



## DIREITO PROCESSUAL CIVIL III

4.º ANO/ EXAME FINAL / NOITE – 20.06.2016

DURAÇÃO: 100 MINUTOS

### I

Em 2012, Alberto e Berta, casados no regime de comunhão de adquiridos, celebraram com Carlitos, reconhecido homem de posses de Vila Nova de Gambuzinos, por escrito particular, um contrato de mútuo no valor de € 300.000,00 para investirem na compra de um iate, sonho de ambos e razão pela qual, a partir do momento em que se conheceram, se identificaram tão profundamente um com o outro.

Na data da celebração do contrato de mútuo, Dália, amiga de infância do casal, constituiu por escritura pública e registou uma hipoteca sobre a sua mansão, sita em Vale do Poço e avaliada em €300.000,00 para garantir o reembolso do valor mutuado e dos juros remuneratórios e moratórios que fossem devidos.

Não tendo Carlitos recebido o capital e os juros na data acordada, intentou, há quatro dias atrás, acção executiva contra Alberto, apresentando o contrato de mútuo, para receber aquilo a que tem direito.

Por indicação de Carlitos, o agente de execução penhorou os seguintes bens:

- (i) A casa hipotecada por Dália;
- (ii) Um automóvel que os executados utilizavam no seu dia-a-dia, ao abrigo de um contrato de locação financeira celebrado entre estes e a Alucar, S.A., tendo este bem sido indicado à penhora pela circunstância de Carlitos pensar serem os executados os legítimos proprietários do automóvel;
- (iii) Um crédito de Alberto e Berta sobre Estefânia, no valor de € 10.000,00, anteriormente empenhado a Florbela.

Alberto veio deduzir oposição à execução, com os seguintes fundamentos:

- (i) A nulidade do contrato de mútuo por falta de forma;
- (ii) A inexequibilidade do título executivo apresentado;
- (iii) A preterição de litisconsórcio necessário.

1. Analise a legitimidade ativa e passiva para esta acção executiva. **(2 valores)**

- Legitimidade activa: Carlitos era parte legítima (artigo 53.º, n.º 1).

- Legitimidade passiva: a eventual *preterição de litisconsórcio necessário* poderia ser abordada neste ponto ou no seguinte: (i) regime de bens: Alberto e Berta eram casados no regime de comunhão de adquiridos, (artigos 1721.º e ss. do Código Civil); (ii) natureza da dívida: importa distinguir, para efeitos da sua exigibilidade judicial, «dívidas comuns», «dívidas comunicáveis» e «dívidas próprias»; análise do regime substantivo (artigos 1690.º e ss. do Código Civil); estamos perante uma dívida comum, uma vez que Alberto e Berta contraíram conjuntamente a dívida em causa (artigo 1691.º, n.º 1, alínea a), primeira parte, do Código Civil), existindo título executivo contra ambos; de acordo com o regime substantivo, respondem pela dívida os bens comuns do casal e, na falta ou insuficiência deles, solidariamente, os bens próprios de qualquer dos cônjuges (artigo 1695.º, n.º 1, do Código Civil); análise do regime processual (artigo 34.º, n.º 3, segunda parte), análise das posições doutrinárias que defendem e que afastam, nestas hipóteses, o litisconsórcio necessário dos cônjuges e seus fundamentos; (iii) conclusão: admitindo a exigência de litisconsórcio necessário, existiria uma situação de ilegitimidade (artigo 33.º, n.º 1). Admitindo, por hipótese, que Alberto é parte legítima nos termos do artigo 53.º, n.º 1, e tendo sido constituída uma hipoteca sobre bens de terceiro (Dália), nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 54.º (regras que constituem um desvio à regra geral da determinação da legitimidade passiva em caso de execução por dívida com garantia real sobre bens de terceiro), Carlitos: (i) tem a faculdade de demandar apenas o devedor Alberto (o que não constitui uma renúncia à garantia real); contudo, não poderia indicar à penhora o imóvel hipotecado, uma vez que Dália não era executada ( $\neq$  ilegitimidade), sob pena de ilegalidade da penhora e de oposição de dália através de embargos de terceiro (artigos 342.º e ss.) ou de acção de reivindicação (artigos 1311.º e ss. do Código Civil); a execução não começa necessariamente pela penhora do bem dado em garantia (não são aplicáveis o artigo 752.º, n.º 1 e o artigo 697.º do código Civil); (ii) tem a faculdade demandar apenas a terceira garante Dália (artigo 54.º, n.º 2, primeira parte); tratando-se de uma garantia real, Dália não pode invocar o benefício da excussão prévia; contudo, para demandar Dália era necessário apresentar também a escritura pública de hipoteca como título executivo; (iii) tem a faculdade de demandar Alberto e Dália, em litisconsórcio voluntário conveniente inicial (artigo 54.º, n.º 2, *in fine*) ou superveniente (artigo 56.º, n.º 3); contudo, para demandar Dália era necessário apresentar também a escritura pública de hipoteca como título executivo.

2. Aprecie a admissibilidade, os efeitos e a procedência da oposição à execução deduzida por Alberto, considerando ainda que Alberto telefonou a Dália – que ficara muito perturbada com a notícia da penhora da sua casa –, tranquilizando-a e dizendo, para tal, que a oposição apresentada por ele era suficiente para “livrar” ambos daquele “inferno de processo judicial”. **(4 valores)**

- Natureza da oposição à execução: incidente de natureza declarativa; estruturalmente, trata-se de uma contra-acção que visa impedir a produção dos efeitos do título executivo; apresentação das diversas posições doutrinárias sobre a sua natureza – acção constitutiva (visa combater directamente a exequibilidade do título, pela declaração da inadmissibilidade da execução nele fundada e pela consequente extinção da execução) ou acção de simples apreciação negativa de um pressuposto processual (na oposição com fundamento processual) e acção de simples apreciação negativa da dívida exequenda ou dos seus termos (na oposição de mérito).

- Fundamentos de oposição à execução: contrato de mútuo (artigo 731.º):

*A nulidade do contrato de mútuo e a sua inexecuibilidade*: fundamento de oposição à execução (artigo 729.º, alíneas a) e g), *ex vi* do artigo 731.º); o contrato de mútuo é nulo por falta de forma (artigo 1143.º do Código Civil); análise da relevância das invalidades formais na exequibilidade extrínseca: (i) à luz do Código de Processo Civil de 1961, discutia-se a possibilidade de o contrato de mútuo nulo por falta de forma valer, nos termos do artigo 46.º, n.º 1, alínea c), desse mesmo código, como título executivo, seja enquanto reconhecimento de dívida (artigo 458.º do código civil), seja para o efeito restitutivo consagrado no artigo 289.º, n.º 1, do código Civil (alusão ao Assento do STJ n.º 4/95); de acordo com este entendimento, não se confundiria a força executiva do documento com a sua força probatória legal, não se justificando remeter o exequente para uma acção declarativa prévia, com vista ao reconhecimento de um direito, que já se encontra reconhecido pelo devedor no contrato de mútuo ou que já deriva do conhecimento (oficioso) da nulidade deste; referência aos entendimentos negatórios desta posição; alusão à doutrina e à jurisprudência dominante sobre o tema; (ii) à luz do novo Código de Processo Civil, ainda que a celebração de um contrato de mútuo por documento particular observasse a forma legal, este não seria título executivo, uma vez que não se inclui no elenco taxativo do artigo 703.º, n.º 1; nestes termos, à luz da lei vigente, o contrato de mútuo celebrado por documento particular não é título executivo; (iii) aplicação da lei no tempo: problema da aplicação no tempo da norma que elimina os documentos particulares do elenco de títulos executivos (artigo 703.º do novo Código de Processo Civil); alusão aos princípios jurídicos em confronto: princípio da celeridade e economia processual (de acordo com a Exposição de Motivos apresentada na Proposta de Lei n.º 113/XII, a retirada dos documentos particulares do elenco dos títulos executivos teve como objectivo diminuir o número de acções executivas e criar medidas para agilizar o processo executivo, libertando o mesmo de identificadas causas de protelamento e complexidade, como as oposições à execução) e o princípio da segurança e protecção da confiança integrador do princípio do Estado de Direito Democrático; referência às decisões judiciais que têm considerado inconstitucional a interpretação do artigo 6.º, n.º 3, da Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, no sentido de o artigo 703.º do novo Código de Processo Civil se aplicar a documentos particulares dotados anteriormente da característica da exequibilidade, por violação dos referidos princípios da segurança jurídica e protecção da confiança; (iv) conclusão: considerando o exposto, admitindo que os documentos particulares dotados anteriormente da característica da exequibilidade, à luz do artigo 46.º, n.º 1, alínea c), do Código de

Processo Civil de 1961, continuam a ser títulos executivos actualmente, e admitindo que um contrato de mútuo nulo por falta de forma sempre seria título executivo, então, o contrato de mútuo apresentado era um título executivo, não sendo procedente este fundamento de oposição à execução; relevância da distinção, para efeitos de conformação do conteúdo da obrigação exequenda, entre a obrigação dos mutuários no plano do cumprimento contratual e a obrigação de restituição consagrada no artigo 289.º, n.º 1, do código Civil.

*Exequibilidade intrínseca*: referência à certeza, exigibilidade e liquidez como requisitos da obrigação exequenda (artigo 713.º); a obrigação exequenda é certa (obrigação pecuniária [artigos 550.º e ss. do Código Civil]), exigível (obrigação a prazo [artigo 805.º, n. 2, alínea a), do código Civil]) e líquida quanto ao capital. Quanto aos juros de mora vencidos e vincendos já se encontravam abrangidos pelo título executivo, sendo liquidados a final (artigos 703.º, n.º 2 e 716.º, n.º 2). Por seu turno, o valor a pagar a título de juros remuneratórios seria, em princípio, não liquidável por simples cálculo aritmético (a liquidação não assentava em factos notórios ou de conhecimento oficioso); a liquidez corresponde, *in casu*, a um pressuposto de exequibilidade intrínseca (complementa o próprio título executivo), devendo o exequente concluir o requerimento executivo com um pedido líquido (artigo 716.º, n.º 1), sendo o executado citado para contestar, em oposição à execução, a liquidação feita pelo exequente (artigo 716.º, n.º 4); a falta de contestação do executado perante uma situação de revelia operante (artigo 568.º) terá um efeito cominatório pleno; havendo contestação ou sendo a revelia inoperante, a liquidação será feita em incidente próprio (artigos 358.º e ss.). Aplicação do artigo 715.º, atenta a natureza sinalagmática do contrato de mútuo (exequente deveria alegar e provar documentalmente, no próprio requerimento executivo, que ofereceu a prestação à executada).

- *Preterição de litisconsórcio necessário*: é fundamento de oposição à execução (artigo 729.º, alínea c), *ex vi* do artigo 731.º); (i) regime de bens: Alberto e Berta eram casados no regime da comunhão de adquiridos (artigos 1732.º e ss. do Código Civil); (ii) natureza da dívida: importa distinguir, para efeitos da sua exigibilidade judicial, «dívidas comuns», «dívidas comunicáveis» e «dívidas próprias»; análise do regime substantivo (artigos 1690.º e ss. do Código Civil); estamos perante uma dívida comum, uma vez que os cônjuges contraíram conjuntamente a dívida em causa com a celebração do contrato de mútuo (artigo 1691.º, n.º 1, alínea a), primeira parte, do Código Civil); Alberto e Berta têm legitimidade passiva para esta acção executiva (artigo 54.º, n.º 1); de acordo com o regime substantivo, respondem pela dívida os bens comuns do casal e, na falta ou insuficiência deles, solidariamente, os bens próprios de qualquer dos cônjuges (artigo 1695.º, n.º 1, do Código Civil); análise do regime processual (artigo 34.º, n.º 3, segunda parte); análise das posições doutrinárias que defendem e que afastam, nestas hipóteses, o litisconsórcio necessários dos cônjuges e seus fundamentos; (iii) conclusão: admitindo a exigência de litisconsórcio necessário, a oposição à execução com base neste fundamento seria procedente.

- Efeitos sobre a execução em curso e prestação de caução: o recebimento da oposição à execução não suspende o processo de execução, salvo se Alberto prestar caução idónea

(artigos 733.º, n.º 1, alínea a), 906.º e ss. e 650.º, n.ºs 3 e 4, *ex vi* do artigo 733.º, n.º 6); todavia, havendo garantia real constituída (a hipoteca), apenas será necessária a prestação de caução para cobrir a diferença entre o valor da obrigação exequenda e o valor do bem onerado, não se duplicando as garantias na parte já coberta; assim, *in casu*, Alberto não tinha de prestar caução idónea.

– Efeitos da procedência da oposição à execução: extinção da acção executiva, sendo Alberto absolvido da instância (artigo 732.º, n.º 4); formação de caso julgado «quanto à existência, validade e exigibilidade da obrigação exequenda» (artigo 732.º, n.º 5); apresentação das diversas posições doutrinárias relativas à natureza do caso julgado (material e/ou formal), no confronto com o artigo 732.º, n.º 5, do actual Código de Processo Civil; a procedência da oposição à execução de Alberto aproveitaria a Dália, caso esta tivesse sido também executada (isto é, caso tivesse usado da faculdade de demandar apenas a terceira garante Dália ou tivesse demandado Alberto e Dália em litisconsórcio voluntário conveniente inicial) e não se tivesse oposto à execução, no que ao fundamento comum diz respeito (inexequibilidade do título), por via da aplicação analógica do artigo 634.º, n.º 2.

3. Poderiam os bens indicados por Carlitos ao agente de execução ser penhorados? Se sim, de que forma? Na sua resposta analise (i) a relevância que teria, quanto ao crédito penhorado, a invocação por Estefânia de uma excepção de não cumprimento, (ii) e a circunstância de que para garantia do crédito penhorado terem sido empenhados uns brincos de diamante de Josefa. **(6 valores)**

– Casa hipotecada por Dália: Carlinhos tem a faculdade de demandar apenas o devedor (o que não constitui uma renúncia à garantia real); contudo, neste caso, não poderia indicar a penhora do imóvel hipotecado, uma vez que Dália não era executada ( $\neq$  ilegitimidade), sob pena de ilegalidade da penhora e de oposição de Dália através de embargos de terceiro (artigos 342.º e ss.) ou de acção de reivindicação (artigos 1311.º e ss. do Código Civil); a execução não começa necessariamente pela penhora do bem dado em garantia (não são aplicáveis o artigo 752.º, n.º 1 e o artigo 697.º do Código Civil); caso Carlinhos tivesse feito uso da faculdade de demandar apenas a terceira garante Dália ou Carlos e Dália em litisconsórcio voluntário conveniente inicial e apresentado também a escritura pública de hipoteca como título executivo, a penhora da casa seguiria o regime da penhora de bens imóveis (artigos 755.º e ss.), a qual se efectiva por comunicação electrónica do agente de execução ao serviço de registo competente, a qual vale como pedido de registo, ou com a apresentação naquele serviço de declaração por ele subscrita (artigo 755.º, n.º 1), devendo ainda o agente de execução designar um depositário, nos termos do artigo 756.º, n.º 1, que deverá tomar posse efectiva do imóvel seguindo o regime estabelecido no artigo 757.º.

– Automóvel que os executados utilizavam no seu dia-a-dia, ao abrigo de um contrato de locação financeira celebrado entre estes e a Alucar, S.A., tendo este bem sido indicado à penhora pela circunstância de Carlitos pensar serem os executados os legítimos proprietários do automóvel: referência à eventual impenhorabilidade relativa constante do

artigo 737.º, n.º 2; o objecto da penhora deveria ser a expectativa de aquisição (artigo 778.º) e não o direito de propriedade sobre o automóvel, sob pena de penhora de um direito de terceiro (da Alucar, S.A.). Modo de realização da penhora: (i) penhora da expectativa de aquisição: sendo penhorada a expectativa de aquisição do automóvel, a penhora constituía-se pela notificação, por parte do agente de execução, à Alucar, S.A. (artigo 773.º, n.º 1, *ex vi* do artigo 778.º, n.º 1), que deveria declarar se a expectativa de aquisição existe, quais as garantias que a acompanham, em que data ocorre a aquisição e quaisquer outras circunstâncias que possam interessar à execução (*vg.* o valor das rendas já pagas à Alucar, S.A. pelos locatários) (artigo 773.º, n.º 2, *ex vi* do artigo 778.º, n.º 1); importava discutir a necessidade de registo da penhora da expectativa de aquisição, com apresentação das diferentes posições doutrinárias sobre o tema; sendo Alberto e Berta detentores do automóvel, o automóvel apreendido, nos termos do artigo 768.º, n.ºs 2 e 3 (*ex vi* do artigo 778.º, n.º 2), de forma a acautelar o efeito útil da futura penhora, uma vez consumada a aquisição; distinção entre o objecto da penhora, uma vez consumada a aquisição; distinção entre o objecto da penhora (a expectativa de aquisição) e o objecto da apreensão (o automóvel); consumada a aquisição, a penhora convola-se numa penhora do direito de propriedade sobre o automóvel (artigo 778.º, n.º 3); (ii) penhora do direito de propriedade: sendo (ilegalmente) penhorado o direito de propriedade sobre o automóvel, a penhora principiava pelo pedido de registo da penhora (artigo 755.º, n.º 1, *ex vi* do artigo 768.º, n.º 1), precedida ou seguida da imobilização do automóvel (artigo 768.º, n.º 2), procedendo-se depois à apreensão do documento de identificação do veículo (artigo 768.º, n.º 3, alínea a)).

– Um crédito de Alberto e Berta sobre Estefânia, no valor de E 10.000,00 anteriormente empenhado a Florbela: objecto da penhora: penhora de créditos (artigo 773.º); intervenção de um terceiro estranho à execução: o devedor do devedor (debitor debitoris); modo de realização da penhora: o procedimento da penhora de créditos encontra-se plasmado nos artigos 773.º e 775.º a 777.º: constituição da penhora mediante notificação a Estefânia (condição de eficácia), na qualidade de debitor debitoris (artigo 773.º, n.º 1), ficando o crédito à ordem do agente de execução; estando o crédito garantido por penhor do colar de Florbela, este seria apreendido nos termos do artigo 764.º, n.º 5 (isto é, depositado em instituição de crédito, à ordem do agente de execução) (artigo 773.º, n.º 7); posição jurídica do debitor debitoris: o terceiro devedor encontra-se adstrito a um conjunto de obrigações de facere (de informação e de comunicação – *v.g.*, artigo 773.º, n.º 2), de obrigações de dare (*v.g.*, depositar a importância em instituição de crédito – artigo 777.º, n.º 1), de ónus e preclusões (efeito cominatório previsto no artigo 773.º, n.º 4) e de consequências que atingem a sua esfera jurídica patrimonial (ser-se executado, não sendo cumprida a obrigação de depósito – artigo 777.º, n.º 3); Estefânia teria um prazo de dez dias para emitir as declarações referidas no artigo 773.º, n.º 2 (artigo 773.º, n.º 3); *invocação da excepção de não cumprimento:* Estefânia pode invocar a excepção de não cumprimento (artigo 776.º, n.º 1); Alberto teria um prazo de quinze dias para realizar a prestação em falta (artigo 776.º, n.º 1); se Alberto não cumprisse: acção executiva acessória contra o executado – o exequente ou Estefânia podem exigir judicialmente o cumprimento por parte de Alberto, promovendo uma execução contra este (referência ao título executivo em causa); ou cumprimento pelo exequente – o exequente pode realizar a prestação de Alberto, em substituição deste, uma vez que apresenta um interesse directo na satisfação do crédito, ficando sub-rogado nos

direitos de Estefânia (artigos 776.º, n.º 2 e 592.º, n.º 1, do código Civil); o crédito do exequente emergente da sub-rogação legal poderia ser exigido a Alberto na acção executiva em curso, servindo de título executivo a sua declaração de reconhecimento da dívida (artigo 776.º, n.º 4).

4. Realizada a penhora do automóvel, indique quais os meios e fundamentos de defesa da Alucar, S.A., contra essa penhora e se pode o executado decidir não adquirir o bem, no caso de o período acordado de vigência do contrato de locação financeira terminar depois da constituição da penhora, mas antes da venda executiva, analisando as consequências desta recusa para a penhora em causa. **(3 valores)**

– Oposição à penhora do direito de propriedade por parte da Alucar, S.A.: a Alucar, S.A. poderia defender-se da penhora (ilegal) do direito de propriedade sobre o automóvel através dos seguintes meios:

Embargos de terceiro: acção declarativa de oposição à penhora que corre por apenso à acção executiva (artigo 344.º, n.º 1); conceito de «terceiro» (nos termos do artigo 342.º, n.º 1, é alguém que não é parte na causa); a Alucar, S.A. é um terceiro relativamente à execução; fundamento dos embargos de terceiro (artigo 342.º); *in casu*, a penhora ofende um direito incompatível da Alucar, S.A. (o direito de propriedade sobre o automóvel); conceito de «direito incompatível» (artigo 342.º, n.º 1) e diferentes posições doutrinárias sobre o mesmo; exigência de constituição deste direito antes da penhora (artigo 819.º do Código Civil) e de incompatibilidade com a realização ou âmbito da penhora; embargos com função repressiva; os embargos devem ser deduzidos no prazo de trinta dias subsequente à penhora ou ao posterior conhecimento pelo embargante (artigo 344.º, n.º 2) contra o exequente e o executado (artigo 348.º, n.º 1); referência à fase introdutória (artigos 344.º, n.º 2 e 345.º a 347.º) e à fase contraditória dos embargos (artigo 348.º); sendo os embargos procedentes, é determinado o levantamento da penhora: formação de caso julgado material (artigo 349.º).

Acção de reivindicação: acção declarativa comum (artigo 1311.º do Código Civil) com autonomia face à acção executiva; tem legitimidade activa o titular de qualquer direito real que tenha sido ofendido pela penhora (artigo 1315.º do Código Civil); a sua procedência pode levar, a todo o tempo, à anulação da venda executiva (artigo 839.º, n.º 1, alínea d)); se a acção de reivindicação for proposta antes de efectuada a venda (protesto prévio) ou antes da entrega dos bens móveis ao comprador e/ou do levantamento do produto da venda, a entrega e/ou levantamento só terão lugar se for prestada caução (artigos 840.º, n.º 1 e 841.º).

Articulação entre os embargos de terceiro e a acção de reivindicação: sob pena de serem deduzidas as excepções da litispêndência ou do caso julgado, a Alucar, S.A. pode recorrer alternativamente aos embargos de terceiro ou à acção de reivindicação; estes dois meios apenas poderiam ser usados cumulativamente se os embargos de terceiro se fundassem na posse.

Importa ainda salientar que a expectativa de aquisição era um bem comum do casal, pelo que poderia Berta deduzir oposição à penhora (artigo 784.º, n.º 1, alínea a)); note-se que, não tendo sido citada para a execução, Berta seria ainda um terceiro para efeitos de recurso aos embargos de terceiro.

– Recusa do executado em adquirir o automóvel e suas consequências: o problema reporta-se ao exercício das faculdades jurídicas contidas na expectativa jurídica penhorada; no contrato de locação financeira, o locatário tem a faculdade de adquirir o bem, não sendo titular, quanto a este aspecto, de uma situação jurídica passiva de dever ou sujeição (artigos 1.º e 7.º do Decreto-lei n.º 149/95, de 24 de Junho); na perspectiva do executado, trata-se, assim, de uma aquisição voluntária e não de uma aquisição automática; *in casu*, a opção de compra do automóvel deve ser exercida antes da venda executiva; importava discutir se a recusa em adquirir o automóvel determinava a aplicação do artigo 820.º do Código Civil (enquanto acto extintivo de uma posição patrimonial); por outro lado, deveria aquilatar-se da possibilidade de o exequente se sub-rogar ao executado, exercendo as faculdades jurídicas contidas na expectativa jurídica penhorada (*in casu*, promovendo a aquisição do automóvel, nos termos e momento contratualmente fixados), ao abrigo do disposto no artigo 776.º, n.º 2: admitindo essa possibilidade, o exequente ficaria sub-rogado nos direitos da Alucar, S.A., podendo exigir o montante despendido na acção executiva em curso e sem necessidade de citação do executado, formando-se título executivo na acção executiva contra o executado quanto ao valor pago pelo exequente (artigo 776.º, n.º 4) e ocorrendo a conversão da penhora sobre o bem adquirido (artigo 778.º, n.º 3); contra a admissibilidade da sub-rogação pelo exequente poder-se-ia aludir (i) à natureza da situação jurídica do executado (a opção de compra é uma situação jurídica activa, reconduzível a um direito potestativo do executado, e não a uma situação jurídica passiva); (ii) à insusceptibilidade de execução específica da opção de compra (artigo 830.º do Código Civil); (iii) à aplicabilidade do artigo 776.º apenas a prestações sinalagmáticas (cfr. a referência à excepção de não cumprimento do contrato constante do n.º 1 do artigo 776.º); não se admitindo a sub-rogação pelo exequente, frustrar-se-ia a aquisição do automóvel e extinguir-se-ia o objecto da penhora, impossibilitando-se a conversão da penhora (artigo 778.º, n.º 3), devendo o exequente requerer um reforço/substituição da penhora (artigo 751.º, n.º 4)

## II

Comente a seguinte afirmação:

***“(...) a sentença proferida em acção constitutiva não tem, em si mesma, efeito executivo; não obstante, sempre que a sentença proferida sobre o objecto da acção contém implícita, pela natureza desse objecto, uma ordem de praticar este acto, ou de se realizar a mudança a que a acção visava, ela constituirá, então, título executivo.”***

(Ac. STJ 27-05-1999/99B269, Relator: Herculano Namora)



#### (4 valores)

- Noção de sentença condenatória: conceito plasmado no artigo 703.º, n.º 1, alínea a); abrange não apenas as decisões proferidas em acção declarativa de condenação, mas qualquer sentença judicial – mesmo que proferida em acção de simples apreciação ou em acção constitutiva – em que se condene o réu na realização de uma prestação; nestes termos, o conceito de «sentença» estende-se aos despachos e quaisquer outras decisões ou actos da autoridade judicial que condenem no cumprimento de uma obrigação (v.g. decisão que condene no pagamento de custas processuais ou no pagamento de indemnização por litigância de má fé); referência à inexecutibilidade das sentenças de simples apreciação que não impõem qualquer comando de actuação, ainda que por elas se declare ou se reconheça a obrigação exequenda; neste sentido, alusão à aparente incoerência em conceder executibilidade ao reconhecimento extrajudicial da obrigação exequenda (nos casos do artigo 703.º, n.º 1, alíneas b), c) e d)) e em não conceder essa executibilidade ao reconhecimento judicial da mesma.

- Noção de «condenação implícita»: o conceito reporta-se a sentenças que, embora o autor não tenha pedido a condenação do réu no cumprimento (e, por isso, não tenha existido pronúncia judicial expressa), se condena tacitamente o réu na realização de uma prestação como resultado da procedência do pedido do autor e do contexto da sentença (v.g., acção de nulidade de um contrato sem que o autor tenha pedido, ao abrigo do artigo 289.º, n.º 1, do Código Civil, a restituição do que prestou); tradicionalmente, a questão colocou-se relativamente à execução de juros moratórios legais não compreendidos na sentença de condenação (actualmente, expressamente admitida pelo artigo 703.º, n.º 2).

- Admissibilidade e executibilidade de sentenças de «condenação implícita»: problema de ponderação dos princípios estruturantes do processo civil: princípio do dispositivo e princípio da segurança jurídica vs. princípio da economia processual; referência às diferentes posições doutrinárias e correntes jurisprudenciais sobre a executibilidade de sentenças de condenação implícita.

- Principais argumentos contra: a sentença deve definir o conteúdo do direito com respeito pelo princípio do pedido (artigo 609.º, n.º 1) e constitui caso julgado nos limites da decisão (artigo 621.º); respeito pelo princípio do contraditório.

- Principais argumentos a favor: ainda que a figura da condenação implícita seja duvidosa perante o princípio do dispositivo, a mesma deve ser admitida, em respeito pelo princípio da economia processual, na medida em que se verifique um pedido implícito – ou seja, um pedido que não tem utilidade económica distinta do pedido deduzido (se fossem os dois deduzidos, tratar-se-ia de uma cumulação aparente) e em que pela sentença se constitua uma obrigação cuja existência não dependa de qualquer outro pressuposto; torna-se, nestes termos, essencial a correcta interpretação da sentença para a definição do conteúdo e das demais características da obrigação exequenda, de forma a evitar-se quaisquer efeitos-surpresa extraídos de uma sentença sem conteúdo condenatório; por outro lado, o respeito

pelo princípio contraditório sempre ficaria assegurado com a dedução da oposição à execução.

- Obrigação implícita de fonte legal: importava discutir a admissibilidade da execução de obrigações implícitas de fonte legal, que não se encontram directamente incorporadas no título executivo, mas cujo conteúdo determina a sua constituição, sem necessidade de qualquer outro pressuposto.

**(Ponderação global: 1 valor)**