

## GRELHA DE CORREÇÃO

### A) Direito Privado

#### I (seis valores)

##### 1. Da qualificação do negócio (2 valores):

Em causa está um negócio de constituição de dois direitos de superfície.

Nos termos do artigo 1524.º do Código Civil, o direito de superfície consiste na faculdade de construir ou manter, perpétua ou temporariamente, uma obra em terreno alheio, ou de nele fazer ou manter plantações, e, de acordo com o artigo 1528.º do mesmo diploma legal, o direito de superfície pode resultar da alienação de obra ou árvores já existentes, separadamente da propriedade do solo.

Ora, no caso em apreço, por um lado, a Fundação Desporto é Vida constituiu, a favor da Sociedade Sports Patins e Skates, Lda., um direito de superfície na modalidade de manter obra sobre prédio alheio, ao alienar a pista de skate existente no seu prédio X. Este direito de superfície surgiu como consequência do desmembramento do objeto inicial do domínio: a propriedade do solo permaneceu no património da Fundação Desporto é Vida e a propriedade da pista de skate passou a integrar o património da Sociedade Sports Patins e Skates, Lda.

Por outro lado, a Fundação Desporto é Vida constituiu, a favor da Sociedade Sports Patins e Skates, Lda., um direito de superfície na modalidade de fazer e depois manter uma construção – o rink coberto de patinagem – sobre parte do seu prédio Y. De facto, aquele que é autorizado a construir sobre prédio alheio é, também, autorizado a manter a obra se a realizar. O que quer dizer que, quando o proprietário do solo concede o direito de superfície na modalidade de construir está, simultânea e automaticamente, a conceder ao superficiário o direito de manter a futura obra. Acresce que, feita a obra, o superficiário passa a ter um direito de propriedade sobre o implante ou, noutra perspetiva, um direito real a se, próximo da propriedade, cujos poderes se moldam nos do proprietário.



2. Da validade e eficácia de cada uma das cláusulas constantes do negócio (2 valores + 2 valores):

a) A cláusula nos termos da qual a segunda outorgante se obriga a efetuar as despesas necessárias à conservação, reparação e manutenção das obras construídas e a construir não criou qualquer obrigação real, pois as obrigações reais estão sujeitas ao princípio da taxatividade e só podem ser criadas pelas partes de um negócio jurídico quando uma norma de direito privado o permita (assim, por exemplo, o cãnone superficiário).

Não resultando tal obrigação dos artigos 1530.º a 1535.º do Código Civil, que estabelecem os direitos e deveres do fundeiro e do superficiário, e pretendendo as partes dotar tais obrigações de carácter real estariam a violar o princípio da taxatividade, que não se aplica apenas aos tipos de direitos reais mas, ainda, ao regime do direito em causa, tal como é estabelecido pelo legislador. Consequentemente, tal cláusula, nos termos do art. 1306.º do Código Civil, apenas teria efeitos obrigacionais. De facto, o direito do superficiário sobre a obra adquirida por si separadamente do solo ou sobre a obra por si realizada não consubstancia um tipo aberto, ao contrário do que ocorre, por exemplo, com o direito de usufruto. Na verdade, em causa está, como já se disse, direito de propriedade ou, noutra perspetiva, um direito real a se, próximo da propriedade, cujos poderes se moldam nos do proprietário. Ora, como se sabe, salvo disposição legal em contrário, o proprietário é livre de fazer, ou não fazer, obras tendentes à conservação, reparação e manutenção da coisa objeto do seu direito.

Consequentemente, o incumprimento de tais obrigações também seria insuscetível de provocar efeitos no plano do direito real de superfície, apenas podendo gerar os efeitos típicos previstos para o incumprimento das obrigações.

b) Tendo em conta todo o afirmado a propósito da posição do superficiário, designadamente sobre a sua qualidade de proprietário do implante ou, noutra perspetiva, de titular de um direito a se cujos poderes se moldam nos do proprietário, bem como o regime do direito de superfície estabelecido no Código Civil, designadamente nos artigos 1534.º, 1535.º, 1541.º e 688.º, n.º 1, alínea c), do Código Civil, não se pode negar ao superficiário a faculdade de, sem o consentimento de quem quer que seja, alienar e onerar



a coisa que adquiriu separadamente do solo, bem como a coisa que construiu, tal como qualquer proprietário. Assim, a primeira parte da cláusula c), nos termos da qual os direitos adquiridos, pela Sociedade Sports Patins e Skates, Lda., não poderão ser alienados ou onerados, sem prévia autorização da Fundação Desporto é Vida, traduz-se numa restrição que extrapola a relação superficiário/fundeiro fixada pelo legislador e num limite ao conteúdo económico-jurídico do direito do superficiário sobre a obra ou construção, violando, assim, o princípio da taxatividade, com as consequências enunciadas na resposta dada na alínea a). Ou seja, a primeira parte da cláusula b) é nula, mas produzirá efeitos meramente obrigacionais.

Ao invés, o convencionado na segunda parte da al. b) – “os direitos adquiridos, pela Sociedade Sports Patins e Skates, Lda. (...) extinguir-se-ão decorridos sessenta anos sobre a data da celebração do contrato, sem direito a qualquer indemnização” é válida, uma vez que o direito de superfície, em qualquer das suas modalidades, pode ser temporário ou perpétuo (arts. 1524.º e 1538.º, n.º 1) e, nos termos do n.º 2 do art. 1538.º, extinguindo-se o direito do superficiário pelo decurso do prazo, este só tem direito a uma indemnização calculada segundo as regras do enriquecimento sem causa, se o contrário não tiver sido estipulado.

Finalmente, a propósito desta cláusula, importa referir que em face do disposto nos artigos 2.º, n.º 1, a), 5.º e 95.º, n.º 1, b) do Código do Registo Predial, a constituição do direito de superfície está sujeita a registo, sob pena de inoponibilidade em relação a terceiros, e que, tendo em conta a finalidade do registo predial e as presunções que do mesmo derivam – cfr. artigos 1.º e 7.º do CRP –, da inscrição respetiva há de constar, além do mais, a sua duração, já não a convenção que exclua o direito de indemnização do superficiário, extinto que seja o seu direito pelo decurso do prazo (cfr., ainda, artigo 94.º do Código do Registo Predial).

## **II (oito valores)**

Os sucessíveis de António são:



- A mulher Berta, como herdeira legitimária (cfr. art. 2157.º do Código Civil) e como herdeira legítima da primeira classe, caso existam bens que permitam abrir esta sucessão (cfr. arts. 2131.º, 2133.º e 2134.º, todos do Código Civil).
- A nora Daniela, mulher de Carlos, como herdeira legitimária (cfr. art. 2157.º do Código Civil) e como herdeira legítima da primeira classe, caso existam bens que permitam abrir esta sucessão, em virtude do direito de transmissão (arts. 2131.º, 2133.º e 2134.º, todos do Código Civil).
- Os netos Filipe e Gabriel, filhos da sua filha pré-falecida Eduarda, como herdeiros legitimários e como herdeiros legítimos da primeira classe, caso existam bens que permitam abrir esta sucessão, em virtude do direito de representação (cfr. arts. 2039.º a 2045.º e 2138.º, todos do Código Civil).
- O irmão Henrique como legatário testamentário do prédio rústico no valor de 75.000,00€, ½ por direito próprio e ½ por direito de acrescer, decorrente do repúdio da Inês.

Como existem herdeiros legitimários torna-se necessário calcular a massa da herança, a quota indisponível, a quota disponível e a legítima subjetiva.

Segundo o art. 2162.º do Código Civil, interpretado corretivamente, a massa da herança é determinada da seguinte forma:

Massa da herança = Bens deixados (bens próprios + a meação nos bens comuns) - Dívidas + Doações

Massa da herança = 240.000,00€ + 90.000,00€ - 40.000,00€ + 160.000,00€

Massa da herança = 450.000,00€

Segundo o art. 2159.º do Código Civil a quota indisponível é, neste caso, de 2/3 da massa da herança, o que corresponde a 300.000,00€.

A quota disponível corresponde à diferença entre a massa da herança e a quota indisponível. Assim, neste caso, a quota disponível é de 150.000,00€.

Segundo o art. 2157.º, o art. 2139.º, n.º 1, e o art. 2044.º, n.º 1 o cônjuge sobrevivente e a nora Daniela têm direito a receber, a título de legítima subjetiva 100.000,00€, e cada um dos netos tem direito a 50.000,00€.

Como António fez doações em vida, há que determinar se as mesmas estão ou não sujeitas à colação.

Quanto à doação feita à mulher (Berta), a mesma não foi sujeita à colação, portanto, de acordo com o regime supletivo, deve ser imputada na quota disponível.

Quanto a doação a favor do filho Carlos, nada tendo sido dito, está sujeita ao regime supletivo da colação, nos termos do art. 2104.º do Código Civil.

A obrigação de conferir os 52.000,00€, recai sobre a sua transmissária Daniela (cfr. art. 2106.º do Código Civil).

Por fim, a doação a favor da filha, tendo sido dispensada da colação, vai ser imputada na quota disponível.

Com os bens deixados (330.000,00€) pagam-se as dívidas, no valor de 40.000,00€.

Os restantes 290.000,00€ seriam entregues, na porção pré-determinada, e depois de feitas as imputações das doações nas respetivas quotas, primeiro aos herdeiros legitimários, à transmissária e aos representantes. Por fim, dever-se-ia cumprir o legado. Mas, como o valor total das doações e do legado excedia a quota disponível em 33.000,00€, haveria que reduzir as liberalidades inoficiosas (cfr. art. 2168.º e ss. do Código Civil), sendo suficiente a redução do legado, e, naturalmente, não se abriria a sucessão legítima.

Portanto, a partilha dos 290.000,00€ seria feita da seguinte forma:

Berta receberia 100.000,00€ enquanto herdeira legitimária e manteria a doação no valor de 54.000,00€.

Daniela receberia apenas 48.000,00€ enquanto herdeira legitimária, uma vez que Carlos já havia recebido a doação no valor de 52.000,00€ que devia ser imputada na quota indisponível.

Filipe e Gabriel receberiam ambos 100.000,00€ (50.000,00€ para cada um), enquanto herdeiros legitimários, não sendo a doação de 54.000,00€, feita ao seu pai Carlos, objeto de redução por inoficiosidade.



Por fim, Henrique veria o seu legado reduzido em 33.000,00€. Sendo o objeto do legado indivisível, porque insuscetível de ser fracionado – de acordo com o art. 1376.º do Código Civil – e não excedendo a importância da redução metade do valor do bem, Henrique pagaria em dinheiro o valor da redução (cfr. n.º 2 do artigo 2174.º do Código Civil) e ficaria com o prédio rústico.

Para quem entenda que a doação feita ao cônjuge está sujeita à colação, de acordo com o regime supletivo, a doação feita a Berta, no valor de 54.000,00 €, seria imputada na quota indisponível.

Consequentemente, inexistiriam deizas inoficiosas, não ocorreria a redução do legado e ainda haveria por partilhar 21.000,00 €.

Com os 21.000,00 € abrir-se-ia a sucessão legítima, tendo a mulher e a nora direito a 7.000,00 € e cada um dos dois netos direito a 3.500,00 € como herdeiros legítimos.

\*

## **B) Direito Registral**

### **I (dois valores)**

#### **1. alínea a) (um valor):**

Deverá ser solicitado o registo da modificação da propriedade horizontal, ao abrigo do disposto no artigo 2.º, n.º 1, alínea b), do Código do Registo Predial (CRP); a nova fração ficará a pertencer aos proprietários das restantes frações em compropriedade, na proporção do valor relativo de cada uma das frações preexistentes (artigos 1418.º, n.º 1 e 1420.º do CC); no registo, proceder-se-á à abertura oficiosa da nova descrição subordinada e à transcrição, para a mesma, por ordem cronológica das apresentações correspondentes, das inscrições vigentes sobre as frações autónomas preexistentes, com a menção do objeto da incidência, isto é, a proporção em causa (artigos 81.º, n.º 1, 83.º, n.º 1 e 85.º, n.º 2 do CRP).



Desenvolvimento: caracterização da modificação da propriedade horizontal (artigos 1419.º e 1422.º-A do CC); identificação das possibilidades de modificação do título constitutivo, quer quanto ao seu objeto, quer quanto ao seu conteúdo; determinação das partes comuns do prédio (artigo 1421.º do CC) e da presunção de parte comum da dependência destinada ao uso e habitação do porteiro, se outra qualificação não resultar do título (artigo 1421.º, n.º 2 do CC); e seu registo predial [artigos 2.º, n.º 1, alínea b); 81.º; 82.º, n.º 2; 83.º; 87.º, n.º 2, alínea a); e 95.º, n.º 1, alínea r), todos do CRP].

**1. alínea b) (0,5 - meio valor):**

O administrador, em representação do condomínio, poderá outorgar a escritura pública de modificação do título, desde que o acordo conste de ata assinada por todos os condóminos (artigo 1419.º, n.º 2 do CC); sem o acordo de todos os condóminos, o registo deverá ser recusado (artigos 69.º, n.º 1, alínea d), do CRP e 294.º do CC).

**1. alínea c) (0,5 - meio valor):**

Sim. Se o objeto da garantia hipotecária era, anteriormente, a fração autónoma, isto é, o conjunto incidível da propriedade exclusiva sobre a fração e da compropriedade sobre as partes comuns do edifício (artigo 1420.º, n.º 1 do CC), a nova fração autónoma, criada à custa de parte comum do prédio, há de conter a mesma situação jurídica que vigorava sobre a anterior parte comum. Ademais, nos termos do disposto no artigo 696.º do CC, salvo convenção em contrário, a hipoteca é indivisível, subsistindo por inteiro sobre cada uma das coisas oneradas e sobre cada uma das partes que as constituam, ainda que a coisa ou o crédito seja dividido ou este se encontre parcialmente satisfeito.

**II (dois valores)**

**2. (dois valores):**

Deverá solicitar o averbamento de transmissão de imóvel por efeito de trespasse de estabelecimento comercial (artigo 101.º, n.º 1, alínea g); do CRP); os averbamentos previstos no n.º 1 do artigo 101.º podem ser feitos provisoriamente por



dúvidas ou provisoriamente por natureza se, lavrados por inscrição, tiverem de revestir esse caráter (artigo 101.º, n.º 3, do CRP); o registo deverá ser qualificado como provisório por natureza, 92.º, n.º 2, alínea b) do CRP, por incompatibilidade com o registo da ação, aplicando-se ainda os n.ºs 6, 7 e 8 do mencionado artigo 92.º.

Desenvolvimento: a figura do trespasse de estabelecimento, embora surja em algumas normas legais (por exemplo, nos artigos 1112.º do CC e 152.º, n.º 2, alínea d), do Código das Sociedades Comerciais), não encontra definição na lei. Pode definir-se como a transmissão de propriedade de um estabelecimento por negócio entre vivos. No concreto negócio de trespasse as partes são livres de excluírem alguns elementos do estabelecimento, desde que se respeite o âmbito mínimo. Quanto aos prédios, há quem entenda que é necessária estipulação específica ou o trespasse não implica transmissão do(s) prédio(s) onde o estabelecimento funciona e, para outros, quando num contrato de trespasse não se conclua, por interpretação do negócio, que o(s) prédio(s) foram excluídos, deve concluir-se que houve transmissão natural da sua propriedade. No caso, não há dúvida de que houve transmissão, pois procedeu-se à devida identificação das frações C e D e estas foram objeto da transmissão.

### **III (dois valores)**

#### **3. (dois valores):**

O registo deverá ser qualificado como provisório por natureza, nos termos do artigo 92.º, n.º 1, alínea e), do CRP, por falta de autorização judicial (artigos 951.º, n.º 1, e 1889.º, n.º 1, alínea l), do CC).

Desenvolvimento: caracterização das doações puras ou sem encargos feitas a incapazes, designadamente a menores, que produzem efeitos independentemente de aceitação (artigo 951.º, n.º 2, CC); e das doações com encargos que necessitam de aceitação, no caso, dos representantes legais (artigos 951, n.º 1, e 963.º do CC). Estando em causa uma doação com encargos, é necessária a aceitação dos representantes legais e a autorização do tribunal (artigos 951.º, n.º 1, e 1889.º, n.º 1, alínea l), do CC). A falta desta autorização determina a provisoriedade por natureza, ao abrigo da alínea e), do n.º 1, do citado artigo 92.º do CRP, ao qual se aplica ainda o n.º 3 do mesmo artigo 92.º.