

**NÓTULAS ACERCA DO OBJECTO DA PENHORA
E DA PENHORA DE COISA PRÓPRIA**

Francisco Barros Ferreira Rodrigues Rocha

ADVOGADO ESTAGIÁRIO



Nótulas acerca do objecto da penhora e da penhora de coisa própria*

Francisco Barros Ferreira Rodrigues Rocha**

I. Introdução

Este breve estudo visa aclarar alguns pontos concernentes ao objecto da penhora, à penhora de coisa própria e ao caso específico de penhora de coisa própria na reserva de propriedade. O tema, nomeadamente no tocante à penhora de coisa própria na reserva de propriedade, tem feito correr “rios de tinta” e inclusive sobre ele versou um Acórdão Uniformizador de Jurisprudência¹, o que faz sobressair o relevo do presente estudo.

II. Objecto da penhora

É muito frequente a referência legal e doutrinária a uma penhora sobre direitos, quer seja de direitos de crédito, quer de direitos reais, conquanto seja mais frequente o uso desta expressão relativamente àqueles. Com efeito, o próprio Código de Processo Civil divide a penhora em três tipos, com regimes diferenciados: penhora de bens imóveis (arts.838.º a 847.º), penhora de bens móveis (arts.848.º a 855.º) e penhora de direitos (arts.856.º a 863.º).

Ora, traduzindo-se a penhora numa posição jurídica activa de vantagem conferida ao exequente que lhe atribui preferência pelo produto da venda dos bens, poderá este direito em que a penhora se traduz ter por objecto outros direitos, *i.e.*, há direitos sobre direitos?

Quanto a esta questão sobre o objecto da penhora, duas posições divergentes podem distinguir-se. Uma importante posição doutrinária refere e reitera que a penhora incide sempre sobre direitos, nunca sobre coisas². Outra posição pende para apontar como sendo o seu objecto bens, quer sejam estas coisas, quer sejam prestações ou bens doutro tipo³. A letra da lei não parece ser concludente quanto a nenhuma das teses, porquanto tanto reporta a penhora a bens (cfr. arts.601.º CC, 821.º, 822.º, 823.º, 824.º, 825.º, 827.º, 828.º, 830.º, 831.º, 835.º, 838.º, 840.º, 842.º, 848.º, 851.º, 852.º, 853.º), como a reporta a direitos (cfr. arts.826.º, 856.º, 857.º, n.º1, 860.º-A, 861.º, 861.º-A, 862.º, 862.º-A, n.º5, 863.º), e quando a reporta a bens não sabemos se nesta categoria engloba os direitos, embora nos

* O presente trabalho foi desenvolvido no seguimento duma oral de melhoria no âmbito da cadeira de Direito Processual Civil III – Processo Executivo, do 4.º ano do curso de Direito (2009/2010), sob a regência do Sr. Prof. Doutor Rui Pinto, subordinada ao tema que ora expomos.

** Licenciado em Direito. Mestrando em Ciências Jurídicas (Direito Bancário e Direito dos Seguros – Mestrado Científico) na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Advogado estagiário.

¹ Ac.STJ/AUJ 10/2008, de 9-X-2008 (OLIVEIRA E SÁ), proc.3965/07, publicado no DR, I série, 14-XI-2008.

² Assim, RUI PINTO, “Penhora e alienação de outros direitos: execução especializada sobre créditos e execução sobre direitos não creditícios na Reforma da Acção Executiva”, *Themis IV* (2003), n.º7, pp.133-164, *A Acção Executiva depois da Reforma*, pp.146-177, TEIXEIRA DE SOUSA, *A Reforma da Acção Executiva*, pp.154-167, *Acção Executiva Singular*, pp.195-196. Também REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum*, pp.221 e ss., refere que a penhora pode incidir sobre coisas corpóreas ou incorpóreas, englobando nestas últimas os direitos. É uma visão a meio termo, porquanto nuns casos considera que o objecto da penhora são bens, *i.e.*, coisas corpóreas ou incorpóreas (nas incorpóreas incluem-se prestações e direitos de autor, *e.g.*), e noutros direitos. Outra é a visão de TEIXEIRA DE SOUSA e RUI PINTO que entendem, ao que nos parece, ser sempre a penhora sobre direitos, mesmo quando incida sobre coisas, embora por vezes, de forma ambígua, se refiram ao seu objecto como bens e direitos.

³ Assim, expressamente, LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva depois da Reforma da Reforma*, pp.205-206⁽⁴⁾, o qual refere que “a penhora actua, em qualquer caso, sobre um bem, enquanto objecto da afectação própria do direito subjectivo”, unificando o objecto da tripartição legal aparente do objecto da penhora.

pareça contudo que se refira sobretudo a coisas⁴. Atente-se no facto de que é diferente o conceito de bem do conceito de coisa (art.202.º, n.º1, CC): aquele é mais amplo do que este⁵.

O tema remete-nos para a teoria dos direitos sobre direitos⁶. A penhora confere um direito ao exequente, é nesse sentido que apontam os seus efeitos e os poderes em que se traduz.

O direito conferido pela penhora, traduza-se ou não num direito real⁷, tem como objecto outros direitos?

Referem os Autores que propugnam que a penhora incida sobre direitos que apenas este entendimento quanto ao seu objecto “é coerente com a função asseguradora da viabilidade material e jurídica da venda executiva que a penhora apresenta: se por esta se transmitem por via executiva direitos, então a penhora há-de incidir sobre direitos⁸”. Argumenta-se ainda com o facto de a ineficácia relativa dos actos de disposição e oneração (art.819.º CC) só poder ser vista como uma restrição legal à faculdade de disposição do

⁴ Melhor fora, no entanto, que falasse *rectius* em penhora de coisas móveis e imóveis, e não penhora de bens móveis e imóveis, até porque cria uma separação não desejável com a terminologia consagrada no Direito substantivo (arts.204.º e 205.º CC).

⁵ Assim, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Teoria Geral*, pp.341-344, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, pp.215-219. Em sentido, aparentemente, divergente, cfr. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português I – Parte Geral, t.II – Coisas*, pp.9-33. Seguindo OLIVEIRA ASCENSÃO, *op.cit.*, p.342, “a figura mais genérica em Direito é a do bem. Coisa é uma modalidade deste”. A definição legal do art.202.º, n.º1, CC, é, portanto, demasiado extensa, ao definir coisa como sendo tudo aquilo que pode ser objecto de relações jurídicas. Parece-nos ser de distinguir o conceito de coisa doutras realidades que não sendo coisas são, todavia, bens, como o sejam as prestações, os bens da personalidade, os bens intelectuais e até as pessoas. Frise-se ainda a tautologia na definição contida no art.202.º, n.º1, CC. Também não nos parece que a definição de que coisa é aquilo que o Direito diz ser seja um critério jusoperativo e compreensivo válido, como o faz MENEZES CORDEIRO, *op.cit.*, p.33, ao definir coisa, em sentido jurídico, “como toda a realidade figurativamente delimitada a que o Direito dispense um estatuto historicamente determinado para os seres inanimados”.

⁶ Sobre o problema dos direitos sobre direitos, rejeitando a inserção dos direitos subjectivos na categoria das coisas incorpóreas, e rejeitando que o direito possa ser um bem objecto dum direito subjectivo, cfr., *colorandi causa*, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Teoria Geral*, vol.III, 354-355, e ainda, acerca do objecto dos direitos reais, em *Direito Civil – Reais*, pp.39-41, MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil I – Parte Geral, Tomo II – Coisas*, pp.111-112, PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, p.220, TEIXEIRA DE SOUSA, *O concurso de títulos de aquisição da prestação*, e ainda PEDRO MÚRIAS e MARIA DE LURDES PEREIRA, *Sobre o conceito e a extensão do sinalagma*, pp.24-25⁽⁶⁹⁾, ao distinguirem estes últimos Autores entre atribuição e direito, *v.g.* direito de crédito, sendo o primeiro um conceito mais amplo que o segundo, rejeitam ainda que possa haver direitos sobre efeitos jurídicos, que reputam de “figura ainda mais estranha e desnecessária que os «direitos sobre direitos»”. Em contrário, aderindo à teoria dos direitos sobre direitos, cfr., *colorandi causa*, DOMENICO BARBERO, *La legittimazione ad agire in confessoria e negatoria servitutis*, pp.68-70, ENNECCERUS, KIPP, WOLFF, NIPPERDEY, *Tratado de Derecho Civil, Tomo I, Parte General I*, pp.531 e ss., MANUEL DE ANDRADE, *Teoria Geral da Relação Jurídica I – sujeitos e objecto*, pp.195-198, PAULO CUNHA, *A garantia, II*, pp.228 e ss., CASTRO MENDES, *Teoria Geral do Direito Civil, vol.I*, pp.478-479, e, segundo nos parece, MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, pp.222-223. Mesmo aqueles Autores que perfilham a teoria dos direitos sobre direitos ressalvam, contudo, que “uma vez admitida a figura dos direitos sobre direitos, nem todos os direitos se prestarão, no entanto, a ser objecto de outros direitos”, como o faz MANUEL DE ANDRADE, *op.cit.*, p.197, que seguidamente exclui desta figura os direitos reais sobre coisa alheia (os *iura in re aliena*), os quais não têm por objecto o direito de propriedade, mas a própria coisa corpórea objecto da propriedade. Todavia, a doutrina dos direitos sobre direitos, *in extremis*, poderia levar a conceber todos os direitos sobre coisa alheia como direitos sobre a propriedade, o que seria absurdo, como os próprios defensores da teoria mitigada dos direitos sobre direitos admitem. Também BARASSI, *I diritti reali limitati*, p.28, refere expressamente que “*un diritto reale limitante la proprietà di una cosa non è già un diritto sulla proprietà, ma una signoria direttamente sulla cosa. Non sono mancate nella dottrina opinioni aberranti che hanno concluso con scorgere nel diritto reale limitato un diritto sul diritto*”.

⁷ A questão da natureza jurídica da penhora será analisada noutro estudo, porquanto requer um tratamento dogmático autónomo e demorado, embora seja tema correlato ao objecto da penhora e, dalguma forma, à função de garantia da mesma.

⁸ RUI PINTO, “Penhora e Alienação de outros direitos”, *Themis IV* (2003), n.º7, p.135⁽³⁾.

direito de que o executado é titular, ou seja, restringe o direito⁹. Por último, refere-se que a garantia atribuída ao exequente (art.822.ºCC) onera, em termos reais, o direito do executado sobre a coisa, tal como sucede com as demais garantias feitas valer na reclamação de créditos¹⁰.

Nenhum destes argumentos parece proceder.

Primo, a penhora não é um negócio jurídico como a compra e venda¹¹, designadamente a venda executiva, mas sim uma apreensão judicial de bens do executado com vista à sua ulterior transmissão para pagamento da dívida exequenda, ou seja, a penhora traduz-se sobretudo num direito¹², a compra e venda é um facto jurídico, *v.g.*, um negócio jurídico, que tem eficácia translativa (de direitos)¹³. A sua função não se confunde com o seu objecto; ademais a sua função traduzir-se-á num outro acto jurídico dela discernível (a venda executiva). A penhora, ademais, não transmite direitos, antes constitui um direito de garantia na esfera do exequente (art.822.º) de modo a assegurar a ulterior venda desses bens sem prejuízo para o exequente. O que transmite o direito sobre o bem objecto da penhora é a venda executiva: daqui não decorre que a penhora também incida sobre direitos. Ademais, os direitos transmitidos num contrato de compra e venda (arts.824.º, n.º1, 874.º e 879.º), ou mesmo até em qualquer negócio de alienação, têm por objecto bens, sejam coisas, sejam prestações, sejam quaisquer outros bens não compreendidos nestes dois tipos.

Secundo, há direitos que também têm como função a transmissão doutro direito, com a aquisição subsequente para o seu novo titular, sem que isso tenha sequer colocado algum óbice a que se qualificasse o seu objecto como uma prestação ou uma coisa a adquirir, *i.e.*, bens portanto: tal acontece com os direitos de aquisição, obrigacionais ou reais.

Tertio, a restrição e a oneração do direito não têm nada que ver com o objecto da penhora ou do direito, mas sim com o próprio direito em si. Também todos os outros direitos sobre coisa alheia oneram a propriedade em maior ou menor grau¹⁴, e não é por isso que daí se conclua que o seu objecto é a propriedade: bem pelo contrário, o seu objecto nunca poderia deixar de ser uma coisa corpórea, pois essa sim é um bem susceptível de ser afecto a fins do titular do direito¹⁵. Os direitos não são bens, são um *quid* jurídico criado pelo legislador que incide sobre bens¹⁶. A penhora, entendida como direito

⁹ RUI PINTO, *op.cit.*, p.135⁽³⁾.

¹⁰ RUI PINTO, *op.cit.*, p.135⁽³⁾.

¹¹ A venda executiva apresenta-se como um contrato especial de compra e venda com características de Direito público, ao qual é aplicável, em geral, o regime da compra e venda, seguindo LEBRE DE FREITAS, *op.cit.*, p.346. Sobre a natureza jurídica da venda executiva, *vd.* ALBERTO DOS REIS, “Da Venda no processo de execução”, ROA (1941), II, VAZ SERRA, “Realização coactiva da prestação”, BMJ 73, e GALVÃO TELLES, RFD 1947, pp.207-211 e OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Reais*, pp.313-315. Verifica-se, com efeito, uma verdadeira transmissão de direitos, pelo que o carácter autoritário da transmissão não pode levar a concluir estarmos perante uma aquisição originária do comprador (cfr.arts.824.º e 825.º CC e ainda 908.º a 911.º e 916.º a 921.º CPC).

¹² A penhora não deixa de ser também um facto jurídico, na medida em que produz efeitos relevantes para o Direito, mas é um acto jurídico, e não um negócio.

¹³ Transmitem-se, negocialmente, direitos, não coisas. Assim, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Reais*, pp.310 e ss.

¹⁴ Para quem considere que a penhora atribui ao exequente um direito real de garantia.

¹⁵ Como referido na nota 5, mesmo aqueles Autores que sufragaram a teoria dos direitos sobre direitos rejeitaram-no quanto aos *iura in re aliena*. Assim, MANUEL DE ANDRADE, *op.cit.*, p.197. Considerar que a penhora só incide sobre o direito (de propriedade ou outro) do executado sobre a coisa, sem qualquer referência ao verdadeiro objecto - a coisa corpórea -, ao mesmo tempo que se afirma ser isso que acontece com as demais garantias, traduzir-se-ia em dizer não só que a penhora incide sobre direitos, como dizer que as garantias reais incidem sobre direitos, o que é inadmissível face aos princípios do nosso Direito Civil substantivo.

¹⁶ Cfr. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Teoria Geral*, vol.I. O raciocínio é símile ao elaborado por HANS

real de garantia do exequente¹⁷, incide, portanto, sobre os bens. Ainda quanto ao objecto da penhora, importa por último referir que parece ser argumento em favor de que esta recai directamente sobre o bem (coisa ou prestação) o art.860.º-A, n.º3, na medida em que, adquirida a coisa, a penhora passa da oneração do direito real de aquisição para a oneração do direito de propriedade (ou doutro direito real na base da aquisição real). Se a penhora tivesse por objecto o direito, ela ter-se-ia extinto com a extinção do direito seu objecto: o que, porém, não acontece, simplesmente porque o seu objecto não é o direito, mas a coisa. A penhora tem assim a característica da inerência comum aos direitos reais¹⁸. O art.860.º-A, n.º3, parece topar, contudo, com a princípio em matéria de direitos reais, nos termos da qual a extinção do direito menor onerado (e a um tempo onerador da propriedade) extingue o direito onerador¹⁹, como no-lo atestam, *v.g.*, os arts.699.º, n.º2, e 1539.º, n.º1, CC²⁰, estatuindo a extinção dos direitos reais de gozo ou de garantia constituídos pelo superficiário em benefício de terceiros, quando se extinga a superfície pelo decurso do prazo fixado²¹. A norma, todavia, abrange somente direitos de gozo e garantia constituídos pelo superficiário, que não é o que se passa na penhora: esta não constitui um acto voluntário do superficiário, mas uma apreensão judicial de bens do executado. Refira-se, por último, que o art.1541.º CC fala da permanência de direitos reais menores constituídos pelo superficiário no caso de extinção do direito maior, *v.g.*, dando-se a reunião da superfície com a propriedade: este é um dos casos de derrogação ao princípio *nemini res sua seruit* que não é o que está em causa na norma do art.860.º-A, n.º3.

A conclusão nunca poderia ser outra senão considerar que a penhora tem por objecto ou as coisas sobre as quais recaem os direitos que onera ou as prestações sobre as quais recaem os direitos com que concorre, num esquema similar ao do usufruto e ao do penhor de créditos.

Não nos parece também que a Ciência do Direito beneficie com o facto de o Direito Processual Civil não acompanhar os avanços técnico-jurídicos operados no Direito substantivo – a que não é alheio, mais não seja pela sua instrumentalidade perante o Direito Civil –, criando uma dicotomia que não tem razões para existir, nomeadamente insistindo

KELSEN, *A Justiça e o Direito Natural*, p.44, embora em diferente contexto (a independência da validade do direito positivo ante o direito natural e a não valoração daquele por este), mas que aqui aproveitamos, quando diz “como poderia também uma norma, que constitui um valor – e toda a norma válida constitui um valor –, como poderia um valor ser valorado, como poderia um valor ter um valor ou ter mesmo um valor negativo? Um valor valioso é um pleonasmo, um valor desvalioso uma contradição nos termos”.

¹⁷ É verdade que os Autores que propugnam ser a penhora sobre direitos não perfilham a tese da penhora como direito real de garantia, maxime TEIXEIRA DE SOUSA e RUI PINTO. Sobre a natureza jurídica da penhora teremos o ensejo de versar noutro estudo.

¹⁸ A qualificação da penhora como direito inerente não é, porém, suficiente à sua qualificação enquanto direito real: há direitos inerentes que não são direitos reais, *i.e.*, que não são também direitos absolutos e funcionalmente afectos ao aproveitamento duma coisa. Exemplo disso são algumas situações jurídicas *propter rem*. Cfr., sobre a existência de direitos inerentes que não direitos reais e sobre a inerência como característica destes direitos, OLIVEIRA ASCENSÃO, *op.cit.*, pp.49-55 e 233-242.

¹⁹ Cfr. COELHO VIEIRA, *Direitos Reais*, pp.461-462, referindo como facto extintivo genérico de direitos reais a extinção por força da extinção do direito maior onerado, o que sucede quando um direito real menor está constituído sobre um direito real que não seja a propriedade, caso em que a extinção do direito onerado implica, em regra, a extinção do direito onerador. Em regra, diz-se, porque em certos casos esse efeito extintivo em virtude da ocorrência do facto é procrastinado, nomeadamente no caso de tutela de interesses de terceiros (arts.699.º, n.º3, e 1541.º CC).

²⁰ O mesmo se passa com a locação que se constituída sobre um direito real menor, como seja o usufruto, *e.g.*, se extingue, se extinto este (art.1051.º, al.c), CC), e isto entendamo-la ou não como um direito real.

²¹ A extinção da propriedade onerada, contudo, torna a coisa *nullius*, não extingue os direitos menores constituídos, mas isto porque é o direito real máximo caracterizado em termos qualitativos. Os direitos menores são também limitados e, portanto, se constituídos sobre eles outros direitos menores, estoutros terão o seu âmbito restrito e dependente do do direito menor sobre o qual foram constituídos, acompanhando em certa medida as suas vicissitudes.

numa doutrina que vem sendo repudiada já desde a primeira metade do século XX²².

III. Penhora de coisa própria

Questão fulcral com que este trabalho se prende – a par da determinação do objecto da penhora – é a da admissibilidade da penhora sobre coisa própria. O problema será abordado, primeiro, em termos gerais, e depois analisaremos, em concreto, os problemas da nomeação à penhora de bens do exequente na reserva de propriedade e na locação financeira, com os quais a prática jurídica se tem frequentemente deparado.

Assim sendo, podem ser penhoradas numa execução coisas pertencentes ao exequente, nomeadamente tendo estas sido nomeadas por este à penhora no requerimento executivo (art.810.º, n.º5)? Com efeito, a indicação dos bens à penhora pode ser feita pela exequente no requerimento executivo (art.810.º, n.º5), conquanto não seja a ordem por este estabelecida vinculativa para o agente de execução, em princípio²³.

O problema deve ser, *primo*, visto à luz da função da penhora. A penhora, consistindo numa apreensão judicial de bens objecto de direitos do executado, é dirigida aos ulteriores actos de transmissão dos direitos do executado para, através deles, directa ou indirectamente, ser satisfeito o interesse do exequente, *i.e.*, a penhora garante a ulterior transmissão dos direitos do executado. Da função da penhora decorrem os seus efeitos: a transferência para o tribunal dos poderes de gozo que integram o direito do executado (arts.839.º, 840.º, 843.º, 845.º, 860.º); a ineficácia relativa dos actos dispositivos do direito (arts.819.º e 820.º CC); a preferência a favor do exequente (art.822.º CC). Todos estes efeitos visam assegurar a posterior transmissão dos direitos do executado para satisfazer o direito do exequente. Ora, o direito que o exequente visa ver satisfeito quando recorre à acção executiva é atingido através da alienação de direitos seus? Não faria qualquer sentido que o exequente sujeitasse à venda executiva direitos seus para se pagar por eles: aquilo que ele visa, com o recurso à acção executiva, é que seja satisfeito um direito patrimonial seu, consistente numa posição jurídica activa que quer ver efectivada patrimonialmente. Caracterizando o direito subjectivo como uma posição jurídica pessoal de vantagem, predominantemente activa, inerente à afectação de bens à realização de fins do seu titular²⁴, o direito a uma prestação que se visa efectivar na acção executiva não é realizado através da venda de direitos do exequente, pelo que se torna desnecessário o uso da acção executiva nestes casos. Aquilo perante o qual se estará, quando tal sucede, será uma renúncia ao direito real ou uma remissão da dívida, com a consequente extinção do direito real ou do direito de crédito, respectivamente (art.863.º e ss. CC), pelo que não se chega sequer a colocar a questão de se estar a penhorar um bem próprio do exequente²⁵. Ademais, da letra

²² Tem, por isso, razão LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva depois da Reforma da Reforma*, pp.205-206⁽⁴⁾, quando diz serem os bens, e não os direitos, o objecto da penhora, e isto não obstante a aparente tripartição legal desta.

²³ Haverá, contudo, casos em que a ordem de bens à penhora estabelecida pelo exequente será vinculativa para o agente de execução, como no caso da indicação feita pelo exequente para beneficiar da dispensa de despacho liminar e de citação prévia (art.812.º-C, al.d), CPC), bem como quando indica bens penhorandos de modo a colocar a execução no âmbito da restrição à reclamação de créditos fundada em privilégio creditório geral. Assim, RUI PINTO, *A Acção Executiva depois da Reforma*, pp.116-117.

²⁴ Seguimos a definição avançada por PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, pp.277-284, que vem na esteira das conclusões de GOMES DA SILVA, *O dever de prestar e o dever de indemnizar*, p.52, e *Esboço de uma concepção personalista do Direito*, p.156, e de OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Teoria Geral*, vol.III, pp.56-80.

²⁵ Para além do mais, vendido o bem objecto da execução, o exequente tornar-se-ia credor e devedor de si mesmo, porquanto o direito real que tinha sobre a coisa transferiu-se por sub-rogação objectiva para o produto da venda, restando-lhe agora um direito creditício ao valor pecuniário resultante da venda. Esta situação levaria também a que crédito e débito se extinguissem, destarte por confusão obrigacional (art.868.º CC).

da lei retira-se que estão sujeitos à execução todos os bens do devedor susceptíveis de penhora que respondem pela dívida exequenda (arts.821.º, n.º1, CPC, e 601.º e 817.º CC). Embora a norma vise sobretudo excluir da penhora bens de terceiro (arts.821.º, n.º2, CPC, e 818.º CC²⁶), dela também se retira que não podem ser penhorados bens do exequente, precisamente porque nesse caso a penhora seria totalmente desprovida de função. Que sentido faria o exequente vender em acção executiva um direito seu para depois com ele se pagar, tendo movido execução contra o devedor? Tão-pouco faria sentido que fosse privado dos poderes de gozo sobre a coisa em favor do tribunal, bem como que posteriores actos dispositivos lhe fossem ineficazes, assim como que lhe fosse atribuída preferência pelo crédito resultante da transmissão do direito.

Outro argumento no sentido da inadmissibilidade da penhora de coisa própria, quando incida sobre coisas móveis ou imóveis, encontra-se na sua qualificação enquanto direito real de garantia²⁷, na medida em que esta confere ao exequente o direito de ser pago com prevalência a qualquer credor que não tenha garantia real anterior (art.822.º)²⁸. Sendo um direito real, aplicam-se-lhe os princípios de direitos reais. Assim, com efeito, a confusão é uma causa extintiva de direitos reais (cfr. arts.724.º, 871.º, n.º4, 1476.º, n.º1, al.a), 1485.º, 1513.º, al.a), 1536, n.º1, d), 1569.º, n.º1, a), CC), pelo que, quando o direito real menor e direito real maior sobre uma mesma coisa se concentram nas mãos do mesmo titular, extingue-se aquele, dada a elasticidade do direito real maior. O mesmo sucede quando é penhorada uma coisa do exequente: há uma sobreposição de direitos reais – propriedade e penhora – nas mãos do mesmo titular, que é desnecessária, até porque a propriedade da coisa confere uma garantia muito superior à que decorre dum direito real menor, neste caso a penhora. Decorre daqui que não é admissível a constituição de direitos reais menores sobre coisa própria e que, quando tal aconteça após já o direito ter sido constituído, o direito menor extinguir-se-á por confusão. Estas duas conclusões devem aplicar-se à penhora, segundo cremos.

O carácter real da penhora manifesta-se não só na prevalência no pagamento conferida ao exequente (art.822.º CC), mas ainda na ineficácia relativa dos actos dispositivos – alienação e oneração – subsequentes à penhora²⁹, em que se manifesta a sequela e ainda o carácter absoluto (arts.819.º e 820.º CC), bem como na sub-rogação real no caso de perda,

²⁶ O conceito de terceiro no art.821.º, n.º2, refere-se a terceiro ante a relação obrigacional, não a terceiro perante a execução, pois esta terá de ser sempre movida contra ele, sob pena de os seus bens não poderem ser penhorados. Difere, portanto, o conceito de terceiro do art.821.º, n.º2, do do art.831.º, n.º1, este sim reportando-se a um terceiro em relação à execução. *Vd.*, neste sentido, LEBRE DE FREITAS e RIBEIRO MENDES, *Código de Processo Civil Anotado, vol.III*, p.385, LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva depois da Reforma da Reforma*, p.208, e AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pp.198-199.

²⁷ Maiores dúvidas temos na qualificação da penhora sobre outros bens que não coisas corpóreas, nomeadamente na penhora de créditos, porquanto não pode ser um direito real, na medida em que o seu objecto não é uma coisa, mas sim uma prestação.

²⁸ No sentido da qualificação da penhora como um direito real de garantia a favor do exequente, *vd.* PALMA CARLOS, *Acção Executiva*, p.148, CASTRO MENDES, *Acção Executiva*, p.324, LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva depois da Reforma da Reforma*, pp.269-270, REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum à face do Código Revisto*, pp.274-276, AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, p.293, MENEZES LEITÃO, *Garantias das Obrigações*, pp.249-254, e Ac.STJ 23/6/1992, e ainda, referindo estarmos perante um direito real de garantia imperfeito por se extinguir no caso de insolvência do devedor, PINTO DUARTE, *Direitos Reais*, pp.245 e ss., e SALVADOR DA COSTA, *O concurso de credores*, pp.26-27. Em sentido contrário, TEIXEIRA DE SOUSA, *A Acção Executiva Singular*, p.251, ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, pp.983-984, e Ac.STJ 22/11/1988.

²⁹ A segunda penhora que incida sobre a coisa é eficaz e oponível à execução, na medida em que no âmbito do art.819.º só cabem actos dispositivos voluntários do executado. A regra da ineficácia relativa dos actos dispositivos posteriores à penhora ante a execução não abrange a penhora (art.871.º), o arresto (art.406.º, n.º2), a hipoteca legal ou judicial (arts.704.º e 710.º CC), a usucapião (arts.1287.º e ss. CC), sentenças declarativas constitutivas contra o executado, amortização da sua quota e outros actos independentes da sua vontade. *Vd.*, a este propósito, LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva depois da Reforma da Reforma*, pp.267-268, e REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum*, pp.

expropriação ou deterioração da coisa penhorada, que se apresenta como uma manifestação da inerência nos direitos reais (cfr. art.823.º, CC)

A conclusão a que chegamos é a de que não é admissível, no ordenamento jurídico português, a penhora de coisa própria³⁰. Se o exequente nomear uma coisa sua à penhora, o agente de execução não se encontra vinculado a penhorar de acordo com a ordem estabelecida pelo exequente, nem aos bens indicados pelo exequente (art.834.º, n.º1, 1.ª parte), e tão-pouco deverá penhorar um bem próprio daquele. Se o agente de execução penhorar bem pertencente ao exequente, nesse caso julgamos estar perante um caso de nulidade da penhora (art.201.º, n.º1)³¹.

IV. Penhora do bem objecto de reserva pelo alienante proprietário

As duas teses que se encontram, primeiro, em confronto são, dum lado, as que consideram estarmos perante uma renúncia tácita à reserva de propriedade e, por outro, as que consideram não ser possível a renúncia à reserva. As soluções dadas à questão prendem-se em larga medida com as teses adoptadas quanto à natureza jurídica da reserva

³⁰ Outra é a orientação maioritária no Direito alemão, a qual pende para a admissibilidade da penhora de coisa própria. Cfr. ROLAND MICHAEL BECKEMANN, *Staudingers Kommentar*, II, §§433-487, comentário ao §499, p.452, e também SCHILKEN, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, p.22, SERICK, *Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung*, Band I, §12 IV, pp.218-330, referindo, em conclusão, que “*in der heutigen Praxis läßt der Vorebehaltskäufer bei Zahlungsverzug häufig seine eigene Sache pfänden und verwerten*”, SCHÖNKE e BAUR, § 25 III 2, pp.124-125, MÜNZBERG, *Stein-Jonas Kommentar zur ZPO*, p.752, e FRITZ BAUR e ROLF STÜRNER, *Zwangsvollstreckungs- Konkurs- Vergleichsrecht*, pp.18-25. Esta solução, quanto ao Direito alemão, no sentido da admissibilidade da penhora de coisa própria, embora advenha também de considerações processuais, decorre já do § 889 BGB (*Ausschluss der Konsolidation bei dinglichen Rechten*) que exclui a extinção de direitos reais por confusão, *maxime* no que respeita a imóveis, quando haja um interesse atendível desse titular em que o direito menor não se extinga. Os §§1063, 1163, 1196 e 1256 concretizam esta cláusula geral, quanto ao usufruto (*Eigentümergebrauch*), à hipoteca (*Eigentümerhypothek* e *Eigentümergrundschuld*) e ao penhor (*Eigentümergepfandrecht*), respectivamente. Diz-nos o §889 BGB que “*ein Recht an einem fremden Grundstück erlischt nicht dadurch, dass der Eigentümer des Grundstücks das Recht oder der Berechtigte das Eigentum an dem Grundstück erwirbt*“. Deste preceito que exclui a extinção por consolidação, e ainda da admissibilidade de hipoteca do proprietário constituídas *ab initio* na mesma titularidade em derrogação do princípio romanístico *nemini res sua servit*, tem a maioria da doutrina germânica concluído pela admissibilidade da constituição de direitos reais menores sobre coisa própria. Assim, *vd.*, *colorandi causa*, PHILIPP HECK, *Grundriss des Sachenrechts*, §25, pp.96-101, HEDEMANN, *Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches*, pp.86, 249, 327-333, com o expressivo título da p.86, §15 V “*Kein Untergang eingetragener Rechte durch Konsolidation*“, e também FRITZ BAUR, *Sachenrecht*, pp.21-22, ao falar dos *Rechte an eigener Sache*. Refere o Autor, *op.cit.*, p.22, que “*fraglich ist, ob der Eigentümer – über den Fall des §1196 hinaus – beschränkte dingliche Rechte für sich selbst begründen kann*“, acabando depois, *op.cit.*, p.293, por considerar admissível a constituição, nomeadamente, das chamadas servidões do proprietário (*Eigentümergebenheiten*) por analogia com o § 1192. Da mesma forma, mas para o usufruto do proprietário (*Eigentümergebrauch*), *vd.* ULRICH VON LÜBTOW, “*Der Eigentümergebrauch an Grundstücken*“, NJW (1962), Heft 7, pp.275-278, e ainda MARTIN WOLFF, *Tratado de Derecho Civil, t.III, Derecho de Cosas, vol.II*, §108, I, b), p.45, para a constituição de servidão predial pelo proprietário do prédio a onerar. Note-se que uma coisa é a extinção por confusão e outra a constituição de direito menor pelo titular do direito maior sobre a mesma coisa. Não se duvida tão-pouco que a penhora se extinga por confusão, como sucede no caso de o exequente adquirir a coisa através da adjudicação (arts.875.º a 878.º) – solução esta que dificilmente será aceite por aqueles que considerem não ter a penhora qualquer titular activo ou passivo, como TEIXEIRA DE SOUSA, *A Acção Executiva Singular*, p.250. No mesmo sentido quanto à extinção da penhora por confusão, segundo nos parece, e quanto à aplicação das regras sobre extinção da hipoteca e do penhor à extinção da penhora, *vd.* MENEZES LEITÃO, *Garantias das Obrigações*, p.253.

³¹ De qualquer modo, mesmo para quem admita que não estamos perante um caso de nulidade da penhora, da nomeação à penhora de bem do exequente caberia sempre reclamação para o juiz (art.809.º, n.º1, al.c)). Há violação dos limites subjectivos da penhora, porquanto, embora não se penhorem bens de terceiro ante a execução, penhoram-se bens que não são do executado, *i.e.*, neste caso que são do exequente. Todavia os embargos de terceiro (arts.351.º a 359.º) não são o meio idóneo à oposição a esta penhora, tanto mais que não faria sentido o exequente opor-se a uma penhora feita por si, e tanto mais que não é terceiro.

de propriedade.

Importa, antes de mais, referir que a renúncia se apresenta como causa extintiva de direitos, nomeadamente de direitos reais. A reserva de propriedade não é um direito, mas sim, *prima facie*, uma cláusula acessória dum contrato de alienação que procrastina o efeito translativo real. O entendimento mais correcto é, portanto, o de que estamos a renunciar a um direito, neste caso, em princípio, ao direito de propriedade³², não o de que renunciámos à reserva³³.

O primeiro óbice à renúncia à reserva de propriedade seria o facto de a renúncia a este direito tornar a coisa *nullius* com prejuízo para o comprador³⁴. O argumento não é, porém, despiciendo. Havendo uma sobreposição de direitos reais sobre a mesma coisa – propriedade e direito real de aquisição – a renúncia a um dos direitos, *maxime* do direito menor, não determina a aquisição do direito pelo outro titular, facto já demonstrado largamente através da admissibilidade das servidões e doutros direitos reais menores *in re nullius*, senão mesmo de todos, na medida em que o elemento de relação não pertence à estrutura dos destes, ou seja, são direitos autónomos entre si embora sobre uma mesma coisa³⁵. A renúncia à propriedade dum coisa onerada com um direito real de aquisição

³² O art.409.º aplica-se à reserva de quaisquer direitos reais, e não somente à propriedade, perante um contrato real *quoad effectum*. Cfr. *infra*. A renúncia é facto extintivo genérico de direitos reais, pelo que poderia colocar-se o caso de renúncia ao usufruto ou à superfície reservadas.

³³ No sentido de que não estamos perante uma renúncia à reserva, cfr. RAÚL VENTURA, *op.cit.*, p.614, ANA MARIA PERALTA, *A posição jurídica do comprador na compra e venda com reserva de propriedade*, p.96., e PEDRO DE ALBUQUERQUE, *op.cit.* Os dois primeiros Autores, contudo, consideram também, em contrário do que advogamos, não estarmos perante uma renúncia à propriedade, porquanto entendem não ser um direito a que o vendedor possa renunciar, mas antes o diferimento contratual dum dos efeitos essenciais do contrato, acordado por ambas as partes, daí que só pelo seu consenso possa ser extinto este diferimento (art.406.º, n.º1).

³⁴ Assim, ANA MARIA PERALTA, *op.cit.*, p.96.

³⁵ Quanto aos direitos reais de aquisição *in re nullius*, o problema dificilmente se colocará quando incidam sobre imóveis. Este ponto, porém, não é unânime na doutrina, porquanto há quem advogue que as coisas imóveis possam ser *nullius* pelas mesmas causas que as coisas móveis. Assim, OLIVEIRA ASCENSÃO, *op.cit.*, pp.454-455. Segundo este Autor, o art.1345.º ao dispor que as coisas imóveis sem dono se consideram do património do Estado, institui uma mera presunção, a qual é elidível, nos termos gerais (art.350.º, n.º2, CC). Desta forma, quem afinal tiver direito sobre o imóvel pode demonstrá-lo, elidindo a presunção a favor do Estado. O art.1345.º não estabelece, portanto, nenhuma forma de ocupação, nem tão-pouco é de considerar existir aqui uma reversão automática para o Estado. *Vd.* OLIVEIRA ASCENSÃO, *op.cit.*, p.454. Julgamos de acolher a construção do ilustre Autor, contudo, atente-se em que, no caso da promessa e da preferência reais, a lei só lhes atribui eficácia real se incidirem sobre coisas imóveis ou móveis sujeitas a registo (arts.413.º e 421.º), circunstância esta que limitará a existência de direitos reais de aquisição de *res nullius* aos casos de coisas registáveis, surgindo ainda obstáculos à existência prática destas figuras por força das regras do registo (cfr.art.7.º CRegPr). Mas ainda assim é preciso indagar-mo-nos da utilidade que tem a construção dum direito real de aquisição sobre *res nullius*. Por que razão concebe a lei estes direitos como reais? É precisamente em razão da sua função: a aquisição dum coisa. Como se adquire uma coisa que não é de ninguém? Extinguir-se-á o direito real de aquisição com a extinção da propriedade da coisa adquirenda ou, pelo contrário, adquire a propriedade da coisa o titular do direito de aquisição, torneando um princípio de que a elasticidade só se dá nos limites do direito? É preciso distinguir. Se o titular do direito de aquisição tem a posse da coisa, então entendemos que ele adquire-a por ocupação. Se, pelo contrário, o titular do direito de aquisição não tem a posse da coisa onerada, surge o problema. Se seguirmos logicamente a teoria da oneração, não podemos deixar de entender que estamos perante direitos reais de aquisição sobre *res nullius*. Mas esta solução encontra um incontornável óbice: contra quem tornaria o titular do direito de aquisição o seu direito efectivo? Quem seria demandado numa acção de execução específica: aquele que já não é proprietário? Resolver-se-ia este caso como se dum alienação *a non domino* se tratasse? Ou admitiríamos que, de facto, não pode haver execução específica para cumprimento do contrato porque não há já contraparte, e portanto temos aqui um direito real sem uma das manifestações mais importantes da seqüela nestes direitos? O problema não parece ser de fácil resposta, porquanto a construção de direitos reais menores *in re nullius* foi pensada para as relações jurídicas reais entre proprietário e titulares de direitos reais de gozo e de garantia. A construção dos direitos de aquisição como direitos reais é mais tardia, parecendo topar com alguns dos princípios erigidos para aqueles.

torna a coisa *nullius* ou o titular do direito real de aquisição adquire-a com a renúncia? O direito real de aquisição não tem elasticidade suficiente para entendermos que o titular desse direito adquire a propriedade da coisa³⁶. Alguns Autores referem que “de resto nem se compreenderia que a estipulação de um remédio destinado a fortalecer a sua posição em caso de incumprimento acabasse afinal por prejudicá-lo”, continuando dizendo que “a eventual desvalorização do bem entretanto entregue ao comprador ou outras dificuldades implicam com frequência que a alternativa de fazer executar o contrato seja mais favorável, por comparação com o resultado de um funcionamento da cláusula (com a recuperação do bem acrescida do direito a uma indemnização, mas com dedução do valor actual do bem e ainda da parte do preço já pago, que o vendedor está obrigado a devolver)”³⁷. Este argumento não procede. Se é verdade que é mais vantajoso, e portanto do seu interesse, o alienante sob reserva recorrer à acção de cumprimento do contrato em lugar do recurso à resolução, e se é verdade que o bem alienando é passível de desvalorização, nomeadamente se houve tradição da coisa para o adquirente sob reserva, daqui não se infere inexoravelmente a admissibilidade da penhora de coisa própria. Em primeiro lugar, foi ao credor exequente que coube a escolha da garantia por que quis optar e que tomou como a que melhor tutelava os seus interesses, quando celebrou o contrato, i.e., aquando da celebração do contrato ele tomou esta garantia como a que melhor o acautelava, pelo que seria, em tudo, contraditório que viesse depois a renunciar-lhe por afinal não a achar mais

³⁶ Cfr., em sentido contrário, i.e., de que a nomeação à penhora pelo alienante sob reserva implica renúncia à reserva, VASCO LOBO XAVIER, “Venda a prestações – algumas notas sobre os artigos 934.º e 935.º do Código Civil”, RDES XXI (1974), pp.1-4, 199-266, *maxime* 216-219, MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, vol.III, p.63⁽¹³⁷⁾, PEDRO DE ALBUQUERQUE, *op.cit.*, pp.30-44, GRAVATO MORAIS, *Contratos de crédito ao consumo*, pp.316 e ss., ISABEL MENÉRES CAMPOS, “Algumas reflexões em torno da cláusula de reserva de propriedade a favor do financiador”, org. CÂNDIDO DE OLIVEIRA, Estudos em comemoração do 10.º aniversário da licenciatura em Direito da Universidade do Minho, pp.647 e ss., “Cancelamento do registo da reserva de propriedade – Ac.STJ 2-II-2006, proc.3932/05”, CDP 15 (2006), pp.53-61, “Cancelamento do registo de reserva de propriedade a favor do exequente – AUJ 10/2008 de 9-X-2008, proc.3965/07”, CDP 29 (2010), pp.25-40, PEDRO MÚRIAS e MARIA DE LURDES PEREIRA, “Sobre o conceito e a extensão do sinalagma”, Estudos em homenagem ao Prof. Dr. OLIVEIRA ASCENSÃO, p.5., ao dizerem que, “se nomear à penhora o bem objecto do negócio, estará a renunciar à reserva de domínio, pelo que a transmissão, parece, operará”, e ainda Ac.TRE 16-II-1984 (FOLQUE DE GOUVEIA), CJ 9 (1984), I, p.293, Ac.TRL 18-VI-1998 (FERNANDO CASIMIRO, com o voto de vencido de SALAZAR CASANOVA), CJ 23 (1998), pp.129-131. Na doutrina estrangeira, *vd.* SERICK, *op.cit.*, §12 IV, pp.218-330, PAOLO GRECO e GASTONE COTTINO, *Della Compravendita*, Commentario del Codice Civile a cura di ANTONIO SCIALOJA e GIUSEPPE BRANCA, pp.371-372, referindo que “*va però fatta eccezione per il caso in cui il venditore abbia aggredito in executivis la stessa cosa sulla quale grava la riserva della proprietà: implicando questo una rinuncia [...] per la contraddizione che non la consente*”, e também GINO GORLA, *La compravendita*, Trattato di Diritto Civile italiano, vol.VII, t.I, tit.IV, cap.IV, pp.327-328, mencionando que “*il pignoramento della cosa da parte del venditore non è incompatibile con la riserva, dacchè è legittimato dalla sola esistenza del possesso presso il compratore, può aver ad oggetto il suo diritto condizionale (e serve praticamente ad evitar la sottrazione). Ma il lasciar compiere la vendita forzata, se questa non vuol essere vendita del diritto condizionato (il che non è normale), implica rinuncia alla riserva: è possibile la vendita forzata d'un diritto come puro, benchè pignorato come condizionato, se la limitazione viene meno nel frattempo*”. No sentido de que não pode haver renúncia à penhora, cfr. Ac.TRL 21/2/2002 (SALVADOR DA COSTA), CJ 27 (2002), I, pp.112-116 (com o voto de vencido de URBANO DIAS) e o Ac.TRL 4/12/2003 (GRANJA DA FONSECA), CJ 28 (2003), 5, pp.114-117, com o voto de vencido de PEREIRA RODRIGUES a pp.116-117, e PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol.II, p.230, *sub* art.934.º, ANA MARIA PERALTA, *A posição jurídica do comprador na compra e venda com reserva de propriedade*, pp.97, advogando que tal não obsta a que as partes possam revogar, por mútuo acordo, os efeitos da reserva, mas afastando a possibilidade de renúncia à mesma pelo vendedor reservatário, e ROMANO MARTÍNEZ, *Da Cessação do Contrato*, p.263, embora adopte aqui posição dúbia, conquanto à partida entenda que o vendedor sob reserva deve resolver o contrato e depois reivindicar a coisa, e também AMÂNCIO FERREIRA, *op.cit.*, pp.198-199⁽³⁵¹⁾, que refere que, por não ser bem do executado, quer seja o devedor, quer um terceiro, não pode penhorar-se um bem com reserva de propriedade a favor do exequente, a menos que este previamente obtenha o cancelamento do registo dessa reserva. Ac.STJ 13-I-2005, CJ STJ XIII, t.1, p.27, e Ac.STJ 12-V-2005, Ac.TRLx 30-IV-2002, CJ XXVII, t.II, p.124, Ac.TRLx 23-IX-2004, CJ XXIX, t.IV, p.98, AUJ 10/2008, de 9 de Outubro (DR, I série, 14-XI-2008).

³⁷ PEDRO MÚRIAS e MARIA DE LURDES PEREIRA, *op.cit.*, p.5.

idónea. Esta situação poderia, de resto, *in extremis* enquadrar-se num caso de abuso de direito (art.334.ºCC). Se, na verdade, queria precaver-se contra o incumprimento contratual do adquirente reservatário executando o património deste de forma preferencial ante todos os outros credores, a melhor opção teria sido a constituição dum penhor ou duma hipoteca sobre a coisa alienada, contudo, optando por este regime de diferimento translativo real dum contrato de alienação, com efeitos de garantia, assumiu o risco inerente ao facto de ser ainda o proprietário da coisa e de a propriedade existir com função de garantia do crédito, ou seja, a renúncia à propriedade da coisa que é sua não é uma forma de tutela dum crédito, tão-pouco a nomeação à penhora de coisa própria: ou resolve o contrato e reivindica a coisa, ou propõe acção executiva (ou condenatória e depois executiva, se não tiver ainda título) e penhora o património do adquirente reservatário. No caso de ser muito improvável a satisfação do direito do credor por via judicial, por o património do devedor ser manifestamente insuficiente, restar-lhe-á sempre a possibilidade de reivindicar a coisa, após a resolução do contrato, sendo este expediente muito mais eficaz do que a referida penhora da coisa própria (que, nesta hipótese, dada a sua morosidade e possíveis consequências nefastas decorrentes da própria venda executiva, poderia ver ainda mais diminuído o seu valor)³⁸.

Quanto ao argumento de que a renúncia permitirá ao vendedor unilateralmente extinguir o direito de aquisição, contrariando a protecção dispensada pela cláusula de reserva de propriedade, facultando-lhe a obtenção judicial de um resultado insusceptível de ser alcançado extrajudicialmente³⁹.

Quanto ao argumento de que a renúncia destruiria a posse do comprador, parece não proceder, uma vez que, pelo contrário, este passaria indiscutivelmente a possuidor em nome próprio, e não em nome alheio. Ademais, para quem admitisse que a coisa ficaria *nullius*, ele adquiri-la-ia deste modo por ocupação (art.1318.º CC). Esta última é de resto a posição correcta e a por nós gizada.

Outro argumento consiste no facto de a renúncia à cláusula não ser meio idóneo à transmissão da propriedade, pois não é um direito a que se possa renunciar, mas apenas um efeito do contrato diferido⁴⁰. O argumento prova demais, fosse ele verdadeiro não seria possível renunciar a nenhum direito que tivesse fonte contratual, havendo pois que distinguir cláusulas negociais e direitos resultantes dessas cláusulas, sendo que o problema se coloca quanto a estes⁴¹. Remissão depende de acordo do devedor (art.863.º CC)⁴².

Saber se se pode aplicar ao caso da renúncia à propriedade o art.824.º CC e se a acção é susceptível de prosseguir não obstante a existência de registo da reserva de propriedade em favor do exequente. Alguma doutrina pende para que não seja necessário ao prosseguimento da acção o cancelamento do registo da reserva de propriedade, devendo esta ser ordenada oficiosamente pelo tribunal, de acordo com o art.888.º CPC⁴³. Contudo, a jurisprudência vai no sentido contrário a esta posição⁴⁴.

³⁸ Também assim ROMANO MARTÍNEZ, *Da Cessação do Contrato*, p.263.

³⁹ Ver sobre este ponto RAÚL VENTURA, *op.cit.*, ANA MARIA PERALTA, *op.cit.*, PEDRO DE ALBUQUERQUE, *op.cit.*

⁴⁰ RAÚL VENTURA, *op.cit.*, ROA 43 (1983), III, pp.613-614.

⁴¹ *Vd.*, assim, PEDRO DE ALBUQUERQUE, *op.cit.*

⁴² *Vd.* PEDRO DE ALBUQUERQUE, *op.cit.*

⁴³ *Vd.* PEDRO ALBUQUERQUE, *op.cit.*, pp.38-44, e ISABEL MENÉRES CAMPOS, *op.cit.*, CDP 15 (2006), pp.59-61, e *op.cit.*, CDP 29 (2010), pp.36-40.

⁴⁴ *Vd.* Ac.STJ/AUJ 10/2008, de 9-X-2008 (Oliveira e Sá), proc.3965/07, publicado no DR, I série, 14-XI-2008.

Bibliografia sumária (indicativa)

- ALBUQUERQUE, PEDRO DE, *Direito das Obrigações – Contratos em Especial, volume I – Compra e Venda, tomo II – Modalidades e perturbações típicas da compra e venda, Capítulo I – Modalidades típicas de compra e venda*, 2009 (provas tipográficas)
- “Contrato de Compra e Venda – introdução, efeitos essenciais e modalidades”, org. Menezes Cordeiro, *Direito das Obrigações*, 3.ª Parte, pp.9-48, 2.ªed., Lx, AAFDL, 1991
- ASCENSÃO, OLIVEIRA, *Direito Civil – Reais*, Coimbra Ed., 2005
- *Direito Civil – Teoria Geral – Introdução, as Pessoas, os Bens*, vol.I, 2.ªedição, Coimbra Ed., 2000;
- *Direito Civil – Teoria Geral – Acções e Factos Jurídicos*, vol.II, 2.ªedição, Coimbra Ed., 2003;
- *Direito Civil – Teoria Geral – Relações e Situações Jurídicas*, vol.III, 1.ªedição, Coimbra Ed., 2002;
- AURELIANO, NUNO, *O Risco nos Contratos de Alienação*, Almedina, 2009
- ALMEIDA, FERREIRA DE, “Transmissão contratual da propriedade”, *Themis* IV, n.º11, p.8
- BAUR-STÜRNER, *Lehrbuch des Sachenrechts*, 17.Auflage, 1999, § 59 Rn. 42
- BROX, *Juristische Schulung (JuS)* 1984, 666
- BRAGA, ARMANDO, *Contrato de compra e venda*, Porto, 1994, 3.ªed.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Tratado de Direito Civil I – Parte Geral, Tomo I*, 3.ªedição, Almedina, 2005;
- *Tratado de Direito Civil I – Parte Geral, Tomo II – Coisas*, 2.ªedição, Almedina, 2002;
- *Tratado de Direito Civil I – Parte Geral, Tomo III – Pessoas*, 2.ªedição, Almedina, 2007;
- *Direito das Obrigações, vol.I*, AAFDL, 1980
- *Direito das Obrigações, vol.II*, AAFDL, 1980
- *Direitos Reais*, Lex
- COSTA, ALMEIDA, *Direito das Obrigações*, Almedina, 2008
- CATTANEO, GIOVANNI, “Riserva della proprietà e aspettativa reale”, *RTDPC* 19 (1965), pp.945-1004.
- CRISTAS, ASSUNÇÃO e GOUVEIA, FRANÇA, *Transmissão da propriedade de coisas móveis e contrato de compra e venda*
- CAMPOS, ISABEL MENÉRES, “Algumas reflexões em torno da cláusula de reserva de propriedade”, *Estudos em comemoração do 10.º aniversário da licenciatura em Direito da Universidade do Minho*, Almedina, 2004, pp.631-649
- “Cancelamento do registo de reserva de propriedade, anotação ao STJ 02-02-2006”, *CDP* 15 (2006), pp.54 e ss. (onde a Autora altera as posições anteriormente defendidas)
- DIAS, GABRIELA FIGUEIREDO, *Reserva de propriedade*, Comemorações dos 35 anos do CC e dos 25 anos da Reforma de 1977, t.III (*Direito das Obrigações*), 2007, pp.417-452
- FURTNER, *Die Pfändung eigener Sachen*, *Monatsschrift für Deutsches Recht (MDR)*, 1963, 445 ff.
- FARIA, RIBEIRO DE, *Direito das Obrigações*
- FLUME, WERNER, “Der verlängerte und erweiterte Eigentumsvorbehalt”, *NJW* 1950, pp.841-850
- FREITAS, LEBRE DE, *A Acção Executiva depois da Reforma da Reforma*, Coimbra Ed., 5.ªed., 2009
- GATTI, SERAFINO, “Le situazioni soggettive attive del compratore nella vendita con riserva della proprietà”, *RDCComm* 63 (1965), I, pp.467-486
- GORLA, GINO, *La compravendita e la Permuta*, Torino, UTET, 1937, pp.317 e ss.
- GRECO, PAOLO e COTTINO, GASTONE, *Comentario del Codice Civile IV - Delle Obligazioni*, dir. ANTONIO SCIALOJA e BECKEMANN, ROLAND MICHAEL, *Staudingers...*, II, §§433-487, sub §499, p.452
- ROLF SERICK, *Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung*, Bd1(1963), Bd2(1965), Bd3(1970), Bd4(1976), Bd5(1982), Bd6(1986), I 186-189 ff, 320 f,
- HONSELL, „Aktuelle Probleme des Eigentumsvorbehalts“, *Juristische Schulung (JuS)* 1981, 711 d.
- JORGE, PESSOA, *Direito das Obrigações*
- LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES, *Direito das Obrigações, volume I – Introdução, Da Constituição das obrigações*, 6.ªedição, Almedina, 2007;
- *Direito das Obrigações, volume II – Transmissão e extinção das obrigações, Não Cumprimento e garantias do crédito*, 5.ªedição, Almedina, 2007;
- *Direito das Obrigações, vol.III*, 5.ªedição, Almedina, 2008;
- *Garantias das Obrigações*, 1.ªedição, Almedina, 2006;
- LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES, *Código Civil Anotado, vol.II*, sub art.934.º, p.230
- LARENZ, KARL, *Schuldrechts, t.II-1, Besonderer Teil*, §43.II, pp.108 e ss., 1986
- LUÍS, RIBEIRO, “O problema do risco no contrato de compra e venda com reserva de propriedade”, *CJ* 1981, t.III, pp.15 e ss.
- LUZZATO, RUGGERO, *La compravendita*, Torino, UTET, 1961
- LUCA SFRECOLA, *Guida al Codice Civile* 2007,
- LÜKE, Die Zwangsvollstreckung des Verkäufers in die auf Abzahlung verkaufte Sache, *Juristenzeitung (JZ)*, 1959, 114 ff.
- MARTÍNEZ, PEDRO ROMANO, *Direito das Obrigações - Parte Especial*
- MARTÍNEZ, PEDRO ROMANO e PONTE, PEDRO FUZETA DA, *Garantias do Cumprimento*,
- MORAIS, GRAVATO, *Contratos...*, pp.316 e ss.
- MÚRIAS, PEDRO FERREIRA, e PEREIRA, MARIA DE LURDES, “Sobre o conceito e a extensão do sinalagma”, *Estudos em homenagem do Professor Oliveira Ascensão*
- MÚRIAS, PEDRO FERREIRA, Um conceito de atribuição para o direito do não cumprimento
- PERALTA, ANA MARIA, A posição jurídica do comprador na compra e venda com reserva de propriedade, 1990, Almedina
- PEREIRA, MARIA DE LURDES, Conceito de prestação e o destino da contraprestação, Almedina, Coimbra, 2001
- PERISSINOTTO, GUSTAVO RAMOS, “Compra e venda com reserva de domínio/propriedade - comparação dos direitos brasileiro e português”, *Themis* VI (2005), n.º11, pp.65-109
- PINHEIRO, LIMA, A Cláusula de Reserva de propriedade
- RAISER, LUDWIG, *Dingliche Anwartschaften*, Tübingen, Mohr, 1961, pp.79 e ss.
- RESCIGNO, PIETRO, *Manuale del Diritto Privato Italiano*, 1987, pp.787-801
- ROCHA, ANA, *A cláusula de reserva de propriedade na Directiva sobre as medidas de luta contra os atrasos de pagamento*

Nótulas acerca do objecto da penhora e da penhora de coisa própria

- SERRA, VAZ, “Efeitos dos Contratos”, BMJ 74, pp.356 e ss.
SOUSA, TEIXEIRA DE, Acção Executiva Singular
TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO, *Direito das Obrigações*
- “Contratos Cíveis”, BMJ 83 (1959)
VARELA, ANTUNES, *Das Obrigações em Geral, vol.I*
- *Das Obrigações em Geral, vol.II*
VAZ, TERESA ANSELMO, *Alguns aspectos do contrato de compra e venda a prestações*, Almedina, Coimbra, 1995
VENTURA, RAÚL, “O contrato de compra e venda no Código Civil. Efeitos essenciais do contrato de compra e venda: a transmissão da propriedade da coisa ou da titularidade do direito; a obrigação de entregar a coisa”, ROA 43 (1983), III, pp.613-614
WIELING, HANS JOSEF, *Sachenrecht, Band 1: Sachen, Besitz und Rechte an beweglichen Sachen*, 2. Auflage, Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft, Abteilung Rechtswissenschaft, Springer-Verlag, Berlin, Heidelberg, 2006, pp.802-803,
VIEIRA, ALBERTO COELHO, *Direitos Reais*
XAVIER, VASCO DA GAMA LOBO, “Venda a prestações – algumas notas sobre os artigos 934.º e 935.º do Código Civil”, RDES XXI (1974), pp.1-4, 216 e ss.

Jurisprudência sumária (indicativa)

Supremo Tribunal de Justiça

- Ac. STJ 2-2-2006 (BETTENCOURT DE FARIA), CDP 15 (2006), pp.53-54: reserva de propriedade – nomeação de bens à penhora – registo predial – cancelamento da inscrição – renúncia
Ac. STJ 18-5-2006 (JOÃO CAMILO), proc.06A880: reserva de propriedade – cancelamento de inscrição

Tribunal da Relação de Lisboa

- Ac. TRLx (GABRIEL SILVA), proc.3084/2008-1: reserva de propriedade – execução
Ac. TRLx 18-6-1998 (FERNANDO CASIMIRO), proc.0024686: nomeação de bens à penhora – reserva de propriedade – caso julgado formal
Ac. TRLx 21-2-2002 (SALVADOR DA COSTA), CJ I (2002), pp.112 e ss.
Ac. TRLx 12-12-2002 (SALAZAR CASANOVA), proc.0092378: penhora de bens do exequente – reserva de propriedade
Ac. TRLx 16-10-2003 (GRANJA DA FONSECA), proc.7341/2003-6: reserva de propriedade – penhora – renúncia
Ac. TRLx 27-5-2003 (ABRANTES GERALDES), proc.4667/2003-7: reserva de propriedade – renúncia – penhora – registo
Ac. TRLx 11-2-2004 (SIMÃO QUELHAS), proc.9818/2003-4: prazo judicial
Ac. TRLx 29-5-2004 (FERREIRA PASCOAL), proc.3904/2004-1: reserva de propriedade – renúncia – cancelamento do registo da reserva
Ac. TRLx 29-6-2004, proc.3904/2004-1: cancelamento do registo – reserva de propriedade
Ac. TRLx 27-6-2006 (DINA MONTEIRO), proc.4681/2006-7: reserva de propriedade – cancelamento de inscrição – renúncia – terceiros
Ac. TRLx 15-5-2006 (SOUSA LAMEIRA), proc.0651994: execução – veículo automóvel – penhora – reserva de propriedade
Ac. TRLx 5-7-2007 (SALAZAR CASANOVA), proc.5671/2007-8: reserva de propriedade – renúncia – penhora
Ac. TRLx 13-2-2007 (ISABEL SALGADO), proc.10441/2006-7/ITIJ: reserva de propriedade – renúncia – registo predial – cancelamento de inscrição – resolução – cláusula contratual
Ac. TRLx 6-2-2007 (ROSA MARIA RIBEIRO COELHO), proc.10411/2006-7: penhora – reserva de propriedade – renúncia
Ac. TRLx 5-7-2007, proc.5671/2007-8: reserva de propriedade – penhora – cancelamento oficioso dos registos
Ac. TRLx 8-5-2007 (ISOLETA ALMEIDA COSTA), proc.3112/2007-1: reserva de propriedade – renúncia
Ac. TRLx 12-2-2008 (LUÍS ESPÍRITO SANTO), proc.601/2008-7/ITIJ: acção executiva – registo automóvel – cancelamento de inscrição – reserva de propriedade – renúncia.
Ac. TRLx 12-2-2008 (GRAÇA AMARAL), proc.582/2008-7: reserva de propriedade – penhora – cancelamento de inscrição

Tribunal da Relação de Évora

- Ac. TREv (SÉNIO ALVES), proc.473/04-1: tráfico de estupefacientes – veículo apreendido – reserva de propriedade – renúncia – perda do veículo

Índice

I. Introdução

II. Objecto da penhora

III. Penhora de coisa própria

IV. Penhora do bem objecto de reserva pelo alienante proprietário