

Processo nº 68/2003

Data: 05.06.2003

Assuntos : Execução de bens de terceiro.

Anulação da penhora e venda judicial (artº 803º do C.P.C.M.).

“Meio próprio”.

## SUMÁRIO

1. O meio próprio para um terceiro se opor a uma penhora decretada no âmbito de um processo executivo, é, se proprietário do bem em causa, a “acção de reivindicação”, e, se apenas possuidor, os embargos de terceiro.
2. Todavia, tal não impede que, um terceiro, confrontado com a penhora e venda judicial do seu direito de aquisição de um imóvel, o “reivindique” (através dos meios comuns), pois que, o vocábulo “coisa” empregue no artº 803º, nº 1, al. d) do C.P.C.M. tem um sentido amplo, abrangendo os direitos de crédito, e o termo “reivindicada” também aí insito, compreende, igualmente, direitos daquela natureza.

**O relator,**

*José Maria Dias Azedo*

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

**Relatório**

1. GABINETE DE CONSULTORES E INVESTIMENTO (A), LIMITADA, intentou no T.J.B., a presente acção contra, (1º) BANCO DA CHINA, (2º) AGÊNCIA DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO (B) LIMITADA, (3º) (C), (4º) (D), (5º) (E) e, (6º) (F), todos com os sinais dos autos.

Alegou, nuclearmente, que:

- “– O 1º Réu é o exequente nos autos de Execução Ordinária nº 227/96, que correm os seus termos no 2º Juízo desse Tribunal;
- Os 2º a 6º Réus são executados nos referidos Autos;
- Em 21/08/1997, a A. comprou à 6º R. e executada (F), o Direito de Aquisição sobre a fracção autónoma designada por “AC”, do rés-do-chão do Edifício “XX Fa Un”, Torres III e IV, “Y Kok e Z Kok”, sita na Rua do Comandante João Belo, com o preço de

*HK\$2.615.940,00;*

- *A cessão foi celebrada com o conhecimento e consentimento da devedora, a “Agência Imobiliária Q” (doravante designada por Q);*
- *De imediato e na data da cessão, a A. tomou posse do imóvel, pois a ora 6ª Ré, (F), que detinha a posse da fracção autónoma, logo lhe entregou as chaves da mesma;*
- *O 1º R. e exequente, Banco da China, nomeou, em 18 de Setembro de 1997, no âmbito da Execução, o bem que ora se reivindica à penhora, na convicção de que este pertenceria à 6ª Ré e executada (F);*
- *O 1º R., no entanto e erroneamente, indicou nesse requerimento que a devedora era a “Construções e Investimento Imobiliário Litoral, Limitada”.*
- *Por Despacho de 22 de Setembro de 1997 (a fls. 70 dos autos de execução), foi ordenada a penhora do direito de aquisição pertencente ao ora A..*
- *A penhora não foi regularmente efectuada, pois não foi notificada à devedora “Q”, mas sim à Sociedade “Construções e Investimento Imobiliário Litoral, Limitada”, conforme veio a ser reconhecido e decidido no Despacho de 27 de Outubro de 1999 dos Autos de Execução.*
- *Acontece, porém, que a própria 6º R. e executada, (F), após a nomeação do referido direito de aquisição à penhora, prontamente informou o Douto Tribunal, por requerimento de 28/11/1998, que*

*aquele direito já não lhe pertencia, pois transmitiu-o à A. mais de um ano antes, em 21/08/1997;*

- A própria A., por diversas vezes, veio informar o Douto Tribunal que o direito de aquisição cuja penhora se pretendia lhe pertencia e não à 6ª R. e executada (F);*
- No Despacho de 27 de Outubro de 1999, já referido, o MMº Juiz detectou que a penhora não estava efectivada, e ordenou, então, que se procedesse com regularidade à penhora do direito de aquisição, para tanto mandando notificar a real devedora, “Q”.*
- Assim, em 21 de Janeiro de 2000, foi notificada a devedora “Q”, para os termos e efeitos do nº 2 do artº 856º do Código de Processo Civil de 1961 (doravante designado por C.P.C.).*
- A devedora “Q” nada veio dizer aos autos no prazo designado para tal.*
- Notificados os executados do Despacho de fls. 174 dos autos de Execução Ordinária, uma vez mais a 6ª R. e executada (F) veio, por requerimento de 09 de Junho de 2000, declarar ao Douto Tribunal que o direito de aquisição lhe não pertencia porque já o havia, regular e legalmente, transmitido à A..*
- Por requerimento de 08 de Julho de 2000, a A. veio, também e uma vez mais, reiterar que o direito de aquisição lhe pertencia e que não poderia, pois, ser penhorado.*
- Acontece que, por Despacho de 23 de Maio de 2001, veio o MMº Juiz titular dos Autos de Execução considerar efectivada a penhora do direito de aquisição, fazendo constar, no entanto, que*

*“Se qualquer interessado que não tenha intervindo no processo ou no acto da penhora, queria deduzir oposição à penhora, deve deduzir embargos nos termos do artº 1037º do C.P.C. de 1961, assim nada a pronunciar sobre o requerimento a fls. 179 a 182.*

- Esse Despacho, essencial aos legítimos interesses da A., nunca lhe foi notificado, apesar da sua intervenção, através de diversos requerimentos, nos autos de execução.*
- A A., uma vez que não mais teve qualquer notícia do Tribunal, ficou, natural e consequentemente, na convicção de que a sua titularidade sobre o direito era reconhecida e que nenhum problema se levantaria.*
- Todavia, em 15 de Novembro de 2001, recebeu uma carta do 1º R. e exequente, Banco da China, informando-a de que tinha o prazo de 15 dias para desocupar e sair do imóvel acima identificado.*
- Foi nessa data que a A. percebeu que algo de estranho e errado se estava a passar e que o seu direito de aquisição tinha sido vendido em hasta pública (3ª Praça), no âmbito do processo executivo, o que o obriga a recorrer a este meio a fim de ver reposta a situação e reaver o seu direito;*
- Acresce que, após a recepção da carta do 1º R. e exequente Banco da China, o requerente contactou com a devedora “Q”, pedindo-lhe responsabilidades, altura em que esta o informou que, por requerimento datado de 04 de Julho de 2001, tinha declarado que o direito de aquisição pertencia à A.;*
- Acontece que, por Despacho lavrado nos autos de execução no*

*requerimento datado de 11 de Julho de 2001, foi o requerimento mandado desentranhar e entregue à “Q”;*

- Entende a A. que os autos estão feridos de nulidade absoluta após o Despacho de 23 de Maio de 2001 nos autos de Execução Ordinária, pois nunca o mesmo lhe foi notificado dando-lhe oportunidade para se opôr, pelos meios próprios, como aliás se prevê, à penhora;*
- A Venda Judicial de 13 de Novembro de 2001 nos Autos de Execução, é, também ela, absolutamente nula, pois foi vendido um direito que não pertence à 6ª R. e executada, mas sim à A.;*
- O Douto Tribunal, antes da efectuação da penhora, conhecia e estava devidamente documentado de que o direito de aquisição não pertencia à 6ª R. e executada (F).*
- O Título de Arrematação do bem não foi ainda entregue ao 1º R. e exequente Banco da China, nem deverá sê-lo face à nulidade da Venda Judicial.*
- O 1º R. e exequente deverá ser reembolsado de 1/10 do preço que pagou, bem como do valor das despesas pagas e deverão ser consideradas nulas a Penhora e Venda Judiciais, reconhecendo-se a titularidade do direito de aquisição da ora A..”*

*A final, pediu a procedência da acção, “devendo ser consideradas nulas a penhora e a venda judicial do bem por ser alheio, condenando-se os RR. a reconhecerem, outrossim, a titularidade do direito de aquisição do A.”; (cfr. fls. 2 a 10).*

\*

Conclusos os autos ao Mmº Juiz “a quo”, proferiu o mesmo o despacho seguinte:

*“A autora Gabinete de Consultores e Investimento (A), Lda veio instaurar a presente acção ordinária titulada por "providência cautelar de rei vindicação sem protesto" ao abrigo do disposto do artºs 909º e 911º do C.P.C. de 1961 contra os réus Banco da China, Agência de Importação e Exportação (B), Limitada, (C), (D), (E) e (F), pedindo a anulação de penhora e venda judicial realizada nos autos de Execução Ordinária nº 227/96 do 2º Juízo e o reconhecimento da titular de direito de aquisição do A.*

*A autora não juntou procuração forense passada a favor da advogada signatária por entender dever ser apensado os presentes autos ao processo de execução acima referida.*

*Em primeiro lugar, cabe referir que a acção de reivindicação a que se refere o artº 910º do C.P.C. de 1961 é uma acção autónoma, destinada ao alcance do proprietário ou titular de outro direito real menor, cujo direito tenha sido ofendido pela penhora.*

*Se o terceiro reivindicante vencer a acção, o comprador ou adjudicatário perderá o direitos aos bens penhorados, que são restituídos aquele.*

*Não obstante poder levar à anulação de venda judicial, conforme se resulta da alínea d) do nº1 do artº 909º do C.P.C. de 1961, a reivindicação é um meio totalmente autónomo à execução.*

*Por outro lado, ao contrário do que se entende a autora , o alcance real do preceituado do artºs 910º e 911º é conceder garantias aos reivindicantes e aos compradores ou adjudicantes, caso se julga, posteriormente, procedente a acção de reivindicação, pois neste caso, quer um quer outro ficará garantido com a restituição, pelo menos, do valor do bem.*

*Assim, para gozar as garantias concedidas nos preceitos acima referidos, os alegados proprietários têm que instaurar uma acção declarativa comum de reivindicação de harmonia com os respectivos preceitos legais e protestar pela reivindicação nos autos de execução, nos termos previstos nos artigos supra mencionados.*

*Acção essa não é dependente da acção executiva e independentemente das vicissitudes ocorridas na execução, pois o que põe em causa, nestes autos, é e apenas a reivindicação da propriedade do bem penhorado.*

*Quanto ao pedido de reivindicação, dispõe-se o artº1235º do C.C. o seguinte, "O proprietário pode exigir judicialmente de qualquer possuidor ou detentor da coisa o reconhecimento do seu direito de propriedade e a consequente restituição do que lhe pertence."*

*Conforme esse preceito, é evidente que tem legitimidade para propor a acção de reivindicação e pedir a restituição da coisa quem tenha direito de propriedade sobre o imóvel.*

*No caso em apreço, segunda a factualidade indicada pela autora no seu requerimento inicial, a autora é apenas titular de direito de aquisição sobre a fracção autónoma designada por "AC", do rés-do-chão do Edifício*

*"XX FA Un", Torres III e IV, "Y Kok e Z Kok, sita na Rua do Comandante João Belo.*

*Não sendo a autora proprietária da fracção autónoma em jogo mas apenas titular dum direito obrigacional, não lhe assistir qualquer direito para a reivindicar; e em consequência, é obviamente que a pretensão da autora não pode proceder.*

*Nestes termos, indefiro liminarmente o pedido por manifesta improcedência da acção, nos termos da alínea d) do n.º 1 do art.º 394.º do C.P.C.M..*

*Custas pela autora. (art.º 376.º, n.º 1 do C.P.C.M.)*

*(...)" ; (cfr. fls. 13 a 14).*

\*

*Notificada do assim decidido, recorreu a A.; (cfr. 16).*

\*

*Admitido o recurso (cfr. fls. 17), alegou e concluiu afirmando:*

- “A) Por todo o exposto, a penhora e venda judiciais do direito de aquisição do recorrente são nulas – cfr. art.ºs, 892.º, 286.º e 289.º do C.C. de 1966.*
- B) Ao recorrente foi lícito e legítimo usar do meio cautelar de reivindicação sem protesto, nos autos de execução n.º 227/96 do 2.º Juízo, a fim de acautelar e salvaguardar o seu direito – art.ºs 911.º, 910 e 909.º do C.P.C. de 1961.*
- C) A presente Acção Declarativa com Processo Ordinário foi*

*proposta na sequência e tempestivamente em relação ao meio cautelar de que o recorrente lançou mão nos Autos de Execução nº 227/96, cuja Lei Processual aplicável é o Código de Processo Civil de 1966, sendo que no actual Código de Processo Civil de Macau inexistente outro tipo/espécie de Acção que melhor acautele os interesses do recorrente e que se compatibilize com a reivindicação prevista no Código anterior .*

- D) O art. 10º do Código Civil de 1961 (com disposição de redacção equivalente no actual Código Civil), prevê a utilização de analogia quando existam lacunas da lei, como acontece no caso concreto, face à necessidade de compatibilização da reivindicação interposta e à ausência de norma processual adequada no Código de Processo Civil de Macau que a preveja ou acautele, com o que à presente Acção devem ser apensados os Autos de Execução Ordinária nº 227/96, do 2º Juízo.*
- E) A reivindicação sem protesto prevista nos arts. 911º e 910º do Código de Processo Civil de 1961, não está limitada, como facilmente se depreende da sua letra, a bens imóveis de que o reivindicante seja proprietário, mas a quaisquer bens que, a qualquer título, lhe pertençam, e destina-se a assegurar que os lesados pelo despojamento indevido e ilícito do que é seu, se possam, pelo menos, salvaguardar do eventual desaparecimento a título definitivo do bem da sua esfera jurídica.*
- F) A Reivindicação interposta pelo recorrente nos autos de execução em nada é incompatível com a causa de pedir, objecto*

*e pedido da presente Acção Ordinária.*

- G) A acção proposta não é uma acção de reivindicação, tendo por objecto e pedido legítimo, face a ilegalidades insupríveis existentes na Execução, designadamente a venda de bem alheio, que venham a ser declaradas nula a penhora e venda judiciais e condenados os RR. a reconhecerem a titularidade do direito de aquisição do recorrente.*
- H) Não se vislumbra que a pretensão do recorrente não possa proceder; muito menos que possa ser indeferido o pedido, muito menos por se alegar que a mesma consiste numa Acção de Reivindicação, acção já nem sequer existente na actual Legislação.*
- I) O recorrente não invocou a disposição legal do art. 1235º do Código Civil de 1966, referida no Despacho recorrido pelo MMº Juiz ad quo, nem tão pouco qualquer direito dela resultante.*
- J) A acção interposta não foi correctamente interpretada pelo MMº Juiz ad quo, pelo que a mesma sempre terá que ser recebida e prosseguir os seus normais termos.”*

Pede, a procedência do recurso, “devendo ser recebida a acção, seguindo-se os ulteriores termos da Lei até final”; (cfr. fls. 29 a 56).

\*

Não foram produzidas contra alegações.

\*

Colhidos os vistos dos Mm<sup>os</sup> Juízes Adjuntos, vieram os autos à conferência.

\*

Merecendo o recurso conhecimento, curemos de ver se merece provimento.

### **Fundamentação**

2. Antes de se entrar na apreciação do recurso interposto, mostra-se-nos de, desde já, consignar que não constitui objecto de apreciação por parte deste T.S.I., o processado nos mencionados autos de execução ordinária n<sup>o</sup> 227/96 e que vem referido pela recorrente, pois que o que ora importa é apreciar da adequação da decisão proferida pelo Mm<sup>o</sup> Juiz “a quo” nos presentes autos.

Da mesma forma, importa ter presente que os recursos visam modificar as decisões impugnadas e não a criar decisões sobre matéria nova. Assim, não será considerada a matéria pela mesma recorrente alegada na sua motivação de recurso e que não conste da sua petição inicial sobre a qual recaiu o despacho ora em crise.

Feito o esclarecimento, avancemos.

Como se deixou relatado, alegando ter a posse e ser a titular do direito de aquisição da fracção autónoma identificada nos presentes autos, peticionou a ora recorrente a declaração de nulidade da penhora e venda do dito direito efectuadas no âmbito dos referidos autos de execução, assim como a condenação dos RR., (os aí exequente e executados e agora recorridos), a reconhecerem a sua titularidade do mesmo direito de aquisição.

Perante o assim alegado e peticionado, e identificando o meio processual pela recorrente empregue como uma “acção de reivindicação” a que se refere o artº 1235º do C.C.M. – aqui aplicável dado que foi a presente acção interposta em 13.12.2001; cfr. fls. 2 – entendeu o Mmº Juiz “a quo” que, não sendo a mesma proprietária da referida fracção autónoma, era aquela manifestamente improcedente, e, assim, nos termos do artº 394º, nº 1, al. d) do C.P.C.M., proferiu despacho indeferindo-a liminarmente.

Será de se manter o assim decidido?

Vejamos.

Dúvidas não há que não possui a ora recorrente a qualidade de proprietária da dita fracção, aliás, nem assim pela mesma foi alegado.

Nesta conformidade, não detendo tal qualidade de proprietária, há obviamente que reconhecer que era – ou melhor, seria – a dita “acção de reivindicação” meio processual inadequado.

De facto, tal “acção de reivindicação”, prevista no artº 1235º do C.C.M. e inserido no capítulo da “defesa da propriedade”, é – como bem salientam P. de Lima e A. Varela – “uma acção petitória que tem por objecto o reconhecimento do direito de propriedade por parte do autor e a consequente restituição da coisa por parte do possuidor ou detentor dela”; (cfr., “C.C.Antoado”, Vol III, pág. 112). Como expressivamente nota Manuel Rodrigues, “há na acção de reivindicação um indivíduo que é o titular do direito de propriedade, que não possui, há um possuidor ou detentor que não é o titular daquele direito, há uma causa de pedir que é o direito de propriedade, e há finalmente um fim, que é constituído pela declaração da existência da propriedade no autor e pela entrega do objecto sobre que o direito de propriedade incide”; (cfr., “A reivindicação no direito civil português” in, R.L.J., Ano 57, pág. 144).

Porém, não cremos que a presente acção movida contra os ora recorridos seja uma “acção de reivindicação” desta natureza.

Como se viu, a ora recorrente não alega a propriedade sobre a fracção nem tão pouco pede o reconhecimento de tal qualidade.

Alega sim a posse e o seu direito de aquisição sobre a mesma fracção, pedindo a declaração de nulidade da penhora e da venda de tal direito, assim como a condenação dos RR. a o reconhecerem.

Nestes termos – e sem embargo do devido respeito a opinião diversa – não é de – pelo menos com os fundamentos invocados – manter o despacho

recorrido.

Então, “quid iuris”?

Preceitua o artº 821º do C.P.C. de 1961 – aplicável aos autos de execução 227/96 dado que instaurada na sua vigência – que “estão sujeitos à execução todos os bens que, nos termos da lei substantiva, respondem pela dívida, quer pertençam ao devedor, quer a terceiro”; (hoje, com redacção diferente mas semelhante na sua essência, estipula o artº 704º do C.P.C.M. no seu nº 1 que, “Estão sujeitos à execução todos os bens do devedor susceptíveis de penhora que, nos termos da lei substantiva, respondem pela dívida exequenda” e, no nº 2, que “Nos casos especialmente previstos na lei, podem ser penhorados bens de terceiro, desde que a execução tenha sido movida contra ele”).

Em sintonia com o assim estatuído, dispõe tal “lei substantiva” no seu artº 818º do C.C. de 1967 (hoje, artº 808º do C.C.M.), que “o direito de execução pode incidir sobre bens de terceiro, quando estejam vinculados à garantia do crédito, ou quando sejam objecto de acto praticado em prejuízo do credor, que este haja procedentemente impugnando”. Temos para a primeira situação, a fiança, consignação de rendimentos, penhor e hipoteca, e para a segunda, a impugnação pauliana.

“In casu”, é a ora recorrente “terceiro” em relação à dita execução (visto que nela não é “parte”), e, de acordo com o alegado na sua petição

inicial, não se configura nenhuma situação prevista no transcrito preceito da lei substantiva.

Desta forma, pelo menos, aparentemente, (dado que provada não está a faculdade alegada), mostra-se-nos que incorrecta terá sido a penhora e venda do direito de aquisição da ora recorrente.

Aqui chegados, não podendo a recorrente lançar mão da atrás referida “acção de reivindicação”, e sendo certo que “a todo o direito ... corresponde uma acção, destinada a fazê-lo reconhecer em juízo ...” (cfr. artº 1º do C.P.C.M.), que dizer?

É sabido que o meio processualmente próprio para um “terceiro possuidor” – como alega ser a recorrente – se opor a uma penhora, são os “embargos de terceiro”, pois que, como re centemente tivemos oportunidade de afirmar, “na base da configuração dos embargos de terceiro como acção possessória, está a vontade de se prever um meio sumário para a rápida tutela do direito afectado”; (cfr. os Acs. deste T.S.I. de 27.02.2003 e de 13.03.2003, tirado nos Procs. nº 246/2002 e 247/2002).

Todavia, (e independentemente da sua tempestividade), não foi este o meio empregue pela ora recorrente, (de nada lhe valendo afirmar, refira-se, que o “Despacho de 23.05.2001”, onde se fazia referência a tais embargos de terceiro “nunca lhe foi notificado”, visto que a ela mesmo competia diligenciar após o conhecimento da penhora).

Assim, importa chamar a colação o disposto nos artºs 802º e 803º do C.P.C.M., os quais regulam as situações em que uma venda judicial pode ser anulada.

O primeiro (artº 802º), como a própria epígrafe o diz (“anulação da venda e indemnização ao comprador”), permite ao comprador anular a “coisa” transmitida pela venda judicial, desde que observados os seus necessários pressupostos. Não estando agora em causa a anulação da venda por parte do “comprador” da coisa, sem esforço se alcança não ser de aplicar à situação “sub judice”.

Quanto ao comando do artº 803º, prescreve o mesmo que:

“1. Além do caso previsto no artigo anterior, a venda só fica sem efeito:

- a) Se for anulada ou revogada a sentença que se executou ou se forem julgados procedentes os embargos de executado, salvo quando, sendo parciais a anulação ou revogação da sentença ou a procedência dos embargos, a subsistência da venda for compatível com a decisão tomada;
- b) Se toda a execução for anulada por falta ou nulidade da citação do executado, que tenha sido revel, salvo o disposto no n.º 3 do artigo 815.º;
- c) Se for anulado o acto da venda, nos termos do artigo 147.º;
- d) Se a coisa vendida não pertencia ao executado e foi reivindicada pelo dono.

2. (...)

3. (...); (sub. nosso)

Face ao teor do transcrito preceito, importa apurar o sentido da al. d), pois que cremos daí depender a solução a dar à presente lide recursória.

Por nós, cremos que o vocábulo “coisa” aí utilizado, tem um sentido amplo, abrangendo inclusivamente os direitos de crédito, e o termo “reivindicada”, compreende, igualmente, (e em consequência), direitos daquela natureza, pois que – tal como se decidiu, v.g., no Ac. do S.T.J. de 26.07.63, in B.M.J. 129º-428 – “há tanta razão para permitir que o titular dum direito a arrendamento, ilegalmente vendido, o vindique, como para que o dono dum prédio, também vendido ilegalmente, peça a respectiva restituição, ficando sem efeito a venda em ambos os casos”; (no sentido de que a palavra “coisa” abrange também os direitos de crédito, cfr. ainda, Rodrigues Bastos in, “Notas ao C.P.C., vol. IV, pág. 147).

Há pois, que ter em conta que aonde o legislador não distingue, não deve o intérprete distinguir.

Para além disto, há ainda que considerar que, não obstante o advérbio “só” insito no nº 1 do preceito em causa, legítima é a interpretação extensiva das situações previstas nas suas diversas alíneas; (neste sentido, cfr. v.g., o Ac. da Rel. de Coimbra de 03.11.48 in, B.M.J. 14º-189, do S.T.J. de 19.06.56 in, B.M.J. 58º-383, de 30.06.88 in, “www.dgsi.pt/jstj”, A. dos Reis in, “Proc. de Execução”, Vol II, pág. 474 e, Anselmo de Castro in, “A Acção Executiva Singular, Comum e Especial”, pág. 242).

Dest'arte, sendo de concluir poder a ora recorrente “reivindicar” o seu direito de aquisição penhorado e vendido através de acção comum como é a presente, não descortinamos razões para se considerar o peticionado manifestamente improcedente, devendo antes os autos seguir os seus normais termos.

### **Decisão**

**3. Face aos fundamentos expendidos, acordam julgar procedente o recurso interposto.**

**Sem tributação.**

Macau, aos 5 de Junho de 2003

***José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong***