

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0451602

Relator: FONSECA RAMOS

Sessão: 19 Abril 2004

Número: RP200404190451602

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: CONFIRMADA A SENTENÇA.

PENHORA

REGISTO PROVISÓRIO

EMBARGOS DE TERCEIRO

Sumário

I - Tendo o registo da penhora de automóvel sido efectuado, provisoriamente, pelo facto do titular inscrito ser outrem que não o executado, se, entretanto, sem que tivesse sido cumprido o disposto no artigo 119 do Código do Registo Predial, o veículo é vendido e o comprador regista, definitivamente, em seu nome a aquisição, o registo provisório (na sequência da penhora) não é oponível ao comprador, embargante de terceiro.

II - Aquele registo provisório não confere ao exequente protecção registral que prevaleça sobre aquela de que beneficia o embargante, por não se poder afirmar que o veículo, ao tempo da alienação, era propriedade do executado.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação do Porto

B....., por apenso aos autos de execução com o nº.../.., pendentes no Tribunal Judicial da Comarca de - .. Juízo - deduziu, em 19.9.2002, Embargos de Terceiro à Execução para Pagamento de Quantia Certa em que é exequente C....., e executado D.....

Concluindo pelo pedido de reconhecimento do seu direito de propriedade sobre o veículo automóvel BMW, matrícula ...-...-BH, penhorado nos autos principais, e conseqüente levantamento da penhora realizada e restituição definitiva ao embargante.

Alegou, para fundamentar a sua pretensão, em síntese, que:

- adquiriu o veículo penhorado nos autos principais, por compra, ao “E.....”, sito na freguesia de,, pelo preço de €12.469,95 (2.500.000\$00), em meados de Março de 2001;

- desde essa data que exerce sobre o veículo, posse real e efectiva, comportando-se como seu legítimo proprietário;

- a penhora realizada sobre o veículo em causa ofende aquele seu direito de propriedade e posse;

- finalmente, nada deve ao embargado, nem assumiu qualquer responsabilidade pelas dívidas do executado.

Foram recebidos, nos termos do despacho de fls. 14 e 15 os embargos deduzidos e, notificados exequente e executado para contestarem. Só o embargado-exequente contestou, concluindo pela improcedência dos embargos.

Aduziu, em sua defesa:

- o embargante teve conhecimento da penhora, antes de 25 de Junho de 2002, data de efectivação da penhora, sendo que no momento mesmo em que adquiriu o veículo lhe foi dado conhecimento pela firma vendedora do despacho determinativo da penhora;

- aliás, o embargante, quando registou a aquisição a seu favor tinha obrigação de verificar da existência da penhora realizada nos autos, devidamente registada sobre o veículo, pelo que sempre se mostra caduco o direito de propor os presentes embargos, posto que o prazo para a respectiva propositura há-de contar-se, desde o momento do conhecimento da penhora;

- acresce que, nos termos das disposições conjugadas dos arts. 819º do Código Civil; 838º, nº4, do Código de Processo Civil e 5º do Código do Registo Predial, são ineficazes em relação ao exequente, ora embargado, os actos de alienação ou oneração dos bens penhorados, praticados posteriormente ao registo da penhora; pelo que a alienação do veículo registada a favor do embargante é ineficaz em relação ao exequente/embargado, dado haver registo anterior de penhora em vigor.

Teve lugar a audiência de julgamento, com observância do formalismo legal.

A final foi proferida sentença que julgou os embargos de terceiro procedentes, reconhecendo o direito de propriedade do embargante sobre o veículo automóvel ligeiro de passageiros, de marca BMW, matrícula ...-BH, determinando o levantamento da penhora, com a inerente restituição da respectiva posse ao embargante.

Inconformado recorreu o exequente que, alegando, formulou as seguintes conclusões:

A) A penhora registada a favor do exequente/embargado e ora apelante produz efeitos contra terceiros a contar do respectivo registo (2.11.98).

B) Ao exequente são-lhe inoponíveis os actos de disposição e ou oneração subsequentes ao registo da penhora praticados pelo executado e ou terceiros.

C) O registo destina-se a dar publicidade aos actos a ele sujeitos.

D) Todo o adquirente de um bem sujeito a registo tem o dever legal de consultar a respectiva Conservatória para se certificar quem é o titular inscrito e quais os ónus e ou encargos inscritos e em vigor, a fim de acautelar os seus interesses.

E) Quer o embargante, quer a dita firma, "E.....", omitiram esse dever objectivo de cuidado, pois, quando compraram e ou venderam não consultaram o registo como se lhes impunha, pelo que só têm de se queixar de si próprios.

F) O que o embargante podia e devia ter feito era entender-se com a dita firma vendedora, "E....." e na falta de acordo demandá-la e pedir a anulação do contrato, por erro sobre o seu objecto e não demandar o exequente que nenhum comportamento censurável teve para quem quer que fosse, maxime, para aquele, não passando assim a presente causa, de um conluio e ou uma manobra de diversão para fazer pagar o justo pelo pecador.

G) O que o exequente sabe é o que se verificava à data do registo da penhora,

maxime, a factualidade então existente e que está preparado para demonstrar em juízo caso a isso se veja obrigado.

H) Ao nomear à penhora o veículo já o exequente sabia quem era o titular inscrito e que este já não era o seu dono e que era o executado que o conduzia e daí o ter avançado e desencadeado o mecanismo previsto no artigo 119º do C. R. Predial, aplicável ao registo automóvel.

I) Apesar da já longínqua data de 2.11.98 e até à data, ainda não ter sido cumprido o disposto no art. 119º do C. R. Predial, por haver decisão pendente de recurso, tal ainda é possível de acontecer.

J) Vê-se assim que, “in casu”, ainda não está excluída a possibilidade de o executado ser e ou ter sido dono do veículo, maxime, à data do registo da penhora (2.11.98), tudo dependendo da posição que o titular inscrito vier a tomar aquando da sua citação nos termos e para os efeitos do disposto no art. 119º do C. R. Predial.

K) Não é assim correcto o entendimento do tribunal “a quo” ao defender que, “in casu”, o acto de disposição do bem penhorado a favor do embargante não foi praticado pelo executado, já que nada se provou a quem a vendedora, “E.....” comprou o veículo, por ter sido um acto não registado e se houve outro e ou outros actos também não registados.

L) O exequente/embargado ainda está em condições de poder obter a conversão do registo provisório em definitivo e prosseguir com os autos para venda.

M) Apesar de não haver a certeza que o bem penhorado pertença e ou haja pertencido ao executado, também não existe a certeza que tal não possa acontecer, tudo dependendo da posição que vier a tomar o titular inscrito no registo aquando da sua citação nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 119º do C. R. Predial e da reacção subsequente do exequente.

N) O embargante não alegou aquisição originária do veículo automóvel de matrícula, ...-BH, e daí que a sua aquisição derivada é inoponível ao exequente/embargado, dado ambos gozarem da mesma presunção, sendo que a deste é mais antiga.

O) Deve dar-se como não escrita a resposta afirmativa ao quesito 1º, dada a

não valoração do interesse pessoal e directo das duas testemunhas arroladas e que depuseram, Sr. F..... e G....., que apesar de não serem partes tinham interesse no êxito da acção, cujo registo magnetofónico se encontra na acta de julgamento de folhas 70/71 pela Meritíssima Sr^a Dr^a Juiz “a quo” na sua fundamentação, que assim ficou inquinada, contrariando regras de experiência comum e dados factuais (documentais) existentes nestes autos e nos de execução (art. 712º do Código de Processo Civil).

P) Em consequência devem considerar-se intempestivos os embargos deduzidos.

Q) Violou a douta sentença recorrida, por erro de subsunção, o disposto nos artigos, 5º, 6º e 119º do C. R. Predial; 819º do Código Civil e 838º, nº4, e 712º do Código de Processo Civil.

Termos em que revogando-se a douta sentença recorrida, será feita, Justiça.

Não houve contra-alegações.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir tendo em conta a seguinte matéria de facto:

1. Nos autos com o nº.../. de este Tribunal e juízo, que C..... move contra D....., foi penhorado, em 2 de Outubro de 2002, um veículo automóvel ligeiro de passageiros, de marca BMW, matrícula ..-.- BH.

2. O mencionado veículo acha-se registado na competente Conservatória do Registo Automóvel em nome e a favor do embargante, B....., desde 10.04.2001.

3. Sob aquele veículo acha-se ainda registada, provisoriamente, desde 11.10.2000, uma penhora, da qual é sujeito activo o aqui exequente C..... e sujeito passivo D....., a qual respeita e foi ordenada nos autos melhor identificados em 1.

Esse registo emerge de sucessivas prorrogações de um registo cuja data de apresentação é a de 02 de Novembro de 1998 e foi-o, provisoriamente por dúvidas, na medida em que o sujeito passivo da penhora não é o titular inscrito no registo.

4. O referido veículo automóvel foi comprado pelo embargante ao Stand

“E.....”, propriedade de F..... e de G....., sito na freguesia de,, pelo preço de € 12.469,95, em meados de Março de 2001.

5. Os presentes autos de embargos deram entrada neste Tribunal em 19.09.2002, conforme se verifica do carimbo do registo de entrada.

6. O embargante teve conhecimento da penhora em 25 de Julho de 2002.

Fundamentação:

Sendo pelo teor das conclusões do recorrente, que se delimita o objecto do recurso - afora as que são de conhecimento officioso - importa saber se:

- tendo o embargante registado a seu favor, a aquisição que fez do veículo automóvel nomeado à penhora, tal registo prevalece sobre o registo provisório de penhora previamente existente, sendo que, havendo lugar ao cumprimento do disposto no art. 119º, nº1, do C.R. Predial, tal ainda não ocorreu:

- saber se deve ser alterada a resposta ao quesito 1º.

Vejamos:

O ora recorrido B..... tem registada a seu favor desde, 10.4.2001, a aquisição da propriedade do veículo automóvel BMW ...-BH.

Deduziu embargos de terceiro, alegando que, no dia 25.7.2002, se procedera à apreensão daquele veículo e documentos, como se fosse (o veículo) pertença do executado D....., quando o certo é que ele (embargante) o comprou, em meados de Março de 2001 ao “E.....”, pelo preço de € 12.649,95 tendo registado tal aquisição.

Entende, assim, que a apreensão/penhora viola a sua posse e direito de propriedade.

O exequente, na contestação, alegou, além da caducidade dos embargos, que tem a seu favor registo anterior, provisório, da penhora e que, por o automóvel penhorado não estar registado em nome do executado e não ter sido ainda cumprido o disposto no art. 119º, nº1, do C. R. Predial, o registo da penhora, por anterior, subsiste sendo inoponível quanto a si qualquer alienação do veículo, fosse quem fosse o alienante.

Na sentença foi julgada improcedente a excepção da caducidade e julgados os embargos procedentes, com a consideração essencial que a ineficácia da alienação em relação ao exequente, apenas relevaria se o acto de disposição fosse praticado pelo próprio executado, o que no caso não pode ter-se como assente.

Por uma questão de lógica começaremos por apreciar a segunda questão colocada pelo recorrente, que se prende com a caducidade dos embargos.

Com efeito, pretendendo que se altere a resposta ao quesito 1º, de modo a que se considere “não escrita”, invoca o recorrente que o Tribunal a baseou nos depoimentos de duas testemunhas, que são sócio-gerentes do “Stand” que vendeu o automóvel ao embargante, e por isso, os seus depoimentos são de quem tinha interesse na causa, não devendo ser valorados como credíveis.

A serem devidamente valorados, aduz, a resposta ao quesito 1º não excluiria a caducidade.

Que dizer?

Antes de mais importa afirmar que, não sendo a sociedade proprietária do “Stand” que vendeu ao embargante o veículo, parte processual na execução embargada, não estavam os seus sócios-gerentes impedidos de deporem como testemunhas nos embargos, arrolados por qualquer das partes.

Na fundamentação das respostas aos quesitos pode ler-se que os depoimentos das testemunhas em causa - G..... e F..... - foram credíveis já que “permitiram compreender a discrepância entre a data da interposição ou apresentação dos presentes embargos e a data (posterior) da realização efectiva - hoc sensu - reduzida a auto de penhora - da penhora ordenada”.

Não é pelo facto de certas pessoas chamadas a testemunhar, terem um interesse indirecto no desfecho de qualquer pleito judicial, que tal circunstância as inibe de depor; do que se trata é de ajuizar da credibilidade do depoimento, de modo a contribuir para a convicção probatória do julgador. Tal é do seu foro íntimo.

O apelante apenas pretende que se altere a resposta a tal quesito com base

naqueles depoimentos, mas o certo é que outras provas foram produzidas àquele quesito, como emerge da acta de audiência de discussão e julgamento, pelo que não pode afirmar-se que outros elementos probatórios tenham que ser excluídos da valoração que conduziu à resposta positiva ao quesito 1º, decisiva para se considerar não ter caducado o direito à dedução de embargos de terceiro - art. 353º, nº2, do Código de Processo Civil - por ter sido observado o prazo de 30 dias, entre o conhecimento da data da penhora e o da data da propositura dos embargos.

Pelo quanto dissemos, não se modifica a matéria de facto em causa, sendo certo que a haver alteração, não se trataria de considerar “não escrita” tal resposta; tal só seria possível no domínio de aplicação do art. 646º, nº4, do Código de Processo Civil o que, manifestamente, não é o caso.

Apreciando a 1ª questão.

Começamos por referir que tendo-se considerado provado - item 1) - da matéria de facto - que, no dia 2.10.2002, foi penhorado o veículo BMW, os embargos de terceiro, tendo sido deduzidos antes de tal data - em 19.9.2002 - deveriam ter sido com função preventiva - art. 359º do citado diploma, mesmo considerando que a apreensão policial da viatura equivale à penhora, já que esta ocorreu naquela data - cfr. doc. de fls.152.

Os embargos tiveram o tratamento de embargos repressivos, mas, sobre tal questão não havemos de curar, por não ter sido objecto de recurso, nem ser de conhecimento officioso.

Após a Reforma do Código de Processo Civil de 1995/96 os embargos de terceiro - agora tratados como incidente da instância - “...podem ser deduzidos com dois fundamentos: ou o terceiro alega e prova que é possuidor, beneficiando de presunção da titularidade do direito nos termos do qual possui, ou alega e prova ser titular do direito incompatível com a execução em curso (com a realização ou com o âmbito da diligência executiva)”. Este alargamento dos embargos, que os torna um meio não estritamente possessório, é totalmente acertado, porque admite a tutela de situações que, de outro modo, seria muito difícil, se não impossível, conseguir” - cfr. Miguel Mesquita, in “Apreensão de Bens em Processo Executivo e Oposição de Terceiro”, pág. 95.

Os embargos de terceiro são um meio possessório que a lei faculta, em

primeira linha, ao possuidor em nome próprio - art. 1285º do Código Civil - seja a posse do embargante uma posse efectiva ou meramente jurídica - cfr. neste sentido, "A Acção Executiva, à Luz do Código Revisto"- 2ª edição, de Lebre de Freitas, pág. 228, nota 18.

O mesmo autor, embora aludindo á "posse incompatível com a penhora" - expressão que torna mais lata a admissão de embargos de terceiro, não os restringindo aos casos em que haja ofensa da posse, regime que era o Código de Processo Civil revisto - sustenta, na pág. 235 da obra citada, que tal posse - "É, em primeiro lugar, aquela que sendo, exercida em nome próprio, constitui presunção de titularidade dum direito incompatível: enquanto esta presunção não for ilidida, mediante a demonstração de que o direito de fundo radica no executado, o possuidor em nome próprio é admitido a embargar de terceiro".

Como se acha provado, o embargante invocou ser dono do automóvel em questão, por via de aquisição derivada do direito de propriedade, com base num contrato de compra e venda - arts. 874º e 879º do Código Civil - passando a exercer a posse sobre o veículo, tendo registado a aquisição desde 10.4.2001.

Como se considerou provado, sobre aquele veículo acha-se ainda registada, provisoriamente, desde 11.10.2000, uma penhora, da qual é sujeito activo o aqui exequente C..... e sujeito passivo o executado D.....

Esse registo emerge de sucessivas prorrogações de um registo, cuja data de apresentação é a de 2 de Novembro de 1998, e foi-o, provisoriamente por dúvidas, na medida em que o sujeito passivo da penhora não é o titular inscrito no registo.

Tendo esta penhora incidido sobre bem registado em nome de outrem, que não o executado, haveria de dar-se cumprimento, no momento próprio, ao disposto no art. 119º, nº1, do C. R. Predial - o que ainda não sucedeu, emergindo dos autos que existe outro recurso com tal questão em debate.

Com efeito, nos termos do art. 92º, nº2, a) do C.R. Predial, o registo da penhora faz-se provisoriamente "se existir sobre os bens registo de aquisição ou reconhecimento do direito de propriedade ou de mera posse a favor de pessoa diversa do executado ou do requerido".

Se assim suceder, o Juiz deve ordenar a citação do titular inscrito para declarar, no prazo de dez dias, se o direito lhe pertence - citado art. 119º, nº1,

do C. R. Predial.

O regime deste normativo visa a protecção de interesses de terceiros, uma vez que a venda ou adjudicação em processo executivo só é possível, depois da conversão do registo provisório em registo definitivo.

No caso, tal conversão, só se verificará se o terceiro, depois de citado, não prestar, em 10 dias, informação alguma, ou se declarar que o direito em questão não lhe pertence; em qualquer dos casos o Tribunal expedirá certidão do facto à Conservatória, para conversão oficiosa do registo - nº3 do citado art. 119º.

Se o terceiro declarar que a coisa lhe pertence, o Juiz remeterá os interessados para os meios comuns - nº4 do falado artigo - caducando o registo se, dentro de 30 dias, não for registada e instaurada a competente acção declarativa - nº4 do art. 92º do C. R. Predial.

Mas quais as implicações da aludida penhora registada provisoriamente?

A penhora traduz-se num “acto de desapossamento dos bens do devedor, que ficam na posse do Tribunal, a fim de este os usar para realização dos fins da acção executiva (entrega, adjudicação, pagamento).

Com a penhora opera-se uma transmissão forçada da posse” - Prof. Castro Mendes, in “Acção Executiva”, 1980-73).

A penhora apenas gera a indisponibilidade do bem pelo executado, dada a afectação dos bens penhorados aos fins da execução.

Tanto assim é, que se o processo executivo não culminar na venda, ou porque o executado pagou, ou porque o exequente desistiu a penhora, ou, porque embargos deduzidos foram julgados procedentes, os poderes do proprietário voltam a ser plenos.

Em regra, a penhora apenas deverá incidir sobre os bens do devedor - art. 817º do Código Civil - excepção feita aos casos em que terceiro, não responsável, constitui sobre bens seus, garantia em benefício de terceiro.

O art. 7º do C. R. Predial estabelece presunção segundo a qual o direito pertence ao titular inscrito, presunção “iuris tantum”, ilídível, por prova adversa.

Em relação ao exequente, nos termos do art.822º, nº1, do Código de Processo Civil - ele adquire pela penhora o direito de ser pago com preferência a qualquer outro credor que não tenha garantia real anterior, salvo os casos especialmente previstos na lei.

Todos os actos que o executado pratique, em prejuízo da acção executiva, são ineficazes em relação aos credores e ao exequente - art. 819º do Código Civil.

Em comentário a este normativo, Pires de Lima e Antunes Varela, in “Código Civil Anotado”, vol. II, pág. 91, ponderam:

“Consagra-se neste artigo o princípio da ineficácia, em relação ao credor, dos actos de disposição ou oneração dos bens penhorados, ressalvadas as regras do registo.

Deste princípio resulta que o devedor pode livremente alienar ou onerar os bens penhorados. Simplesmente, a execução prossegue, como se esses bens pertencessem ao executado.

“Parece, escreve Vaz Serra (Realização Coactiva da Prestação, nº23; Boletim nº 73), que a alienação voluntária dos bens penhorados só deve considerar-se inadmissível enquanto ofender os interesses da execução.

Se os bens penhorados ficam afectados aos fins de uma execução e a sua indisponibilidade se destina a garantir tal afectação, não deve ela ir mais longe do que o que é aconselhado pela sua razão de ser. Para tanto, basta que a alienação dos bens penhorados seja havida como ineficaz em relação ao penhorante e aos demais credores intervenientes na execução. Quanto ao resto, nenhum motivo existe para que se lhe negue eficácia”.

Mas o facto de a penhora estar registada, provisoriamente, por não estar - ao tempo em que foi realizada (que é o que releva) - registado em nome do executado o veículo que, posteriormente, veio a ser alienado não confere ao exequente protecção registral que prevaleça sobre aquela de que beneficia o embargante.

É que no caso em apreço, uma vez que o registo da penhora é provisório e prévio ao registo de aquisição, definitivo, promovido pelo embargante [que confere a este a presunção de que o direito lhe pertence], e não estando, sequer, definido que o bem penhorado seja pertença do executado, competia ao exequente/embargado ilidir a presunção de que beneficia o embargante.

Não o logrando, como o não almejará antes de cumprido o art. 119º, nº1, do C.R. Predial, a penhora do automóvel na constância do registo definitivo de aquisição a seu favor, violou a posse do direito de propriedade, adveniente da aquisição por via do contrato de compra e venda.

Neste entendimento a decisão sob recurso não merece censura.

Decisão:

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso, confirmando-se a sentença recorrida.

Custas pelo apelante.

Porto, 19 de Abril de 2004

António José Pinto da Fonseca Ramos

José da Cunha Barbosa

José Augusto Fernandes do Vale