

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0334119

Relator: SALEIRO DE ABREU

Sessão: 30 Outubro 2003

Número: RP200310300334119

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: CONFIRMADA A SENTENÇA.

EMBARGOS DE TERCEIRO

Sumário

Se, em processo de embargos de terceiro, o embargante tiver alegado ter celebrado com o executado um contrato de comodato -contrato que ficou provado, como provado ficou que os bens emprestados foram penhorados- tal significa que se deve ter como provada a sua qualidade de possuidores em nome próprio daqueles bens e o executado como mero possuidor em nome alheio, no caso, em nome dos embargantes.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

I.

No Tribunal Judicial de, por apenso à execução de sentença que Maria instaurou contra Vitorino, Arlindo e mulher Laura deduziram os presentes embargos de terceiro, alegando, em síntese, que:

- Na referida execução foram penhorados os bens móveis constantes do respectivo auto de penhora (doc. de fls. 5);
- Tais bens pertencem única e exclusivamente aos embargantes, que sempre estiveram na sua posse até que os emprestaram ao executado, com quem celebraram um contrato de comodato;
- A penhora teve lugar há menos de 30 dias e os embargantes não intervieram no processo, nem representam o executado.

Pedem que seja levantada a penhora incidente sobre aqueles bens.

Recebidos os embargos e notificadas as partes primitivas para contestar, apenas a exequente o fez, alegando que, pelo menos desde Junho de 1999, é o executado quem tem a fruição dos bens penhorados e do prédio onde se encontram, levando a cabo os trabalhos inerentes à sua conservação. Concluiu pela improcedência dos embargos.

Foi proferido despacho saneador e dispensou-se a selecção da matéria de facto tida por assente e a elaboração da base instrutória.

O processo seguiu, depois, a sua normal tramitação, tendo, a final, após audiência de discussão e julgamento, sido proferida sentença julgando os embargos procedentes e, em consequência, ordenando o levantamento da penhora incidente sobre as verbas nºs 1 a 7 do auto de penhora de fls. 125 da execução.

Inconformada, interpôs a exequente/embargada o presente recurso, tendo concluído, em síntese nossa, que:

- Os embargantes não alegaram factos que consubstanciem tanto o alegado direito de propriedade como a posse dos bens móveis penhorados, tendo-se limitado à alegação de juízos de valor e conceitos de natureza conclusiva;
- Tendo a Sra Juíza a quo respondido favoravelmente aos artigos 4º, 6º e 13º da p.i., devem tais respostas considerar-se como não escritas, dada a matéria conclusiva ou normativa alegada nesses artigos;
- Os embargos devem ser julgados improcedentes, por não se poder considerar preenchida a causa de pedir, atenta a falta de fundamentação factual.

Não foram apresentadas contra-arguções.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

II.

O tribunal a quo considerou provados os seguintes “factos”:

1. Nos autos de execução em que é exequente Maria e executado Vitorino, a exequente requereu a penhora de todo o recheio do prédio urbano sito na Urbanização da, nº .., freguesia de,
2. Por ordem do M.mo Juiz do .. juízo Cível do Tribunal de foi ordenada a penhora, que foi realizada no dia 23.4.2001;
3. Nessa sequência, foram penhorados os bens móveis identificados nas verbas nºs 1 a 7 do respectivo auto de penhora, junto por fotocópia a fls. 5, e que aqui se dá por reproduzido;
4. Os bens móveis constantes do auto de penhora pertencem única e

exclusivamente aos embargantes, que deles são legítimos proprietários e possuidores (resposta aos artigos 4º e 6º da petição inicial);

5. O executado Vitorino ocupa o imóvel referido em 1. desde finais do ano de 1999 e tem a fruição do prédio e do seu recheio, o que faz à luz do dia e com o conhecimento do público em geral;

6. O executado foi autorizado pelos embargantes a ocupar o referido prédio a título precário e gratuitamente, bem como a utilizar os bens existentes no prédio, tendo para tanto celebrado um contrato no dia escrito no dia 2 de Janeiro de 2000, pelo prazo de um ano, renovável;

7. Esse contrato foi celebrado a pedido do executado, que se encontrava gravemente doente e necessitava de uma casa perto do Porto para se deslocar aos tratamentos;

8. Desse contrato constam os bens que foram objecto da penhora;

9. Os bens móveis penhorados “sempre foram propriedade dos embargantes”, os quais “sempre estiveram na posse dos mesmos até à celebração do contrato de comodato” (resposta ao art. 13º da petição inicial).

III.

Mérito do recurso:

Como é sabido, só estão sujeitos a penhora os bens do executado (devedor; e/ou terceiro - arts. 821º, nº 1 e 2 do CPC e 818º do CC). Os bens de terceiro (relativamente à execução), isto é, pessoa que não seja executado, não são penhoráveis.

Como escreve José Lebre de Freitas, A Acção Executiva à luz do Código revisto, 2ª ed., 175, “Nunca podem ser penhorados senão bens do executado, seja este o devedor principal, um devedor subsidiário ou um terceiro” (terceiro perante a relação obrigacional).

Daí que se compreenda perfeitamente a ampliação dos pressupostos de admissibilidade dos embargos de terceiro, pois que, e como se refere no preâmbulo do D.L. 329-A/95, de 12.12, “permite-se, deste modo, que os direitos «substanciais» atingidos ilegalmente pela penhora (...) possam ser invocados, desde logo, pelo lesado no próprio processo em que a diligência ofensiva teve lugar, em vez de o orientar necessariamente para a propositura de acção de reivindicação, por esta via se obstando, no caso de a oposição do embargante se revelar fundada, à própria venda dos bens e prevenindo a possível necessidade de ulterior anulação desta, no caso da procedência de reivindicação”.

Se só estão sujeitos a penhora os bens do executado, presumem-se, porém,

que lhe pertencem todos os que forem encontrados em seu poder. Por isso, e em regra, podem ser penhorados todos eles (cf. art. 832º do CPC).

Mas, nos termos do nº 1 do art. 351º do CPC, “se qualquer acto, judicialmente ordenado, de apreensão ou entrega de bens ofender a posse ou qualquer direito incompatível com a realização ou o âmbito da diligência, de que seja titular quem não é parte na causa, pode o lesado fazê-lo valer, deduzindo embargos de terceiro”.

Ao contrário do que acontecia anteriormente (revogado art. 1037º do CPC), agora o embargante pode defender não só a posse (em nome próprio ou alheio), mas também qualquer direito incompatível com a realização da diligência judicialmente ordenada, como., v. g. o direito de propriedade plena.

Invocado pelo embargante na petição inicial o direito de propriedade ou de posse sobre os bens móveis penhorados, os embargos são decididos no plano da titularidade do direito de fundo, quando sejam alegados e provados os factos em que eles se baseiam.

Sendo a posse e/ou propriedade os fundamentos dos embargos de terceiro, é evidente que é sobre o embargante que recai o ónus da alegação e da prova dos factos em que se traduz cada elemento que as integra. Quem invoca um direito tem de alegar e provar os seus elementos constitutivos (art. 342º, nº 1 do CC).

No caso sub judice, há que reconhecer que a petição inicial não prima pela perfeição, já que ali se alegou mais em termos de direito ou conclusivos que factuais.

Alegar-se que “os bens mobiliários constantes do auto de penhora (...) pertencem única e exclusivamente aos embargantes” (art. 4º da p.i.); que os embargantes “são donos e legítimos proprietários e possuidores dos bens móveis aí existentes e que foram objecto de penhora” (art. 6º da p.i.) ou que “os bens móveis penhorados sempre foram propriedade dos embargantes, que sempre estiveram na posse dos mesmos até à celebração do contrato de comodato” (art. 13º da petição inicial), seguramente que tal alegação apenas encerra conceitos de direito, estando omitidos os factos em que se traduz a posse ou radica o direito de propriedade.

Não obstante, o tribunal a quo respondeu afirmativamente a tal “matéria” (vd. fls. 64). Mas, como bem defende a recorrente, tais respostas têm de haver-se “por não escritas”, nos termos do art. 646º, nº 4 do CPC.

De resto, através dessas respostas, estaria encontrada a solução definitiva dos embargos ... O que, como é sabido, não é legítimo.

Só depois de se apurar a pertinente e concreta factualidade que integra a norma fundamentadora é que se poderá concluir, mediante a formulação de

um juízo jurídico-normativo, se determinada pessoa tem a posse ou é proprietária de determinado bem (vd., entre outros, Ac. do STJ, de 23.1.2001, DR, I-A, de 8.3.2001, Ac. da RP, de 9.3.94, CJ, 1994, II, 191 e da RL, de 9.12.93, CJ, 1993, V, 149).

Assim sendo, ora se têm como não escritas as respostas dadas pelo tribunal a quo aos arts. 4º, 6º e 13º da petição inicial.

Tal não significa, porém, que os embargos tenham que improceder.

Vejamos:

No caso sub judice, os embargantes alegaram que os bens penhorados são sua pertença e que os emprestaram ao executado.

Ao invocarem o comodato, os embargantes arrogaram-se a qualidade de possuidores em nome próprio dos bens penhorados, sendo a posse efectiva ou material exercida através do possuidor em nome alheio - o comodatário (art. 1252º, nº 1 do CC).

Se na vigência dos arts. 1037º e segs. do CPC a doutrina mais recente e alguma jurisprudência vinham defendendo a tese de que a posse jurídica era tão relevante como a posse material para basear os embargos de terceiro (vd. Ac. da RC, de 9.5.95, CJ, 1995, III, 22), actualmente, face ao texto legal vigente, não se pode pôr em dúvida que a mera posse jurídica assume relevância idêntica à da posse material (Lebre. de Freitas, ob. cit, pág. 228, nota 18; Abílio Neto, CPC anotado, 13ª ed., 180).

Assim sendo, e tendo os embargantes alegado terem celebrado com o executado um contrato de comodato - contrato que ficou provado, como provado ficou que os bens emprestados foram penhorados - tal significa que se deve ter como provada a sua qualidade de possuidores em nome próprio daqueles bens e o executado como mero possuidor em nome alheio, no caso em nome dos embargantes.

Assim sendo, gozam os embargantes da presunção da titularidade do direito correspondente à sua posse (cf. arts. 1268º, nº 1 e 1251º do CC) - no caso, do direito de propriedade -, “pelo que lhe deve ser consentido valer-se dessa presunção até que ela seja ilidida, mediante a demonstração de que o proprietário do bem penhorado é o executado” (Lebre de Freitas, ob. cit., pág. 228).

Ora, tal presunção não foi, no caso, ilidida.

Conclui-se, assim, que os embargantes são os efectivos possuidores e proprietários dos bens penhorados, pelo que bem se decidiu pela procedência dos embargos.

IV.

Nestes termos, julga-se improcedente o recurso, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas pela recorrente.

Porto, 30 de Outubro de 2003

Estevão Vaz Saleiro de Abreu

Fernando Manuel de Oliveira Vasconcelos

José Viriato Rodrigues Bernardo