

VENDA DE BENS ALHEIOS (*)

*Pelo Dr. Paulo Olavo Cunha (**)*

NOTA PRÉVIA

Antes de entrar na análise do tema — «Venda de Bens Alheios» — focarei três aspectos que julgo relevantes para a sua compreensão:

1. Relativamente à sistematização proposta parece ser discutível a ordenação das várias matérias, nomeadamente a precedência do Cap. I da Parte II sobre o Cap. II, uma vez que, sendo ineficaz o negócio relativamente ao titular do direito «vendido», poderá estar irremediavelmente afectado o negócio entre comprador e vendedor. No entanto, considerar que a ineficácia do negócio sobre o património alheio é, em relação ao seu titular, uma projecção da ineficácia entre as partes parece-me ser forçar a própria natureza das coisas; por isso optei por caracterizar num primeiro momento o regime do negócio, para ulteriormente apreciar o seu valor jurídico.

2. A venda da coisa alheia pode constituir um ilícito penal, consubstanciando-se no crime de burla, previsto e punido pelo

(*) — O presente texto corresponde, com pequenas alterações, ao relatório apresentado no âmbito do curso de mestrado realizado na Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica Portuguesa, sob a orientação do Prof. Inocêncio Galvão Telles.

(**) — Assistente da Faculdade de Direito de Lisboa e da Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica Portuguesa.

Abreviaturas mais utilizadas

Ac. Rel.	— Acórdão da Relação
Ac. STJ	— Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça
BGB	— Código Civil Alemão (<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>)
BMJ	— Boletim do Ministério da Justiça
CC	— Código Civil
CCB	— Código Civil Brasileiro
CCEsp.	— Código Civil Espanhol
CCiv. Fr.	— Código Civil Francês
CCiv. It.	— Código Civil Italiano
CCom.	— Código Comercial
Cód.	— Código
Cód. Seabra	— Código Civil de 1867
COB.	— Código das Obrigações Suíço
CPC	— Código de Processo Civil
Jurisp. Rels.	— Jurisprudência das Relações
RFDL	— Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
RLJ	— Revista de Legislação e Jurisprudência
ROA	— Revista da Ordem dos Advogados

NOTA: As disposições legais não referenciadas reportam-se ao Código Civil Português de 1966, a menos que, do contexto, resulte pertencerem a outra fonte.

INTRODUÇÃO

Começarei por apresentar uma noção de compra e venda, visto ir abordar especificamente um dos seus aspectos, e, delimitando o objecto deste trabalho, adiantar o que se deverá entender por venda de bens alheios.

1. *Breve referência ao contrato de compra e venda*

A compra e venda é o contrato pelo qual se transmite um direito, mediante o pagamento de um preço.

Desta noção de compra e venda, que em nada se afasta da que é sugerida pela Código Civil ⁽¹⁾, ressalta desde logo um importante efeito deste contrato: o efeito real, ou a sua qualidade translativa ⁽²⁾.

2. *Natureza dos efeitos do contrato de compra e venda: o carácter obrigacional ou real da venda*

No direito civil português, segundo o art. 879.º («*Efeitos essenciais*»), a compra e venda tem efeitos obrigacionais e um efeito real.

O efeito real consiste na transferência da titularidade do direito (de propriedade da coisa) que se verifica no momento

⁽¹⁾ — Art. 874.º (Noção): *Compra e venda é o contrato pelo qual se transmite a propriedade de uma coisa, ou outro direito, mediante um preço.*

⁽²⁾ — Cfr. art. 408.º.

do contrato e por efeito deste, caso aí a coisa, objecto do contrato, já esteja identificada ⁽³⁾.

Os efeitos obrigacionais compreendem a obrigação contractual do vendedor efectuar a entrega da coisa vendida e a obrigação do comprador pagar o respectivo preço.

Interessará reter e acentuar que a transferência da titularidade do direito é mero efeito do acto negocial, não estando dependente de um novo acto — «é em consequência da venda, e não da sua execução, que o comprador se torna proprietário» ⁽⁴⁾.

O nosso ordenamento jurídico reconhece pois efeito real à venda, que origina precisamente a transmissão do domínio da coisa.

Os ordenamentos que reconhecem mero carácter obrigacional ao contrato de compra de compra e venda terão, naturalmente, que pressupor para a transferência da propriedade da coisa uma outra declaração de vontade que se consubstancie na entrega da coisa, caso esta não tenha lugar ao mesmo tempo que a celebração do contrato de compra e venda. A relação jurídica complexa que liga vendedor e comprador é de natureza puramente obrigacional: o vendedor tem o direito de exigir o preço convencional e o comprador o de reclamar o objecto da venda, o qual só se torna sua propriedade quando, por um acto ulterior, o alienante, em execução da venda, lho transmite.

⁽³⁾ — O que tem pleno sentido uma vez que a especificação da coisa vendida pode depender de escolha (art. 400.º, n.º 1).

Pode o comprador não adquirir imediatamente a propriedade com a celebração do contrato: é o que acontece com a venda de coisas genéricas ou em alternativa, na venda de bens futuros, na venda sujeita a condição suspensiva e na venda com reserva de propriedade.

A aquisição da propriedade estará, pois, dependente da individualização da coisa a entregar quando se trate de coisa genérica (art. 539.º) ou alternativa (art. 548.º), de se perceberem os bens futuros (art. 880.º), de se verificar a condição (art. 270.º) ou de ser integralmente pago o preço, na venda com reserva de propriedade (art. 409.º). Em qualquer destas situações «a aquisição é diferida», mas a sua causa é o contrato celebrado, sem necessidade de nova manifestação de vontade nesse sentido (Cfr. GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, sep. da RFDL, vols. IX-X, Lisboa 1954, p. 9, que acrescenta: «O carácter real da venda significa que esta é causa da transmissão, seja transmissão imediata ou transmissão futura»).

⁽⁴⁾ — GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 9.

A celebração do contrato, nesta modalidade, não investe o comprador na propriedade, apenas gera a obrigação do vendedor alienar o bem que dele foi objecto.

3. *Venda de bens alheios: significado e delimitação do tema a tratar*

A venda de bens alheios é o negócio jurídico pelo qual um sujeito aliena, como próprio, um direito de outrem ⁽⁵⁾, mediante o pagamento de um preço.

Trata-se de um negócio dispositivo cujo objecto é precisamente um bem de outrem, transaccionado como próprio.

Não será venda de bens alheios ⁽⁶⁾:

1) — *Venda de «coisas fora do comércio»* — aquelas que são insusceptíveis de apropriação privada individual (vd. art. 202.º, n.º 2).

2) — *Venda de coisas de espécie indeterminada.*

3) — Venda de coisa alheia como alheia, em que o vendedor declare ao comprador não ser o proprietário da coisa, casos da *representação legal ou voluntária* (venda autorizada por conta e em nome do proprietário) e da *gestão de negócios representativa* (venda não autorizada feita no interesse e em nome do proprietário).

4) — Venda de coisa alheia como própria, mas no interesse alheio, casos do *mandato sem representação* (em que o vendedor está autorizado pelo dono a actuar em nome próprio, mas por conta dele) e da *gestão de negócios não representativa* (em que o vendedor não está autorizado, actua em nome próprio, mas no interesse do proprietário) ⁽⁷⁾.

⁽⁵⁾ — Quando se fizer referência a «coisa alheia» é no sentido de ela pertencer a terceiro, ou seja, não pertencer nem ao credor, nem ser *res nullius*. Vd. PESSOA JORGE, *Direito das Obrigações*, vol. I (Lições Policopiadas), Lisboa, 1971-72, p. 47.

⁽⁶⁾ — Para o efeito de aplicação do regime previsto nos arts. 892.º e segs..

⁽⁷⁾ — Sobre a venda de coisa alheia, e delimitação do seu âmbito, vd. o interessantíssimo quadro elaborado pelo Prof. PESSOA JORGE, *ob. cit.*, p. 58.

Por sua vez, quando, por erro na declaração de vontade, são indicadas no contrato coisas total ou parcialmente alheias, o erro afecta o negócio nos termos gerais.

O regime da venda de bens alheios (arts. 892.º e segs.) só se aplica quando haja realmente vontade de vender em interesse próprio uma coisa alheia, como própria (ainda que se desconheça a sua alienidade).

PARTE I

HISTÓRIA E REFERÊNCIA

A ORDENAMENTOS JURÍDICOS ESTRANGEIROS

CAPÍTULO I

BREVE APONTAMENTO HISTÓRICO

§ 1.º

Direito grego

No direito grego o contrato de compra e venda só se se considerava perfeito com o pagamento do preço, isto é, o comprador só adquiria a propriedade da coisa com o seu pagamento.

Poder-se-á dizer que a venda de bens alheios era tutelada por uma forma de garantia por evicção que, começando por ser uma cláusula contratual pela qual o vendedor, no momento da conclusão do contrato, garantia ao comprador o gozo pacífico da coisa, veio a fazer parte integrante do contrato.

A protecção do comprador consistia na possibilidade deste pretender que, perante direitos de um terceiro sobre a coisa, o

vendedor tomasse a sua posição em juízo, incorrendo em caso de insucesso em responsabilidade contratual ⁽⁸⁾.

§ 2.º

Direito romano

A primeira forma de compra e venda conhecida pelos romanos representava uma evolução da troca directa e consistia na troca imediata de uma coisa por uma quantidade de metal.

A compra e venda surge fundamentalmente como «modo de aquisição da propriedade» e não como contrato — facto gerador de obrigações.

Um dos modos de aquisição ⁽⁹⁾ da propriedade era a «*mancipatio*» ⁽¹⁰⁾ que, se incidisse sobre coisa de que o alienante não tinha a propriedade, nem por isso era nula: a titularidade da coisa não era requisito essencial para a validade do negócio translativo. Deste tipo de negócio resultava uma enorme insegurança para o comprador, compensada por uma prescrição de curto prazo; e se, antes desta se consumir, o comprador sofria a reivindicação do proprietário, ele dispunha da «*obligatio auctoritatis*» imposta ao vendedor, que, à semelhança do que acontecia no direito grego, era obrigado a defendê-lo e, em caso de fracasso, a pagar-lhe o dobro do preço.

«O contrato consensual romano de compra e venda surge no fim do século III» ⁽¹¹⁾, sendo válido, mesmo quando a coisa

⁽⁸⁾ — Vd. EVA CANTARELLA, *Vendita* (Diritto Greco), in Nuovissimo Digesto Italiano, vol. XX (pp. 592 e segs.), 1957, p. 594.

⁽⁹⁾ — «*Modus aquisitionis*» — «Facto ao qual a lei atribui o efeito de constituir um direito real ou operar a sua transmissão» (ORLANDO GOMES, *Contratos*, 10.ª ed., Rio de Janeiro, 1984, p. 248).

⁽¹⁰⁾ — A «*mancipatio*» «era uma mera forma à qual o ordenamento atribuía a eficácia de transmitir por qualquer causa a propriedade das «res mancipi» de um sujeito para outro» (CAVALLO BORGIA, *Profili giuridici della vendita di cosa altrui*, Milano, 1972, p. 142).

⁽¹¹⁾ — BORGIA, *ob. cit.*, p. 142.

sobre que versava não pertencesse ao vendedor, visto que os seus efeitos eram puramente obrigacionais.

Se a coisa pertencesse ao património de um terceiro quando o acto fosse celebrado, não haveria uma impossibilidade absoluta de cumprimento das obrigações recíprocas que dele resultassem, pois, no momento em que devesse ser transferida, ela poderia já ter passado a integrar o património do vendedor.

Mesmo que tal possibilidade não se verificasse, a validade do negócio não seria questionada. Estaríamos então perante uma impossibilidade subjectiva da prestação com as consequências que lhe são características.

No direito romano o vendedor nem sequer estava obrigado a tornar proprietário o comprador; no cumprimento de uma obrigação contratual ele apenas devia praticar os actos adequados à alienação do bem.

Em suma, o direito romano não impunha a propriedade na pessoa do vendedor. Assim, a venda de bens alheios era válida, pois o vendedor não se obrigava a transferir o domínio da coisa, mas apenas a entregá-la ao comprador e a garantir-lhe a posse e o gozo pacífico ⁽¹²⁾. O negócio de transmissão da propriedade é que era nulo quando incidisse sobre coisa alheia.

§ 3.º

Direito português

O Direito Comum, cuja influência se fez sentir em Portugal, mesmo durante a vigência das Ordenações, manteve a cisão entre negócio obrigacional e acto translativo e continuou a reconhecer a validade da venda de coisa alheia.

(12) — «Enquanto o comprador se mantivesse no tranquilo gozo do objecto não tinha qualquer acção contra o vendedor; só podia exigir-lhe responsabilidade se esse gozo fosse perturbado por terceiro com direito à coisa, que dela o privasse judicialmente. O comprador, evicto, podia reclamar indemnização de perdas e danos, pelo não cumprimento de uma obrigação contratual» (GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, pp. 20 e 21).

A consideração do instituto que nos tem ocupado não sofreu variações com as várias compilações efectuadas, daí que se faça apenas uma referência muito sucinta às Ordenações Filipinas, que representam de certo modo o termo do carácter puramente obrigacional do contrato de compra e venda em Portugal.

1. *Ordenações Filipinas*

Nas Ordenações Filipinas ⁽¹³⁾ combinava-se a ideia da validade do contrato de venda de coisa alheia com a punição das partes, quando em relação a uma ou a ambas o acto revestisse um aspecto ilícito em prejuízo do proprietário.

O vendedor estava obrigado a cumprir o contrato, salvo quando o comprador conhecia o carácter alheio da coisa, caso em que o vendedor não era obrigado a cumprir nem a restituir o preço. Quando ambas as partes sabiam da alienidade da coisa, a perda do preço constituía uma penalidade.

2. *Código Comercial de 1833* (Ferreira Borges)

A alteração do regime da venda de bens alheios dá-se com o Código Comercial Ferreira Borges (1833) que, anterior ao Cód. Seabra, passou também a regular algumas matérias de direito civil. No seu artigo 484.º, inspirado no direito francês, estabelecia-se pela primeira vez no nosso sistema legal a nulidade da venda de coisa alheia. O comando que dessa disposição se retirava passou

⁽¹³⁾ — Livro III, Tít. XLV, § 5.º: «*E qualquer que vende cousa alheia será obrigado a compor a dita cousa ao seu comprador com seu interesse, salvo se o comprador era sabedor que a dita cousa era alheia porque em tal caso não será obrigado o vendedor a lha compor nem a lhe tornar o preço. Porém o tal preço se perderá para os cativos, sendo o vendedor disso mesmo sabedor ao tempo da venda que a cousa lhe era alheia.*»

Este preceito confuso teve por fonte o direito romano, sendo no sentido da validade da venda de coisa alheia que os intérpretes o entendiam. Vd., por todos, J. AMARAL CABRAL, *Venda de coisa alheia*, Coimbra, 1956, p. 81.

a ter aplicação às relações de direito civil, como um princípio do nosso ordenamento jurídico ⁽¹⁴⁾.

3. *Código Civil de 1867*

O Código Civil de 1867 consagrou o seu art. 1555.º à venda de bens alheios:

Ninguém pode vender senão o que fôr propriedade sua, ou a que tenha direito; e se vender coisa que pertença a outrem será o contrato nulo, e o vendedor responderá por perdas e danos, tendo procedido com dolo ou má fé.

§ único. *O contrato será, contudo, revalidado, e ficará o vendedor quite da responsabilidade penal em que tiver incorrido, se antes que se dê a evicção ou a acusação, o dito vendedor adquirir por qualquer título legítimo a propriedade da coisa vendida.*

Sobre o regime que desta disposição resultaria três interpretações diferentes foram feitas:

- Nulidade absoluta
- Nulidade relativa
- Resolubilidade

Preocupar-me-ei apenas em traçar o regime que julgo ser o mais apropriado, lembrando que, se a doutrina portuguesa não tinha pejo em reconhecer efeito real ao contrato de compra e venda, ele não decorria do art. 1544.º (noção de contrato de compra e venda).

⁽¹⁴⁾ — Na mesma linha o princípio foi contemplado no art. 1619 do 1.º projecto (1857) de Código Civil do Desembargador António Luís de Seabra. Veio a repetir-se no Projecto de 1859 e conheceu uma redacção melhorada nos Projectos de 1863 e 1864.

De acordo com os Actos da Comissão Revisora, o art. 1555.º do Cód. Seabra foi aprovado sem discussão. Aliás, tal disposição não sofreria qualquer alteração na apresentação ao Parlamento.

O art. 1555.º prescrevia a nulidade do contrato de venda de bens alheios e a responsabilidade contratual do vendedor de má fé ⁽¹⁵⁾.

Por sua vez o § único admitia a *evicção* (que consistiria em o comprador ficar privado do bem por acção de terceiro, que a ele tinha direito), que estava expressamente garantida no art. 1581.º, e se processava, por remissão deste último, nos termos dos arts. 1046.º e segs..

A nota deveras saliente do § único residia na possibilidade de revalidação automática que resultava da aquisição pelo vendedor, por qualquer título legítimo, da propriedade da coisa vendida (dirimindo a sua responsabilidade penal). A revalidação estava condicionada à não ocorrência prévia da evicção ou da acusação em processo crime.

O termo «*revalidação*» (que diga-se não era muito feliz) significava que o contrato voltava (*re*) a ser válido. Ora se isso acontecia era porque ele já o era (ou já o tinha sido).

Então como interpretar o disposto no corpo do artigo?

No sentido mais fácil, ainda que contestável: o corpo do art. 1555.º prescrevia uma nulidade relativa ⁽¹⁶⁾, que designamos actualmente por anulabilidade.

Assim, o acto de venda de bens alheios seria válido até que fosse posto em causa, isto é, até ao momento em que fosse suscitada a sua invalidade. Se tal não acontecesse, a lei admitia a possibilidade de tal acto potencialmente inválido se vir a radicar definitivamente na ordem jurídica, pela reunião de condições que faltaram no momento da sua celebração, mas que passaram entretanto a existir e já não justificavam de maneira nenhuma a sua destruição, que teria de se efectuar à custa dos princípios da conservação dos negócios jurídicos e da economia de meios.

⁽¹⁵⁾ — Aquele que intencionalmente vendesse coisa alheia incorreria igualmente no crime de burla (art. 450.º do Código Penal de 1886).

⁽¹⁶⁾ — Esta solução contava com vasto apoio jurisprudencial. Vd., entre outros, o Ac. STJ de 12/6/51 in BMJ n.º 25, p. 371, o Ac. Rel. Lisboa de 25/5/55 in Jurisp. Rels., 1.º, p. 518, e o Ac. Rel. Coimbra de 16/3/69 in Jurisp. Rels., 15.º, p. 511.

Sobre o valor da venda de bens alheios relativamente ao seu verdadeiro titular o Cód. Seabra não fazia qualquer referência, para além da *evicção* que acolhia expressamente.

O Código nada previa, porque nem precisava fazê-lo. A venda não seria oponível ao verdadeiro titular, sendo o contrato ineficaz, como que inexistente, por ser *res inter alios acta*.

O proprietário podia dispor da sua coisa como bem entendesse, ainda que soubesse que ela havia sido objecto de compra e venda entre terceiros.

Se a coisa se encontrasse em poder de terceiro (o comprador), o titular do direito que sobre ela recaía podia reivindicar a sua propriedade, bastando-lhe provar o seu domínio e a posse do comprador (réu), qualquer que fosse a causa desta.

4. *Actualidade* — remissão para a Parte II

Até chegarmos aos nossos dias devemos registar alguns factos de vária ordem e importância:

1.º — A solução do Código Comercial Veiga Beirão, que no art. 467.º, n.º 2 veio a admitir expressamente a venda de coisa alheia, ao arrepio da linha traçada pelo Código de Seabra.

Antes de remeter a análise desse regime para a Parte II deste trabalho, refira-se apenas que o campo de aplicação do art. 467.º do CCom. é o dos actos objectivos de comércio, designadamente o da *compra e venda* mercantil.

2.º — A interpretação (original) que o Dr. Luís da CUNHA GONÇALVES ⁽¹⁷⁾ fazia do art. 1555.º do Cod. Seabra.

Considerava esse ilustre jurista que estaríamos, não perante uma invalidade, mas sim perante uma resolubilidade. A venda seria válida, mas resolúvel por inexecução da obrigação do vendedor.

⁽¹⁷⁾ — *Da compra e venda no direito comercial português* (2.ª ed.), Coimbra, 1924, p. 229.

Para CUNHA GONÇALVES essa era a única interpretação que se adaptava ao disposto no § único do art. 1555.º, tendo as palavras «*nulo*» e «*revalidado*» sido empregues com muita impropriedade. Assim, a aquisição da propriedade pelo vendedor implicava a execução (e não a revalidação) do contrato.

3.º — Por último, antes de passar ao próximo capítulo, uma palavra sobre os trabalhos preparatórios do CC de 1966 — já que o actual regime legal será objecto de análise detalhada —, para referir que o Prof. I. GALVÃO TELLES, a quem foi cometida a tarefa da redacção do Título II do Livro II do Código Civil («*Dos contratos em especial*») (18), tentou unificar o regime da venda de bens alheios no direito privado português, propondo a revogação do art. 467.º do CCom. e assim eliminando o regime próprio do direito comercial (19).

A proposta do Prof. GALVÃO TELLES não foi, contudo, quanto a este aspecto, acolhida na redacção final do Código Civil, sacrificando-se a desejável unidade dogmática do instituto a interesses que são diferenciados nas relações em geral e no comércio, mas que não deixariam de estar tutelados na vida mercantil pela possibilidade de convalidação da venda de bens alheios prevista no regime do Código Civil (art. 895.º).

(18) — Com excepção da matéria relativa às *doações* (Prof. PIRES DE LIMA), à *empreitada* (Prof. VAZ SERRA) e ao *contrato de sociedade* (Prof. FERRER CORREIA e Dr. V. G. LOBO XAVIER).

(19) — O projecto do Prof. GALVÃO TELLES integrava uma disposição complementar ao contrato de compra e venda, mantida no Anteprojecto (1.ª revisão ministerial — art. 357.º), que previa a revogação do art. 467.º do CCom..

CAPÍTULO II

ALGUNS ORDENAMENTOS JURÍDICOS ESTRANGEIROS

§ 1.º

Relação do regime da venda de bens alheios com a natureza dos efeitos do contrato de compra e venda

A configuração do próprio contrato de compra e venda não influi necessariamente na construção do regime legal da venda de bens alheios, ao contrário do que alguns autores pretendem demonstrar ⁽²⁰⁾.

Se a celebração do contrato importa só por si a transferência do direito de propriedade ou equivalente para o comprador, então se quisermos adaptar esta concepção à venda de bens alheios concluiremos estar perante uma *tentativa* falhada de transferência da propriedade. Qualquer acto nesse sentido terá de ter uma validade (êxito) condicionada. Não será forçosamente nulo, mas poderá ser (subjectivamente) impossível ⁽²¹⁾. A transferência da propriedade será eventual e estará condicionada à sua aquisição

⁽²⁰⁾ — «Na intenção dos redactores do *Code Civil*, a nulidade da venda de coisa alheia estava intimamente ligada à transferência da propriedade que acompanha a conclusão do contrato de venda» (PLANIOL-RIPERT, *Traité pratique de Droit Civil Français*, T. X — *Contrats Civils*, par Hamel, Givord et Tunc, 2.ª ed., Paris, 1956, p. 45).

⁽²¹⁾ — Perfilha-se a doutrina do Prof. GALVÃO TELLES (*Contratos civis*, pp. 17 e 18), ou seja, a validade da venda de bens alheios é compatível com a natureza real da venda, pois o legislador pode decretá-la, o que aliás faz no regime do CCom..

pelo vendedor. Uma vez que isso aconteça, transmite-se *ipso iure* ao comprador por mero efeito da declaração de vontade de compra e venda, sua causa única.

Aqueles que consideram ser a transferência da propriedade o efeito de uma obrigação contratual, admitindo a cisão da compra e venda em dois momentos — o acto de celebração do contrato e o acto translativo, execução daquele —, situar-se-ão no domínio do cumprimento das obrigações.

Uma outra possibilidade é reconhecer-se efeito real (translativo) à venda, mas considerar que a venda de bens alheios não importa necessariamente os mesmos efeitos do contrato padrão de compra e venda, podendo admitir-se, em última análise, que se traduza num contrato com efeitos meramente obrigacionais.

De qualquer forma, os vários sistemas jurídicos tendem a associar, compreensivelmente, a natureza dos efeitos do contrato de compra e venda e o regime da venda de bens alheios que prescrevem.

§ 2.º

Efeito meramente obrigacional da venda

1. *Direito alemão*

No direito alemão o contrato de compra e venda tem carácter meramente obrigacional, distinguindo-se com nitidez da transmissão da propriedade. ⁽²²⁾

Os efeitos obrigacionais do contrato, tal como o configura o direito alemão ⁽²³⁾, não são, contudo, os mesmos que eram

⁽²²⁾ — Vd., por todos, HEDEMANN, *Derecho de Obligaciones* (vol. III do Tratado de Derecho Civil), tradução espanhola por Jaime Santos Briz, Madrid, 1958, pp. 244 e 247.

⁽²³⁾ — BGB, § 433:

(1) *Pelo contrato de compra e venda (Kaufvertrag), o vendedor de uma coisa está obrigado a efectuar a entrega ao comprador e a proporcionar-lhe a propriedade. O ven-*

reconhecidos no direito romano. Ao vendedor não cumpre apenas assegurar a posse pacífica do comprador, ele deve proporcionar-lhe a propriedade da coisa mediante a celebração de um outro negócio ⁽²⁴⁾, execução do contrato de compra e venda — o qual, em grande parte dos casos, coincide temporalmente com aquele. Dá-se pois, na prática, com frequência, a coincidência de um negócio obrigatório (compra e venda) com um negócio *real* (transmissão da propriedade) ⁽²⁵⁾.

Pode-se então extrair já uma conclusão: a de que pela celebração do contrato de compra e venda o vendedor não aliena, mas é obrigado a tornar proprietário o comprador ⁽²⁶⁾.

Deste modo, no direito alemão a venda de coisa alheia é perfeitamente válida.

A falta de titularidade da coisa no vendedor só envolve uma impossibilidade subjectiva da respectiva prestação, inadequada para conduzir à nulidade ⁽²⁷⁾.

dedor de um direito é obrigado a proporcionar esse direito ao comprador e, se esse direito habilita à posse de uma coisa, a efectuar a entrega dessa coisa.

(2) *O comprador é obrigado a pagar ao vendedor o preço convencionado da compra e a receber a coisa comprada.*

⁽²⁴⁾ — O BGB distingue contrato de compra e venda e transmissão de propriedade. Vd. LARENZ, *Derecho de Obligaciones*, T. II, tradução espanhola por Jaime Santos Briz, Madrid, 1959, pp. 19 e segs..

⁽²⁵⁾ — No BGB a transmissão da propriedade é regulada no Direito das Coisas (Livro III).

A transmissão do domínio dos imóveis (vd. em especial § 873 e § 925) é formal (*Auflassung*), pois é feita mediante declaração, na presença simultânea das duas partes, perante uma autoridade competente para esse efeito e subsequente inscrição no registo predial.

A transmissão da propriedade das coisas móveis dá-se com a entrega da coisa e o *acordo translativo* (*Einigung*) (§ 929), que, embora possa coincidir temporalmente com o contrato de compra e venda, não se confunde com ele.

⁽²⁶⁾ — Assim, se o contrato de compra e venda não for válido, nem por isso a propriedade deixa de se transmitir ao comprador, desde que a transmissão (o negócio dispositivo) tenha sido conforme ao direito.

Sobre este assunto, vd. LARENZ, *ob. cit.*, p. 22.

⁽²⁷⁾ — A compra e venda será nula sempre que for objectivamente impossível a obrigação principal do vendedor — a transmissão da propriedade ao comprador, como sucede na compra e venda de uma coisa que já pertence ao comprador. Vd. ENNECCERUS, *Derecho de Obligaciones II* (Tratado de Derecho Civil por Enneccerus, Kipp e Wolff), tradução espanhola por Blas Pérez Gonzalez e José Alger da 35.ª edição alemã, Barcelona, 1935, p. 16, e § 306 do BGB.

O vendedor deve proporcionar ao comprador a coisa vendida, ainda que alheia, livre de encargos, isto é, *livre de todos os direitos que terceiros possam exercer contra o comprador* (§434, *in fine*, do BGB).

Se o vendedor não cumpre o seu dever principal — o de tornar proprietário o comprador ⁽²⁸⁾ — ele incorre naturalmente em responsabilidade contratual e em obrigação de indemnização, se tiver actuado com culpa (§§ 276, 277 e 325 (1)) ⁽²⁹⁾

O negócio translativo que incide sobre coisa alheia não é nulo, mas apenas ineficaz, produzindo-se a transferência da propriedade logo que o verdadeiro proprietário o sancione ou que o alienante adquira a propriedade da coisa.

A transferência da propriedade de coisa móvel dá-se, contudo, imediatamente, sempre que a aquisição se realize de boa fé ⁽³⁰⁾ e o vendedor tenha feito a entrega da coisa ao comprador com a finalidade de transferir a propriedade (§ 932 (1)). Neste caso os direitos do terceiro, até então verdadeiro e único titular, extinguem-se (§ 936 (1)).

2. *Direito suiço*

O direito suiço segue a solução do BGB, considerando que pelo contrato de compra e venda o vendedor se obriga a transferir a propriedade (art. 184 do COb.).

O Código das Obrigações considera a evicção total como uma condição resolutiva tácita do contrato (art. 195). Nesse caso o comprador terá direito a reclamar do vendedor, entre outras coisas, o preço, despesas e prejuízos.

⁽²⁸⁾ — Designadamente porque o verdadeiro proprietário não consente na transmissão.

⁽²⁹⁾ — Isto é, se conhecia ou devia conhecer o vício do seu próprio título e a impossibilidade de o eliminar.

⁽³⁰⁾ — *O adquirente não está de boa fé se ele sabe que a coisa não pertence ao alienante ou se a sua ignorância a esse respeito resulta de negligência grosseira* (BGB, § 932 (2)).

3. *Direito espanhol*

A lei espanhola não se refere expressamente à venda de coisa alheia.

A definição de compra e venda do CCEsp. [art. 1445 ⁽³¹⁾] é vaga e nada esclarece sobre o problema de saber se é essencial a esse contrato a obrigação de transferir para o comprador a propriedade da coisa.

Tal como no direito romano, o Código espanhol só se refere à obrigação de entregar a coisa (vd. art. 1461), e o comprador só poderá accionar o vendedor quando for dela desapossado (art. 1475), não bastando que demonstre não ter a propriedade.

Quanto à obrigação de entregar a coisa pode-se entender que não está em causa a pura entrega material, mas sim a tradição pela qual se transfere a propriedade ⁽³²⁾.

Sobre o regime aplicável à venda de coisa alheia manifestam-se na doutrina espanhola opiniões muito divergentes ⁽³³⁾:

- É inválida porque, representando a venda uma transmissão de direitos, não se pode transmitir o que não se tem.
- É nula por erro (art. 1266) sempre que o comprador ponha como condição essencial do contrato, ainda que tacitamente, a aquisição da propriedade da coisa.
- A validade é uma consequência da possibilidade objectiva do cumprimento das obrigações contraídas pelo vendedor, já que este poderá adquirir a coisa para a transmitir ao comprador.

⁽³¹⁾ — *Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente.*

⁽³²⁾ — Para a efectiva aquisição do domínio é necessária a entrega da coisa vendida (art. 1095, *in fine*).

⁽³³⁾ — Vd., por todos, CASTAN TOBENAS, *Derecho Civil Español, Comum y Foral*, T. 4 — *Derecho de Obligaciones (Las particulares relaciones obligatorias)*, 13.ª ed., Madrid, 1986, pp. 84 e segs..

A jurisprudência é flutuante, se bem que predomine a linha afirmativa da validade do contrato em questão, em razão do seu carácter consensual e obrigacional (DIEZ-PICAZO — GULLON, *Sistema de Derecho Civil*, vol. II — *Teoría General del Contrato*, Madrid, 1977, p. 226).

— É válida a venda da coisa alheia porque a propriedade não se transmite pelo simples contrato, mas pelo contrato ligado à tradição (art. 609). O vendedor de coisa alheia obriga-se a adquiri-la para entregá-la ao comprador.

A meu ver é de admitir a validade do contrato de venda de coisa alheia no direito espanhol, se bem que a sua eficácia esteja dependente da aquisição da propriedade por parte do vendedor, a fim de a transmitir ao comprador. Não sendo isso possível, haverá lugar à obrigação de indemnizar como consequência do incumprimento ⁽³⁴⁾.

4. *Direito brasileiro*

No direito brasileiro a compra e venda «é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a transferir a propriedade de uma coisa à outra, recebendo, em contraprestação, determinada soma de dinheiro ou valor fiduciário equivalente» ⁽³⁵⁾

Esta noção, construída a partir do art. 1122 do Código Civil ⁽³⁶⁾, deixa transparecer com clareza que o contrato de compra e venda no ordenamento jurídico brasileiro tem efeitos exclusivamente obrigacionais ⁽³⁷⁾.

A transferência do domínio é um efeito da compra e venda (art. 1122), mas não se opera pelo contrato, é consequência de uma declaração de vontade independente.

A venda de coisa alheia é admissível e não se deve confundir com a entrega de coisa de outrem por força do contrato de compra e venda ⁽³⁸⁾⁽³⁹⁾.

⁽³⁴⁾ — Neste sentido, ainda que condicionando a validade do contrato à boa fé dos contraentes, vd. CASTAN TOBENAS, *ob. cit.*, pp. 86 e segs..

⁽³⁵⁾ — ORLANDO GOMES, *ob. cit.*, p. 244.

⁽³⁶⁾ — *Pelo contrato de compra e venda, um dos contraentes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro.*

⁽³⁷⁾ — Vd. CAIO MÁRIO SILVA PEREIRA, *Instituições de Direito Civil*, vol. III (*Fontes das Obrigações*), 5.ª ed., Rio de Janeiro, 1981, pp. 163 e segs..

⁽³⁸⁾ — Vd. ORLANDO GOMES, *ob. cit.*, p. 252.

⁽³⁹⁾ — A entrega (de coisa móvel), sob a forma de tradição, importa transferência de domínio (art. 620) e então o vendedor responderá pela evicção (vd. arts.1107 e segs. do CCB).

A entrega de coisa alheia por quem não esteja autorizado é ineficaz (não transfere a propriedade). E então sim a lei prevê a hipótese de ser revalidada automaticamente a transferência de propriedade se, estando o adquirente de boa fé, o alienante adquirir posteriormente a propriedade (art. 622).

A admissibilidade da venda de coisa alheia radica na natureza dos efeitos do contrato de compra e venda, sendo possível uma vez que o vendedor consiga adquirir o bem que ainda não lhe pertence para fazer a entrega prometida, e dessa forma cumprir especificamente a obrigação. Se o não fizer incorrerá em responsabilidade contratual (pelo não cumprimento de uma das obrigações emergentes do contrato: a transferência do domínio) e a venda, apesar de intrinsecamente válida, será ineficaz, isto é, não terá quaisquer consequências, designadamente porque é impossível a transferência da propriedade (obrigação principal do contrato).

Alguns autores brasileiros entendem a venda de coisa alheia nula ou anulável, considerando designadamente «o contrato originariamente ineficaz, porque parte da transmissão a outrem de um direito que o alienante não tem» (40).

Mas repare-se: a transmissão não é um efeito do contrato de compra e venda, é uma obrigação resultante desse contrato (art. 1122), pelo que o seu não cumprimento não pode pôr em causa o valor do contrato de venda.

No direito brasileiro a propriedade transfere-se, não pela simples celebração do contrato de compra e venda, mas pela entrega da coisa pelo seu proprietário (art. 620) ou pela transcrição do título de transferência no Registro do Imóvel (art. 530, I).

§ 3.º

Efeito translativo da venda

1. *Direito francês*

O Código de Napoleão veio romper com uma longa e lenta evolução do contrato romanístico de compra e venda, que consi-

(40) — Vd., por todos, CAIO MÁRIO SILVA PEREIRA, *ob. cit.*, p. 154.

derava e distinguia o título de aquisição (o contrato em si) ⁽⁴¹⁾ do modo de aquisição (o acto ou solenidade necessária para que a coisa se transmitisse) ⁽⁴²⁾.

Curiosamente, no Código francês, o efeito translativo da venda não resulta com clareza da noção legal (art. 1582 ⁽⁴³⁾), tendo sido posto em causa, mesmo durante os trabalhos preparatórios. No entanto, os intérpretes reconhecem-no e para isso fundamentam-se inclusivamente no preceito que expressamente declara nula a venda de coisa alheia (art. 1599) ⁽⁴⁴⁾.

O CCiv. Fr. (art. 1599) quebrou toda uma tradição de validade da venda de bens alheios, paralelamente à modificação que introduziu no conceito tradicional de compra e venda e que se traduziu em atribuir eficácia real ao próprio contrato. Assim, a venda de coisa alheia é nula, dando lugar a obrigação de indemnização por perdas e danos, quando o comprador ignore que a coisa seja de outrém. (art. 1599) ⁽⁴⁵⁾.

Será esta invalidade, prevista no art. 1599, uma nulidade absoluta, não produzindo a venda de bens alheios qualquer efeito?

A jurisprudência ⁽⁴⁶⁾ e a doutrina, por razões de facilitação do tráfico jurídico, têm expurgado o art. 1599 do seu excessivo radicalismo, restringindo os pressupostos da sua aplicação e determinando-lhe excepções que lhe conferiram flexibilidade. Deste modo, considerando que está fundamentalmente em causa a tutela do adquirente, entendem, por um lado, que sempre que

⁽⁴¹⁾ — A causa jurídica ou razão de ser da aquisição ou transmissão do direito.

⁽⁴²⁾ — Facto ao qual a lei atribui o efeito de constituir um direito real ou operar a sua transmissão (ex. «*traditio*»).

⁽⁴³⁾ — *A venda é a convenção pela qual um se obriga a entregar uma coisa e outro a pagá-la.*

⁽⁴⁴⁾ — Vd. também arts. 1583 e 1138 que pressupõem que a transmissão da propriedade ocorra com a celebração do contrato de compra e venda.

⁽⁴⁵⁾ — Ele tem sempre direito de indemnização, mesmo que o vendedor esteja de boa fé.

O comprador de má fé apenas terá direito à restituição do preço.

⁽⁴⁶⁾ — Vd., p. ex., *Arrêt de la chambre civile, section civile, de la Cour de Cassation du 12 Juillet 1962.*

Os tribunais entendem que privar um contrato (celebrado entre partes capazes) da sua validade, sob o pretexto de que o seu efeito essencial (a transmissão da propriedade) não pode ser realizado, era uma medida que a segurança do tráfico jurídico não impunha. Vd. PLANIOL-RIPERT, *ob. cit.*, p. 46.

a venda não seja apta a proporcionar-lhe a propriedade da coisa, ele (e apenas ele) poderá pedir a sua nulidade. Será como que uma «garantia de evicção antecipada»⁽⁴⁷⁾. Por outro lado, desparecendo o risco da evicção com a aquisição definitiva da propriedade pelo comprador (porque o vendedor adquiriu entretanto a propriedade, porque o verdadeiro titular do bem ratificou a venda ou porque a prescrição aquisitiva se realizou a favor do comprador, v.g.), este já não poderá invocar a nulidade, a menos que, por qualquer meio, já tenha manifestado a intenção de o vir a fazer.

Não será, no entanto, essa a interpretação mais correcta do art. 1599 na perspectiva de M. JUGLART⁽⁴⁸⁾.

Este professor é de opinião que a venda de bens alheios tem por fundamento o erro sobre o objecto e sobre a pessoa do outro contraente, uma vez que o comprador considerava uma qualidade essencial da coisa vendida a sua pertença ao vendedor, ou seja, considerava essencial a qualidade de proprietário na pessoa deste⁽⁴⁹⁾.

Esta interpretação será conforme ao texto do art. 1599, o qual é apenas aplicável quando o comprador ignore que a coisa seja de outrem (e então à nulidade acresce o direito de indemnização); quando o comprador sabe que estava a adquirir uma coisa de outrem a venda não é nula⁽⁵⁰⁾. Ele aceitou o risco. O vendedor comprometeu-se a transferir-lhe a propriedade logo que ele se torne proprietário⁽⁵¹⁾.

A interessante construção de JUGLART parece esquecer o efeito translativo (ainda que possa ser diferido) característico do acto de venda (cfr. art. 1583). Então, ou se consideraria que na compra intencional de bens alheios esse efeito está suspenso (*sine*

⁽⁴⁷⁾ — PLANIOL-RIPERT, *ob. cit.*, p. 46.

⁽⁴⁸⁾ — MAZEAUD (H., L. et J.) et JUGLART (M.), *Leçons de Droit Civil*, T. 3.º, 2.º vol., *Principaux contrats*, 1.ª partie: *Vente et échange* (6.ª ed.), Paris, 1984, pp. 94 e segs..

⁽⁴⁹⁾ — A consequência prevista no art. 1110, II (erro sobre uma qualidade essencial do sujeito — pessoa do contratante) é a mesma do art. 1599: nulidade do contrato.

⁽⁵⁰⁾ — MAZEAUD et JUGLART, *ob. cit.*, p. 97.

⁽⁵¹⁾ — A nulidade prevista no art. 1599 é relativa, aceitando os argumentos aduzidos pela jurisprudência.

die), vindo a produzir-se pela simples aquisição da propriedade pelo vendedor ⁽³²⁾ — o que será de rejeitar no silêncio da lei —, ou a venda de bens alheios não é possível, visto que não tem qualquer efeito até ao momento em que o vendedor, adquirindo a propriedade da coisa, cumpre a sua obrigação emitindo uma declaração de vontade que transfira a propriedade para o comprador.

Esta tese parece apresentar ainda uma incongruência: a de que a venda de bens alheios teria simultaneamente eficácia real, se o comprador, desconhecendo que adquiria coisa de terceiro, adquire a propriedade, por ratificação do seu verdadeiro titular, e eficácia meramente obrigacional, se tivesse sido realizada intencionalmente ⁽³³⁾.

Em suma, parece-me que esta audaciosa interpretação — que, diga-se, merece uma reflexão mais ponderada —, não é a que melhor se adequa ao direito constituído francês, exigindo demasiado do actual quadro legal.

§ 4º

A solução italiana

Para terminar esta brevíssima panorâmica sobre os ordenamentos estrangeiros caberá fazer um referência ao direito italiano que, aliás, apresenta uma solução que de certo modo se pode considerar intermédia relativamente às dos vários ordenamentos já referidos.

A lei italiana reconhece eficácia translativa ao contrato de compra e venda; simplesmente, em lugar de determinar a invalidade da venda de bens alheios ⁽³⁴⁾, considera que lhe terão de ser reconhecidos, excepcionalmente, efeitos meramente obrigacionais ⁽³⁵⁾, assim como acontece com a venda de coisa gené-

⁽³²⁾ — À semelhança do que acontece nos termos do art. 895.º do nosso CC.

⁽³³⁾ — «*Le vendeur s'est engagé à lui transférer la propriété lorsqu'il sera devenu propriétaire*» (MAZEAUD et JUGLART, *ob. cit.*, pp. 97 e 98).

⁽³⁴⁾ — Consequência que não é forçosa, como já vimos.

⁽³⁵⁾ — Contra *vd.* BORGIA, *ob. cit.*, pp. 85 e 86.

Como se verá (*infra* n.º 2), o Código italiano reconhece o efeito translativo, ainda que diferido, à venda de bens alheios (*cfr.* art. 1478, II).

rica ⁽³⁶⁾. O regime da venda de bens alheios constroi-se, como iremos ver, sobre o cumprimento da obrigação, e não já sobre a validade.

1. *Compra e venda*

A venda é o contrato que tem por objecto a transferência da propriedade ou de um outro direito, mediante o preço correspondente (art. 1470 do CCiv. It.).

O CCiv. It. reconhece que o acordo de vontades que formam o contrato de compra e venda é, regra geral, suficiente para operar a transferência da propriedade, a qual será, assim, um puro efeito da manifestação de vontade dos contraentes.

2. *Venda de bens alheios*

O Código italiano de 1942 suprimiu o princípio da nulidade da venda de coisa alheia estabelecido pelo Código anterior (1865).

Não sendo possível o efeito real imediato, esta venda produzirá, num primeiro momento, um efeito obrigacional: o de impor ao vendedor que consiga, aquisição da coisa para a entregar ao comprador.

No Código Civil Italiano duas hipóteses se nos deparam:

a) — O comprador tem conhecimento de que se trata dum bem alheio, e então, se o direito não lhe for transferido num prazo determinado ou razoavelmente necessário, a obrigação torna-se impossível (vd. art. 1478, I) ⁽³⁷⁾.

Só quando o vendedor se possa considerar inadimplente o comprador poderá pedir, segundo os princípios gerais

⁽³⁶⁾ — A venda de coisa genérica é obrigacional, pois falta-lhe a referência aos bens concretos sobre os quais recaem os efeitos translativos.

⁽³⁷⁾ — O efeito imediato da venda é apenas obrigacional. Vd. LUZZATTO, *La compravendita*, Torino, 1961, p. 180.

Vd. também BORGIA, *ob. cit.*, pp. 86 e 159 e segs..

(art. 1453 e segs.), a resolução do contrato e o ressarcimento dos danos ⁽⁵⁸⁾.

b) — A venda constitui inicialmente um caso de incumprimento quando o comprador ao celebrar o contrato ignora que o vendedor não é o titular do direito (vd. art. 1479), pensando, por isso, que com a celebração do contrato adquiriu de imediato a propriedade da coisa ⁽⁵⁹⁾.

Não se produzindo pela celebração do contrato o efeito real previsto, o alienante ficará obrigado a realizar o resultado translativo (vd. art. 1476, II), sendo a resolução do contrato independente da sua responsabilidade ⁽⁶⁰⁾, pois mesmo que ele consiga transferir a propriedade ao comprador, tal não «excluirá a sua responsabilidade por eventuais danos, que o comprador sofreu por não ter conseguido imediatamente a propriedade da coisa, no que confiava legitimamente» ⁽⁶¹⁾.

Em qualquer caso, e desde que não tenha sido pedida a resolução do contrato, a aquisição do direito pelo comprador opera-se automaticamente no momento em que o vendedor se torna proprietário do bem vendido (vd. art. 1478, II), isto é, o Código reconhece ao contrato efeito translativo diferido ⁽⁶²⁾.

⁽⁵⁸⁾ — Vd. LUZZATTO, *ob. cit.*, p. 181.

⁽⁵⁹⁾ — BORGIA (*ob. cit.*, pp. 160 e segs.) apenas considera a venda de coisa alheia, em sentido próprio, na *fattispecie* ex art. 1478 do CCiv. It..

O art. 1479 do C. Civ. It. prevê na opinião dessa autora, um contrato pelo qual se deverá transferir imediatamente o direito ao comprador que ignorava que ele era alheio. Mas se a transferência não se dá, apenas se pode falar de defeito da prestação principal, e é por isso que a resolução pode imediatamente ser pedida com a não produção do efeito real (*l'inattuazione dell'effetto reale*), não tendo que coincidir com o incumprimento do vendedor.

⁽⁶⁰⁾ — O juízo de responsabilidade do vendedor resulta do critério geral de imputabilidade do incumprimento. O alienante é responsável se o contrato não é conseguido por causa de um impedimento previsível ou superável pelo emprego de diligência normal. Vd. BIANCA, *La vendita e la permuta*, (Trattato di Diritto Civile Italiano, vol 7, t. 1), Torino, 1972, p. 606, e RUBINO, *La compravendita*, Milano, 1950, p. 148.

⁽⁶¹⁾ — LUZZATTO, *ob. cit.*, p. 185.

⁽⁶²⁾ — O contrato, estruturalmente completo, não tem efeito real imediato.

Esta aquisição pelo comprador tem a sua explicação no entendimento da venda de coisa alheia como um negócio perfeito e válido, mas sem efeitos, atendendo à falta de legitimação do alienante (vd. art. 1372, II do CCiv. It.) ⁽⁶³⁾.

A venda que não se realiza, por defeito de legitimação do vendedor, dá lugar a um caso de incumprimento. Daí que o Código italiano tivesse adoptado a disciplina do incumprimento ⁽⁶⁴⁾, conferindo ao comprador a faculdade de resolução do contrato e de ressarcimento de danos, nos termos dos arts. 1454 (interpelação por escrito para cumprimento num prazo apropriado) e 1456 (comunicação de se prevalecer da cláusula resolutiva expressa).

Concluindo, pode dizer-se que o direito italiano não perspectiva a venda de coisa alheia como inválida, antes pelo contrário; a doutrina, porém, divide-se quanto ao reconhecimento da unidade estrutural das duas hipóteses que o Código consagra nos artigos 1478 e 1479, relativamente à venda de bens alheios ⁽⁶⁵⁾.

⁽⁶³⁾ — Vd. BIANCA, *ob. cit.*, p. 655.

⁽⁶⁴⁾ — Afastando-se a velha sanção da nulidade do negócio. Vd. BIANCA, *ob. cit.*, p. 664.

⁽⁶⁵⁾ — Vd., por todos, BORGIA, *ob. cit.*, pp. 158 e segs..

PARTE II
DIREITO VIGENTE

CAPÍTULO I
REGIME JURÍDICO

Entrando agora na análise do regime legal português, saliente-se que num primeiro momento irei analisar o contrato numa perspectiva puramente interna, isto é, no domínio das relações entre as partes, para ulteriormente me debruçar sobre os efeitos deste contrato relativamente ao proprietário do bem.

§ 1.º

Nulidade da venda de bens alheios como próprios

A venda de bens alheios designa a hipótese em que o vendedor aliena, como próprio, um bem que é propriedade de um terceiro.

A natureza real da venda não implica necessariamente a invalidade da venda de coisa alheia. Como já vimos, «a validade desta venda é compatível com a aludida natureza» ⁽⁶⁶⁾. A lei pode

⁽⁶⁶⁾ — GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 17.

«A natureza real do contrato deve ser entendida não como uma indispensável transmissão da propriedade no momento do contrato, mas sim como uma ligação jurídica imediata entre o contrato e o efeito de transmissão da propriedade» (RAUL VENTURA, *Contrato de compra e venda no Código Civil*, in ROA, ano 40, II, 1980, pp. 305 e segs., p. 307).

impô-la, tal como o faz o CCom. (art. 467.º), só que a legitimidade do vendedor, que lhe advem da condição de proprietário, passa a ser um mero requisito de eficácia⁽⁶⁷⁾. A venda seria válida, mas a transferência da propriedade estaria dependente da aquisição da coisa pelo vendedor. Quando isso acontecesse, a propriedade transmitir-se-ia automaticamente ao comprador «por mero efeito da compra e venda, sem necessidade de nova manifestação de vontade»⁽⁶⁸⁾.

Esta construção, que corresponde ao regime legal da venda comercial (vd. art. 467.º, 2.º do CCom.), supõe de algum modo a sujeição da transferência de domínio, mero efeito do contrato, a uma condição legal suspensiva tácita.

No entanto, o art. 892.º considera nula a venda de bens alheios.

A consagração da nulidade deveu-se à conveniência em se evitar aparências enganadoras⁽⁶⁹⁾, justificando-se plenamente a preferência da lei em atenção à gravidade da infracção e à importância dos interesses em jogo.

A nulidade da venda de bens alheios é, porém, resolúvel, isto é, o negócio é nulo, mas pode validar-se.

1. *Contrato-promessa de venda de bens alheios*

A priori dir-se-á que o contrato-promessa de venda de bens alheios é válido, pois o vendedor pode adquirir a coisa antes de

(67) — A falta de legitimidade nem sempre determina a nulidade dos negócios relativamente aos quais se verifica. Veja-se, por exemplo, o art. 268.º n.º 1 que, para a representação sem poderes, prevê como sanção a ineficácia (em sentido estrito) do negócio celebrado, enquanto não for (se vier a ser) atribuída legitimidade representativa *ex post factum* ao falso representante, pelo sujeito em cujo nome o negócio havia sido celebrado.

(68) — GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 18.

(69) — «Decretando-se a nulidade (...) a situação apresenta-se mais nítida, sobretudo aos olhos dos leigos; não existe em tão larga escala o perigo de aparências enganadoras que lancem confusão e tragam incómodos e prejuízos; nem se estimulam desonestos e aventureiros a tentativas de intromissão ilícita na órbita alheia» (GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, pp. 18 e 19).

efectuado o contrato definitivo de venda, e então vender coisa própria ⁽⁷⁰⁾.

Mas uma vez que a lei admite a execução específica do contrato-promessa, desde que não haja convenção em contrário e sempre que a isso se não oponha a natureza da obrigação assumida (vd. art. 830.º), o contrato-promessa dever-se-á considerar nulo quando não for feita convenção em contrário da execução específica, porque a sentença não pode produzir os efeitos duma compra e venda nula.

2. *Falta de legitimidade do vendedor que aliena como próprio bem alheio*

São pressupostos da aplicação do regime dos arts. 892.º e seguintes:

— A falta de legitimidade do alienante ⁽⁷¹⁾, isto é, o vendedor não poder dispor válida e eficazmente do bem.

— A alienidade do bem, isto é, o bem pertencer a terceiro ⁽⁷²⁾.

— A venda do bem como próprio (art. 904.º) ⁽⁷³⁾, quer o vendedor saiba que o bem é de terceiro, quer ele o ignore.

⁽⁷⁰⁾ — O objecto não é legalmente impossível. Vd. R. VENTURA, *ob. cit.*, pp. 308 e 309.

⁽⁷¹⁾ — Falta de legitimidade e não de titularidade, porque apesar de não ter a titularidade pode o vendedor estar legitimado para vender coisa alheia; o que acontece, p. ex., se ele for o representante (legal ou voluntário) do proprietário e tiver poderes para o fazer.

⁽⁷²⁾ — O bem é alheio sempre que no momento do contrato existir e o seu proprietário for um terceiro (vd., *supra*, nota 5).

⁽⁷³⁾ — À coisa alheia vendida como alheia não se aplica o regime constante dos arts. 892.º e segs. (vd. art. 904.º).

Sobre a venda de coisa alheia como alheia vd., *supra*, Introdução, n.º 3.

3. *Legitimidade para arguir a nulidade*

Se há má fé ou dolo de ambos os contraentes, a venda de coisa alheia está inteiramente sujeita ao regime geral da nulidade dos negócios jurídicos (arts. 286.º e segs.) (74).

O regime da venda de bens alheios admite desvios ao regime-regra da nulidade (arts. 286.º), com fundamento em razões de moralidade e justiça (a boa fé de pelo menos um dos contraentes).

Assim, quanto à legitimidade para arguir a nulidade, o vendedor não pode opô-la ao comprador de boa fé (75), assim como o comprador doloso não a pode opor ao vendedor de boa fé.

A boa fé consiste na ignorância de que a coisa vendida não pertence ao vendedor (76), devendo apurar-se no momento da celebração do contrato (77).

A lei contrapõe a boa fé ao dolo, que utiliza com o significado de simples má-fé, com uma conotação aproximada da que resulta do art. 253.º e não da que é consagrada no art. 483.º (dolo-culpa) (78).

Esta nulidade específica (79) não poderá ser declarada oficiosamente pelo tribunal, pois se tal acontecesse as restrições à legitimidade para a sua arguição por um dos contraentes perderiam efeito útil (80). Mas também não se admite que o tribunal pro-

(74) — «Se as duas partes procedem maliciosamente, sabendo que a coisa era de terceiro, nenhuma merece protecção» (GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 20).

(75) — O vendedor de boa fé tem de manter o contrato e sujeitar-se às suas consequências.

(76) — Vd. P. LIMA — A. VARELA, *Código Civil Anotado II* (2.ª ed.), Coimbra, 1981, p. 168, e R. VENTURA, *ob. cit.*, p. 313.

(77) — O conhecimento posterior da alienidade da coisa não afecta a consequência da boa fé inicial.

(78) — Sobre o alcance do termo dolo na secção da *Venda de bens alheios* vd., por todos, MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé no Direito Civil*, vol. I, Coimbra, 1984, pp. 498 e segs..

(79) — Também a convalidação, prevista no art. 895.º, é um desvio ao regime-regra (art. 286.º), segundo o qual a nulidade não é sanável.

(80) — Cfr., a propósito de limitações ao conhecimento oficioso da nulidade pelo tribunal, o art. 1029.º, n.º 3 (invocabilidade da nulidade por falta de escritura pública na celebração do contrato de arrendamento para comércio e indústria).

nuncie uma sentença contrária à realidade, impondo que o vendedor entregue uma coisa que lhe não pertence.

Parafraseando o Prof. RAUL VENTURA (*ob. cit.*, p. 314), diria que «o tribunal deve conhecer officiosamente a nulidade do contrato, para os efeitos que a lei atribui a tal nulidade».

§ 2.º

Consequências da nulidade

1. *Restituição do preço e da coisa vendida*

O art. 289.º não é aplicável à venda de bens alheios, a menos que ambos os contraentes estejam de má fé. Quando isso não aconteça aplicar-se-á o regime previsto no art. 894.º:

— Se o comprador agiu de má fé não pode pedir a restituição integral do preço (art. 894.º n.º 1, *a contrario*). O seu direito restringe-se a pedir, com base nas regras do enriquecimento sem causa, a importância com que o vendedor se locupletou.

— Se o comprador actuou de boa fé tem o direito à restituição integral do preço, ainda que os bens se tenham perdido, estejam deteriorados ou tenham diminuído de valor por qualquer causa (art. 894.º n.º 1) ⁽⁸¹⁾.

No entanto, sofrerá uma redução quanto à restituição do preço e às indemnizações a que tiver direito, relativa ao proveito ⁽⁸²⁾ que tenha obtido à custa da perda ou diminuição do valor dos bens. Esta redução fundamenta-se exclusivamente na ideia de evitar o enriquecimento injusto à custa do alienante (que

⁽⁸¹⁾ — Não sendo então obrigado à restituição do valor respectivo, o que resultaria da aplicação do art. 289.º.

⁽⁸²⁾ — Os benefícios que tenha conseguido podem ser diversos.

Vd. P. LIMA — A. VARELA, *ob. cit.*, p. 170, onde se referem, como exemplos, a obtenção de indemnização por danos causados nos referidos bens e o pagamento de um seguro pela sua perda ou deterioração.

resultaria da cumulação do proveito retirado da coisa — e causador da redução do seu valor — com a restituição integral do preço) ⁽⁸³⁾.

A perda, deterioração ou diminuição do valor da coisa ⁽⁸⁴⁾ podem resultar de causas estranhas ao comprador ou de factos voluntários deste.

O conhecimento posterior da natureza alheia da coisa vendida apenas releva quanto à responsabilidade do comprador pela perda, deterioração ou diminuição do valor da coisa, pois a partir de então ele, ciente da alienidade desta, terá de ter especiais cuidados de conservação.

O alcance do art. 894.º é o de desligar a restituição do preço das vicissitudes sofridas pela coisa na posse do comprador e conseqüente impossibilidade deste restituir a coisa ou restituí-la tal como a recebeu.

Por sua vez, a coisa deve ser restituída a quem procedeu à sua entrega com base no contrato nulo.

2. Obrigação de indemnizar

Para que haja obrigação de indemnizar com fundamento na nulidade do contrato, pelo menos um dos contraentes tem de estar de boa fé (vd. art. 898.º).

O comprador de boa fé tem direito a ser indemnizado, seja qual for o comportamento do vendedor. Se este agiu dolosamente a indemnização será calculada nos termos do art. 898.º; se ele actuou sem culpa terá ainda assim de ressarcir o comprador dos danos emergentes resultantes da nulidade do contrato (vd. art. 899.º) ⁽⁸⁵⁾.

⁽⁸³⁾ — A dedução reporta-se ao proveito, e não ao valor da coisa perdida ou diminuição de valor, a menos que o proveito seja superior à diminuição de valor, caso em que devemos atender a esta por ser *a menor das duas quantidades*. Vd. R. VENTURA, *ob cit.*, p. 319.

⁽⁸⁴⁾ — A diminuição de valor não altera o estado físico da coisa, podendo resultar da redução do valor da coisa no mercado ou de mudanças do estado jurídico da coisa. Vd. R. VENTURA, *ob. cit.*, p. 318.

⁽⁸⁵⁾ — A indemnização pelos *danos emergentes (que não resultem de despesas voluntárias)* é sempre devida ao comprador de boa fé.

Por sua vez, o vendedor de boa fé só tem direito de indemnização em caso de dolo do comprador.

Os prejuízos reparáveis são todos aqueles que tenham resultado da celebração do contrato (responsabilidade derivada da culpa *in contraendo*), isto é, o contraente *tem direito a ser indemnizado de todos os prejuízos que não teria sofrido se o contrato não tivesse sido celebrado* (art. 898.º).

A indemnização é calculada nos termos gerais (vd. arts. 898.º e 564.º n.º 1), englobando o prejuízo causado (danos emergentes) e os benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão (lucros cessantes).

O art.º 899.º alarga o dever de indemnização do vendedor, o qual *é obrigado a indemnizar o comprador de boa fé, ainda que tenha agido sem dolo nem culpa*. A razão de ser desta exigência reside no facto de ser no vendedor que se verifica a falta da legitimidade causadora da invalidade do contrato.

A indemnização, a que o vendedor está obrigado independentemente de culpa, é limitada aos *danos emergentes que não resultem de despesas voluptuárias* (art. 899.º, *in fine*). O prejuízo tem a sua medida na despesa efectuada, ou seja, na perda que o comprador não teria sofrido se não tivesse celebrado o contrato.

Por último, refiram-se os seguintes dois aspectos:

— Frutos

O Código Civil não se refere no regime da venda de bens alheios ao destino dos frutos produzidos pela coisa, enquanto ela se encontra na posse do comprador. Dever-se-á então recorrer ao regime dos arts. 1270.º (*Frutos na posse de boa fé*) e 1271.º (*Frutos na posse de má fé*).

Assim, o comprador de boa fé fará seus os frutos até ao dia em que a obrigação de restituir a coisa seja do seu conhecimento e se torne exigível (aplicação analógica do art. 1270.º, n.º 1).

O comprador de má fé está obrigado a restituir os frutos (vd. art.º 1271.º), devendo fazê-lo ao vendedor e não ao verdadeiro titular ⁽⁸⁶⁾.

— Evição

Hoje a nossa lei já não consagra a evicção como uma obrigação legal.

A evicção consiste em o comprador ficar privado do objecto por acção de terceiro, que a ele tenha direito.

Se o vendedor tem o dever de tornar o comprador proprietário logo no momento do contrato, não o fazendo por não ser dono da coisa, torna-se imediatamente responsável (antes e independentemente da acção vindicatória do verdadeiro proprietário). Isto é, «a responsabilidade do vendedor existe antes e independentemente da evicção», constituindo-se «pela mera circunstância de o vendedor não tornar o comprador proprietário e nasce logo que o contrato é celebrado, se a lei decreta a sua nulidade» ⁽⁸⁷⁾.

3. Pagamento de benfeitorias

O comprador de boa fé tem direito a ser indemnizado das benfeitorias necessárias que haja feito e tem direito ao valor das benfeitorias úteis realizadas ⁽⁸⁸⁾, desde que não as possa levantar sem detrimento da coisa (art.º 1273.º n.º 1 e 2).

As benfeitorias volutuárias não dão lugar a indemnização e apenas poderão ser levantadas se não deteriorarem a coisa (art.º 1275.º).

O vendedor é garante solidário do pagamento das benfeitorias que devam ser reembolsadas pelo proprietário da coisa ao

⁽⁸⁶⁾ — Vd., *supra*, o que se disse no n.º 1 (*Restituição da coisa vendida*), e também R. VENTURA, *ob. cit.*, pp. 321 e 322.

⁽⁸⁷⁾ — GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 21.

⁽⁸⁸⁾ — *Calculado segundo as regras do enriquecimento sem causa* (art. 1273.º, n.º 2, *in fine*).

comprador de boa fé (art. 901.º), pelo que ficará subrogado em todos os direitos do comprador em relação ao proprietário (vd. art. 592.º, n.º 1).

O comprador de má fé, quanto à indemnização pelas benfeitorias efectuadas, tem os mesmos direitos do comprador de boa fé (89), mas, para obter a satisfação do seu direito, apenas se pode dirigir ao proprietário.

4. *Redução do negócio*

Se o negócio recair sobre bens que só parcialmente são alheios, então pode a venda considerar-se válida em relação à parte do vendedor, por aplicação do critério estabelecido no art. 292.º, sendo o preço proporcionalmente reduzido (art. 902.º).

O art. 902.º aplica-se apenas a bens distintos pertencentes ao vendedor e a outras pessoas que, por equívoco daquele, são alienados como sendo seus (90).

§ 3.º

Convalidação

Logo que o vendedor adquira por qualquer modo (91) a propriedade da coisa ou direito vendido, o contrato torna-se válido

(89) — Perde, em qualquer caso, as benfeitorias voluptuárias que haja feito (art. 1275.º, n.º 2).

(90) — «Os bens são parcialmente alheios quando uma parte material da coisa pertence a pessoa diversa do vendedor» (R. VENTURA, *ob. cit.*, p. 326).

Sobre a venda de parte especificada de coisa comum (sem autorização dos demais consortes) vd. art. 1408.º, n.º 2 e, *infra*, CAP. VI, § 2.º, n.º 1.

(91) — Negócio entre vivos, sucessão por morte, usucapião, acessão, etc.

Quando o proprietário sucede ao vendedor não perde o seu direito anterior (de impugnar o negócio), que era estranho à sucessão. A ineficácia da venda relativamente ao proprietário não pode desaparecer, pelo facto deste suceder nas relações jurídicas do vendedor. Vd. VAZ SERRA, *Anot. ao Ac. STJ de 14/6/72*, in RLJ, pp. 263 e segs..

e a dita propriedade ou direito transfere-se para o comprador, por mero efeito das manifestações de vontade da compra e venda (vd. art. 985.º), desde que não tenha ocorrido, entretanto, qualquer facto impeditivo (cfr. art. 896.º).

1. *Dever legal*

A lei procurou, na medida do possível, salvar a compra e venda pela sua validade subsequente, impondo ao devedor, sempre que o comprador esteja de boa fé, a obrigação de adquirir a propriedade da coisa ou o direito vendido para sanar a nulidade da venda (art. 897.º, n.º 1) ⁽⁹²⁾.

Sobre o vendedor recai o encargo de averiguar se o comprador estava de boa fé ou má fé para determinar se está adstrito ao cumprimento do dever jurídico de convalidação.

Quando exista uma tal obrigação, o comprador pode subordinar ao não cumprimento dela, dentro do prazo que o tribunal fixar ⁽⁹³⁾, o pedido judicial de declaração de nulidade (vd. art. 897.º, n.º 2).

O vendedor não pode alegar a falta de cooperação do verdadeiro proprietário como justificação da falta de cumprimento da sua obrigação ⁽⁹⁴⁾, cujo êxito ficará, em regra, dependente da vontade do proprietário que não é sujeito do negócio translativo; só assim não acontece se, por exemplo, entretanto o alienante adquiriu o direito por sucessão ou usucapião.

⁽⁹²⁾ — O dever jurídico de promover a validação não contradiz a nulidade porque é uma obrigação legal (e não contratual): «decorre de uma compra e venda nula, como mero facto a que a lei, por considerações de justiça, atribui essa consequência ou efeito» (GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 19).

⁽⁹³⁾ — A *fixação judicial de prazo* deve fazer-se nos termos do CPC (arts. 1456.º e 1457.º):

O requerente deve justificar o pedido e indicar o prazo que considere adequado (art. 1456.º), o qual é fixado se a parte contrária, citada para responder, não contestar (art. 1457.º, n.ºs 1 e 2). Se a parte contrária contestar, cabe ao juiz decidir sobre o prazo apropriado (art. 1457.º, n.º 2, *in fine*).

⁽⁹⁴⁾ — Vd. R. VENTURA, *ob. cit.*, p. 317.

2. *Não cumprimento da obrigação de convalidação: indemnização*

Se o não cumprimento da obrigação de sanar a nulidade da venda ou o atraso no seu cumprimento for imputável ao vendedor, ele incorre na obrigação de indemnizar o comprador (art. 900.º n.º 1).

— *Conjugação das obrigações de indemnização*

Essa indemnização acresce à indemnização devida pela celebração do contrato nulo (vd. arts. 898.º e 899.º), *excepto na parte em que o prejuízo é comum* (art. 900.º, n.º 1), isto é, se os prejuízos são comuns por ambos resultarem dos mesmos danos emergentes, ainda que originados por razões diferentes, só haverá que considerá-los uma vez ⁽⁹⁵⁾.

O n.º 2 do art.º 900.º evita a duplicação de indemnizações que resultem dos lucros cessantes. Assim, o comprador optará entre a indemnização dos lucros cessantes pela celebração do contrato nulo e a dos lucros cessantes pela falta ou retardamento da convalidação.

3. *Obstáculos intransponíveis à convalidação do contrato*

O contrato não se pode convalidar se, entretanto:

- For pedida a declaração judicial da sua nulidade (art. 896.º n.º 1 a)) ⁽⁹⁶⁾, pois uma vez proposta a acção torna-se necessário, para se conseguir a convalidação, inutilizar a instância.

⁽⁹⁵⁾ — A lei pretende evitar duplicações que resultem da relação estreita entre os prejuízos causados pela nulidade e os procedentes da não convalidação.

⁽⁹⁶⁾ — O pedido judicial de declaração de nulidade nunca pode ser feito pelo vendedor se o comprador estiver de boa fé, nem pelo comprador de má fé, se o vendedor estiver de boa fé (vd. art. 896.º n.º 2), ou seja, são irrelevantes as acções intentadas pelo contraente doloso ou pelo vendedor de boa fé contra o comprador também de boa fé.

- Houver acordo que ponha termo definitivo ao dissídio [art. 896.º n.º 1 b) e c)], que se traduza na restituição do preço ou no pagamento de indemnização [al. b)], ou revista a forma de transacção em que se reconheça a nulidade do contrato [al. c)].
- Um dos contraentes declarar por escrito não prescindir da nulidade do contrato [art. 896.º n.º 1 d)]. A esta declaração a lei atribui o efeito do pedido judicial de declaração de nulidade ⁽⁹⁷⁾.

§ 4.º

Supletividade de algumas normas

Por convenção podem ser afastadas certas disposições legais (arts. 894.º, 897.º n.º 1, 899.º, 900.º n.º 1 e 901.º), desde que o contraente a quem a convenção aproveita não tenha agido com dolo (na celebração da venda) e o outro estipulante estivesse de boa fé (vd. art. 903.º n.º 1).

A convenção pode afastar expressamente as normas legais supletivas, mas a derrogação destas pode resultar de outras convenções que não visem directamente essa finalidade. A própria lei reconhece a certas declarações dos contraentes o efeito derogatório dessas normas (art. 903.º n.º 2):

A declaração contratual de que o vendedor não garante a sua legitimidade ou não responde pela evicção envolve derrogação de todas as disposições legais a que o número anterior se refere, com excepção do preceituado no art. 894.º.

A lei parte do princípio que, se o comprador aceitou o risco da ilegitimidade do vendedor, ou da evicção, ele não aceita atribuir natureza aleatória ao contrato (por isso se mantem o preceituado no art. 894.º), isto é, ele não renuncia ao direito de pedir a restituição do preço.

As cláusulas que afastam as disposições supletivas são válidas apesar da nulidade do contrato em que se inserem, se

⁽⁹⁷⁾ — Aplicando-se por isso a doutrina expressa na nota anterior.

esta resultar apenas da ilegitimidade do vendedor (vd. art.º 903.º n.º 3).

As convenções previstas demonstram, porém, a previsão de que a venda pode ser nula. Então nenhum dos contraentes estará de boa fé e conseqüentemente as convenções serão nulas, não podendo produzir qualquer efeito (*maxime* o derogatório do regime legal). Eis um obstáculo que se pode colocar à aplicação do art. 903.º.

§ 5.º

Venda de bens alheios como bens futuros

Para que a coisa alheia seja considerada como futura é *necessário que o contrato se realize na perspectiva de que ela venha a entrar no património do alienante* (art. 893.º) ⁽⁹⁸⁾. Por exemplo, ser o vendedor um promitente-comprador de bens, ou ser titular de um direito de preferência na venda feita pelo proprietário, ou vender bens que tenha encomendado, mas que ainda não lhe foram entregues.

Na venda de bens futuros — cujo regime está estabelecido no artigo 880.º ⁽⁹⁹⁾ — a propriedade dos bens não se pode transmitir, «porque não se transmite o que ainda não existe» ⁽¹⁰⁰⁾.

A venda de coisa futura é excepção à regra da existência e da disponibilidade do objecto no momento da celebração do contrato. O objecto é um simples requisito de eficácia; da sua superveniência depende designadamente a transmissão da propriedade acordada pelas partes.

⁽⁹⁸⁾ — Vd. PESSOA JORGE, *ob cit.*, p. 49, e P. LIMA — A. VARELA, *ob cit.*, p. 153.

⁽⁹⁹⁾ — A forma normal de venda de bens futuros é a *emptio rei speratae* (venda de coisa esperada), mas as partes podem atribuir ao negócio natureza aleatória — *emptio spei* (venda de esperança).

⁽¹⁰⁰⁾ — GALVÃO TELLES, *Contratos civis*, p. 15.

§ 6.º

Venda comercial de bens alheios

A solução adotada pelo nosso ordenamento relativamente à venda mercantil é a da validade da venda de bens alheios (vd. art. 467.º, 2.º e § ún. do CCom.).

1. Permissão legal de venda de coisa alheia

Na vida comercial há uma especial necessidade de tutela da circulação dos bens, já que o comércio se traduz fundamentalmente na actividade de mediação entre a oferta e a procura de bens (e serviços).

A admissibilidade da venda comercial de bens alheios (vd. art. 467.º, 2.º do CCom.) explica-se pelos interesses subjacentes à vida mercantil, em especial o da celeridade dos negócios. Na realidade, os comerciantes têm, por vezes, necessidade de vender mercadorias que ainda não adquiriram (ainda não lhes foram vendidas, nem fornecidas) e, frequentemente, a urgência que têm nas suas aquisições não é consentânea com a averiguação da titularidade dos bens que compram ⁽¹⁰¹⁾.

2. Obrigação de aquisição da propriedade da coisa alheia e da sua entrega ao comprador

A venda de coisa alheia gera a obrigação de aquisição da propriedade dessa coisa por parte do vendedor. Este não a cumprindo incorre em responsabilidade contratual (vd. art. 467.º, § un. do CCom.).

A transferência da propriedade não depende da entrega ao comprador, mas decorre do contrato de compra e venda, o

⁽¹⁰¹⁾ — Vd. CUNHA GONÇALVES, *Da compra e venda* cit., p. 227.

qual tem um efeito translativo diferido (a propriedade transmite-se ao comprador, independentemente de nova manifestação de vontade).

Se o vendedor não adquirir a propriedade da coisa que vendeu, então o contrato de compra e venda não produzirá efeitos, com exceção da obrigação contratual do devedor.

CAPÍTULO II VALOR JURÍDICO

§ 1.º

Relação entre os contraentes (remissão para o Cap. I)

§ 2.º

O negócio relativamente ao titular do direito vendido

Vamos agora determinar qual é o valor da venda de bens alheios relativamente ao verdadeiro proprietário da coisa.

1. *Ineficácia*

A nulidade prescrita no art. 892.º apenas se refere à relação entre o vendedor e o comprador de coisa alheia ⁽¹⁰²⁾.

No tocante ao verdadeiro proprietário da coisa, a venda, como *res inter alios*, é ineficaz, não alterando o seu direito de propriedade ⁽¹⁰³⁾.

⁽¹⁰²⁾ — Vd. Ac. STJ de 13/2/79 in BMJ n.º 284, p. 176.

A doutrina deste aresto é controversa, uma vez que se considera não ser aplicável à venda de coisa alheia o art. 291.º do CC, por ela assumir o cariz de *inter alios acta*.

⁽¹⁰³⁾ — Vd. Ac. Rel. Coimbra de 16/3/69, in Jurisp. Reis., ano 15.º, p. 511: *É que, em face do verdadeiro proprietário, o contrato não tem qualquer valor, não é válido nem nulo, mas apenas inexistente, visto ser «res inter alios acta».*

Por um lado, os actos de disposição realizados pelo proprietário depois de celebrado contrato de compra e venda são perfeitamente válidos. Assim, se tiver a posse da coisa pode vendê-la.

Por outro lado, sendo os actos praticados pelo representante com excesso de poderes, mas em nome do representado, ineficazes em relação a este, então *a fortiori* também o deverão ser os actos de disposição de bens daquele que não intervem no negócio, nem *pretende* ser representado.

Não está em causa o eventual interesse do terceiro proprietário pelo negócio celebrado pelas partes, uma vez que ele nem tem que conhecer da sua realização. A própria ineficácia deste é consequência da protecção jurídica dos seus interesses.

Todavia, nada obsta a que o verdadeiro proprietário, para esclarecer dúvidas sobre a titularidade do bem que é objecto do negócio, proponha uma acção declarativa do seu direito de propriedade.

Mas poder-se-á dar a transferência do direito real de determinado sujeito sem a sua intervenção?

2. *Inoponibilidade da venda de bens alheios ao verdadeiro titular do direito: excepções*

Regra geral, perante um negócio de disposição de bens alheios, não se pode hesitar entre a protecção do direito do proprietário e a protecção da boa fé dos contraentes.

No entanto, há casos excepcionais em que a lei atribui ao adquirente de boa fé de coisa ou direito alheio uma protecção tal que se sobrepõe ao direito do verdadeiro titular⁽¹⁰⁴⁾. Isso acontece designadamente com a venda feita por herdeiro aparente de bens alheios (vd. arts. 2076.º, n.ºs 2 e 3; e, *infra*, Cap. III, § 3.º) e com a inoponibilidade a terceiro de boa fé, adquirente a título oneroso de bens imóveis ou móveis sujeitos a registo e que tenha procedido ao registo da aquisição anteriormente ao

(104) — Vd. VAZ SERRA, *Anot. ao Ac. STJ de 29/7/66*, in RLI, ano 100.º, p. 59.

registo da acção de nulidade (vd. art. 291.º, n.º 1) ⁽¹⁰⁵⁾, — facto fundamento de propriedade ⁽¹⁰⁶⁾.

3. Acção de Reivindicação

O terceiro proprietário, desde que não se verifique uma das excepções acima referidas, poderá em última análise reivindicar a propriedade (vd. art. 1311.º) ⁽¹⁰⁷⁾.

A acção de reivindicação compreende dois pedidos: o reconhecimento de determinado direito e a entrega da coisa objecto desse direito (restituição).

A causa de pedir é o facto de que deriva o direito real alegado, o que torna esta acção difícil; o reivindicante para provar a propriedade tem de levar a tribunal a forma de constituição do seu direito (*probatio diabolica*).

⁽¹⁰⁵⁾ — Excepto se esta for proposta e registada dentro dos três anos posteriores à conclusão do negócio (art. 291.º, n.º 2).

⁽¹⁰⁶⁾ — Contra, vd. o controverso *Ac. STJ de 13/2/79* (in *BMJ* n.º 284, pp. 176 e segs.) que defende não ser aplicável ao verdadeiro proprietário o art. 291.º — *Ao dono da coisa é indiferente que o acto subsista ou se anule e, assim, não havendo em relação a ele qualquer nulidade a invocar, não é de observar o mencionado art. 291.º do C.C.* (p. 184).

⁽¹⁰⁷⁾ — A reivindicação cede também perante a *aquisição tabular* (vd. art. 17.º do Cód. Registo Predial).

Sobre a conciliação de venda de bens alheios com o princípio da aquisição tabular, vd. MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pp. 461 e 462, e OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil-Reais*, 1983, 4.ª ed., pp. 359 e segs..

CAPÍTULO III

FIGURAS AFINS, APLICAÇÕES E EXCEPÇÃO
À APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO DA VENDA
DE BENS ALHEIOS

§ 1.º

Algumas figuras afins

1. *Doação de bens alheios* (art. 956.º)

A doação de bens alheios é nula, sendo a invalidade inoponível ao donatário de boa fé (art. 956.º, n.º 1) ⁽¹⁰⁸⁾.

À doação de bens alheios é aplicável o regime jurídico da venda de bens alheios, com as adaptações resultantes da natureza gratuita daquele negócio ⁽¹⁰⁹⁾. Saliente-se, como diferença essencial, que o doador não é responsável pelo prejuízo que sofreu o donatário, a menos que este estivesse de boa fé e se verifique uma das circunstâncias previstas nas várias alíneas do n.º 2 do artigo citado [p. ex., ter a doação carácter remuneratório, al. c)]. Havendo lugar a indemnização, esta tem apenas em conta os danos emergentes (n.º 3 do art. citado).

⁽¹⁰⁸⁾ — Se o doador adquirir o bem doado, antes de ser requerida a declaração de nulidade, o contrato convalida-se.

⁽¹⁰⁹⁾ — Vd. P. LIMA — A. VARELA, *ob. cit.*, vol. II, pp. 249 e 250, e MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, p. 503.

2. *Legado de coisa alheia* (art. 2251.º)

É nulo o legado de coisa alheia, excepto *se do testamento se deprender que o testador estava ciente da alienidade da coisa* (art. 2251.º, n.º 1).

Em relação ao legado de coisa alheia há que abrir duas sub-hipóteses:

I) Se o testador dispôs de uma coisa alheia, desconhecendo não ser o proprietário, a deixa testamentária será nula, ainda que a lei, à semelhança do que acontece no regime da venda de bens alheios, admita a sua convalidação ⁽¹¹⁰⁾.

II) Se o testador dispôs de coisa alheia, sabendo que ela não lhe pertencia, o legado será (*ab initio*) válido. Então *o sucessor que tenha aceite a disposição feita em seu benefício é obrigado a adquirir a coisa e a transmiti-la ao legatário ou a proporcionar-lhe por outro modo a sua aquisição, ou, não sendo isso possível* ⁽¹¹¹⁾, *a pagar-lhe o valor dela*. Neste caso, o legado de coisa alheia constitui, do ponto de vista sucessório, uma «modalidade particular de atribuição» ⁽¹¹²⁾.

3. *Actos dispositivos do falido*

Regra geral o falido não pode administrar e dispor dos seus próprios bens (art. 1189.º, n.º 1 do CPC) ⁽¹¹³⁾.

Os actos que o falido pratica são ineficazes relativamente à massa falida (art. 1190.º, n.º 1 do CPC), a qual, sendo da titularidade do falido, está afectada à satisfação dos credores.

⁽¹¹⁰⁾ — O n.º 3 do art. cit. prevê a validação do legado de coisa que, no momento da feitura do testamento, não pertencia ao testador, se entretanto este se tornou seu proprietário. Cfr. com art. 895.º.

⁽¹¹¹⁾ — Trata-se de uma *impossibilidade subjectiva*, a qual pode ser *absoluta* (se o seu proprietário se negar a cedê-la) ou *relativa* (se for exigido um preço proibitivo). Vd. MANUEL DE ANDRADE, *Sobre o legado de coisa alheia no direito português e no direito brasileiro* (sep. da RLJ, ano 89.º, n.ºs 3092-3063) pp. 19 e 20.

⁽¹¹²⁾ — OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil — Sucessões*, Coimbra, 1981, p. 376.

⁽¹¹³⁾ — Sobre as excepções, vd. FERNANDO OLAVO, *Direito Comercial*, vol. 1, Coimbra, 1978, pp. 166 e 167.

E qual será o valor dos actos praticados pelo falido nas relações que estabeleça com terceiros (inter partes)?

Se o contrato se incluir naqueles que a lei proíbe ao falido, designadamente por recair sobre um bem da massa falida ⁽¹¹⁴⁾, é nulo.

Mas se o terceiro desconhece a situação de falência não será a nulidade, nos termos gerais (art. 286.º), uma solução prejudicial aos seus interesses?

Parece-me bem que sim. Será preferível aplicar, por analogia, o regime da disposição de bens alheios (arts. 892.º e segs.).

Apesar do falido ser titular dos bens, ele não tem legitimidade para deles dispor (válida e eficazmente) ⁽¹¹⁵⁾, ou seja, quer o falido, quer o vendedor de bens alheios não têm a disponibilidade dos bens, sobre os quais praticam actos de alienação.

A aplicação desse regime, não determinando a nulidade radical do negócio, permite a sua validação superveniente por intervenção do administrador da falência sob autorização do síndico, se esse acto for conveniente aos interesses da massa falida (e dos credores) (vd. art. 1190.º, n.º 2 do CPC).

4. *Venda de bens penhorados, pelo executado*

As considerações que se fizeram a propósito dos *Actos dispositivos do falido* (vd., *supra*, n.º 2) são aplicáveis *mutatis mutandis* à venda, pelo executado, de bens penhorados ⁽¹¹⁶⁾.

Assim, por um lado, os actos de disposição (ou oneração) de bens penhorados são ineficazes em relação ao exequente (art. 819.º do CC) ⁽¹¹⁷⁾.

⁽¹¹⁴⁾ — Note-se que, regra geral, o falido pode administrar e dispor de bens alheios, «nos termos em que a lei geral ou os respectivos proprietários o autorizarem» (F. OLAVO, *ob. cit.*, p. 166).

⁽¹¹⁵⁾ — A titularidade não importa disponibilidade; vd., no sentido do texto, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial, I — Parte Geral* (Lições Policopiadas), Lx., 1985-86, p. 193 e segs..

⁽¹¹⁶⁾ — Sobre esta questão vd., por todos, BAPTISTA LOPES, *A penhora*, Coimbra, 1967, pp. 159 e segs..

Vd. também *Ac. STJ de 10/1/58*, in *BMJ* n.º 73. pp. 554 e segs..

⁽¹¹⁷⁾ — *Sem prejuízo das regras do registo.*

Vd. art. 838.º, n.º 3 do CPC.

Por outro lado, se o executado alienar um bem penhorado, esse negócio será, em relação ao terceiro adquirente, nulo, aplicando-se-lhe o regime da venda de bens alheios (arts. 892.º e segs.); e podendo, por isso, vir a convalidar-se com o levantamento da penhora ⁽¹¹⁸⁾.

§ 2.º

Aplicações do regime legal da venda de bens alheios

1. *Disposição de parte especificada de coisa comum* (art. 1408.º, n.º 2)

O art. 1408.º, n.º 2 do CC equiparou expressamente a disposição de parte especificada de coisa comum, sem consentimento dos demais consortes, à disposição de coisa alheia:

A disposição (...) de parte especificada de coisa comum sem consentimento dos consortes é havida como disposição (...) de coisa alheia (art. 1408.º, n.º 2), aplicando-se-lhe o regime dos arts. 892.º e segs. sempre que for feita a título oneroso ⁽¹¹⁹⁾.

O acto pelo qual o comproprietário dispõe não apenas do seu direito, mas também do direito que não lhe pertence (direito dos outros comproprietários sobre a coisa comum), é ineficaz em relação aos restantes consortes ⁽¹²⁰⁾, tal como o é em relação ao verdadeiro proprietário a venda de coisa alheia.

⁽¹¹⁸⁾ — Satisfeitos os interesses da execução e finda a indisponibilidade do executado, nada obsta à validade e eficácia dos actos praticados por este.

⁽¹¹⁹⁾ — Sobre a possibilidade do adquirente de boa fé requerer a conversão do contrato em alienação de quota ideal, vd. P. LIMA — A. VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. III, Coimbra, 1984, pp. 366 e 367, e VAZ SERRA, *Anot. ao Ac. STJ de 14 de Junho de 1972*, in RLJ, ano 106.º, p. 264 (nota 3).

⁽¹²⁰⁾ — «Estes não necessitam, por conseguinte, de recorrer a qualquer meio de impugnação do acto, para conseguir que ele não lhes seja oponível» (P. LIMA — A. VARELA, *C.C. Anotado*, vol. III, p. 365).

2. *Alienação de herança ou quinhão hereditário sem especificação de bens* (art. 2127.º).

Quem aliena uma herança ou quinhão hereditário sem especificação de bens, se não vier a ser reconhecido como herdeiro, responde nos termos da disposição de bens alheios (art. 2127.º). Assim, o acto será nulo (art. 892.º), podendo o alienante ficar sujeito à obrigação legal de proceder à sua convalidação (art. 897.º).

§ 3.º

Disposição de bens alheios: excepção à aplicação do regime geral

Venda feita por herdeiro aparente de bens que não lhe pertencem (art. 2076.º, n.ºs 2 e 3)

A venda feita por herdeiro aparente ⁽¹²¹⁾ de bens que não lhe pertencem é válida e eficaz, desde que o comprador tenha agido de boa fé.

Deste modo, a acção de petição de herança não procede contra terceiro que haja adquirido do herdeiro aparente, por título oneroso e de boa fé, bens determinados ou quaisquer direitos sobre eles (art. 2076.º, n.º 2).

O alienante será responsável pelo valor dos bens alienados se estiver de má fé (art. 2076.º, n.º 1, *in fine*) ou apenas segundo as regras do enriquecimento sem causa se estiver de boa fé (art. 2076.º, n.º 2, *in fine*).

Trata-se de um caso em que, apesar do alienante não ser proprietário da coisa, o direito de propriedade é adquirido pelo comprador por força de uma circunstância especial — a aparência do vendedor, que legitima os actos por ele praticados ⁽¹²²⁾.

⁽¹²¹⁾ — *Aquele que é reputado herdeiro por força de erro comum ou geral* (art. 2076.º, n.º 3).

⁽¹²²⁾ — Sobre este caso de tutela da aparência, vd. MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pp. 465 e 466, 1249 e 1250, e OLIVEIRA ASCENSÃO, *Sucessões cit.*, pp. 444 e 445.

CONCLUSÃO

Ineficácia e nulidade da venda de bens alheios

Sintetizando a análise feita nos capítulos precedentes, dir-se-á que os actos dispositivos sobre património alheio são, regra geral, ineficazes relativamente ao seu titular.

Por sua vez, a venda de bens alheios assume, *inter partes*, a forma de uma nulidade resolúvel, desde que pelo menos um dos contraentes tivesse actuado de boa fé, isto é, desconhecesse sem culpa a circunstância da alienidade.