Processo nº 745/2007

(Autos de recurso em matéria civil)

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. **A**, propôs e fez seguir acção executiva contra **B**, **C** e **D**, alegando nos termos que a seguir se transcrevem:

"*1°*

Por "contrato de mútuo", celebrado por documento particular em 16 de Janeiro de 1996, no qual o exequente emprestou à 1ª executada, a pedido dela, a quantia de HKD 250,000.00 (duzentos e cinquenta mil dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP257,500.00 (duzentas cinquenta e sete mil e quinhentas patacas) (doc. n° 1).

2°

Nessa data, a 1ª executada confessou-se devedora ao exequente dessa mesma quantia, acrescida de juros de 10% conforme se estipulou no n° 1 do contrato de mútuo, outorgado entre o exequente e a 1ª executada, documento que se junta sob doc n° 1 e cujo teor se considera reproduzido.

3°

Para garantir o cumprimento do contrato mencionado nos artigos anteriores, os 2° e 3° executados, declararam-se fiadores e principais pagadores, no caso de incumprimento da 1ª executada, outorgando a declaração de fiança, que se junta sob doc n° 2 e cujo teor se considera reproduzido.

4°

A 1ª executada comprometeu-se a pagar ao exequente em 36 (trinta e seis), prestações mensais, iguais e sucessivas, sendo cada uma no valor de HKD (sete mil e quinhentos dólares de Hong Kong), a primeira das quais com vencimento em 1 de Fevereiro de 1996 e as seguintes nos meses subsequentes.

5°

A executada até ao momento só pagou a 1ª prestação, tendo

deixado de pagar as restantes.

6°

Apesar de interpelada por diversas vezes para proceder ao pagamento das restantes prestações a que se tinha obrigado.

7°

A divida é exigível e vencida com o não pagamento da segunda prestação.

8°

Para além do montante em débito, o exequente é ainda credor de juros moratórios à taxa de 10% ao ano, acordados no referido contrato, contados desde a data de vencimento da dívida em 1 de Março de 1996, que nesta data se contabilizam em

9°

O exequente reclama ainda o pagamento de juros vincendos, à taxa legal, efectivo e integral pagamento.

10°

O 2° e 3ª executados, enquanto avalistas da 1ª executada, estão pessoalmente constituído na obrigação de pagamento da quantia exequenda perante o exequente, nos termos do art. 623° n° l do Código Civil de Macau.

11°

Tendo os mesmos 2° e 3ª executados serem declarados devedores solidários e principais pagadores, renunciando ao beneficio da excussão prévia, tem a mesma legitimidade para ser demandado, assistindo ao exequente a faculdade de nomear os bens deste em primeiro lugar, como infra se efectua

12°

O documento apresentado à execução constitui título executivo ao abrigo do disposto no art. 677°, al. C) do Código de Processo Civil de Macau."

A final, requereu "*a citação dos executados, no prazo de vinte dias, pagar ou nomear à penhora bens suficientes para pagamemo de capital e juros, custas e procuradoria, sob pena de este direito se devolver ao exequente.*"; (cfr., fls. 2 a 4).

*

O processo seguiu os seus termos com a penhora de 2 imóveis, 1 estabelecimento comercial e diversos depósitos bancários; (cfr., fls. 60 e

137).

*

Oportunamente, pelo Exm° Mandatário dos executados foi requerida a passagem de guias para depósito da quantia exequenda e custas; (cfr., fls. 163).

*

Emitida guia no montante de MOP$557,000.00, foi tal quantia depositada, assim se comprovando nos autos; (cfr., fls. 164).

*

Seguidamente, lavrou o Mm° Juiz despacho ordenando o levantamento das penhoras atrás referidas; (cfr., fls. 165).

*

Inconformado, o exequente recorreu; (cfr., fls. 174).

*

Admitido o recurso, e antes do oferecimento das suas alegações pelo dito exequente, ordenou-se a remessa dos autos à conta; (cfr., fls. 185).

*

Elaborada a conta, da mesma veio o exequente reclamar; (cfr., fls. 198 a 199).

*

Após informação do Exm° Sr. Contador, pelo Mm° Juiz foi parcialmente indeferida a reclamação; (cfr., fls. 216-v a 217).

*

Inconformado com o assim decidido, do mesmo veio também o exequente recorrer, com tal recurso subindo o anterior.

*

Cumpre decidir, (consignando-se que nenhum dos ditos recursos foi objecto de resposta).

Fundamentação

2. No (1°) recurso do despacho que ordena o levantamento das penhoras conclui o exequente o que segue:

"*1) A pedido do requerente e por força do despacho do Meritíssimo Juiz do Processo foram penhorados os seguintes bens :*

*a) Um Estabelecimento Comercial pertencente à executada **D**, estabelecimento cuja existência foi inventariada;*

b) Depósitos bancários pertencentes aos executados;

*c) Duas fracções autónomas inscritas a favor do executado **C**.*

2) Em 13 de Fevereiro de 2007 foi depositada à ordem da presente

execução a quantia de MOP$557,000.00 e

3) No dia 27 do mesmo mês foi proferido o despacho recorrido pelo qual foi ordenado o levantamento dessas penhoras.

4) O recorrente não foi previamente ouvido sobre o pedido formulado nesse sentido pelos executados.

5) Assim não foram respeitados os princípios de igualdade e do contraditório.

6) A quantia depositada não é suficiente para cobrir a reclamada e as custas do processo.

7) Na conta elaborada não foram computados os Juros a 10% sobre a quantia mutuada, Juros esses que se ajustou serem capitalizados.

8) Apenas a título desses juros alcança-se o montante superior a MOP$460,161.90 patacas, que acrescido ao capital em divida de MOP$249,775.00 perfaz um valor global de MOP$709,936.90.

9) Não ocorre nenhuma das hipótese previstas na lei para ser levantada a penhora, designadamente as previstas nos artigos 733°, 720°, n° 2, b), c) e d), 711°, n° 2 e 753° do Código de Processo Civil.

10) O despacho recorrido violou além do disposto nos artigos referidos na conclusão anterior, os artigos 3° e 4° do Código de Processo Civil e o artigo 25° da Lei Básica da R.A.E.M.."; (cfr., fls. 203

a 209).

Por sua vez, no recurso do despacho que incide sobre a reclamação da conta conclui o mesmo exequente que:

"*1) O recorrente propôs a presente acção executiva por quantia certa contra **B**, **C** e **D**.*

2) Na respectiva petição invocou-se um contrato de mútuo e fez-se remissão ao documento junto sob o n°, 1.

3) Tal documento deve considerar-se parte integrante da petição inicial.

4) Os autos foram remetidos à conta que foi objecto de reclamação por parte do recorrente.

5) A reclamação foi indeferida por douto despacho recorrido cujo teor se dá aqui por reproduzido.

6) Mas merecia ser atendida de forma mais ampla.

7) O recorrente pediu implicitamente, fazendo referencia à taxa de 10% (artigos 2° e 8ª) e na parte final a "capital e juros" sem quaisquer restrições que fossem tomados em consideração os juros normais e os capitalizados mediante a aplicação da taxa de 10%, além dos juros moratórios.

8) Tem-se entendido que um documento junto com a petição inicial - numa acção declarativa - faz parte integrante da mesma.

9) Tal orientação é de se seguir quanto à acção executiva dada a subsidiariedade das normas daquela relativamente a esta.

10) Assim, deviam ser incluídos nessa conta os juros a taxa de 10%, sobre a quantia mutuada e sobre os juros capitalizados a partir de 1/3/96 até 12/1/2005 e os juros moratórios.

11) deve assim ser ordenada a reforma desse conta no sentido referido na conclusão antecedente.

12) O douto despacho recorrido violou o disposto nos artigos 689° do Código de Processo Civil, 554° do Código Civil e 46° do Regime das Custas nos Tribunais."; (cfr., fls. 226 a 233).

3. Dois são os recursos pelo exequente trazidos à apreciação deste T.S.I..

Um "primeiro" que tem como objecto o despacho do Mm° Juiz que, perante o depósito por parte dos executados da quantia de MOP$557,000.00, ordenou o levantamento das penhoras efectuadas.

O “segundo”, tendo como objecto a decisão do mesmo Mm° Juiz que indeferiu parcialmente a reclamação da conta pelo exequente apresentada.

Ponderando nos argumentos apresentados pelo ora recorrente em ambos os seus recursos, afigura-se-nos de se começar por apreciar o “2° recurso”.

De facto, considerando o recorrente no seu “1° recurso” que “a quantia depositada é insuficiência para o pagamento da quantia exequenda e custas”, (cfr., concl. 6°), e certo sendo que o que importa apreciar no “2° recurso” é tão só da “adequação da conta efectuada”, onde vem tais montantes discriminados, mostra-se-nos que se deve começar por este “2° recurso”, pois que a improceder, inútil será a apreciação daquele “1° recurso”.

— Assim, vejamos (do 2° recurso).

A conta elaborada pelo Exm° Sr. Contador tem o teor seguinte:

"***Proc. N°. CV2-05-0004-CEO*** ***Conta n° 945***

VALOR:

art° 9° n° 1 do RCT ..... $ 472.958,00
Taxa de Justiça correspondente ..... $ 8.600,00
Taxa devida : 1/2 – art° 16° n° 2 al. d) do RCT .. $ 4.300,00
Deduzindo a taxa cobrada a fls. 25 ..... $ 3.300,00
Taxa a cobrar ..... $ 1.000,00

***

GABINETE DO PRESIDENTE DO T.U.I :

Taxa de Justiça (diferença) .....$ 1.000,00

ENCARGOS:

Correio: art° 21° n°1 al. e) e n° 2 do RCT (diferença)..$ 342,00
Certidão de fls. 68 .....$ 64,00 .....$ 406,00 ..... $1.406,00

Reembolso ao exequente, A :

Preparo de fls. 13 .....$1.650,00
Custas adiantadas (vide fls. 32) ..... $ 2.008,00
Despesas discriminadas e justificadas a fls. 176..$ 1.382,00
Procuradoria : art°s 26° e 27° do RCT .....$ 2.150,00..... $ 7.190,00

RA.E.M. :

Selo de verba dos precatórios .....$ 1.114,00
Selo de verba da certidão de fls. 68 .....$ 30,00
Selo de verba (diferença).....$720,00 ..... $1.864,00
Soma $10.460,00

Depositado a fls. / .... *$ 00,00*

EM DÍVIDA .....***$ 10.460,00***

São: Dez mil, quatrocentas e sessenta patacas

RESUMO

Depositado a fls. 164..... ***$557.000,00***

Custas da execução ..... ***$ 10.460,00***

Saldo ..... ***$ 546.540,00***

-*-

Liquidação do julgado

Crédito do exequente, A:

Capital *(fls. 3 - art°s 4°e 5° da P.I. :*
(HKD$ 250.000,00 - $ HKD$7.500,00) x 1,03).....$ 249.775,00

Juros vincendos *à taxa legal anual de 9,5 %*
(fls. 3 - art° 9° da P.I.) de 01-03-1996 até 01-04-2002 .....$144.452,07

Juros vincendos *à taxa legal anual de 6 %*
(fls. 3 - art° 9° da P.I.) de 02-04-2002 até 10-07-2006.....$ 64.051,89

Juros vincendos *à taxa legal anual de 9,75%*
(fls. 3 - art° 9° da P.I.) de 11-07-2006 até 15-02-2007.....$ 14.679,04

Total do seu crédito, a sair do depósito
(saldo supra referido) .....***$ 472.958,00***

Assim, fica integralmente pago o crédito exequendo, restando um saldo a restituir *(por precatório-cheque)* ***aos executados***..... ***$ 73.582,00***

-*-

-*-

Precatórios-cheque a passar : *(selo pago nos autos)*

Depositado a fls. 164 *(BOC - conta n° **21-02-61-001514**)....* ***$ 557.000,00***
Em nome do ***Secretário-Judicial*** *(custas da execução)....****$ 10.460,00***
A favor do exequente, ***A*** *.....****$ 472.958,00***
A favor dos executados, ***C, D*** *e*
B *.....****$ 73.582,00***
Soma e é igual ao depositado*..... .****$ 557.000,00***

-*-

GUIAS A PASSAR:

Em nome do ***Secretário-Judicial*** *(a pagar por precatório-cheque) :*
*Para pagamento de custas..... **$ 10.460,00***";
(cfr., fls. 189 a 190).

Em sede de reclamação, veio o exequente ora recorrente alegar que:

"*1°*

Procedendo-se à liquidação do julgado, fez-se constar da conta que o total do crédito do reclamante era no montante de MOP$472,958.00 (quatrocentas e setenta e dois mil e novecentas cinquenta e oito patacas).

2°

Este resultado, porém, não corresponde ao efectivo crédito do reclamante.

3°

É que, certamente por lapso, tomou-se apenas em consideração, relativamente à contagem dos juros, as taxas legais.

4°

Em outras palavras, ignorou-se que o ora reclamante é credora de juros à taxa de 10% ao ano acordados no "contrato de mútuo" invocado no requerimento inicial da execução, no seu artigo 2°, juros esses que ficou ajustados poderem ser capitalizados e deverem ser achados mediante a aplicação da mesma taxa percentual, assim como de juros moratórios à taxa de 10% ao ano acordados também no referido "contrato de mútuo".

5°

Tais juros são devidos a partir de 1 de Março de 1996 até a 12 de Janeiro de 2005, ou seja até à data da propositura da execução. (artigos 1°, 2° e 8° do requerimento inicial).

6°

Além disso, quanto as despesas feitas pelo reclamante e referidos a

fls.176 tomou-se em consideração apenas a quantia de MOP$1,382.00 (mil trezentas e oitenta e duas patacas) e não montante indicado de MOP$25,040.00 (vinte e cinco mil e quarentas patacas).

Nestes termos requer a V.Exci^{a}. que observados os tramites legais se digne ordenar a reforma dessa conta tomando-se em consideração o montante de MOP$25,040.00 (vinte e cinco mil e quarentas patacas), e montante de juros a serem achados de harmonia com os alegados nos artigos 4° e 5° desta reclamação."; (cfr., fls. 198 a 199).

Perante o assim alegado, elaborou-se a seguinte informação.

"*INFORMAÇÃO (Art° 50° do R. C. T.)*

*O Exequente, **A**, a fls. 198, vem reclamar da conta, alegando que:*

a)– Certamente, por lapso, na liquidação do julgado, os juros foram considerados apenas às taxas legais quando, tais juros, deveriam ser calculados à taxa de 10% acordados no "contrato de mútuo" invocado no requerimento inicial da execução,

b)– Juros esses que ficou ajustado poderem ser capitalizados e deverem ser achados mediante a aplicação da mesma taxa percentual, assim como de juros moratórias à taxa de 10% ao ano acordados também no referido "contrato de mútuo".

c)– Além disso, quanto às despesas referidas a fls. 176 (nota de despesas), tomou-se em consideração apenas a quantia de Mop$1.382,00 e não o montante indicado de Mop$25.040,00.

Vejamos se assiste razão ao Exequente.

1- Quanto aos juros

Julgamos que, em parte, assiste razão ao exequente.

Na verdade, por lapso, no período de 1996-03-01 (data do vencimento da dívida – art° 8° de. p.i.) até 2005-01-12 (data da entrada da p.i) liquidaram-se os juros à taxa legal quando devia ser à taxa de 10% conforme o contrato e o pedido no art° 8° da petição inicial, pelo que, nesta parte e, apenas, nesta parte, deve ser rectificada a liquidação do julgado.

No entanto, a partir de 13-01-2005, a contagem dos juros foi feita de acordo com o pedido formulado pelo Exequente na sua petição inicial (art° 9°) a qual não foi objecto de aperfeiçoamento ou alterada na pendência da execução.

É que, no art° 9° da p.i. o exequente alega que "o exequente reclama ainda o pagamento de juros vincendos, à taxa legal, até efectivo pagamento".

Quanto à capitalização dos juros, para que tal ocorresse, teria que

tal cláusula constar do título que se executa ou de convenção escrita posterior (art° 5° da Lei 4/92/M, de 6 de Julho, em vigor na altura e actual art° 554° do C. Civil), o que não ocorre no caso destes autos.

Quanto aos juros pela mora, nada consta no título que se executa, não foram pedidos e nem sequer foi alegada a comercialidade do título pelo que também estes julgamos não serem devidos e, se fossem devidos, nunca poderiam ser de 10%, como na reclamação o exequente pretende já que, para taxa superior a 2%, teriam as partes que o convencionar ou haver lei especial (art° 2° da Lei 4/92/M, de 6 de Julho, em vigor na altura e actual art° 569° do C. Comercial).

2 - Quanto às despesas

Se bem examinarmos a conta em reclamação, verificamos que todas as despesas constantes da nota de despesas de fls. 176 foram contempladas com excepção dos pretendidos honorários de advogado (Mop$20.000,00).

Quanto a estes, oferece-nos dizer que os honorários de advogado, embora, no contrato em causa, se fale em despesas se for necessário cobrar judicialmente, não foram peticionados nem liquidados pelo que não podiam ser atribuídos ao exequente pelo funcionário contador.

A procuradoria, se houvesse lugar ao pagamento desses

honorários, não seria devida nos termos do art° 26° n° 7 do RCT mas, como não havia lugar ao pagamento dos honorários por não terem sido peticionados, foi ela contada pelo máximo legal, nos termos dos art°s 26° e 27° do R.C.T., como se vê da conta a fls. 82.

Por todo o exposto, julgamos que a reclamação deduzida apenas merece provimento na parte em que os juros, no período de 1996-03-01 (data do vencimento da dívida – art° 8° da p.i.) até 2005-01-12 (data da entrada da p.i), devem ser liquidados à taxa de l0%, e não à taxa legal como, por lapso, se calculou."; (cfr., fls. 214 a 215).

E sobre tal informação, proferiu o Mm° Juiz o seguinte despacho objecto do presente recurso:

"*1. Vem o exequente **A**, a fls. 198, reclamar da conta elaborada nos presentes autos de execução ordinária CV2-05-0004, por entender que deveria ter sido atendida a taxa de 10% ao ano na contabilização dos juros contratuais e moratórios, pois tal taxa consta do contrato de mútuo a que se alude no requerimento inicial. Além disso entende que deveria ter sido considerada a quantia de MPP$25,040.00 a título de despesas, o que não correu.*

Assim, requer a reforma da conta de acordo com o que expõe.

2. A Sra. Contadora, numa cuidada informação, entende que o exequente tem, parcialmente, razão no que diz respeito à contagem dos juros no período compreendido entre 1/3/1996 – data do vencimento da dívida – e 12/1/2005 - data da entrada em juízo do requerimento inicial – os quais deveria ter sido calculado com base na taxa de juro acordada entre as partes.

No mais entende que não tem razão pelas razões que desenvolve.

Conclui que a conta, excepto na parte supra referida, está correctamente elaborad:

3. A Ex.ma Magistrada do Ministério Público aderiu à posição da Sra. Contadora.

Cumpre decidir.

A informação da Sra. Contadora é correcta.

Aderimos integralmente aos argumentos aí expostos e, por isso, os fazemos nossos.

Deste modo, dispensamos a sua repetição, sendo que estes farão parte integrante da presente decisão.

Assim, e face ao exposto, julgo parcialmente procedente a reclamação de fls. 198, devendo a conta ser reformada quanto à contagem dos juros no período compreendido entre 1/3/1996 e 12/1/2005

os quais deverão calculados à taxa de 10% ao ano."; (cfr., fls. 216-v a 217).

Será de se censurar o assim decidido?

Sem prejuízo do muito respeito por entendimento em sentido diverso, cremos que de sentido negativo deve ser a resposta.

Como se alcança do que se deixou relatado, decidiu o Mm° Juiz acolher, em parte, a reclamação apresentada, e nesta conformidade, foi a conta alterada no sentido de, no período de 01.03.1996 a 12.01.2005, deverem ser os juros contabilizados à taxa de 10%, conforme o acordado e peticionado, e não como inicialmente se considerou, à taxa legal.

Porém, o certo é que no restante, ao recorrente não assiste razão.

— De facto, a partir de 13.01.2005, a contagem dos juros foi feita "à taxa legal", tal como peticionado pelo exequente ora recorrente, (cfr., art. 9° da p.i.), e nenhuma censura merece. Com efeito, também a nós nos parece que no ponto em questão se observou escrupulosamente o

"princípio do dispositivo", outra solução não nos parecendo haver.

— No que toca à "capitalização de juros", cremos que igualmente correcta está a decisão, pois que percorrendo toda a petição inicial, não se vislumbra que tal capitalização tenha sido peticionada, não nos parecendo de acolher aqui o argumento no sentido de que a mesma foi "implicitamente" peticionada.

— Quanto aos "juros de mora" cabe dizer que o "título executivo" não se refere a tais juros, não nos parecendo assim que pudessem ser levados em conta.

Por fim, quanto às "despesas".

Também aqui se nos mostra de subscrever a decisão recorrida.

Na verdade, o pedido de pagamento de tais despesas que o ora recorrente calcula em MOP$25,040.00 não consta do pedido apresentado na petição inicial, e, uma vez mais se conclui que se limitou o Tribunal a quo a observar o princípio do dispositivo, nenhuma censura merecendo

assim.

— Aqui chegados e sendo de confirmar a decisão objecto do presente "2° recurso", que dizer do "1° recurso"?

Pois bem, em conformidade com a solução que atrás se chegou, e pelas nossas contas, o exequente vai receber o montante total de MOP$516,627.18; (MOP$249,775.00 como quantia exequenda; MOP$259,662.18 a título de juros, e MOP$7,190.00, a título de custas de parte).

Estando depositado o montante de MOP$557,000.00, e não nos parecendo que as custas da execução sejam em montante superior à diferença entre tal valor e o que vai o exequente receber (MOP$516,627.18), afigurando-se-nos aliás que serão calculadas em MOP$10.460,00, (como o foi na conta já elaborada), evidente é que o referido montante depositado é suficiente para o pagamento de toda a quantia exequenda e custas, inútil sendo assim de apreciar o "1° recurso" que tem como objecto o despacho que ordenou o levantamento das penhoras efectuadas.

<u>Decisão</u>

4. Nos termos que se deixam expostos, acordam negar provimento ao recurso da decisão que indeferiu parcialmente a reclamação pelo exequente apresentada da conta elaborada a fls. 189 a 190, julgando-se inútil o recurso da decisão que ordenou o levantamento das penhoras efectuadas.

Custas pelo recorrente.

Macau, aos 28 de Fevereiro de 2008

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong