da contestação e do subsequente contraditório, podem fazer cumprir a sua finalidade última: a revogação ou prevenção da apreensão ou entrega judicial de bens indevidamente atingidos pela diligência.

Na contestação²⁵⁶, as partes primitivas, aqui réus, podem alegar a caducidade do direito do cônjuge de deduzir embargos de terceiro, por estes terem sido propostos fora do

dos embargos de terceiro, com fundamento, por exemplo, na sua intempestividade, pode proferir, mesmo oficiosamente, um novo despacho de rejeição de embargos, sem que se verifique qualquer violação do artigo 613.º, n.º 1, do CPC, por o despacho não ter efeito de caso julgado.

²⁵³ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 804.

²⁵⁴ *Idem*, pág. 805. Se houver novos fundamentos, não se gera exceção de caso julgado (artigos 577.º, al. i), 580.º, n.º 1, e 581.º, todos do CPC.

²⁵⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de, *Acção Executiva Singular*, Lex, Lisboa, 1998, pág. 302.

²⁵⁶ Deduzida no prazo de 30 dias a contar da notificação, nos termos do artigo 569.º, n.º 1, do CPC, por remissão operada pelo artigo 348.º, n.º 1, do mesmo Código.

prazo ou por não se verificarem os pressupostos exigidos pelo artigo 344.º, n.º 2 do CPC; podem impugnar os factos constitutivos do pedido do cônjuge, ou seja, ao nível da demonstração da titularidade e da natureza incompatível do direito ou da posse alegada pelo cônjuge terceiro; podem igualmente, alegar exceções peremptórias, tais como a extinção do direito do terceiro ou a propriedade do bem embargado por parte do executado^{257 258}.

Os réus podem, também, pedir, quando os embargos se fundem, somente, na invocação da posse, o reconhecimento, quer do seu direito de propriedade, quer de que tal direito pertence à pessoa contra quem a diligência foi promovida (artigo 348.º, n.º 2, do CPC). Ou seja, em termos práticos, tanto pode o executado pedir o reconhecimento de que os bens penhorados lhe pertencem, como pode o exequente pedir que seja reconhecida a propriedade do executado sobre o bem atingido pela diligência ou a sua própria propriedade sobre este bem, nomeadamente, nos casos em que estamos perante ações executivas para entrega de coisa certa²⁵⁹.

Trata-se de um pedido de simples apreciação positiva de que o réu é titular do direito de propriedade do bem ou do direito real de gozo que foi objeto da diligência e costuma ser designado pela Doutrina como *exceptio domini*²⁶⁰. Assim, é deduzido um verdadeiro pedido reconvenicional pelo embargado, visto que aquele pedido traduz um sentido de procedência autónomo, na medida em que se pretende atingir uma decisão de caso julgado, que aprecie o direito invocado, independentemente da procedência ou improcedência do pedido do autor²⁶¹. É necessário que o embargado formule especificamente o pedido de reconhecimento da sua propriedade, sob pena deste direito não poder ser oficiosamente reconhecido pelo tribunal²⁶².

²⁵⁷ Segundo o Ac. do STJ de 12/07/1994, relatado por Pais de Sousa, os embargos de terceiro são improcedentes quando se fundam na posse alegada pelos embargantes, visto que esta é inoperante contra o direito de propriedade dos executados (disponível em <http://www.dgsi.Pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4085831bd94e23db802568fc003a86c8?OpenDocument>).

²⁵⁸ Vide, por todos, PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., págs. 809 e 810.

²⁵⁹ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 362.

²⁶⁰ Neste sentido, RUI PINTO, in *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., pág. 810 e LEBRE DE FREITAS, in *A Acção Executiva – Depois da Reforma da Reforma*, ob. cit., pág. 294. O CPC de 1876 impedia a invocação da *exceptio domini* pelo embargado, salvo se estivesse em causa a dedução de embargos de terceiro pelo próprio executado ou pela sua mulher (artigos 923.º e 924.º daquele Código); já o CPC de 1939 veio permitir aquela invocação, com o intuito de evitar a propositura de uma ação de reivindicação pelo embargante vencido que pretendesse obter a restituição do bem embargado - in GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 361, nota 1149.

²⁶¹ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., pág. 810.

²⁶² GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, ob. cit., pág. 363.

Por conseguinte, a *exceptio domini* implica a convolação dos embargos de terceiro numa ação de propriedade, na medida em que a invocação do direito de propriedade contra a posse ou outro direito do embargante significa que foi alegada uma pretensão contrária efetiva, que transcende o simples pedido de improcedência da pretensão do embargante²⁶³.

Todavia, se for reconhecido o direito de propriedade da parte primitiva que o invocou, ou seja, se aquela *exceptio domini* foi considerada procedente, os embargos de terceiro acabarão por ser considerados improcedentes, pois o terceiro não terá posse ou direito incompatível com a diligência que a fundamenta²⁶⁴.

Nos termos da última parte, do número 1, do artigo 348.º, do CPC, após a notificação para contestar os embargos de terceiro das partes primitivas na ação, seguem-se os termos do processo comum. Assim, o cônjuge terceiro pode responder à *exceptio domini*, alegada pelo réu, através de réplica, podendo igualmente responder às exceções apresentadas pelos embargados ao abrigo do disposto no artigo 3.º, n.º 4, do CPC²⁶⁵, em cumprimento do princípio do contraditório. A falta de contestação ou de impugnação tem os mesmos efeitos da revelia no processo declarativo (artigos 574.º, n.º 2, e 587.º, ambos do CPC).

Após o saneamento do processo e a realização da audiência de julgamento, a sentença de mérito proferida nos embargos constitui, nos termos gerais, caso julgado quanto à existência e titularidade do direito invocado pelo embargante ou por algum dos embargados, como dispõe o artigo 349.º do CPC²⁶⁶.

Em suma, consigna-se que o legislador optou por alargar os efeitos da sentença final, no incidente dos embargos de terceiro, não se limitando, apenas, à revogação, ou não, do ato ou despacho de penhora, arresto ou apreensão judicial, decidindo também sobre a titularidade e existência dos direitos invocados sobre os bens que, alegadamente, hajam sido indevidamente atingidos pela diligência²⁶⁷. Logo, fica precludida uma futura apreciação da

²⁶³ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 364.

²⁶⁴ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 810. Daí que este Autor refira que “esta reconvenção especial opera no plano dos fundamentos do pedido do embargante: por ela se impugna um desses fundamentos – a titularidade do direito”.

²⁶⁵ *Idem*, pág. 811.

²⁶⁶ Pelo contrário, no ordenamento jurídico espanhol, a sentença final dos embargos de terceiro não forma caso julgado em relação à titularidade do bem objeto de embargos (artigo 603 da LEC) – *in* GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 367, nota 1173.

²⁶⁷ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 813.

mesma questão em sede de ação declarativa²⁶⁸, pois a sentença, neles proferida, produz efeito de caso julgado material²⁶⁹.

²⁶⁸ GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, *ob. cit.*, pág. 368.

²⁶⁹ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 14/04/2005, processo n.º 425/2005-2, relatado por Ana Paula Boularot, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3fe7d52970e1dba6802570070048cc90?OpenDocument>.

CAPÍTULO IV

DIREITO DE REMIÇÃO

A. Considerações introdutórias

O direito de remição, cujo regime se encontra previsto nos artigos 842.º a 845.º do CPC²⁷⁰, consiste, em linhas gerais, no reconhecimento, a determinados familiares do executado, da faculdade de adquirir os bens adjudicados ou vendidos, no todo ou em parte, pelo preço por que tiver sido feita aquela adjudicação ou venda (artigo 842.º do CPC)²⁷¹.

Este direito é concedido ao cônjuge não separado judicialmente de pessoas e bens e aos descendentes ou ascendentes do executado, com a finalidade de proteger o património familiar, para evitar que os bens penhorados abandonem esta esfera²⁷².

Para tal, o cônjuge, ascendentes ou descendentes têm o direito de remir sobre os bens que foram adjudicados ou vendidos se, para tanto, liquidarem os mesmos valores que seriam pagos pelo adjudicatário ou pelo comprador. O legislador pretende, assim, evitar aquelas situações desviantes, em que o executado nada faz para prevenir a penhora dos seus bens, na esperança de que o preço da sua aquisição, pelos seus familiares diretos, fique aquém do seu valor em dívida, prejudicando os interesses do exequente²⁷³.

Consequentemente, o direito de remição só pode ser exercido em relação à proposta de valor mais alta que seja apresentada pelo comprador ou adjudicatário, ou seja, o possível remidor não pode exercer o seu direito pelo valor base anunciado para venda, nem o pode fazer se não forem apresentadas propostas concretas de compra ou adjudicação²⁷⁴.

O exercício do direito de remição implica que o cônjuge do executado tenha a posição de terceiro naquela ação executiva, pelo que, se ambos os cônjuges forem

²⁷⁰ Apesar deste direito já se encontrar regulamentado no nosso ordenamento jurídico desde as Ordenações do Reino (previsto no Livro 1.º, título 80.º e no Livro 3.º, título 86.º), a lei substantiva não se refere ao conceito de direito de remição, sendo necessário socorrer-nos da lei processual para retirar o seu objeto e o seu escopo – in COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva, os Direitos Reais de Aquisição e os Direitos de Remição”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Vol. I, Coimbra Editora, 2013, pág. 1236. Esta matéria não sofreu alterações com a Reforma do CPC de 2013, salvo a atualização das remissões.

²⁷¹ COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, pág. 1236.

²⁷² FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, *ob. cit.*, pág. 621.

²⁷³ COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, pág. 1236.

²⁷⁴ Cfr. *Manual de Boas Práticas – A Venda Executiva (Parte II)*, Câmara dos Solicitadores Lisboa, Abril de 2012, disponível no endereço eletrónico solicitador.net/uploads/cms_page_media/808/manual%20sobre%20%20venda%202.pdf, pág. 30.

executados, nenhum deles pode exercer aquele direito relativamente aos bens que foram penhorados. Pode, ainda, o cônjuge do executado usufruir deste direito processual mesmo no caso de o regime de bens do casamento, que vigore entre os cônjuges, ser o da separação de bens e, também, nas situações de separação de facto ou de separação judicial de bens²⁷⁵.

B. Prazo e requisitos de exercício do direito de remição

O agente de execução deve notificar o cônjuge não separado de pessoas e bens para que este possa exercer, se assim o entender, o seu direito de remição?

Ao contrário do que geralmente acontece em relação aos preferentes, os titulares do direito de remição não são notificados da venda executiva, para que nela possam exercer este direito²⁷⁶, porque não são partes na execução²⁷⁷.

Assim, como não se impõe ao agente de execução a obrigação de dar prévio conhecimento, a um possível remidor, do ato da venda ou adjudicação²⁷⁸, os familiares do executado têm conhecimento de que podem exercer o seu direito de remição, através da publicidade da venda executiva ou da adjudicação dos bens penhorados e, ainda, através das

²⁷⁵ Discute-se se o direito de remição deve ser atribuído ao cônjuge do executado, se este o requerer quando já existe sentença declarativa de divórcio, não transitada em julgado. SALVADOR DA COSTA defende que, nestes casos, tendo em conta que os efeitos do divórcio se produzem a partir do trânsito em julgado da sentença, a decisão sobre a remição deve ser suspensa até aquele trânsito em julgado, pois o casamento entre o executado e o requerente não está dissolvido, no momento do requerimento, o que o legitima (*in* “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, pág. 1239). Em sentido diverso, LEBRE DE FREITAS não considera que a determinação do adquirente do bem, por um preço já previamente determinado, seja de tal forma importante que justifique a suspensão do processo, sendo que “os pressupostos do divórcio potestativo devem verificar-se à data do seu exercício, sem prejuízo de serem consideradas as alterações que ocorram até ao momento do reconhecimento do direito” (*in* *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, *ob. cit.*, pág. 385, nota 12).

²⁷⁶ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 20/01/2009, relatado por Jorge Arcanjo, disponível em http://tribunal-relacao.vlex.pt/vid/-55313582?ix_resultado=15.0&query%5Bbuscable_id%5D=PT&query%5Bbuscable_type%5D=Pais&query%5Bpage%5D=2&query%5Bq%5D=justo+impedimento+remi%C3%A7%C3%A3o+acordao: “O legislador afastou a notificação dos titulares do direito de remição porque, sendo eles familiares directos do executado e dada a finalidade do instituto (protecção da família), parte-se do princípio de que o executado lhes deu a respectiva informação necessária sobre a venda, e ser suficiente esse meio de conhecimento (ónus do executado).”

²⁷⁷ Neste sentido, entre muitos outros, se decidiu nos Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 15/12/2010, processo n.º 523-F/1999.P1, relatado por Rodrigues Pires; no Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 13/3/2008, processo n.º 581/2008-6, relatado por Ferreira Lopes; no Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 20/01/2009, processo n.º 486/07.2TBALB.C1, relatado por Regina Rosa; e no Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, de 27/01/2011, processo n.º 414-F/1997.G1, relatado por Manuel Bargado, todos em www.dgsi.pt. Em sentido contrário, cf. Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 07/11/2006, processo n.º 137-C/1998.C1, relatado por Hélder Roque, e no Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, de 5/6/2008, processo n.º 844/08-2, relatado por Gomes da Silva, disponível no endereço eletrónico www.dgsi.pt.

²⁷⁸ MARQUES, João Paulo Remédio, *Curso de Processo Executivo à Face do Código Revisto*, *ob. cit.*, pág. 403.

informações que lhes forem concedidas pelo executado (pois este é notificado daquelas diligências)²⁷⁹, tendo em conta as relações próximas que mantêm entre si²⁸⁰. Ademais, o cônjuge do executado deve ser citado ao abrigo da 1.ª parte, do artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC, se a penhora recair sobre bens imóveis ou estabelecimento comercial que o executado não possa alienar livremente, como já analisámos anteriormente, adquirindo um estatuto processual próprio, permitindo-lhe saber que, na fase da venda executiva ou da adjudicação, pode remir sobre os bens penhorados, ou parte deles, pelo preço por que tiver sido feita a adjudicação ou a venda.

O direito de remição é exercido através de requerimento, dirigido ao agente de execução²⁸¹, tendo o titular deste direito o ónus de provar a relação de casamento ou parentesco que funda a sua legitimidade, nos termos do artigo 364.º, n.º 1, do C.C e do artigo 211.º do Código de Registo Civil²⁸². Se o requerente da remição não puder fazer, logo, a prova do casamento ou do parentesco, é concedido um prazo razoável para a junção do respetivo documento (artigo 945.º, n.º 3, do CPC). Em princípio, o prazo concedido coincidirá com o prazo supletivo de 10 dias, previsto no artigo 149.º do CPC.

O agente de execução deve informar o cônjuge, o descendente ou o ascendente, de todas as condições da venda²⁸³: “assim, tratando-se da venda por negociação particular, tem de ter conhecimento do acerto do preço da venda, como dos encargos a suportar com o ato, para lhe ser exigível que disponha de meios adequados ao resgate”²⁸⁴. Tal justifica-se, porque o direito de remição só pode ser exercido se existirem propostas apresentadas por possíveis compradores ou adjudicatários e após se ter determinado qual destas constitui a proposta

²⁷⁹ Cfr. o Ac. do STJ de 10/12/2009, processo n.º 321-B-1997.S1, relatado por Lopes do Rego, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/44851b1f21fa68d38025768d00562019?OpenDocument>: “O titular do direito de remição – que não detém o estatuto processual de parte na execução – não tem de ser pessoalmente notificado dos actos e diligências que vão ocorrendo na tramitação da causa, presumindo a lei de processo que o seu familiar - executado e, nessa qualidade, notificado nos termos gerais, - lhe dará conhecimento atempado das vicissitudes relevantes para o eventual exercício do direito - não impondo a lei de processo que seja notificada a data e local em que se irá realizar certa venda extrajudicial, cujos elementos essenciais já se mostram definidos e foram levados ao oportuno conhecimento dos interessados.”

²⁸⁰ COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, págs. 1239 e 1240.

²⁸¹ Do ato do agente de execução cabe reclamação para o juiz.

²⁸² COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, pág. 1240.

²⁸³ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães de 05/06/2008, processo n.º 844/08-2, relatado por Gomes da Silva, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/cf34310e541fdf26802574e90037192b?OpenDocument>: “Tratando-se de venda por negociação particular, tem de haver-se por indispensável que o remidor tenha conhecimento do acerto do preço da venda, como dos encargos a suportar com o acto, para ser-lhe exigível que disponha dos meios adequados ao resgate.”

²⁸⁴ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 939.

mais elevada, porque só assim o remidor pode aferir da sua capacidade para liquidar o preço proposto²⁸⁵.

O legislador distingue as condições para o exercício do direito de remição consoante a modalidade da venda executiva²⁸⁶:

a) No caso da venda por propostas em carta fechada, o direito de remição pode ser exercido até à emissão do título de transmissão dos bens para o proponente (artigo 843.º, n.º 1, al. a), 1.ª parte, do CPC), ou no prazo de cinco dias, contados do termo do prazo do proponente ou preferente, que não tenha exercido o seu direito no ato de abertura e aceitação de propostas, mediante o depósito do preço por este oferecido, independentemente de nova notificação (2.ª parte, da al. a), do n.º 1, do artigo 843.º, do CPC, que remete para o disposto no artigo 825.º, n.º 3, do mesmo Código).

O titular do direito de remição, que o exerça no ato de abertura e aceitação das propostas em carta fechada, deve proceder à prestação de caução²⁸⁷ e depósito do preço²⁸⁸, conforme resulta das disposições conjugadas dos artigos 843.º, n.º 2, 1.ª parte, e 824.º, ambos do CPC. No caso de falta de depósito, aplicar-se-ão as disposições dos números 1 e 2, do artigo 825.º, do CPC, isto é, o agente de execução, ouvidos os interessados, pode determinar que a venda fique sem efeito e aceitar a proposta de valor imediatamente inferior (al. a), ou efetuar a venda dos bens, através da modalidade mais adequada, não podendo, o remidor, ser admitido a adquirir novamente os mesmos bens (al. b), perdendo, em ambos os casos, o valor da caução; pode ainda o agente de execução liquidar a responsabilidade do preferente remisso, devendo ser promovido, perante o juiz, o arresto em bens suficientes para garantir o valor em falta, acrescido das custas e despesas, sem prejuízo do procedimento criminal e, sendo aquele, simultaneamente, executado no próprio processo, para pagamento daquele valor e acréscimos (al. c).

²⁸⁵ Cfr. *Manual de Boas Práticas – A Venda Executiva (Parte II)*, *ob. cit.*, pág. 28.

²⁸⁶ Desde a Reforma de 2003 que o termo do prazo para exercer o direito de remir sobre os bens penhorados foi adaptado à supressão do despacho de adjudicação e da categoria da venda extrajudicial – *in* PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 939.

²⁸⁷ “Os proponentes devem juntar obrigatoriamente com a sua proposta, como caução, um cheque visado, à ordem do agente de execução ou, nos casos em que as diligências são realizadas por oficial de justiça, da secretaria, no montante correspondente a 5% do valor anunciado ou garantia bancária no mesmo valor”, segundo o disposto no artigo 824.º, n.º 1, do CPC.

²⁸⁸ “Aceite alguma proposta, o proponente ou preferente é notificado para, no prazo de 15 dias, depositar numa instituição de crédito, à ordem do agente de execução ou, nos casos em que as diligências de execução são realizadas por oficial de justiça, da secretaria, a totalidade ou a parte do preço em falta”, nos termos do n.º 2, do artigo 824.º, do CPC.

Se o remidor exercer o seu direito depois daquele momento (“mas necessariamente antes da adjudicação dos bens”²⁸⁹), deve o preço ser integralmente depositado²⁹⁰, conjuntamente com o requerimento em que evoca o seu direito de remição²⁹¹, com o acréscimo de 5% para indemnização do proponente, se este já tiver feito o depósito da totalidade do preço (artigo 843.º, n.º 2, 2.ª parte, do CPC). Os bens penhorados que foram objeto de remição só lhe serão entregues depois de se demonstrar que o preço se encontra integralmente depositado, bem como, que se encontram cumpridas todas as restantes obrigações fiscais, inerentes à transmissão dos bens.

Em qualquer dos casos, é aplicável o regime da adjudicação e registo dos bens imóveis constante do artigo 827.º do CPC (artigo 843.º, n.º 2, *in fine*, do CPC).

b) Nas restantes modalidades de venda, o direito de remição pode ser exercido até ao momento da entrega dos bens ou da assinatura do título que a documenta²⁹² (artigo 843.º, n.º 1, al. b), do CPC).

E naquelas execuções em que, na modalidade de venda determinada, não existe abertura e aceitação de propostas em carta fechada? Como se tramita o exercício do direito de remição?

Aparentemente, o CPC é omissivo quanto a este ponto, visto que o número 2, do artigo 843.º, somente regula a tramitação naquela modalidade de venda. Na nossa opinião, deve proceder-se a uma interpretação extensiva deste artigo, aplicando-o, com as necessárias adaptações, aos regimes consagrados para as restantes modalidades de venda executiva.

Por fim, após a receção, pelo agente de execução, do requerimento de remição, deve este notificar todas as partes com interesse nos bens penhorados, que foram objeto de remição (exequente, executado e comprador ou adjudicatário). Estes têm o ónus de provar a extemporaneidade do exercício do direito de remição, pelo seu titular, nomeadamente, por

²⁸⁹ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 940.

²⁹⁰ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Évora, de 20/10/2011, processo n.º 690-H/2001.E1, relatado por Bernardino Domingos, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/c0f2b5378f1745f280257990004ff766?OpenDocument&Highlight=0,remi%C3%A7%C3%A3o,c%C3%B4njuge:> “Se quem se pretende exercer o direito de remição o fez depois da abertura das propostas e depois de depositado preço integral pelo proponente, para que a remição seja eficaz e produza os efeitos pretendidos mister será que deposite a totalidade do preço no momento em que se apresentou a exercer o direito.”

²⁹¹ Cfr. *Manual de Boas Práticas – A Venda Executiva (Parte II)*, *ob. cit.*, pág. 28.

²⁹² Neste caso, mesmo que a lei substantiva não exija forma escrita, deverá ser lavrado um documento particular, isto porque a venda por negociação particular deverá observar o regime geral da compra e venda de direito civil, incluindo as normas relativas à forma legal do contrato, constantes dos artigos 875.º e 1112.º, n.º 3, ambos do CC – *in Manual de Boas Práticas – A Venda Executiva (Parte II)*, *ob. cit.*, pág. 27.

este já anteriormente estar ciente de todos os elementos da venda executiva ou adjudicação²⁹³.

De referir, ainda, que se a remição de bens for deferida, posteriormente à venda executiva, o remidor substitui-se ao comprador, pagando o preço e as despesas da compra (artigo 839.º, n.º 2, do CPC).

C. Ordem do deferimento da remição

O direito de remição prevalece sobre o direito de preferência, segundo o disposto no artigo 844.º, n.º 1 do CPC, pelo que o cônjuge não separado de pessoas e bens, os descendentes ou ascendentes, têm prioridade na aquisição dos bens penhorados (ou de parte deles) sobre os titulares de preferência legal ou convencional com eficácia real (artigos 819.º e 823.º, ambos do CPC).

Portanto, pode acontecer, por exemplo, que um preferente exerça o seu direito na abertura e aceitação de propostas, ao abrigo do disposto no artigo 823.º do CPC e, posteriormente, venha o titular do direito de remição requerer, ao agente de execução, a precedência do seu direito na aquisição do bem penhorado (até à emissão do título da transmissão de bens para o preferente, nos termos da al. a), do número 1, do artigo 843.º, do CPC²⁹⁴).

Contudo, se houver vários preferentes e for aberta licitação entre eles, a remição tem de ser feita pelo preço correspondente ao lance mais elevado (artigo 844.º, n.º 2, do CPC), algo que é compreensível, tendo em conta que o remidor deve pagar o preço por que tiver sido feita a adjudicação ou venda.

Por outro lado, a execução do direito de remição faz caducar o direito de preferência dos titulares que não tenham sido notificados ao abrigo do artigo 819º do CPC (exceto no caso de se verificar a situação do artigo 825.º, n.º 3, do mesmo Código), precludindo a possibilidade destes proporem uma ação de preferência futura²⁹⁵.

No que respeita à ordem pela qual o direito de remição deve ser deferido entre os seus titulares, em caso de concurso, em primeiro lugar o exercício deste direito pertence ao

²⁹³ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, ob. cit., pág. 939.

²⁹⁴ FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, ob. cit., pág. 625.

²⁹⁵ *Idem*, pág. 625.

cônjuge não separado de pessoas e bens, em segundo lugar, aos descendentes e, em terceiro lugar, aos ascendentes do executado (artigo 845.º, n.º 1, do CPC).

E em caso de concurso entre titulares do mesmo grau? Verificando-se concurso entre vários descendentes ou vários ascendentes, o legislador determinou que preferem os de grau mais próximo aos de grau mais remoto, sendo que, em caso de igualdade de grau, deve ser aberta licitação entre os concorrentes, preferindo-se pelo titular que oferecer o maior preço (artigo 845.º, n.º 1 e 2, do CPC).

Importa referir que o titular do direito de remição não pode outorgar uma procuração irrevogável a terceiro, quer atribuindo-lhe poderes para exercer tal direito, quer conferindo-lhe o direito de negociar consigo mesmo, quer, ainda, prometendo-lhe vender o bem adquirido, através do exercício do direito de remição, visto que tal “consustanciaria, não a venda dessa coisa, mas a alienação do próprio direito de remição”²⁹⁶. O direito de remição não pode ser cedido a um terceiro, pois se tal fosse admitido, pôr-se-ia em causa as razões pelas quais a lei o confere, isto é, a proteção do património familiar e a tentativa da manutenção dos bens penhorados, ao executado, nesta esfera²⁹⁷.

D. A divergência quanto à natureza do direito de remição

A determinação da natureza do direito de remição provoca divergência na Doutrina e Jurisprudência mais avalizada.

Tradicionalmente, o direito de remição é qualificado, pela maioria da Doutrina e Jurisprudência, como um direito de preferência legal²⁹⁸. Alguns consideram-no, inclusivamente, como um direito de preferência qualificado ou reforçado²⁹⁹, enquanto outros o distinguem deste tipo de direitos, autonomizando-o³⁰⁰.

²⁹⁶ Cfr. *Manual de Boas Práticas – A Venda Executiva (Parte II)*, *ob. cit.*, pág. 29.

²⁹⁷ *Idem*, pág. 29.

²⁹⁸ Neste sentido, cfr. o Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, de 13/04/2010, processo n.º 477-D/1996.L1.S1, relatado por Urbano Dias, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/a0855aaeae376ce8025770400494959?OpenDocument>.

²⁹⁹ Neste sentido, cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 14/07/2014, processo n.º 2741/11.8TBPBL-I.C1, relatado por Henrique Antunes, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c005637dc/78e72815096d1eed80257d55003884da?OpenDocument>.

³⁰⁰ Neste sentido, cfr. o Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, de 02/11/2010, processo n.º 617/09.8T2ETR.S1, relatado por Azevedo Ramos, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/12d0fd9c5c9770aa802577ff004d85f9?OpenDocument>.

Ora, os direitos de preferência podem ser legais ou convencionais: os primeiros resultam da lei e destinam-se, em regra, a facilitar a extinção de situações jurídicas que prejudicam a boa exploração económica dos bens, ou que restringem o acesso à propriedade, a quem está a usar ou a usufruir dos bens no exercício de um direito pessoal de gozo tendencialmente duradouro³⁰¹; enquanto os segundos fundam-se na estipulação contratual das partes, designando-se, geralmente, como pactos de preferência, traduzindo-se em contratos pelos quais uma das partes assume a obrigação de, em igualdade de circunstâncias, escolher determinada pessoa (a outra parte ou terceiro) como seu contraente, no caso de se decidir a celebrar determinado negócio jurídico³⁰². Certo é que o titular do direito de preferência é sempre livre de aceitar ou não o contrato e o obrigado a dar preferência está vinculado a, quando contratar, dar prioridade ao preferente, no negócio.

Para LEBRE DE FREITAS, o direito de remição constitui um especial direito de preferência, sendo mesmo um direito de preferência qualificado, visto que, em caso de concorrência, prevalece sobre o direito de preferência em sentido estrito, nos termos do artigo 844.º, n.º 1, do CPC. Todavia, este direito só pode ter lugar num prazo apertado, variável consoante a modalidade da venda executiva e a formalização ou não desta por escrito, o que lhe confere um carácter especial, tendo em conta a sua finalidade³⁰³.

No mesmo sentido, RUI PINTO considera que se trata de um direito de preferência qualificado, pois visa proteger o património familiar e evitar que este seja exposto a maiores prejuízos, sem colocar em causa a satisfação dos interesses do exequente³⁰⁴.

Já ALBERTO DOS REIS entende que, “quando se afirma que o direito de remição se comporta como um direito de preferência, não se quer significar que o direito da remissão se confunda com o direito de preferência a que se refere o art.º 892.º [atual artigo 819.º], direito de remição e direito de preferência são noções e conceitos diferenciados”³⁰⁵. Para

³⁰¹ Tais como os atribuídos no contrato de arrendamento (artigo 1091.º do CC), na compropriedade (artigo 1499.º do CC), ao proprietário do prédio serviente, no caso de alienação do prédio encravado (artigo 1555.º do CC), ao proprietário do solo, no caso de alienação do direito de superfície (artigo 1535.º do CC), aos proprietários dos prédios confinantes, de área inferior à unidade de cultura, em relação a quem não seja proprietário confinante (artigo 1380.º do CC) – in VARELA, Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, *ob. cit.*, pág. 376, nota 1.

³⁰² VARELA, Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, *ob. cit.*, pág. 376, nota 1.

³⁰³ FREITAS, José Lebre de, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, *ob. cit.*, págs. 385 e 386.

³⁰⁴ PINTO, Rui, *Manual da Execução e Despejo*, *ob. cit.*, pág. 939.

³⁰⁵ REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, Vol. II, 3.ª edição, reimpressão, Coimbra Editora, 1985, pág. 477.

este Autor, o direito de remição é nitidamente um benefício de carácter familiar que, na sua atuação prática, funciona como um direito de preferência (tanto que os titulares deste direito são preferidos aos compradores ou aos adjudicatários)³⁰⁶.

Não obstante, apesar de o efeito prático do exercício do direito de remição ser igual ao do exercício do direito de preferência, defende tal Autor que os dois direitos têm natureza diversa, seja pela base em que assentam, seja pelo fim a que visam. Apresentam fundamentos diferentes, visto que, ao passo que o direito de preferência tem por base uma relação de carácter patrimonial, o direito de remição tem por base uma relação de carácter familiar. Quanto ao fim visado, enquanto o direito de preferência obedece ao pensamento de transformar a propriedade comum em propriedade singular, ou de reduzir a compropriedade, ou de favorecer a passagem da propriedade imperfeita para propriedade perfeita, o direito de remição inspira-se no propósito de defender o património familiar do executado para as mãos de pessoas estranhas³⁰⁷.

Na esteira deste Autor, SALVADOR DA COSTA afirma que o direito de remição não pode ser visto como um direito de preferência legal. Estes têm, em regra, na sua base, um direito patrimonial, visando a transformação da propriedade comum em propriedade singular ou a redução do número de titulares do direito de compropriedade, sendo que o direito de preferência com eficácia real se caracteriza pelos seus elementos consubstanciados na sequela e na prevalência, o que não se verifica no direito de remição³⁰⁸. Para este Autor, “o direito de remição, que se constitui na altura do ato da venda ou de adjudicação, tem na sua base uma relação de carácter familiar derivada do casamento ou do parentesco, com o escopo de defesa do património familiar alienado na ação executiva. Ademais, enquanto o direito de preferência é exercitável em caso de venda ou dação em cumprimento, o direito de remição só pode ser exercitado no âmbito da venda dos bens em ação executiva”³⁰⁹.

A estes argumentos acresce que, na perspetiva de SALVADOR DA COSTA, a referência expressa da lei quanto à prevalência do direito de remição sobre o direito de preferência (artigo 844.º, n.º 1, do CPC) só pode significar que, também, o legislador aponta no sentido da distinção entre o direito de remição e o direito de preferência legal³¹⁰. Conclui

³⁰⁶ REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, pág. 477.

³⁰⁷ *Idem*, pág. 478.

³⁰⁸ COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, pág. 1237.

³⁰⁹ *Idem*, pág. 1237.

³¹⁰ *Ibidem*, pág. 1238.

dizendo que a estrutura processual do direito de remição é divergente da estrutura do direito de preferência, pelo que ambos se distinguem, apesar de serem similares quanto aos seus efeitos práticos³¹¹.

Pela nossa parte, não vemos razões para autonomizar o direito de remição dos direitos de preferência legais, no que respeita à sua natureza. O facto de o legislador, no artigo 844.º, n.º 1, do CPC, indicar que o direito de remição prevalece sobre o direito de preferência, apenas pode ser interpretado no sentido de considerar aquele um direito de preferência qualificado, tendo em conta os especiais interesses que o primeiro visa proteger e que constituiu a razão da sua criação: a proteção do património familiar, através da possibilidade oferecida a familiares próximos do executado para que estes adquiram os bens penhorados, sem que tal prejudique os interesses do exequente, visto que o preço a liquidar pelos remidores será aquele por que tiver sido feita a adjudicação ou venda executiva.

O argumento da ausência de obrigação de notificação do remidor não procede para justificar uma possível autonomização do direito de remição do leque dos direitos de preferência, uma vez que, como já verificámos anteriormente, a lei processual presume que o seu familiar (o executado, notificado nos termos gerais) lhe dará conhecimento tempestivo de diligências que afetem os bens penhorados³¹².

O direito de remição deve, destarte, ser configurado como um direito de preferência legal de formação processual³¹³, cujo objetivo primordial consiste na possibilidade de salvaguarda e manutenção do património familiar, atribuído a certas pessoas, em função da relação que mantêm com o executado. É um direito de preferência legal com uma estrutura e fim específicos, que certamente se distinguem dos restantes direitos de preferência neste domínio. Todavia, tal não é suficiente para o autonomizar em termos de qualificação jurídica, pois tenderemos a considerar o remidor como um preferente legal qualificado,

³¹¹ COSTA, Salvador da, “A Venda Executiva...”, *ob. cit.*, pág. 1238.

³¹² Cfr. o Ac. do STJ de 10/12/2009, processo n.º 321-B-1997.S1, relatado por Lopes do Rego, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/44851b1f21fa68d38025768d00562019?OpenDocument>.

³¹³ Cfr. o Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, de 27/01/2011, processo n.º 414-F/1997.G1, relatado por Manuel Bargado, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/c9bc59c30552b3bc80257848003bca84?OpenDocument&Highlight=0,remi%C3%A7%C3%A3o,c%C3%B4njuge>: O remidor não é parte na acção executiva, detendo, antes pelo contrário, necessariamente a posição de terceiro relativamente à execução e, enquanto titular de um «direito de preferência legal de formação processual», não é notificado para exercer tal direito, como ocorre com o preferente legal, por força do preceituado no art. 892.º do CPC.

quando se veja perante a possibilidade de adquirir os bens penhorados, ao seu familiar, com prioridade.

CONCLUSÃO

A presente dissertação estudou a posição do cônjuge do executado e a sua intervenção na ação executiva.

A designada crise económica, que afetou a sociedade portuguesa, potenciou o aumento exponencial dos casos em que os cônjuges dos executados necessitam de se imiscuir na execução, com o objetivo de proteger os seus bens próprios e a sua meação nos bens comuns, que não devem responder por dívidas da exclusiva responsabilidade do executado.

Ao longo da nossa jornada de investigação foram vários os problemas com que nos deparámos.

Prestes a entrar no epílogo, deixamos para reflexão as conclusões que alcançámos.

A Reforma do CPC, em 2013, introduziu soluções novas para questões antigas. Desta forma, um dos nossos maiores desafios foi proceder a uma análise crítica das mesmas num tão curto espaço temporal, que corresponde ao período de vigência da nova lei.

Não obstante, aplaudimos a Reforma do legislador neste âmbito, principalmente na questão da comunicabilidade da dívida exequenda suscitada pelo exequente, consagrada no artigo 741.º do CPC.

Contudo, antes de expormos os nossos remates quanto a esta matéria, cumpre afirmar que concordamos com a autonomização do regime da penhora de bens comuns em execução movida contra um dos cônjuges, previsto no artigo 740.º, do CPC. Esta é uma realidade que merece um tratamento diferenciado, tendo em conta os interesses que visa proteger.

Sufragamos o entendimento de que a construção desta norma aponta para a sua aplicação às dívidas da exclusiva responsabilidade do executado. O artigo, referido *supra*, indica-nos que deve ser aplicado às execuções movidas contra um dos cônjuges, onde foram penhorados bens comuns do casal, por não se conhecerem bens próprios do executado. Ora, tal expressão remete para os casos em que os bens próprios do executado não são suficientes para garantir o crédito exequendo, logo, foram penhorados, subsidiariamente, os bens comuns do casal.

Posto isto, e entrando na avaliação do incidente declarativo de comunicabilidade suscitado pelo exequente, previsto no artigo 741.º do CPC, há muito que a Doutrina e a

Jurisprudência portuguesa vinham criticando a ausência de harmonização entre o regime de responsabilidade por dívidas, previsto na lei civil, com a legitimidade passiva que é admitida na ação executiva. Como vimos, para que uma dívida seja considerada da responsabilidade de ambos os cônjuges, não é necessário que ela seja contraída pelos dois, como se verifica observando o artigo 1691.º do CC. Inclusivamente, é frequente figurar apenas um dos cônjuges como devedor no título executivo extrajudicial, apesar de a dívida ser considerada, pela lei civil, como comum, o que provoca divergências no momento de instauração da execução.

Foi, precisamente, com o intuito de evitar que uma dívida que deve responsabilizar ambos os cônjuges seja tratada processualmente como própria, exclusiva de um deles, que o legislador criou a figura do incidente de comunicabilidade da dívida. Tal, teve em consideração, nomeadamente, a necessidade de, na ação executiva e, principalmente, na ordem a observar na penhora, ter de se atender à diversidade dos regimes substantivos aplicáveis aos bens que devem responder pelas dívidas dos cônjuges, constantes dos artigos 1695.º e 1696.º, ambos do CC.

Assim, quando a execução é movida apenas contra um dos cônjuges, o exequente pode alegar fundamentadamente que a dívida, constante de título diverso de sentença, é comum. Esta alegação pode ter lugar, tanto no requerimento executivo, como até ao início das diligências para venda ou adjudicação dos bens penhorados, devendo, neste último caso, constar de requerimento autónomo, deduzido nos termos dos artigos 293.º a 295.º e autuado por apenso aos autos principais.

É pacífico que este mecanismo só pode ser utilizado em títulos executivos diversos de sentenças condenatórias, pois na ação declarativa, tanto o autor (credor), como o réu (devedor) podem chamar o cônjuge a intervir na ação.

No que concerne às execuções baseadas em requerimentos de injunção, aos quais foi aposta fórmula executória, a questão já não é tão pacífica. Concluímos, contudo, que este tipo de títulos executivos não se equiparam, neste âmbito, às sentenças condenatórias, podendo, portanto, basear o incidente de comunicabilidade da dívida suscitado pelo exequente. Trata-se de um título executivo impróprio ou parajudicial, cuja aposição de fórmula executória deriva da não contestação do devedor, pelo que, verdadeiramente, não existe contraditório processual, capaz de legitimar a formação de caso julgado material sobre a natureza da obrigação exequenda. Não há intervenção do julgador na formação do título

executivo, não há contraditório entre as partes, da mesma forma que não existe uma decisão final onde seja definitivamente solucionada uma controvérsia jurídica, logo não se pode considerar que o requerimento de injunção, ao qual foi aposta fórmula executória, tem a mesma força jurídica atribuída às sentenças judiciais condenatórias.

Ademais, o legislador optou por excluir, unicamente, as sentenças condenatórias da alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente, nos termos do artigo 741.º, n.º 1 do CPC, o que nos leva a crer que se desejasse estender este impedimento ao requerimento de injunção, ao qual foi aposta fórmula executória, o teria feito expressamente.

Contudo, tal não significa que, se o credor tiver fundadas razões para considerar que a obrigação é da responsabilidade de ambos os cônjuges, apesar de só um deles constar, no documento, como devedor, não possa demandar ambos os cônjuges, como requeridos, na injunção. Mas não o fazendo, seja por desconhecimento ou por qualquer outro motivo, tal não preclui que possa alegar fundamentadamente a comunicabilidade da dívida em sede de execução da injunção à qual foi aposta fórmula executória.

Outro ponto sobre o qual nos batemos relacionou-se com a extinção, do leque de títulos executivos, dos simples documentos particulares, perpetuada pela Reforma de 2013, e da sua influência na questão da comunicabilidade da dívida exequenda suscitada pelo exequente.

A verdade é que, um credor que, ao abrigo do CPC de 2003, detinha um simples documento particular a constituir uma obrigação, considerado até aí como título executivo válido e exequível, terá, atualmente, de intentar uma ação declarativa ou um procedimento de injunção para que seja de novo munido de um título executivo válido. Consequentemente, o processo torna-se mais moroso e dispendioso para ambas as partes. Sufragamos na nossa exposição que, no nosso entender, o mais correto e leal para com as legítimas expectativas, criadas ao abrigo da lei processual anterior a Setembro de 2013, fosse que, aos simples documentos particulares, criados no domínio desta lei, continuasse a ser reconhecida exequibilidade.

Assim, a alegação da comunicabilidade da dívida, por parte do exequente, fica, agora, com um alcance muito mais limitado do que aquele que detinha na vigência do CPC de 2003.

Há, portanto, uma incompatibilidade entre o artigo 703.º e o artigo 741.º, ambos do CPC, na medida em que o campo de aplicação desta última disposição normativa é agora

muito reduzido, visto que não pode ser suscitado, quando o título executivo é uma sentença condenatória ou quando o credor detém apenas um simples documento particular contra o executado.

Após a alegação da comunicabilidade da dívida pelo exequente, o cônjuge do executado pode atuar de três formas: declara que aceita aquela comunicabilidade, tornando-se sujeito passivo na execução e passando a dívida a ser considerada da responsabilidade de ambos os cônjuges; impugna aquela alegação, abrindo-se o incidente declarativo de comunicabilidade da dívida, culminando, o mesmo, na decisão do julgador, de procedência ou improcedência da impugnação; e pode, ainda, optar pelo silêncio, sendo a dívida exequenda considerada comum, todavia, como ressalva o legislador no artigo 741.º, n.º 2, *in fine*, do CPC, sem prejuízo da oposição que contra ela deduza no futuro.

Discutimos, largamente, o valor destas declarações do cônjuge do executado e as suas repercussões ao nível de uma posterior discussão da natureza da dívida exequenda.

Em primeiro lugar, assentámos que, tendo em conta a natureza de incidente do artigo 741.º, não nos parece que o cônjuge possa declarar que aceita a comunicabilidade da dívida com base num novo fundamento, diferente daquele que foi invocado pelo exequente, no requerimento executivo ou em requerimento autónomo. Na situação limite do cônjuge do executado concordar que a dívida tem natureza comum, mas discordar do fundamento invocado pelo exequente, somos da opinião de que só lhe restará impugnar a alegação da comunicabilidade da dívida.

Em segundo lugar, quanto ao silêncio do cônjuge do devedor, entendemos que a expressão legal “sem prejuízo da oposição que contra ela deduza”, prevista no artigo 741.º, n.º 2, *in fine*, do CPC, deve ser compreendida no sentido de permitir ao cônjuge do devedor deduzir oposição quanto à existência ou validade da dívida, uma vez que o seu silêncio quanto à alegação da comunicabilidade da dívida, pelo exequente, não preclui a sua defesa futura. Neste caso, o silêncio vale exclusivamente como ficção legislativa da natureza comum da dívida exequenda, com vista à extensão da força executiva do título a quem dele não constava como devedor, pelo que não se formará um juízo definitivo sobre a natureza da dívida.

Concluímos que, quer a declaração de aceitação, quer o silêncio do cônjuge do executado, não produzem efeitos vinculativos fora da execução onde o incidente de comunicabilidade foi alegado.

Porquanto, no que concerne ao primeiro modo de reação, o cônjuge limita-se a aceitar a alegação, suscitada pelo exequente, de que a dívida é comum, o que provoca constrangimentos ao nível das garantias de contraditório, que devem constituir um processo válido, visto que não é suscitada a intervenção do executado, nem a questão é levada a apreciação de um terceiro imparcial.

Relativamente ao segundo modo de reação, vimos que deve ser rejeitada uma qualquer preclusão da apreciação futura da natureza da dívida, não valendo o silêncio do cônjuge para outros fins, que não os da extensão do título executivo na execução onde a comunicabilidade foi alegada. Fazendo um paralelo com o regime consagrado no artigo 825.º, n.º 2, do CPC, de 2003, neste constava a previsão expressa de que, no caso de o cônjuge optar pelo silêncio após a sua citação, a dívida era considerada comum para efeitos da execução. Ora, sendo certo que parte dessa previsão desapareceu com a reforma perpetuada em 2013, não obstante, somos da opinião de que continua a não existir uma “discussão sobre a comunicabilidade, com observância das mínimas garantias processuais”³¹⁴, pois basta o silêncio do cônjuge para que a dívida seja considerada comum.

As mesmas observações repetem-se nas relações internas entre os cônjuges, vulgo compensações patrimoniais e partilhas. Ao não se atribuir um efeito vinculativo, de caso julgado, à declaração de aceitação e ao silêncio do cônjuge do executado, quando o exequente a suscita nos termos do artigo 741.º, n.º 1, do CPC, pelas razões *supra* explicitadas, pode significar que a mesma dívida seja considerada, para efeitos de execução, como comum, e para efeitos de compensações entre os cônjuges, como própria do executado.

A falta de contraditório processual e de apreciação por um terceiro imparcial impedem-nos de considerar que a aceitação ou o silêncio do cônjuge possam ter um efeito definitivo, também, neste domínio das relações internas entre os cônjuges. No nosso entendimento, só a alteração do regime em vigor, introduzindo-lhe características de discussão processual, poderá alterar esta realidade atípica que se verifica atualmente.

Relativamente à impugnação da comunicabilidade da dívida, verificamos que, neste ponto, o legislador prevê um incidente declarativo na execução, com respeito pelas garantias processuais de contraditório entre as três partes (exequente, executado e cônjuge) e de produção de prova.

³¹⁴ Vide, não obstante referir-se à lei anterior, CAPELO, Maria José, “Ainda o Artigo 825.º...”, *ob. cit.*, pág. 60.

Este incidente culmina na decisão, por um terceiro imparcial, de procedência ou improcedência da impugnação deduzida pelo cônjuge do executado. No primeiro caso, o juiz julga a dívida como própria do executado e, no segundo caso, julga a dívida como da responsabilidade de ambos os cônjuges, por se tratar de uma dívida de natureza comum.

Se o juiz considerar que ficou provado que a dívida é comum, a execução prossegue, igualmente, contra o cônjuge não executado, cujos bens próprios podem nela ser subsidiariamente penhorados. Neste caso, se antes da penhora dos bens comuns, tiverem sido penhorados bens próprios do cônjuge inicialmente executado, pode este requerer a respetiva substituição (artigo 741.º, n.º 5, do CPC).

Com esta decisão, verificamos que se alarga a eficácia do título executivo ao cônjuge do executado inicial, que se torna sujeito passivo na execução onde a comunicabilidade da dívida foi alegada pelo exequente. Contudo, somos da opinião que tal não implica a criação de um título executivo autónomo daquele que esteve na origem da execução. Entendemos que a intenção do legislador foi a de estender a eficácia do título extrajudicial existente ao cônjuge do executado e não a de criar um título *ex novo*.

Se a dívida não for considerada comum pelo juiz e tiverem sido penhorados bens comuns do casal, o cônjuge do executado deve, no prazo de 20 dias após o trânsito em julgado da decisão, requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da ação em que a separação já tenha sido requerida, sob pena de a execução prosseguir sobre os bens comuns, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o artigo 740.º, n.º 2, do CPC (artigo 741.º, n.º 6, deste Código).

Da presente exposição resulta que, para nós, é pacífico que fica precludida uma futura discussão sobre a natureza da dívida exequenda, após o trânsito em julgado da decisão do incidente declarativo de comunicabilidade. A decisão do juiz de que aquela dívida é própria ou comum é definitiva e vale para futuras situações com repercussões no património.

Em suma, o legislador criou, aqui, um verdadeiro incidente declarativo de impugnação da comunicabilidade da dívida, com todas as garantias processuais que o mesmo implica, o que é de enaltecer, pelas vantagens inegáveis que introduz. Todavia, entendemos que o ordenamento jurídico beneficiaria com um maior desenvolvimento do regime aplicável à declaração de aceitação e ao silêncio do cônjuge do executado, atendendo às questões que, como vimos, se levantam neste âmbito, para que, também aqui, pudéssemos adquirir estabilidade nas relações quer entre os cônjuges, quer entre estes e os seus credores.

Em outra vertente da investigação empreendida, referente ao incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado, consagrado no artigo 742.º do CPC, podemos afirmar que a separação operada pela Reforma do Processo Civil, de 2013, é de louvar, visto que este regime merecia um tratamento autónomo em relação ao incidente de comunicabilidade suscitado pelo exequente (o que não se verificava no anterior regime previsto pelo artigo 825.º, do CPC, de 2003).

Contudo, também neste âmbito nos interrogámos sobre certas questões. Uma delas prendeu-se com a remissão efetuada pelo artigo 742.º, n.º 2, para o 741.º, n.º 6, ambos do CPC, e a sua adaptação ao regime do incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado. A construção do artigo 742.º, n.º 1, do CPC, leva-nos a crer que, na ação executiva movida exclusivamente contra o executado, apenas foram penhorados os seus bens próprios, e o número 6, do artigo 741.º, dispõe acerca da atitude do cônjuge do executado, quanto aos bens comuns que foram indevidamente penhorados para responder por uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado.

Concluímos que esta remissão se justificava, no nosso entender, para salvaguardar os casos em que, na execução movida apenas contra um dos cônjuges, além dos bens próprios do executado, foram igualmente penhorados, subsidiariamente, bens comuns de ambos os cônjuges. Esta situação pode acontecer, pois, à partida, a meação dos bens no património comum dos cônjuges não se encontra determinada, sendo que, para efeitos da execução, é a meação do devedor, nesses bens comuns, que responde pela dívida, sem se saber, em concreto, a que bens corresponde tal meação no património comum. É, assim, necessário proceder-se à partilha, para que se possa efetivar o pagamento ao exequente através da venda executiva. Por outro lado, podem ter sido penhorados bens comuns, por se pensar tratar-se de bens próprios do executado, nos casos em que a propriedade dos bens não esteja plenamente evidenciada no documento que a titula.

O legislador decidiu, portanto, proteger aquelas situações em que foram penhorados bens comuns do casal por uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado, pelo que, nesta situação, no prazo de 20 dias, após o trânsito em julgado da decisão de improcedência do incidente de comunicabilidade suscitado pelo executado, o cônjuge do devedor deve requerer a separação de bens ou juntar certidão comprovativa da pendência da ação em que a separação já tenha sido requerida, sob pena de a execução prosseguir, também, sobre os

bens comuns (artigo 741.º, n.º 6, do CPC). Apensado o requerimento de separação ou junta a certidão, a execução fica suspensa até à partilha.

Se o exequente se opuser à alegação de comunicabilidade da dívida suscitada pelo executado ou se o cônjuge do executado impugnar aquela alegação, origina-se um incidente declarativo de comunicabilidade da dívida na execução.

Após o trânsito em julgado da decisão deste incidente, é pacífico, no nosso entendimento, que também aqui fica precluída uma futura discussão sobre a natureza da dívida exequenda. A decisão do juiz de que aquela dívida é própria ou comum é definitiva e vale para futuras situações com repercussões no património entre os cônjuges, quer estejamos perante situações de compensações pelo pagamento de dívidas do casal, quer perante uma futura ação executiva.

Justificamos esta opção com o facto do legislador processual ter decidido conferir dignidade processual a esta matéria, atribuindo-lhe a natureza de incidente, com todas as garantias de contraditório inerentes. O regime previsto no artigo 742.º, n.º 2, do CPC, apresenta discussão processual entre as partes, com produção de prova, sendo a decisão sobre a matéria em discussão proferida por um terceiro imparcial.

Todavia, somos da opinião de que o legislador poderia ter usufruído da abertura proporcionada pela Reforma do CPC para aprofundar o regime previsto neste incidente. No nosso entendimento, o regime da comunicabilidade da dívida alegada pelo executado merecia uma maior atenção e desenvolvimento por parte da lei processual civil, pois não basta remeter para o disposto em outros artigos para que todas as problemáticas que esta alegação comporta sejam solucionadas.

Para além disso, consideramos que, à luz da Reforma operada, a expressão “(...) e penhorados bens próprios do executado”, prevista no número 1, do artigo 742.º, do CPC, deveria ser revista, pois leva o intérprete a crer que a alegação da comunicabilidade da dívida pelo executado só pode ser feita nos casos em que tenham sido, apenas, penhorados bens próprios do executado, o que não corresponde à realidade.

Por outro lado, a nossa investigação também procurou abordar o estatuto processual do cônjuge do executado, consagrado no artigo 787.º do CPC.

Neste âmbito, discutimos a citação do cônjuge do executado, prevista no artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC, por se relacionar intimamente com a questão do estatuto processual do cônjuge. Defendemos que o agente de execução deveria citar o cônjuge do

executado, em razão da harmonia que se pretende alcançar entre o direito substantivo e o direito processual, não só quando se trate da penhora de bens imóveis ou estabelecimento comercial, que o executado não possa alienar livremente ou quando se verifica, quer a penhora de bens comuns do casal (em ação executiva da responsabilidade exclusiva do executado, quer a comunicabilidade da dívida seja alegada pelo exequente ou pelo executado), como a penhora de bens móveis comuns, cuja administração caiba aos dois cônjuges. Do mesmo modo, o cônjuge do executado deveria ser citado nas execuções que envolvam a penhora dos bens móveis utilizados conjuntamente, por ambos os cônjuges, na vida do lar, ou como instrumento comum de trabalho e, também, quando a penhora recaia sobre bens móveis pertencentes, exclusivamente, ao cônjuge que não os administra.

Se o CC considera que estes bens têm dignidade suficiente para serem alvo de uma tutela reforçada ao nível da administração, alienação ou oneração, por parte dos cônjuges, e contendendo a ação executiva com estes atos, a citação do cônjuge do executado aqui mostrar-se-ia adequada.

Quanto à análise do artigo 787.º do CPC, o que nos levantou mais interrogações foi, indubitavelmente, a concessão da possibilidade, ao cônjuge do executado, de cumular eventuais fundamentos de oposição à execução com os fundamentos de oposição à penhora.

Não obstante, depois de analisarmos as diferentes posições doutrinárias sobre o tema, rejeitámos que o cônjuge do executado possa deduzir oposição à execução de forma autónoma, e não em cumulação com os fundamentos da penhora. Tal justifica-se pelo facto de a citação, pelo agente de execução, no âmbito da penhora de bens imóveis ou de estabelecimento comercial, que o executado não possa alienar livremente, não transformar o cônjuge em sujeito passivo da ação executiva onde aquela penhora se realizou. Aquela citação não faz constar o cônjuge, como devedor, no título executivo, nem lhe estende a sua eficácia, enquanto sujeito passivo da obrigação, pelo que, tendo a oposição à execução como fim a destruição da força executiva do título, deve esta ser reservada a quem nele consta como devedor.

O cônjuge é chamado a pronunciar-se sobre a penhora que afetou os bens do executado pela especial dignidade e importância que os bens sujeitos à diligência detêm na esfera patrimonial do casal. Os direitos que lhe são concedidos, pelo legislador, ao abrigo do seu estatuto processual, pretendem assegurar que a execução não prejudique os seus interesses.

Consideramos, igualmente, que seria do interesse da ordem jurídica processual que fosse atingida uma maior harmonização entre os direitos concedidos ao cônjuge do executado, visto que estes diferem consoante o incidente de comunicabilidade seja suscitado pelo exequente ou pelo executado. O cônjuge do executado, citado nos termos da 2.^a parte, da al. a), do número 1, do artigo 786.º, do CPC (no caso da penhora de bens comuns em execução movida contra um só dos cônjuges - artigo 740.º, n.º 1, do CPC), não usufrui do conjunto de direitos e deveres concedidos pelo número 1, do artigo 787.º. Todavia, apesar desta diferença, o cônjuge encontra-se protegido pelos direitos que lhe são especialmente atribuídos nos artigos 740.º, 741.º e 742.º, todos do CPC.

Interrogámo-nos, neste domínio, sobre a qualidade detida pelo cônjuge do executado, após a atribuição do estatuto processual consagrado no artigo 787.º do CPC. Aqui, somos da opinião de que este possui, simplesmente, um interesse conexo ou acessório na obrigação exequenda, pelo que não deve deter o estatuto de parte processual.

Reivindica-se tal entendimento pois, em primeiro lugar se, após a sua citação, o cônjuge aceitar a comunicabilidade da dívida, ao abrigo dos artigos 741.º e 742.º, ambos do CPC, ou se, pelo contrário, impugnar a comunicabilidade, mas a decisão do incidente declarativo, pelo juiz, for no sentido da improcedência daquela impugnação, o cônjuge do executado passará a ser considerado sujeito passivo na ação executiva e, portanto, terá o estatuto de executado. Tal confere-lhe a posição de parte principal, por extensão da eficácia do título executivo.

Em segundo lugar, a citação decorrente dos artigos 740.º e 786.º, n.º 1, al. a), ambos do CPC, é feita com o intuito de chamar o cônjuge à execução, para que este proteja os seus interesses, pela especial dignidade e importância que os bens sujeitos à diligência detêm na esfera patrimonial do casal. A simples citação do cônjuge do executado não o faz constar do título executivo como devedor, nem lhe estende a sua eficácia enquanto sujeito passivo da obrigação.

Debruçámo-nos, igualmente, sobre a dedução de embargos de terceiro por parte do cônjuge.

O cônjuge, que não seja parte na ação como executado, nem tenha sido citado nos termos dos artigos 786.º, n.º 1, al. a) e n.º 5, 740.º, n.º1, e 741.º, n.º 2, todos do CPC (ou quando ainda não tenha sido citado ao abrigo destas normas), pode deduzir embargos de terceiro.

A sua legitimidade assenta na reação contra a penhora dos seus bens próprios e contra a penhora dos bens comuns indevidamente atingidos pela diligência. Os primeiros, logicamente, não se encontram integrados na comunhão de bens do casal, logo não podem responder por uma dívida da exclusiva responsabilidade do executado, enquanto, nos segundos, o cônjuge pode fundamentar a sua oposição à penhora com base na falta de citação, nos termos dos artigos *supra* expostos.

Contudo, a procedência dos embargos de terceiro do cônjuge, com fundamento na sua falta de citação, não obsta a que possa ser requerida e decretada, novamente, a penhora do mesmo bem comum, desde que, desta vez, se requeira a citação do cônjuge.

Explorando as diversas situações que permitem a dedução de embargos de terceiro por parte do cônjuge, deparamo-nos com a questão de saber se este pode deduzir esta oposição, perante a penhora de bens imóveis próprios do executado ou nos casos de penhora de estabelecimento comercial de que este não pode dispor livremente, com fundamento na falta da sua citação nestes casos (tal como impõe o artigo 786.º, n.º 1, al. a), do CPC). Concluímos pela impossibilidade de dedução de embargos de terceiro, por parte do cônjuge, neste âmbito, na medida em que estes bens penhorados não são de terceiro, mas sim do executado, pelo que o cônjuge do executado não tem legitimidade para deduzir o incidente de embargos de terceiro, por não se tratar da penhora dos seus bens próprios ou de bens comuns indevidamente atingidos. Neste caso, o cônjuge do executado deve arguir a falta de citação, nos termos do número 6, do artigo 786.º.

Por último, investigámos o direito de remição concedido ao cônjuge do executado e concluímos que tal direito, permitindo ao cônjuge adquirir os bens adjudicados ou vendidos, ou parte deles, pelo preço por que tiver sido feita a adjudicação ou a venda (artigo 842.º do CPC), visa proteger o património familiar e evitar a saída de bens do mesmo.

Discutimos a natureza do direito de remição, analisando a Doutrina e Jurisprudência sobre o tema. Sufragamos a corrente que configura este direito como um direito de preferência legal, de formação processual, cujo objetivo primordial consiste na possibilidade de salvaguarda e manutenção do património familiar, atribuída a certas pessoas, em função da relação que mantêm com o executado. Por conseguinte, não vemos razões para autonomizar aquele direito da esfera dos direitos de preferência legais. É um direito de preferência legal com uma estrutura e fim específicos, que certamente se distingue dos restantes direitos de preferência. Não obstante, tal não é suficiente para o autonomizar em

termos de qualificação jurídica, pois tenderemos a considerar o remidor como um preferente legal qualificado, quando se veja perante a possibilidade de adquirir os bens penhorados ao seu familiar, com prioridade sobre os restantes preferentes, compradores ou adjudicatários.

O facto de o legislador, no artigo 844.º, n.º 1, do CPC, indicar que o direito de remição prevalece sobre o direito de preferência, apenas pode ser interpretado no sentido de considerar aquele um direito de preferência qualificado, tendo em conta os especiais interesses que visa proteger e que constituiu a razão da sua criação: a proteção do património familiar, através da possibilidade oferecida a familiares próximos do executado para que estes adquiram os bens penhorados, sem que tal prejudique os interesses do exequente, pois o preço a liquidar pelos remidores será aquele por que tiver sido feita a adjudicação ou venda executiva.

Encerramos o nosso estudo sobre os poderes processuais do cônjuge do executado com esperança de que o mesmo tenha permitido uma maior clarificação da sua posição jurídica e que, na medida do nosso alcance, contribua para o enriquecimento da discussão doutrinal sobre a *legis* em que assenta.

BIBLIOGRAFIA

CAPELO, Maria José

- “Ainda o Artigo 825.º do Código de Processo Civil: o Alcance e o Valor da Declaração Sobre a Comunicabilidade da Dívida”, in *Lex Familie – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 3, n.º 5, 2006

- *A Sentença Entre a Autoridade e a Prova em Busca de Traços Distintivos do Caso Julgado Civil*, Tese de Doutoramento em Ciências Jurídico-Processuais, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2010

- “O Novo Regime de Execução das Dívidas Fundadas em Título Diverso de Sentença, à Luz da Nova Redação do Artigo 825.º do Código de Processo Civil”, in *Lex Familie – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 1, n.º 2, 2004

- “Pressupostos Processuais Gerais na Acção Executiva – A Legitimidade e as Regras de Penhorabilidade”, in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Ano IV, n.º 7, 2003

CARVALHO, Henrique, *Temas da Reforma do Processo Civil de 2013 (Normas Inovadoras e Direito Transitório)*, texto de apoio da intervenção efetuada na tertúlia subordinada ao tema “A Acção Executiva no Novo Código de Processo Civil: Questões Práticas e Direito Transitório”, Salão Nobre da Câmara Municipal de Ovar, em 24/10/2013, disponível no endereço eletrónico do Centro de Estudos Judiciários em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/fichpdf/A_Acao_Executiva_no_Novo_Codigo_de_Processo_Civil.pdf

CARVALHO, Jorge Morais, “As Dívidas dos Cônjuges no Processo Executivo”, in *Estudos Comemorativos dos 10 Anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Vol. II, Almedina, 2008

CASTRO, Artur Anselmo de, *A Acção Executiva Singular, Comum e Especial*, Coimbra, Coimbra Editora, 1970

COELHO, Francisco Pereira, e OLIVEIRA, Guilherme, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, Introdução - Direito Matrimonial, 4.ª edição, Coimbra Editora, 2008

COSTA, Salvador da,

- *A Injunção e as Conexas Acção e Execução – Processo Geral Simplificado*, Livraria Almedina, Coimbra, 2001

- “A Venda Executiva, os Direitos Reais de Aquisição e os Direitos de Remição”, *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Vol. I, Coimbra Editora, 2013

- *Os Incidentes da Instância*, 6.^a edição, Almedina, 2013

DIAS, Cristina M. Araújo, *Do Regime da Responsabilidade por Dívidas dos Cônjuges – Problemas, Críticas e Sugestões*, Coimbra Editora, 2009

FARIA, Paulo Ramos de, e LOUREIRO, Ana Luísa, *Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil*, Vol. II, Almedina, 2014

FREITAS, José Lebre de

- *A Acção Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6.^a edição, Coimbra Editora, 2014

- *A Acção Executiva – Depois da Reforma da Reforma*, 5.^a edição, Coimbra Editora, 2009

FREITAS, José Lebre de, e MENDES, Armindo Ribeiro, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º - Artigos 676.º a 943.º, Coimbra Editora, 2003

FREITAS, José Lebre de; PINTO, Rui; REDINHA, João, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 1.º, Coimbra Editora, 1999

GERALDES, António Santos Abrantes, “Títulos Executivos” *in Themis – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Ano IV, n.º 7, 2003

GONÇALVES, Marco Carvalho, *Embargos de Terceiro na Acção Executiva*, Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora, 2010

LLOBREGAT, J. Garberí, *Los Procesos Civiles*, Tomo 4 – Arts 517 a 663 LEC, Bosch, 2001

Manual de Boas Práticas – A Venda Executiva (Parte II), Câmara dos Solicitadores Lisboa, Abril de 2012, disponível no endereço eletrónico solicitador.net/uploads/cms_pag_e_media/808/manual%20sobre%20a%20venda%202.pdf

MARQUES, João Paulo Remédio, *Curso de Processo Executivo à Face do Código Revisto*, Almedina, 2002

MENDES, João de Castro, *Limites Objectivos do Caso Julgado em Processo Civil*, Edições Ática, Lisboa, 1968

MESQUITA, Luís Miguel, *Apreensão de Bens em Processo Executivo e Oposição de Terceiro*, 2.^a edição, Almedina, 2000

NETO, Abílio

- *Código Civil Anotado*, 18.^a edição revista e atualizada, Ediforúm, Janeiro de 2013

- *Novo Código de Processo Civil Anotado*, 2.^a edição revista e ampliada, Ediforum, Janeiro de 2014

- *Novo Código de Processo Civil, Lei n.º 41/2003, Anotado*, Ediforum, Junho de 2013

PAIVA, Eduardo, e CABRITA, Helena, *O Processo Executivo e o Agente de Execução – A Tramitação da Ação Executiva Face às Alterações Introduzidas pelo D.L. Nº 226/2008, Lei n.º 60/2012, de 9 de Novembro, e às Medidas Urgentes e Transitórias Aprovadas pelo D.L. Nº 4/2013, de 11 de Janeiro*, 3.^a edição, Coimbra Editora, 2013

PINTO, Rui

- “Execução Civil de Dívidas de Cônjuges – Novas Reflexões Sobre um Velho Problema”, *in Revista do CEJ*, n.º 14, 2.º semestre de 2010

- *A Acção Executiva Depois da Reforma*, Conselho Distrital da Ordem dos Advogados, Lex, Lisboa, 2004

- *Manual da Execução e Despejo*, Coimbra Editora, 2013

- *Notas ao Código de Processo Civil*, Coimbra Editora, 2014

PRATA, Ana, *Dicionário Jurídico*, Vol. I, 5.^a edição atualizada e aumentada, Almedina, 2010

PRAZERES, Manuel Augusto Gama, *Os Incidentes da Instância no Actual Código de Processo Civil*, Livraria Cruz, Braga, 1963

REIS, José Alberto dos,

- *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. III, 3.^a edição, reimpressão, Coimbra Editora, 2012

- *Comentário ao Código de Processo Civil*, Vol. 3.º, Coimbra Editora, 1946

- *Eficácia do Caso Julgado em Relação a Terceiros*, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra, 1941

- *Processo de Execução*, Vol. II, 3.^a edição, reimpressão, Coimbra Editora, 1985

SILVA, Paula Costa e, *A Reforma da Acção Executiva*, 3.^a edição, Coimbra Editora, 2003

SOUSA, Miguel Teixeira de Sousa

- “As Dívidas dos Cônjuges em Processo Civil”, in AAVV, *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, Vol. I, Coimbra Editora, 2004

- *A Execução das Dívidas dos Cônjuges: Perspetivas de Evolução*, texto disponível no endereço eletrónico do Centro de Estudos Judiciários, em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/M_TEIXEIRA_DE_SOUSA_A_execucao_das_dividas_dos_conjuges.pdf

- *Acção Executiva Singular*, Lex, Lisboa, 1998

- *Estudos Sobre o Novo Processo Civil*, 2.^a edição, Lex – Lisboa, 1997

TELES, Maria João Galvão, *A Reforma do Código de Processo Civil: A Supressão dos Documentos Particulares do Elenco dos Títulos Executivos*, in *JULGAR online*, 2013, cuja versão eletrónica está disponível no endereço <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbmV8Z3g6MjA0M2VhMjBjNmM0MjIwOA>

VALLES, Edgar

- *Cobrança Judicial de Dívida, Injunções e Respetivas Execuções*, 5.^a edição, Almedina, 2014

- *Prática Processual Civil com o Novo CPC*, 7.^a edição, Almedina, 2013

VARELA, Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.^a edição, revista e atualizada, Almedina, Coimbra, 2000

JURISPRUDÊNCIA CITADA

Supremo Tribunal de Justiça:

- Acórdão de 12/07/1994, relatado por Pais de Sousa, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4085831bd94e23db802568fc003a86c8?OpenDocument>
- Acórdão de 04/06/1998, processo n.º 98B272, relatado por Costa Soares, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8ec8ebd678640dfb802568fc003b75ce?OpenDocument>
- Acórdão de 22/10/2009, processo n.º 419/07.6TVLSB.S1, relatado por Santos Bernardino, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7ce62ad8e6a0ffd2802576580037613e?OpenDocument>
- Acórdão de 10/12/2009, processo n.º 321-B-1997.S1, relatado por Lopes do Rego, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/44851b1f21fa68d38025768d00562019?OpenDocument>
- Acórdão de 13/04/2010, processo n.º 477-D/1996.L1.S1, relatado por Urbano Dias, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/a0855aaeae376ce8025770400494959?OpenDocument>
- Acórdão de 19/05/2010, processo n.º 3749/05.8TTLSB.L1.S1, relatado por Sousa Grandão, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8cc2b147fe755d1f80257767003efec4?OpenDocument>
- Acórdão de 02/11/2010, processo n.º 617/09.8T2ETR.S1, relatado por Azevedo Ramos, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/12d0fd9c5c9770aa802577ff004d85f9?OpenDocument>
- Acórdão de 15/01/2013, processo n.º 6735/09.5YIPRT-B.G1.S1, relatado por Sebastião Póvoas, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/76002a0618335b4b80257af500410615?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Lisboa:

- Acórdão de 05/06/2000, processo n.º 0055236, relatado por Granja da Fonseca, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/e6e1f17fa82712ff80257583004e3ddc/a7716b391ae69488802569620037247f?OpenDocument>

- Acórdão de 14/04/2005, processo n.º 425/2005-2, relatado por Ana Paula Boularot, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3fe7d52970e1dba6802570070048cc90?OpenDocument>.
- Acórdão de 13/12/2007, processo n.º 8556/2007-1, relatado por José Gabriel Silva, disponível em <http://www.dgsi.pt/Jtrl.nsf/0/e660f4c5e5826ed1802573c9005807e8?OpenDocument>
- Acórdão de 10/01/2008, processo n.º 95L33/2007-2, relatado por Nelson Borges Carneiro, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/5f9c3b79261a3aa0802573e8005df18e?OpenDocument&Highlight=0,embargos,de,terceiro,c%C3%B4njuge>
- Acórdão de 13/3/2008, processo n.º 581/2008-6, relatado por Ferreira Lopes, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/dd06881e68992be58025747b004732b3?OpenDocument&Highlight=0,581%2F2008-6>
- Acórdão de 14/06/2008, processo n.º 5225/2008-8, relatado por Salazar Casanova, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/97a2d01772bb7dd28025747a004eecb?OpenDocument>
- Acórdão de 15/06/2010, processo n.º 2603/07.3TBBRR.L1-7, relatado por Tomé Gomes, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/0/6c98795ba61b48708025780800522a0f?OpenDocument>
- Acórdão de 23/02/2012, processo n.º 17701/04.7YYLSB-C.L1-6, relatado por Maria Teresa Pardal, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl1.nsf/0/91ab0e0ff83bc77f802579b9003582e3?OpenDocument>
- Acórdão de 28/05/2013, processo n.º 1228/10.0TBAGH.L1-7, relatado por Cristina Coelho, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9953d3fda5fa9c2d80257be300735c5b?OpenDocument&Highlight=0,comunicabilidade,c%C3%B4njuge>
- Acórdão de 04/02/2014, processo n.º 2495/11.8TCLRS-A.L2-1, relatado por Eurico Reis, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/7b476862e0a5b12880257ca200418239?OpenDocument>

Tribunal da Relação do Porto:

- Acórdão de 30/04/2002, processo n.º 0220408, relatado por Mário Cruz, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/c1c5b107d382462580256c3e002ff7d4?OpenDocument&Highlight=0,0220408>
- Acórdão de 13/03/2007, processo n.º 0627345, relatado por Henrique Araújo, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/4ccc09866f50beaa802572a30054196e?OpenDocument>
- Acórdão de 29/03/2007, processo n.º 0730804, relatado por José Ferraz, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/6acbd46dc6600373802572c90046f0d9?OpenDocument>
- Acórdão de 24/05/2007, processo n.º 0732629, relatado por Coelho da Rocha, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/0/f742c314f24fdf44802572ff00463f5e?OpenDocument>
- Acórdão de 13/11/2007, processo n.º 0720762, relatado por Maria Eiró, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/6bae9488f02dd64f8023bd003f221c?OpenDocument>
- Acórdão de 15/12/2010, processo n.º 523-F/1999.P1, relatado por Rodrigues Pires, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7c090560f3022a1e8025781500402871?OpenDocument&Highlight=0,523-F%2F1999.P1>
- Acórdão 05/05/2011, processo n.º 46/09.3TBVPA-B.P1, relatado por Filipe Caroco, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/26b4aecb03a0340380257895004c7544?OpenDocument>
- Acórdão de 27/03/2014, processo n.º 4947/09.0T2OVR-D.P1, relatado por Judite Pires, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/227efb635b8b066480257cb4004fae4e?OpenDocument&Highlight=0,c%C3%B4njuge%20>
- Acórdão de 26/06/2014, processo n.º 3671/12.1TJVNF-B.P1, relatado por José Manuel de Araújo Barros, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/10a82eb60f25f0fe80257d0f0051a9da?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Coimbra:

- Acórdão de 07/11/2006, processo n.º 137-C/1998.C1, relatado por Hélder Roque, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/b4f55f7915b3849a802572290041e283?OpenDocument&Highlight=0,137-C%2F1998.C1>

- Acórdão de 01/04/2008, processo n.º 5166/06.3TBLRA-B.C1, relatado por Hélder Roque, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/0/91a8dc0f66d638858025742f003c83b6?OpenDocument>
- Acórdão de 20/01/2009, processo n.º 486/07.2TBALB.C1, relatado por Regina Rosa, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/f30082eeb9561e558025756800561913?OpenDocument&Highlight=0,486%2F07.2TBALB.C1>
- Acórdão de 20/01/2009, processo n.º 877/2002.C1, relatado por Jorge Arcanjo, disponível em http://tribunal-relacao.vlex.pt/vid/-55313582?ix_resultado=15.0&query%5Bbuscable_id%5D=PT&query%5Bbuscable_type%5D=Pais&query%5Bpage%5D=2&query%5Bq%5D=justo+impedimento+remi%C3%A7%C3%A3o+acordao
- Acórdão de 06/09/2011, processo n.º 816/09.2TBAGD.C1, relatado por Judite Pires, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/e2eb6546d35e99b28025791e004ca81c?OpenDocument>
- Acórdão de 20/11/2012, processo n.º 3806/11.1TJCBR-A.C1, relatado por Falcão de Magalhães, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/184d8a532e7a703e80257ad00044c8ac?OpenDocument>
- Acórdão de 19/06/2013, processo n.º 116/11.8TBFND-A.C1, relatado por Luís Cravo, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/ae5fd47d242ffec80257ba20053253d?OpenDocument>
- Acórdão de 03/12/2013, processo n.º 217/12.5TBSAT.C1, relatado por Teles Pereira, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/38e0eb172112d27980257c3d004b008e?OpenDocument>
- Acórdão de 14/07/2014, processo n.º 2741/11.8TBPBL-I.C1, relatado por Henrique Antunes, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c005637dc/78e72815096d1eed80257d55003884da?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Guimarães:

- Acórdão de 05/06/2008, processo n.º 844/08-2, relatado por Gomes da Silva, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/cf34310e541fdf26802574e90037192b?OpenDocument>
- Acórdão de 27/01/2011, processo n.º 414-F/1997.G1, relatado por Manuel Bargado, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/c9bc59c>

30552b3bc80257848003bca84?OpenDocument&Highlight=0,remi%C3%A7%C3%A3o,c%C3%B4njuge

- Acórdão de 18/09/2012, processo n.º 157/10.2TBFAF-C.G1, relatado por Espinheira Baltar, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/a20eeea4c5d769cb80257a9100541f83?OpenDocument&Highlight=0,comunicabilidade,c%C3%B4njuge>

Tribunal da Relação de Évora:

- Acórdão de 20/10/2011, processo n.º 690-H/2001.E1, relatado por Bernardino Domingos, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/c0f2b5378f1745f280257990004ff766?OpenDocument&Highlight=0,remi%C3%A7%C3%A3o,c%C3%B4njuge>

- Acórdão de 24/11/2011, processo n.º 61/10ATBRDD-A.EL, relatado por José Lúcio, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/098e5d7d6e21f73a80257998004438f0?OpenDocument&Highlight=0,embargos,de,terceiro,c%C3%B4njuge>

