jurisprudência.pt

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 80/11.3TBMNC.2.G1

Relator: ALCIDES RODRIGUES
Sessão: 30 Maio 2019
Número: RG
Votação: MAIORIA COM * VOT VENC
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: IMPROCEDENTE

TÍTULO EXECUTIVO

SENTENÇA CONDENATÓRIA NÃO TRANSITADA EM JULGADO

RECURSO COM EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO

DECISÃO INTERMÉDIA **SENTENÇA ANULADA**

IMPOSSIBILIDADE SUPERVENIENTE DA LIDE

EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO (PROVISÓRIA)

SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO

Sumário

I - A regra de que a sentença só constitui título executivo depois de transitada em julgado comporta a exceção estabelecida na 2ª parte do n.º 1 do art. 704º do CPC, posto que podem ser executadas sentenças ainda não definitivas, contanto que contra elas esteja pendente, na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça (STJ), recurso com efeito meramente devolutivo.

II - Nos termos da 1ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC, se da sentença condenatória da 1ª instância for interposto recurso com efeito meramente devolutivo e se o Tribunal da Relação ou o Supremo Tribunal de Justiça, a título definitivo, revogar ou modificar essa sentença, a execução extingue-se “ex tunc” ou modifica-se em conformidade com essa decisão definitiva.

III - A 2ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC regula a hipótese de a decisão (provisoriamente) executada vir a ser revogada ou modificada pelo tribunal imediatamente superior, mas a decisão deste segundo tribunal não ser «definitiva», mas sim intermédia, por dela ter também havido recurso.

IV – Considerando a decisão anulatória (total), transitada em julgado, proferida pelo Tribunal da Relação de Guimarães, sobre o único segmento condenatório da sentença dado à execução, tal determina a extinção da execução provisória, e não a sua mera suspensão, em conformidade com a 1ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC.

V – Este entendimento é de manter não obstante ter sido já proferida a segunda sentença condenatória na 1ª instância quando foi proferida a decisão recorrida, porquanto a impossibilidade superveniente da lide no que respeita àquela concreta execução verificou-se no momento em que transitou em julgado o acórdão da Relação, não tendo subsistido, em virtude da anulação, qualquer decisão condenatória.

Texto Integral

Acordam na 2ª Secção Cível do Tribunal da Relação de Guimarães

I. Relatório

A exequente G. L. instaurou a presente execução para pagamento de quantia certa contra a executada Companhia de Seguros X, SA.

Ofereceu como título executivo a sentença condenatória, ainda não transitada em julgado, datada de 16 de fevereiro de 2016, no âmbito da ação de processo comum de que a execução é dependente, que correu termos na Instância Central Cível de Viana do Castelo – J2 – do Tribunal Judicial da comarca de Viana do Castelo, que condenou a ré a pagar-lhe o montante de € 15.000,00€ a titulo de danos patrimoniais, acrescida de juros de mora desde a prolação da decisão e até efetivo e integral pagamento.

*

Por acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 12 de janeiro de 2017, transitado em julgado, foi decidido anular a decisão proferida na 1ª instância, nos termos do art. 662º, n.º 2, al. c) do CPC, para que, em instrução complementar, designadamente por via pericial, se apurem determinados

factos, "*sem prejuízo da apreciação de outros pontos da matéria de facto, com o fim de evitar contradições*".
*
Por despacho datado de 12/07/2018, a Mm.ª Juíza "a quo" proferiu o seguinte despacho (cfr. fls. 24):

"A presente execução tem como título executivo uma sentença que foi anulada pelo Venerando Tribunal da Relação de Guimarães.
Assim sendo, declaram-se extintos os presentes autos por impossibilidade superveniente da lide (art. 277º al. e) do CPC).
Custas pela exequente (art. 536º nº 3 do CPC) – sem prejuízo do apoio judiciário de que dispõe.
Registe e notifique".
*
Inconformado com esta decisão, dela interpôs recurso a exequente (cfr. fls. 25 a 32), e formulou, a terminar as respetivas alegações, as seguintes conclusões (que se transcrevem):

«1. Vem o presente recurso da sentença que "declara extintos os presentes autos por impossibilidade superveniente da lide (art. 277º al. e) do CPC)". Isto porque "A presente execução tem como título executivo uma sentença que foi anulada pelo Venerando Tribunal da Relação de Guimarães."
2. Salvo o devido e merecido respeito não concorda nem pode concordar a recorrente com a decisão proferida, vindo da mesma recorrer nos termos dos artigos 853º, 644º/1, 629º, 633º, 638º e 645º do CPC.
3. A 17 de Fevereiro de 2016 foi proferida sentença condenatória, onde se condena a Ré ao pagamento à Autora da quantia de € 15.000,00.
4. Na sequência da sentença proferida, e uma vez que o recurso tem efeito meramente devolutivo, interpelou-se a recorrida para o pagamento da quantia condenada, sendo que por falta de pagamento foi instaurada a presente acção executiva.
5. Os Excelentíssimos juízes desembargadores do Tribunal da Relação de Guimarães acordaram no sentido de "conceder provimento ao recurso anulando-se a sentença recorrida para as finalidades supra assinaladas (...)"
6. A sentença proferida em sequência do acórdão manteve a condenação da recorrida alterando o valor devido para € 10.000,00 (dez mil euros).
7. No que concerne aos requisitos da exequibilidade da sentença, prescreve o art. 704º, n.º 1 do CPC que a "sentença só constitui título executivo depois do trânsito em julgado, salvo se o recurso contra ela interposto tiver efeito meramente devolutivo".

8. Sendo executada sentença pendente de recurso ao qual foi atribuído efeito meramente devolutivo, há que ter presente o regime especial estabelecido no n.º 2 do art. 704º do CPC que estabelece as consequências da decisão que a causa venha a ter nas instâncias superiores, nos termos do qual: «A execução iniciada na pendência de recurso extingue-se ou modifica-se em conformidade com a decisão definitiva comprovada por certidão; as decisões intermédias podem igualmente suspender ou modificar a execução, consoante o efeito atribuído ao recurso que contra elas se interpuser».
9. Voltando à factualidade dos presentes autos, a sentença foi anulada apenas e só para os formalismos nela impostos. Assim, e na senda da jurisprudência citada destacamos o acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 17-05-2016 "III-Se a anulação da sentença tem por base uma situação de omissão de pronúncia, a respectiva sanação será conseguida através da apreciação da questão que havia sido omitida, sem necessidade de reapreciar as demais questões que não foram afectadas pela declaração de nulidade. Estas, porque já foram conhecidas e ficaram intocadas com a decisão de recurso, não podem voltar a ser reapreciadas, ficando esgotado, relativamente às mesmas, o poder jurisdicional, quer do tribunal recorrido, quer do tribunal ad quem.
10. É certo que havia indemnização a pagar, a quantia em dívida era a única questão que pendia. Assim, e quanto muito em causa poderia estar uma suspensão da execução enquanto não fosse proferida nova sentença mas nunca a extinção. Conforme Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 05-06-2008: no "caso em que apenas se aguarda o acerto do montante indemnizatório a consequência terá de ser a suspensão da execução até que esteja definitivamente assente por sentença transitada em julgado a pretensão substantiva relativa à indemnização. Só nesse momento se sabe com certeza qual o montante indemnizatório que constituirá, afinal, a quantia exequenda.".
11. No mesmo sentido vai o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães referente ao processo 2867/16.1T8VNF.G1, o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra datado de 9-11-2004 in www.dgsi.pt e o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 03-05-2018.
12. Mais, nos presentes autos já há nova sentença que apenas diminuiu o valor atribuído.
13. Assim, e porque a condenação se manteve, entende-se que deverá prosseguir a execução, revogando-se a decisão de extinção por inutilidade superveniente da lide
Assim se fazendo a acostumada Justiça».
*

A recorrida apresentou contra-alegações, pugnando pelo não provimento do recurso e manutenção do despacho recorrido (cfr. fls. 33 a 36).
*
O recurso foi admitido como de apelação, a subir imediatamente, nos próprios autos e com efeito meramente devolutivo (cfr. fls. 38).
*
Foram colhidos os vistos legais.
*
O Exmo. Relator a quem o processo foi distribuído veio a ficar vencido relativamente à decisão, pelo que o presente acórdão passou a ser lavrado pelo 1º adjunto, nos termos do disposto no n.º 3 do art. 663º, do Cód. de Processo Civil.
*
II. Objecto do recurso

Sendo o âmbito dos recursos delimitado pelas conclusões das alegações do recorrente – artigos 635.º, n.º 4 e 639.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Processo Civil (doravante, abreviadamente, designado por CPC), aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho –, ressalvadas as questões do conhecimento oficioso que ainda não tenham sido conhecidas com trânsito em julgado, a única questão que se coloca à apreciação deste Tribunal consiste em saber se, na sequência do acórdão do Tribunal da Relação, transitado em julgado, que anulou a sentença proferida em primeira instância para ampliação da matéria de facto, a execução provisória (da sentença) iniciada na pendência do recurso deve ser extinta ou, antes, suspensa, nos termos do disposto no art. 704º, n.º 2 do C.P.C.
*
III. <u>Fundamentos</u>

1. Fundamentação de facto

Os factos materiais relevantes para a decisão da causa são os que decorrem do relatório supra.
*
2. Fundamentação de direito

2.1 A única questão que se coloca nos autos consiste em saber se, na sequência do acórdão do Tribunal da Relação de 12/01/2017, transitado em julgado, que anulou o único segmento condenatório (dado à execução) da sentença proferida em primeira instância para ampliação da matéria de facto,

a execução provisória (da sentença) iniciada na pendência do recurso devia, ou não, ter sido julgada extinta por impossibilidade superveniente da lide.
O tribunal "*a quo*" respondeu afirmativamente à enunciada questão, considerando, no caso, extinta a instância executiva por impossibilidade superveniente da lide (art. 277º al. e) do CPC), porquanto a execução tem como título executivo uma sentença que foi anulada por este Tribunal da Relação.
Discorda a exequente/recorrente dessa decisão e daí a interposição do presente recurso, de modo a ver obtida a sua revogação e o prosseguimento da execução.
*
2.2. A impossibilidade superveniente da lide ocorre ou porque se extinguiu o sujeito, ou porque se extinguiu o objecto, ou porque se extinguiu a causa(1).

A inutilidade superveniente da lide, prevista como causa de extinção da instância na alínea e) do art. 277.º do CPC, aplicável às ações executivas, ocorre quando, após a instauração da causa, sobrevêm circunstâncias que inviabilizariam o pedido, não em termos de procedência (pois, a ser assim, estar-se-ia no âmbito do mérito), mas por razões adjetivas de impossibilidade de lograr o objetivo pretendido com a ação, por já ter sido atingido por outro meio ou já não poder sê-lo.
A lide fica inútil se ocorreu um facto ou uma situação posterior à sua instauração que implique a impertinência, ou seja, a desnecessidade, de sobre ela recair pronúncia judicial, por ausência de efeito útil.
A inutilidade da lide é, portanto, simples reflexo, no plano processual, da inutilidade da relação jurídica substancial, quer esta inutilidade diga respeito ao sujeito, ao objecto ou à causa (2).
A declaração de extinção da instância constitui decisão de forma, e não de mérito, salientando Alberto dos Reis que, nos casos de extinção da instância por inutilidade superveniente da lide, o "*tribunal não chega a conhecer do mérito da causa*" (3) e Jacinto Rodrigues Bastos para quem, face à ocorrência anormal da lide se tornar impossível ou inútil, a pronúncia a emitir pelo juiz não deve ser nem da absolvição do pedido, nem da absolvição da instância, mas puramente declarativa dessa extinção (4).
*
2.3. Nos termos do n.º 5 do art. 10º do CPC, "[*t]oda a execução tem por base um título, pelo qual se determinam o fim e os limites da ação executiva*" (5).

Considera-se que o título executivo é condição necessária da execução na medida em que os actos executivos em que se desenvolve a ação apenas

podem ser praticados na presença dele (nulla executio sine titulo). Sem o demandante se apresentar munido de um título executivo a execução não pode ser intentada ou, se intentada, prosseguir. Por outro lado, diz-se que o título executivo é condição suficiente da ação executiva, na medida em que na sua presença segue-se imediatamente a execução, sem ser necessário indagar previamente sobre a real existência do direito a que se refere. Presume-se a sua existência, cabendo ao executado excecionar ou impugnar a sua formação, subsistência, validade ou eficácia, através da competente oposição à execução ou mediante embargos de executado.

Podem servir de base à execução, entre outros títulos, as sentenças condenatórias (art. 703º, n.º 1, al. a) do CPC).

No que concerne aos requisitos da exequibilidade da sentença, prescreve o art. 704º, n.º 1 do CPC que a "*sentença só constitui título executivo depois do trânsito em julgado, salvo se o recurso contra ela interposto tiver efeito meramente devolutivo*".

Segundo o art. 628º do CPC, a decisão considera-se transitada em julgado logo que não seja passível de recurso ordinário ou de reclamação, ou seja, quando insuscetível de substituição, alteração ou de modificação por qualquer tribunal, incluindo o tribunal que a tenha proferido.

A regra de que a sentença só constitui título executivo depois de transitada em julgado comporta a exceção enunciada na 2ª parte do n.º 1 do art. 704º do CPC, posto que podem ser executadas sentenças ainda não definitivas, contanto que contra elas esteja pendente, na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça (STJ), recurso com efeito meramente devolutivo (6).

Neste caso, ainda que a decisão não possua o valor de caso julgado por ser passível de impugnação através de recurso ordinário ou de reclamação, e mesmo existindo o risco de a mesma vir a ser modificada ou revogada, o legislador permite ao credor executar provisoriamente essa decisão, privilegiando, por isso, os interesses do credor (7) (que não tem de aguardar pelo trânsito em julgado da decisão para promover a execução), além de que pretende evitar a interposição de um recurso pelo demandado com a única finalidade de obviar à execução da decisão que o condenou a cumprir uma obrigação (8). Nas elucidativas palavras de Alberto dos Reis (9), o "*interesse da rapidez prevalece sobre o interesse da justiça da execução. A lei consente o risco da execução injusta para assegurar ao credor a vantagem da execução*

pronta".

Sendo executada sentença pendente de recurso ao qual foi atribuído efeito meramente devolutivo, há que ter presente o regime especial estabelecido no n.º 2 do art. 704º do CPC que estabelece as consequências da decisão que a causa venha a ter nas instâncias superiores, nos termos do qual:

«*A execução iniciada na pendência de recurso extingue-se ou modifica-se em conformidade com a decisão definitiva comprovada por certidão; as decisões intermédias podem igualmente suspender ou modificar a execução, consoante o efeito atribuído ao recurso que contra elas se interpuser*».

Nele estão previstas e reguladas duas situações distintas: por um lado, os efeitos da decisão definitiva da causa no destino final da execução (visto que esta revestia natureza provisória); por outro, os efeitos da decisão intermédia no andamento da execução na pendência do recurso.

Segundo a 1ª parte do citado preceito, se da sentença condenatória da 1ª instância foi interposto recurso com efeito meramente devolutivo e se o Tribunal da Relação ou o Supremo Tribunal de Justiça, a título definitivo, revogar ou modificar essa sentença, a execução extingue-se "*ex tunc*" ou modifica-se em conformidade com essa decisão (10).

A segunda parte do normativo em apreço regula a hipótese de a decisão (provisoriamente) executada vir a ser revogada ou modificada pelo tribunal imediatamente superior, mas a decisão deste segundo tribunal não ser « *definitiva*», por dela ter também havido recurso (11).
É aqui que relevam as apodadas "*decisões intermédias*", que se consubstanciam nas decisões «*proferidas em recurso e a seu turno recorridas* » (12)**.**

Concretizando: sendo executada sentença da qual foi interposta apelação com efeito meramente devolutivo, se o Tribunal da Relação revogar (totalmente) essa sentença, mas deste acórdão for interposto recurso de revista para o STJ, dúvidas não subsistirão de que a decisão da Relação não foi definitiva (caso em que esse acórdão assume a natureza de decisão intermédia ou decisão interlocutória e que se repercute, ou não, no andamento da execução, consoante o efeito que se tiver atribuído ao recurso de revista), não lhe sendo aplicável o 1º período, mas sim o 2º período do n.º 2 do art. 704º do CPC; se a revista tiver efeito meramente devolutivo, a execução da sentença suspender-

se-á, em harmonia com o acórdão da Relação até que o STJ decida em definitivo; por sua vez, se o acórdão do Tribunal da Relação alterou a sentença da 1ª instância (por ex., revogação parcial), a execução tem de ser modificada (para menos, no caso), em conformidade com esse acórdão; diversamente, se a revista tiver efeito suspensivo, a execução não se suspende nem modifica em virtude do acórdão recorrido da Relação.

Já no caso de ser proferida uma decisão definitiva, ou seja, transitada em julgado pelo STJ (ou pela Relação), o destino da execução provisoriamente instaurada fica dependente dessa decisão: se o tribunal superior confirmar a sentença da 1ª instância, a execução prossegue os seus termos sem qualquer modificação, nos exatos termos em que havia sido promovida, tornando-se em definitiva a execução que foi instaurada como provisória; se revogar (totalmente) a sentença que serviu de título executivo, a execução extinguir-se-á; se o tribunal superior alterar (para mais ou para menos) a sentença exequenda, a execução provisória modificar-se-á em conformidade com essa alteração. Nesta hipótese em análise, só a decisão do tribunal superior transitada em julgado será definitiva e importará aplicação do regime previsto no 1º período do n.º 2 do art. 704º do CPC.

Em anotação ao art. 704º do CPC, Virgínio da Costa Ribeiro e Sérgio Rebelo (13) dizem que, "(…) *de acordo com o n.º 2, a execução (provisória) modifica-se ou extingue-se em conformidade com o teor da decisão final proferida em sede de recurso. Neste contexto, a execução prosseguirá na parte alterada se a sentença, parcialmente revogada, mantiver um qualquer segmento condenatório, e extinguir-se-á, não só quando a sentença exequenda haja sido totalmente revogada, mas também no caso de ter sido anulada, ainda que para a realização de novo julgamento, designadamente para ampliação da matéria de facto. Extinta a execução, deverá ser determinado o levantamento de todas as penhoras efectuadas, ficando sem efeito as vendas realizadas, nos termos do artigo 839.º, n.º 1, alínea b), restituindo-se ao executado a totalidade dos bens apreendidos, sem qualquer custo para o mesmo*"
.

Esta posição merece-nos inteira adesão, dado fazer uma abordagem que reputamos como adequada do regime especial estabelecido no art. 704º, n.º 2 do CPC respeitante às decisões exequendas não transitadas em julgado.

E, no caso em apreço, salvo o devido respeito por opinião contrária, não há que trazer à colação a figura da decisão intermédia, pois o caso em apreço subsume-se, não à 2ª parte, mas sim à 1ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC.

Com efeito, tendo sido proferida sentença condenatória na 1ª instância, da qual foi interposto recurso de apelação com efeito meramente devolutivo, a autora optou desde logo por promover a presente execução (com carater provisório), sendo que por acórdão desta Relação datado de 12 de janeiro de 2017, transitado em julgado, foi decidido anular a decisão proferida na 1ª instância, nos termos do art. 662º, n.º 2, al. c) do CPC, para que, em instrução complementar, designadamente por via pericial, se apurem determinados factos, "*sem prejuízo da apreciação de outros pontos da matéria de facto, com o fim de evitar contradições*".

O referido acórdão transitou em julgado, pois dele não foi interposto recurso de revista (14) (que, de resto, não era admissível – art. 662º, n.º 4 e 671º, n.º 1, ambos do CPC), tendo como consequência imediata a anulação (total) do único segmento condenatório da sentença dado à execução.

Por conseguinte, a primitiva sentença dada à execução deixou de produzir quaisquer efeitos na ordem jurídica, uma vez que, por força do referido Acórdão, em consequência da anulação dessa decisão os autos regressaram à fase do julgamento para o esclarecimento e apuramento de determinados factos, não sendo possível executar o seu único segmento condenatório, sendo que o regresso à fase do julgamento implica, necessariamente, a prolação de uma nova sentença.

Tudo se passa, no fundo, como se não tivesse sido proferida nenhuma sentença nos autos, encontrando-se a autora (ora recorrente) no estado em que se encontrava antes da prolação da primitiva sentença anulada, o mesmo é dizer que não dispõe de título executivo, ainda que provisório, para prosseguir ou manter a execução.

Como refere Alberto dos Reis (15), se "*o credor promove a execução com base numa sentença pendente de recurso com efeito meramente devolutivo corre o risco de ver inutilizado o processo executivo e de ter, consequentemente, de pagar as custas deste processo e restituir o que já tenha recebido, se o recurso tiver provimento.*

É de toda a evidência que não pode subsistir uma execução baseada numa sentença que posteriormente é revogada ou anulada. Nesta hipótese, o título executivo cai e com ele tem de cair a execução que no título se apoiava" (sublinhado nosso).

Por outro lado, e diversamente do propugnado pela recorrente, não há – nem havia –, fundamento para a suspensão da presente execução provisória, uma vez que, mercê da anulação definitiva da sentença exequenda, a exequente deixou de dispor de título executivo (suficiente) que possa servir de base à execução e, como decorre da conjugação dos arts. 10º, n.º 5 e 703º, do CPC, sem título executivo a execução não pode prosseguir (16).

Na verdade, o título executivo deve existir desde que a execução é iniciada e subsistir durante toda a execução (17).

Ademais, no caso das decisões intermédias, a modificação e a suspensão da execução (provisória) está na dependência do efeito atribuído ao recurso que contra ela se interpuser, e essa questão não está em causa nos presentes autos; já nas decisões definitivas não faz sentido falar-se em suspensão da execução, pois que a execução iniciada na pendência do recurso extingue-se ou modifica-se – mantendo-se na parte que, eventualmente, não tenha sido revogada –, consoante a decisão revogatória seja total ou parcial.

Este entendimento é de manter não obstante ter sido já proferida a segunda sentença condenatória na 1ª instância (datada de 17/06/2018) quando foi proferida a decisão recorrida (que julgou extinta a execução por falta de título executivo, mercê da anulação da primeira sentença por este Tribunal da Relação).

Isto porque a impossibilidade superveniente da lide, no que respeita àquela concreta execução, verificou-se no momento em que transitou em julgado o acórdão da Relação, não tendo subsistido, em virtude da anulação, qualquer decisão condenatória. Tal impossibilidade, atenta a sua natureza e o efeito que produz, não é suprível posteriormente.

Também não se verifica nenhum dos fundamentos de renovação da instância executiva estabelecidos no art. 850º do CPC.

Ademais, a pugnar-se pelo prosseguimento da ação executiva essa solução, em virtude dos efeitos jurídicos que lhe estão associados, poderia ser suscetível de redundar em prejuízo para os interesses de outros credores da executada.

Supondo, por exemplo, que numa outra ação executiva movida por terceiro contra a executada foi efetivada uma penhora que incide sobre os mesmos

bens já penhorados no âmbito desta execução.

Ora, a não ser declarada a extinção da primeira execução (nem o consequente levantamento da penhora aí efetivada), a ora recorrente poderia sempre prevalecer-se da prioridade (por ser mais antiga) dessa penhora (18), ficando numa posição de vantagem na graduação de créditos (comuns) e no pagamento do produto da venda desses bens penhorados, quando essa penhora deveria ter sido objeto de levantamento (por falta de título executivo).

Só no âmbito da nova execução (provisória) ulteriormente instaurada, na pendência de recurso com efeito meramente devolutivo, é que a exequente poderia requerer uma nova apreensão judicial de bens (penhora), cujos efeitos jurídicos se repercutiriam à data da sua efetiva realização, estando-lhe vedado aproveitar-se da data daquela anterior penhora.

Não são, por isso, atendíveis as razões de garantia patrimonial e economia processual invocadas pela apelante com vista à obtenção não só da suspensão, mas também do prosseguimento da execução, uma vez que esta foi deduzida com base numa sentença pendente de recurso e com efeito meramente devolutivo, entretanto definitivamente anulada, pelo que a exequente deixou de deter título executivo para alicerçar a pendência dessa execução, ainda que suspensa, com os efeitos pretendidos, nomeadamente a manutenção das penhoras já decretadas e das taxas e encargos já pagos. Ao optar por instaurar de imediato a execução e revestindo esta natureza provisória, a autora terá de arcar com as consequências derivadas da inutilização do processo executivo decorrentes da anulação da sentença condenatória.

Por último, umas breves palavras para dizer que, contrariamente ao propugnado pela recorrente, a posição sufragada no citado Ac. da RC de 09-11-2004 (relator Garcia Calejo), in www.dgsi.pt., não é transponível para o caso em apreço, na medida em que na situação aí versada o acórdão do STJ que determinou a anulação da decisão da Relação foi perspetivado como uma mera decisão intermédia e não definitiva; diversamente, na nossa situação o acórdão desta Relação que anulou *"a decisão proferida na 1ª instância para ampliação da matéria de facto",* como já explicitámos, não corresponde na sua rigorosa aceção jurídica a uma decisão intermédia, mas sim a uma decisão definitiva, porque transitada em julgado (constituindo caso julgado formal, de acordo com o art. 620º do CPC), ainda que não tenha incidido sobre o mérito da causa.

No tocante ao segundo acórdão invocado pela apelante [Ac. da RL de 5.06.2008 (Relatora Maria Rosário Barbosa), in www.dgsi.pt.], sem quebra do devido e merecido respeito pelo entendimento contrário aí aduzido, nele não nos revemos. Isto porque o citado acórdão recorreu à figura da decisão intermédia para ancorar a solução alcançada e, como já tivemos oportunidade de assinalar, no caso em discussão nestes autos julgamos estar antes em causa uma decisão definitiva, e não uma decisão intermédia.

Em resumo: considerando a decisão anulatória (total), transitada em julgado, que foi proferida por este Tribunal da Relação sobre o único segmento condenatório da sentença que serviu de título executivo, tal determina a extinção total da execução provisória, em conformidade com a 1ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC.

A decisão recorrida merece, assim, plena confirmação, improcedendo as conclusões da apelante.
*
As custas do recurso, mercê do princípio da causalidade, são integralmente da responsabilidade da recorrente, atento o seu integral decaimento (art. 527º do CPC).
*
Sumário (ao abrigo do disposto no art. 667º, n.º 3 do CPC):

I - A regra de que a sentença só constitui título executivo depois de transitada em julgado comporta a exceção estabelecida na 2ª parte do n.º 1 do art. 704º do CPC, posto que podem ser executadas sentenças ainda não definitivas, contanto que contra elas esteja pendente, na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça (STJ), recurso com efeito meramente devolutivo.
II - Nos termos da 1ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC, se da sentença condenatória da 1ª instância for interposto recurso com efeito meramente devolutivo e se o Tribunal da Relação ou o Supremo Tribunal de Justiça, a título definitivo, revogar ou modificar essa sentença, a execução extingue-se “ *ex tunc*” ou modifica-se em conformidade com essa decisão definitiva.
III - A 2ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC regula a hipótese de a decisão (provisoriamente) executada vir a ser revogada ou modificada pelo tribunal imediatamente superior, mas a decisão deste segundo tribunal não ser « *definitiva*», mas sim intermédia, por dela ter também havido recurso.
IV – Considerando a decisão anulatória (total), transitada em julgado, proferida pelo Tribunal da Relação de Guimarães, sobre o único segmento condenatório da sentença dado à execução, tal determina a extinção da

execução provisória, e não a sua mera suspensão, em conformidade com a 1ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC.
V – Este entendimento é de manter não obstante ter sido já proferida a segunda sentença condenatória na 1ª instância quando foi proferida a decisão recorrida, porquanto a impossibilidade superveniente da lide no que respeita àquela concreta execução verificou-se no momento em que transitou em julgado o acórdão da Relação, não tendo subsistido, em virtude da anulação, qualquer decisão condenatória.
*
IV. DECISÃO

Perante o exposto, acordam os Juízes deste Tribunal da Relação em julgar improcedente a apelação, confirmando a decisão recorrida.
Custas da apelação a cargo da apelante.
*
Guimarães, 30 de maio de 2019

Alcides Rodrigues (relator, nos termos do n.º 3 do art. 663º do CPC) Joaquim Boavida (2º adjunto)
Afonso Cabral de Andrade (Relator originário) – (junta voto de vencido).

Voto vencido:

Teria **julgado procedente o recurso**, pelas seguintes razões:

a) Ao permitir a instauração de execução com base numa sentença condenatória pendente de recurso com efeito meramente devolutivo, o legislador abriu uma brecha no princípio estruturante de só as decisões transitadas em julgado poderem ser executadas.
b) É inteiramente de aplaudir esse regime, pois a existência de recursos visa por um lado garantir o acerto máximo da decisão, permitindo que a questão seja reapreciada por instâncias superiores, mas tem como reverso da medalha dar à parte que não tem razão a possibilidade de retardar a satisfação do direito da parte vencedora.
c) O legislador procurou estabelecer um equilíbrio entre estes dois vectores conflituantes, com o regime vertido no citado art. 704º.
d) Mas uma vez aberta legalmente a possibilidade de dar à execução uma sentença ainda não transitada em julgado, era essencial criar um regime jurídico **coerente** para o acompanhamento das vicissitudes que advenham à sentença exequenda até ao seu definitivo trânsito em julgado. É o que o

legislador procurou fazer no nº 2 do citado art. 704º, e ainda com as cautelas suplementares dos nºs 3, 4 e 5, ao dispor, *v.g.*, que enquanto a sentença estiver pendente de recurso, não pode o exequente ou qualquer credor ser pago sem prestar caução.
e) A regra é, então, esta: a execução iniciada na pendência de recurso extingue-se ou modifica-se em conformidade com a **decisão definitiva** comprovada por certidão.
f) Pensamos que uma correcta interpretação desta norma tem de partir da distinção entre decisões dos Tribunais superiores que **decidem do mérito da causa**, seja confirmando a sentença recorrida, seja absolvendo o réu do pedido, seja condenando em valores diversos, e as decisões que **não decidem do mérito**, antes anulam a sentença recorrida, determinando a repetição (total ou parcial) do julgamento.
g) Se estivermos perante uma decisão sobre o mérito da causa, que seja definitiva, ou seja, que tenha transitado em julgado, não temos qualquer dúvida em aderir aos doutos argumentos que sustentam a tese que fez vencimento neste acórdão.
h) Mas, se estivermos perante decisão proferida em recurso que se limite a anular a decisão recorrida, no todo ou em parte, mandando reabrir a audiência, isso significa que o sistema jurídico/judicial, visto na sua globalidade, **ainda não emitiu uma decisão definitiva sobre aquele litígio**, pois o acórdão do Tribunal superior pode ter transitado em julgado, e pode ser definitivo, mas a solução que as partes pretendem obter, definitiva e estável, ainda não foi emitida; o processo ainda não terminou, pois ainda vai ser reaberta a audiência de julgamento, produzida prova, depois será elaborada nova sentença, da qual será possível recorrer, nos termos gerais, e o Tribunal superior poderá então vir a emitir uma outra decisão, que desta vez conheça do mérito do caso, e então, e só então, é que, com o seu trânsito em julgado, as partes terão alcançado a **decisão definitiva**.
i) Assim, inclinamo-nos a interpretar o segmento normativo citado de forma a considerar que a decisão não é definitiva enquanto não conhecer do mérito da causa, com trânsito em julgado, ou, então, enquanto não puser fim ao processo por decisão de mera forma (vg, julgando procedente uma excepção dilatória). Decisão que não conheça do mérito, mas que mande reabrir a audiência para produção de mais meios de prova, por definição nunca pode ser definitiva, porque o processo vai continuar pendente, e vai ser proferida novamente sentença. É talvez o caso mais paradigmático de decisão intermédia, porque se limita, exclusivamente, a preparar o caminho para aquilo que se pretende, que é uma decisão sobre o fundo da causa.
j) E é esse justamente o caso dos presentes autos. O acórdão desta Relação

que anulou a sentença dada à execução transitou em julgado. Ele é definitivo, sem dúvida, mas o litígio entre as partes continua por dirimir.
l) Seria uma incoerência do tecido normativo permitir a instauração de execução pelo credor que tem a seu favor uma sentença condenatória não transitada em julgado, para depois "deitar para o lixo" todo o trabalho e toda a tramitação processual já percorrida devido à prolação de uma decisão, que embora transitada em julgado, é **meramente intermédia** pois não negou a existência do crédito. Ainda para mais quando o próprio legislador introduziu salvaguardas, como as dos números 3, 4 e 5 do art. 704º CPC.
m) Assim, numa situação em que a sentença exequenda foi anulada, e determinada a reabertura da audiência de julgamento, não por haver dúvidas sobre a existência do crédito em si mas apenas sobre o seu montante, pensamos que **a solução mais lógica e coerente com a supra referida brecha** seria a da suspensão da execução, assim se evitando a destruição de todo o trabalho realizado.
n) Acresce ainda que no caso dos presentes autos a situação ainda é mais extrema: quando o Juiz *a quo* declarou extinta a execução, já na acção declarativa, em obediência ao acórdão da Relação, tinha sido proferida nova sentença, que se tinha limitado a condenar por valor diverso. Bem vistas as coisas, estávamos na mesma situação em que estava a sentença que de início serviu de título executivo. E se já havia um processo executivo pendente para cobrar aquele mesmo crédito, porque arquivá-lo para logo a seguir o exequente ter de intentar outro, idêntico ?
o) O argumento que de alguma forma penaliza o exequente por ter corrido o risco de executar sentença não transitada, salvo o devido respeito, não nos convence: o credor que instaura acção declarativa primeiro e executiva depois, para cobrar o seu crédito, actua legitimamente, e não deve suportar ele próprio os custos decorrentes de o sistema judicial ter tido necessidade de anular e repetir actos processuais.
p) No limite, diríamos que o Direito não é matemática, que funciona toda ela num universo abstracto e cientificamente imaculado, totalmente desligado da realidade; é, pelo contrário, **um instrumento** para a resolução de litígios bem concretos.
q) Donde, teríamos resolvido este litígio concreto aplicando a segunda parte do disposto no art. 704º,2 CPC, e permitindo o prosseguimento da execução, reduzindo o montante da quantia exequenda para o valor constante da nova sentença, proferida em 17/6/2018.

1. Cfr. Alberto dos Reis, Comentário ao Código de Processo Civil, vol. 3º,

Coimbra Editora, 1946, p. 368.
2. Cfr. Decisão sumária singular da RC de 05-12-2012 (relator Henrique Antunes), in www.dgsi.pt.
3. Cfr. Comentário …, vol. 3º, p. 372.
4. Cfr. Notas ao Código de Processo Civil, vol. II, 3.ª ed., 2000, p. 55.
5. No tratamento das questões em apreço seguiremos de perto a fundamentação expendida no acórdão desta Relação de 10/05/2018, processo n.º 2867/16.1T8VNF.G1, prolatado pelo ora relator, disponível in www.dgsi.pt., que foi invocada tanto nas alegações, como nas contra-alegações do recurso (se bem que, a nossos ver, só nestas as ilações extraídas sejam idênticas às acolhidas no citado aresto).
6. Presentemente, quer o recurso de apelação, quer o recurso de revista, têm, por regra, efeito meramente devolutivo (arts. 647º, n.º 1, e 676º, n.º 1, este por interpretação "a contrario" do CPC), pelo que mesmo que o réu/reconvindo interponha recurso da sentença condenatória nada obsta a que o autor/reconvindo promova, ainda que provisoriamente, a execução da sentença ou do acórdão (arts. 704º, n.º 1, 649º e 676º, n.º 3, do CPC).
7. Cfr., Marco Carvalho Gonçalves, Lições de Processo Civil Executivo, 2016, Almedina, p. 59.
8. Cfr., Miguel Teixeira de Sousa, Acção Executiva Singular, Lex, 1998, Almedina, pp. 79/80.
9. Cfr. Processo de Execução, Vol. 1º, 3ª ed. Reimpressão, Coimbra Editora, 1985, p. 130.
10. Cfr., Marco Carvalho Gonçalves, obra citada, p. 61.
11. Cfr. Eurico Lopes Cardoso, Manual da Acção Executiva, 3ª ed. (Reimpressão), Almedina, 1992, p. 53.
12. Cfr. Ary de Almeida Elias da Costa, Fernando Carlos Ramalho da Silva Costa, João A. Gomes Figueiredo de Sousa, Código de Processo Civil Anotado e Comentado, 1º vol., Almedina, 1972, p. 405. Expressivamente, refere José Lebre de Freitas tratar-se de decisão proferida pelo tribunal de recurso que, por sua vez, seja objeto de recurso para um tribunal superior (cfr. A Acção Executiva À Luz do Código de Processo Civil de 2013, 7ª ed., Gestlegal, p. 53 e A Ação Executiva Depois da Reforma, 4ª ed., Coimbra Editora, 2004, p. 41). Nas palavras de Miguel Teixeira de Sousa, obra citada, p. 85, as "*decisões intermédias*" são «*as decisões que são proferidas pela Relação no recurso interposto da decisão executada*», subentendendo-se também da abordagem sobre o tema explicitada pelo citado autor não se tratar de decisões definitivas por delas ser interposto recurso para o STJ.
13. Cfr. A Acção Executiva Anotada e Comentada, Almedina, 2015, p.169.
14. Daí, cremos, não fazer sentido falar-se em decisão intermédia, pois esta,

como se disse, pressupõe uma decisão de um tribunal superior que tenha sido objeto de recurso para um tribunal superior.
15. Cfr. obra e local citados.
16. Diversa é a situação quando a sentença recorrida principiou por ser exequível, mas que por efeito do recurso recebido (quanto a uma decisão intermédia da Relação) deixou de o ser, caso em que a execução se suspende, e não se extingue (cfr. 2ª parte do n.º 2 do art. 704º do CPC), até ser proferida uma decisão definitiva pelo STJ.
17. Cfr., Bruno Cirillo citado por Marco Carvalho Gonçalves, in obra citada, p. 61.
18. Nos termos do n.º 1 do art. 822º do Cód. Civil, "*[s]alvo nos casos especialmente previstos na lei, o exequente adquire pela penhora o direito de ser pago com preferência a qualquer outro credor que não tenha garantia real anterior*", sendo que o "*direito inscrito* [no registo] *em primeiro lugar prevalece sobre os que se lhe seguirem relativamente aos mesmos bens, por ordem da data dos registos e, dentro da mesma data, pela ordem temporal das apresentações correspondentes*" (art. 6ª, n.º 1 do Cód. Registo Predial).