

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 412/2006-6

Relator: PEREIRA RODRIGUES

Sessão: 17 Janeiro 2006

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: AGRAVO

Decisão: PROVIDO

ARRESTO

PENHORA

GARANTIA REAL

Sumário

I. O arresto nos bens do devedor, apenas uma vez convertido em penhora, na execução subsequente ao mesmo arresto, é que confere ao credor exequente preferência, no pagamento do crédito executado, pelo valor dos bens, considerados penhorados por via da conversão do arresto em penhora.

II. Assim, se o arresto não consta como convertido em penhora da certidão de ónus e encargos junta à execução, não há lugar à citação do arrestante para a execução, porque o mesmo não possui qualquer direito real de garantia sobre os bens penhorados.

III. Por isso, o titular de arresto, não convertido em penhora, não pode intervir em execução de terceiro, em que tenha sido penhorado o bem imóvel arrestado, por não ser titular de garantia real.

IV. A falta de citação do arrestante, antes da conversão do arresto em penhora, não constitui, pois, irregularidade processual susceptível de levar à anulação do processado posterior ao momento da citação de credores, nomeadamente da venda judicial realizada.

Texto Integral

ACORDAM NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA:

I. OBJECTO DO RECURSO E QUESTÕES A SOLUCIONAR.

No Tribunal Judicial da Comarca do Montijo, nos autos de execução que a Caixa ... move contra Construções ..., tendo-se procedido à venda do imóvel penhorado, através de proposta em carta fechada, na qual o imóvel foi

adjudicado à exequente, devido a proposta mais elevada, veio a ser proferido duto despacho a anular a venda, do seguinte teor:

“Compulsados os autos verifica-se que da Certidão do Registo Predial do imóvel penhorado no âmbito dos presentes autos, consta o registo de um arresto efectuado em 04 Junho de 2002 (Ap. 04/060602), arresto este efectuado em data posterior à hipoteca da Exequente e anterior à penhora para garantia da quantia exequenda (fls. 40 a 45).

O arresto é uma garantia geral das obrigações, que tem como efeitos os actos de disposição dos bens arrestados serem ineficazes em relação ao requerente do arresto, de acordo com as regras da penhora, sendo-lhe extensivos os efeitos da penhora, nos termos do artigo 622º do Código Civil.

Tal como refere Salvador da Costa "Se da certidão de ónus e encargos constar registo de arresto não cancelado sobre os bens penhorados, deve citar-se para o concurso o respectivo beneficiário".

Contudo, verifica-se que o beneficiário do arresto não foi citado nos termos e para os efeitos do artigo 864º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 864º, n.º 3, do Código de Processo Civil "A falta de citações prescritas tem o mesmo efeito que a falta de citação do réu, mas não importa a anulação das vendas, adjudicações, remições ou pagamentos já efectuados, das quais o exequente não haja sido exclusivo beneficiário, ficando salvo à pessoa que devia ter sido citada o direito de ser indemnizada, pelo exequente, do dano que haja sofrido.

Ora, o bem penhorado foi objecto de venda por propostas em carta fechada, sendo a proposta do Exequente a mais elevada e por isso aceite (fls. 98 e 99), tendo sido o ora Exequente dispensado do depósito do preço por este ser inferior à quantia exequenda.

Assim, nos termos dos artigos 194º, alínea a) por remissão do 864º, n.º 3, ambos do Código de Processo Civil, declara-se a nulidade de todo o processado ocorrido após a citação dos credores reclamantes (vide fls. 76 e seguintes), procedendo-se, em consequência, à anulação da venda do bem penhorado.

Proceda-se à citação do beneficiário do arresto, nos termos e para efeitos do artigo 864º, n.º 2, do Código de Processo Civil. Notifique. Montijo. 02 de Dezembro de 2004”.

Inconformada com a decisão, veio a exequente interpor recurso para este Tribunal da Relação, apresentando duntas alegações, com as seguintes CONCLUSÕES:

1.^a - O arresto, enquanto não for convertido em penhora, não é uma garantia real;

2.^a - O arresto não passa duma mera providência cautelar, destinada a acautelar e a assegurar parte do património do devedor tendo em vista o pagamento do crédito do arrestante em futura execução;

3.^a - O titular de arresto, não convertido em penhora, não pode intervir em execução de terceiro, em que tenha sido penhorado o bem imóvel arrestado, por não ser titular de garantia real;

4.^a - A falta de citação do arrestante, antes da conversão do arresto em penhora, não constitui irregularidade processual susceptível de levar à anulação do processado posterior ao momento da citação de credores, nomeadamente da venda judicial realizada nos autos;

5.^a - O titular inscrito não tem que ser citado nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 864º n.º 1 alínea b) do CPC, nem o mesmo pode intervir na execução;

6.^a - O Sr. Juiz "a quo" não podia proferir oficiosamente a decisão ora sob censura, por, entretanto, se terem esgotado os seus poderes jurisdicionais sobre a matéria em questão;

7.^a - A falta de citação do credor inscrito não importa a anulação da venda;

8.^a - Ao decidir-se, como se decidiu, não foi feita a melhor interpretação da lei e a mais correcta aplicação do direito;

9.^a - Com a prolação de tal decisão mostram-se violadas, pelo menos, as normas constantes dos artigos 846º, 864º, n.º 1, alínea b) e 3, e 865º, n.º 1, todos do CPC;

10.^a - Pelo que é ilegal a dunta decisão recorrida.

Nestes termos, e para a eventualidade, aliás, não esperada, do Sr. Juiz "a quo" não reparar o agravo, deve ser concedido provimento ao presente recurso, com a consequente revogação da decisão recorrida, como é de inteira e sã, JUSTIÇA

Não houve contra-alegação.

Admitido o recurso na forma, com o efeito e no regime de subida devidos, subiram os autos a este Tribunal da Relação, sendo que nada obstando ao conhecimento do agravo, cumpre decidir.

A questão a resolver é a de saber se existia, ou não, fundamento legal para a anulação da venda.

|

II FUNDAMENTOS DE FACTO.

Os factos a tomar em consideração para conhecimento do agravo são os seguintes:

Da certidão de ónus ou encargos consta um arresto (inscrição F-1), registado a favor de D , em 6/6/2002;

A referida inscrição predial foi efectuada em data anterior ao do registo da penhora ordenada nos presentes autos, cuja efectivação teve lugar em 3/2/2003;

O referido arresto não se mostra convertido em penhora;

O seu titular não foi citado para reclamar os seus créditos na presente execução, nem nesta interveio a qualquer título;

A venda do bem imóvel penhorado teve lugar, por meio de proposta em carta fechada, em 12/10/2004;

O referido bem imóvel foi adjudicado à exequente, ora recorrente;

O despacho de adjudicação à exequente, ora agravante, já transitou em julgado;

Em 2/12/2004, o Sr. Juiz "a quo", oficiosamente, profere o douto despacho recorrido.

|

III. FUNDAMENTOS DE DIREITO.

Estipula o n.º 1, alínea b) do artigo 864º do Código do Processo Civil (na redacção anterior à introduzida pelo DL 38/2003, de 8/3, ainda aplicável) que, junta a certidão de ónus ou encargos, são citados para execução os credores com garantia real, relativamente aos bens penhorados.

Por outro lado, estabelece o n.º 1 do artigo 865º, do mesmo código, que só o credor que goze de garantia real sobre os bens penhorados, pode reclamar, pelo produto destes, o pagamento dos respectivos créditos.

Decorre dos citados normativos que apenas o credor que tenha, sobre o bem imóvel penhorado nos autos, uma garantia real pode deduzir reclamação de créditos em execução movida por terceiro.

Será que o arresto consubstancia um direito real de garantia, de modo que o credor que tenha registado a seu favor um arresto, que não se mostre convertido em penhora, lhe assiste o direito de reclamar o seu crédito na execução de terceiro, onde se mostre penhorado o bem imóvel arrestado?

O arresto é um procedimento cautelar que consiste numa afectação provisória de bens à garantia de um crédito, procedimento a que são genericamente aplicáveis as disposições relativas à penhora (art. 406, n.º 2, do Código de Processo Civil e art. 622, n.º 2, do Código Civil). Assim, tal como a penhora, a providência de arresto determina que os actos de disposição dos bens sobre que incide sejam ineficazes em relação ao requerente do mesmo arresto (art. 622º, n.º 1, do Código Civil). Assim, semelhantemente à penhora, o arresto consiste num ónus do direito do titular do bem sobre que recai, que se traduz numa sua afectação a responder pelo crédito em causa.

É, contudo, por sua natureza, uma medida provisória, cuja eficácia está na dependência da eventualidade da sua conversão em penhora (art. 846º do Código de Processo Civil). Enquanto o arresto se não converter em penhora, constituindo embora um meio de conservação da garantia patrimonial, não parece seguro que confira ao arrestante qualquer preferência no pagamento sobre o produto do bem arrestado.

Com efeito, discute-se, face ao direito constituído, se o arrestante, enquanto tal, goza de algum privilégio relativamente aos demais credores, nomeadamente de uma preferência igual à concedida ao penhorante pelo art.

822º do Código Civil. E esta questão tem grande relevo quer em termos substantivos, quer sobretudo em termos processuais, dado o princípio de que só são chamados a intervir na execução os credores que gozam de garantia real sobre os bens penhorados (art. 864º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil).

A doutrina não tem posição uniforme sobre esta matéria. Pires de Lima e Antunes Varela **(1)**, Anselmo de Castro **(2)**, Carvalho Martins **(3)** e Salvador da Costa **(4)**, opinam que o arresto, ainda que não convertido ainda em penhora, confere ao arrestante direito de preferência no pagamento sobre o produto do bem arrestado, sendo, por isso, um direito real de garantia e devendo o respectivo beneficiário ser citado para o concurso de credores.

Em pólo oposto colocam-se Teixeira de Sousa **(5)**, Penha Gonçalves **(6)** e Rui Pinto Duarte **(7)**, para os quais o arresto não confere ao arrestante o aludido direito de preferência.

Sobre o tema em discussão diz o citado autor Rui Pinto Duarte que “em favor da tese afirmativa jogam as proposições legais que dizem ser, em geral, aplicáveis ao arresto os efeitos da penhora (art. 622º, n.º 2, do Código Civil, e art. 406º, n.º 2, do Código de Processo Civil) e que determinam a ineficácia em relação ao arrestante dos actos de disposição dos bens arrestados (art. 622º, n.º 1, do Código Civil).

Contra o reconhecimento ao arresto de efeitos similares aos da penhora em matéria de preferência no pagamento, há, porém, um argumento forte derivado da própria natureza do arresto: como reconhecer um efeito definitivo a uma medida provisória?

Tal argumento leva-nos a ter a opinião de que o arresto não confere preferência sobre os bens do devedor e, em consequência, a pensar que a figura não consubstancia um direito real (de garantia) completo, mas apenas um direito real *in faciendo*”.

Menos opinativo e mais peremptório é Teixeira de Sousa quando refere que “o arresto enquanto não for convertido em penhora (cfr. art. 846º), é apenas um meio de conservação da garantia patrimonial (cfr. art. 619º, n.º 1 do CC), e não atribui qualquer preferência no pagamento, pelo que não é uma garantia real”.

No que diz respeito à jurisprudência, como outra coisa nem seria de esperar, igualmente não existe posição uniforme sobre o tema em ponderação,

defendendo-se numas decisões **(8)** que o arresto, ainda não convertido em penhora, é um direito real de garantia, devendo, por isso, o respectivo credor ser citado para a execução, enquanto que noutras **(9)** se tem seguido entendimento contrário.

Refere-se no douto Acórdão da Relação do Porto de 07.11.2002, para cuja argumentação propendemos, que “a primeira das posições vai buscar, segundo cremos, as suas raízes ao artigo de Vaz Serra, no BMJ, n.º 73, págs. 31 e segs., onde este Professor afirma que de *jure condito* o arresto não dá preferência senão quando convertido em penhora (pág. 41), mas de *jure condendo* sustenta que «no caso do arresto, o direito de preferência deve existir em termos análogos aos propostos a respeito da preferência no caso da penhora» (folhas 139).

Nessa sequência, na redacção da lei que propõe (folhas 388, sempre do mesmo Boletim) fez incluir o n.º 3 do art. 22º, assim redigido:

«O arresto atribui ao arrestante direito de preferência em termos análogos aos declarados no art. 6º» (o artigo referente à preferência resultante da penhora).

Mas este texto legal não foi o que veio a lume.

A lume vieram os arts. 622º, n.º 2 («ao arresto são extensíveis, na parte aplicável, os demais efeitos da penhora») e 822º, n.º 2, do CC («tendo os bens do executado sido previamente arrestados, a anterioridade da penhora reporta-se à data do arresto»).

A referência à "parte aplicável" deixa-nos campo aberto para, se for caso disso, não considerarmos extensível ao arresto a preferência resultante da penhora (consignada no n.º 1, do dito art. 822º).

Dentro desse campo de liberdade, temos a interpretação do falado n.º 2 deste mesmo artigo.

A existência dele compreende-se mal se se considerar que o arresto atribui preferência do pagamento - se assim fosse, sempre valeria a data dele (ou, no caso dos imóveis, do seu registo). Não precisava a lei de estabelecer qualquer retroactividade.

Mas, mais decisiva para a nossa posição, é a expressão "anterioridade da penhora". É que se o arresto valesse por si, não haveria qualquer anterioridade da penhora. Não era a penhora que precisava de ser "distendia"

cronologicamente, ficcionando, para estes efeitos, uma data. Era a data do arresto que valeria, sem necessidade de ficção.

Mesmo relativamente ao arresto convertido o que resulta da lei não é que conceda direito de preferência. O que a lei diz - em sentido contrário a essa ideia - é que se reporta à data dele a anterioridade da penhora.

Se - como no caso dos autos - o arresto não chega a ser convertido, então não temos penhora cuja data se possa ficcionar para estes efeitos.

A preferência inexistente”.

Ora, afigura-se-nos que o entendimento expendido no douto aresto citado, em consonância com uma das correntes da doutrina e da jurisprudência acima aludidas, é a que melhor se harmoniza com a natureza da providência cautelar de arresto, que, na realidade, não passa de uma providência destinada a assegurar a garantia patrimonial, apenas devendo ser tomado como um direito de garantia real depois da sua conversão em penhora.

Aliás, se o arresto valesse “*a se*” como garantia real, não teria sentido e efeito prático a sua conversão em penhora e seriam, assim, normas injustificadas as do n.º 2 do art. 822º do CC - “tendo os bens do executado sido previamente arrestados, a anterioridade da penhora reporta-se à data do arresto” - e do art. 846º do CPC - “quando os bens estejam arrestados, converte-se o arresto em penhora...”

Como se anota no douto Ac. da Relação do Porto de 17.01.2005, na providência cautelar de arresto, o credor arrestante, antes da conversão do arresto em penhora beneficia, em bom rigor, tão só de uma expectativa de garantia real. Ou, como assinala Rui Duarte, acima citado, a figura do arresto não consubstancia um direito real (de garantia) completo, mas apenas um direito real *in faciendo*”.

O que se considera acertado, pois que o arresto nos bens do devedor, apenas uma vez convertido em penhora, na execução subsequente ao mesmo arresto, é que confere ao credor exequente preferência, no pagamento do crédito executado, pelo valor dos bens, considerados penhorados por via da conversão do arresto em penhora.

Assim, se o arresto não consta como convertido em penhora da certidão de ónus e encargos junta à execução, não há lugar à citação do arrestante para a execução, porque o mesmo não possui qualquer direito real de garantia sobre os bens penhorados (art. 864º do CPC).

Por isso, como bem conclui a agravante na sua alegação, o titular de arresto, não convertido em penhora, não pode intervir em execução de terceiro, em que tenha sido penhorado o bem imóvel arrestado, por não ser titular de garantia real.

A falta de citação do arrestante, antes da conversão do arresto em penhora, não constitui, pois, irregularidade processual susceptível de levar à anulação do processado posterior ao momento da citação de credores, nomeadamente da venda judicial realizada nos autos.

Daí que no caso vertente o titular inscrito do arresto, Domingos António Castanheira de Matos, não tinha que ser citado nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 864º n.º 1 alínea b) do CPC, nem o mesmo podia intervir na execução.

Mas mesmo a defender-se tese oposta àquela que aqui se perfilha, não podia o tribunal "a quo" proferir oficiosamente a decisão ora sob censura, por, entretanto, se terem esgotado os seus poderes jurisdicionais sobre a matéria em questão. Isto porque a venda do bem imóvel penhorado teve lugar, por meio de proposta em carta fechada, tendo o referido bem imóvel sido adjudicado à exequente, ora recorrente, por despacho de 12/10/2004. Como só em 2/12/2004 veio a ser proferido, oficiosamente, o douto despacho recorrido, verifica-se que o despacho de adjudicação à exequente, ora agravante, já havia transitado em julgado.

A falta de citação pode ser conhecida oficiosamente e em qualquer estado do processo enquanto não deva considerar-se sanada (art.s 196º, al. a) e 206º, n.º 1 do CPC). Mas tal conhecimento oficioso já não pode ter lugar se o mesmo implicar a anulação de uma decisão já transitada em julgado, proferida na sequência dessa falta de citação (art. 661º, n.º 1 do CPC).

Do que se conclui que no caso em apreciação não existia fundamento legal para a anulação da venda.

Procedem, por isso, as conclusões do recurso, sendo de revogar a decisão recorrida.

|

IV. DECISÃO:

Em conformidade com os fundamentos expostos, concede-se provimento ao agravo e revoga-se a decisão recorrida.

Sem Custas.

Lisboa, 17 Janeiro de 2006.

FERNANDO PEREIRA RODRIGUES

FERNANDA ISABEL PEREIRA

MARIA MANUELA GOMES

(1).-Código Civil Anotado em anotação ao artigo 622º do CC, embora o pensamento destes autores não seja muito claro sobre o assunto.

(2).-A Acção Executiva Singular, Comum e Especial, 3.ª ed. pg. 178.

(3).-Reclamação, Verificação e Graduação de Créditos, pg. 150.

(4).-O Concurso de Credores, pgs. 15 e 298.

(5).-Acção Executiva Singular, pg. 333.

(6).-Curso de Direitos Reais, 1992, pg. 203.

(7).-Curso de Direitos Reais, pgs. 246-247.

(8).-Vd. Ac. da RL de 05.02.2004

(9).-Vd. Acs. da RP de 07.11.2002, CJ, 2002, V, 163; da RP de 19.10.2004, CJ, 2004, IV, 192; e da RP de 17.01.2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/rp>.