

Proc. n° 312/2018

Recurso jurisdicional em matéria cível

Relator: Cândido de Pinho

Data do acórdão: 28 de Junho de 2018

Descritores:

- *Arresto*
- *Várias execuções sobre os mesmos bens*
- *Preferência resultante da penhora*
- *Suspensão da execução*
- *Reclamação de créditos*

SUMÁRIO:

I- Se numa execução forem nomeados bens que estejam previamente arrestados, o *arresto é convertível em penhora* (art. 732º, do CPC).

II – Uma vez convertido em penhora, a data a considerar para efeitos da *anterioridade* a que se refere o art. 812º, nº1, do Código Civil é a do arresto, e não a da penhora resultante da conversão.

III – Essa anterioridade releva apenas para efeitos substantivos e não para se apurar qual o processo de execução que deverá ser suspenso e qual o que deverá prosseguir, quando sobre os mesmos bens pendem várias execuções, nomeadamente para os credores reclamarem os seus créditos.

Proc. nº 312/2018

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da RAEM

I – Relatório

Na acção executiva instaurada no TJB (Proc. nº CV1-15-0021-CAO-C pela exequente A contra a executada B (B), veio o **BANCO X DE MACAU, S.A.**, com sede em Macau, na ..., por apenso, apresentar Reclamação de Créditos.

Nessa reclamação, porém, requereu a suspensão desses autos a fim de que o seu crédito possa ser reclamado no âmbito de uma acção executiva CV3-14-0090-CEO-A, por considerar que a penhora realizada nesses autos é anterior à que resulta dos autos de execução em que ora reclama os créditos, a qual foi resultado de uma conversão de um arresto.

Pedido que reiterou nos mesmos autos em 31/10/2017 (fls. 122).

*

O despacho de fls. 154, porém, indeferiu o pedido e, procedeu à graduação dos créditos reclamados.

*

Contra tal despacho vem agora interposto o presente recurso jurisdicional, em cujas alegações o BANCO X DE MACAU formulou as seguintes conclusões:

- “1^a - O objecto do presente recurso consiste na decisão que indeferiu o pedido de suspensão da execução que deu origem aos presentes autos de reclamação de créditos por entender o Tribunal “*a quo*” que a penhora que resultou da conversão do arresto tem idêntica anterioridade — a conferida pelo artº 812º do C.C. — para os termos e efeitos do nº 1 do artº 764º do C.P.C. não acolhendo a posição invocada, defendida e fundamentada pelo Recorrente, em que a regra substantiva da anterioridade da penhora resultante da conversão não se confunde com a mesma regra (ou de antiguidade) prevista para efeitos de suspensão da execução ao abrigo do referido nº 1 do artº 762º do C.P.C., dado ter sido registada uma primeira penhora que incidiu sobre o mesmo bem em momento ocorrido entre o registo do arresto e o da sua conversão.
- 2^a - A norma prescrita no artº 764º, nº 1 do C.P.C. apenas admite a interpretação de que a suspensão da execução se determina pela anterioridade do registo da penhora. A anterioridade do registo é aferida, comprovada e determinada pela data da inscrição da penhora e pela data do averbamento da penhora à inscrição do arresto.
- 3^a - O efeito retroactivo da conversão do arresto em penhora opera apenas no plano substantivo e não no plano adjectivo ou processual. Isto é, faz retroagir a garantia à data do arresto, mas não se sobrepõe, para efeitos processuais, designadamente para os termos e efeitos do nº 1 do artº 764º do C.P.C., à penhora com registo anterior ao da conversão. Em termos registrais, o averbamento de penhora por conversão do arresto não produz efeitos retroactivos, visto que para ter eficácia retroactiva é necessário haver norma legal que a consagre.
- 4^a - Esta interpretação, porém, em nada prejudica o beneficiário do arresto, porque uma vez operando essa conversão do arresto em penhora, confere-lhe indiscutivelmente prioridade na graduação dos créditos relativamente aos demais credores que não possuam garantia real.
- 5^a - Não tendo determinado o Tribunal “*a quo*” a suspensão da execução logo após efectuada a conversão do arresto em penhora, teve como consequências, por um lado, a colisão

com o princípio da celeridade processual e, por outro, obrigou os credores conhecidos, que já haviam reclamado os seus respectivos créditos e pago os inerentes encargos judiciais nos autos onde se verificou a primeira penhora, incluindo o ali Exequente, terem que o fazer novamente (dando origem aos presentes autos) pelo facto da penhora proveniente da conversão do arresto, embora registada em data posterior àquela e por esta, segundo o despacho recorrido, se reportar também anterior ou mais antiga para os termos e efeitos prescritos na norma do n.º 1 do art.º 764.º do C.P.C.. O que presume o Recorrente não ter sido essa a *mens legislatoris*.

- 6^a - Uma vez não sendo convertido em penhora, o arresto, não será considerado uma garantia real.
- 7^a - O arresto não é mais do que uma providência cautelar cujo objectivo primordial é assegurar e acautelar o património do devedor ou parte dele, visando o pagamento do crédito do arrestante em futura Acção Executiva;
- 8^a - Tanto o arresto como a penhora, são actos processuais, mas distintos, até mesmo quando se verifica que ambos visam a cobrança coerciva do mesmo crédito, embora de se praticarem em processos diferentes, sendo o primeiro no procedimento cautelar pertinente e a penhora no adequado processo executivo.
- 9^a - E, como tal, o titular do arresto que não tenha sido ainda convertido em penhora, não poderá intervir na execução que entretanto ordenou a penhora do mesmo bem imóvel arrestado, dado não estar, como já se referiu, munido de uma garantia real. Se estivesse ou se a medida cautelar fosse considerada como tal, teria sido então citado, tal como o foram os demais credores conhecidos e inscritos que possuem garantia real na execução que registou em primeiro lugar a penhora.
- 10^a - A penhora fruto dessa mera conversão do arresto, não faz equivaler os dois actos nem confundir as respectivas datas. Permanecem como sendo actos distintos e praticados em datas diferentes.
- 11^a - Embora existindo um arresto registado anterior à penhora registada e proveniente de uma outra Acção Executiva, mas que ainda não foi alvo de conversão em penhora, nada impede que a execução onde ocorreu aquela penhora inicial prossiga os seus termos, com a convocação dos credores, verificação dos créditos e a venda ou adjudicação do

bem imóvel em causa.

- 12^a - Uma vez convertido esse mesmo arresto em penhora e levado ao registo, mas em momento posterior ao do registo da outra penhora, sem prejuízo dos efeitos substantivos que já se realizaram, não faz o tempo regredir, não constando da lei processual, mais precisamente no artº 732º do C.P.C., que a data da penhora fica a passar a ser a do arresto. Inclusive, defende ainda o Recorrente que a própria letra do nº 2 do citado artº 812º do C.C., vislumbra que as datas não se confundem, dado que, se a anterioridade da penhora se reporta à data do arresto é porque a data da penhora é diferente ou posterior à do arresto.
- 13^a - O despacho recorrido e a decisão que admitiu liminarmente o crédito que o ora Recorrente reclamou por mera cautela de patrocínio, dado ter invocado previamente esta questão que é o objecto do presente recurso, acolheu indevidamente o entendimento de estender e generalizar para todos os efeitos, o regime previsto apenas para a anterioridade da penhora relevante para a preferência no pagamento.
- 14^a - Parece-nos que a parte final do nº 1 do artº 764º do C.P.C. vai ao encontro da posição do Recorrente, quando refere: “... *se a penhora estiver sujeita a registo, é por este que a sua antiguidade se determina.*”, isto é, corresponde à penhora efectuada e registada em primeiro lugar e não aquela que originou a presente reclamação dado que só foi levada ao registo proveniente da conversão do arresto, em data posterior àquela.
- 15^a - Um arresto sobre um bem para que possa ser considerado posterior ou ter preferência sobre a penhora que incidir sobre o mesmo bem, para os termos e efeitos do artº 764º do C.P.C., é necessário que tenha sido convertido em penhora anteriormente à data em que aquela foi efectuada (*cf.* ABÍLIO NETO, Código de Processo Civil Anotado, 16^a ed. actualizada, Lisboa, Ediforum, 2001, p. 1254.), o que não se verificou *in casu*.
- 16^a - Não sendo suspensa, nos termos do nº 1 do artº 764º do C.P.C., a Acção Executiva que originou o presente apenso, dado que a penhora ali registada, ao contrário do entendimento do Tribunal “*a quo*”, defende o Recorrente, não poderá ser considerada anterior ou a mais antiga, implica estarmos também perante uma situação de litispendência dado que o ora Recorrente reclamou inicialmente o mesmo crédito na Acção Executiva onde se efectivou e registou a primeira penhora.

17^a - Mesmo que a douta decisão a proferir pelo Tribunal “*ad quem*” não acolha a posição do ora Recorrente, há que igualmente reclamar por uma jurisprudência que imponha e defina uma disciplina processual ou “o caminho a percorrer” para permitir que os credores conhecidos com garantia real, em casos futuros, possam saber, uma vez sendo citados para reclamarem os seus créditos, em que processo terão que o fazer, ou na execução onde foi feita a penhora e a citação em primeiro lugar, ou aguardar que, apesar da existência de um arresto anteriormente registado a essa penhora, em processo diferente e sobre o mesmo bem, pela outra citação após convertido esse arresto em penhora para o poder fazerem ou então, tal como *in casu* reclamar o mesmo crédito mais do que uma vez consoante o número de citações de que forem alvo para o efeito.

18^a - Portanto, entende e defende o Recorrente que o regime previsto no artº 812º do C.C. que determina que a anterioridade da penhora é relevante para a preferência no pagamento, mas não poderá ter aplicabilidade generalizada e em concreto a regra plasmada no seu nº 2, designadamente para os termos e efeitos do nº 1 do artº 764º, do C.P.C., quando entre o arresto e a sua conversão em penhora ocorre uma outra penhora sobre o mesmo bem mas em processo diferente, dado que o critério da anterioridade, para determinar a suspensão da execução, baseia-se nas penhoras já existentes e registadas e não nas que, porventura, derivam da conversão do arresto.

19^a - O que significa que o despacho recorrido ao não determinar a suspensão da execução onde ocorreu a penhora resultante da conversão do arresto, para permitir que a execução onde foi registada a penhora em momento ocorrido entre aqueles dois actos processuais (e onde já havia sido reclamado o mesmo crédito por força do cumprimento do disposto no artº 755º, nº 1, al. b) do C.P.C.) possa prosseguir os seus termos, interpretou, salvo o devido respeito e sábia melhor opinião em contrário, a Lei de forma incorrecta motivo, pelo qual não se poderá manter incluindo a douta sentença que decidiu sobre as reclamações de crédito e as custas processuais pagas deverão ser devolvidas aos respectivos reclamantes.

20^a - Igualmente não se poderá manter os actos praticados, destinados à venda judicial do bem imóvel penhorado, no âmbito da Acção Executiva.

Nestes termos e nos de mais de Direito aplicável, sempre com o *mui* douto suprimento de V. Ex^{as}, deverá o presente recurso ser julgado procedente,

sendo em consequência revogada a decisão recorrida (e a douta sentença que verificou e graduou os créditos reclamados e ser ordenada a devolução das custas pagas pelos reclamantes), e substituída por uma outra que julgue procedente o pedido de suspensão da Acção Executiva, nos termos do n.º 1 do art.º 764.º do C.P.C. que deu origem ao presente apenso, e que os actos praticados na Acção principal desde o registo da penhora proveniente da conversão do Arresto sejam anulados, assim se fazendo, serenamente, a costumada JUSTIÇA.”

*

Não houve resposta ao recurso.

*

Cumprido decidir.

II – Os Factos

- No TJB pendem os autos de execução movida pela exequente A contra a executada B, ou B, que correm sob o n.º CV1-15-0021-CAO-C.

- Foi nesses autos convertida em penhora em 11/01/2016 um arresto decretado em 28/01/2015 da fracção autónoma “...”, do prédio descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º ..., inscrita a favor da executada B, ou B.

- Por apenso n.º CV1-15-0021-CAO-E o BANCO X DE MACAU reclamou créditos.

- No TJB pendem igualmente uns autos de execução n° CV3-14-0090-CEO.

- Nestes autos CV3-14-0090-CEO o Banco X Português reclamou créditos, cujo apenso tem o n° CV3-14-0090-CEO-A, suspensos, contudo, face à instauração de uns autos de Separação de Bens registados sob o n° CV1-15-0021-CAO-B

- A favor do BANCO X DE MACAU existe registada uma hipoteca, inscrita sob o n° ... sobre a fracção autónoma "...", para garantia de abertura de crédito e outras facilidades bancárias até ao montante de MOP\$ 2.100.000,00, além de outras despesas judiciais e extrajudiciais fixadas em MOP\$210.000,00.

- O crédito reclamado pelo BANCO X DE MACAU foi no montante de MOP 1.646.804,34 (capital e juros).

III – O Direito

1 – A única questão que ora está em discussão consiste em saber se o tribunal deveria suspender, ou não, a execução e respectivo apenso de graduação de créditos (CV1-15-0021-CAO-E).

Para o Banco recorrente, a sua reclamação de créditos deveria ter sido deduzida no âmbito da acção executiva n° CV3-14-0090-CEO, e isto por nesses autos ter sido realizada a penhora no dia 11/02/2015, ao passo que

a penhora na execução concernente aos presentes autos teve lugar por conversão ordenada em 11/01/2016 de um arresto decretado em 28/01/2015.

O despacho em crise entende que, nos termos dos arts. 764º, n.º 1 e 812º do CPC, quando houver mais do que uma execução sobre os mesmos bens, a reclamação de créditos deve ser deduzida no processo em que a penhora é mais antiga. E que no caso, essa anterioridade recaía sobre a execução onde foi decretado o arresto (28/01/2015), que é anterior à referida primeira penhora (11/02/2015). E, por tal motivo, indeferiu o pedido.

No recurso em apreço, o Banco recorrente reitera as razões que tinha elencado perante o tribunal “a quo” quando por duas vezes directamente lhe formulara o pedido de suspensão.

Vejamos, então.

*

2 – O art. 764º, n.º 1 do CPC dispõe o seguinte:

«Pendendo mais do que uma execução sobre os mesmos bens, suspende-se quanto a estes a execução em que a penhora tenha sido posterior, podendo o exequente reclamar o respectivo crédito no processo em que a penhora seja mais antiga; se a penhora estiver sujeita a registo, é por este que a sua antiguidade se determina».

Se olhássemos apenas a este dispositivo, rapidamente veríamos que a anterioridade beneficiava o processo n° CV3-14-0090-CEO. Na verdade, neles, a penhora ocorreu no dia 11/02/2015, enquanto a penhora referente aos presentes autos verificou-se por despacho de 11/01/2016.

Acontece que esta penhora de 11/01/2016 deriva de uma conversão de um arresto decretado em 28/01/2015. Este arresto é, como se vê, anterior, à penhora de 11/02/2015. Terá este arresto algum efeito na selecção do processo onde a reclamação deva ser feita?

É aqui que o art. 812° do CC presta socorro. Com a epígrafe “*Preferência resultante da penhora*”, o seu conteúdo é o seguinte:

«1. Salvo nos casos especialmente previstos na lei, o exequente adquire pela penhora o direito de ser pago com preferência a qualquer outro credor que não tenha garantia real anterior.

2. Tendo os bens do executado sido previamente arrestados, a anterioridade da penhora reporta-se à data do arresto»

Ora bem. Se numa execução estiverem nomeados bens que estejam previamente arrestados, esse *arresto é convertível em penhora* (art. 732°, do CPC).

Mas, o que importa saber é se, face ao art. 812°, n°2, do CC, a data a considerar para a averiguação de qual seja o processo de execução onde ser feita a reclamação de créditos é a data do arresto.

Na verdade, o art. 812°, n°2 citado determina que a anterioridade a

considerar é a data do arresto. Mas pergunta-se anterioridade para quê? Para que efeito? Ora, a solução está no próprio artigo, não só na epígrafe, mas também no nº1. A resposta é, portanto, esta: a anterioridade releva, exclusivamente, para efeito de “preferência”, isto é, para efeito “*de ser pago com preferência a qualquer outro credor que não tenha garantia real anterior*”.

Ou seja, estamos diante de um preceito legal (e não é por acaso que ele está contido no Código Civil e não no Código de Processo Civil) que apenas se preocupa com os efeitos substantivos da posição de cada um dos credores. Em caso de conflito, prevalece a data do arresto e assim o titular que o viu convertido em penhora vê triunfar a sua posição jurídico-substantiva sobre a de outro credor concorrente que tenha uma penhora¹ ou uma garantia real posterior.

Mas, a solução para esse conflito de posições, que o art. 812º resolve da maneira acabada de ver, não tem nada que ver sobre o palco processual onde essa “luta” se trava. Para o Código Civil, é indiferente onde o crédito seja reclamado; o que ele dispõe é que, salvo existindo um crédito com garantia real anterior, a anterioridade do arresto, desde que convertido em penhora, confere ao seu titular preferência no pagamento da venda do bem penhorado.

Para procurar saber qual o processo onde os interessados podem exercitar

¹ A penhora não é comumente considerada uma garantia real, mas de um acto processual que confere um efeito substantivo semelhante à garantias reais: preferência e sequela (v.g., **Almeida Costa**, in *Direito das Obrigações*, 9ª ed., pág. 919; tb. **Rui Pinto Duarte**, *Curso de Direitos Reais*, 3ª ed., ver., pág. 301-302).

os poderes e direitos substantivos que lhes advêm das penhoras, a única lei a atender é o Código de Processo Civil.

E quanto a isso, a solução está agora à vista: entre dois, ou mais, processos de execução que visam a venda dos mesmos bens penhorados, o processo prosseguirá em relação ao qual a penhora tenha sido anterior², pois é isso o que o art. 764º, nº1 prescreve.

Ora, se a penhora aqui foi decretada em 11/01/2016, para efeitos processuais, nomeadamente os do art. 764º citado, não importa que ela tenha emergido de uma conversão de um arresto. Na realidade, essa penhora é posterior à realizada em 11/01/2015 nos autos CV3-14-0090-CEO.

É esta a posição que, em direito comparado, e entre outros, decorre dos seguintes acórdãos:

- *Ac. do STJ, de 3/05/2007, Proc. nº 07B747;*
- *Ac. da RC, de 10/03/2009, Proc. nº 285-C/2002.C1;*
- *Ac. da RC, de 12/09/2017, Proc. nº 6304/14;*
- *Ac. da RL, de 17/01/2006, Proc. nº 412/2006.*

Na mesma linha de pensamento, na doutrina, ver **Miguel Teixeira de Sousa**, in *Acção Executiva Singular*, 1998, página 335.

Sendo assim, e porque também as penhoras em causa se encontram registadas (o que é essencial para a sua eficácia em relação a terceiros:

² E suspende-se aquele em que a penhora foi posterior.

arts. 2º, als. m), do CRP e 723º, nº4, do CPC), parece certo que posição do despacho sob escrutínio não pode manter-se.

Deverá o tribunal “a quo”, suspender os termos da execução CV1-15-0021 (bem como o apenso de reclamação), salvo se outra causa a tanto obstar, e permitir que o BXM possa reclamar o seu crédito no apenso à execução nº CV3-14-0090-CEO.

É isso o que a 1ª instância deverá determinar.

IV – Decidindo

Nos termos expostos, acordam em conceder provimento ao recurso e revogar o despacho sindicado, bem como, conseqüentemente, a decisão de graduação de créditos que se lhe seguiu, devendo oportunamente a 1ª instância proceder como acima descrito.

Sem custas.

T.S.I., 28 de Junho de 2018

José Cândido de Pinho

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong