

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 60/08.6TBBJA-B.E1

Relator: FLORBELA MOREIRA LANÇA

Sessão: 26 Janeiro 2017

Votação: UNANIMIDADE

DIVÓRCIO

EFEITOS PATRIMONIAIS

SEPARAÇÃO DE FACTO

Sumário

Os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da entrada em juízo da acção de divórcio, não sendo admissível, para efeitos de excepção a esta norma, que os efeitos patrimoniais do divórcio se retrotraiam à data da separação de facto, quando esta não está provada na sentença que decretou o divórcio.

Texto Integral

ACORDAM NA 1.ª SECCÇÃO CÍVEL DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA

I. Relatório

Nos presentes autos de inventário a que se procede para separação das meações, na sequência do divórcio, por mútuo consentimento, que dissolveu o casamento, celebrado, segundo o regime e comunhão de adquiridos, entre os interessados, G... e M..., a interessada apresentou reclamação à relação de bens, no que tange às verbas descritas no passivo sob os nº 132 a 155, tendo, para tanto, alegado que não aceita a responsabilidade no pagamento das mesmas, só podendo a sua co-responsabilidade no pagamento das mesmas ser-lhe exigida a partir da data do trânsito em julgado da sentença que decretou o divórcio entre os interessados, sendo que no que concerne à verbas n.ºs 141 e 144, entende nada ter que pagar uma vez que foram efectuadas em benefício exclusivo do cabeça de casal e revestem carácter voluptuoso.

Por despacho proferido no dia 9 de Abril de 2010, foi decidido que, discutindo-se valores, a sede própria é a conferência de interessados.

Na conferência de interessados, realizada no dia 7 de Março de 2014, foi proferido o seguinte despacho: *“Na relação de bens constam as verbas n.º 132 até 155 como passivo, sendo certo que todas elas se tratam de créditos que o cabeça de casal alega deter sobre a interessada M....*

Nos termos do art.º 1345.º do CPC, os direitos de crédito devem ser relacionados de forma autónoma.

Assim, proceda-se à rectificação da relação de bens em conformidade, relacionando aquelas verbas no seguimento da verba n.º 4.

O cabeça-de-casal vem reclamar da interessada o pagamento de metade das quantias que despendeu com a amortização dos créditos bancários que constituem o passivo e demais despesas com a conservação dos imóveis, já que as suportou na íntegra.

Por seu turno a interessada alega que a sua responsabilidade no pagamento daquelas quantias só lhe pode ser exigida a partir da data do trânsito em julgado da sentença que decretou o divórcio.

Conforme decorre do art.º 1789.º do Cod. Civil, os efeitos do divórcio retroagem ao momento da separação de facto entre os cônjuges, o que ocorreu em Julho de 2004, conforme resulta da sentença, cuja cópia se mostra junta aos autos, a fls. 56 e ss.. Tal disposição legal pretende salvaguardar designadamente as relações patrimoniais entre os ex-cônjuges, ficcionando-se que nomeadamente para efeitos patrimoniais o divórcio ocorreu à data da separação.

Assim sendo, assiste razão ao cabeça-de-casal que é credor de metade das despesas que suportou com os imóveis que constituem parte do activo.

Essa circunstância será oportunamente levada em conta para efeitos de partilha.

Notifique.”

(...)”

Não se conformando com o assim decidido, apelou a interessado, rematando as suas alegações com as conclusões seguidamente transcritas:

1. O duto despacho recorrido adoptou o entendimento de que os efeitos patrimoniais do divórcio retroagem ao momento da separação de facto entre os cônjuges;
2. Entendeu-se que a separação ocorreu em Julho de 2004, com base no que consta da sentença proferida nos autos de regulação do poder paternal do filho menor do cabeça de casal e da aqui recorrente;
3. Todavia, conforme decorre das normas dos nºs 1 e 2 do art. 1789º, os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção, salvo se, estando a separação de facto provada no processo, qualquer dos cônjuges requerer que os efeitos do divórcio retroajam à data, que a sentença terá de fixar, em que a separação tenha começado;
4. Nos presentes autos, procede-se à partilha do património comum do ex-casal, subsequente ao divórcio, divórcio que, tendo sido requerido sob a forma litigiosa, veio a ser convolado em divórcio por mútuo consentimento.
5. A possibilidade de fazer retroagir os efeitos patrimoniais do divórcio à data da separação de facto só no divórcio litigioso pode ocorrer.
6. E depende de um conjunto de requisitos, quais sejam: a data da separação de facto tem de estar provada no processo de divórcio; qualquer dos cônjuges haja requerido que os efeitos do divórcio retroajam a essa data, que tal data seja fixada na sentença que decreta o divórcio.
7. Não é, manifestamente, o que se verifica nos autos: o processo de divórcio, tendo-se iniciado sob a forma litigiosa, foi convolado em processo de divórcio por mútuo consentimento, tendo sido decretado sob essa forma; não está provada nos autos do divórcio a data da separação de facto, nem a sentença a fixou; nenhum dos cônjuges requereu que os efeitos do divórcio retrotraíssem à data da separação de facto.
8. É pois, evidente que o divórcio que dissolveu o casamento entre o cabeça de casal e a aqui recorrente produz os seus efeitos os patrimoniais à data da proposição da acção de divórcio.
9. Não é lícito, para estes efeitos, fazer apelo ao que consta de quaisquer outras decisões judiciais
10. O duto despacho recorrido violou as normas dos nºs 1 e 2 do art. 1789º do Código Civil.

Termos em que deve o presente recurso merecer provimento, sendo o douto despacho recorrido revogado, e substituído por outro que fixe na data de proposição da acção de divórcio a data de produção dos efeitos patrimoniais do divórcio decretado entre o cabeça de casal e a aqui recorrente, com o que se fará a almejada justiça.”

O recorrido contra-alegou, tendo formulado as seguintes conclusões:

a) *No modesto entendimento do recorrido, o douto despacho proferido pelo tribunal “ quo” não é merecedor de qualquer reparo.*

b) A tese aqui defendida pela recorrente, ainda que prevalecesse, o que não se concede, sempre admitiria excepções, como seja o caso do instituto do abuso de direito.

c) Nos termos do artigo 334º do código civil, o abuso de direito traduz-se no exercício ilegítimo de um direito, resultando essa ilegitimidade do facto de o seu titular excede manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.

d) O conceito de boa-fé constante do artigo 334º do código civil tem um sentido ético, que se reconduz às exigências fundamentais da ética jurídica “que se exprimem na virtude de manter a palavra dada e a confiança, de cada uma das partes proceder honesta e lealmente, segundo uma consciência razoável, para com a outra parte, interessando as valorações do círculo social considerado, que determinam expectativas dos sujeitos jurídicos” - Almeida Costa, Direito das Obrigações, 9ª ed., pags. 104-105.

e) A conduta assumida pela recorrente, reconduz-se sem margem para dúvidas a uma situação de manifesto e consciente abuso de direito.

f) Com efeito, a recorrente, ao longo destes últimos 10 anos, em clara, consciente e manifesta violação de todos os princípios da boa-fé e dos bons costumes, tem vindo a usufruir do activo do património comum recusando-se ostensivamente a contribuir para o pontual cumprimento das obrigações assumidas pelo património comum e que constituem o seu passivo.

g) Tal situação, “obrigou” o recorrido, a assumir sozinho e integralmente as obrigações do património comum perante as instituições bancárias e outros, sob pena de também a ele próprio lhe serem assacadas responsabilidades pelos eventuais incumprimentos.

h) Como é evidente, o assumir destas responsabilidades relativas ao património comum, geraram no recorrido, a legitima expectativa de em sede de inventário e nomeadamente da partilha, vir a ser ressarcido dos valores que suportou em excesso na amortização do passivo do património comum.

i) Não obstante, a recorrente não só não assumiu a sua quota-parte de responsabilidade no pagamento atempado do passivo do património comum, como se recusa agora a ressarcir o recorrido dos valores que este despendeu em excesso para amortização do passivo daquele património.

J) Verifica-se portanto que a recorrente, de forma desleal, pretende partilhar o activo em partes iguais, mas já não pretende fazê-lo relativamente ao passivo, procurando desde sempre “empurrar” as responsabilidades financeiras para o recorrido e, apoiando-se em teses jurídicas generalistas, eximir-se ao cumprimento das suas obrigações perante o património comum, em claro prejuízo do cabeça de casal.

l) Evidencia-se assim “in casu”, que a recorrente excedeu manifestamente os limites impostos pela boa-fé e pelos bons costumes, frustrando as legítimas expectativas do recorrido, devendo por isso, nos termos do artigo 334.º do código civil, considerar-se ilegítimo e abusivo o exercício do direito que aquela pretende fazer valer com a fundamentação das suas alegações de recurso.

l) Não é ilícito o pedido de retroação dos efeitos do divórcio à data da separação de facto, mesmo depois da sentença e em incidente autónomo, veja-se a este propósito o acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 15-10-2013 - Processo n.º 2073/11.1TBGMR.G1 e o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 04-04-2006 - Processo n.º 689/06, ambos disponíveis em www.dgsi.pt.

m) Por identidade de razão, e tendo em consideração que o n.º 2 do artigo 1789.º do Código Civil visa defender os interesses de um dos cônjuges contra delapidações e abusos que possa cometer o outro cônjuge desde o momento em que cesse a coabitação e até que seja proposta e decidida a acção de divórcio, não se vislumbra impedimento para que o tribunal “a quo” tenha lançado mão de uma outra decisão judicial, transitada em julgado e incontestada, para dar como provada a data da separação de facto e a essa data fazer retroagir os efeitos do divórcio, dando assim conteúdo ao n.º 2 do artigo 1789.º do Código Civil.

n) Com o douto despacho recorrido o tribunal “a quo” não violou o artigo 1789º n.º 1 e 2 do código civil, pelo contrário, fez dos mesmos uma aplicação de acordo com as mais elementares regras processuais corrigindo assim o abuso de direito em que a recorrente pretende ilegitimamente incorrer.

Termos em que deve o recurso interposto pela interessada ser julgado improcedente, por não provado, mantendo-se inalterado o douto despacho recorrido, tudo com as legais consequências, assim se fazendo, como sempre

JUSTIÇA!”

Admitido o recurso e dada a forma à partilha, foi elaborado mapa informativo, dando conta de que o interessado devia à interessada tornas no valor de € 41.686,13, sendo aquele credor desta no montante de € 73.743,78 euros.

Notificados os interessados foi ordenada a elaboração do mapa de partilha desse mapa informativo.

Proferida sentença homologatória do mapa de partilha, dela interpôs recurso a interessada, apresentando alegações e formulando as seguintes conclusões:

1. A douda sentença recorrida reconheceu o crédito do cabeça de casal sobre a aqui recorrente, no valor de € 73.743,78.

2. Reporta-se esse crédito a um conjunto de dívidas do património comum a ele próprio, cabeça de casal, alegadamente emergentes do custeamento, por ele, de dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges.

3. Trata-se de um conjunto de obrigações que, conforme decorre do teor da relação de bens, teriam sido vencidas desde Julho e 2004 até à data da apresentação da relação de bens.

4. A douda sentença adoptou o entendimento de que os efeitos patrimoniais do divórcio, no caso dos autos, retroagem ao momento da separação de facto entre os cônjuges;

5. Entendeu-se que a separação ocorreu em Julho de 2004, com base no que consta da sentença proferida nos autos de regulação do poder paternal do filho menor do cabeça de casal e da aqui recorrente;

6. Todavia, conforme decorre das normas dos n.ºs 1 e 2 do art. 1789º, os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção, salvo se, estando a separação de facto provada no processo, qualquer dos

cônjuges requerer que os efeitos do divórcio retroajam à data, que a sentença terá de fixar, em que a separação tenha começado;

7. Nos presentes autos, procede-se à partilha do património comum do ex-casal, subsequente ao divórcio, divórcio que, tendo sido requerido sob a forma litigiosa, veio a ser convolado em divórcio por mútuo consentimento.

8. A possibilidade de fazer retroagir os efeitos patrimoniais do divórcio à data da separação de facto só no divórcio litigioso pode ocorrer.

9. E depende de um conjunto de requisitos, quais sejam: a data da separação de facto tem de estar provada no processo de divórcio; qualquer dos cônjuges haja requerido que os efeitos do divórcio retroajam a essa data, que tal data seja fixada na sentença que decreta o divórcio.

10. Não é, manifestamente, o que se verifica nos autos: o processo de divórcio, tendo-se iniciado sob a forma litigiosa, foi convolado em processo de divórcio por mútuo consentimento, tendo sido decretado sob essa forma; não está provada nos autos do divórcio a data da separação de facto, nem a sentença a fixou; nenhum dos cônjuges requereu que os efeitos do divórcio retrotraíssem à data da separação de facto.

11. É pois, evidente que o divórcio que dissolveu o casamento entre o cabeça de casal e a aqui recorrente produz os seus efeitos os patrimoniais à data da proposição da acção de divórcio.

12. Não é lícito, para estes efeitos, fazer apelo ao que consta de quaisquer outras decisões judiciais

13. A douta sentença recorrida violou as normas dos n.ºs 1 e 2 do art. 1789º do Código Civil.

Termos em que deve o presente recurso merecer provimento, sendo a douta sentença recorrida revogada, e substituída por outra que reconheça os créditos do cabeça de casal que se hajam vencido desde a data em que o divórcio haja produzido os respectivos efeitos patrimoniais, com o que se fará a almejada justiça”.

Não foi apresentada resposta às alegações.

Foi requisitada certidão da sentença que decretou o divórcio entre os interessados bem como certificação narrativa da data da entrada em juízo da

referida acção, sendo que o divórcio litigioso, proposto em 17.01.2008, foi convolado para divórcio por mútuo consentimento (doc. de fls. 421 a 424).

Providenciados os vistos por meios electrónicos, cumpre decidir.

II. Objecto do recurso

Delimitado o objecto do recurso pelas conclusões (art.ºs 608.º, n.º 2, 609.º, 635.º, n.º 4, 639.º e 663.º, n.º 2 do CPC), integrado também pelas questões que são de conhecimento officioso e que ainda não tenham sido decididas com trânsito em julgado, a questão suscitada em ambos os recursos é a mesma, ou seja, importa saber se os efeitos patrimoniais do divórcio retroagem, como decidido pela 1.ª instância, à data da separação de facto, provada nos autos de regulação das responsabilidades parentais, ou, antes, à data da propositura da acção de divórcio.

III. Fundamentação

1. De Facto

Os factos provados são os que emergem do relatório que antecede.

2. O Direito

As relações patrimoniais entre os cônjuges cessam pela dissolução do casamento ou pela separação judicial de pessoas e bens (art.ºs 1688.º e 1795.º-A do Cód. Civil).

Os efeitos do divórcio produzem-se, em regra, a partir do trânsito em julgado da sentença (art.º 1789º, n.º 1 1.ª parte do Cód. Civil). Contudo, este princípio, comporta excepções. Nos termos do art.º 1789º, n.º 1, 2.ª parte do Cód. Civil, os efeitos do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção, quanto às relações patrimoniais entre os cônjuges.

Outra excepção ao princípio geral da eficácia constitutiva da sentença de divórcio é a prevista no n.º 2 do art.º 1789.º do Cód. Civil. Segundo ela os efeitos do divórcio retrotraem-se à data, que sentença fixará, em que a coabitação cessou, quando a separação de facto estiver provada no processo, e um dos cônjuges requeira a retroacção dos efeitos da dissolução à data em que haja cessado a coabitação conjugal, sendo, pois, aplicável só ao divórcio sem o consentimento do outro cônjuge. Esta faculdade não é aplicável ao caso do divórcio por mútuo consentimento. Quanto ao divórcio por mútuo consentimento, os efeitos da sentença de divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção quanto às relações patrimoniais entre os cônjuges (art.º 1789º, n.º 1, 2.ª parte do Cód. Civil).

Com o divórcio cessam as relações patrimoniais entre os cônjuges (art.º 1688º do Cód. Civil) e cessando as relações patrimoniais entre os cônjuges, pode-se proceder à partilha dos bens comuns, por acordo, ou em processo de inventário. Quanto à partilha e quanto às dívidas comuns a terceiros ou dos cônjuges entre si, há que ter em conta o que se dispõe no art.º 1689º do Cód. Civil. As dívidas dos cônjuges um ao outro apenas podem ser pagas no momento da partilha (art.º 1697º, n.º 1 do Cód. Civil).

Do exposto, resulta que a lei faz retroagir os efeitos do divórcio, no tocante às relações patrimoniais entre os cônjuges, à data da propositura da acção de divórcio ou à data da cessação da coabitação entre ambos, embora neste último caso, a requerimento e desde que alegada e provada a data da cessação da coabitação (art.º 1789 n.º 1 e 2 do Cód. Civil), ou seja, a composição da comunhão deve considerar-se fixada no dia da propositura da acção e não no dia do trânsito em julgado da decisão, sendo feita a partilha subsequente como se a comunhão tivesse sido dissolvida no dia da entrada em juízo da acção ou na data em que cessou a coabitação.

Assim, os efeitos do divórcio, no tocante às relações patrimoniais entre a recorrente e o recorrido, retroagem à data da proposição da acção de divórcio e não a qualquer outra data, designadamente, à data da separação de facto, dado que, não foi fixada na sentença que decretou o divórcio a data em que a coabitação conjugal cessou nem no processo de divórcio foi provada a data da separação de facto, tanto mais que o divórcio sem o consentimento do outro cônjuge foi convolado em divórcio por mútuo consentimento. (art.ºs 1789.º n.º 1 do Cód. Civil e 267.º n.º 1 do CPC).

Invoca o recorrido, em abono do seu entendimento, o Ac. da RG de 15.10.2012, proferido no âmbito do processo n.º 2073/11.TBGMR Ac. da RC de 04.04.2006, proferido no âmbito do processo n.º 689/06.

Ora, resulta desses Acórdãos que o pedido de retroacção dos efeitos do divórcio poderá ser feito após o trânsito em julgado da sentença, se não for formulado antes, exigindo a lei que **a data da cessação da coabitação fique fixada na sentença, como facto provado**, ou seja, a data da cessação da coabitação, da separação de facto terá que estar fixada na sentença que decretou o divórcio (e não numa outra qualquer sentença de uma outra qualquer acção), como facto provado. Destarte, salvo o devido respeito, a situação versada e decidida pelo Acórdão citado nada tem a ver com a situação a que os presentes autos se reportam.

Não colhe, pois o entendimento, sufragado da decisão recorrida que considerou que a separação de facto ocorreu em Julho de 2004, louvando-se em facticidade provada nos autos de regulação das responsabilidades parentais (cfr. doc. de fls.154). Reitera-se: Não tendo sido fixada, na sentença

que decretou o divórcio, a data da cessação da coabitação e mesmo entendendo-se ser admissível o pedido de fixação da data da separação de facto, em momento posterior à prolação da sentença, ainda, assim, tal só será deferido se da sentença constar como facto provado aquela data (neste sentido vide, entre outros, Acs. STJ 16.03.2011, RC 15.01.2013 e de 04.04.200, RP de 06.10.2008, RG de 15.10.2013).

Destarte, na espécie, os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção de divórcio, ou seja, a 17.01.2008.

Cessando as relações patrimoniais entre os cônjuges pela dissolução do casamento ou pela separação judicial de pessoa e bens (art.ºs. 1688.º e 1795.º-A do Cód. Civil), só com essa cessação se procede à partilha dos bens do casal (art.º 1689º, n.º 1, do Cód. Civil),

O inventário subsequente ao divórcio destina-se a pôr termo à comunhão de bens resultante do casamento, a relacionar os bens que integram o património conjugal bem como os créditos de terceiros, cujo pagamento seja garantido pelo referido património, e, se for caso disso, os direitos de crédito de um dos cônjuges contra o outro (art.º 1345.º do CPC e art.ºs 1689.º e 1697.º do Cód. Civil), servindo de base à respectiva liquidação e considerando à data em que cessaram as relações patrimoniais entre os cônjuges (art.ºs 1404.º, n.º 1 e 1326.º, n.º 1 do CPC e art.ºs 1688.º, 1689.º, n.º 1 e 1789.º Cód. Civil).

Com efeito, o património comum dos cônjuges constitui uma massa patrimonial que pertence aos dois cônjuges, em bloco, sendo ambos titulares de um único direito sobre ela (Pereira Coelho, Curso de Direito da Família, pp. 397).

Recorrente e recorrido eram casados um com o outro no regime supletivo de comunhão de adquiridos (art.ºs 1721º e segs. do Cód. Civil). O casamento é um *consortium omnis vitæ*, pelo que os regimes patrimoniais de bens regulem as relações patrimoniais de bens decorrentes do casamento.

A comunhão conjugal, seja ela a do regime de comunhão geral de bens (em que, em regra, são comuns todos os bens, presentes e futuros), seja ela a de comunhão de adquiridos (em que há ou pode haver bens próprios e comuns de cada um dos cônjuges, e em que nem os bens levados para o casal nem os adquiridos a título gratuito se comunicam) só se comunicam os bens adquiridos depois do casamento a título oneroso (art.ºs 1721º e segs. do Cód. Civil). A comunhão conjugal não é nem uma sociedade, nem uma compropriedade de tipo romano, comunhão individualista, mas uma propriedade colectiva, moldada na antiga comunhão de mão comum de tipo germânico (*Gemeinschaft zur Gesamte Hand*), entre marido e mulher e que se distingue da compropriedade de tipo romano regulada nos art.ºs 1403º e segs. do Cód. Civil: quanto à administração e quanto à divisibilidade. Quanto à

administração a comunhão conjugal rege-se por normas diversas das previstas no art.º 1407º do Cód. Civil. A comunhão conjugal caracteriza-se por não ser susceptível de divisão por simples vontade das partes, na constância do matrimónio, não existe a *actio communis dividendi*. Só no caso de dissolução do casamento, separação judicial de pessoas e bens, morte de um ou de ambos os cônjuges, ou divórcio se pode proceder à partilha (art.ºs 1688º e 1689º do Cód. Civil) (neste sentido vide, Antunes Varela, Direito da Família, pp. 436). Dispõe o art.º 1689.º do Cod. Civil, quanto à partilha dos bens do casal e ao pagamento de dívidas, que:

- “1. Cessando as relações patrimoniais entre os cônjuges, estes ou os seus herdeiros recebem os seus bens próprios e a sua meação no património comum, conferindo cada um deles o que dever a esse património.
2. Havendo passivo a liquidar, são pagas em primeiro lugar as dívidas comunicáveis até ao valor do património comum, e só depois as restantes.
3. Os créditos de cada um dos cônjuges sobre o outro são pagos pela meação do cônjuge devedor no património comum; mas não existindo bens comuns, ou sendo estes insuficientes, respondem os bens próprios do cônjuge devedor.”

Por seu turno, sobre compensações devidas pelo pagamento de dívidas do casal, lê-se no art.º 1697.º do Cod. Civil que:

- “1. 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 além do que lhe competia satisfazer, mas este crédito só é exigível no momento da partilha dos bens do casal, a não ser que vigore o regime de separação de bens.
2. Sempre que por dívidas da exclusiva responsabilidade de um só dos cônjuges tenham respondido bens comuns, é a respectiva importância levada a crédito do património comum no momento da partilha.”

Já sobre a participação dos cônjuges no património comum, estipula o art.º 1730.º do Cod. Civil que:

- “1. Os cônjuges participam por metade no activo e no passivo da comunhão, sendo nula qualquer estipulação em sentido diverso.
2. A regra da metade não impede que cada um dos cônjuges faça em favor de terceiro doações ou deixas por conta da sua meação nos bens comuns, nos termos permitidos por lei.”

Resulta, pois, dos citados normativos legais que cada um dos cônjuges tem uma posição jurídica em face do património comum, no qual participam por metade, posição que a lei tutela (art.º 1730.º do Cód. Civil), ou seja, cada um dos cônjuges tem um direito à meação, um verdadeiro direito de quota que exprime a medida de divisão e que virá a realizar-se no momento em que esta deva ter lugar, recebendo cada cônjuge na partilha os bens próprios e a sua

meação no património comum, conferindo ao património comum tudo o que lhe deve (art.º 1689º, n.º 1, do Cód. Civil).

Ora, a extinção do casamento importa a cessação da generalidade das relações patrimoniais entre os cônjuges, a extinção da comunhão entre eles e a sua substituição por uma situação de indivisão a que se põe fim com a liquidação do património conjugal comum e com a sua partilha.

A partilha, numa acepção ampla, compõe-se de três operações básicas: a separação dos bens próprios, como operação ideal preliminar; a liquidação do património comum, destinada a apurar o valor do activo, através das compensações e da contabilização das dívidas a terceiros (n.º 2 do art.º 1689º do Cód. Civil) e entre os cônjuges (n.º 3 do art.º 1689º do Cód. Civil); e a partilha propriamente dita (neste sentido, Pereira Coelho, Curso de Direito da Família, pp. 429).

Destarte, na partilha, após a separação dos bens próprios, segue-se outra operação que se traduz na liquidação do património comum, destinada a apurar o valor do activo líquido, através do cálculo das compensações e da contabilização das dívidas a terceiros e entre os cônjuges.

Relativamente às compensações devidas pelo pagamento de dívidas do casal, o art.º 1697.º do Cod. Civil, como visto, prevê o caso de um dos cônjuges se tornar credor do outro quando por dívidas da responsabilidade comum tenham respondido bens de um só deles ou quando as dívidas de um só deles foram pagas com bens comuns.

Tratam-se dos chamados créditos de compensação a favor do cônjuge que pagou a mais que a sua parte sobre o outro, mas cuja exigibilidade a lei adia para a partilha.

Estes créditos de compensação não se confundem com outros créditos entre os cônjuges emergentes de factos específicos como nas hipóteses do art.º 1681.º do Cod. Civil, os quais seguem regime diferente, com antecipação do vencimento e pagamento (Pereira Coelho, op. cit. pp. 430).

Na vigência da relação matrimonial os cônjuges tornam-se devedores entre si, através da transferência de valores entre os patrimónios - o património comum e os dois patrimónios próprios.

Nestes casos, surge o chamado crédito de compensação a favor do cônjuge que pagou a mais que a sua parte sobre o outro, mas cuja exigibilidade a lei difere para a partilha, sendo que o crédito de compensação incide não sobre o património comum, mas sobre o outro cônjuge (devedor), pois de outra forma haveria o risco do cônjuge credor não lograr o pagamento se não houvesse pura e simplesmente património comum ou se este fosse insuficiente.

“No tocante à responsabilidade por dívidas, nos termos gerais, pode dizer-se que são devidas compensações quando as dívidas comuns dos cônjuges forem

pagas com bens próprios de um dos cônjuges ou quando as dívidas de um só dos cônjuges sejam pagas com bens comuns (art.º 1697 n.ºs e 2 do Código Civil).

“Todavia, há que fazer um distinguo entre as - verdadeiras - compensações e os créditos entre os cônjuges: as compensações verificam-se entre o património comum e o património próprio de cada um dos cônjuges e, portanto, só têm lugar, evidentemente, nos regimes de comunhão; os créditos entre cônjuges são os que existem entre os patrimónios próprios de cada um dos cônjuges, sem intervenção do património comum, admissíveis em qualquer regime de bens e exigíveis a todo o tempo” (Ac. RP de 16.03.2010, acessível em www.dgsi.pt).

Tecidas estas breves considerações, volvamos ao caso dos autos:

A contracção de um empréstimo bancário por ambos os cônjuges, no decurso do casamento, determina a existência de uma dívida comum (art.º 1691.º, n.º 1, al. a), do Cód. Civil), sendo da responsabilidade de ambos os cônjuges as dívidas contraídas, antes ou depois da celebração do casamento, pelos dois cônjuges, ou por um deles com o consentimento do outro. Daí que a obrigação de reembolso de tal empréstimo à instituição bancária mutuante responsabilize ambos os cônjuges.

Relativamente aos pagamentos efectuados por um dos cônjuges, após a cessação das relações patrimoniais que decorrem do casamento, de dívidas que foram contraídas no decurso do mesmo, que vinculavam ambos os cônjuges, ou que resultaram de despesas relativas a bens que integram o património conjugal a partilhar, mas pagas depois do termo de tais relações, como ocorre na espécie, é pacífico que o mesmo tem direito a ser reembolsado de metade do montante global de tais pagamentos e despesas (art.ºs 1730.º e 1697.º do Cód. Civil).

Recorrente e recorrido contraíram, entre si, casamento, sob o regime supletivo de comunhão de bens adquiridos, tendo sido decretado o divórcio entre ambos, em 14.02.2008, por sentença transitada em julgado. A acção de divórcio foi proposta em 17.01.2008.

O recorrido, nomeado cabeça-de-casal, prestou declarações e apresentou a relação de bens, onde relacionou, nomeadamente, créditos seus sobre a recorrente, correspondentes a pagamentos que efectuou relativamente à amortização dos créditos bancários que constituem o passivo e demais despesas com a conservação dos imóveis, desde a data da separação de facto. Segundo o recorrido tais dívidas para com terceiros eram de ambos os cônjuges, tendo pago não só a sua parte, mas também a da recorrente, pelo que terá direito a que a recorrente lhe pague $\frac{1}{2}$ das quantias que despendeu com o património comum, desde a data da separação e facto - Julho de 2004.

A recorrente entende que só lhe são devidas as quantias pagas pelo recorrido, desde a data da propositura da acção de divórcio.

Ora, os alegados créditos relacionados, desde a data da propositura da acção de divórcio - 17.01.2008 - e não desde a separação de facto, pelas razões acima aduzidas, configuram-se como créditos de compensação, na acepção já explicitada.

Com efeito, tendo o recorrido pago dividas comuns e retroagindo os efeitos patrimoniais do divórcio à data da propositura da acção que o decretou, rege o art.º 1697º, n.º 1 do Cód. Civil, quando por dívidas da responsabilidade de ambos os cônjuges, como é o caso, tenham respondido bens de um só deles, este torna-se credor do outro pelo que haja satisfeito além do que lhe competia satisfazer, está, pois, a recorrente obrigada a pagar ao autor $\frac{1}{2}$ daquele valor, tanto mais que, relativamente aos débitos solvidos por um só dos cônjuges, após a data da propositura da acção de divórcio, eles não se podem retirar de um património comum, posto que cessaram os efeitos do casamento nas relações patrimoniais dos ora interessados.

Trata-se de um débito solvido pelo cabeça-de-casal, a expensas exclusivamente suas, pelo que a recorrente é responsável pelo pagamento ao recorrido, na proporção de $\frac{1}{2}$ das quantias que aquele despendeu desde 17.01.2008 e no que tange às verbas n.ºs 132 a 140, 145 e 154.

Por seu turno, não assiste direito ao cabeça-de-casal a reaver os montantes relativos aos pagamentos feitos em anterior à data da propositura da acção, tanto mais que é sobre o interessado que alega a satisfação de dívida da responsabilidade de ambos e que pretende a compensação daquilo que pagou para além do que era da sua responsabilidade, a prova da dívida comum, da satisfação do valor que reclama e que usou bens próprios para pagamento dessa dívida comum. Ora o recorrido, em momento algum, alegou (logo não provou) que para o pagamento, em data anterior à propositura da acção de divórcio, tivesse recorrido a bens próprios (cfr. art.ºs 1724.º e 1722.º do Cod. Civil). Por conseguinte, importa ordenar que sejam excluídas as verbas 141 a 144 e 146 a 153.

Ao contrário do que o recorrido alega, adianta-se que não se vislumbra abuso de direito por parte da recorrente.

Expressa a lei ser ilegítimo o exercício de um direito quando o seu titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito (art.º 334.º do Cod. Civil).

Reporta-se, pois, este artigo à existência de um direito substantivo exercido com manifesto excesso em relação aos limites decorrentes do seu fim social ou económico, em contrário da boa-fé ou dos bons costumes, proibindo essencialmente a utilização do poder contido na estrutura do direito para a

prosecução de interesses exorbitantes do fim que lhe inere.

O fim económico e social de um direito traduz-se, essencialmente, na satisfação do interesse do respectivo titular no âmbito dos limites legalmente previstos; e os bons costumes são, grosso modo, o conjunto de regras de comportamento relacional, acolhidas pelo direito, variáveis no tempo e, por isso, mutáveis conforme as concepções ético-jurídicas dominantes na colectividade de referência em determinados tempo e espaço.

O seu funcionamento, como excepção peremptória imprópria de direito adjectivo que é, não depende da sua consciencialização por parte do respectivo sujeito. O entendimento da jurisprudência, no seguimento da doutrina, tem sido no sentido de que este instituto funciona como limite ao exercício de direitos quando a atitude do seu titular se manifeste em comportamento ofensivo do sentido ético jurídico da generalidade das pessoas em termos clamorosamente opostos aos ditames da lealdade e da correcção imperantes na ordem jurídica.

A figura do abuso de direito assenta, essencialmente, no princípio da confiança, do qual resulta que “as pessoas devem ter um comportamento honesto, correcto, leal, nomeadamente, no exercício dos direitos e deveres, não defraudando a legítima confiança ou expectativa dos outros” (Coutinho de Abreu, *Do abuso de direito*, 1983, pp. 55).

Com efeito, o princípio da confiança é um princípio ético fundamental de que a ordem jurídica em momento algum se alheia.

Antunes Varela (RLJ, Ano 128º, pp. 241), refere que a condenação por abuso de direito “aponta de modo inequívoco para as situações concretas em que é clamorosa, sensível, evidente a divergência entre o resultado de aplicação do direito subjectivo, de carga essencialmente formal, e alguns valores impostos pela ordem jurídica para a generalidade dos direitos ou, pelo menos, de direitos de certo tipo” e “para que haja lugar ao abuso de direito, é necessária a existência de uma contradição entre o modo ou o fim com que o titular exercer o seu direito e o interesse a que o poder nele consubstanciado se encontra adstrito” (*Das Obrigações*, II, pp.516).

“No âmbito da fórmula “manifesto excesso” cabe a figura da conduta contraditória (*venire contra factum proprium*), que se inscreve no contexto da violação do princípio da confiança, que sucede quando o agente adopta uma conduta inconciliável com as expectativas adquiridas pela contraparte em função do modo como antes actuara” (Ac. STJ de 12.02.2009, acessível em www.dgsj.pt).

Este instituto está, pois, talhado para obstar a situações em que por impossibilidade do legislador de previsão de situações marginais em que é inadequada a aplicação da lei, ou por negligência daquele na elaboração de

leis, ou ainda por ocorrência de circunstâncias imprevisíveis aquando da elaboração da lei, a aplicação estrita desta conduziria a resultado manifestamente violador do mais elementar sentido de justiça, entendida esta segundo um critério social dominante.

Ora, no caso dos autos, não se verifica nenhuma situação que permita concluir-se que a recorrente abusou do direito.

Em sede de recurso, o recorrente alega que *a recorrente, ao longo destes últimos 10 anos, em clara, consciente e manifesta violação de todos os princípios da boa-fé e dos bons costumes, tem vindo a usufruir do activo do património comum recusando-se ostensivamente a contribuir para o pontual cumprimento das obrigações assumidas pelo património comum e que constituem o seu passivo; que tal situação, “obrigou” o recorrido, a assumir sozinho e integralmente as obrigações do património comum perante as instituições bancárias e outros, sob pena de também a ele próprio lhe serem assacadas responsabilidades pelos eventuais incumprimentos e que a assunção destas responsabilidades relativas ao património comum, geraram no recorrido, a legítima expectativa de em sede de inventário e nomeadamente da partilha, vir a ser ressarcido dos valores que suportou em excesso na amortização do passivo do património comum.*

Em momento algum, ao longo do processo, se mostra alegado e provado, nomeadamente, que a Recorrente se recusou a contribuir para o cumprimento das obrigações assumidas pelo casal, “empurrando” o recorrido a assumir sozinho tais obrigações ou que a conduta desta tivesse gerado no recorrido a expectativa de, em sede de inventário, ser ressarcido dos valores que havia pago, não havendo violação do princípio da confiança.

Não se mostra, pois, que a recorrente tenha excedido os limites impostos pela boa-fé e pelos bons costumes, *frustrando as legítimas expectativas do recorrido.*

Importa, pois, julgar procedente o recurso, revogar o despacho recorrido, determinando-se que os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção de divórcio - 17.01.2008 - e, conseqüentemente, ordena-se que as verbas sob os n.ºs n.ºs 132 a 140, 145 a 147 e 154 sejam relacionadas, com os respectivos valores, contabilizados a partir de 17.01.2008, excluindo-se as verbas 1141 a 144 e 148 a 153, anulando-se a forma à partilha e todos os termos subsequentes, seguindo os autos os seus termos, após a relação das verbas acima referidas.

Face à procedência do recurso ora decidido, mostra-se prejudicado o conhecimento do 2.º recurso interposto.

Sumário:

Os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da entrada em juízo

da acção de divórcio, não sendo admissível, para efeitos de excepção a esta norma, que os efeitos patrimoniais do divórcio se retrotraiam à data da separação de facto, quando esta não está provada na sentença que decretou o divórcio.

IV. Decisão

Pelo exposto, nos termos suprarreferidos, decide-se julgar procedente o recurso, revoga-se o despacho recorrido, deliberando-se que os efeitos patrimoniais do divórcio retrotraem-se à data da propositura da acção de divórcio - 17.01.2008 - e, em consequência, ordena-se que as verbas sob os n.ºs n.ºs 132 a 140, 145 a 147 e 154 sejam relacionadas, com os respectivos valores, contabilizados a partir de 17.01.2008, excluindo-se as verbas 141 a 144 e 148 a 153, anulando-se a forma à partilha e todos os termos subsequentes, seguindo os autos os seus termos, após a relação das verbas acima referidas.

Face à procedência do recurso ora julgado, mostra-se prejudicado o conhecimento do recurso interposto da sentença homologatória.

Custas nesta instância, pelo apelado.

Registe.

Notifique.

Évora, 26 de Janeiro de 2017

Florabela Moreira Lança (Relatora)

Bernardo Domingos (1.º Adjunto)

Silva Rato (2.º Adjunto)