



REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE

TRIBUNAL SUPERIOR DE RECURSO DA BEIRA

1ª SECÇÃO CÍVEL

Recurso de Apelação n.º 25/2018/

Recorrente: João Rodrigues Nunes.

Recorrido: José António Rodrigues Correia.

Sumário:

1. A lei só confere exequibilidade de documentos particulares quando eles estejam *assinados* pelo devedor e a obrigação neles contida tenha por objecto o pagamento de quantias determinadas (obrigações pecuniárias) ou entrega de coisas fungíveis.
2. O título exibido pelo exequente tem que constituir ou certificar a existência da obrigação, não basta a previsão da sua constituição, como se depreende do disposto no n.º2, do artigo 50, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Acordam, em conferência, na 1ª Secção cível do Tribunal Superior de Recurso da Beira: -----

**João Rodrigues Nunes**, melhor identificado nos autos (fls.2), deduziu, no tribunal judicial da província de Sofala, embargos do executado, contra **José António Rodrigues Correia**, devidamente identificado nos autos (fls. 2 e 44), requerendo á final, a procedência dos embargos e, conseqüente extinção da instância executiva.

Juntou para efeitos de prova, documentos de fls. 5 a 39 dos autos.-----

Recebidos os embargos (fls. 41) e, notificada a embargada, conforme se alcança pela certidão de fls. 43 dos autos, tempestivamente contestou de fls. 44 a 47 dos autos.-----

Acompanham a contestação, documentos de fls. 48 a 50 dos autos.-----

Findos os articulados, e designada data para audiência preliminar com vista a tentativa de conciliação e possível discussão do pedido (fls. 53), realizou-se, conforme ficou consignado na acta de fls. 62 dos autos.-----

Prosseguindo os autos, foi proferida sentença (fls.64 e verso), que conheceu e decidiu pela improcedência das excepções de ilegitimidade passiva decorrente do litisconsórcio necessário, e de incumprimento de prestações recíprocas, deduzidas pelo embargante.-----

Inconformado com a decisão, em tempo, o embargado requereu a interposição de recurso (fls. 69), juntou as respectivas alegações de fls. 75 a 77, e concluiu nos seguintes termos (fls. 105 a 106):-----

- O embargado é irmão e sócio (na sociedade BRINKO) do “terceiro” de nome Daniel Duarte Rodrigues Correia, subscritor do Acordo Extrajudicial da extinção da Adobe, Lda;
- Ocorre que o Tribunal *a quo*, não reconhece a excepção de ilegitimidade activa ou seja, de José António Rodrigues Correia, demandar ao João Rodrigues Nunes, sem litisconsórcio do sócio, mesmo sendo necessário, nos termos do artigo 26, nº2 e artigo 28, do CPC;
- Por isso que entendemos que as normas supra foram mal interpretadas e consequentemente mal aplicadas, em suma o direito foi mal aplicado;
- Sendo o papel do Tribunal em primeira e última análise ser de fazer a justiça, recebendo os factos e dizer o direito, no caso em apreço, o tribunal *a quo*, apenas analisou com parcialidade;
- Outrossim, o tribunal *a quo*, entende que a excepção de não cumprimento não procede, todavia, está claro que as prestações são recíprocas entre os três intervenientes, sendo que na verdade os dois irmãos sócios, materialmente representam a mesma pessoa/parte;

Termos em que, uma vez que as exceções suscitadas têm mérito, devem ser julgadas procedentes, cujo provimento será concedido, com fundamento na nulidade da sentença, artigo 668/1-al. c), CPC.-----

O recorrido não contraminutou.-----

Nesta instância, admitido validamente o recurso e colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.-----

Sendo o âmbito do recurso delimitado pelas conclusões das alegações da recorrente, com a ressalva da matéria de conhecimento oficioso, conforme o disposto pelos artigos 684º, nº3, conjugado com o 690º, nº1, ambos do Cód. do Processo Civil, a questão que se coloca á apreciação deste tribunal, consiste em saber: se procedem as exceções de I) ilegitimidade decorrente do litisconsórcio necessário e, de II) não cumprimento, deduzidas pelo embargante.-----

### **Da ilegitimidade;**

Em síntese, alega o recorrente que o executado devia ter proposto a acção de execução não apenas contra si mas também, contra o seu irmão Daniel Duarte Rodrigues Correia, ambos sócios do recorrente e subscritor do acordo extrajudicial celebrado entre estes, nos termos do artigo 26, nº2 e artigo 28, ambos do CPC.-----

\*\*\*

Antes de mais importa referir, que toda a execução tem por base um título executivo (art. 45; 1. do CPC).-----

Compulsados os presentes autos, assim como a acção executiva de que emergem os presentes embargos (processo nº13/2017), resulta que tem por base um acordo de cessão que se junta a fls. 48, celebrado entre o embargante, o embargado e o irmão deste de nome Daniel Duarte Rodrigues Correia, na qualidade de sócios.-----

O referido acordo de cessão, na verdade configura um contrato através do qual se estabeleceram acordos de vontades para a produção de efeitos. Estamos portanto, diante de um documento particular.-----

Vejamos adiante, se o referido documento (contrato) constitui um título executivo, e em função disso, aferir a legitimidade das partes.-----

Percorrendo a lista selecionada no artigo 46, do CPC, à luz das disposições subsequentes que ajudam a esclarecer o sentido e alcance da escolha feita, dir-se-á que títulos executivos são documentos (escritos) constitutivos ou certificativos de obrigações que, mercê da força probatória especial de que estão munidos, tornam dispensável o processo declaratório para certificar a existência do direito do portador.-----

Conforme **Antunes Varela, J. Miguel Bezerra, Sampaio e Nora, In Manual de Processo Civil, Coimbra Editora, páginas, 78 e 79**, “O título é constitutivo da relação obrigacional quando a obrigação tem no acto documentado a sua fonte. Será certificativo da obrigação quando, procedendo a constituição da dívida de um outro acto, o título apenas confirma a existência dela.-----

*Prosseguindo, ensinam-nos que o título executivo reside no documento e não no acto documentado, por ser na força probatória do escrito, atentas as formalidades para ela exigidas, que radica a eficácia executiva do título (quer o acto documentado subsista, quer não).-----*

*O título exibido pelo exequente tem que constituir ou certificar a existência da obrigação, não bastando que preveja a constituição desta, como se depreende do disposto no n.º2, do artigo 50, do CPC”.-----*

Da leitura atenta ao acordo celebrado (fls. 48 a 50), consta da cláusula 1ª que o embargante pagará ao embargado o valor de 550.000,00 MT (Quinhentos e cinquenta mil meticais) em vinte e quatro prestações a iniciar a 10 de Janeiro de 2015, no valor de 23.000,00 MT (Vinte e três mil meticais) e a última prestação no valor de 21.000,00 MT (Vinte e um mil meticais).-----

Passaram-se os vinte e quatro meses, e o embargante não cumpriu com o acordado relativamente ao pagamento do referido valor, não obstante ter sido interpelado extrajudicialmente, conforme se alcança de fls. 6 e 7, dos autos de execução n.º13/2017, passando a partir daquele momento a estar em mora para com o embargado.-----

Ora, através do documento de que vimos fazendo referência (acordo de cessão), não apenas se prova a constituição ou existência da obrigação (pagamento do valor em vinte e quatro prestações), como também a violação da mesma.-----

Nos termos do disposto pela alínea c), do artigo 46, do CPC, constitui título executivo *“os documentos particulares, assinados pelo devedor, que importem a constituição ou reconhecimento de obrigações pecuniárias, cujo montante seja determinado ou determinável nos termos do artigo 805, de obrigação de entrega de coisa ou de prestação de facto”*.-----

A lei só confere, porém, exequibilidade a estes títulos quando eles estejam *assinados* pelo devedor e a obrigação neles contida tenha por objecto o pagamento de quantias determinadas (obrigações pecuniárias) ou entrega de coisas fungíveis.-

Uma nota importante, é que há um requisito comum a todos os títulos descritos na alínea c), do artigo 46, do CPC, que é a assinatura do devedor, como se depreende da alínea citada e do nº1, do artigo 51, do CPC.-----

Resulta do exposto, que no momento em que o devedor assina o documento, a sua condição de devedor tem de estar atestada. Ou seja, assina o documento na qualidade de devedor.-----

Constata-se dos autos, que aquando da assinatura do acordo de cessão entre as partes nos autos e o senhor Daniel Correia, ainda não estava atestada a qualidade de devedor pelo embargante pois, com a assinatura aposta no acordo, este apenas se obrigava a cumprir com o que ficou estabelecido e no prazo prescrito na qualidade de sócio cessante. Ou seja, a quando da assinatura do documento que hoje se apresenta como título executivo (acordo de cessão), o embargante ainda não era devedor.-----

Como se pode alcançar, o acordo de cessão de que vimos fazendo referência, não reúne requisitos previstos na alínea c), do artigo 46, do CPC, para que se possa considerar título executivo.-----

Dispõe o nº1, do artigo 55, do CPC que, *“a execução deve ser promovida pela pessoa que no título executivo figure como credor e deve ser instaurada contra a pessoa que no título tenha a posição de devedor”*.-----

Ora, nas acções executivas, a falta de título executivo, configura a falta de causa de pedir, o que gera a ineptidão da petição inicial, e conseqüente nulidade de todo o processo, nos termos do disposto pelo artigo 193, nº1 e nº2, alínea a), do CPC.-----

Conforme o disposto pelo artigo 494, n°1, alínea a), a nulidade de todo o processo, consubstancia uma exceção dilatória, de conhecimento oficioso, que obsta o conhecimento do mérito da causa e dá lugar a absolvição da instância ou à remessa do processo para outro tribunal, nos termos conjugados dos artigos 202, 493, n°2 e 495, todos do CPC.-----

Entretanto, a referida exceção só pode ser tida como tal, se não for sanada, conforme dispõe o artigo 494, n°2, do CPC, *“As circunstâncias a que se referem as alínea a), b), c), d) e e) só tomam a natureza de exceção quando a respectiva falta ou irregularidade não seja prontamente sanada, no prazo fixado pelo juiz para o efeito e por uma única vez”*.-----

Compulsados os autos de execução sob o n°13/17, não se vislumbra que o exequente tenha sido notificado para aperfeiçoar a sua petição inicial apresentado a causa de pedir.-----

Nestes termos, deve o tribunal da primeira instância cumprir o disposto no n°2, do artigo 494, do CPC, posto isso prosseguir ulteriores termos.-----

Uma vez assim, fica prejudicado o conhecimento da exceção de ilegitimidade suscitada e demais questões, nos termos do disposto pelo n°2, do artigo 660, do CPC.-----

**Termos em que, os juízes desta secção decidem abster-se de conhecer do recurso, devendo, o tribunal da primeira instância cumprir o disposto pelo n°2, do artigo 494, do CPC.**-----

Sem custas.-----

