

O FUTURO NA EXECUÇÃO: A EXECUÇÃO SOBRE BENS FUTUROS

Pelo Prof. Doutor José Lebre de Freitas

SUMÁRIO:

I. Objeto e delimitação. **II.** Penhora de direito de crédito futuro ou de coisa futura. **III.** Conflito entre o direito do exequente e o direito de terceiro. **IV.** Penhora de direito de crédito futuro cedido. **V.** Contrato-promessa de transmissão de coisa objeto de penhora anterior ao contrato definitivo. **VI.** Uma última decisão jurisprudencial.

I. Objeto e delimitação

1. O futuro é *por natureza* incerto

Claro que a previsão que repousa na estabilidade das **leis científicas** tem uma margem de incerteza desprezível. Mas tudo o que dependa duma **atuação humana**, como é o caso do ato de cumprimento da obrigação, ou de um **fenómeno** natural apenas **provável** (a chuva ou o sol que se prevê), já assim não é. A demarcação, no negócio jurídico, entre o **termo** (art. 278.º CC) e a **condição** (art. 270.º CC) radica nesta distinção.

Entrando no campo das execuções, é de constatar que a álea inerente ao cumprimento forçado pode ser **económica** ou **jurídica**.

O risco da inexistência do bem, designado para a penhora, na esfera do devedor, o de o valor da venda não atingir o valor de mercado ou outro que tenha sido estimado na avaliação feita e o de, quando se verifique que não cobre o valor do crédito, outros bens já não ter o devedor constituem áleas meramente económicas, que podem afetar a realização prática do direito, mas não atingem a sua existência. Se quisermos tentar estabelecer

uma hierarquia consoante o grau de risco corrido pelo exequente, diremos que ele é menor na penhora de coisa imóvel e vai crescendo quando daí se passa à penhora do estabelecimento comercial (art. 782.º CPC), à penhora de coisa móvel, à penhora da quota em sociedade (art. 781.º CPC) e à penhora do direito de crédito seguida de adjudicação a título de **dação pro solvendo** (arts. 799-6.º CPC e 840.º CC). Mas, salvo o desaparecimento ou a alienação do bem penhorado, algum valor há de ser realizado.

De aleatoriedade económica se falará ainda quando se considere a penhora do direito de crédito seguida de adjudicação a título de **dação em cumprimento** (art. 837.º CC); mas neste caso aos riscos referidos acresce o de o não pagamento pelo terceiro devedor deixar o direito exequendo, porque extinto, sem qualquer hipótese de realização prática.

Álea jurídica se verifica na penhora de direito ou expectativa de aquisição (art. 778.º CPC). Consiste ela em poder não se constituir o direito (sobre coisa ou outro) que o executado tem o direito ou a expectativa de adquirir. Se continuássemos a graduar em abstrato os riscos do credor exequente, colocaríamos este no cimo da escala, tudo concretamente dependendo, porém, das circunstâncias próprias do caso.

Quando especificamente considerada a penhora do direito de crédito (art. 773.º CPC), há sempre que contar com o **risco do incumprimento**: o cumprimento, como ato humano, pode não ter lugar, pelo que, o cumprimento da obrigação é por natureza incerto. Toda a penhora do direito de crédito, ainda que este exista na titularidade do devedor, implica o risco de não cumprimento (e de não cobrança coativa), que pode reduzir a zero a legítima previsão do comprador adquirente ou do credor adjudicatário *pro soluto* (art. 799-6.º CPC *a contrario*).

O risco do adquirente é, em princípio, maior quando o crédito já esteja vencido e não tenha sido pago. Claro que no depósito bancário (art. 780.º CPC) este risco é menor do que quando o terceiro devedor é um particular com património reduzido.

2. Não é, porém, destes tipos de risco que vou tratar, nem de todas as situações em que, na execução, o futuro está, dum modo ou de outro, envolvido. A consideração das situações que se seguem ajuda a delimitar o tema.

Em primeiro lugar, ficam de fora dele duas situações distintas de **sinagma funcional** ou obrigação só exigível **depois** do cumprimento da contraobrigação.

A primeira é a de penhora de direito de crédito cuja exigibilidade dependa de **prestação a efetuar pelo executado**: penhorado o crédito, se o executado não cumprir a contraobrigação, o exequente pode exigir o

cumprimento, tal como pode exigi-lo o terceiro devedor, ou efetuar a prestação, ficando neste caso sub-rogado nos direitos do devedor executado (arts. 776.º-2 CPC e 592.º-1 CC).

A segunda é a da **contraprestação devida por terceiro ou pelo próprio exequente** (em sinalagma funcional, ou cujo cumprimento deva anteceder o cumprimento da obrigação exequenda): embora a lei processual lhe dê tratamento processual idêntico ao da condição suspensiva (715.º-1 CPC), não constitui, como esta, situação de pura inexigibilidade, mas sim ainda de invocabilidade da exceção de não cumprimento, como tal paralisadora do direito exequendo (art. 428.º-1 CC).

Em segundo lugar, está excluída a situação resultante de escritura pública ou documento autenticado em que se convencionem prestações futuras ou se preveja a constituição de obrigações futuras (art. 707.º CPC): não estando o título formado senão quando se prove (por documento passado em conformidade com esse documento-base ou dotado de força executiva própria) a realização de alguma prestação para conclusão do negócio ou a constituição de alguma obrigação das previstas, não há execução antes que tal aconteça. Nestes casos, o futuro surge em face do documento-base do título executivo, mas não em face da execução proposta. Não se trata, pois, de futuro na execução, mas de futuro anterior à formação integral do título, existente à data da propositura, em que ele se funda.

Não deixo, porém, de chamar a atenção, pela sua importância, para as duas situações que o art. 707.º CPC prevê e que a atual redação, emergente da revisão de 1995-1996 do CPC de 1961, veio clarificar. A primeira é a de um **contrato real prometido** por documento autêntico ou autenticado (abertura de crédito, promessa de mútuo, fornecimento, comodato, depósito, locação) e completado pela respetiva prestação constitutiva. A segunda situação prevista é aquela em que as partes, sem contraírem qualquer vinculação, se tenham limitado a **prever** a possibilidade da sua constituição futura, nomeadamente constituindo logo uma garantia (*maxime* hipotecária, como é frequente na prática bancária) que cubra a realização dessa previsão. A estas duas situações se refere a estatuição da norma, quando sucessivamente discrimina a realização da prestação com que o negócio se aperfeiçoa e a constituição da obrigação prevista pelas partes.

A abolição, pelo CPC de 2013, da exequibilidade do documento particular em geral leva, por seu lado, a que o preceito se aplique fundamentalmente ao **documento complementar estipulado** (por terem ficado reduzidos os casos de documento com força executiva própria) e, por outro, a impossibilitar a sua interpretação, anteriormente por mim defendida, por modo que se aplique extensivamente aos **documentos particulares**.

Em terceiro lugar, fica também de fora a penhora do **direito à aquisição de bem determinado** (art. 778.º CPC), que é penhora dum direito (real ou de crédito) **atual**, e não futuro, independentemente das situações jurídicas que com o seu exercício se constituem. Aproxime-se este caso do de penhora de crédito bancário: também esta incide sobre bem atual (o saldo à data existente), excluindo as flutuações resultantes de operações, a crédito ou a débito, futuras, sem prejuízo da afetação do saldo por operações anteriores mas ainda não creditadas ou debitadas (art. 780.º CPC, n.ºs 2, 8 e 10).

O mesmo se dirá da **expectativa de aquisição**, que não é expectativa de adquirir um direito de aquisição, mas sim de adquirir **o bem que é seu objeto**.

3. O objeto nuclear deste estudo é, sim, a penhora de coisas móveis ou imóveis, ou de direitos de crédito (objetiva ou subjetivamente) futuros. E isto quer o bem futuro tenha sido dado em garantia anterior à execução, quer a penhora constitua a primeira garantia do credor.

II. Penhora de direito de crédito futuro ou de coisa futura

1. Constituem casos típicos de **direito de crédito futuro** suscetível de penhora:

- Crédito resultante de contrato sujeito a condição suspensiva, constituindo expectativa como tal juridicamente tutelada (art. 273.º CC);
- Crédito proveniente de contrato de execução continuada (arrendamento, aluguer, locação financeira) em que são penhoradas prestações periódicas ou prestações contínuas que pressuponham a continuação da vigência do contrato após o prazo de duração em curso;
- Dividendos de ações por apurar; produto das entradas em certo espetáculo cultural ou evento desportivo; direitos patrimoniais de autor por obra escrita ou obra audiovisual editada por outrem.

Quanto à 1.ª situação, tenha-se em conta que a condição opera exclusivamente no plano da eficácia do negócio jurídico, que fica suspensa até que a condição suspensiva se verifique e se extinguirá se a condição reso-

lutiva vier a verificar-se. Ainda que tanto a situação do adquirente do direito, quando a condição seja suspensiva, como a do alienante, quando a condição seja resolutiva, goze da tutela conferida pelo art. 273.º CC, só a primeira é qualificável como expectativa jurídica (de aquisição dum direito em vias de constituição), enquanto a segunda, sem prejuízo das previsões subjetivas do alienante, constitui um facto extintivo (dum direito válido e eficazmente constituído). No entanto, dada a eficácia retroativa de ambas as condições (art. 276.º CC), o regime de anulação derivado dos negócios dispositivos eventualmente celebrados no período da pendência da condição que venha a verificar-se (pelo alienante quando a condição é suspensiva; pelo adquirente quando a condição é resolutiva) é idêntico.

Na 2.ª situação, são atuais os direitos de créditos respeitantes ao período contratualmente estipulado, ainda que o vencimento de cada prestação (devida pelo locatário) vá ocorrendo, sucessiva e periodicamente, ao longo desse período, ou que o contracrédito (devido pelo locador) tenha natureza continuada. De direito futuro (e não de expectativa, por falta de proteção jurídica da posição de esperança na renovação do negócio que a parte porventura tenha), só pode falar-se relativamente às prestações, periódicas ou contínuas, que poderão — ou não — resultar duma eventual continuação da relação para além do prazo contratual ainda em curso. Note-se que o ato de renovação ou de não oposição à renovação é o núcleo essencial constitutivo dos direitos de crédito recíprocos renovados, não constituindo, como a condição, um acontecimento exterior ao conjunto dos requisitos constitutivos do negócio jurídico, entre os quais está a vontade das partes.

Quanto às situações jurídicas exemplificadas em 3.º lugar, ocorrem sempre que o executado é credor dos dividendos, do produto das entradas ou dos direitos do autor, que lhe venham a ser devidos por terceiro (a sociedade, o produtor ou exibidor, a editora). Já se se tratar de dividendos por ações próprias da sociedade executada, de espetáculo diretamente explorado pelo devedor ou de obra editada pelo autor, tendo nos dois últimos casos o executado recebido diretamente as respetivas quantias, podemos encontrar no campo da penhora de coisa móvel futura (o dinheiro), sem prejuízo de a penhora se converter em penhora de direito de crédito se essas quantias, quando recebidas, vierem a ser depositadas em instituição bancária.

2. Para que a penhora seja admissível, pressupõe-se normalmente uma **relação jurídica existente** à data em que ela é efetuada, com o que a prestação obrigacional se mostra determinada.

Mas são também aceitáveis, para o efeito, algumas **relações a constituir, desde que individualizadas**: as receitas de um filme determinado que o distribuidor ainda não adquiriu, da exploração de um barco que o devedor se propõe comprar, do arrendamento dum prédio em oferta pública de arrendamento constituem objeto **determinável**, de acordo com a norma geral dos arts. 397.º e 400.º do CC, de direitos de crédito futuros. Repare-se, também aqui, que nem sempre se tratará de penhora de direito de crédito, podendo sê-lo de rendimento a obter diretamente pelo próprio devedor: de penhora de direito de crédito serão se o arrendamento for feito **por intermediário**, que receba as rendas, ou se o barco for explorado por entidade terceira a constituir-se devedora do futuro proprietário. Na hipótese de penhora de rendimento a obter pelo devedor aproximamo-nos de novo da situação de penhora de coisa futura.

Excluída está, por não revestirem o requisito da determinabilidade da prestação, a penhora de créditos eventuais (resultantes, por exemplo, sem mais especificação, do exercício duma atividade profissional do devedor — compra e venda ou prestação de serviços que se espere que tenha lugar no futuro: o produto de todas as vendas a realizar pelo comerciante, de todos os arrendamentos e efetuar pelo proprietário de vários prédios, de todas as reparações a fazer pelo canalizador⁽¹⁾).

Note-se, porém, que o art. 224.º-1^a CPPT estatui que, não existindo o débito do terceiro notificado como devedor do executado, ou sendo ele insuficiente para cobrir a dívida ao exequente, pode o órgão de execução fiscal notificá-lo da penhora de “créditos futuros até àquele valor”. Uma interpretação restritiva deste preceito impõe-se. Lembremo-nos de que, ao invés, a penhora de saldos bancários incide apenas sobre o montante existente à data da penhora, não abrangendo depósitos futuros (art. 780.º CPC, n.ºs 2, 8 e 10).

⁽¹⁾ Em artigo publicado na Internet, FRANCISCO FERREIRA, ALEXANDRE SAMPAIO, *O penhor de créditos futuros no direito português*, Foro de Actualidad, Uria Menéndez, entendem admissível o (análogo) penhor de créditos futuros desde que se individualize o terceiro devedor, a atividade do executado, um acervo de bens produtivos de rendimento ou até só certo limite de valor máximo, quantitativo ou temporal. Afigura-se-me que não é suficiente para se considerar verificado o requisito da determinabilidade da prestação, ainda que os autores terminem apelando para a substituição de critérios gerais pela consideração das circunstâncias do caso concreto. Admito que seja este — e só assim o entendo correto — o entendimento da afirmação de MENEZES LEITÃO, *Cessão de créditos*, Coimbra, Almedina, 2005 (2016), p. 419, quando admite a cessão de créditos futuros (com tratamento semelhante ao da penhora de créditos futuros, de que resulta a sua afetação à finalidade da posterior transmissão executiva) mediante negócio jurídico já celebrado (rendas futuras do arrendamento) **ou não** (preço das mercadorias a vender). Já cessões como a do crédito proveniente da prestação de um contrato de fornecimento contínuo, com valor a determinar, não são controversas.

O requisito da determinabilidade da prestação refere-se fundamentalmente ao **objeto mediato da relação jurídica**⁽²⁾, implicando, pois, que o critério de individualização desse objeto, quando a relação não esteja já constituída, não possa ser meramente genérico (todas as vendas a realizar pelo comerciante, ou todos os arrendamentos que venham a ser feitos pelo proprietário de vários prédios, sem descrição do tipo de mercadoria ou individualização desses prédios).

3. Na penhora de coisa futura, a determinação da coisa (art. 202.º-1 CC), seja ela imóvel (cf. art. 204.º-2 CC) ou móvel, é naturalmente inerente ao seu conceito.

Como coisa futura pense-se nos frutos pendentes ou no bem móvel ou imóvel a construir, e tenha-se em conta que a penhora é já de crédito se o fruto pendente tiver sido vendido, ou o bem a construir tiver sido objeto de venda, e o preço estiver em dívida.

III. Conflito entre o direito do exequente e o direito de terceiro

1. De acordo com o art. 408.º-2 CC, a constituição ou transmissão de direitos sobre coisa (corpórea) indeterminada ou futura dá-se com a determinação da coisa ou a aquisição pelo alienante (cf., sobre a venda de bem alheio, o art. 895.º CC).

A norma vale também para a constituição ou transmissão do direito de crédito, como mostra a equiparação entre coisa e direito no efeito de transmissão da compra e venda (arts. 879.º-1-a e 895.º do CC), extensiva aos outros contratos onerosos de alienação ou oneração (art. 939.º CC) e reproduzida para o contrato gratuito de doação (art. 954.º-a CC). Aliás, tudo o que pode ser objeto de relações jurídicas é, em sentido lato, uma coisa (art. 202.º-1 CC), pelo que da interpretação extensiva do art. 408.º-2 CC não se pode duvidar⁽³⁾.

(2) MOTA PINTO, *Teoria geral do direito civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 554.

(3) A titularidade do direito de crédito exprime uma posição absoluta, “no sentido de **desligada**” (TIAGO RAMALHO, *A cessão de créditos futuros e a insolvência*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Vol. 9 (2012), n.º 1, 481 a 503, também disponível na internet) — sem que a ideia ponha de modo algum em causa a distinção entre direito de crédito e direito real, só este com as características de direito absoluto (a ideia contrária de ASSUNÇÃO CRISTAS, *Transmissão contratual do direito de crédito*, Coimbra, Almedina, 2005, nomeadamente p. 533, é de rejeitar: veja-se a minha

Esta norma geral tem a maior importância para a solução dos casos de conflitos de direitos, nomeadamente entre o exequente e terceiro, adquirente, ou promitente adquirente, do direito de propriedade ou de direito real menor sobre a coisa ou o direito penhorado.

Para a solução destes conflitos, há que ter em conta a data da constituição ou transmissão do direito, a data da constituição da penhora, a data da eventual constituição de garantias do exequente anterior à penhora, incluindo o arresto (art. 822.º-2 CC), e a data, sendo caso disso, dos respetivos registos.

São casos jurisprudenciais frequentes o da permuta do terreno para construção com um andar do prédio a construir, o da cessão de crédito futuro seguido de penhora e o da promessa de transmissão seguida de penhora anterior à celebração do contrato prometido. A eles seguidamente me refiro; mas tenha-se em conta que muitos outros conflitos são possíveis, designadamente (tidos em conta os exemplos de penhora de bem futuro que deixei referidos) em caso de penhora de prestações, periódicas ou contínuas, resultantes de contrato de execução continuada, da expectativa do adquirente por contrato sujeito a condição suspensiva, de dividendos de ações, direitos de autor ou produto da entrada em espetáculo, de frutos pendentes ou coisa móvel não sujeita a registo ...

2. A permuta (sujeita às regras da compra e venda: 939 CC) de um terreno para construção por andar do prédio a nele construir é caso que tem dado lugar a decisões jurisprudenciais, de que são exemplo os acs. do TRP de 9.2.10 (GUERRA BANHA), proc. 4575/08, e do TRE de 11.3.14 (CARVALHO MARTINS), proc. 1483/11. A questão neles posta é a de saber se o direito real de terceiro que, antes de concluída a construção e constituída a propriedade horizontal, adquira o prédio ou constitua a seu favor hipoteca sobre ele (nos casos de ambos os acórdãos seguida de penhora) prevalece sobre o direito do adquirente do andar.

Os dois acórdãos respondem afirmativamente, com fundamento em que a transmissão para o adquirente do andar só se dá com a constituição da propriedade horizontal: a aquisição ou oneração do terreno dá-se automática e imediatamente; mas a transferência do direito sobre a coisa futura, sem deixar de ser **direta ou automática**, só se dá **diferidamente**, quando a coisa é adquirida pelo alienante ou determinada com conhecimento de ambas as partes.

arguição da sua tese de doutoramento, publicada sob o título *O direito de crédito não é um direito real*, em *Themis*, 20/21, pp. 349-367, e *Novos estudos de direito civil e processo civil*, Coimbra, Gestlegal, 2021, pp. 551-570).

3. No primeiro caso, tratava-se de ação executiva, proposta por banco titular de hipoteca sobre o terreno para construção, em que o adquirente de andares do prédio nele construído se viu confrontado com a penhora desses andares. A hipoteca fora posterior ao contrato-promessa, mas anterior à celebração do contrato prometido, só possível depois de constituída a propriedade horizontal.

A primeira instância entendeu que o caso devia ser tido como promessa de transmissão de bem futuro, mas a Relação diz, acertadamente, tratar-se de transmissão de coisa futura, como aliás o TRP já decidira no caso análogo do acórdão de 7.9.09 (proc. 2813/08). Tal como as transmissões decorrentes da permuta, a hipoteca havia-se constituído imediatamente sobre o terreno, mas só mediatamente se constituiu sobre as frações do prédio. O efeito **mediato** da aquisição das frações pelo permutante adquirente produzir-se-ia quando da celebração do contrato definitivo e com **prioridade** relativamente à hipoteca; mas, tendo esta sido registada (sem isso, aliás, não seria sequer válida), havia que atender ainda à prioridade do registo. Embora, nos termos do art. 5, n.^{os} 1 e 4, do Código do Registo Predial (na redação posterior ao ac. uniformizador 15/97: aquisição “de um autor comum” de direitos incompatíveis), credor hipotecário e promitente adquirente fossem terceiros, com incompatibilidade parcial entre si, o registo prioritário do credor hipotecário assegurava a este a prevalência na satisfação do seu direito.

4. No caso do acórdão do TRE, a única diferença em face do caso anterior era que a 1.^a instância julgara também no sentido da Relação.

Nenhum dos acórdãos o refere, nem tinha que referir, dadas as características factuais de ambos os casos; mas, se tivesse sido feito o **registo provisório** da propriedade horizontal, tal como permite o art. 92.^o-1, als. *b* e *c*, do CRP, antes de concluída a construção do prédio, com a vigência temporal de cinco anos renováveis do art. 92.^o-3 CRP, a solução teria seguramente sido a inversa. Aliás, isto mesmo é o que revela a solução a dar (e que tem sido dada) ao conflito entre a penhora e a cessão (anterior) de crédito futuro, de que trato a seguir.

IV. Penhora de direito de crédito futuro cedido

1. Vejamos agora o conflito entre cessão de crédito futuro e penhora posterior.

A cessão de créditos futuros, desde que determináveis, é admissível nos mesmos termos em que é permitida a constituição de obrigações sobre coisa (subjativa ou objetivamente: art. 211.º CC) futura, isto é, sempre que a lei não a proíba (art. 399.º CC).

A sua transmissão dá-se **automaticamente quando** o direito futuro integre a esfera jurídica do cedente, isto é, quando for adquirido pelo alienante, por modo originário (a coisa só agora é criada) ou derivado (transmissão de direito sobre ela), como se viu decorrer do art. 408.º-2 CC.

Se o crédito futuro for entretanto penhorado (apreensão que precede a transmissão executiva), prevalece o contrato de cessão. Estamos abstraído dos casos de direito registável (cf. art. 2.º CRP) em que há que atender à prioridade decorrente da inscrição registal.

2. Neste sentido tem sido a jurisprudência do STJ.

Tomemos como paradigma o acórdão de 4.12.18 (TOMÉ GOMES), proc. 529/15.

Em causa estava um contrato de contacorrente. O direito à restituição das quantias creditadas pelo banco tinha sido garantido com a posição contratual do titular da conta num contrato-promessa de compra e venda de prédio urbano em que era promitente vendedor. Porque corria contra ele uma ação fiscal em que esse crédito fora penhorado, o devedor entregou ao Fisco, na data em que foi celebrada a escritura do contrato prometido, o valor correspondente ao preço por ele recebido.

Levado aos tribunais o conflito de pretensões (entre o banco e o Fisco) a essa quantia, a 1.ª instância entendeu que a transferência do direito de crédito futuro só se daria quando se constituísse (o que estava certo), mas que nessa data haveria já a penhora, que prevaleceria.

Mais acertadamente, a 2.ª instância considerou que a decisão era correta quanto ao momento da transferência, mas a anterioridade da cessão, porque anterior à penhora, deveria prevalecer. O STJ manteve esta decisão.

3. Para esta solução é indiferente, ao contrário do que por vezes se entende, a opção que se tome entre a teoria da mediação (*Unmittelbarkeitstheorie*) e a teoria da transmissão (*Durchgangstheorie*), relativas à

esfera jurídica em que ocorre a transmissão do direito futuro cedido: a esfera jurídica do cedente ou a esfera jurídica do cessionário?(⁴)

Na falta de estipulação contrária, o crédito futuro passa diretamente à titularidade do cessionário (teoria da mediação)? ou passa pela esfera jurídica do cedente antes desta transferência (teoria da transmissão)?

Entre nós, MOTA PINTO(⁵) defende a teoria da transmissão como a única que se harmoniza com a necessidade de verificar **na pessoa do cedente** (e não na do cessionário) os pressupostos da aquisição do crédito futuro, como resulta do art. 1058.º CC (a cessão de renda ou aluguer não vencido é inoponível ao sucessor entre vivos do locador, no que respeita a período de tempo posterior à sucessão na locação) e do art. 821.º CC (a cessão de renda ou aluguer não vencido é inoponível ao exequente, no que respeita a período de tempo posterior à penhora, isto é, à afetação do bem à execução, como ato preparatório da posterior cessão executiva da locação): a legitimidade para a aquisição verifica-se **imediatamente antes** do ato dispositivo subsequente, quando o direito é adquirido.

Por seu lado, ANTUNES VARELA(⁶), seguindo a lição de KARL LARENZ(⁷), distingue entre os casos de **relação já constituída** e aqueles em que a sua constituição é posterior à cessão do crédito futuro. No primeiro caso, defende o nascimento do crédito diretamente na titularidade do cessionário com base na expectativa jurídica logo criada pela cessão, com a consequência também de prevalecer sobre a de outros cessionários em caso de

(⁴) Há fundamentalmente duas teorias sobre o momento da eficácia translativa da cessão de créditos perante as partes, o devedor e terceiros: teoria da eficácia translativa **diferida** (só com a notificação ao devedor ou o seu conhecimento dela: TOMMASO MANCINI, *La cessione dei crediti futuri a scopo di garanzia*, Milano, Giuffrè, 1968, pp. 36, 52 e 55, ss; tal como o nosso art. 583.º-1 CC, o art. 1264.º CCit faz equivaler à notificação a aceitação do devedor, bem como o conhecimento da cessão por este); teoria da eficácia translativa **imediate** (com o ato de cessão: ANTUNES VARELA, *Das obrigações em geral*, Coimbra, Almedina, 1995, II, pp. 308-313; MASSIMO BIANCA, *Diritto civile/L'obbligazione*, Milano, Giuffrè, 1993, pp. 582-585, entendendo que também perante o devedor a transmissão é imediatamente eficaz, mas que a sua boa-fé é tutelada até que seja notificado, aceite a cessão ou tenha dela conhecimento. De referir é ainda a **teoria intermédia** de MENEZES LEITÃO (*Direito das obrigações*, Coimbra, Almedina, 2011, II, p. 24), distinguindo os momentos de eficácia perante as partes e de eficácia perante o devedor e terceiros: só em relação às partes a eficácia da cessão é imediata, não perante o devedor e terceiros (já na p. 25 da mesma obra refere apenas os “terceiros adquirentes”, presumo que apenas do cessionário: cf. art. 584.º CC). Abonaria esta solução a ideia de que a **notificação** do devedor é equiparável à **publicidade** do direito real, por ela levar a cessão ao conhecimento de terceiros. Esta ideia vem do direito francês tradicional, mas teve a oposição de JACQUES GHESTIN e de autores posteriores (cf. ASSUNÇÃO CRISTAS, *cit.*, pp. 238-239).

(⁵) *Cessão da posição contratual*, Coimbra, Almedina, 1982, pp. 230-234 (seguido por MENEZES LEITÃO, *cit.*, p. 19, e RAMOS DE FARIA).

(⁶) *Cit.*, pp. 314-316.

(⁷) *Lehrbuch des Schuldrechts*, München, Beck, 1987, I, pp. 584-586.

dupla transmissão (diferente, por se tratar de contrapartida de prestações posteriores à transmissão, no citado art. 1058.º CC, que, como referido, estatui a inoponibilidade ao sucessor entre vivos do locador da cessão de rendas ou alugueres vincendos à data da transmissão da posição contratual); mas, **se a relação ainda não estiver constituída** (os direitos sobre o filme cujas receitas de exibição foram cedidas ainda não foram obtidos; o barco a alugar está por adquirir; em LARENZ, fornecimentos ou arrendamentos apenas negociados), o nascimento do direito dá-se na titularidade do cedente, com a consequência de o cessionário ficar sujeito a concorrer com outros eventuais cessionários no caso de dupla transmissão.

4. A teoria da transmissão é, a meu ver, aquela que, **em todos os casos** em que se tenha a cessão de crédito futuro como admissível, melhor se harmoniza com a lei portuguesa.

O direito transmite-se quando é adquirido pelo alienante. É certo que o art. 408.º-2 refere também como momento de transmissão o da **determinação** com conhecimento de ambas as partes; mas este outro momento respeita à transmissão de coisa indeterminada e não à de coisa futura.

5. A teoria da transmissão é também a prevalecente nos tribunais portugueses. Mas, como já fui adiantando, a sua adoção não implica, ao contrário do que decidiu o tribunal da 1.ª instância no caso atrás referido (proc. 529/15), que a penhora efetuada entre a data da cessão do direito de crédito futuro e a data da sua aquisição pelo cedente deva prevalecer sobre a cessão. É que também a penhora, como afetação dum bem à cessão executiva que se lhe siga, só poderia realizar essa sua função **depois** da aquisição do direito pelo executado; mas, no momento em que esta tem lugar, os efeitos da **anterior** cessão impedirão a sua realização, pelo que a penhora caduca, com a ressalva, aliás confirmatória do princípio, do caso da **locação** (art. 821.º CC)⁽⁸⁾. Vê-se assim que a cessão do crédito futuro, tal como a de coisa móvel ou imóvel futura, gera imediatamente na esfera jurídica do cessionário uma **mera expectativa**, que se converterá em direito à data da aquisição deste pelo cedente e entretanto será oponível a expectativas ou afetações posteriores.

Não é, pois, de perfilhar a ideia de que a teoria da transmissão tem o efeito, receado por LARENZ e VARELA, de impedir a preferência constituída a

⁽⁸⁾ Esta construção difere da do citado ac. do STJ de 4.12.18, que se fica pela ideia da hipotética produção dos efeitos da penhora só depois da transmissão operada pela cessão no momento da aquisição do direito pelo cedente.

favor do primeiro cessionário do crédito futuro: a expectativa deste (mais tarde convertida em direito, se este se constituir) prevalece sobre a de um segundo cessionário, em caso de dupla transmissão.

V. Contrato-promessa de transmissão de coisa objeto de penhora anterior ao contrato definitivo

1. Uma outra situação a referir, no campo da penhora das coisas futuras, é a decorrente do contrato-promessa de transmissão, confrontado com a penhora da coisa prometida antes desta efetuada.

2. Tratando-se de coisa imóvel (ou de coisa móvel sujeita a registo), há que distinguir entre o contrato-promessa sem eficácia real e o contrato-promessa com eficácia real. No primeiro caso, o registo de penhora sobre a coisa que seja anterior ao contrato definitivo torna este ineficaz perante a execução (art. 819.º CC). No segundo caso, o registo do contrato-promessa prevalece sobre posterior penhora (ac. do STJ de 1.9.18, FÁTIMA GOMES, proc. 5619/08⁽⁹⁾).

3. Tratando-se de coisa móvel **não sujeita** a registo, o direito do promitente comprador não é oponível na execução após a penhora.

VI. Uma última decisão jurisprudencial

Termino com uma referência ao ac. do STJ de 22.2.18 (ROSA RIBEIRO COELHO), proc. 329/14.

Notificado o promitente vendedor da penhora de parte do crédito do preço da venda dum prédio, integrada num contrato de permuta, ele infor-

⁽⁹⁾ A 2.ª instância tinha entendido que seria para tanto obrigatório requerer a transmissão (execução específica) no processo executivo (831 CPC), se a execução estivesse na fase da venda. O STJ, ao invés, entendeu — bem — que bastava a celebração de escritura (extrajudicial), mesmo que a venda executiva houvesse já tido lugar. Outra questão — bem — resolvida no mesmo acórdão foi a de saber se era elemento essencial, para que se verificasse a prioridade do registo da promessa de alienação, que a inscrição registal mencionasse o seu prazo de eficácia (art. 95.º CRP). Entendeu o STJ que o registo só estaria sujeito a prazo de alienação se este tivesse sido estipulado, caducando então o direito de adquirir uma vez ele decorrido; mas que não haveria sujeição a qualquer prazo de caducidade se tal estipulação não tivesse tido lugar.

mou o tribunal: que, dada a existência dum arrendamento, o contrato estava em fase de reapreciação; que “o cumprimento da nova prestação ainda não é devido”; e que, não sendo na data da notificação titular de qualquer crédito contra a executada, “logo que a questão for resolvida viremos posteriormente informar V. Ex.^a”.

A Relação entendeu que tal declaração não valia como reconhecimento da dívida, não sendo, de resto, admissível a penhora de “créditos futuros e incertos”, porquanto “o crédito tem de existir quando da penhora”.

O STJ entendeu a declaração como significando que o crédito penhorado ainda não se havia constituído por não ter sido celebrado o contrato prometido. Houve, porém, reconhecimento do contrato-promessa, e da projetada celebração do contrato definitivo emergiria para a executada um crédito equivalente à prestação que lhe seria devida. Ocorria, pois, reconhecimento dum crédito futuro. Por conseguinte, o direito de crédito constituiu-se logo que foi celebrado o contrato prometido, não obstante a permuta inicialmente contratada ter sido substituída por uma promessa de compra e venda, com alienação do mesmo imóvel que dera origem ao crédito penhorado.

Também este entendimento do STJ merece concordância.