

Processo: 2635/25.0T8PRT-A.P1
Nº Convencional: JTRP000
Relator: TERESA FONSECA
Descritores: AÇÃO EXECUTIVA
PERSI
PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL DE REGULARIZAÇÃO DE SITUAÇÕES DE INCUMPRIMENTO
EXCEÇÃO DILATÓRIA
CONDIÇÕES OBJETIVAS DE PROCEDIBILIDADE
QUESTÃO NOVA
Nº do Documento: RP202610122635/25.0T8PRT-A.P1
Data do Acórdão: 12-10-2026
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Privacidade: 1
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA
Indicações Eventuais: 5.ª SEÇÃO
Área Temática: .
Sumário: I - Verificando-se os pressupostos da aplicação do procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento (PERSI), a ação executiva só pode ser intentada contra os obrigados após a extinção daquele.
II - Este requisito consubstancia uma condição objetiva de procedibilidade da execução, reconduzindo-se a sua não verificação a uma exceção dilatória de conhecimento oficioso.
III - Alegando o exequente ter dado cumprimento ao procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento (PERSI), nada contrapondo a executada, a invocação de que assim não ocorreu constitui uma questão nova, que não pode ser conhecida em sede de recurso.
IV - Não tendo sido indicados meios probatórios suscetíveis de infirmar os elementos pré-existentes que demonstram facto diverso do alegado, a prossecução dos autos constituiria ato inútil.
V - Contendo o processo todos os elementos necessários à prolação de saneador-sentença deve ser de imediato proferida decisão.
VI - O conhecimento de mérito prévio à produção de prova, desde que garanta a justa e equilibrada composição do litígio, não põe em causa o direito ao processo equitativo.

Reclamações:
Decisão Texto Integral:

Proc. n.º 2635/25.0T8PRT-A.P1

Sumário

.....
.....
.....

Relatora: Teresa Maria Sena Fonseca

1.º adjunto: Miguel Baldaia de Moraes

2.º adjunto: Jorge Martins Ribeiro

Acordam no Tribunal da Relação do Porto

I - Relatório

Por apenso à execução movida pelo “Banco 1..., S.A.”, AA deduziu os presentes embargos de executado. Invocou a exceção dilatória de preterição de litisconsórcio necessário passivo e o uso indevido da forma sumária.

Alega que o imóvel penhorado constitui casa de morada de família, devendo ter sido demandado o seu cônjuge por a dívida se lhe ter comunicado.

Recebidos os embargos, o embargado contestou, pugnando pela improcedência dos embargos.

Foi dispensada a realização da audiência prévia e proferida decisão de mérito que julgou os embargos totalmente improcedentes.

*

Inconformada, a embargante interpôs o presente recurso, que finalizou com as conclusões que se seguem.

A) Quanto à violação do PERSI:

1.^a A sentença recorrida violou o dever de conhecimento oficioso da exceção dilatória inominada de incumprimento do PERSI, prevista no Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de outubro.

2.^a O Banco Exequente não fez prova do cumprimento integral do PERSI, designadamente da comunicação à Executada da sua integração no procedimento e da comunicação da extinção do mesmo.

3.^a Esta violação constitui exceção dilatória inominada de conhecimento oficioso, conforme jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal de Justiça (Acórdãos de 02.02.2023, Proc. 1141/21.6T8LLE-B.E1.S1, e de 14.11.2024, Proc. 451/14.3TBMTA-C.L2.S1).

4.^a A violação do PERSI determina a absolvição da Recorrente da instância executiva, nos termos dos artigos 576.º, n.º 2, e 278.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil.

B) Quanto ao erro na apreciação da prova:

5.^a A sentença recorrida incorreu em erro manifesto de apreciação da prova ao considerar "não provado" que o imóvel penhorado constitui casa de morada de família.

6.^a Esta conclusão assenta exclusivamente na morada indicada na procuração forense, documento que não tem força probatória quanto à residência efetiva da parte.

7.^a O tribunal *a quo* não ordenou qualquer diligência instrutória para apuramento da residência efetiva, violando o dever de gestão processual (artigo 6.º do CPC).

8.^a A qualificação do imóvel como casa de morada de família tem relevância jurídica essencial para aplicação do artigo 1682.º-A, n.º 2 do Código Civil e para proteção do direito fundamental à habitação (artigo 65.º da CRP).

C) Quanto ao litisconsórcio e comunicabilidade:

9.^a A sentença recorrida aplicou mecanicamente a jurisprudência sobre litisconsórcio em execuções hipotecárias, sem ponderar a especificidade da casa de morada de família.

10.^a A partir do momento em que o imóvel passou a constituir casa de morada de família (após o casamento em 25.02.2022), a Embargante ficou impedida de dispor unilateralmente dos direitos sobre o mesmo (artigo 1682.º-A, n.º 2 do CC).

11.^a Não foi feita prova sobre a origem dos rendimentos utilizados para pagamento das prestações após o casamento, o que tem relevância para efeitos de eventual comunicabilidade da dívida ou direito a compensação na partilha.

D) Conclusão geral:

12.^a A sentença recorrida enferma de vícios substanciais que determinam a sua nulidade e revogação.

13.^a Deve o presente recurso ser julgado procedente, revogando-se a sentença recorrida e substituindo-a por acórdão que julgue procedentes os embargos de executado e absolva a Recorrente da instância executiva.

Nestes termos, e nos melhores de Direito que V. Exas. doutamente suprirão, deve o

presente recurso de apelação ser julgado procedente e, em consequência:

- A) Ser a sentença recorrida revogada;
- B) Ser proferido acórdão que julgue procedentes os embargos de executado;
- C) Ser a Recorrente absolvida da instância executiva;
- D) Ser a execução extinta.

*

O embargado contra-alegou, terminando com as conclusões que em seguida se reproduzem.

1. A função do recurso não é um novo julgamento da causa, pelo que o Tribunal da Relação não pode ser chamado a pronunciar-se sobre matéria que não foi alegada pelas partes na instância recorrida ou sobre pedidos que não hajam sido formulados.
2. A Embargante não impugna nos Embargos de Executado os factos alegados no Requerimento Executivo quanto à integração ou extinção do PERSI, nem impugnou as comunicações escritas no âmbito desse mesmo Procedimento juntas com aos autos pelo Exequente, sendo certo veio que em sede de recurso dizer que os factos referentes ao PERSI não poderiam ter sido dados como provados, mas sem cumprir o ónus que lhe impendia previsto no art.º 640 do C.P. Civil.
3. O imóvel foi adquirido pela executada no estado de solteira, pelo que é um bem próprio, não existindo qualquer litisconsórcio necessário passivo, independentemente de ser casa de morada de família do cônjuge da executada .
4. Executando-se dívida garantida por hipoteca, como é o caso dos presentes autos, a forma do processo é a sumária, determinando o nº 1 do artigo 752.º do C. P. Civil que a penhora se inicia pelos bens sobre que incida a garantia e só pode recair noutros quando se reconheça a insuficiência deles para conseguir o fim da execução.

*

II - Questões a dirimir

- a - da violação do dever de conhecimento oficioso da exceção de incumprimento do PERSI;
- b - da impugnação da matéria de facto/da prolação de decisão de mérito sem produção de prova;
- c - da exceção dilatória de preterição de litisconsórcio necessário passivo;
- d - da comunicabilidade da dívida;
- e - da exceção dilatória inominada por alegado uso indevido da forma sumária.

*

II - Fundamentação de facto

Factos provados:

- 1 - Por Documento Particular Autenticado de compra e venda e mútuo com hipoteca, junto no requerimento executivo como documento 1, que aqui se dá por integralmente reproduzido, outorgado em 22 de dezembro de 2020, a Executada AA, constituiu a favor do Banco exequente hipoteca voluntária sobre:
 - Fração autónoma designada pelas letras “IT”, correspondente a habitação no rés-do-chão, Bloco ..., com entrada pela Rua ... e Rua ... denominado Lote ..., sito no Lugar ..., da união das freguesias ..., concelho de Vila Nova de Gaia, descrito na Primeira Conservatória do Registo Predial de Vila Nova de Gaia sob o número ...58/... e inscrito

na respetiva matriz predial urbana sob o artigo ...89;

- Fração autónoma designada pelas letras "CI", correspondente a arrumo e estacionamento na cave, assinalados com a respetiva letra, com entrada pela Rua ... e Rua ... denominado Lote ..., sito no Lugar ..., da união das freguesias ..., concelho de Vila Nova de Gaia, descrito na Primeira Conservatória do Registo Predial de Vila Nova de Gaia sob o número ...58/... e inscrito na respetiva matriz predial urbana sob o artigo ...89.

2 - No Documento particular autenticado e respetivo documento complementar que do mesmo é parte integrante, a Executada AA confessou-se devedora ao Banco exequente da importância de € 143.000,00 que recebeu a título de empréstimo.

3 - Declarou ainda que constituía a favor do Exequente hipoteca sobre o prédio atrás identificado para garantia do pagamento e liquidação da quantia mutuada, e bem assim dos respetivos juros, à taxa anual efetiva de 11%, acrescidos de uma sobretaxa até 3% ao ano em caso de mora, a título de cláusula penal, e despesas judiciais e extrajudiciais fixadas para efeitos de registo em € 5.720,00.

4 - Foi convencionado o prazo de 375 meses para empréstimo a contar de 5 de janeiro de 2021, sendo este amortizado em 375 prestações mensais de capital e juros, a primeira com vencimento no mesmo dia do mês seguinte e as restantes em igual dia dos meses subsequentes.

5 - A quantia mutuada foi creditada na conta de depósito à ordem n.º ...86 aberta em nome da mutuária junto do Banco 1..., S.A..

6 - Foi convencionado no referido documento complementar que o empréstimo vence juros sobre o capital em dívida, contados à taxa resultante da EURIBOR a 12 meses, no mês anterior a cada período de contagem de juros, acrescida de 2,000% com arredondamento à milésima, sendo tal arredondamento feito por excesso quando a quarta casa decimal for igual ou superior a cinco e por defeito quando a quarta casa decimal for inferior a cinco.

7 - À taxa nominal na data da aprovação do presente empréstimo de 1,519% corresponde a taxa anual efetiva de 3,0%, calculada nos termos do Decreto-Lei n.º 220/94 de 23 de agosto.

8 - Foi também convencionado que, em caso de mora, os respetivos juros serão contados dia a dia e calculados à taxa que ao tempo vigorar para os juros remuneratórios contratuais, acrescida de uma sobretaxa até 3%, a título de cláusula penal.

9 - A hipoteca voluntária encontra-se registada na Primeira Conservatória do Registo Predial de Vila Nova de Gaia, Ap. ...18 de 2020/12/22 (Docs. nºs. 2 e 3).

10 - A hipoteca garante até ao limite de capital de € 143.000,00 e juro anual calculado à taxa de 11% acrescido de 3% em caso de mora e despesas no valor de € 5.720,00 sendo o montante máximo, em termos de capital e acessórios do crédito de € 208.780,00.

11 - Ficou estipulado no documento complementar que a hipoteca pode ser executada se não forem pagas as prestações nas datas previstas, caso em que a falta de pagamento de uma delas importa o vencimento imediato de todas.

12 - A Executada não pagou a prestação vencida em 5 de setembro de 2024, cessando assim as prestações a que se obrigou, uma vez que não aprovisionou devidamente a conta aberta para o efeito.

13 - A Executada foi integrada no PERSI - Procedimento Extrajudicial de Regularização de situações de incumprimento, tendo o mesmo sido extinto sem as prestações terem sido regularizadas ou o contrato reestruturado.

14 - Foi ainda a Executada interpelada para regularizar as prestações em atraso sob pena do contrato ser resolvido.

15 - A Executada subsistiu na situação de incumprimento, razão pela qual foi o contrato a que se alude no ponto 1 resolvido, com o consequente vencimento de todo o capital mutuado, tendo o Banco Exequente ficado credor da executada da quantia de

€ 130.716,32 de capital, acrescida dos respetivos juros moratórios na quantia de € 4.098,73.

16 - O imóvel hipotecado a que se alude no ponto 1 foi penhorado na ação executiva de que os presentes embargos se encontram apensos.

17 - A Embargante casou em .../.../2022 com BB no regime de separação de bens.

*

Facto não provado:

a - o imóvel penhorado nos autos corresponde à casa de morada de família da Embargante/Executada onde reside com o seu cônjuge BB e os dois filhos menores do casal.

*

IV - Fundamentação jurídica

a - Da violação do dever de conhecimento oficioso da exceção de incumprimento do PERSI

A apelante alega que sentença recorrida violou o dever de conhecimento oficioso da exceção dilatória inominada de incumprimento do PERSI. O Banco exequente não teria feito prova do cumprimento integral do PERSI, designadamente da comunicação à executada da sua integração no procedimento e da comunicação da extinção do mesmo. Deveria, por conseguinte, ser absolvida da instância executiva.

O decreto-lei 227/2012, de 25 de outubro estabeleceu os princípios e as regras a observar pelas instituições de crédito no acompanhamento e gestão de situações de risco de incumprimento e na regularização extrajudicial das situações de incumprimento das obrigações de reembolso do capital ou de pagamento de juros remuneratórios por parte dos clientes bancários relativamente aos contratos de crédito. Prevê o mesmo diploma que cada instituição de crédito crie um Plano de Ação para o Risco de Incumprimento (PARI), estabelecendo procedimentos e medidas de acompanhamento da execução dos contratos de crédito que permitem a deteção precoce de indícios de risco de incumprimento e promovam a adoção célere de medidas para o prevenir. Define também um Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento (PERSI) relativamente aos consumidores que se encontrem em mora relativamente ao cumprimento das suas obrigações decorrentes de contratos de crédito, apresentando, sempre que tal seja viável, propostas de regularização adequadas à situação financeira, objetivos e necessidades do consumidor.

Está em causa a proteção do cliente bancário, sendo que, verificada uma situação de mora no cumprimento de obrigações decorrentes de contrato a que o diploma legal seja aplicável, cumpre à instituição de crédito promover as diligências necessárias à implementação do PERSI (cf. art.º 12.º e ss. do decreto-lei 227/2012, de 25 de outubro).

A instituição de crédito que move ação executiva contra o mutuário consumidor, que se encontra em mora, tem o ónus de demonstrar que cumpriu as obrigações impostas pelos artigos 12.º e seguintes do decreto-lei 227/2012, de 25 de outubro.

Enquanto o mutuante não proporcionar ao devedor consumidor a oportunidade para encontrar uma solução extrajudicial, tendo em vista a renegociação ou a modificação do modo de cumprimento da dívida, não lhe é permitido o recurso à via judicial para fazer valer o seu crédito (art.º 18.º daquele diploma).

O cumprimento prévio dos deveres impostos pelo regime do PERSI constitui um pressuposto específico da ação executiva movida por uma entidade financeira contra um devedor consumidor, cuja ausência se traduz numa exceção dilatória inominada de conhecimento oficioso que conduz à absolvição da instância (in ac. do S.T.J., de 19-05-2020, proc. 6023/15.8T8OER-A.L1.S1, Maria Olinda Garcia, consultável in <http://www.dgsi.pt/>, tal como os demais acórdãos que vierem a ser nomeados, salvo indicação diversa).

Nos termos do disposto no art.º 2.º/1 do diploma assinalado, o PERSI é aplicável aos contratos celebrados com clientes bancários que, conforme a alínea a) do seu art.º 3.º, são consumidores.

A lei de defesa do consumidor, aprovada pela Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, no seu art.º 2.º/1, define consumidor como todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios.

Verificando-se os pressupostos do Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento (PERSI), é obrigatória a integração do cliente bancário nesse regime, caso em que a ação/execução judicial destinada a satisfazer o crédito só poderá ser intentada pela instituição de crédito contra o cliente bancário, devedor mutuário, após a extinção desse procedimento.

A falta de execução do procedimento extrajudicial consagrado no diploma no decreto-lei n.º 227/2012, de 25 de outubro quando se verifique incumprimento e antes de instaurada a execução, constitui uma exceção dilatória inominada de conhecimento oficioso (artigos 573.º/2, 576.º/1 e 2, 577.º e 578.º do C.P.C.).

Não demonstrando a instituição de crédito/exequente o prévio cumprimento das regras imperativas estabelecidos no decreto-lei n.º 227/2012, de 25 de outubro, a mesma não pode intentar ações judiciais com vista à satisfação do seu crédito, conforme decorre do disposto no art.º 17.º/1/b). O cumprimento das regras e respetiva demonstração constitui um pressuposto processual ou uma condição de procedibilidade da pretensão executiva, sem a qual a execução é extinta.

A jurisprudência, praticamente una, entende que sendo a integração do devedor no PERSI e a ulterior extinção daquele procedimento condições objetivas de procedibilidade da ação executiva, esta somente pode ser intentada verificadas as referidas condições, isto é, integração do mutuário devedor no PERSI e extinção do procedimento e a sua comunicação a este em suporte duradouro (designadamente, carta ou email). Consequentemente, instaurada que seja execução sem que se mostrem verificadas as aludidas condições, tal virá a redundar na verificação de uma exceção dilatória inominada ou atípica que determina a absolvição do executado da instância executiva (in ac. da Relação do Porto de 7-3-2022, proc. 121/20.3T8VLG-A.P1, Miguel Baldaia de Moraes, citando extensa jurisprudência).

Revertendo ao caso concreto, o exequente alegou (cf. art.º 16.º do requerimento executivo) que *a executada foi integrada no PERSI - Procedimento Extrajudicial de Regularização de situações de incumprimento - no cumprimento de todas as disposições legais previstas no Dec. Lei 227/2012, de 25 de Outubro, tendo o mesmo sido extinto sem as prestações terem sido regularizadas ou o contrato reestruturado (Doc. nº 4).*

A embargante nada disse a este propósito.

Em sede recursiva, aduz que o regime do PERSI não foi cumprido pelo exequente. Trata-se de matéria constante das alegações e das respetivas conclusões, mas que não foi por qualquer forma veiculada ao tribunal de 1.ª instância, que, por esse facto, como é evidente, dela não se pôde prevalecer, assinaladamente, num primeiro momento, convidando o exequente a produzir prova atinente.

Só se deve conhecer de questões suscitadas pela primeira vez em sede de recurso se estas emergirem da aplicação do direito na sentença recorrida, não sendo possível ou não se justificando, por isso, que o recorrente o tivesse feito em momento anterior.

Veja-se o sumário do ac. da Relação de Coimbra de 8-11-2018 (proc.

212/16.5T8PTL.G1, Afonso Cabral de Andrade):

1. Quando um recorrente vem colocar perante o Tribunal superior uma questão que não foi abordada nos articulados, não foi incluída nas questões a resolver, e não foi tratada na sentença recorrida, então estamos perante o que se costuma designar de questão nova.

2. Por definição, a figura do recurso exige uma prévia decisão desfavorável, incidente sobre uma pretensão colocada pelo recorrente perante o Tribunal recorrido, pois só se recorre de uma decisão que analisou uma questão colocada pela parte e a decidiu em sentido contrário ao pretendido.

3. A única exceção a esta regra são as questões de conhecimento oficioso, das quais o Tribunal tem a obrigação de conhecer, mesmo perante o silêncio das partes (...).

E no ac. da Relação do Porto de 10-1-2022 (proc. 725/17.1T8VNG.P1, Fátima

Andrade): *na medida em que os recursos visam por via da modificação de decisão antes proferida, reapreciar a pretensão dos recorrentes por forma a validar o juízo de existência ou inexistência do direito reclamado, está vedado ao tribunal de recurso apreciar as questões novas antes não suscitadas nem apreciadas pelo tribunal a quo, nos termos do artigo 608º nº 2 do CPC, salvo se de conhecimento oficioso.*

Consequentemente, não pode este tribunal de recurso reapreciar a prova produzida com vista a aquilatar se os factos novos alegados pela recorrente só agora no recurso e não no momento processual adequado foram cabalmente demonstrados.

É certo que, como dissemos, se trata de uma exceção de conhecimento oficioso. Tal significa apenas que se o processo contivesse elementos que permitissem concluir que o exequente não deu cumprimento ao procedimento, o tribunal deveria retirar as ilações legais. Não é o que se verifica no caso vertente. O exequente invocou ter agido em conformidade com o devido. A executada nada objetou. Pretender nesta fase processual, diga-se que de forma inconsistente, que o regime do PERSI não foi cumprido resulta juridicamente irrelevante.

Diga-se, em todo o caso, que consta da documentação carreada para os autos com o requerimento executivo a notificação da executada pelo exequente para os termos do PERSI, bem como a notificação da extinção do mesmo.

Improcede, por conseguinte, a pretensão da embargante.

*

b - Da impugnação da matéria de facto/da prolação de decisão de mérito sem prévia produção de prova

O apelante não afirma explicitamente pretender a reapreciação da matéria de facto. Conclui, ainda assim, que a sentença recorrida incorreu em erro manifesto de apreciação da prova ao considerar *não provado* que o imóvel penhorado constitui casa de morada de família. Esta conclusão teria assentado exclusivamente na morada indicada na procuração forense. O tribunal teria omitido diligências instrutórias para apuramento da residência efetiva, violando o dever de gestão processual consignado no art.º 6.º do C.P.C..

Nos termos do disposto no art.º 639.º/1 do C.P.C. o recorrente deve apresentar a sua alegação, na qual conclui, de forma sintética, pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou a anulação da decisão.

Relativamente aos requisitos de admissibilidade do recurso quanto à reapreciação da matéria de facto versa o art.º 640.º/1 do C.P.C. que quando seja impugnada a decisão sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição:

- a) Os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados;
- b) Os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados diversa da recorrida;
- c) A decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas.

A apelante indica a matéria de facto que entende que foi dada erroneamente como não provada, decorrendo da sua alegação que pretende que fique assente que o imóvel penhorado constitui casa de morada de família.

Não identifica concretamente os meios de prova que permitiriam conduzir a tal conclusão, sendo, porém, que os meios de prova por si genericamente indicados consistem nas suas declarações a propósito do teor dos artigos 3.º, 4.º, 5.º, 6.º e 17.º dos embargos e no depoimento do cônjuge enquanto testemunha.

A questão pressupõe a crítica à decisão do tribunal de ter proferido decisão de mérito sem que antes tivesse sido produzida prova. Todavia, a recorrente não requer a produção de prova - antes visa que seja proferido acórdão que julgue procedentes os embargos de executado e absolva a recorrente da instância executiva.

Prevê o art.º 595.º/1/b do C.P.C. que o despacho saneador se destina a conhecer imediatamente do mérito da causa, sempre que o estado do processo permitir, sem necessidade de mais provas, a apreciação, total ou parcial, do ou dos pedidos deduzidos ou de alguma exceção.

O art.º 3.º/3 do C.P.C., por seu turno, preceitua que o juiz deve observar e fazer cumprir, ao longo de todo o processo, o princípio do contraditório, não lhe sendo lícito, salvo caso de manifesta desnecessidade, decidir questões de direito ou de facto, mesmo que de conhecimento oficioso, sem que as partes tenham tido a possibilidade de sobre elas se pronunciarem.

A não observância do contraditório, no sentido de não se conceder às partes a possibilidade de se pronunciarem sobre a questão a conhecer, na medida em que seja suscetível de influir no exame ou decisão da causa, constitui uma nulidade processual, nos termos do art.º 195.º do C.P.C..

Dúvidas não há de que o princípio do contraditório é um dos princípios estruturantes do processo civil.

O direito ao exercício do contraditório, entendido como a garantia de que discussão entre as partes se desenvolve de modo dialético, foi alargado pela disposição contida no n.º 3 do art.º 3.º no sentido de prevenir decisões surpresa. Neste segmento normativo estão em causa as questões oficiosamente suscitadas pelo tribunal. Quer se trate de questões de índole processual, quer do mérito da causa, antes de tomar posição, o juiz deve convidar as partes a pronunciarem-se, facultando-lhes a discussão da solução a adotar.

Trata-se de evitar, não propriamente que as partes possam ser apanhadas desprevenidas por uma solução antes não abordada ou perspectivada no processo, mas sim que, mediante a ponderação das razões das partes em contrário, o juiz possa repensar a solução a dar ao caso.

Cada uma das partes é chamada a deduzir as suas razões (de facto e de direito) (...) (Andrade, Manuel, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Editora, 1979, 379).

De acordo com o citado art.º 595.º/1/b do C.P.C. o legislador ordinário previu explicitamente que o processo possa findar no despacho saneador, sempre que o respetivo estado o permita.

A matéria adquirida para os autos há de comportar elementos bastantes para a prolação de um juízo seguro a propósito da matéria em causa.

O conhecimento nesta fase processual, segundo a jurisprudência, deve ser excecional.

É incontroversa a prematuridade do conhecimento de mérito no despacho saneador na situação em que sejam controvertidos factos constitutivos de pressupostos jurídicos da ação, segundo as várias soluções plausíveis de direito.

Sumaria-se no ac. da Relação do Porto de 24-05-2021 (proc. 5900/20.9T8PRT-A.P1, Eugénia Cunha): *I - O conhecimento de mérito no despacho saneador apenas deve ter lugar quando o processo fornecer já em tal fase processual, antecipadamente relativamente à normal - a da sentença -, todos os elementos de facto necessários à decisão do caso segundo as várias soluções plausíveis da questão de direito. II - Assim, e pela negativa, nunca é legítimo ao julgador enveredar, antecipadamente, pela sua solução definitiva do litígio, sem que garantida esteja a presença de todos os factos necessários a que as outras visões possíveis possam, também, ser logo, sustentadas. III - (...) IV - E controvertida estando matéria relevante para efetuar a subsunção jurídica do caso a um instituto convocado, nunca pode ser considerado consolidado estado dos autos que permita ao juiz antecipar a decisão, com o adiantar da solução por si perfilhada, pois que necessária se torna (após instrução) a condensação - como provados e não provados - dos factos que permitam, na interpretação, concatenação e ponderação de todos eles, adotar justa solução que se desenhe no leque das possíveis. V - Deve, pois, o juiz proceder à recolha dos factos da causa (cf. art.º 5.º do C.P.C.) que se mostrem dotados de relevância jurídica, garantindo a condensação de todos, por forma a acautelar anulações de julgamento.*

Em suma, é prematuro o conhecimento de mérito no despacho saneador na situação em que sejam controvertidos factos constitutivos de pressupostos jurídicos da ação segundo as várias soluções plausíveis para a questão de direito.

No caso concreto, porém, como em seguida se constatará, o processo continha os elementos necessários e suficientes para a prolação de saneador-sentença.

Debrucemo-nos sobre a matéria.

Compulsados os autos, constata-se que o contrato de mútuo celebrado entre exequente e executada se destinou à aquisição da fração autónoma designada pelas letras "IT", correspondente a habitação no rés-do-chão, Bloco ..., com entrada pela Rua

... e Rua ... denominado Lote ..., sito no Lugar ..., da união das freguesias ..., concelho de Vila Nova de Gaia, descrito na Primeira Conservatória do Registo Predial de Vila Nova de Gaia sob o número ...58/... e da fração autónoma designada pelas letras "CI", correspondente a arrumo e aparcamento na cave, assinalados com a respetiva letra, com entrada pela Rua ... e Rua ... denominado Lote ..., sito no Lugar ..., da união das freguesias ..., concelho de Vila Nova de Gaia, descrito na Primeira Conservatória do Registo Predial de Vila Nova de Gaia sob o número ...58/.... É sobre estes imóveis que se mostram constituídas as hipotecas exequendas.

Conforme a sentença recorrida assinala, aquando do pedido de apoio judiciário, a embargante indicou como sendo a sua residência habitual a Rua ..., ..., ..., É outrossim a morada identificada na procuração forense. Também a correspondência do exequente dirigida à executada foi remetida para a Rua ..., ..., ..., Não há notícia de que haja sido devolvida.

O exequente propôs ainda a execução contra a ora apelante indicando como morada da executada a Rua Foi nesta morada que a mesma foi citada, sem que se tenha colocado qualquer questão sobre não ser esta a sua morada habitual.

A executada não indicou outra prova - o que facilmente poderia ter feito - relativamente à sua morada habitual que não a das suas próprias declarações (e, eventualmente, o depoimento do cônjuge, que, de acordo com as indicações do processo, se encontra detido nas instalações da Polícia Judiciária, em Lisboa).

O princípio do contraditório, ínsito no direito fundamental de acesso aos tribunais, proíbe a prolação de decisões-surpresa, mesmo que de conhecimento oficioso, e garante a participação efetiva das partes no desenvolvimento de todo o litígio, em termos de, em plena igualdade, poderem influenciar todos os elementos que se encontrem em ligação, direta ou indireta, com o objeto da causa e que, em qualquer fase do processo, apareçam como potencialmente relevantes para a decisão (in ac. do Tribunal da Relação do Porto de 30-05-2017, proc. 28354/16.0YIPRT.P1, Fernando Samões).

Tal entendimento amplo da regra do contraditório, afirmado pelo n.º 3, do art.º 3.º, não limita obviamente a liberdade subsuntiva ou de qualificação jurídica dos factos pelo juiz - tarefa em que continua a não estar sujeito às alegações das partes relativas à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito (art.º 664.º); trata-se apenas e tão somente, de, previamente ao exercício de tal "liberdade subsuntiva" do julgador, dever este facultar às partes a dedução das razões que considerem pertinentes, perante um possível enquadramento ou qualificação jurídica do pleito, ou uma eventual ocorrência de exceções dilatórias, com que elas não tinham razoavelmente podido contar (Rego, Carlos Lopes do, Comentários ao Código de Processo Civil, 2.ª ed., vol. I, Almedina, p. 32).

Constituem exceção a esta regra, nos termos do citado n.º 3 do art.º 3.º, os casos de manifesta desnecessidade.

Dispensou-se a observância do contraditório nas situações de manifesta desnecessidade" isto é "quando - nomeadamente por se tratar de questões simples e incontestadas - tal audição se configure como verdadeiro 'ato inútil'(...) só deverá ter lugar quando se trate de apreciar questões jurídicas suscetíveis de se repercutirem, de forma relevante e inovatória, no conteúdo da decisão e quando não fosse exigível que a parte interessada a houvesse perspectivado durante o processo, tomando oportunamente posição sobre ela (Freitas, José Lebre de, Rendinha, João e Pinto, Rui, Código de Processo Civil Anotado, vol. 1.º, p. 33).

Lê-se no ac. da Relação de Guimarães de 19/4/2018 (proc. 75/08.4TBFAF.G1, José Alberto Dias): (...) impõe-se afinar o conceito de "manifesta desnecessidade" tendo presente que casos existem em que, não obstante se tratar de questões processuais ou de mérito, de facto ou de direito, não suscitadas pelas partes, estas tinham obrigação de prever que o tribunal podia decidir tais questões em determinado sentido, como veio a decidir, pelo que se não as suscitaram e não cuidaram em as discutir no processo, sibi imputet, não podendo razoavelmente considerar-se que, nesses casos, a decisão proferida pelo tribunal configure uma decisão-surpresa.

Tal solução legal confere ao juiz possibilidade de uma maior ponderação e contribui para uma maior eficácia e satisfação das partes ao verem, com o seu contributo, mais rapidamente resolvidos os seus interesses em litígio (in ac. Relação de Guimarães de

19-4-2018, proc. 533/04.0TMBRG-K.G1, Eugénia Cunha).

Cabe compaginar o princípio do contraditório com o princípio da proibição da prática de atos inúteis previsto no art.º 130.º do C.P.C.. Assim, só deve haver lugar ao exercício do contraditório se este for suscetível de influenciar a decisão do tribunal. De outro modo, será inútil.

Vejamos, então, a aplicação do princípio aos presentes autos, na fase processual em causa.

Afigura-se desajustado e até desenquadrado das exigências legais atinentes ao princípio do contraditório que o juiz tivesse tido que ouvir a embargante e eventualmente o seu cônjuge, sobrestando na prolação de decisão, na presente situação em que todos os elementos constantes dos autos, incluindo os carreados para estes pela embargante, contrariam a tese desta.

Atentos os elementos documentais assinalados e a ausência de indicação de prova que se pudesse vir a ter como bastante, tampouco obedece a qualquer desígnio processual que impusesse a revogação da decisão proferida para que a embargante e, porventura, a testemunha por si arrolada, o cônjuge, se pronunciassem acerca da casa de morada de família.

A interpretação adotada a propósito da prolação de despacho saneador-sentença não violou o direito a um processo equitativo.

Acresce que, como se verá em seguida, a alegação e prova de que os bens onerados e penhorados integram o conceito de casa de morada de família extravasa a concreta fase processual em curso.

Assim, entende-se nada haver a alterar à matéria de facto, nem merecer reparo a decisão de prolação de decisão de mérito sem prévia produção de prova.

*

c - Da exceção dilatória de preterição de litisconsórcio necessário passivo

A embargante sustentou que o imóvel penhorado constitui casa de morada de família e que, por isso, o seu cônjuge deveria ter sido demandado, nos termos do art.º 34.º/3 do C.P.C..

Da factualidade provada resulta que a embargante adquiriu o imóvel antes do casamento e que casou no regime de regime de separação de bens. Tal significa, conforme decorre do art.º 1735.º do C.C., que a apelante conservou o domínio e a fruição dos imóveis, deles podendo dispor livremente.

A recorrente alega, porém, que estando em causa a morada de casa de família a execução teria que ter sido intentada também contra o marido.

Vimos já que não se demonstrou que a oneração hipotecária recaia sobre a casa de morada de família.

Dispõe o art.º 34.º do C.P.C., sob a epígrafe *ações que têm de ser propostas por ambos ou contra ambos os cônjuges*:

1 - Devem ser propostas por ambos os cônjuges, ou por um deles com consentimento do outro, as ações de que possa resultar a perda ou a oneração de bens que só por ambos possam ser alienados ou a perda de direitos que só por ambos possam ser exercidos, incluindo as ações que tenham por objeto, direta ou indiretamente, a casa de morada de família.

3 - Devem ser propostas contra ambos os cônjuges as ações emergentes de facto praticado por ambos os cônjuges, as ações emergentes de facto praticado por um deles, mas em que pretenda obter-se decisão suscetível de ser executada sobre bens próprios do outro, e ainda as ações compreendidas no n.º 1.

Tais disposições legais aplicam-se às ações declarativas. Não afastam, porém, o regime próprio da ação executiva.

No que se reporta às execuções vigora o art.º 53.º/1 do C.P.C., segundo o qual a execução deve ser instaurada contra quem no título tenha a posição de devedor.

Apenas a embargante consta do título, pelo que a ação executiva não poderia ser intentada contra o cônjuge daquela.

A regra do art.º 1682.º-A/2 do C.C., relativa à necessidade do consentimento de ambos os cônjuges na oneração da casa de morada de família, aplica-se apenas a atos voluntários de disposição ou oneração, não abrangendo a penhora, que constitui um ato coativo.

Como bem refere o apelado, mesmo nos casos em que ocorra a penhora da casa de morada de família e o bem seja comum, o que não é o caso dos autos, a lei prevê um mecanismo de defesa do cônjuge do executado. Este é citado para a execução nos termos da alínea a) do n.º 1 do art.º 786.º do C.P.C..

A citação do cônjuge do executado, quando deva ter lugar, só deve ocorrer depois de realizada a penhora e de apurada a situação registral dos bens, ou seja, *depois de estabilizada a situação em relação aos bens penhorados, dado não fazer sentido que aqueles sejam convocados para intervir na execução podendo a penhora tornar-se insubsistente* (in *A ação executiva anotada e comentada*, anotação ao art.º 786.º do C.P.C., Virgínio da Costa Ribeiro e Sérgio Rebelo, 5.ª ed., p. 474).

Em suma, o n.º 3 do art.º 34.º do C.P.C. foi gizado para a tramitação declarativa, não tendo aplicação na ação executiva. Em todo o caso, a matéria de facto não sustenta a pretensão recursiva.

Atento o supra exposto, improcede a exceção de preterição de litisconsórcio necessário passivo.

*

d - Da comunicabilidade da dívida ao cônjuge da executada

A embargante pretende que a dívida em causa se tenha como comunicada ao cônjuge, por, alegadamente, constituir encargo da vida familiar.

O art.º 1691.º/1/b do C.C. refere que responsabilizam ambos os cônjuges as dívidas contraídas por qualquer dos cônjuges, antes ou depois da celebração do casamento, para ocorrer aos encargos normais da vida familiar.

O crédito contraído foi-o antes do casamento, sendo o bem onerado bem próprio da executada. Ora segundo o art.º 1694º/2 do C.C., as dívidas que onerem bens próprios de um dos cônjuges são da sua exclusiva responsabilidade..

Atento o supra exposto, independentemente da virtualidade da pretensão neste âmbito, improcede o requerido.

*

e - Da exceção dilatória inominada por alegado uso indevido da forma sumária

A embargante sustenta que a execução não podia seguir a forma sumária por alegada comunicabilidade da dívida.

Nos termos do art.º 550.º/2/c do C.P.C. emprega-se o processo sumário em título extra judicial de obrigação pecuniária vencida, garantida por hipoteca ou penhor.

Nos casos em que se execute dívida garantida por hipoteca, como é o caso dos presentes autos, a forma do processo é a sumária, determinando o n.º 1 do art.º 752.º do C.P.C. que a penhora se inicia pelos bens sobre que incida a garantia e que só pode recair noutros quando se reconheça a insuficiência deles para conseguir o fim da execução.

A alínea c) do n.º 3 do artigo 550.º do C.P.C. veda a aplicação da forma sumária tão

somente aos casos em que seja o exequente a alegar a comunicabilidade da dívida no requerimento executivo, o que não ocorreu.

A alegação da apelante não encontra arrimo legal. Improcede também esta pretensão da apelante.

*

V - Dispositivo

Nos termos sobreditos, julga-se a apelação improcedente, mantendo-se a decisão recorrida nos seus precisos termos.

*

As custas serão suportadas pela apelante, por ter decaído na sua pretensão, sem prejuízo do benefício de apoio judiciário que lhe foi concedido (art.º 527.º/1/2 do C.P.C.).

*

Porto, 12-10-2026.

Teresa Fonseca

Miguel Baldaia de Moraes

Jorge Martins Ribeiro