

**TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA | CÍVEL**

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
28/11.5TBACN.C1	24 de janeiro de 2012	Teles Pereira

**DESCRITORES**

Legitimidade &gt; Herança jacente &gt; Herdeiro &gt; Acção &gt; Dívida &gt; De cuius

**SUMÁRIO**

I - A demanda pessoal dos herdeiros do de cuius por uma dívida deste, acompanhada do pedido de que aqueles sejam citados para contestar a acção e a habilitação, configura uma situação ambígua, que não torna claro o sentido em que aqueles respondem por uma dívida desse de cuius, não esclarece o sentido da expressão “habilitação” e, conseqüentemente, não patenteia a legitimidade processual desses RR..

II - Sendo certo que é a herança - não os herdeiros - que responde pelo pagamento das dívidas do de cuius (artigo 2086º do CC), incumbe ao A. demandar directamente a herança, se jacente (artigo 6º, alínea a) do CPC), ou, tendo ocorrido aceitação, os herdeiros conjuntamente, com expressa indicação dessa qualidade (artigo 2091º, nº 1 do CC), sem prejuízo de, sendo justificável e justificado o desconhecimento da situação real da herança, poder efectuar-se uma demanda com pluralidade subjectiva subsidiária, nos termos do artigo 31º-B do CPC, referida à herança e aos herdeiros;

III - Verificando-se a situação de ambigüidade referida em I, ocorre a excepção de ilegitimidade passiva dos RR., originando ela a absolvição destes da instância.

**TEXTO INTEGRAL****Acordam na Secção Cível do Tribunal da Relação de Coimbra****III - A Causa**

**1.** Em Janeiro de 2011[1], na Comarca de Alcanena, a instituição de crédito denominada **Banco ..., S.A.** (A. e Apelante no contexto deste recurso) demandou, através do procedimento especial previsto no Decreto-Lei nº 269/98, de 1 de Setembro[2], **J..., E..., T...** (estes três primeiros RR., sendo, segundo indica a A.,

menores, são, nos termos referidos na p.i., representados pela sua mãe, J...), **A...**, **F...** e **O...** (todos estes seis RR. são aqui Apelados), formulando a A. contra todos eles o seguinte pedido:

“[...]

Nestes termos e nos mais de direito, deve a acção ser julgada procedente e provada e, por via dela, os RR. serem condenados, solidariamente entre si, a pagar ao A. as importâncias de €3.378,39 e de €2.271,06, acrescidas de €3.419,22 (€2.152,36 + €1.266,86) de juros vencidos até ao presente – 21/01/2011 – e de €136,76 de imposto de selo sobre estes juros e ainda os juros que sobre as ditas quantias de €3.378,39 e de €2.271,06 se vencerem às taxas anuais de 22% e 19,011%, respectivamente, desde 22/01/2011 até integral pagamento, bem como o imposto de selo que, à referida taxa de 4%, sobre estes juros recair e, ainda, no pagamento das custas, procuradoria e mais legal.

[...]”

[transcrição de fls. 11/12]

Relativamente a este pedido, invoca a A. a celebração com J..., pai dos RR., falecido em 30/09/2008 (v. fls. 19), de dois contratos de crédito pessoal directo – mútuos –, correspondentes, respectivamente, à subscrição por este dos documentos de fls. 14/15 (1º contrato) e 16/17 (2º contrato), cujas cláusulas atinentes ao incumprimento (nelas estabeleceu-se uma forma de pagamento em prestações) a A. indica, sendo que – afirma-o a A. –, relativamente ao primeiro dos contratos:

“[...]

12º

O referido J..., das prestações referidas, não pagou a 18ª prestação e seguintes – num total de 19 – vencida a primeira em 29/02/2008, vencendo-se então todas do montante cada uma de €177,81, conforme antes referido.

Na verdade,

13º

O referido J... não providenciou às transferências bancárias referidas – que não foram feitas – para pagamento das ditas prestações, nem o referido J..., ou quem quer que fosse por ele, as pagou ao A.

[...]”

[transcrição de fls. 4/5]

E, relativamente ao segundo dos contratos, acrescenta a A.:

“[...]

30º

O referido J..., das prestações referidas, não pagou a 4ª prestação e seguintes – num total de 33 – vencida a primeira em 15/02/2008, vencendo-se então todas do montante cada uma de €68,82, conforme antes referido.

Na verdade,

31º

O referido J... não providenciou às transferências bancárias referidas – que não foram feitas – para pagamento das ditas prestações, nem o referido J..., ou quem quer que fosse por ele, as pagou ao A.

[...]"

[transcrição de fls. 9]

Neste articulado inicial, afirmando expressamente serem os RR. partes legítimas, acrescentou a A.:

"[...]

39º

Os ora RR. [...], como únicos herdeiros do falecido J..., são responsáveis pelo pagamento ao A. das ditas dívidas que para com ele tinha o dito J..., nos termos do artigo 2068º e seguintes do Código Civil.

[...]"

[transcrição de fls. 11]

E, enfim, a rematar esse mesmo articulado, numa passagem que interessa a este recurso, indicou ainda a A.:

"[...]

Requer [...] se digne ordenar a citação dos RR. [...] para contestarem, querendo, a presente acção e a habilitação requerida [...], sob pena de, não o fazendo se conferir força executiva à presente petição.

[...]"

[transcrição de fls. 12]

**1.1.** Prossequindo o processo – frustraram-se, entretanto, as citações dos RR. por via postal –, foi a A. instada nos seguintes termos pelo despacho de fls. 44 (refª. 787056 no histórico do citius):

"[...]

Compulsados os autos verifica-se que a autora interpõe a acção contra alegados herdeiros de J... sem contudo juntar habilitação respectiva nem indicando que estes são réus nessa qualidade.

Notifique a autora a fim de juntar a habilitação.

[...].

Ao que a A. indicou o seguinte:

"[...]

[V]em deixar expresso nos autos que, como claramente ressalta da petição inicial da presente acção, porque não tem o A., ora requerente conhecimento de ter sido outorgada qualquer escritura de habilitação, precisamente por isso requereu que os RR. fossem na acção, nos termos da lei, previamente habilitados, como herdeiros do falecido J...

[...]"

[transcrição de fls. 45]

**1.2.** Depois da algo confusa tramitação consubstanciada nos despachos de fls. 46 (ref<sup>a</sup>. 799067), 47 (ref<sup>a</sup>. 801819) e no requerimento da A. de fls. 48, surge o despacho de fls. 49/50 (ref<sup>a</sup>. 806317) – este constitui a decisão objecto do presente recurso – absolvendo os RR. da instância por ilegitimidade[3].

**1.2.** Inconformada, interpôs a instituição bancária A. a presente apelação, concluindo a rematar a competente alegação (consta ela de fls. 49/58) o seguinte:

“[...]

[A] sentença recorrida violou o disposto no artigo 26º, nºs 1, 2 e 3 do Código de Processo Civil, tendo igualmente violado o disposto no artigo 2046º do Código Civil, face ao disposto no artigo 2056º e no artigo 2062º do referido normativo legal pelo que, por violação dos citados preceitos, deve o presente recurso ser julgado procedente e provado e, em consequência, revogar-se a sentença recorrida e substituir-se a mesma por acórdão que julgando os RR. parte [legítima][4] na acção [e] determine a respectiva citação nos termos constantes da petição inicial e, assim, o prosseguimento da acção [...].

[...]”

[transcrição de fls. 58]

## **II - Fundamentação**

**2.** Neste recurso, como em qualquer outro, as conclusões – aqui a conclusão única – formuladas pela Apelante operam a delimitação temática do respectivo objecto, nos termos dos artigos 684º, nº 3 e 685º-A, nº 1 do Código de Processo Civil (CPC)[5].

Os factos a considerar, que aqui correspondem, fundamentalmente, a incidências processuais, resultam do relato inserido ao longo do item 1. deste Acórdão, estando essas incidências perfeitamente documentadas no processo.

Corresponde ao tema do recurso determinar a legitimidade processual dos RR. (dos seis RR. indicados como litisconsortes na petição inicial), no quadro do controlo da decisão recorrida que os absolveu da instância por ilegitimidade passiva.

**2.1.** Como ponto de partida recordamos aqui algumas incidências centrais do caso concreto: o pedido refere-se exclusivamente ao incumprimento contratual do pai dos RR.[6], este faleceu em data anterior à propositura da presente acção, sendo que a A., algo ambiguamente, indica no final da petição, nos termos acima transcritos, que a citação dos RR. abrangerá (visava também) a contestação da “habilitação requerida” (supõe-se que da habilitação dos próprios RR. a citar nesse acto).

Todavia, pegando neste último aspecto (a tal alegada habilitação dos RR.), não encontramos na petição inicial qualquer indicação concreta do substrato jurídico dessa pretendida incidência (em rigor, nem ao substrato fáctico dela encontramos qualquer referência), quanto ao sentido em que se está a pedir a condenação solidária dos filhos do de cuius no pagamento das dívidas deste. É certo que a A. refere no

artigo 39º da p.i. acima transcrito, como suporte jurídico do pedido, os artigos 2068º e seguintes do Código Civil (CC), mas esta referência não é acompanhada de qualquer justificação do porquê de se estar a pedir, sem mais, a condenação solidária e aparentemente pessoal, dos filhos a pagar as dívidas do pai – dívidas emergentes de um contrato no qual eles (os filhos) não foram partes –, quando o que efectivamente resulta do artigo 2068º do CC é que a herança – não os herdeiros – responde pelo pagamento das dívidas do falecido[7].

Existe aqui, induzida pela pouco clara exposição inicial da A. quanto aos destinatários da sua pretensão (admitindo que não se tratou de uma ambiguidade propositadamente introduzida, na esperança de que algum demandado assumisse o pagamento da dívida), uma confusão quanto ao sentido, em direito adjectivo, no quadro da determinação da legitimidade processual de alguém, da expressão habilitação.

Com efeito, existem distintos sentidos em que a expressão habilitação pode ser empregue num contexto processual reportado à aferição da legitimidade (processual) de alguém, sendo que cada um desses sentidos, referindo-se a realidades distintas conduz a resultados processualmente diferenciados. Esta distinção, nos aspectos que interessam ao caso concreto, é traçada com particular precisão por Salvador da Costa, a propósito do incidente da instância de habilitação previsto nos artigos 371º a 377º do CPC. Fala este Autor, com efeito, distinguindo as duas situações, da “habilitação requisito de legitimidade” e da “habilitação incidente”:

“[...]

A habilitação requisito de legitimidade, seja do lado activo seja do lado passivo, é a que tem lugar, por exemplo, na petição inicial de uma acção declarativa ou de uma acção executiva, no caso de o autor ou o réu, ou o exequente ou o executado haverem sucedido na relação jurídica controvertida que se pretende fazer valer, através da invocação, além do mais, dos factos consubstanciadores da sucessão e da indicação da respectiva prova.

[...]

É a habilitação incidente, a que se reportam os artigos 371º a 377º do CPC [...], que implica a modificação da instância quanto às pessoas, ou seja, a substituição de alguma das partes na relação substantiva em litígio por sucessão ou por acto entre vivos (artigo 270º, alínea a) do CPC).

[...][8] (sublinhados acrescentados).

Ora, afastada, pelos dados da situação, esta segunda hipótese de habilitação enquanto incidente da instância – sendo notório, pese embora a confusão da Apelante, não estar aqui em causa a substituição de uma parte (à partida legítima) no decurso da acção, face a uma incidência a que a lei associa essa consequência –, afastada a habilitação incidente da instância, dizíamos, trata-se de aferir no caso os requisitos da legitimidade processual daqueles contra quem a acção foi efectivamente proposta – foi logo de início proposta – invocando os factos com aptidão a alicerçar essa particular posição destes RR. (a respectiva legitimidade) relativamente ao objecto inicial do processo[9].

Assim, reduzindo as coisas à sua verdadeira essência, e encarando a argumentação da A. com um módico de caridade interpretativa (potenciando o efeito daquilo que essa argumentação tem de correcto),

podemos aceitar que a A. demanda estes RR., por lhes atribuir a qualidade de herdeiros do seu falecido pai, enquanto (este último) devedor da A., por referência à responsabilização da herança deste.

Neste sentido – e outro não vemos que possa aqui existir –, duas hipóteses são possíveis, sendo que ambas implicariam uma propositura desta acção em termos distintos dos aqui considerados pela A.: **(a)** – e é a primeira hipótese – a herança não foi (eventualmente ainda não foi) aceite pelos sucessores configurando-se como “herança jacente” – “[d]iz-se jacente a herança aberta, mas ainda não aceita nem declarada vaga para o Estado”, artigo 2046º do CC –, sendo que esta (herança), dispondo de personalidade judiciária (artigo 6º, alínea a) do CPC) pode ser demandada como tal (aqui: “herança jacente aberta por óbito de J...”); **(b)** – e constitui a segunda hipótese – a herança foi aceite e permanece indivisa e, em tal caso, vale o regime emergente do artigo 2091º, nº 1 do CC: “[...] os direitos relativos à herança só podem ser exercidos conjuntamente por todos os herdeiros ou contra todos os herdeiros”, sendo neste sentido que se fala, relativamente à herança indivisa, de litisconsórcio necessário activo ou passivo[10]. Mesmo neste caso, porque não está em causa responsabilizar os RR. directamente pelas dívidas do pai, haverá – haveria aqui – que indicar expressamente o título legitimador dos que são demandados, como herdeiros do devedor de cuius, a serem condenados, procedendo o pedido, nessa qualidade, haveria, enfim, que não deixar, como se deixou, as coisas mergulhadas numa bruma de ambiguidade quanto aos visados pela pretensão.

Seja como for – e até poderíamos ver aqui uma terceira hipótese –, quando ao A. seja impossível determinar, por relevante desconhecimento da situação real de um determinado património hereditário, a realidade da aceitação de uma herança pelos herdeiros, sempre resta a possibilidade de uma demanda conjunta subsidiária (herança jacente e herdeiros), nos termos permitidos pelo artigo 31º-B do CPC.

Não foi isto, em qualquer das alternativas configuradas, o que a A. aqui fez, sendo que essa menor valia da estruturação subjectiva da acção (a ambígua indefinição de quem e a que título se queria demandar), lhe é imputável – só a ela A. é imputável – ao abrigo do princípio da auto-responsabilidade das partes[11].

Vale isto, enfim, pela consideração, em função da persistência dessa ambiguidade ao tempo do saneamento do processo, de não estar caracterizada em termos claros e aceitáveis (que ulteriormente permitissem a determinação subjectiva e objectiva do sentido e do alcance do caso julgado a formar) a legitimidade destes RR., tendo sido correcta a respectiva absolvição da instância por ilegitimidade, sendo certo ser essa a consequência processual estabelecida para a verificação da correspondente excepção (artigos 493, nº 2 e 494º, alínea e) do CPC).

**2.2.** Improcede, pois, o recurso, restando-nos sumariar, nos termos do nº 7 do artigo 713º do CPC, o presente Acórdão:

I – A demanda pessoal dos herdeiros do de cuius por uma dívida deste, acompanhada do pedido de que aqueles sejam citados para contestar a acção e a habilitação, configura uma situação ambígua, que não torna claro o sentido em que aqueles respondem por uma dívida desse de cuius, não esclarece o sentido da expressão “habilitação” e, conseqüentemente, não patenteia a legitimidade processual desses RR.;

II - Sendo certo que é a herança - não os herdeiros - que responde pelo pagamento das dívidas do de cuius (artigo 2086º do CC), incumbe ao A. demandar directamente a herança, se jacente (artigo 6º, alínea a) do CPC), ou, tendo ocorrido aceitação, os herdeiros conjuntamente, com expressa indicação dessa qualidade (artigo 2091º, nº 1 do CC), sem prejuízo de, sendo justificável e justificado o desconhecimento da situação real da herança, poder efectuar-se uma demanda com pluralidade subjectiva subsidiária, nos termos do artigo 31º-B do CPC, referida à herança e aos herdeiros;

III - Verificando-se a situação de ambiguidade referida em I, ocorre a excepção de ilegitimidade passiva dos RR., originando ela a absolvição destes da instância.

### **III - Decisão**

**3.** Assim, na improcedência da apelação, confirma-se a decisão recorrida.

Custas da apelação a cargo da A./Apelante.

J. A. Teles Pereira (Relator)

Manuel Capelo

Jacinto Meca

**[1]** Tratando-se de processo iniciado posteriormente à entrada em vigor (01/01/2008) do Decreto-Lei nº 303/2007, de 24 de Agosto, aplica-se o regime dos recursos introduzido por este último Diploma (v. os respectivos artigos 11º, nº 1 e 12º, nº 1). Pela mesma razão, qualquer disposição do Código de Processo Civil adiante referida, cujo texto tenha sido alterado pelo indicado DL 303/2007, sê-lo-á na versão resultante deste Diploma.

**[2]** Estamos aqui no domínio da “acção declarativa especial para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos e injunção”, cujo regime foi publicado em anexo ao Decreto-Lei nº 269/98, de 1 de Setembro (na redacção introduzida pelo Decreto-Lei nº 303/2007, de 24 de Agosto).

**[3]** Aqui se transcreve o trecho final desse despacho respeitante à asserção decisória nele em causa:

“[...]

[D]a matéria fáctica que integra a causa de pedir da autora verifica-se que aquela alega ter emprestado dinheiro a J..., não tendo este chegado a liquidar todas as prestações acordadas entre ambos, relativas a tal empréstimo bancário.

Sucedo, porém, que o aludido J... faleceu em 30/09/2008, portanto, antes da data da interposição da presente acção, tendo deixado como únicos herdeiros as pessoas indicadas como RR. nesta acção.

Tendo presente o alegado pela A. e o teor dos documentos juntos por esta, pode concluir-se que o interesse directo em contradizer não pertence aos RR. (a alegada dívida era do falecido J... e não dos RR.) mas sim à herança aberta por óbito de J..., sendo que, caso se concluísse no sentido de que a aludida herança se encontra jacente, a acção deveria ter sido intentada contra a mesma (artigo 6º, alínea a), do CPC e 2046º e segs. do CC).

Importa ainda referir que o incidente de habilitação de herdeiros, previsto nos artigos 371º e segs. do CPC,

apenas tem cabimento para as hipóteses em que uma das partes falece na pendência da acção, o que não sucedeu neste caso, em que o aludido J... faleceu antes da data da entrada da acção.

A excepção dilatória da ilegitimidade é, nos termos do disposto no artigo 495º do CPC, de conhecimento officioso do tribunal.

Pelo exposto, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 26º, 288º, n.º 1, alínea d), 495º e 510, n.º 1, alínea a), todos do C.P.C., julga-se verificada, relativamente aos réus, a excepção dilatória de ilegitimidade processual passiva, absolvendo-se os mesmos da presente instância.

[...]”

[transcrição de fls. 50].

**[4]** Presume-se ser o que a A. pretende dizer, embora tenha escrito o contrário a fls. 58.

**[5]** V. o Acórdão do STJ de 03/06/2011 (Pereira da Silva), proferido no processo nº 527/05.8TBVNO.C1.S1, cujo sumário está disponível na base do ITIJ, directamente, no seguinte endereço:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/f9dd7bb05e5140b1802578bf00470473:>

“[...]

[O] que baliza o âmbito do recurso, tal sendo, afora as de conhecimento officioso, as questões levadas às conclusões da alegação do recorrente, extraídas da respectiva motivação (artigos 684.º n.º 3 e 690.º n.º 1 do CPC), defeso é o conhecimento de questão não afluída naquelas, ainda que versada no corpo alegatório.

[...]”.

**[6]** Não satisfação pontual, por este (pelo pai dos RR.), das prestações referentes ao mútuo, com a consequência do vencimento das restantes prestações.

**[7]** Refere-se esta incidência (as dívidas do falecido), no quadro múltiplo das responsabilidades da herança estabelecida neste artigo 2068º, ao que verdadeiramente representa a “[...] sucessão nas relações creditórias de que o de cuius era titular passivo [...]” (Pires de Lima, Antunes Varela, Código Civil anotado, vol. VI, Coimbra, 1998, p. 117).

**[8]** Os Incidentes da Instância, 5ª ed., Coimbra, 2008, pp. 243/244.

**[9]** Vamo-nos dispensar aqui, por se tratar de questão amplamente discutida (e hoje em dia até resolvida no artigo 26º do CPC), de caracterizar as formulações da questão da legitimidade processual por referência às chamadas “teoria Alberto dos Reis e Barbosa de Magalhães”. Diremos, tão-só, restringindo-nos à formulação negativa (é esse o sentido da decisão recorrida), que “[...] a ilegitimidade de qualquer das partes só se verificará quando em juízo se não encontrar o titular da alegada relação material controvertida ou quando legalmente não for permitida a titularidade daquela relação” – acrescentamos nós, cremos que sem atraindo o sentido da citação –, àquela ou àquelas pessoas em concreto (a transcrição é retirada do Estudo de Miguel Teixeira de Sousa, A Legitimidade Singular em Processo Declarativo, Lisboa, 1979, p. 57).

**[10]** V. José Martins da Fonseca, “Herança Indivisa – Sua Natureza Jurídica. Responsabilidade dos Herdeiros pelas Dívidas da Herança”, in Revista da Ordem dos Advogados, 1986/II, pp. 580/584; João António Lopes Cardoso, Augusto Lopes Cardoso, Partilhas Judiciais, Vol. I, 5ª ed. revista, adaptada e actualizada, Coimbra, 2006, pp. 15/16.

**[11]** Manuel A. Domingues de Andrade, Noções Elementares de Processo Civil, Coimbra, 1979, p. 378.

**Fonte:** <http://www.dgsi.pt>