

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO DE 8 DE MAIO DE 1991

Processo n.º 79 972

*ALIENAÇÃO A TERCEIRO DE PRÉDIO OBJECTO DE
CONTRATO-PROMESSA E REGISTO DA ACÇÃO
DE EXECUÇÃO ESPECÍFICA*

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça:

1 — No tribunal judicial da comarca de Cascais, António João Miranda Cecílio Gonçalves e mulher Maria Telma Mendes Fernandes Cecílio Gonçalves propuseram *contra* António João Fernandes Martins a presente acção sob a forma de processo ordinário, alegando, “*inter alia*”, os seguintes factos:

- Por documento escrito de 21.04.88, o autor marido e o réu celebraram um contrato-promessa de compra e venda, mercê do qual o réu prometeu vender ao primeiro e este comprar-lhe um terreno para construção, designado por lote 2, sito no lugar de Areira, freguesia e concelho de Cascais, pelo preço de 10 000 000\$00;
- Do preço convencionado logo o réu recebeu 1900 contos e em 27 de Abril seguinte mais 1100 contos;
- O resto do preço (7000 contos) ficou de ser pago no acto da escritura, a qual deveria ser outorgada até ao dia 02.08.88;
- Como o réu pretendia anexar ao lote em que erigiu a sua casa uma área de 62 m² a desanexar do terreno prometido

vender, os autores não se opuseram a isso, assumindo até o compromisso de colaborar na regularização formal da desanexação, caso esta fosse posterior à escritura de compra e venda;

- Os autores pagaram a sisa e convocaram o réu para a escritura, informando-o por telegrama de que a mesma estava marcada para 02.08.88 no 2.º Cartório Notarial de Lisboa;
- O réu não compareceu, pretextando a impossibilidade de se fazer a escritura nesse dia em virtude de a C.M. de Cascais não lhe haver ainda entregue um documento há muito requerido sobre os limites do lote;
- Marcado novo prazo para a escritura e informado o réu de que toda a documentação se encontrava a aguardar a entrega da “Declaração relativa ao Imposto de mais valia” no 2.º Cartório Notarial, a preencher por ele e a ser entregue na Repartição de Finanças de Cascais, o réu não entregou essa documentação e voltou a faltar;
- Foi por o réu pretender furtar-se ao pagamento do imposto de mais valia que ele pretextou uma rectificação de extremas entre o lote negociado e aquele em que edificou a sua própria casa. Ao agir pela forma descrita, o réu faltou culposamente ao cumprimento do contrato. Por referência expressa ao art. 830.º do C. Civil, os autores declararam ao réu a vontade de execução específica do contrato.

Com base *nestes factos* pretendem os autores se declare a transmissão, por aquisição, da propriedade do referido imóvel para os demandantes por compra e venda pelo preço de 10 000 000\$00.

Contestou o réu, alegando em síntese:

- O demandado é parte ilegítima, visto já não ser o proprietário do lote de terreno em causa à data da propositura da acção (07.10.988), por o ter vendido a Jaime dos Santos Dias por escritura de 26.09.988 que registou a aquisição dele;

- Os autores aceitaram que o acerto de extremas e rectificação da área do lote se fizesse antes da escritura;
- Só depois de acertadas as extremas e feita a desanexação da parcela de 62 m², para o que era necessária a obtenção de uma certidão da C.M. de Cascais que só lhe foi entregue em 11.08.988, é que tudo estaria em condições para se fazer a escritura;
- Os autores, apesar de saberem que em 02.08.988 ainda não haviam sido acertadas as extremas e a área do lote —, que o atraso verificado lhe não era imputável e que, nas circunstâncias por força do clausulado sob o n.º 4 do contrato, a marcação da data para a escritura tinha de ser estabelecida de comum acordo, marcaram, todavia, unilateralmente, a escritura para esse dia;
- Posteriormente, e muito embora soubessem que nessa data também não era possível outorgá-la, vieram a fixar-lhe o prazo de 3 dias para a entrega de determinado documento, sob pena de entenderem “haver incumprimento do contrato para banda do R.”?;
- Como com tais afirmações, dizendo que se a escritura não fosse feita em ou até 02.08.988, primeiro, ou até 06.08.88, depois, deram os autores a entender que denunciavam o contrato, não lhe assiste o direito de requerer a execução específica do mesmo;
- Foi pela circunstância de os autores haverem denunciado o contrato que o réu vendeu o imóvel ao Jaime dos Santos.

Finaliza o réu por pedir a sua absolvição da instância, ordenando-se, conseqüentemente, o cancelamento do registo da acção.

Houve resposta.

No seu prosseguimento foi a acção no despacho saneador julgada improcedente, depois de arredada a aduzida excepção. Apelaram os autores, mas sem êxito visto que a Relação confirmou inteiramente o decidido. Desta decisão vem o presente

recurso interposto pelos autores que, em síntese conclusiva da sua alegação, dizem:

- 1.ª) — A acção de execução específica de um contato-promessa de compra e venda de um imóvel está sujeita a registo, de harmonia com o art. 3.º/1 — a conjugado com o art. 2.º/1-a, do C. Reg. Predial;
- 2.ª) — A isso não obsta o facto de o contrato-promessa estar desprovido de eficácia real, porquanto o direito que o promissário exerce através da execução específica não é um mero direito relativo mas um direito absoluto de aquisição;
- 3.ª) — Para o efeito não é necessário que o contrato-promessa seja celebrado por escritura pública, podendo sê-lo por documento particular;
- 4.ª) — Nos termos conjugados dos arts. 442.º/3 e 830.º, do C. Civil, assiste aos recorrentes o direito de obter, por via da execução específica, a transmissão da propriedade a seu favor consentindo o estado dos autos uma decisão nesse sentido;
- 5.ª) — Não obsta a tanto a circunstância de o recorrido ter entretanto alienado o lote de terreno objecto da promessa, uma vez que o registo da acção foi anterior ao registo da aquisição, não aproveitando, pois, ao adquirente/transmissário a excepção contida na segunda parte do n.º 3 do art. 271.º, do CPC, justamente porque a acção está sujeita a registo e o seu registo precedeu o da aquisição;
- 6.ª) — De acordo com o art. 6.º/1, do CR. Predial, “o direito inscrito em primeiro lugar prevalece sobre os que se lhe seguirem relativamente aos mesmos bens ...”; em face desta disposição e atendendo à prioridade do registo da acção sobre o da transmissão, não faz sentido o apelo à figura da sequela, já que, sendo o registo da acção provisório por natureza (art. 92.º/1, alínea a)) a sua conversão em definitivo pela procedência do pedido permite-lhe conservar a prioridade que tinha enquanto provisório.

Terminam por impetrar a revogação do acórdão sob censura, proferindo-se decisão que produza os mesmos efeitos que a declaração negocial do recorrido faltoso, transmitindo-se a propriedade do prédio prometido a favor dos recorrentes.

Contra-alegando, o recorrido pugna pela confirmação do julgado.

2 — No uso da sua competência específica a Relação fixou a seguinte *MATÉRIA DE FACTO*:

A) — O réu, por virtude de aquisição registada a seu favor pela inscrição Ap. 06/2005-85, ficou a ser o proprietário de um prédio rústico, sito nos limites do lugar de Areia, designado por lote 2, terreno para construção com projecto aprovado — processo n.º 7184/86 da Câmara Municipal de Cascais —, descrito actualmente na 1.ª Secção da Conservatória do Registo Predial de Cascais sob o n.º 00343;

B) — O réu prometeu vender aos autores o referido lote através do contrato-promessa de compra e venda documentado a fls. 10 e seguintes, subscrito em 21.04.988, que aqui se dá por reproduzido;

C) — O preço convencionado foi de 10 000 000\$00, tendo o réu recebido 1900 contos no acto da assinatura do contrato-promessa, e mais 1100 contos em 27 de Abril de 1988;

D) — Ficou também convencionado que a parte restante do preço, ou sejam 7000 contos, seriam entregues pelos autores ao réu no acto da escritura de compra e venda, a qual deveria ser outorgada até ao dia 02 de Agosto de 1988;

E) — No dia 02 de Agosto de 1988, às 14 horas, os autores compareceram no 2.º Cartório Notarial de Lisboa a fim de realizarem a escritura de compra e venda, mas o réu não compareceu;

F) — Em 26.09.988, o réu vendeu a Jaime dos Santos Dias o mencionado lote de terreno por escritura pública;

G) — Em 07.10.988, os autores registaram a presente acção;

H) — E, em 19.10.988, foi inscrita a favor do Jaime dos Santos Dias a aquisição do mesmo lote de terreno.

3 — Facilmente promana das proposições conclusivas da alegação do recurso que a questão em causa prende-se com o problema de saber se é susceptível de ser decretada a execução específica de um contrato-promessa quando o promitente-vendedor transmitiu para terceiro, em momento anterior ao do ingresso da acção em juízo, o direito que se obrigara a transmitir ao promitente-comprador.

Os autores/recorrentes asseveram que a execução específica, na hipótese considerada nos autos, é viável face ao registo da acção que é anterior ao da cessão efectuada. Todavia, não esposamos este entendimento que, de resto, foi proficientemente exercizado pelo acórdão sob censura.

Mas vejamos.

4 — É verdade sabida que o contrato-promessa concretiza-se numa convenção — art. 410.º/1, do C.Civil — mercê da qual alguém se constitui na obrigação de celebrar certo contrato; ou numa “convenção pela qual ambas as partes, ou apenas uma delas, se obrigam, dentro de certo prazo ou verificados certos pressupostos, a celebrar determinado contrato ...” — Prof. Antunes Varela, in “Das Obrigações em Geral, 5.ª Edição, pág. 289.

O contrato-promessa é, pois, um contrato donde emerge a obrigação de contratar; ou seja, a obrigação de emitir a declaração de vontade correspondente ao contrato prometido — *ibidem*, pág. 290 —, sendo que a vontade de celebrar o contrato prometido (convenção definitiva) não é “uma vontade livre, mas vinculada, uma vontade de cumprimento”.

Daí se permitir a lei, ao Tribunal, o suprimento da declaração de vontade do contraente faltoso no caso de incumprimento de uma das partes — *confr.* art. 830.º, do CCivil.

Além de que o contrato-promessa, a que se reportam os arts. 410.º e seguintes, 441.º, 442.º e 830.º, do CCivil, é, em princípio, um contrato de eficácia obrigacional, produzindo somente *efeitos entre as partes*, ao contrário do que sucede com o contrato prometido (no caso de se tratar de alienação ou oneração de coisa determinada) que goza de eficácia real — *Obra citada*, págs. 301/302.

Todavia, permitido é às partes atribuir à promessa de alienação ou oneração de bens imóveis, ou de móveis sujeitos a registo, *efeitos relativamente a terceiros*. Só que para a atribuição de tal eficácia real mister se torna a verificação de três pressupostos: a) — constar a promessa de escritura pública; b) — pretenderem as partes atribuir-lhe eficácia real; c) — estarem inscritos no registo os direitos emergentes da promessa. É o que vitreamente defluiu do estatuído no art. 413.º, do CCivil, na redacção que lhe foi conferida pelo D. Lei n.º 379/86, de 11 de Novembro.

Assim, se o tríptico requisito apontado não ocorrer ou, conquanto verificado, o promitente vendedor alienar ou onerar o imóvel a um terceiro e este registar a aquisição ou o ónus antes de o promitente comprador registar o direito de adquirir, o contrato-promessa *terá eficácia meramente obrigacional*, não valendo, pois, os direitos nascidos do contrato contra terceiros.

5 — Como vimos, na conjuntura em apreço pretendem os recorrentes lhes seja reconhecido o direito de obter, por via da execução específica, a transmissão da propriedade a seu favor, pois consideram que a tanto não obsta a circunstância do recorrido ter, entretantes, alienado o lote do terreno a terceiro, face à anterioridade do registo da acção relativamente ao registo da aquisição; mas é em vão que formulam tal pretensão por desprovida de fundamento.

6 — É certo que os autores/recorrentes obtiveram o registo da acção antes de o adquirente haver registado a transmissão operada a seu favor; contudo, este facto (*unilateral*), por forma alguma, poderá substituir o efeito que tão somente *a atribuição pelas partes* de eficácia real poderia produzir.

Na verdade, conforme se adverte no acórdão sob censura, em consonância com o preceituado no art. 271.º/3, do CPC, o registo da acção *apenas* visa assegurar ao caso julgado formado na acção eficácia contra terceiros que hajam adquirido, *na pendência da acção*, direitos incompatíveis com o direito invocado — Vide Prof. Vaz Serra e Antunes Varela, in R.L.J., ano 103.º, págs. 468 e seguintes.

Diferente, porém, é a hipótese vertente nos autos, certo que a venda do lote ocorreu *antes da propositura da acção* (confr. rosto da petição de fls. 2 e escritura de fls. 37 e seguintes), tendo-se operado, *desde logo*, a transmissão da propriedade para o adquirente (Jaime dos Santos Dias) por mero efeito do contrato, nos termos dos arts. 408.º, 879.º/a e 1317.º/a, todos do CCivil, e isso independentemente do *registo da transmissão*, uma vez que tal registo não tem *natureza constitutiva*.

Nesta linha de orientação escreve o Prof. Oliveira Ascensão, in “Direitos Reais”, 2.ª Edição, págs. 396-397:

“O normal registo dum facto constitutivo ou transmissivo dum direito real pelo verdadeiro titular deste tem o valor, não de tornar o direito oponível a terceiros, pois já o era, mas de confirmar esse direito, eliminando (por tornar impossível a superveniência do facto resolutivo a que está sujeito) a situação de pendência em que se encontrava”.

7 — É indubitável que no comércio jurídico de bens imóveis importa, sobremaneira, atender às regras registrais e que a constituição do direito de propriedade (art. 2.º/1/a, do CRPredial) bem como a acção que tenha por fim o reconhecimento desse direito (art. 3.º/1/a, do mesmo Diploma) estão sujeitas a registo e só produzem efeitos contra terceiros depois da data do registo (art. 5.º/1, do aludido Código).

No entanto, a presente acção não é uma acção que vise o reconhecimento de um direito de propriedade já existente, nem tão pouco é uma acção constitutiva desse direito.

Diferente seria a situação se as partes, ao celebrarem o contrato-promessa, tivessem outorgado tal contrato por escritura pública e se tivessem atribuído eficácia real mediante declaração expressa e inscrição no registo — citado art. 413.º/1/2, do CCivil —. É que neste caso já o contrato-promessa teria eficácia absoluta e valeria, por isso, contra o terceiro adquirente.

8 — Do que vem ponderado pronto se conclui que o registo da acção, a que procederam os autores, patenteia-se, de todo em todo, *irrelevante*, sendo de reter que o registo de acções, previsto

no art. 3.º, do CRPredial, conforme lucidamente se aponta no acórdão recorrido, “enquanto reportado ao contrato-promessa, é o registo de acções que visem fazer valer direitos alicerçados em contratos-promessa a que tenha sido conferida, pelas partes, *eficácia real* nos termos do referenciado art. 413.º O que não aconteceu relativamente ao contrato-promessa cuja execução se pede.

9 — Em conclusão:

- O contrato-promessa em análise produz somente efeitos “inter partes”;
- A circunstância de o promitente vendedor haver alienado o lote do terreno a terceiro faz extinguir a obrigação de contratar, por ser evidente que o mesmo já não poderá vender ao promitente comprador o que deixou de pertencer-lhe;
- Na hipótese considerada nos autos o registo da acção é irrelevante;
- Interdita está, assim, a via da execução específica, na medida em que o Tribunal não poderá cumprir a promessa, em substituição do promitente faltoso, sob pena de a sentença se traduzir numa venda de coisa alheia.

10 — TERMOS em que, e sem necessidade de mais considerações, se DECIDE negar a revista. Custas pelos recorrentes.

ANOTAÇÃO

*Pelos Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão
Dr.^a Paula Costa e Silva*

Através do presente acórdão, vem o Supremo Tribunal de Justiça negar provimento à revista interposta pelos autores com a seguinte ordem de fundamentação:

1.º Ao contrato-promessa pode ser atribuída eficácia real pelas partes.

2.º Neste caso o contrato terá eficácia relativamente a terceiros.

3.º Assim, sendo o contrato-promessa incumprido pelo promitente vendedor e mesmo que este tenha transmitido a coisa prometida a terceiro, pode o tribunal substituir-se ao faltoso, proferindo, em acção de execução específica, declaração de venda do objecto do contrato-promessa.

4.º Ao invés, se as partes não tiverem atribuído eficácia real ao contrato-promessa, uma vez alienada a coisa objecto do contrato prometido, não pode o tribunal substituir-se ao faltoso na emissão de uma declaração de vontade que perfeccione a venda, já que tal declaração implicaria a transmissão de um bem que deixou de pertencer ao promitente vendedor.

5.º Acresce que a venda realizada pelo promitente vendedor a terceiro é válida desde a data da sua efectivação, não tendo o registo da venda eficácia constitutiva.

6.º Tendo os autores procedido ao registo da acção de execução específica do contrato-promessa, que era destituído de efi-

cácia real, este registo é de todo irrelevante, não só porque a acção não é susceptível de registo, como também porque os autores não podem pretender atribuir eficácia real ao contrato-promessa através do registo da acção.

7.º Nestes termos, a obrigação de contratar extinguiu-se no momento em que o promitente vendedor transmitiu a coisa que era objecto do contrato-promessa a terceiro, sendo que no caso dos presentes autos a transmissão ocorreu em momento anterior à propositura da acção.

O acórdão em análise chega à conclusão da impossibilidade de decretamento da execução específica de um contrato-promessa destituído de eficácia real com fundamento na venda do objecto do contrato prometido a terceiro uma vez que não terá extraído todas as consequências de dois factos de extrema relevância.

Por um lado, deve desde já salientar-se que a 1.ª instância, deduzida pelo réu a excepção de ilegitimidade para a acção de execução específica, declarou ser aplicável o disposto no art. 271.º do Código de Processo Civil. Em consequência da aplicação deste normativo, concluiu a 1.ª instância pela legitimidade substitutiva do promitente vendedor, declarando-o parte legítima para prosseguir com a causa, apesar de ter ocorrido a transmissão da coisa que era objecto do contrato prometido.

A decisão relativa à legitimidade do réu não foi objecto de recurso, tendo transitado em julgado.

Ora, ao negar provimento ao presente recurso, parece o Supremo Tribunal de Justiça não ter retirado todas as ilações necessariamente resultantes da aplicação do art. 271.º ao caso vertente.

Por outro lado, porque parte da não registabilidade da acção de execução específica do contrato-promessa destituído de eficácia real, não podia o Supremo retirar qualquer consequência da circunstância de, no caso presente, a transmissão ter sido registada após ter sido efectuado o registo da acção.

Ora, se é certo que o contrato de compra e venda produziu os seus efeitos na data da sua celebração (entre eles se contando a transferência da propriedade do vendedor para o comprador), não é menos certo que a oponibilidade dos efeitos deste contrato a ter-

ceiros (entre eles se contando o promitente comprador) dependia da existência de um registro.

Partindo dos dois dados acima coligidos, vejamos se o Supremo se encontrava vinculado a decidir pela improcedência da revista.

§ 1.º PRELIMINARES

1. COLOCAÇÃO DO PROBLEMA E QUESTÕES A RESOLVER

O problema que se nos coloca prende-se com a susceptibilidade de ser decretada a execução específica de um contrato-promessa, quando o promitente-vendedor transmitiu para terceiro, em momento anterior ao da propositura da acção, o direito que se obrigara a transmitir ao promitente-comprador.

Uma abordagem perfunctória desta questão poder-nos-ia levar a uma resposta imediatamente negativa, tal como fez o Supremo no acórdão em análise.

Com efeito, transmitido para terceiro o direito que, por sentença judicial, viria a ser afecto ao promitente-comprador, ao decretar a execução específica do contrato, estaria o tribunal a decretar uma venda de direito alheio. Na verdade, no momento do proferimento da decisão final, o direito já não pertence ao promitente-vendedor, mas a um terceiro, estranho à acção.

Não pode, porém, pretender-se ser esta a solução do presente caso. Se é certo que a transmissão feita a terceiro ocorre em momento anterior ao da propositura da acção de execução específica, não é menos certo que isso não impede que esta acção seja julgada procedente. Como veremos, o que haverá que perguntar é em que momento a transmissão feita a terceiro se torna oponível ao promitente-comprador.

E era da resposta a esta questão que decorreria a solução do presente litígio.

Deste modo, chamamos desde já a atenção para três dos factos dados como provados pela 1.ª instância:

1.º Em 26 de Setembro de 1988 foi transmitido para terceiro o objecto mediato do contrato-promessa;

2.º Em 7 de Outubro de 1988 foi instaurada e registada a acção de execução específica do contrato-promessa;

3.º Em 19 de Outubro de 1988 procedeu o terceiro ao registo da sua aquisição.

Desta sequência cronológica resulta que, se a transmissão é anterior à propositura da acção, o seu registo é promovido já na pendência desta acção.

Haverá, então, que questionar se a transmissão se torna opo-nível ao promitente comprador já no momento da sua celebração ou só após o seu registo.

Se entendermos que o momento determinante é o de celebração do contrato de compra e venda com o terceiro, então a execução específica ficará necessariamente prejudicada. Ao invés, se a eficácia da transmissão relativamente a terceiros depender de registo, então haverá que continuar a perguntar se deste registo, que ocorre após registada a acção, resulta um prejuízo necessário da posição do promitente comprador.

E a resposta a esta última interrogação dependerá de sabermos se a acção de execução específica de um contrato-promessa está sujeita a registo e quais os efeitos derivados desse registo. Na verdade, se a acção de execução específica se não encontrar sujeita a registo, a posição do promitente comprador ter-se-á por prejudicada, apesar de o terceiro só registar a sua aquisição na pendência da acção. Ao invés, se essa acção estiver sujeita a registo, a incompatibilidade das posições do promitente comprador e do terceiro adquirente será dirimida somente por apelo aos princípios do registo e à substituição processual.

Quer dizer: a delicadeza deste caso resulta de ele estar na intersecção de três pontos de vista diversos, nenhum dos quais pode ser unilateralmente tomado por bastante:

- o ponto de vista substantivo da transmissão
- o ponto de vista adjectivo da substituição processual
- o ponto de vista registal da publicidade das acções em que estão em causa efeitos reais.

Vamos procurar congraçá-los. Antes, porém, de passarmos à abordagem do problema central suscitado nos presentes autos,

faremos uma breve referência a dois pontos complementares, a saber, à ilicitude do comportamento do promitente vendedor e à forma do contrato-promessa pelo ângulo da susceptibilidade da sua execução específica.

2. A ILICITUDE DO COMPORTAMENTO DO PROMITENTE VENDEDOR

Ao celebrar com terceiro o contrato de compra e venda praticou o promitente vendedor um acto ilícito.

Com efeito o promitente vendedor obrigara-se, por contrato celebrado anteriormente com o promitente comprador, a transmitir para este último o seu direito de propriedade sobre o imóvel descrito nos autos. Sobre o promitente vendedor impendia assim a obrigação de celebrar o contrato de compra e venda com o promitente comprador, sendo que a este último assistia o direito ao cumprimento do contrato promessa.

Quando o promitente vendedor transfere, por contrato, para um terceiro exactamente aquele direito que se obrigara a transmitir ao promitente comprador, cria-se uma situação de incompatibilidade entre as posições do promitente comprador e do terceiro adquirente. Como o contrato não tem eficácia real, surge uma impossibilidade de cumprimento imputável ao devedor. Porque esta incompatibilidade se traduz numa violação do direito que o promitente comprador legitimamente adquirira à celebração do contrato prometido, ao violar intencionalmente este direito praticou o promitente vendedor um acto ilícito.

Temos assim que todo este conflito tem como pano de fundo uma conduta ilícita do promitente vendedor, sujeita a sanções, nos termos gerais de direito.

As consequências decorrentes da ilicitude do acto praticado pelo promitente vendedor não constituem, porém, objecto do presente comentário. Sendo assim, vamo-nos abster de nos pronunciarmos sobre elas.

Passemos à questão da forma do contrato-promessa pelo ponto de vista da sua execução específica.

3. A FORMA DO CONTRATO E A EXECUÇÃO ESPECÍFICA

O problema da forma que deve revestir o contrato-promessa, para efeito de execução específica, é um dos classicamente suscitados no domínio do contrato-promessa. A posição jurisprudencial corrente vai no sentido da suficiência do documento particular e o presente acórdão deve ter abraçado implicitamente esta orientação; de outra maneira teria certamente suscitado a questão da forma como impedimento à execução específica.

Pode augurar-se que, após o Assento de 30 de Janeiro de 1985 ⁽¹⁾, o problema está destinado a entrar em acalmia.

Este Assento, tirado por unanimidade no que respeita à doutrina fixada, estabelece: “O contrato-promessa de compra e venda de imóveis que conste de documento particular assinado pelos promitentes é susceptível de execução específica, nos termos do artigo 830, n.º 1, do Código Civil, na redacção anterior ao Decreto-Lei n.º 236/80, de 18 de Julho”.

Baseia-se o Assento em largas considerações, acentuando que, se a lei se basta com o contrato-promessa escrito, este é válido e produz todos os seus efeitos, a menos que a lei ou as partes o excluam. Além disso, os preceitos respeitantes à forma são excepcionais, não admitindo extensão por analogia. Manifesta também o aresto plena consciência de que eficácia real e execução específica são fenómenos distintos; “a execução específica não atribui eficácia real ao contrato-promessa, mesmo *inter partes*”.

O Assento teve em vista a situação anterior ao Dec.-Lei n.º 236/80. Mas a tendência tem sido a de o considerar aplicável a casos actuais. Observa Galvão Telles: “Não havia no Decreto-Lei n.º 236/80, como não há hoje no Decreto-Lei n.º 379/86, nada que fosse ou vá contra o Assento, cuja doutrina deve por isso considerar-se extensiva aos contratos-promessa outorgados mesmo depois do início da vigência do Decreto-Lei n.º 236/80” ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Publicado no *Diário da República* de 5 de Março de 1985.

⁽²⁾ *Direito das Obrigações*, 6.ª ed., Coimbra Editora, 1989, 127 n.º 1.

Esta posição foi expressamente apoiada por M. J. Almeida Costa ⁽³⁾.

Uma orientação que tem por si argumentos ponderosos, que é consagrada por um Assento tirado por unanimidade e que é considerada vigente mesmo após a alteração do texto em causa é uma orientação praticamente definitiva. Por isso augurámos a pacificação em redor deste tema.

§ 2.º A TRANSMISSÃO PARA TERCEIRO DO OBJECTO DO CONTRATO-PROMETIDO E A EXECUÇÃO ESPECÍFICA

1. PRELIMINARES

Cumpra agora resolver a questão central suscitada por este acórdão.

Caberá ao Tribunal decretar a execução específica do contrato-promessa celebrado entre o A. marido e o R., quando é certo que este transmitiu já para terceiro o objecto do contrato prometido?

As instâncias entenderam que não. Uma vez transmitido o direito para terceiro, não pode o tribunal julgar procedente o pedido de execução específica, sob pena de estar a transmitir um direito que deixou de pertencer ao réu. A substituição da parte faltosa pelo Tribunal implicaria, numa situação como a dos autos, uma venda de coisa alheia.

Porém, haveria antes de mais que determinar se a venda feita a terceiro é oponível ao promitente comprador, que regista a acção de execução específica antes de ser promovido o registo da aquisição.

Isto porque, sendo decretada a execução específica do contrato-promessa, surgirá uma situação de incompatibilidade entre as posições do promitente comprador e do terceiro. Na verdade, ambos derivam a sua posição de um mesmo titular — o promitente vendedor.

⁽³⁾ *Contrato-promessa — uma síntese do regime actual*, na *Rev. Ord. Adv.*, ano 501, Ab./90, 51 nt. 68.

Todavia, apenas um dos sujeitos concorrentes poderia adquirir validamente o direito de propriedade sobre o imóvel descrito nos autos. Vejamos então qual das duas posições deve prevalecer. Deve para tanto analisar-se se e em que medida a transmissão é oponível ao promitente comprador, bem como se e em que medida a acção de execução específica e os seus efeitos são oponíveis ao terceiro adquirente.

2. A TRANSMISSÃO E A SUA EFICÁCIA RELATIVAMENTE A TERCEIROS

De acordo com o artigo 402.º do Código Civil, a transferência de direitos reais dar-se-á por mero efeito do contrato.

Assim, uma vez celebrada a compra e venda do imóvel descrito nos autos entre o promitente vendedor e o terceiro, o direito de propriedade ter-se-á transferido para este último por mero efeito de contrato.

Tendo a transmissão ocorrido em 26 de Setembro de 1988, a partir desse momento o direito de propriedade passará a pertencer ao terceiro adquirente. Estes os efeitos substantivos da transmissão.

Será no entanto esta transmissão desde logo oponível a terceiros?

Se o for, ela prejudicará inelutavelmente a posição dos AA nos presentes autos. A execução específica não poderá proceder.

A fim de respondermos à última interrogação teremos de recorrer às regras do registo, pois que, se a transmissão dos presentes autos se encontrar sujeita a registo, a sua eficácia perante terceiros deixa de ser determinada pelos princípios do direito substantivo, para se submeter aos princípios registais.

Ora, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 2.º do Código do Registo Predial estão sujeitos a registo os factos que determinem a produção de efeitos reais sobre o direito de propriedade que incidir sobre imóveis (“vide” artigo 1.º do mesmo Código). Donde a compra e venda celebrada pelo promitente vendedor com o terceiro encontra-se sujeita a registo.

E este registo ocorreu, só que não foi promovido em 26 de Setembro de 1988, mas apenas em 19 de Outubro do mesmo ano.

Porque o artigo 5.º do Código do Registo Predial dispõe que os factos sujeitos a registo só produzem efeitos relativamente a terceiros após a data do seu registo, em face de terceiros, a compra e venda celebrada em 26 de Setembro de 1988, só produz efeitos a partir de 19 de Outubro do mesmo ano.

Deste modo, a transmissão do direito de propriedade do promitente vendedor para o terceiro só poderia produzir efeitos, relativamente ao promitente comprador, a partir de 19 de Outubro de 1988. Sobretudo tendo-se em conta que o promitente comprador registou a acção de execução específica. Nestes termos, para o promitente comprador a transmissão como que não existiu, pois que a sua sujeição ao reconhecimento da posição do terceiro adquirente dependia do registo.

É este o regime da produção de efeitos da transmissão sujeita a registo. E é este regime que cabe aplicar nos presentes autos.

Pode, no entanto, questionar-se se da circunstância de o registo da transmissão ter sido promovido apenas durante a pendência da acção resulta alguma consequência.

A resposta a esta interrogação dependerá de sabermos se a acção de execução específica se encontra sujeita a registo e quais os efeitos que decorrem desse registo, sendo ele necessário.

3. A ACÇÃO DE EXECUÇÃO ESPECÍFICA E O REGISTO

Perguntemos pois se a acção de execução específica se encontra sujeita a registo e que efeitos decorrem desse registo relativamente a terceiros.

A admissibilidade do registo da acção de execução específica de um contrato promessa destituído de eficácia real pode ser contestada com duas ordens de fundamentos.

Primeiro: como o afirma o acórdão, a acção de execução específica não está sujeita a registo, uma vez que da sua pendência não resulta o reconhecimento, a constituição, a modificação ou a extinção de qualquer dos direitos referidos no artigo 2.º do Código do Registo Predial.

Por outro lado, sustentar-se-ia ainda que a acção de execução específica nunca poderá estar sujeita a registo, donde não seria

abrangida pelo artigo 3.º do Código do Registo Predial, já que, se o fosse, através do registo da acção as partes confeririam eficácia real a um contrato que dela era destituído. O presente acórdão não acolhe claramente este fundamento, limitando-se a afirmar que o registo da acção nunca poderia substituir a eficácia real, que tão somente a atribuição pelas partes poderia produzir.

Salvo melhor opinião, nenhum dos dois fundamentos avançados deverá proceder. Senão vejamos.

3.1. *O artigo 3.º do Código do Registo Predial e a acção de execução específica*

De acordo com o artigo 3.º, n.º 1, al. b) do Código do Registo Predial encontram-se sujeitas a registo as acções que tenham por *fim* o reconhecimento, a constituição, a modificação ou a extinção de qualquer dos direitos referidos no artigo 2.º do mesmo diploma legal. Da alínea a) do n.º 1 do artigo 2.º resulta que se encontram sujeitos a registo os factos que impliquem a constituição, o reconhecimento, a aquisição ou a modificação do direito de propriedade.

Concatenando os dois preceitos supracitados concluir-se-á que estarão sujeitas a registo todas as acções que determinam a constituição, o reconhecimento, a modificação ou a extinção do direito de propriedade.

Contrapondo as acções sujeitas a registo constantes do artigo 3.º do Código do Registo Predial ao conceito de acção real acolhido pelo legislador processual, avulta, desde logo, uma diferença: enquanto o legislador processual entende ser real a acção cuja causa de pedir se funde num direito real, podendo ser também real a pretensão deduzida, em sede do Código do Registo Predial estará sujeita a registo a acção cujo efeito útil tenha interferência sobre a estrutura objectiva ou subjectiva de um direito real. Enquanto o Código de Processo Civil atende normalmente ao fundamento da acção, para a definir como real, o Código do Registo Predial apenas se ocupa das repercussões que uma qualquer acção possa ter sobre os direitos sujeitos a registo.

Deste modo, deverá ser registada, nos termos do artigo 3.º do Código do Registo Predial, toda a acção cuja procedência implique uma alteração do conteúdo ou da estrutura de um direito real, não relevando, para efeitos de aplicação deste preceito legal, que aquela alteração resulte de uma acção fundada num direito real ou num direito de crédito, portanto quer se trate de uma acção real, quer não.

Só deste modo se obtém a finalidade do registo. Este visa “tornar conhecida a situação jurídica das coisas”⁽⁴⁾, permitindo àquele que pretende entrar em contacto com um direito real, cuja dinâmica se encontra sujeita a registo, conhecer a sua exacta dimensão.

Perguntar-se-á, então, se se encontra sujeita a registo a acção de execução específica de um contrato-promessa. A resposta a esta interrogação não pode procurar-se na alínea f), do n.º 1 do artigo 2.º do Código do Registo Predial, segundo o qual está sujeito a registo o contrato-promessa (“a promessa de alienação”) ao qual as partes atribuíram eficácia real. Com efeito, uma coisa é o *registo do contrato-promessa*, outra o *registo da acção de execução específica do contrato-promessa*, independentemente de a este ter sido ou não atribuída eficácia real pelas partes. E isto porque o *fim* da execução específica é o mesmo, quer o contrato a “executar” tenha ou não eficácia real. Tanto numa execução específica de um contrato-promessa destituído de eficácia real, como na execução específica de um contrato-promessa, ao qual as partes atribuíram aquela eficácia, o fim da acção é sempre o mesmo: substituição pelo tribunal da declaração de vontade do contraente faltoso e, conseqüentemente, celebração do contrato prometido. Ora, se da conclusão do contrato prometido resulta a transferência do direito real de propriedade do promitente vendedor para o promitente comprador (*ex vi* artigo 879.º al. a) do Código Civil) é por demais evidente que a acção, cuja procedência leva à conclusão do contrato de compra e venda e, concomitantemente, à transferência do direito de propriedade, está sujeita a registo. Na verdade, o *fim* da acção de execução específica contende com a

(4) Oliveira Ascensão, lições sobre *Publicidade*, Lisboa, 1989.

conformação subjectiva do direito de propriedade. Através dela opera-se uma *modificação subjectiva* do direito real que é transferido, *ope judici*, da esfera jurídica do promitente-vendedor para a do promitente-comprador.

Nega, todavia, o Supremo que a acção de execução específica do contrato-promessa seja registável (ou pelo menos considera o registo de todo irrelevante), uma vez que dela não resulta o reconhecimento, a constituição, a modificação ou a extinção de qualquer dos direitos referidos no artigo 2.º do Código do Registo Predial, mas unicamente uma transferência do direito real de propriedade.

Não nos parece procedente esta ordem de razões. Aliás, semelhante interpretação impediria, também, que se procedesse ao registo da acção de execução específica de um contrato-promessa dotado de eficácia real.

Com efeito e tal como afirmámos anteriormente, da procedência da acção de execução específica de um contrato-promessa de compra e venda decorre, necessariamente, uma *modificação subjectiva* do direito real de propriedade, não existindo apoio algum para que se entenda que na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 3.º do Código do Registo Predial apenas se compreendem as modificações objectivas do direito real. Em qualquer caso, ainda que se não aceitasse que as transmissões de direitos devem ser integradas no termo “modificação”, elas cairiam então sob a alçada do termo “constituição”, entendendo-se que esta abrange, tanto a constituição originária como a constituição derivada.

Independentemente do modo de qualificação da transmissão — como modificação subjectiva ou como constituição derivada — certo é que ela se encontra necessariamente sujeita a registo. Na verdade, o registo visa assegurar que as vicissitudes que ocorrem na vida de um direito real sejam conhecidas. Assim, deverão ter-se por sujeitos a registo quaisquer factos (entre eles se contando as acções judiciais, bem como as respectivas decisões finais com trânsito em julgado) que produzam efeitos reais, já que o registo visa acautelar todos os efeitos reais que se produzam sobre determinados direitos.

Assim sendo, a acção que tenha por fim a transferência de um direito real encontra-se sujeita a registo uma vez que dela

resulta uma modificação subjectiva ou uma constituição derivada do direito real de propriedade.

Esta posição diríamos que está assente na doutrina e na jurisprudência portuguesas. Sobre ela escreveu o Conselho Técnico da Direcção-Geral de Registos e Notariado: “A execução específica opera-se mediante acção de declaração constitutiva, sujeita a registo” (5). No mesmo sentido se pronunciou Isabel Pereira Mendes (6).

E nem se diga que semelhante entendimento é abalado pela segunda ordem de razões, anteriormente alinhada, contra a registabilidade da acção de execução específica: se esta acção fosse registável, através do seu registo uma das partes estaria a atribuir eficácia real a um contrato, que dela era destituído.

Na verdade, haverá que distinguir entre o registo do contrato e o registo da acção.

3.2. *Registo e atribuição de eficácia real*

Poder-se-á afirmar que admitir o registo da acção equivaleria a conferir eficácia real a um contrato-promessa, que dela era destituído? Ou em alternativa afirmar que o registo da acção é possível, mas que não tem eficácia relativamente a terceiros?

Esta última posição, que parece aflorar no acórdão do Supremo, é inadmissível.

Se se entendesse que o registo da acção nenhum efeito produz relativamente a terceiro, caberá perguntar: qual a finalidade desse registo? Aparentemente nenhuma. Na verdade, se o simples registo da acção é de todo ineficaz quanto a terceiros, tal significará *a contrario* que tendo este registo alguma relevância, esta se circunscreveria às partes.

Ora, perfilhar semelhante posição levará à inversão de princípios fundamentais vigentes em matéria de direito registal.

Com efeito, dispõe o artigo 4.º, n.º 1 do Código do Registo Predial que as partes podem invocar, entre si, factos sujeitos a

(5) *Regesta*, n.º 59, de 15.3.1985, 71/P

(6) *Código do Registo Predial Anotado*, Coimbra, 1986, 29.

registo antes mesmo de tal registo acontecer. Assim, a falta de registo não implica a inoponibilidade dos factos a ele sujeitos entre as partes. Poder-se-ia afirmar, figurativamente, que o registo não é essencial, para efeitos de oponibilidade, numa relação interna, confinada às partes, que de modo algum podem alegar o desconhecimento do facto sujeito a registo, apesar de o registo não ter ocorrido.

Porém, e para que o facto tenha projecção externa, ou seja, para que o facto sujeito a registo seja oponível a terceiros, aquele registo é indispensável. Esse é o princípio constante do n.º 1 do artigo 5.º do Código do Registo Predial.

Afirmar que o registo da acção nenhuma eficácia tem em face de terceiros implica subverter os dois princípios fundamentais acima enunciados. Com efeito, neste entendimento, a acção, para produzir efeitos entre as partes, careceria de ser registada. Só efectuado o registo teria a acção eficácia em face do autor e do réu. Porém e independentemente do registo, a acção registada nenhum efeito poderia produzir relativamente a terceiros.

Não pode acolher-se semelhante entendimento. Ele contraria não apenas as regras ínsitas nos artigos 4.º e 5.º do Código do Registo Predial, como as próprias regras do Direito Processual Civil. Na verdade, a acção considera-se proposta no momento em que a petição inicial dá entrada na secretaria (cfr. artigo 267.º, n.º 1 do Código de Processo Civil). A partir deste momento, a instância produz os seus efeitos relativamente ao autor. Independentemente de proceder ou não a registo da acção, nunca poderá o autor alegar desconhecimento da litispendência. Ao invés, o réu só toma conhecimento da acção através da citação, pelo que é a partir desse momento que a instância produz efeitos quanto a ele (cfr. exemplificativamente, artigos 267.º, n.º 1, 268.º e 481.º, todos do Código de Processo Civil). Em conclusão: entre as partes de uma relação adjectiva, a “acção” produz os seus efeitos, de uma forma plena, a partir do momento da citação do réu para a causa.

Se se sustentasse que o registo da acção não produz efeitos relativamente a terceiros — donde só poderia produzi-los entre as partes — haveria que concluir que quando a acção se encontra sujeita a registo, a invocabilidade da litispendência entre as partes

depende daquele registo. Como se demonstrou, não é isto que resulta quer do Código de Processo Civil, quer do Código de Registo Predial. A acção, mesmo que sujeita a registo, produz efeitos entre as partes após a citação do réu.

Assim, não apresenta o registo da acção, imposto pelo artigo 3.º do Código de Registo Predial, qualquer excepção aos princípios vigentes no Direito Registral. Quando o legislador impõe o registo de uma acção fá-lo exactamente para que esta e os seus resultados sejam oponíveis a terceiro.

Exemplo claro e inequívoco do que acabamos de afirmar encontra-se no n.º 3 do artigo 271.º do Código de Processo Civil. Ocorrendo a transmissão do direito litigioso, o adquirente ficará sujeito aos efeitos da acção sempre que, estando esta sujeita a registo, este registo seja efectuado, antes de registada a transmissão. Esta norma traduz de forma extremamente clara que o registo da acção tem por finalidade tornar não apenas a sua propositura, como também os seus efeitos, oponíveis a terceiro.

Não obstante, poderá ainda assim perguntar-se se com o registo da acção o contrato-promessa adquire eficácia real. Neste sentido se pronuncia Galvão Telles ao afirmar que o direito à execução específica adquirirá eficácia real “através do registo da acção em que seja deduzido” (7).

Pensamos ser desnecessário chegar tão longe a fim de alcançar o mesmo desiderato. Na verdade, traduzindo-se a finalidade do registo da acção na oponibilidade da sua pendência e dos seus efeitos a terceiro, não poderá sustentar-se que a lei permita e as partes pretendem, com o registo da acção, atribuir eficácia real a um contrato-promessa. Uma coisa é o registo do contrato-promessa com eficácia real e a oponibilidade deste contrato a qualquer terceiro, que adquira direito incompatível com aquele que resulta do contrato registado; outra é o registo da acção e a oponibilidade dos seus efeitos a qualquer terceiro que adquira uma posição jurídica que possa contender com o resultado da instância. Uma coisa é assegurar, através do registo do contrato-promessa com eficácia real, a eficácia “erga omnes” do direito do

(7) *Contrato-Promessa de Compra e Venda, Colectânea de Jurisprudência*, ano IX, tomo 4, 9; cfr. ainda *Direito das Obrigações*, cit., 131-132.

promitente-adquirente; outra é assegurar, através do registo da acção, a eficácia da sentença, colocando-a a salvo de vicissitudes relativas ao objecto de que conhece, mas sem com isso se alterar a natureza (no caso obrigacional) do direito do promitente comprador.

A situação dos presentes autos seria totalmente distinta se as partes só tivessem procedido ao registo da execução específica, após ter sido efectuado o registo da transmissão. Neste caso, não seriam oponíveis ao terceiro adquirente que registasse a aquisição antes de o autor proceder ao registo da acção, os efeitos da demanda. Na verdade, de acordo com o princípio da prioridade, o facto posteriormente registado não seria oponível a quem procedera anteriormente ao registo de facto possivelmente incompatível com o resultado último da instância.

Porém, não é esta a situação dos autos. Neste caso, a parte procedeu ao registo da acção de execução específica antes de o terceiro registar a sua aquisição. Assim, serão necessariamente oponíveis a este terceiro os efeitos decorrentes do facto — a acção — que beneficia de registo anterior.

Em conclusão:

1.º A acção de execução específica de um contrato-promessa encontra-se sujeita a registo, nos termos da al. a) do n.º 1 do art. 2.º do Código do Registo Predial, já que da sua procedência resulta uma constituição derivada ou uma modificação subjectiva do direito de propriedade — facto que, nos termos da al. a) do n.º 1 do artigo 2.º do mesmo Código, está sujeito a registo.

2.º Uma vez efectuado o registo da acção, os seus efeitos são oponíveis a qualquer terceiro, mesmo que este venha a registar, posteriormente, direito incompatível com o que resultaria da acção.

4. A INCOMPATIBILIDADE ENTRE AS POSIÇÕES DO PROMITENTE COMPRADOR E DO TERCEIRO ADQUIRENTE E SUA RESOLUÇÃO

Afirmámos anteriormente que a acção, uma vez registada, produz efeitos relativamente a terceiros.

Resta-nos demonstrar que do registo da acção resulta a inoponibilidade da transmissão depois registada relativamente aos autores/promitentes compradores.

Da inoponibilidade aos promitentes compradores da transmissão feita pelo promitente vendedor ao terceiro decorrerá a possibilidade de o tribunal decretar a execução específica do contrato-promessa, uma vez que o facto que impedia, aparentemente, o proferimento de uma decisão de mérito favorável aos autores, não lhes é oponível.

4.1. *O princípio da prioridade do registo*

Admitindo-se que a acção de execução específica de um contrato-promessa sem eficácia real se encontra sujeita a registo, de acordo com o artigo 3.º do Código do Registo Predial, poder-se-á, ainda assim, sustentar que, se bem que o terceiro tivesse que sujeitar-se aos efeitos de acção, tendo que acatar o caso julgado formado sobre a decisão — a decisão proferida seria necessariamente a de absolvição do réu do pedido, já que o tribunal se não poderia substituir ao faltoso que transmitira o objecto do contrato prometido a terceiro.

Não pode, porém, acolher-se semelhante posição. Abstraindo, por ora, das consequências resultantes da aplicação do artigo 271.º do Código de Processo Civil pelo tribunal de 1.ª instância, dir-se-á que a transmissão, cuja eficácia relativamente a terceiros depende de registo, não é oponível a estes terceiros antes de efectuado esse registo. Concretizando: não pode pretender-se ser oponível aos autores/promitentes compradores a transmissão feita a terceiro, uma vez que aqueles registaram, em momento anterior ao do registo da transmissão, a acção de execução específica, cuja procedência acarretaria uma posição jurídica incompatível com a posição do terceiro. Ao invés, e porque o registo promovido pelo terceiro é posterior ao registo promovido pelos autores, a posição jurídica deste último dependerá da sorte da acção. Encontramo-nos perante uma situação típica de concorrência entre situações jurídicas sujeitas a registo, muito embora o conflito efectivo entre elas só se configure em caso de

procedência da acção de execução específica. E, em situação de concorrência de direitos, haverá fundamentalmente que apelar ao princípio da prioridade do registo.

A dificuldade que os presentes autos podem apresentar quanto à aplicação do princípio da prioridade resulta da circunstância de os dois factos inscritos não serem homogêneos ou do mesmo tipo: por um lado regista-se uma acção, cuja sorte se desconhece, por outro uma transmissão. Porém, e como se demonstrou anteriormente, a decisão de procedência da execução específica implicará a transferência do direito de propriedade para o promitente comprador. Ora, se esta procedência for decretada, existirá uma incompatibilidade entre as posições do promitente comprador e do terceiro.

Por isso a transferência para terceiro, que só regista após ter sido promovido o registo da acção, não impede a procedência do pedido. Aqui está uma consequência de a lei não se ter bastado com a visão substantiva da transmissão e ter recorrido também à lógica da publicidade, nos actos sujeitos a registo.

Entender o contrário levaria à tutela de situações fraudulentas, resultantes de transmissões registadas após o registo da acção de execução específica, com a simples e única finalidade de impedir o tribunal de julgar procedente aquela acção.

Assim, o momento que entendemos relevante para a aferição de uma incompatibilidade de posições jurídicas sujeitas a registo, sendo que uma dessas posições assenta numa decisão judicial, é o momento do registo da acção.

Não que com esta afirmação se pretenda entrar na discussão acerca da eficácia — retroactiva ou não retroactiva — do caso julgado. Só que não parece fazer sentido defender que o momento relevante para efeitos de aferição de uma situação de incompatibilidade de direitos, resolúvel por apelo ao princípio da prioridade, seja o da sentença, ou, ainda mais propriamente, o do registo da sentença. Na verdade, se fosse este o momento determinante, dificilmente se compreenderia que houvesse, desde logo, necessidade de proceder ao registo da acção. A este registo não seria atribuído qualquer efeito útil, uma vez que uma inscrição posterior poderia fazer perigar as posições jurídicas que se

pretendem tutelar através da acção que se encontra sujeita a registo.

Este entendimento encontra ainda outro fundamento legal.

Na verdade, dispõe o artigo 92.º n.º 1 al. a) do Código do Registo Predial (vide ainda o artigo 53.º do mesmo Código) que a inscrição da acção é provisória por natureza. É correcto que assim seja: a acção, só por si, não atesta definitivamente uma situação jurídica sujeita a registo. Porém, de acordo com o art. 101.º, n.ºs 2, al. b) e n.º 4, este registo provisório adquire definitividade através do averbamento à inscrição da decisão final proferida na acção inscrita.

Ora, dispõe o artigo 6.º no seu n.º 3 que “o registo convertido em definitivo conserva a prioridade que tinha como provisório”. Esta disposição deve ser devidamente interpretada quando o registo provisório seja o de uma acção: o registo definitivo é então o da sentença proferida a final. Como é evidente, não pode converter-se em definitivo o registo da acção. Haverá, outrossim, que proceder ao registo da sentença, que pôs termo à demanda. No entanto, a relação existente entre o registo de uma acção e o registo de uma sentença é idêntica à relação existente entre o registo provisório e o registo definitivo de um facto. A acção é, efectivamente, algo de transitório, algo que se execute com o tempo; a sentença transitada em julgado é tendencialmente definitiva (8).

Porque todo o registo provisório significa uma reserva de lugar, o registo da acção implica a reserva de um lugar definitivo para o efeito real derivado da sentença.

Deste modo, afirmar-se-á que nos termos do artigo 6.º, n.º 5 do Código do Registo Predial, o registo da sentença conserva a prioridade que tinha o registo da acção.

Nas palavras extremamente incisivas do Parecer do Conselho Técnico da Direcção-Geral dos Registos e Notariado, aprovado por unanimidade, “a sentença correspondente à declaração negocial translativa, é o título de aquisição e como tal vai

(8) Observemos que a definitividade é tendencial, já que a decisão será ainda susceptível de recurso extraordinário.

a registo. O registo da acção é a antecâmara do registo da decisão” (9).

Assim, e porque o momento relevante para efeitos de determinação de uma situação de concorrência de direitos é o do registo da acção, a transmissão, porque registada após a promoção do registo da instância, é oponível ao promitente comprador, já que este tem a sua posição protegida por um registo anterior ao registo da transmissão.

De todo o exposto decorre que não sendo oponível ao promitente comprador o facto — transmissão para terceiro — de que resultaria a impossibilidade de o tribunal decretar a execução específica do contrato promessa, nada se oporia à procedência do pedido nos presentes autos.

4.2. *A irrelevância da transmissão ocorrida em momento anterior à propositura da acção e registada na sua pendência. A substituição processual*

Poderá ainda sustentar-se que a posição aqui defendida é prejudicada sempre que a transmissão ocorra antes da propositura da acção. Esta posição é acolhida por Almeida Costa. Acerca da execução específica do contrato-promessa escreve este autor: “Todavia, o registo da acção não confere ao autor o direito à execução específica na hipótese de, antes daquele registo, a coisa ter sido alienada a terceiro, mesmo que este não haja inscrito o negócio aquisitivo no registo” (10). De acordo com esta construção, qualquer aquisição anterior ao registo da acção inviabilizaria a execução específica do contrato-promessa.

Resulta do que atrás dissemos que não podemos subscrever integralmente este entendimento. Diremos, outrossim, que a aquisição anterior à acção inviabilizará a execução específica se aquela produzir efeitos relativamente a terceiros *independentemente de registo*. Porém e sempre que a eficácia do acto transmissivo relativamente a terceiros dependa de registo, a oponibilidade

(9) *Regesta* n.º 59, 72/p.

(10) *Contrato-Promessa. Uma síntese do regime actual*, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 50, I, 51.

da transmissão ao promitente comprador, que executa especificamente o contrato-promessa, resultará da anterioridade do registo promovido pelo adquirente. Se o adquirente pretende consolidar a sua posição por forma tal, que esta se torne inatacável por parte de terceiros, deverá vincular esses terceiros ao reconhecimento da sua posição. Ora, nos termos do artigo 5.º, n.º 1 do Código do Registo Predial, só há um modo de tornar a aquisição oponível ao promitente comprador: a sua inscrição no registo. Estando a transmissão do direito de propriedade sujeita a registo, só a partir da data deste registo será a transmissão oponível a terceiros.

Por outro lado, a posição ora criticada deverá sofrer uma segunda restrição, resultante do artigo 271.º do Código de Processo Civil. De acordo com esta norma, se sobrevier uma modificação da relação material durante a pendência da acção, não poderá ser prejudicada a parte estranha a essa modificação. Impõe-se ao transmitente que continue a litigar, dotado de uma legitimidade extraordinária, vinculando-se o adquirente aos resultados da acção.

Ora, se bem que no caso ora em apreciação a transmissão tenha ocorrido em momento anterior ao registo da acção, a verdade é que a eficácia dessa transmissão, relativamente à parte a ela estranha, dependia do seu registo. Assim, e no caso dos presentes autos, a eficácia da modificação subjectiva operada na relação material em litígio sobreveio na pendência da acção: até ao registo da transmissão, esta era inoponível ao promitente comprador.

Deste modo, parece legítimo concluir que o artigo 271.º tanto se aplica às situações em que a transmissão ocorre durante a pendência da acção, como àquelas em que, ocorrendo a transmissão em momento anterior ao da propositura da acção, o seu registo seja promovido *pendente lite*. Tudo dependerá do momento em que o acto transmissivo produzir os seus efeitos relativamente ao terceiro estranho a transmissão. Se o momento dessa produção ocorrer na pendência da acção, então deverá aplicar-se o regime constante do artigo 271.º. É aqui entrarão em jogo os princípios do registo, que nem sempre permitem uma coincidência entre a situação, tal como ela se configura para efeitos do direito registal, e a situação tal como a configura o direito substantivo.

E são as regras do registo que o artigo 271.º acolhe no seu n.º 3: esta norma atende aos princípios do registo no que respeita à oponibilidade dos efeitos da transmissão e da acção em sede de caso julgado. Assim, haverá que recorrer às regras do registo sempre que houver sido atribuída legitimidade substitutiva ao promitente vendedor nos termos do n.º 1 do artigo 271.º. Com efeito, uma vez aplicado o regime constante do n.º 1 do artigo 271.º, deixará de ser suficiente a lógica do direito substantivo, passando a ser determinantes os princípios do registo.

E foi isto que a 1.ª instância fez. Ela aplicou de forma definitiva o art. 271.º, n.º 1, pelo que a questão da legitimidade do promitente vendedor transitou em julgado. Sobre ela não cabe mais discussão.

Uma vez atribuída legitimidade ao promitente vendedor, de acordo com o n.º 1 do artigo 271.º, deverão extrair-se todas as consequências dessa legitimidade. E entre elas desponta a vinculação necessária do adquirente ao caso julgado, por apelo às regras do registo, tal como dispõe o n.º 3 do artigo 271.º.

E nem se diga que a posição acima exposta é contrariada pela letra do artigo 271.º, que apenas abrangeria as transmissões ocorridas na pendência da acção.

Na verdade, o artigo 271.º não refere, no seu n.º 1, quais as transmissões nele abrangidas.

Porém, e porque esta norma vem sistematicamente integrada entre as modificações da instância, poderia concluir-se que ela apenas abrangeria as transmissões que ocorressem entre a propositura da acção e a conclusão dos autos ao juiz, a fim de ser lavrada a sentença final. Com efeito, se a transmissão fosse anterior à propositura da acção, não se modificaria subjectivamente a instância: o que haveria que fazer era julgar, desde logo, o transmitente parte ilegítima, uma vez que não era ele o titular da alegada relação material controvertida.

Este entendimento, que pareceria resultar de uma primeira leitura do artigo 271.º, deve ser porém rejeitado, tendo em atenção a função desta norma. Como veremos adiante, o artigo 271.º visa proteger a parte estranha à transmissão dos efeitos decorrentes de qualquer alteração que sobrevenha na pendência da acção. Assim, deverão levar à aplicação deste preceito todas as situações

em que a alteração da relação material produza os seus efeitos, relativamente à parte estranha à transmissão, durante a pendência da acção.

Deste modo, abrangerá o artigo 271.º todas as transmissões da coisa ou direito em litígio, cujos efeitos, relativamente ao adquirente, se produzam *pendente lite*.

Se a transmissão produz efeitos relativamente a terceiros independentemente do registo, ocorrendo esta transmissão em momento anterior à propositura de acção, a parte a ela estranha deverá sujeitar-se à alteração da relação material litigada como qualquer terceiro. Assim, não beneficiará esta parte do regime constante do artigo 271.º, uma vez que a alteração da relação material litigada é anterior à propositura da acção.

Mas o presente caso é diferente: nele, a transmissão encontra-se sujeita a registo. Até ao momento em que este ocorra, não produz a transmissão qualquer efeito relativamente à parte a ela estranha. Deste modo, só com o registo se produz a alteração da relação material em litígio em face a essa parte.

Sendo o critério relevante para a aplicação do regime do artigo 271.º, não o do momento em que ocorre a transmissão, mas daquele em que dessa transmissão pode resultar prejuízo para a parte a ela estranha, é legítimo concluir que estando a transmissão sujeita a registo, deverá aplicar-se o artigo 271.º sempre que esse registo não ocorra antes da pendência da acção.

Na verdade, não é com a simples transmissão que se pode prejudicar a parte a ela estranha. Estando o acto transmissivo sujeito a registo, até ao momento em que este seja promovido aquele acto é ineficaz relativamente a qualquer terceiro. Só com o registo adquire a transmissão eficácia em face de terceiros pelo que, só com o registo, poderá ocorrer uma modificação subjectiva da relação material litigada oponível à parte que lhe é estranha.

A posição acima enunciada não deve entender-se prejudicada pelo facto de o legislador empregar no artigo 271.º o termo “transmissão” e não “transmissão ou registo”.

Por um lado e como afirmámos anteriormente, nada dispõe o artigo 271.º quanto ao momento em que deve ocorrer transmissão para que o seu regime seja aplicável.

Por outro lado, não pode pretender-se que caiba ao legislador processual a função de fixar nas suas normas o momento em que os diferentes actos produzem os seus efeitos. Esta função caberá, quando tal seja pertinente, ao direito registal.

Por último, resulta do n.º 3 do artigo 271.º que o legislador atendeu às regras do registo para a determinação da oponibilidade do caso julgado ao terceiro adquirente.

Assim, o momento que deve ter-se como relevante para a aplicação do artigo 271.º é o momento da produção de efeitos jurídicos do acto transmissivo. Se este momento se situa já na pendência da acção, então ter-se-á que aplicar o regime constante do artigo 271.º do Código de Processo Civil.

Esta conclusão impõe-se de modo evidente se atendermos ao n.º 3 do artigo 271.º. Este preceito remete para as regras do registo nos seguintes termos: estando a acção sujeita a registo, o adquirente ficará imune aos efeitos do caso julgado se houver registado a sua aquisição antes de ter sido promovido o registo da acção.

Assim, estando a transmissão sujeita a registo, perante o artigo 271.º só é relevante a transmissão efectivamente registada. A excepção do n.º 3 do artigo 271.º é aplicável a todo o artigo. Assim, onde no seu n.º 1 se fala em transmissão, haverá que entender “transmissão registada”. Tal como a “acção” é a acção efectivamente registada.

Logo, eclodindo um conflito de interesses entre a parte (promitente-comprador) e o terceiro (adquirente), este conflito deixa de ser apreciado somente pelas regras substantivas para passar a ser um conflito resolúvel através das regras do registo.

Sempre que a acção se encontre sujeita a registo, sendo este registo promovido, qualquer terceiro, que registre posteriormente direito incompatível com a posição das partes na acção, verá a sua posição prejudicada na medida em que ela for atingida pela sentença. Esta é a lógica do princípio da prioridade do registo, expressamente acolhido pelo artigo 271.º do Código de Processo Civil.

Ainda que o legislador não tivesse feito esta ressalva, a solução não poderia deixar de ser esta. Os princípios gerais da oponibilidade a terceiros de actos sujeitos a registo não poderiam

deixar de se repercutir aqui, levando à consequência de que, no que respeita a actos sujeitos a registo, só se poderia entrar em conta, para efeitos de oponibilidade a terceiros, com a transmissão registada. Mas o legislador foi expresso: mandar observar os princípios do registo. Não veio propriamente determinar que a acção ganha oponibilidade com o registo, pois confiou isso aos princípios gerais; veio antes excepcionar essa oponibilidade, pressuposta a situação resultante de o terceiro adquirente registar a transmissão antes do registo da acção. Só nesse caso será oponível ao promitente comprador a aquisição por terceiro, seja esta anterior ou posterior à propositura da acção.

4.3. A decisão da 1.ª instância relativa à legitimidade do promitente-vendedor

A primeira instância atribuiu legitimidade ao promitente vendedor, que alegou ter transmitido o direito prometido a terceiro, por recurso ao n.º 1 do artigo 271.º. Desta atribuição de legitimidade ao transmitente promitente vendedor deverá inferir-se que entendeu o Tribunal ter ocorrido a modificação da relação material litigada na pendência da acção. E fê-lo certamente, porque considera que o momento relevante para a aplicação do regime constante do artigo 271.º é aquele em que a transmissão produz os seus efeitos relativamente à parte a ela estranha.

Assim, porque a eficácia da transmissão dependia de registo e porque o registo ocorreu já depois de ter sido instaurada e registada a acção, decidiu a 1.ª instância que o promitente vendedor deveria continuar a litigar, enquanto parte processual, dotado da legitimidade que o artigo 271.º n.º 1 lhe confere.

Uma vez atribuída legitimidade ao promitente vendedor, haverá que retirar todas as consequências desta atribuição. E entre elas se conta a aplicação necessária do regime constante do n.º 3 do artigo 271.º, nos termos do qual se vinculará o terceiro adquirente aos efeitos da demanda de acordo com os princípios do direito registal.

Avancemos, então, para a análise do regime contido no n.º 3 do artigo 271.º.

5. A VINCULAÇÃO DO TERCEIRO ADQUIRENTE AO CASO JULGADO FORMADO NA ACÇÃO

Dispõe o artigo 271.º no seu n.º 3 que o adquirente ficará, em regra, sujeito aos efeitos da acção, mesmo que nela não tenha intervindo.

No caso dos presentes autos dir-se-á que ao adquirente são oponíveis os efeitos da acção de execução específica, apesar de nela não ter intervindo.

Porque este regime de vinculação de um terceiro ao caso julgado pode surgir como algo de anómalo, tentemos esclarecer os seus fundamentos através de um breve excursão pela função do artigo 271.º e pela articulação da legitimidade conferida ao alienante/promitente vendedor com a vinculação necessária do terceiro adquirente ao caso julgado formado na acção.

A final, aplicaremos o regime constante do n.º 3 do artigo 271.º ao caso dos autos.

5.1. A função do artigo 271.º do Código de Processo Civil

O regime excepcional constante do artigo 271.º (note-se que após a transmissão existe um desfasamento entre as partes da relação substantiva e as partes da relação processual ⁽¹¹⁾) explica-se pelas funções que ele visa preencher. Por um lado protege-se a parte estranha à transmissão de uma manipulação e despendício da actividade processual resultantes de um facto que

⁽¹¹⁾ Baur, *Rechtsnachfolge in Verfahren und Massnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes? Festschrift für Schidermair*, 19, Munique 1976; Blomeyer, *Zivilprozessrecht* § 47, Berlim, 1985; Grunsky, *Die Veräusserung der streitbefangenen Sache*, 6 e *passim*, Tubinga 1968; Henckel, *Parteilehre und Streitgegenstand*, 37, 145 e ss., 217 e ss., Heidelberg 1961; Meister, *Die Veräusserung in Streit befangener Sachen und Abtretung rechtshängiger Ansprüche nach § 265*, Leipzig 1911; Rosenberg — Schwab, *Zivilprozessrecht*, § 163.II, Munique 1988.

escapa completamente ao seu domínio ⁽¹²⁾. Veja-se que, ao ser permitida a transmissão de coisas e direitos litigiosos, bastaria à parte processual, que entendesse estar a acção a decorrer de forma que lhe era desfavorável, transmitir a posição, da qual resulta a sua legitimidade, para que, de imediato, surgisse uma ilegitimidade superveniente. Em face da falta deste pressuposto processual, o tribunal ver-se-ia obrigado a proferir uma decisão de absolvição do réu da instância, desaproveitando-se todos os actos processuais praticados até então e desprotegendo-se consequentemente, desta manipulação processual, a parte estranha à transmissão. Ora, ao impor-se ao transmitente que continue a litigar enquanto parte principal evita-se, de um lado, a suspensão da instância até à habilitação do transmissário e, de outro, o desperdício da actividade processual já desenvolvida ⁽¹³⁾ ⁽¹⁴⁾.

Para além desta função de protecção da parte estranha à transmissão pode ainda conceber-se o artigo 271.º como um corolário do princípio da economia processual ⁽¹⁵⁾.

O legislador, ao impor uma continuação da instância, apesar da transmissão, cria um mecanismo que afasta a possibilidade de um mesmo conflito de interesses ser sujeito, mais do que uma vez, à apreciação judicial ⁽¹⁶⁾. Assim, ao atribuir uma legiti-

⁽¹²⁾ De Marini, *La successione nel diritto controverso*, 12 e ss., Roma 1953; Hellwig, *System des deutschen Zivilprozessrechts*, § 129I e IV, Leipzig 1912; Lippmann, *Die Cession rechtshängiger Klageansprüche*, *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts*, 45 (1903), 480 e ss.; Morón, *En torno a la transmission a titulo singular del derecho litigioso*, *Anales de la Universidad Hispalense* 1960, 4 e ss.

⁽¹³⁾ Mesmo que o transmissário se habilite ele deverá retomar o processo no exacto estado em que o encontrar, não lhe sendo permitido requerer a repetição dos actos processuais já praticados. Neste sentido, Grunsky, *Verfahrensrecht* § 26.II 239, Brielefeld, 1974; Nikisch, *Zivilprozessrecht* §§ 114.II.1 e 115.V.3, Tubinga, 1952.

⁽¹⁴⁾ A estes efeitos decorrentes da atribuição de legitimidade ao transmitente acresce ainda um outro que se prende com a aplicação de normas cujo ponto de referência seja constituído pelas partes. Porque o transmitente continua a figurar como parte principal na acção, não lhe é possível, através da transmissão, mudar o ponto de referência das normas que se referem à parte adjectiva para a pessoa do transmissário.

⁽¹⁵⁾ Grunsky, *Die Verässerung der streitbefangenen Sache*, 22 e ss., Tubinga, 1968.

⁽¹⁶⁾ Na verdade, inexistindo um mecanismo idêntico àquele que o art. 271.º institui, um litígio seria sujeito tantas vezes à apreciação judicial quantas fossem as transmissões. O tribunal nunca chegaria à apreciação do mérito de causa, uma vez que se lhe impunha proferir, sistematicamente, decisões puramente processuais em consequência da falta de legitimidade do transmitente.

dade *sui generis* ao alienante, estabelece o legislador que a instância prossiga entre as partes iniciais, até que seja proferida uma decisão final que tenderá a resolver, de modo definitivo e útil, uma determinada questão jurídica que opõe, num plano substantivo, já não o transmitente à parte estranha à transmissão, mas outrossim o transmissário a esta última.

Ora, o regime constante do artigo 271.º só poderá atingir a sua função útil se o caso julgado proferido na acção vincular, não apenas as partes processuais, como também o transmissário. Na verdade, nenhum sentido faria obrigar a parte estranha à transmissão a litigar até final com o transmitente (17), se a decisão proferida nos autos não viesse a vincular o sujeito da relação substantiva deduzida em juízo. Com esta base encontramos-nos habilitados a estabelecer a relação entre a legitimidade do transmitente e a vinculação necessária do transmissário ao caso julgado.

5.2. *A legitimidade do transmitente e a vinculação necessária do transmissário ao caso julgado*

Dispõe o artigo 271.º no seu n.º 3 que o transmissário fica, em regra, vinculado ao caso julgado formado sobre a decisão que sobreveio na acção que opôs o transmitente à parte estranha à transmissão. Este regime de vinculação do transmissário aos efeitos da acção não acolhe a teoria da vinculação *eventum litis*. Com efeito, e ao invés de outras situações de verdadeira extensão do caso julgado a terceiros em face do n.º 3 do artigo 271.º não haverá que perguntar se a decisão é favorável ou desfavorável para o transmissário. Independentemente do conteúdo da sentença, ela operará os seus efeitos, não só a favor, como também contra o transmissário.

(17) Note-se que a parte estranha à transmissão não tem legitimidade para requerer a habilitação do transmissário. Cfr. artigo 376.º do Código de Processo Civil.

-Este regime não é sequer afastado pela não intervenção do transmissário na acção (18), cedendo apenas nos casos em que tanto a acção, como a transmissão estão sujeitas a registo, sendo o registo desta última anterior ao registo daquela.

Pelo facto de ter registado a acção não se encontra o transmissário instituído numa posição inatacável, tal como aquela que resulta da protecção conferida ao terceiro adquirente, nos termos do artigo 291.º do Código Civil. Com efeito, a protecção dispensada ao transmissário que regista a transmissão em momento anterior ao do registo da acção situa-se a um nível processual: o caso julgado formado na acção não lhe é oponível. Porém, o transmissário pode ser atingido pelos efeitos de uma decisão proferida em acção que a parte estranha à transmissão contra ele intende.

Mesmo que o artigo 271.º não contivesse uma previsão idêntica à constante do seu n.º 3 (19), sempre se concluiria pela vinculação necessária do transmissário ao caso julgado na acção que opôs, enquanto partes processuais, o transmitente à parte estranha à transmissão.

Com efeito, a vinculação do transmissário à decisão, mesmo que se entenda tratar-se de uma situação de extensão do caso julgado a terceiros (20), decorre directa e inelutavelmente da atribuição de legitimidade ao transmitente para continuar a litigar por um direito que deixou de pertencer-lhe (21).

(18) Aliás, se o transmissário se habilita, passará a figurar como parte principal na acção, nos termos dos artigos 497.º, 498.º, 671.º e 673.º, todos do Código de Processo Civil, pelo que a figura do art. 271.º deixa de funcionar.

(19) Veja-se, a este propósito, o artigo 223.º do Anteprojecto do Código de Processo Civil. Este preceito, cujos n.ºs 1 e 2 correspondem aos actuais n.ºs 1 e 2 do actual artigo 271.º, suprime o n.º 3 do artigo 271.º.

(20) Pode entender-se que o art.º 271.º, n.º 3 não contém uma regra de extensão do caso julgado a terceiros. Esta norma limitar-se-ia a especificar, perante uma situação anómala, que os efeitos materiais da decisão têm como ponto de referência não a parte adjectiva, mas a parte material.

(21) Bettermann, *Die Vollstreckung des Zivilurteils in den Grenzen seiner Rechtskraft*, 24 e ss., s.l. 1948; Garbagnati, *La sostituzione processuale nel nuovo Codice di Procedura Civile*, 292, Milão 1942; Sinaniotis, *Prozessstandschaft und Rechtskraft*, *Zeitschrift für Zivilprozess*, 79 (1966), 90 e ss.

5.3. *A aplicabilidade do artigo 271.º, n.º 3 aos presentes autos*

Porque o decretamento da execução específica era possível nos presentes autos, uma vez que o facto que poderia comprometer a decisão de procedência — a transmissão — era inoponível ao promitente comprador, o adquirente do direito litigioso seria directamente atingido pelos efeitos da demanda.

Entender que, sendo declarada procedente a execução específica do contrato-promessa, deveria o promitente comprador intentar acção de declaração de nulidade da transmissão contra o adquirente do direito litigioso prometido, contrariaria frontalmente o princípio da economia processual e o regime constante dos artigos 271.º n.º 3, 498.º n.º 2 e 57.º, todos do Código de Processo Civil. Encontrando-se o adquirente directamente sujeito aos efeitos do caso julgado, contra ele pode o promitente comprador, parte estranha à transmissão, instaurar de imediato a acção executiva, sempre que aquele não acate, voluntariamente, os efeitos da decisão. Ignorar todo este mecanismo de protecção da parte estranha à transmissão, impondo-lhe uma nova acção, seria desrespeitar frontalmente a função do artigo 271.º do Código de Processo Civil.

Em conclusão, poder-se-á afirmar que a decisão proferida pela 1.ª instância e a decisão de fundo deste acórdão estão efectivamente em contradição. Atribuir legitimidade substitutiva ao promitente vendedor/alienante e negar a procedência da acção exactamente porque ocorreu a transmissão, é contraditório. Se a 1.ª instância entendeu aplicar o n.º 1 do artigo 271.º do Código de Processo Civil a fim de considerar o promitente vendedor parte legítima, deveriam ter-se retirado todas as ilações desta legitimidade, que se configura de modo diverso daquela que se acha regulada no artigo 26.º do mesmo Código.

Se a legitimidade é, como se entendeu no presente caso, um pressuposto processual, cuja aferição não implica qualquer juízo de mérito, não pode negar-se que a aferição da legitimidade substitutiva tenha contornos diversos. Na verdade, se no momento da propositura de acção o promitente vendedor detinha uma legitimidade directa, já que ele era o titular inscrito do direito que seria

transmitido através do decretamento da execução específica, esta legitimidade transmutou-se com o registo da transmissão feita a terceiro em legitimidade indirecta.

Ora, se à parte estranha à transmissão se impõe que litigue com um substituto processual — o promitente vendedor/alienante — aquela parte não pode ser prejudicada quanto ao proferimento de uma decisão de procedência da acção exactamente por o promitente vendedor se ter transformado num substituto processual, através da transmissão.

Assim, e para que a decisão de 1.^a instância não enfermasse de contradição, deveria ter-se seguido um de dois caminhos: ou se negava legitimidade ao promitente vendedor, porque este transmitira o direito prometido em momento anterior à propositura da acção e a instância terminava com uma decisão de absolvição do réu da instância, ou se atribuía legitimidade substitutiva ao promitente vendedor apesar de este ter transmitido para terceiro o direito prometido, e a instância não poderia terminar com uma decisão de improcedência exactamente por ter ocorrido a transmissão.

O caminho seguido pela 1.^a instância foi o segundo, e sobre ele não cabe mais discussão, já que transitou em julgado. Ao atribuir relevância à transmissão para efeitos de conformação da legitimidade do promitente vendedor/alienante não poderia o tribunal declarar a acção improcedente, exactamente porque ocorrera a transmissão.

A decisão proferida nestes termos é contraditória já que o mesmo facto — a transmissão — é valorado duplamente, sendo-lhe atribuída uma relevância positiva em sede de legitimidade do promitente vendedor e uma relevância negativa, quanto ao proferimento da decisão final de mérito.

Acolher semelhante entendimento levar-nos-ia à conclusão de que todas as situações, em que o artigo 271.º é aplicável, conduziriam a decisões finais de improcedência, uma vez que a transmissão, de que resulta uma legitimidade substitutiva do alienante, impede o tribunal de proferir uma decisão de procedência.

Ora, é por demais evidente que não pode ser esta a interpretação do regime constante do artigo 271.º do Código de Processo Civil. A transmissão do direito litigioso, não vedada pelo direito

5.3. *A aplicabilidade do artigo 271.º, n.º 3 aos presentes autos*

Porque o decretamento da execução específica era possível nos presentes autos, uma vez que o facto que poderia comprometer a decisão de procedência — a transmissão — era inoponível ao promitente comprador, o adquirente do direito litigioso seria directamente atingido pelos efeitos da demanda.

Entender que, sendo declarada procedente a execução específica do contrato-promessa, deveria o promitente comprador intentar acção de declaração de nulidade da transmissão contra o adquirente do direito litigioso prometido, contrariaria frontalmente o princípio da economia processual e o regime constante dos artigos 271.º n.º 3, 498.º n.º 2 e 57.º, todos do Código de Processo Civil. Encontrando-se o adquirente directamente sujeito aos efeitos do caso julgado, contra ele pode o promitente comprador, parte estranha à transmissão, instaurar de imediato a acção executiva, sempre que aquele não acate, voluntariamente, os efeitos da decisão. Ignorar todo este mecanismo de protecção da parte estranha à transmissão, impondo-lhe uma nova acção, seria desrespeitar frontalmente a função do artigo 271.º do Código de Processo Civil.

Em conclusão, poder-se-á afirmar que a decisão proferida pela 1.ª instância e a decisão de fundo deste acórdão estão efectivamente em contradição. Atribuir legitimidade substitutiva ao promitente vendedor/alienante e negar a procedência da acção exactamente porque ocorreu a transmissão, é contraditório. Se a 1.ª instância entendeu aplicar o n.º 1 do artigo 271.º do Código de Processo Civil a fim de considerar o promitente vendedor parte legítima, deveriam ter-se retirado todas as ilações desta legitimidade, que se configura de modo diverso daquela que se acha regulada no artigo 26.º do mesmo Código.

Se a legitimidade é, como se entendeu no presente caso, um pressuposto processual, cuja aferição não implica qualquer juízo de mérito, não pode negar-se que a aferição da legitimidade substitutiva tenha contornos diversos. Na verdade, se no momento da propositura de acção o promitente vendedor detinha uma legitimidade directa, já que ele era o titular inscrito do direito que seria

transmitido através do decretamento da execução específica, esta legitimidade transmutou-se com o registo da transmissão feita a terceiro em legitimidade indirecta.

Ora, se à parte estranha à transmissão se impõe que litigue com um substituto processual — o promitente vendedor/alienante — aquela parte não pode ser prejudicada quanto ao proferimento de uma decisão de procedência da acção exactamente por o promitente vendedor se ter transformado num substituto processual, através da transmissão.

Assim, e para que a decisão de 1.^a instância não enfermasse de contradição, deveria ter-se seguido um de dois caminhos: ou se negava legitimidade ao promitente vendedor, porque este transmitira o direito prometido em momento anterior à propositura da acção e a instância terminava com uma decisão de absolvição do réu da instância, ou se atribuía legitimidade substitutiva ao promitente vendedor apesar de este ter transmitido para terceiro o direito prometido, e a instância não poderia terminar com uma decisão de improcedência exactamente por ter ocorrido a transmissão.

O caminho seguido pela 1.^a instância foi o segundo, e sobre ele não cabe mais discussão, já que transitou em julgado. Ao atribuir relevância à transmissão para efeitos de conformação da legitimidade do promitente vendedor/alienante não poderia o tribunal declarar a acção improcedente, exactamente porque ocorrera a transmissão.

A decisão proferida nestes termos é contraditória já que o mesmo facto — a transmissão — é valorado duplamente, sendo-lhe atribuída uma relevância positiva em sede de legitimidade do promitente vendedor e uma relevância negativa, quanto ao proferimento da decisão final de mérito.

Acolher semelhante entendimento levar-nos-ia à conclusão de que todas as situações, em que o artigo 271.º é aplicável, conduziriam a decisões finais de improcedência, uma vez que a transmissão, de que resulta uma legitimidade substitutiva do alienante, impede o tribunal de proferir uma decisão de procedência.

Ora, é por demais evidente que não pode ser esta a interpretação do regime constante do artigo 271.º do Código de Processo Civil. A transmissão do direito litigioso, não vedada pelo direito

substantivo, poderá implicar uma modificação subjectiva e, por vezes, objectiva da instância, nunca um juízo final de improcedência. Com efeito, se se entende aplicável, como entendeu a 1.ª instância, o artigo 271.º, dir-se-á que a transmissão apenas pode relevar quanto à configuração da legitimidade do transmissente, nunca enquanto fundamento de improcedência do pedido.

Demonstrado que é passível de execução específica o contrato-promessa dos presentes autos, concluir-se-á que sendo aquela decretada, ficará o terceiro adquirente directamente sujeito aos efeitos da decisão.

6. A INAPLICABILIDADE DA EXCEPÇÃO CONSTANTE DO N.º 3 DO ARTIGO 271.º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AOS PRESENTES AUTOS

O regime constante do n.º 3 do artigo 271.º do Código de Processo Civil até aqui analisado — vinculação do adquirente aos efeitos da decisão — sofre apenas uma excepção resultante das regras do registo. Com efeito, sempre que a acção se encontre sujeita a registo, se este registo for posterior ao registo da transmissão, o caso julgado não será oponível ao adquirente.

O fundamento desta excepção prende-se com a função do registo (22). De acordo com o n.º 1 do artigo 5.º do Código do Registo Predial, os factos sujeitos a registo apenas produzem efeitos relativamente a terceiros a partir da data da sua inscrição. Deste modo, se o terceiro procede ao registo da sua aquisição em momento anterior ao registo da acção, aquele sujeito desconhece o carácter litigioso do direito que adquire. Assim, e porque ele sabe que apenas os factos constantes do registo lhe são oponíveis, ao registar a sua aquisição, sem que do registo conste a inscrição da acção, o transmissário julga estar a adquirir um direito que pertence realmente a quem lho transmitiu.

Assim, pode afirmar-se que, nestes casos, a ineficácia da sentença proferida entre o promitente vendedor/transmissente e a parte estranha à transmissão, relativamente ao terceiro adquirente,

(22) Alberto dos Reis, *Comentário*, III, 83.

se funda na regra constante do artigo 5.º do Código do Registo Predial.

Nos presentes autos, não pode pretender-se que o terceiro adquirente beneficie da protecção processual que o artigo 271.º n.º 3 confere.

Mesmo que se admitisse, ao invés do que já se demonstrou, que o registo da acção não é necessário, não pode pretender-se que, uma vez efectuado, este registo não tenha qualquer efeito útil. Dele decorre inevitavelmente a oponibilidade dos efeitos da acção ao adquirente, de acordo com o n.º 3 do artigo 271.º do Código de Processo Civil.

Em conclusão: porque nos presentes autos procedeu o promitente-comprador ao registo da acção antes de o terceiro registar a sua aquisição, não se encontra este último abrangido pela excepção do n.º 3 do artigo 271.º do Código de Processo Civil. Deste modo, o terceiro adquirente ficará vinculado, de forma directa, à decisão que veio a ser proferida na acção de execução específica.

7. CONCLUSÕES

De todo o exposto devem reter-se as seguintes conclusões:

1.ª O contrato-promessa celebrado por escrito particular é susceptível de execução específica.

2.ª A acção de execução específica de um contrato-promessa está sujeita a registo, independentemente de as partes terem ou não atribuído eficácia real àquele contrato.

3.ª A transmissão do objecto do contrato prometido efectuada pelo promitente vendedor é inoponível aos autores/promitentes compradores, desde que o registo da acção seja anterior ao registo da transmissão.

4.ª A transmissão a que se refere o artigo 271.º do Código de Processo Civil, quando recaia sobre coisas sujeitas a registo, está sujeita ao princípio de inoponibilidade a terceiros enquanto não registada, quer por aplicação dos princípios gerais, quer por força da remissão expressa do n.º 3 daquele artigo.

5.ª A sentença proferida produz assim efeitos em relação ao adquirente, mesmo em transmissões que ocorrem em momento anterior ao da propositura da acção mas que, porque não registadas, sejam inoponíveis à outra parte.

6.ª Tendo nos presentes autos o Tribunal decidido com força de caso julgado que o promitente-vendedor é parte legítima nos termos do n.º 1 do artigo 271.º, o terceiro adquirente estava necessariamente sujeito à decisão de mérito a proferir.

Em síntese: nos presentes autos deveria ter sido decretada a execução específica do contrato-promessa, vinculando-se o terceiro adquirente ao conteúdo desta decisão.