

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 32/11.3TBCBT-A.G1

Relator: ANA CRISTINA DUARTE

Sessão: 14 Abril 2012

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PROCEDENTE

EXECUÇÃO

PENHORA

APREENSÃO

TRANSMISSÃO DA POSSE

DEPOSITÁRIO

CAUÇÃO

Sumário

1 - A penhora, sendo um acto de apreensão judicial, importa uma transferência da posse, sobre os bens penhorados, do executado para o tribunal, que a exerce através do depositário.

2 - Só excepcionalmente - artigo 839.º, a), b) e c) do CPC - ou com o consentimento expresso do exequente, pode o executado ser depositário dos bens penhorados.

3 - A penhora de bem móvel não sujeito a registo, tem lugar mediante a tradição material da coisa, que é removida para um depósito, ou seja, é realizada com efectiva apreensão dos bens.

4 - A penhora pode ser substituída por caução, podendo esta ser requerida a todo o tempo, mesmo antes da concretização daquela.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Guimarães

I. RELATÓRIO

Nos autos de execução comum que «P..., Lda.» move a «N..., Lda.», veio a executada pedir que a penhora requerida pela exequente fosse feita sem remoção, a fim de evitar o encerramento definitivo das suas instalações produtivas.

Ouvida a exequente, pronunciou-se esta pelo indeferimento da pretensão da executada.

Convidadas as partes a produzirem prova sobre a matéria do incidente e, produzida esta, foi proferida decisão que deferiu o requerido pela executada, determinando que os eventuais actos de penhora a realizar pela Sr.^a Agente de Execução sobre os bens móveis que compõem o activo do estabelecimento comercial da executada, sejam realizados sem efectiva remoção desses bens, nomeando-se como administradora desses bens, com poderes para fiscalizar a actividade desempenhada pela executada sobre os mesmos, a Sr.^a Agente de Execução nomeada nos autos.

Discordando da decisão, dela interpôs recurso a exequente, tendo, nas alegações, oferecido as seguintes

Conclusões:

1. O presente recurso tem por objecto a decisão proferida pela Meritíssima Juiz “a quo” a fls. dos autos, na qual determinou que a penhora dos bens da executada fosse efectuada sem remoção desses bens.
2. A recorrente não concorda com os fundamentos que levou a Meritíssima Juiz “a quo” a proferir esta decisão.
3. No entender da recorrente não assiste razão à Meritíssima Juiz “a quo” quando afirma que se deve aplicar ao presente caso, por analogia, a norma do artigo 862º-A do Código do Processo Civil, que rege a propósito da penhora do estabelecimento comercial, embora não seja directamente aplicável ao caso vertente.
4. Dispõe o artigo 817º do C.C. que, confrontando-se o credor com o incumprimento voluntário da obrigação por parte do devedor, põe a lei à sua disposição a obtenção da realização coactiva da prestação, executando o património do devedor.
5. Portanto, nos termos do artigo 601º do C.C., a garantia geral da obrigação é constituída pelo património do devedor susceptível de penhora, podendo assim dizer-se que o objecto da execução é delimitado pelo património do devedor.
6. Porém, este princípio geral relativo ao objecto da execução tem restrições.
7. Estabelece o artigo 823º, nº 2 do C.P.C. estarem isentos de penhora os instrumentos de trabalho e objectos indispensáveis ao exercício da actividade ou formação profissional do executado.
8. No entanto, segundo o douto Acórdão da Relação do Porto, de 13-10-2009, in www.dgsi.pt é inaplicável às sociedades comerciais a excepção estabelecida pelo disposto no artigo 823º, nº 2 do C.P.C, à regra geral da penhorabilidade do património do devedor.
9. Conforme refere ainda o douto Acórdão “ ... pode facilmente concluir-se que praticamente todo o património de uma sociedade comercial está adstrito à sua actividade e, assim, sempre seria facilmente demonstrável a

imprescindibilidade dos seus bens, quer como instrumentos de trabalho quer como objectos indispensáveis ao exercício da sua actividade”.

10. Pelo que, a aqui recorrente tem legitimidade para proceder à penhora de todos os bens existentes nas instalações da Executada.

11. Quanto à remoção dos bens a penhorar dispõe o artigo 848º, nº 1 do C.P.C. que “a penhora de coisas móveis não sujeitas a registo é realizada com a efectiva apreensão dos bens e a sua imediata remoção para depósitos, assumindo o agente de execução que efectuou a diligência a qualidade de fiel depositário”.

12. A esse respeito escreveu José Lebre de Freitas, em “A Acção Executiva”, pág. 205 e 206, que “perante uma situação de incumprimento, o tribunal priva o executado do pleno exercício dos seus poderes sobre um bem que, sem deixar ainda de pertencer ao executado, fica a partir de então especificamente sujeito à finalidade última da satisfação do crédito do exequente, a atingir através da disposição do direito do executado nas fases subsequentes da execução”.

13. O que quer dizer que, a diligência de penhora é, em regra, acompanhada da respectiva remoção de bens.

14. Cabendo apenas ao Exequente consentir ou não que o Executado fique fiel depositário desses bens (artigo 839º do C.P.C. “ex vi” artigo 855º do C.P.C.).

15. O que, neste caso, não sucede.

16. Pois, a Exequente, ora recorrente, pretende efectuar a penhora dos bens com a sua remoção.

17. Garantindo, assim, o bom pagamento do seu crédito.

18. Pois que, o facto da executada continuar a laborar com os bens penhorados implicará um sério e grave risco para a recorrente.

19. Que verá a garantia de pagamento do seu crédito diminuída.

20. Diminuição essa derivada do desgaste normal da utilização desses bens.

21. Designadamente, uma avaria numa máquina poderá originar o desaparecimento do bem penhorado.

22. Sem direito a qualquer indemnização para a recorrente.

23. Após a realização da diligência de penhora com a remoção dos bens, poderá sempre a Executada no âmbito deste processo, e a seu tempo, lançar mão dos meios legais competentes para defesa dos seus direitos.

24. Designadamente, o previsto no artigo 813º do C.P.C., ou seja, a oposição à execução e à penhora.

25. Inclusivamente, a Executada pode sempre requerer a substituição dos bens penhorados por outros que igualmente assegurem os fins da execução – artigo 834º, nº 3 a) do C.P.C.

26. E, eventualmente, se assim o entender, poderá a Executada prestar caução

para obstar o prosseguimento da execução e, assim impedir a realização da penhora dos seus bens.

27. Sendo certo que, não se vislumbra qualquer prejuízo da Executada, uma vez que os meios legais que lhe permitem a defesa dos direitos, como supra se alegou, ainda continuam ao seu alcance.

28. Pelo que, é legalmente inadmissível a decisão, ora recorrida, que inibe a Exequente, ora recorrente de remover os bens penhorados no âmbito da presente execução.

29. Com efeito, está legalmente consagrado o direito de qualquer credor que instaure um processo executivo contra o devedor, proceder à penhora de bens com remoção, para garantia da satisfação do seu crédito.

30. Pelo que, a Exequente, aqui recorrente, não pode ser impedida de poder lançar mão do seu direito de efectuar a penhora com remoção dos bens.

31. Por outro lado, e sempre com o devido respeito, a Meritíssima Juiz confunde o conceito de penhora dos bens existentes na sede da executada com o de penhora de estabelecimento comercial.

32. Diz Barbosa de Magalhães, Do Estabelecimento Comercial, 175 a 177, que a penhora de um estabelecimento realizar-se-á “considerando o estabelecimento como uma universalidade, e, portanto, pela apreensão do estabelecimento e sua entrega a um depositário”.

33. “Tendo a penhora sido requerida e efectuada, não sobre o estabelecimento comercial como universalidade de facto na qual se enquadram todos os apetrechos ou objectos, direitos e obrigações, adstritos em conjunto àquele fim, mas apenas em alguns desses elementos individualizados e descritos, tal penhora foi de bens mobiliários.” (Ac. RP, de 15.5.1968:JR, 14.º-643).

34. Do exposto, porém, decorre que o fundamento que esteve na origem da decisão proferida pela Meritíssima Juiz “a quo”, pela qual deferiu a realização da penhora sem remoção de bens carece de sustentação legal, violando o disposto nos artigos 601º e 817º do Código Civil e 823º, nº 2, 848º, nº 1, 839º, 855º e ainda o 862º-A do Código de Processo Civil.

35. Razão pela qual, a Meritíssima Juiz “a quo” não poderia ter decidido com base nesse fundamento.

36. Aliás, a decisão recorrida viola ainda a garantia constitucional do acesso aos tribunais (artigo 20º da Constituição) reconhecida à ora Recorrente que pretende obter a tutela efectiva do seu direito.

37. Já para não dizer que, a Meritíssima Juiz, com esta decisão veio “dar o dito pelo não dito”.

38. Em 25 de Janeiro de 2011, a Senhora Agente de Execução apresentou um requerimento, ao abrigo do disposto no artigo 840º, nº 3 do Código de Processo Civil, solicitando o auxílio da força pública de segurança para

proceder à penhora de bens existentes na sede da executada.

39. Tendo, em 01 de Fevereiro de 2011, a Meritíssima Juiz “a quo” deferido o requerido, autorizando o auxílio da força pública, nos termos do disposto no artigo 840º, nº 2 do Código de Processo Civil, para penhora dos bens móveis eventualmente encontrados na sede da executada.

40. Pelas razões expostas, no entender da recorrente, a decisão recorrida deve ser revogada e substituída por outra, na qual seja ordenada a penhora de bens da executada com remoção, ficando a ora recorrente nomeada fiel depositária dos mesmos.

Termina pedindo a revogação da decisão objecto do recurso e a sua substituição por outra que ordene a penhora de bens da executada com remoção, ficando a recorrente nomeada fiel depositária dos mesmos, seguindo-se os seus termos legais.

A executada não contra alegou.

O recurso foi admitido como de apelação, a subir imediatamente, em separado e com efeito meramente devolutivo.

Foram colhidos os vistos legais.

A única questão a resolver traduz-se em saber se podia ser determinada a penhora dos bens da executada, sem remoção dos mesmos contra a vontade da exequente.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Na decisão foram considerados provados os seguintes factos:

1. A exequente “P..., Lda.” veio intentar acção executiva contra a executada “N..., Lda.”, para pagamento da quantia de € 28.887,02, acrescida dos respectivos juros, apresentando, como títulos executivos, dez letras de câmbio, cujas cópias se encontram juntas a fls. 4 e ss.;
2. Corre termos neste Tribunal sob o n.º 29/11.3TBCBT, acção executiva intentada pela exequente “P..., Lda.” contra a executada “N..., Lda.”, para pagamento da quantia de € 20.209,79, tendo a exequente apresentado, como títulos executivos, sete letras de câmbio;
3. A executada “N..., Lda.” dedica-se à produção e comercialização de mobiliário;
4. A remoção das máquinas existentes nas instalações da executada implica a cessação da sua actividade industrial de produção de mobiliário.

Com interesse para a decisão, não resultou provado que:

- a) A utilização das máquinas existentes nas instalações da executada diminui o seu valor patrimonial.

Nos presentes autos, requerida que foi a penhora de bens da executada, com remoção dos mesmos, veio a ser decidido, após requerimento da executada nesse sentido e com oposição da exequente, que a penhora de bens fosse realizada sem efectiva remoção e nomeou-se como administradora dos bens a Agente de execução.

Entendeu-se, na decisão sob recurso, que, face aos “prejuízos que resultarão para a executada de uma eventual remoção do activo mobilizado da sua empresa (ou seja, a cessação imediata da sua actividade, sendo previsível que, com a cessação da produção, a executada deixe de auferir rendimentos que lhe permitam pagar as encomendas aos seus fornecedores, pagar os salários aos seus trabalhadores e os demais débitos aos seus credores)” seria de aplicar, por analogia, a norma do artigo 862.º-A do Código de Processo Civil que rege a propósito da penhora de estabelecimento comercial e onde não se prevê a efectiva remoção do activo mobilizado. Vejamos.

Não há dúvida, e di-lo a decisão, como o diz a apelante no seu recurso, que o credor pode executar o património do devedor, sendo que a garantia geral da obrigação é constituída pelo património do devedor susceptível de penhora – artigos 817.º e 601.º do Código Civil e 821.º do Código de Processo Civil – e que, no caso dos autos, não se verifica qualquer das situações previstas nos artigos 822.º (bens absoluta ou totalmente impenhoráveis) ou 823.º do CPC (bens relativamente impenhoráveis - afastada que está a aplicação a sociedades comerciais da previsão do seu n.º 2 quanto a estarem isentos de penhora os instrumentos de trabalho e os objectos indispensáveis ao exercício da actividade ou formação profissional do executado, conforme se pode ler no Acórdão da Relação do Porto de 13/10/2009, in www.dgsi.pt).

A questão que se levanta nos autos é a de saber como deve ser efectuada essa penhora, sabendo-se, como se sabe, que a exequente requereu a penhora de bens móveis com remoção dos mesmos e que a executada requereu que tal penhora seja feita sem remoção, requerimento esse que teve a oposição da exequente.

Como é sabido, e resulta do disposto no artigo 848.º do CPC, a penhora de bem móvel não sujeito a registo, tem lugar mediante a tradição material da coisa, que é removida para um depósito, ou seja, é realizada com efectiva apreensão dos bens e a sua imediata remoção para depósitos, assumindo o agente de execução que efectuou a diligência a qualidade de fiel depositário. Como refere José Lebre de Freitas, in «A Acção Executiva - Depois da reforma da reforma», 5.ª edição, pág. 256, também pode ser depositário quem tenha a guarda do depósito para o qual a coisa foi removida e o executado, mas

apenas quando o exequente expressamente o consinta, designadamente, em casos de dificuldade em remover a coisa apreendida, a grande desvalorização que tal implicaria ou o seu custo comparado com o valor do bem (citando Mariana França Gouveia, “Penhora e Alienação de bens móveis”, pág. 175 e 176), e tal se mostre conveniente para os fins da execução.

A penhora, sendo um acto de apreensão judicial, é uma manifestação do “jus imperii” e o “primeiro acto pelo qual se efectiva a garantia da relação jurídica pecuniária” – Lebre de Freitas in ob. citada, pág. 264 – sendo que o direito do executado é esvaziado dos poderes de gozo que o integram, os quais passam para o tribunal que, em regra, os exercerá através de um depositário.

A referida transferência dos poderes de gozo importa uma transferência da posse. Cessa a posse do executado e inicia-se a posse pelo tribunal, passando o depositário a ter a posse do bem penhorado em nome deste.

Ora, como vimos, só excepcionalmente e com o consentimento expresso do exequente, pode o executado ser depositário dos bens penhorados.

No caso dos autos, o exequente opõe-se expressamente a que o executado seja nomeado depositário dos bens penhorados.

Na decisão sob recurso, contornou-se tal questão, determinando-se que os bens não sejam removidos, ou seja, continuem na disponibilidade do executado, tendo-se, no entanto, nomeado uma administradora dos bens – a agente de execução – com poderes para fiscalizar a actividade desempenhada pela executada sobre os mesmos.

Ora, não estando prevista processualmente tal figura, terá que se concluir que, na eventualidade de os bens não serem removidos, será seu depositário a executada, que mantém a posse sobre os mesmos, o que, como vimos supra, a lei não admite sem o consentimento expresso da exequente.

Nem parece ajustada a aplicação analógica feita na decisão sob recurso, com a figura da penhora de estabelecimento comercial.

Diz-se na decisão recorrida que deve aplicar-se o disposto no artigo 862.º-A do CPC – penhora de estabelecimento comercial – por analogia, “uma vez que contempla um conflito de interesses muito semelhante ao dos autos”.

Ora, a utilização da analogia visa colmatar o vazio da lei. As disposições do artigo 10.º do Código Civil, que regula a integração das lacunas da lei, apenas se aplicam quando haja caso omissis – vide Antunes Varela e Pires de Lima, in CC Anotado, vol. I, 4.ª edição revista e actualizada, pág. 58.

E, verdadeiramente, não há aqui qualquer lacuna. A lei regula expressamente as duas situações, que são diferentes entre si – a penhora de bens móveis que se encontram dentro de um estabelecimento industrial e a penhora de um estabelecimento comercial.

Daí que não possa utilizar-se a aplicação analógica de uma determinada

norma, quando existe norma que expressamente regula a situação em apreço, como é o caso.

Por outro lado, toda a argumentação expendida na decisão e que colhe nos argumentos oferecidos pela executada e relativa ao prejuízo que para esta adviria da penhora com remoção de bens, falece, se se considerar que a executada tem ao seu alcance um meio legal para impedir a penhora dos seus bens, ou proceder à sua substituição, ficando, na sua mão obviar aos possíveis inconvenientes que resultariam da referida penhora e não onerando a exequente com tal responsabilidade.

Com efeito, dispõe o artigo 834.º, n.º 5 do Código de Processo Civil que o executado que se oponha à execução pode requerer a substituição da penhora por caução idónea que igualmente garanta os fins da execução.

Trata-se de uma intervenção no processo de execução, por parte do executado, que pode ser-lhe vantajosa e que ocorre sem prejuízo das finalidades do processo executivo, 'maxime' a do exequente ver pago o seu crédito.

A consagração legislativa desta possibilidade de o executado requerer a substituição da penhora por caução, que era discutida no direito anterior, apesar de já admitida, por exemplo, em sede de providências cautelares (artigo 387.º, n.º 3 do CPC) e, na execução, quando é acordado o pagamento a prestações (artigo 883.º, n.º 2 do CPC), foi defendida por Anselmo de Castro, in "A acção executiva comum singular", 1973, pág. 322 e Lebre de Freitas ("Estudos sobre Direito Civil e Processo Civil", Volume II, 2.ª edição, pág. 186), mas teve alguma resistência pois se argumentava que o exequente teria prejuízo derivado de perder a preferência que lhe é atribuída pela penhora, no caso de ter de novo que penhorar os mesmos bens, para além do prejuízo dos restantes credores, por não serem pagos na execução pelos bens sobre os quais têm garantia.

Tais argumentos não procediam, na altura, e, hoje, muito menos, pois não há dúvidas que, sem prejuízo do seu eventual reforço, a caução evita a necessidade de nova penhora, pois equivale à penhora que substitui e, por outro lado, os direitos dos credores apenas são atendidos na execução na medida em que os bens sobre os quais têm garantia são transmitidos livres e desonerados, o que a prestação de caução impede – veja-se Lebre de Freitas, in obra citada, pág. 187.

Finalmente, há que acrescentar que, não sendo estabelecido prazo para a prestação da caução, deve entender-se que ela pode ter lugar a todo o tempo, não se justificando qualquer restrição temporal – neste sentido, veja-se Lebre de Freitas, in "A acção executiva – Depois da reforma da reforma", 5.ª edição, pág. 200 que cita Acórdão da Relação de Lisboa de 20/04/99, CJ, 1999, II, p.

117, onde foi discutida expressamente a questão da oportunidade do requerimento de suspensão, tendo sido julgado que o recebimento da oposição apenas era dele condição indispensável, mas “em qualquer altura, mesmo antes da penhora” a suspensão podia ser requerida, através da prestação de caução.

A executada pode, assim, sem prejuízo dos direitos que assistem à exequente, prevenir algum possível efeito pernicioso ou negativo que para a sua actividade industrial resultaria da penhora com remoção de bens, dentro do quadro legal que lhe assiste.

Do que fica dito resulta a procedência das conclusões da apelante, com a consequente revogação da decisão recorrida e sua substituição por outra que determine a penhora de bens da executada com remoção dos mesmos e nomeando-se fiel depositária a exequente.

Sumário:

1 - A penhora, sendo um acto de apreensão judicial, importa uma transferência da posse, sobre os bens penhorados, do executado para o tribunal, que a exerce através do depositário.

2 - Só excepcionalmente - artigo 839.º, a), b) e c) do CPC - ou com o consentimento expresso do exequente, pode o executado ser depositário dos bens penhorados.

3 - A penhora de bem móvel não sujeito a registo, tem lugar mediante a tradição material da coisa, que é removida para um depósito, ou seja, é realizada com efectiva apreensão dos bens.

4 - A penhora pode ser substituída por caução, podendo esta ser requerida a todo o tempo, mesmo antes da concretização daquela.

III. DECISÃO

Em face do exposto, decide-se julgar procedente a apelação, revogando-se a decisão recorrida, que se substitui por outra ordenando a penhora dos bens da executada, com remoção dos mesmos.

Custas pela apelada.

Guimarães, 10 de Abril de 2012

Ana Cristina Duarte

Fernando F. Freitas

Purificação Carvalho