

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 22/14.4TBMNC-K.G1

Relator: RAQUEL BAPTISTA TAVARES

Sessão: 17 Outubro 2019

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: IMPROCEDÊNCIA

PENHORA DE IMÓVEL

EXTENSÃO DA PENHORA

Sumário

I- A penhora do imóvel abrange igualmente as construções aí edificadas pelos Executados.

II- Não deve ser reconhecido aos Executados um direito de crédito decorrente da construção existente no imóvel penhorado, e que se encontravam a levar a cabo no momento da penhora, no caso da venda do imóvel.

Texto Integral

ACORDAM NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES

I. Relatório

M. N. requereu providência cautelar de restituição provisória da posse (Apenso A) contra C. V. e I. V., a qual, sem audição dos Requeridos, veio a ser decretada em 10/12/2013, nos seguintes termos:

“a) Ordena-se que os requerentes sejam restituídos à posse da servidão de aqueduto supra referida, traduzida na remoção, pelos requeridos, das terras colocadas no local original da visita da mina (referida no ponto 12) e na reposição do aqueduto destruído e desviado do seu percurso original (tendo em conta os pontos 15 e 26);

b) fixa-se para o efeito o prazo de 30 (trinta) dias;

c) Condenam-se os requeridos a absterem-se de praticar mais actos que dificultem ou impeçam, os requerentes de exercerem o direito de servidão aludido, mormente o de acesso á visita da mina;

d) Condenam-se os requeridos no pagamento duma sanção pecuniária compulsória no montante diário de 100,00 (cem euros) por cada dia de atraso no cumprimento do referido na alínea a) desta providência após o prazo de 30 dias fixado para o efeito”.

Notificados da decisão, os Requeridos deduziram oposição em 07/01/2014, a qual foi julgada improcedente, tendo sido mantido nos seus precisos termos o anteriormente decidido.

Foi interposto recurso pelos Requeridos (Apenso D) e foi proferida por esta Relação, em 23/07/2015, Decisão Singular confirmando a decisão da 1ª Instância.

Com base na decisão proferida no âmbito da providência cautelar de restituição provisória da posse a Requerente M. N. instaurou duas execuções:

- A primeira a correr termos com o nº 22/14.4TBMNC-1 (onde foi interposto o presente recurso), instaurada em 02 de Setembro de 2015, tendo como finalidade a entrega de coisa certa (a posse da servidão de aqueduto) cumulada com o pagamento de quantia certa (sanção pecuniária compulsória vencida e vincenda até ao integral cumprimento da decisão judicial condenatória ou facto que a faça cessar), liquidando-se a parte vencida no montante de sessenta mil e quatrocentos euros, correspondente a seiscentos e quatro dias;

- A segunda a correr termos com o nº 22/14.4TBMNC-2, instaurada em 23 de Novembro de 2015 para prestação de facto (acesso à visita da mina).

Em 16/11/2015 os Requeridos/Executados deduziram Embargos de Executado (Apenso E) à execução n.º 22/14.4TBMNC-1, tendo sido proferida sentença em 04/01/2017, transitada em julgado, que os julgou totalmente improcedentes.

Em momento posterior à apresentação da oposição ao procedimento (em 07/04/2014) os Requeridos, ora Recorrentes, vieram requerer a prestação de caução (Apenso B) com vista a obter a substituição das providências decretadas, por valor que se mostrasse suficiente para prevenir a lesão ou repará-la integralmente.

Por sentença proferida em 16/06/2017 foi julgado procedente o incidente de caução, tendo sido depositado o montante arbitrado na respectiva sentença e substituída a providência cautelar pela prestação a caução.

Inconformada com a decisão, a Requerente da providência, aqui Recorrida, interpôs recurso para este Tribunal da Relação e em 18/12/2017 foi proferido

acórdão, que, julgando procedente o recurso, revogou a decisão recorrida, não admitindo a substituição da providência por caução.

Em 13/07/2017, os Executados, ora Recorrentes, requereram no procedimento cautelar o *“levantamento da Providência Cautelar com a conseqüente extinção dos respectivos efeitos por força da substituição por caução já prestada, tudo nos termos e para os efeitos das disposições conjugadas dos Artºs 368º e 373º do CPC.”*

O Tribunal *a quo* proferiu em 02/08/2017 o seguinte Despacho: *“Considerando o teor da decisão proferida no apenso B, em que se julgou procedente o pedido de caução, substituindo-se a providência cautelar proferida no apenso A pela prestação da mesma, e, bem assim, que a requerente habilitada não se opôs à extinção da providência cautelar, conforme requerido pelos requeridos, ao abrigo do disposto nos artigos 368º, nº 3, e 373º, nºs 2 e 3, ambos do C.P.C., determino o levantamento da providência cautelar decretada nos presentes autos. Notifique.”*

Na sequência desta decisão de levantamento da providência cautelar a Exequente M. N. requereu em 11/09/2017 a não extinção da Providência Cautelar, tendo sido proferido em 03/10/2017 o seguinte despacho: *“Pese embora o exposto em requerimento que antecede, certo é que a requerente não recorreu do despacho que determinou o levantamento da providência cautelar em causa, proferido no dia 02.08.2017. Termos em que, encontra-se esgotado o poder Jurisdicional do tribunal quanto à questão subjacente ao requerimento de fls. 309 - vide artº 613º, nº 1 e 3 do CPC. Notifique.”*

Inconformada com este despacho, a Exequente (Requerente da providência) veio em 04/10/2017 interpor recurso do despacho proferido no dia 02/08/2017, que determinara o levantamento da providência cautelar, o qual não foi admitido por ser extemporâneo.”

A Exequente reclamou da não admissão do recurso (Apenso G) tendo sido proferida decisão por esta Relação que, indeferindo a reclamação, manteve o despacho reclamado.

Nos autos de execução n.º 22/14.4TBMNC-1 foi requerida pelos Executados a suspensão dos seus termos, com vários fundamentos, entre os quais ter sido requerida a prestação de caução substitutiva da providência decretada, tendo sido decidida por despacho datado de 02/03/2017 a suspensão da instância executiva até que se encontrasse definitivamente decidido o incidente de prestação de caução.

Pela Exequente foi interposto recurso deste despacho, decidido pelo acórdão de 29/06/2017, deste Tribunal da Relação, que o julgou improcedente, confirmando integralmente o despacho recorrido, mantendo-se suspensa a

execução.

Na sequência do acórdão desta Relação de 18/12/2017 (Apenso B) que, não admitiu a substituição da providência por caução, a exequente veio requerer o prosseguimento da execução.

Em 15/02/2018 foi proferida decisão determinando a cessação da suspensão da instância e o prosseguimento da presente acção executiva.

Inconformados com esta decisão, os Executados interpuseram recurso tendo sido proferido Acórdão por esta Relação em 10/07/2018 julgando improcedente a apelação e confirmando o despacho recorrido.

Os Executados, aqui Recorrentes, apresentaram em 08/04/2019 requerimento arguindo a nulidade dos atos de execução da sanção pecuniária compulsória e requerendo que os actos de execução da sanção pecuniária compulsória sejam declarados nulos, por contrários à lei, uma vez que esta proíbe a aplicação de sanção pecuniária compulsória a obrigações de prestação de facto fungível; ou, se assim não se entender, que sejam recalculados os dias de penalização correspondentes à aplicação de sanção pecuniária compulsória, desde que a obrigação se tornou definitiva (10/10/2018) até ao presente, num total de 129 dias de atraso.

Apresentaram ainda em 14/05/2019 outro requerimento invocando um direito de crédito por integração de benfeitorias úteis e requerendo a declaração do seu direito ao pagamento das benfeitorias úteis integradas no terreno penhorado, garantido por direito de retenção e, em consequência, a declaração da obrigação do futuro comprador ou adjudicatário pagar as mesmas benfeitorias úteis aos executados.

Em 15/05/2019 foi proferido despacho indeferindo a arguida nulidade, determinando a notificação da agente de execução fazer para efectuar os cálculos, tendo em consideração o exposto pela exequente, ou seja, que a 30/04/2019, data em que as obras de reposição do aqueduto devem, por acordo, estar concluídas - deve ser parada, por acordo, a sanção pecuniária compulsória e indeferindo liminarmente o requerimento datado de 14/05/2019, por legalmente inadmissível.

Inconformados, apelaram os Executados C. V. e I. V., concluindo as suas alegações da seguinte forma:

“CONCLUSÕES:

I. Os Recorrentes recorrem do teor total do Despacho recorrido, que indeferiu liminarmente dois requerimentos apresentados, nos quais invocam a nulidade dos actos de execução do presente processo; recorrem igualmente da

aplicação da norma relativa ao direito de crédito reclamado a título de benfeitorias necessárias realizadas; se assim não se entender, sem prescindir, invocam a incorrecta contagem dos dias de Y e, conseqüentemente, da quantia exequenda, tal como invocam o direito de crédito de indemnização por perda de benfeitoria implantada em terreno penhorado, recorrendo do despacho que não considerou e parcialmente não se pronunciou sobre esta última matéria.

II. A Y executada foi aplicada por incumprimento de uma prestação de facto fungível - restituir a posse do aqueduto traduzida na realização de obras - pelo que viola a norma do artigo 829º - A, do CC, que dispõe que só é possível a aplicação de Y nos casos de incumprimento de prestação de facto infungível.

III. Esta fungibilidade torna-se por demais evidente desde logo quando o tribunal aceitou a substituição da providência cautelar por caução ou quando ordenou a realização das obras pela exequente e não pelos recorrentes.

IV. De acordo com o artigo 195º, nº1, do CPC, a prática de um acto que a lei não admita produz nulidade quando possa influir no exame ou na decisão da causa. Assim sendo, os actos de execução são nulos porque são prática de uma execução que a lei não admite, porque não admite Y em prestações de facto fungível e porque influem na decisão da causa por se tratarem dos actos de execução propriamente ditos; caso eles não fossem praticados, o desfecho da causa era diferente, por não ser o património dos Recorrentes executado.

V. A invocação desta nulidade está em tempo, uma vez que os actos de execução contrários à lei não terminaram, bem como não terminaram as notificações do decorrer dos seus termos, cf. Artigo 199º, do CPC.

VI. O Tribunal “ a quo” fundamentou erradamente no artigo nº 860 nº3 do CPC, porquanto aplicou à presente acção executiva para pagamento de quantia certa, normas indevidas a estes autos quando enuncia o Artº nº 729º, alínea h), do CPC, para justificar a extemporaneidade da reclamação das benfeitorias,

VII. A acção declarativa em causa era um Procedimento Cautelar, no qual é inadmissível o articulado que o Tribunal “a quo” entende ser o próprio para reclamar as benfeitorias - Reconvenção.

VIII. A Reconvenção só é admissível nos estritos termos previstos no Artº nº 266, do CPC, sendo que para estes autos, nunca seria apropriada, e, portanto, inaceitável.

IX. A decisão que se executa nestes autos refere-se ao pagamento de quantia certa - do cálculo da Y - a qual, não obstante estar agendada a venda do prédio, não pode ser confundida com decisão para entrega de coisa certa.

X. Está por demais demonstrado o erro na aplicação da norma jurídica o qual é também fundamento deste recurso.

XI. Os artigos nº 729º, alínea h), e nº 860º, nº3, do CPC, não podem ser

fundamento para declarar extemporaneidade à reclamação do direito ao reembolso das benfeitorias,

XII. porque, não se trata de reclamação de contracrédito contra o exequente [(artº729 h)].

XIII. E não se trata de uma execução para entrega de coisa certa baseada em sentença, antes sim execução para pagamento de quantia certa.

Sem prescindir,

XIV. Se se entender que a execução de Y é admissível legalmente, a contagem dos dias correspondentes deverá ser corrigida.

XV. No que concerne aos factos e raciocínio invocado pelos Recorrentes relativamente à contagem referida, o Tribunal de 1ª Instância não se pronunciou, limitando-se, em 11 linhas, a atribuir procedência ao entendimento dos Recorridos, sem fundamentação de rejeição das alegações dos Recorrentes.

XVI. Assim, os Recorrentes requerem que V. Exas. apreciem as alegações dos mesmos nesta matéria,

Vejamos,

XVII. Uma vez proferida a decisão condenatória do apenso A, foi a mesma objecto de recurso de apelação e, concomitantemente, deu entrada em juízo um incidente de prestação de caução substitutiva da providência cautelar - apenso B - o qual veio a ser aceite e conseqüentemente foi ordenada a substituição da Providência Cautelar, que incluía a Y.

XVIII. Assim, a providência Cautelar extinguiu-se, substituindo-se por caução, prestada por inteiro.

XIX. Neste iter, nunca se alcançou o Trânsito em Julgado da Providência Cautelar, e dessa forma os Recorrentes não podiam dar cumprimento à mesma porquanto, se por um lado aguardavam a decisão do recurso interposto sobre esta, por outro, haviam sido compelidos a prestar Caução em substituição da Providência decretada, e, finalmente, encontrava-se aquele Apenso B igualmente pendente de apreciação em sede de Recurso, interposto pela aqui Exequente.

XX. Até ao Acórdão da Relação de Guimarães, que veio, em definitivo, entender que o Apenso B não preenchia os fundamentos legais e processuais necessários para permitir a substituição da Providência por prestação de Caução, nunca, em momento algum, os aqui Recorrentes ficaram em mora no cumprimento da Sentença do Apenso A.

XXI. Prolatado o Acórdão, veio este Tribunal ordenar, por Despacho de

15/02/2018, o prosseguimento da acção executiva, o qual foi objecto de recurso por parte dos Recorrentes, por entenderem que a Providência Cautelar se havia já extinguido em consequência do Despacho de 2/08/2017, Refª 41386196, já transitado em julgado, ordenando o levantamento da Providência Cautelar,

Ou seja,

XXII. enquanto se aguardava pela decisão que viesse a confirmar ou infirmar a extinção do Apenso A, por ter sido decretado o seu levantamento, também até aqui não podiam os Recorrentes dar cumprimento a uma Sentença cujos efeitos estavam extintos pelo referido Despacho.

XXIII. Assim sendo, só com a prolação do Acórdão de 10/07/2018, Refª 5873362, transitado em julgado, em 10/09/2018, se reipristina os efeitos da Sentença do Apenso A,

XXIV. e, portanto, apenas se inicia a contagem dos dias de penalização a partir 10/10/2018, tal qual se pode confirmar na transcrição aposta no artº 34º supra.

Isto posto:

XXV. Sucede que, em 27/02/2019, foi assinado acordo de transacção para a realização das obras ordenadas, sendo, portanto, até esta data que deverá ser calculado o período dentro do qual os Recorrentes deverão ser penalizados,

XXVI. Uma vez que reconhecem não ter respeitado os 30 dias determinados a partir de 10/10/2018,

XXVII. O que até à data de assinatura do referido acordo, ascendem a 129 dias de atraso, correspondente ao montante de €12.900,00 (doze mil e novecentos euros).

XXVIII. Assim, deverão ser integralmente recalculados os dias de penalização correspondentes á aplicação da Y, em respeito por todos os actos, diligências, incidentes, peças, recursos e decisões que, por serem todas absolutamente legais substantiva e adjectivamente, devem ser relevadas de per si, em respeito pelo princípio da legalidade.

XXIX. Por fim, os Recorrentes pretendem que lhes seja pago o valor correspondente à construção que efectuaram no terreno que se encontra penhorado e poderá vir a ser vendido em venda judicial.

XXX. No terreno, encontra-se uma construção para habitação, que custou aos Recorrentes cerca de €247.800,00, cf. Doc. 1, 2 e 3, juntos no requerimento com a referência 2362972.

XXXI. Sendo o terreno vendido em execução, a construção seguirá com o mesmo para a propriedade do comprador. No entanto, o valor da mesma não se encontra incluído no valor atribuído ao terreno, no Auto de Penhora.

XXXII. Tratando-se a construção de uma benfeitoria útil, terão os Recorrentes de serem indemnizados pelo seu valor, em caso de transmissão da propriedade do terreno onde está implantada. Esta é a ratio de todo o ordenamento jurídico que, conforme se refere acima, tem várias referências com esse propósito.

XXXIII. Os Recorrentes têm direito de crédito pela integração de benfeitorias úteis, ou seja, pelo pagamento de, pelo menos €247.800,00, para construção da obra no terreno agora vendido.

XXXIV. Direito este que estará garantido com direito de retenção, podendo os Recorrentes não entregar as construções até efectivo pagamento do seu valor”.

Pugnaram os Recorrentes pela integral procedência do recurso e consequentemente seja declarada a nulidade dos actos de execução processo, bem como a errada aplicação das normas jurídicas que fundamentaram o despacho recorrido ou, se assim não se entender, corrigir a contagem dos dias de sanção pecuniária compulsória e declarar o direito de crédito dos recorrentes ao pagamento do valor da benfeitoria útil, implantada em terreno penhorado, em caso de venda judicial deste.

A Recorrida apresentou contra-alegações pugnando pela improcedência do recurso e manutenção do despacho recorrido.

Cumpram apreciar e decidir.

II. DELIMITAÇÃO DO OBJECTO DO RECURSO

O objeto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente não podendo este tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, sem prejuízo das de conhecimento oficioso (artigo 639º do CPC).

As questões a decidir, tendo em conta o teor das conclusões formuladas pelos Recorrentes, são as seguintes:

- 1 - Saber se deve ser declarada a nulidade dos actos de execução;
- 2 - Saber se deve ser corrigida a contagem dos dias de sanção pecuniária compulsória;
- 3 - Saber se deve ser declarado o direito de crédito dos Recorrentes ao pagamento do valor da benfeitoria, implantada no terreno penhorado, em caso de venda judicial daquele.

III. FUNDAMENTAÇÃO

Os Recorrentes pretendem no presente recurso seja declarada a nulidade dos actos de execução do processo, ou, se assim não se entender, seja corrigida a contagem dos dias de sanção pecuniária compulsória e declarado o seu direito de crédito ao pagamento do valor da benfeitoria útil, implantada em terreno penhorado.

Vejamos se lhes assiste razão, sendo os factos a considerar os constantes do relatório supra e ainda os seguintes (em face dos elementos constantes dos presentes autos e por consulta no sistema CITIUS):

1) Nos autos de execução n.º 22/14.4TBMNC-1 foram penhorados em 06/10/2015 os seguintes imóveis: Verba n.º 1 - terreno para construção onde está a ser edificada uma casa de rés-do-chão, denominado Quinta ..., sito em ..., da União das freguesias de ..., concelho de Monção, cm a área de 2.400,m2, descrito na Conservatória do registo Predial de Monção sob o n.º .../Monção e inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ..., com o valor patrimonial de €45.100,00; Verba n.º 2 - cultivo e vinha, denominado Quinta ..., sito em ..., da União das freguesias de ..., concelho de Monção, cm a área de 2.200,m2, descrito na Conservatória do registo Predial de Monção sob o n.º .../Monção e inscrito na matriz predial rústica sob os artigos ... e ..., com o valor patrimonial de €91,78.

2) No auto de penhora consta como valor atribuído à verba n.º 1 €55.000,00 e à verba n.º 2 €2.200,00.

3) Os Executados deduziram oposição à penhora em 08/01/2016, alegando, em síntese que foram penhorados bens móveis e imóveis que têm um valor superior ao da execução, pelo que a penhora deverá ser reduzida ao imóvel descrito na verba n.º 2 do auto de penhora, a qual foi admitida por despacho proferido em 17/05/2016.

4) Foi determinada a avaliação dos imóveis penhorados e junto aos autos de execução o respectivo relatório em 20/02/2017 que considerou ser de €88.800,00 o valor de mercado da verba n.º 1 e de €42.900,00 o valor de mercado da verba n.º 2.

5) Em face do relatório referido em 3) a agente de execução em 20/02/2017 fixou em €88.800,00 e em €42.900,00 o valor dos bens penhorados.

6) Foi proferida decisão na oposição à penhora em 07/02/2019 julgando-a improcedente.

7) Na decisão referida em 6) consta que: *“(...) Dispõe o art. 784º, n.º 1, do Código de Processo Civil, que “sendo penhorados bens pertencentes ao*

executado, pode este opor-se à penhora com algum dos seguintes fundamentos: a) inadmissibilidade da penhora dos bens concretamente apreendidos ou da extensão com que ela foi realizada; b) imediata penhora de bens que só subsidiariamente respondem pela dívida exequenda; c) incidência da penhora sobre bens que, não respondendo, nos termos do direito substantivo, pela dívida exequenda, não deviam ter sido atingidos pela diligência". Acrescenta o n.º 6 do art. 785º, do diploma legal citado que "a procedência da oposição à penhora determina que o agente de execução proceda ao levantamento desta e ao cancelamento de eventuais registros". No caso em apreço, alegam os oponentes que é inadmissível a penhora com a extensão com que a mesma foi executada. Invocam, assim, o art. 784º, nº 1, alínea a) do CPC. Ora, resulta dos autos que a quantia exequenda é no valor de € 168.696,67, sendo certo que os bens penhorados têm um valor total de € 132.646,44. Assim sendo, é manifesto não existir excesso de penhora. Termos em que, a presente oposição à penhora terá, forçosamente, de improceder."

8) Em 18/02/2014, nos autos de providência cautelar, na sequência de requerimento apresentado pela Requerente da providência pedindo que o Tribunal ordenasse a imediata restituição provisória da posse nos termos determinados, a efectuar por funcionário judicial uma vez que os Requeridos não tinham dado ainda cumprimento à providência cautelar decretada, foi proferido o seguinte despacho: *"No que respeita à solução a dar à questão colocada, diremos que, tendo a providência cautelar sido decretada, por regra a sua execução não poderá ser suspensa, sendo certo que a possibilidade de procedência da oposição dos requeridos não é, por si só, suficiente para paralisar os efeitos da decisão judicial proferida, até porque, se assim se entendesse, só com o trânsito em julgado da mesma é que se garantiria não haver prejuízo para os demandados, quer porque estes veriam as suas pretensões acolhidas - isto no caso de improcedência do procedimento cautelar -, quer porque a decisão ganharia foros de estabilidade definitiva - isto no caso de procedência da acção cautelar. Do alinhado não resulta necessariamente que o legislador não tenha tido o cuidado de colocar à disposição das partes mecanismos que permitam ao destinatário da providência cautelar evitar o seu cumprimento, como seja o da prestação de caução, incidente previsto no n.º 3 do artigo 368.º do CPC. Em face do exposto decide-se conceder aos requeridos o prazo de 10 dias para darem cumprimento à providência decretada, ficando os mesmos advertidos de que poderão incorrer na prática de um crime de desobediência qualificada atendendo ao disposto no artigo 375.º do CPC. Notifique".*

9) Os Requeridos em 20/02/2014 apresentaram nos autos de providência cautelar requerimento solicitando prorrogação do prazo pelo mínimo de seis

meses para cumprimento da providência e a substituição da providência por caução, tendo sido proferido em 24/03/2014 o seguinte despacho: “Fls. 142 e ss.: vêm os requeridos solicitar a fixação de um prazo de seis meses para darem cumprimento à providência decretada e, bem assim, seja deferida a constituição de caução para garantia da realização das obras a executar nos termos do disposto no artigo 368.º, n.º 3, do CPC, sendo que os requerentes se opuseram ao deferimento da primeira pretensão, alegando ser falso que não haja condições de segurança para executar os trabalhos necessários ao cumprimento da decisão proferida. *Apreciando e decidindo. No que respeita ao pedido de prestação de caução, o mesmo afigura-se liminarmente improcedente já que, nos termos do disposto no artigo 913.º, n.º 1, do CPC, o requerente deve indicar na petição inicial, além do motivo por que a oferece, o valor da mesma e o modo que a quer prestar, o que no caso não foi feito. No que tange com a prorrogação do prazo para cumprimento da providência cautelar decretada, os requeridos alegam, mas não provam (maxime, não indicam meios de prova) as dificuldades técnicas inerentes à execução das diligências necessárias ao cumprimento da providência decretada. De resto, parece-nos claramente contraditório que os requeridos peçam concomitantemente a prorrogação do prazo para aquele efeito e a prestação espontânea de caução, já que o deferimento desta última paralisa os efeitos da primeira, conforme resulta do disposto no artigo 368.º, n.º 3, do CPC. Em face do exposto, e sem prejuízo de os requeridos prestarem caução segundo tramitação legalmente prevista para o efeito, indefere-se o requerido”.*

10) Não obstante os Requeridos terem solicitado a fixação de efeito suspensivo ao recurso por si instaurado da decisão proferida na providência cautelar (Apenso D) foi admitido o recurso atribuindo efeito devolutivo.

11) Na sentença proferida em 04/01/2017 nos Embargos de Executado (Apenso E) consta que: “(...)No caso em apreço, uma das obrigações decorrentes da sentença proferida no âmbito da providência cautelar é que a exequente seja restituída à posse da servidão de aqueduto em causa, traduzida na remoção, pelos executados, das terras colocadas no local original da visita da mina e na reposição do aqueduto destruído e desviado do seu percurso original, tendo para o efeito o fixado prazo de 30 dias.

(...) Pese embora não se encontre decidido o incidente em causa e seja claro que tal decisão poderá vir a neutralizar os efeitos da providência cautelar determinada, a verdade é que, neste momento, tais efeitos ainda não se encontram neutralizados e o que se encontra em vigor é a sentença de restituição da posse da servidão que, por essa razão, é exigível. Em situação idêntica uma sentença ainda não transitada em julgado mas cujo recurso tem efeito devolutivo, tal sentença preenche os requisitos da obrigação exequenda,

ainda que a execução seja provisória e não se proceda ao pagamento ao exequente sem que preste caução.

Assim, não está demonstrada a inexecutibilidade do título nem a incerteza, inexigibilidade ou iliquidez da obrigação, como pretendem os embargantes, a qual se mostra definida de forma totalmente clara. Quanto ao pedido de execução para pagamento de quantia certa, importa ter em conta que uma sanção pecuniária compulsória judicial é devida a partir do momento em que o vencimento dessa sanção foi expressamente estabelecido ou, não tendo sido fixado esse momento, a partir da data em que o cumprimento coercivo da mesma se tornou juridicamente exigível (vide Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 25.11.2014, disponível in www.dgsi.pt). O fim da sanção pecuniária compulsória, não é o de indemnizar o credor pelos danos sofridos com a mora, mas o de forçar o devedor a cumprir, constituindo um meio intimidativo, de pressão sobre o devedor, em ordem a provocar o cumprimento da obrigação.

Igualmente quanto a este segmento do título executivo, se impõe afirmar a sua exigibilidade de tal obrigação, pois que a exequente procedeu à liquidação em sede de requerimento executivo, liquidação essa decorrente do cálculo permitido pela sentença executada. Atendendo a todas as considerações tecidas, impõe-se concluir que a sentença apresentada à execução mantem, por ora, a sua validade como tal, possuindo a qualidade de título executivo.

12) Por requerimento datado de 20/10/2016, os Executados vieram apresentar reclamação da decisão proferida pela Agente de Execução quanto à venda e valor base dos imóveis objecto da mesma, alegando em síntese que o valor base dos mesmos corresponde ao respectivo valor de mercado, por ser superior ao seu valor patrimonial tributário, o qual é de €400.000,00, conforme escritura que juntaram aos autos.

13) Em 01/12/2018 foi proferido o seguinte despacho: “(...) De acordo com o disposto no art. 812º do CPC, designadamente aos seus nºs 3, 4 e 5, tendo o Sr. Agente de Execução notificado as partes, bem como os credores reclamantes para se pronunciarem sobre a proposta de venda do imóvel penhorado, nos termos do nº 5 e 6 do mesmo preceito legal, e tendo os executados discordado da mesma, cabe ao juiz decidir (conforme nº 7 do mesmo artigo). Nesta sequência, cabe ainda referir, que de acordo com o nº 3 do art. 812º, o valor base dos imóveis corresponde ao maior dos valores aí indicados. Assim sendo, por um lado constata-se que a Sra. Agente de Execução, num primeiro momento proferiu decisão, considerando o valor base dos imóveis correspondente ao valor patrimonial tributário (€ 55.000,00 e € 2.200,00, respectivamente). Contudo, após a realização de diligências para apuramento do valor de mercado - avaliação - de acordo com o nº 5 do art.

812º supra citado, proferiu nova decisão, já com os valores constantes do relatório de avaliação. Assim, atento o valor de avaliação dos imóveis, determinado no relatório de avaliação junto aos autos e o critério legal acima mencionado, salvo o devido respeito, não assiste razão aos executados, uma vez que foram cumpridos todos os procedimentos atinentes à averiguação do valor de mercado (acrescentando que, obviamente, teremos que ter em conta o valor atribuída pela Sra. Perita – engenheira de profissão -, que se trata de um valor actual, e não aquele que resulta da escritura pública que é datada de 07.07.2008, ou seja, de há dez anos atrás). Termos em que, se indefere o requerido pelos executados, mantendo-se o valor base dos imóveis, constantes da decisão da Sra. AE datada de 20.02.2017.”

*

Pretendem os Recorrentes em primeiro lugar a declaração da nulidade dos actos de execução do processo invocando para o efeito que a sanção pecuniária compulsória foi aplicada por incumprimento de uma prestação de facto fungível violando, por isso, a norma do artigo 829º -A do Código Civil e que tal consubstancia uma nulidade nos termos do disposto no artigo 195º do Código de Processo Civil.

Sustentam que sendo nula a ordenação da Sanção Pecuniária Compulsória que se executa, por contrária à Lei, serão nulos todos os actos de execução da mesma.

Não lhes assiste, contudo, razão, pois não está em causa a prática de actos processuais que a lei não admite.

O artigo 195º n.º 1 do Código de Processo Civil dispõe efectivamente que fora dos casos previstos nos artigos anteriores, a prática de um acto que a lei não admita, bem como a omissão de um acto ou de uma formalidade que a lei prescreva, só produzem nulidade quando a lei o declare ou quando a irregularidade cometida possa influir no exame ou na decisão da causa.

Estão aqui em causa quaisquer irregularidades detectadas na tramitação processual (cfr. António Santos Abrantes Geraldés, Paulo Pimenta e Luís Filipe Pires de Sousa, Código de Processo Civil Anotado, Vol. I, Almedina, 2018), seja a prática de um ato, seja a omissão de um ato ou de uma formalidade, que, podendo influir no exame ou na decisão da causa (que se repercutam, no caso da acção executiva na realização da penhora, venda ou pagamento – cfr. Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, Código de Processo Civil Anotado, Vol. I, 3ª Edição, página 381) a lei considera constituírem nulidade; as chamadas nulidades secundárias atípicas ou inominadas (por contraponto com as nulidades expressamente previstas nos artigos 186º, 187º, 191º, 193º e 194º normalmente designadas como nulidades principais, nominadas ou típicas). Não invocam, contudo, os Recorrentes quaisquer irregularidades na

tramitação processual, qualquer acto concreto praticado que a lei não admita, ou a omissão da prática de qualquer ato ou formalidade, antes invocando a nulidade da sanção pecuniária compulsória, e daí extraindo a conclusão de que serão nulos todos os actos de execução!

Mas na verdade, o que aqui está em causa é a instauração de uma execução, tendo como finalidade não só a entrega de coisa certa (a posse da servidão de aqueduto) mas também o pagamento de quantia certa (sanção pecuniária compulsória vencida e vincenda até ao integral cumprimento da decisão judicial condenatória ou facto que a faça cessar), fundada na decisão transitada em julgado, proferida nos autos de providência cautelar de restituição provisória da posse que ordenou a restituição à posse da servidão de aqueduto, traduzida na remoção, pelos Requeridos, das terras colocadas no local original da visita da mina (referida no ponto 12) e na reposição do aqueduto destruído e desviado do seu percurso original, fixando para o efeito o prazo de 30 (trinta) dias e condenando os Requeridos no pagamento duma sanção pecuniária compulsória no montante diário de 100,00 (cem euros) por cada dia de atraso no cumprimento após o prazo de 30 dias fixado para o efeito, e ainda a absterem-se de praticar mais actos que dificultem ou impeçam, os requerentes de exercerem o direito de servidão aludido, mormente o de acesso à visita da mina.

De salientar, aliás, que apesar do efeito devolutivo atribuído ao recurso a execução apenas foi instaurada em 02 de Setembro de 2015, após ter sido proferida por esta Relação, em 23/07/2015, Decisão Singular confirmando a decisão da 1ª Instância.

Acresce ainda que os Recorrentes, em 16/11/2015 deduziram Embargos de Executado invocando a inexigibilidade do título executivo e a incerteza da obrigação exequenda, tendo sido proferida sentença em 04/01/2017, transitada em julgado e com a qual os Recorrentes se conformaram (nem sequer interpuseram recurso), que os julgou totalmente improcedentes. Na sentença aí proferida consta que: *“(...) Pese embora não se encontre decidido o incidente em causa e seja claro que tal decisão poderá vir a neutralizar os efeitos da providência cautelar determinada, a verdade é que, neste momento, tais efeitos ainda não se encontram neutralizados e o que se encontra em vigor é a sentença de restituição da posse da servidão que, por essa razão, é exigível. Em situação idêntica uma sentença ainda não transitada em julgado mas cujo recurso tem efeito devolutivo, tal sentença preenche os requisitos da obrigação exequenda, ainda que a execução seja provisória e não se proceda ao pagamento ao exequente sem que preste caução.*

Assim, não está demonstrada a inexecutabilidade do título nem a incerteza, inexigibilidade ou iliquidez da obrigação, como pretendem os embargantes, a

qual se mostra definida de forma totalmente clara (...)”.

E na sentença igualmente se afirmou a exigibilidade da obrigação quanto à sanção pecuniária compulsória e concluiu que a sentença apresentada à execução mantinha a sua validade como tal, possuindo a qualidade de título executivo.

E tal decisão impõe-se desde logo por força do caso julgado que se formou; a sentença constitui caso julgado nos limites e termos em que julga (artigo 621º do Código de Processo Civil) e, transitada em julgado a decisão sobre a relação material controvertida fica a ter força obrigatória dentro do processo e fora dele (artigo 619º do Código de Processo Civil), sendo que a decisão de mérito proferida nos embargos à execução constitui nos termos gerais caso julgado quanto à existência, validade e exigibilidade da obrigação exequenda (cfr. n.º 5 do artigo 732º do Código de Processo Civil).

Tendo sido decidido, em sede de Embargos de Executado, a exigibilidade da obrigação e a exequibilidade do título (decisão com a qual aliás os Recorrentes se conformaram) não podem agora os Recorrentes, em sede de requerimento apresentado nos autos de execução, pretender colocar novamente em causa a sanção pecuniária compulsória em que foram condenados por sentença transitada em julgado, pois tal significaria colocar novamente em causa o título executivo que serve de base à execução.

Mas a decisão proferida nos Embargos de Executado considerou ainda que *“Quanto ao pedido de execução para pagamento de quantia certa, importa ter em conta que uma sanção pecuniária compulsória judicial é devida a partir do momento em que o vencimento dessa sanção foi expressamente estabelecido ou, não tendo sido fixado esse momento, a partir da data em que o cumprimento coercivo da mesma se tornou juridicamente exigível (...)*

Igualmente quanto a este segmento do título executivo, se impõe afirmar a sua exigibilidade de tal obrigação, pois que a exequente procedeu à liquidação em sede de requerimento executivo, liquidação essa decorrente do cálculo permitido pela sentença executada. Atendendo a todas as considerações tecidas, impõe-se concluir que a sentença apresentada à execução mantém, por ora, a sua validade como tal, possuindo a qualidade de título executivo”.

Também aqui se impõe concluir que com a dedução dos Embargos de Executado e a decisão aí proferida a questão do cálculo efetuado pela Exequente e da liquidação constante do requerimento executivo ficou definitivamente decidida; a Exequente, no requerimento executivo contabilizou a sanção pecuniária compulsória desde o dia 04/01/2014 à data de entrada em juízo (02/09/2015), e na decisão proferida considerou-se que a sanção pecuniária compulsória judicial é devida a partir do momento em que o vencimento dessa sanção foi expressamente estabelecido ou, não tendo sido

fixado esse momento, a partir da data em que o cumprimento coercivo da mesma se tornou juridicamente exigível, impondo-se afirmar a exigibilidade da obrigação pois a exequente procedeu à liquidação decorrente do cálculo permitido pela sentença executada.

Também aqui não podem os Recorrentes pretender vir discutir agora, em requerimento apresentado nos autos de execução, que a sanção pecuniária compulsória não pode ser calculada desde a data indicada no requerimento executivo, mas apenas desde o trânsito em julgado do Acórdão de 10/07/2018. De todo o modo, ainda que assim não fosse, os argumentos a que para o efeito recorrem também não impunham decisão diversa.

Sustentam os Recorrentes que a decisão condenatória proferida na providência cautelar foi objecto de recurso de apelação e que, concomitantemente, deu entrada um incidente de prestação de caução substitutiva da providência cautelar o qual veio a ser aceite sendo ordenada a substituição da Providência Cautelar pela caução, nunca se tendo alcançado dessa forma o trânsito em julgado da Providência Cautelar.

De facto, a decisão veio a ser decretada em 10/12/2013 sem audição dos Requeridos, que deduziram oposição e vieram depois a interpor recurso, tendo sido proferida Decisão Singular por esta Relação em 23/07/2015 confirmando a decisão da 1ª Instância.

Mas a decisão proferida na providência cautelar é efetivamente uma verdadeira decisão judicial, gozando da garantia da coercibilidade e da executoriedade reconhecidas nos termos gerais às decisões judiciais (cfr. artigos 703º n.º 1 alínea a) e 705º do Código de Processo Civil); e a execução é independente do trânsito em julgado da decisão, pois que constitui título executivo se o recurso tiver efeito meramente devolutivo (cfr. artigo 704º n.º 1 do Código de Processo Civil), como ocorreu no caso concreto.

Acresce ainda que, quando a providência cautelar é decretada sem audiência contraditória, a sua execução é independente do prosseguimento do incidente de oposição; se é certo que este pode acarretar a revogação da providência ou a sua redução (o que não ocorre no caso concreto pois a oposição foi julgada improcedente, tendo sido mantido nos seus precisos termos o anteriormente decidido) *“não está vedada a imediata produção de efeitos práticos ou jurídicos emergentes da primeira decisão”* (António Santos Abrantes Geraldès, Temas da Reforma do Processo Civil, III VOLUME, página 226).

Assim, é manifestamente infundada a alegação dos Recorrentes que enquanto não se alcançou o caso julgado da providência não podiam dar cumprimento à mesma.

E nem se diga que estavam os Recorrentes convictos de que assim era; é que em 20/02/2014 apresentaram requerimento nos autos de providência cautelar

solicitando prorrogação do prazo pelo mínimo de seis meses para cumprimento da providência, tendo sido proferido em 24/03/2014 despacho indeferindo a pretensão.

A contagem da sanção pecuniária compulsória corre, por isso, desde o dia 04/01/2014, conforme liquidação efectuada pela Exequente até ao integral cumprimento da prestação, ficando suspensa a execução da sanção desde a decisão que admitiu a caução e a substituição da providência pela mesma até ao trânsito em julgado do acórdão que a revogou tal como considerado pelo tribunal *a quo*, tendo-se em consideração, face ao acordo das partes, o prazo de 30 de Abril de 2019 como data em que deve ser parada, por acordo, a sanção pecuniária compulsória.

Não merece, por isso censura a decisão proferida pelo tribunal *a quo* relativamente à arguida nulidade e quanto à contagem dos dias da sanção pecuniária compulsória.

Pretendem, por último, os Recorrentes ver declarado o seu direito de crédito ao pagamento do valor da benfeitoria útil, implantada em terreno penhorado, ou seja, uma casa que se encontra a ser construída na verba n.º 1.

Não vem questionado nos autos que na verba n.º 1 se encontra a ser edificada uma casa de rés-do-chão, tal como consta *ab initio* do auto de penhora, pois que nos autos de execução n.º 22/14.4TBMNC-1 foi penhorado em 06/10/2015 o seguinte imóvel: terreno para construção onde está a ser edificada uma casa de rés-do-chão, denominado Quinta ..., sito em ..., da União das freguesias de ..., concelho de Monção, cm a área de 2.400,m2, descrito na Conservatória do registo Predial de Monção sob o n.º .../Monção e inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ..., com o valor patrimonial de €45.100,00;

O que os Recorrentes agora sustentam é que por força dessa construção (benfeitoria) lhes deve ser reconhecido um direito de crédito ao pagamento do valor da mesma pois sendo vendido o terreno a mesma seguirá para propriedade do comprador, tendo os Recorrentes de ser indemnizados pelo seu valor.

Mas também aqui não lhes assiste razão.

De facto, o que se mostra penhorado nos autos de execução é o imóvel descrito na Conservatória do registo Predial de Monção sob o n.º .../Monção e inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ..., o qual fisicamente corresponde a um terreno onde está a ser edificada a casa; não se pode dizer que apenas se encontra penhorado o terreno e nem que a construção (a benfeitoria a que se referem os Recorrentes) não se encontra abrangida pela penhora pois que esta é indissociável daquele.

A penhora do imóvel abrange igualmente a construção aí edificada.

É o imóvel no seu todo que se encontra penhorado e será objecto da venda

judicial.

Uma vez que está em causa uma construção levada a cabo pelos próprios Executados não há também qualquer distinção a fazer entre o seu direito de propriedade sobre o imóvel e um eventual direito de crédito decorrente da construção que se encontravam a realizar no momento da penhora.

De facto ao imóvel será atribuído um valor que tenha em consideração as suas características, designadamente as construções nele existentes (e no caso concreto foi determinada a avaliação dos dois imóveis penhorados, até porque os Recorrentes reclamaram da decisão da agente de execução quanto ao valor base dos bens e deduziram oposição à penhora com fundamento na inadmissibilidade da extensão com que foi realizada atento o valor dos bens), e, uma vez concretizada a venda, efectuado o pagamento da quantia exequenda (e se for esse o caso a credores que tenham reclamado o seu crédito) bem como das despesas inerentes à execução, existindo algum valor excedente o mesmo será entregue aos Executados, inexistindo qualquer fundamento para lhes ser reconhecido um direito de crédito.

É neste sentido, aliás, a jurisprudência do Acórdão da Relação do Porto de 14/06/2002, relatado pelo Desembargador Mário Cruz (disponível em www.dgsi.pt), a que fazem apelo os Recorrentes, mas que nada tem a ver com as circunstâncias do seu caso, pois que na situação analisada no referido acórdão estão em causa benfeitorias realizadas por terceiro no imóvel penhorado e não pela própria executada. Neste caso, estando em causa benfeitorias realizadas por um terceiro discutia-se a possibilidade deste deduzir embargos de terceiro, concluindo-se não lhe estar reconhecido o direito de embargar a penhora, mas simplesmente de ver garantido o pagamento do seu crédito em caso de venda, pelo produto da própria venda, e o de só largar o imóvel em favor do comprador quando estiver inteiramente pago das benfeitorias que lá introduziu, de boa-fé.

Assim, mesmo relativamente ao terceiro, a quem foi reconhecido um direito de crédito decorrente das benfeitorias, reconheceu-se apenas o direito de ver garantido o pagamento pelo produto da própria venda e a necessidade do mesmo ser exercido no âmbito do concurso de credores, e já não perante o comprador e/ou adjudicatário do imóvel, conforme aqui pretendido pelos Recorrentes.

Assim, e no caso dos autos, como nos parece linear, nunca poderá estar em causa reconhecer aos Executados um direito de crédito para ser exercido no âmbito do concurso de credores, sendo certo que, conforme já referimos, os Executados poderão sempre vir a receber do produto da venda do imóvel se o valor da venda exceder o montante necessário ao pagamento da quantia exequenda e despesas inerentes à execução.

Carece, pois, de fundamento a pretensão dos Recorrentes de verem declarado um direito de crédito ao pagamento do valor da construção existente no imóvel penhorado no em caso de venda, mostrando-se irrelevante o conhecimento da questão também suscitada pelos mesmos quanto à errada aplicação pelo tribunal *a quo* dos artigos 729º e 860º do Código de Processo Civil.

Em face do exposto impõe-se concluir pela improcedência do presente recurso.

As custas são da responsabilidade dos Recorrentes atento o seu decaimento (artigo 527º do Código de Processo Civil).

SUMÁRIO (artigo 663º n.º 7 do Código do Processo Civil)

I - A penhora do imóvel abrange igualmente as construções aí edificadas pelos Executados.

II- Não deve ser reconhecido aos Executados um direito de crédito decorrente da construção existente no imóvel penhorado, e que se encontravam a levar a cabo no momento da penhora, no caso da venda do imóvel.

IV. Decisão

Pelo exposto, acordam os juízes desta Relação em julgar improcedente a apelação, confirmando-se a sentença recorrida.

Custas pelos Recorrentes.

Guimarães, 17 de outubro de 2019

Texto elaborado em computador e integralmente revisto pela signatária

Raquel Baptista Tavares

Margarida Almeida Fernandes

Margarida Sousa