

## HIPOTECA JUDICIAL

ACÓRDÃO DE 11-5-77 (\*)

### SUMARIO

- I — *Constituindo a hipoteca judicial uma antecipação da penhora, esta deve manter-se em resultado de o registo da hipoteca judicial ser anterior ao registo de transmissão a favor do comprador dos bens onerados.*
- II — *Não releva para o efeito, a circunstância de a transmissão dos bens onerados ser anterior ao registo da hipoteca judicial.*

#### 1. Relatório.

Fernando dos Santos Martins deduziu embargos de terceiro contra C.T.D. — Centro de Tratamento de Doentes, SARL, em virtude de, na execução movida contra Laureana Alves da Costa Soares, Américo da Costa Soares e Vítor da Costa Soares, terem sido penhorados em 15-7-75 dois prédios urbanos, descritos na Conservatória sob o n.º 14 640, que o embargante possuía desde 3-10-73, por nessa data os haver comprado àqueles executados, sendo certo que o registo da hipoteca judicial sobre esses dois prédios, efectuado em 20-10-73 a pedido do C.T.D., nunca poderia afectar os embargos, a despeito de a compra e venda só ter sido levada ao registo predial em 10-12-73.

Os embargos de terceiro foram julgados improcedentes, porque, constituindo a hipoteca judicial uma antecipação da penhora, esta devia manter-se em resultado de o registo da hipoteca ser anterior ao registo da transmissão a favor do embargante, não relevando para o efeito a circunstância de a transmissão ser anterior ao registo da hipoteca judicial.

---

(\*) *Colectânea de Jurisprudência, Ano II, Tomo III, págs. 596.*

Nas alegações da apelação da sentença, interposta pelo embargante, este ataca o julgado, enquanto o embargado o defende.

## 2. Fundamentos.

Nos autos debate-se unicamente o problema jurídico de saber se os actos de disposição registados depois do registo da hipoteca judicial são ineficazes em relação ao exequente, questão que vem muito bem tratada na sentença recorrida, nela se alinhando os principais argumentos invocados pelo acórdão do STJ, de 3/12/74 (BMJ, 242, pág. 263), bem como os referidos na anotação discordante de Vaz Serra a tal aresto (RLJ, 109.º, pág. 15), aliás no seguimento de posição já anteriormente assumida em outros estudos, citados na mesma anotação.

O problema é perfeitamente análogo ao de saber se, registada uma penhora, esta prevalece sobre uma transmissão anterior cujo registo teve, porém, lugar só depois de registada a penhora.

Se do lado do acórdão do STJ de 3/12/74 se podem apontar, entre outros, Pires de Lima e Antunes Varela (CC anot., II, pág. 67) e o acórdão do mesmo alto tribunal, de 21/7/59 (BMJ, 89, pág. 484), a tese de Vaz Serra é apadrinhada numa obra excelente de Anselmo de Castro (A acção executiva singular, comum e especial, 3.ª ed., págs. 107 e 161).

Concorda-se com a solução destes dois últimos juristas, que é igualmente perfilhada pelo juiz *a quo*, pois se consideram pertinentes todos os raciocínios que aduzem.

Embora haja normas adjacentes susceptíveis de ser violadas sem consequência de maior (v.g. o art.º 157.º, n.º 1 do CPC, que o relator nunca observou, visto constituir anacronismo injustificável a ressalva de emendas dos textos dactilografados), a ofensa do artigo 158.º do CPC já pode acarretar a nulidade do presente aresto, ante o disposto no art.º 668.º, n.º 1, al. b). Entende-se, todavia, só estarem feridas de nulidade as decisões cuja justificação consta numa singela adesão aos fundamentos alegados pelas *partes* (Rodrigues Bastos, Notas ao CPC, 2.ª ed., I, pág. 343).

Nesta perspectiva, é preferível evitar o trabalho de pura cópia (textual ou não) sempre que — como é o caso — nada de novo se descortine em reforço de qualquer das posições em conflito.

Em todo o caso, na emergência, talvez convenha abordar um ponto que, apesar de já ter sido invocado, se julga poder ser exibido com outras vestes, capazes até de melhor destruir um habitual argumento em que se estriba a doutrina contrária.

Os dois acórdãos do STJ, atrás citados, referem que a hipoteca judicial não pode prevalecer, de um lado, porque, como penhora antecipada, ela só pode incidir em bens do devedor (arts. 817.º do CC e 821.º do CPC), e, de outro, porque, transferindo-se a propriedade do mero efeito de contrato (art. 879.º,

al. a), do CC), os bens hipotecados já não pertenciam ao devedor no momento em que a hipoteca judicial foi constituída.

A isto se responde que, vendido por A certo prédio a B e depois a C, esta segunda transmissão prevalece, se for a primeira a ser registada, a despeito, portanto, de a segunda transmissão também já ter sido consumada numa altura em que o prédio não pertencia ao vendedor e sabido, de igual passo, que a propriedade apenas se transfere se o vendedor for dono da coisa transmitida (arts. 874.º, e 892.º do CC).

Este tipo de argumentação revela afinal que, no fundo, a resolução do problema depende de poder ou não o exequente ser considerado terceiro para efeitos de registo predial (Vaz Serra, RLJ, 103.º, pág. 161). E como se julga que, face aos melhores princípios de registo predial, o exequente é havido como um terceiro, tudo quanto se escreva para além deste ponto concreto nunca poderá representar achega decisiva, num sentido ou no outro.

### 3. Decisão.

Como se julga prevalecer a hipoteca judicial sobre a transmissão anterior, o Tribunal da Relação de Lisboa nega provimento ao recurso, com custas pelo apelante.

Lisboa, 11-5-77.

aa) *Américo Fernando Campos Costa* (relator), *Ilídio Bordalo Soares e Augusto Vítor Coelho*.

## ANOTAÇÃO

*Pelo Dr. Eridano de Abreu*

1. Comprados em 3 de Outubro de 1973 dois prédios, o comprador fez registar a seu favor a transmissão em 10 de Dezembro seguinte, já depois de haver sido registada, em 20 daquele mês de Outubro, uma hipoteca judicial sobre os mesmos prédios.

Promovida execução pelo credor hipotecário contra os vendedores desses prédios, deduziu embargos de terceiro o comprador deles, por haverem sido penhorados depois de adquiridos.

Segundo relata este acórdão, os embargos foram julgados improcedentes na primeira instância, porque, constituindo a

hipoteca judicial antecipação da penhora, esta devia manter-se, uma vez que o registo da hipoteca é anterior ao registo de transmissão efectuado a favor do embargante, não relevando para o efeito a circunstância de a transmissão ser anterior ao registo da hipoteca judicial.

Esta decisão foi confirmada pela segunda instância, como se vê do acórdão agora publicado, nele se decidindo que os actos de disposição registados depois do registo da hipoteca judicial são ineficazes em relação ao exequente que promove a execução dessa hipoteca, prevalecendo esta sobre qualquer transmissão anterior a esse registo, ainda que posteriormente registada e que, relativamente a esta transmissão, o exequente e o adquirente, para efeitos de registo, devem considerar-se terceiros entre si.

2. No entender da Relação, o problema relatado no acórdão é perfeitamente análogo ao de saber se, registada a penhora, esta prevalece sobre uma transmissão anterior, cujo registo foi efectuado depois daquele registo.

Aceitando os ensinamentos de Vaz Serra (1) e Anselmo de Castro (2), que contrariam a tese dos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 3-12-1974 (3) e de 21-7-1959, (4) o acórdão em anotação confirmou a sentença da primeira instância, abordando um ponto que, disse, não obstante já haver sido invocado, destrói o argumento aduzido pela doutrina perfilhada pelos dois citados acórdãos do Supremo. Nesses acórdãos, diz também, argumenta-se que, sendo o hipoteca judicial uma penhora antecipada, não pode ela prevalecer sobre uma transmissão anterior, uma vez que, por um lado, só podem ser penhorados bens do devedor (art.ºs 817.º do Código Civil e 821.º do Código de Processo Civil) e, por outro lado, transferindo-se a propriedade por mero efeito do contrato (artigo 879.º, alínea a) do Código

---

(1) *Rev. de Leg. e de Jur.*, 109, 15.

(2) *A Acção Executiva Singular, Comum e Especial*, 3.ª edição, 107 e 161.

(3) *Bol.* 242, 263.

(4) *Bol.* 89, 484.

Civil), os bens hipotecados já não pertenciam ao devedor no momento em que a hipoteca judicial foi constituída e, por isso, não podia esta recair sobre tais bens (art.º 710.º do Código Civil).

A tal argumentação responde o acórdão em análise, dizendo que também vendido por A. certo prédio a B. e depois a C., esta segunda transmissão prevalece, se for a primeira a ser registada, não obstante a segunda transmissão já haver sido consumada numa altura em que o prédio não pertencia ao vendedor, apesar de, como é sabido, a propriedade só se transferir se o vendedor for dono da coisa transmitida (art.ºs 874.º e 892.º do Código Civil).

Tudo se resume, acrescenta o acórdão, ao problema de saber se o exequente deve ou não ser considerado terceiro para efeitos de registo predial e, segundo os melhores princípios, como terceiro deve considerar-se o exequente.

E assim julgou.

3. Este acórdão do qual foi interposto recurso para o Sup. Trib. de Just., é o primeiro que se afasta da jurisprudência corrente que se conhece sobre a matéria nele versada.

Ainda não há muito, o acórdão da Relação de Lisboa de 2-7-976 <sup>(5)</sup> decidiu que vendido um prédio e registada hipoteca judicial sobre ele com base em sentença proferida posteriormente à data da venda contra o vendedor, embora o comprador não haja registado a seu favor a transmissão, é nulo o registo de inscrição hipotecária, em consequência da nulidade da hipoteca (artigos 710.º, n.º 1, 818.º e 295.º do Código Civil).

Também o acórdão da Relação de Évora de 3-7-974 <sup>(6)</sup> julgou que é nula a hipoteca de coisa alheia e que o credor que obtém registo de hipoteca judicial de coisa alheia sobre um imóvel que ao tempo já não pertencia ao vendedor por este o ter vendido, não pode ser considerado terceiro, para efeitos de

---

<sup>(5)</sup> *Bol.*, 261, 208 e *Rev. dos Trib.*, 95 239.

<sup>(6)</sup> *Bol.*, 240, 281.

registo predial, em relação ao comprador, pelo que essa venda lhe é oponível independentemente de registo.

Esta solução foi também adoptada pelo acórdão do Sup. Trib. de Just. de 3-12-974, já citado, o qual decidiu que a hipoteca judicial tem a natureza de uma penhora antecipada e só pode recair sobre bens do devedor, que a validade da compra e venda, em relação aos contratantes, não depende de registo de transmissão e que o credor que registou a hipoteca, para efeitos do disposto no art.º 7.º do Código do Registo Predial, só pode considerar-se «terceiro» na venda realizada pelo devedor no caso de este ter intervindo na constituição da hipoteca.

No mesmo sentido julgou o acórdão já referido de 21-7-959, também do Sup. Trib. de Just., no qual se diz: «Não se confunde o registo de hipoteca judicial com o registo, por exemplo, da hipoteca que os executados tivessem feito do dito prédio depois de terem vendido à ora embargante, mas antes de feito por esta o registo de compra. Então, sim, a prioridade do registo da hipoteca (hipoteca civil) em relação ao da compra, afectaria esta e nesse caso poderia falar-se de confiança no registo em relação ao credor hipotecário, terceiro em relação à compra. No caso em análise não há dois actos do mesmo dono e do mesmo prédio, colidentes, em que o registo último, precedendo o primeiro, o afectaria».

Para a nova orientação da jurisprudência revelada no acórdão agora publicado muito contribuiu a anotação que Vaz Serra fez ao acórdão de 3-12-974 (7) em que repetiu muitos dos ensinamentos já desenvolvidos anteriormente (8), e aos quais nos acolhemos em anterior anotação (9).

Em sentido contrário, porém, manifesta-se Sá Carneiro, que aplaudiu a doutrina contrária à do acórdão agora publicado (10).

4. Pode considerar-se pacífica a noção de terceiros, para efeitos de registo, que nos é dada pela doutrina: são todos aque-

---

(7) *Rev. de Leg. e Jur.*, 109, 15.

(8) *Rev. de Leg. e Jur.*, 103, 165.

(9) Nesta *Revista*, 37, III, 732.

(10) *Rev. dos Tribunais*, 95, 232 e 334.

les que adquirem direitos, sobre a mesma coisa, incompatíveis entre si., procedentes do mesmo autor.

«A aquisição de um *autor comum* é elemento fundamental para que possa dizer-se que os adquirentes de direitos incompatíveis são terceiros entre si» (11).

Em nosso entender, a questão que veio a ser decidida pelo acórdão em apreciação dependia essencialmente do conceito de terceiro para efeitos de registo que tivessem os julgadores e, sobretudo, da solução do problema de saber quando é que podem dizer-se provenientes de um *autor comum* os direitos que entre si são incompatíveis.

Segundo Vaz Serra, (12) «o credor hipotecário e o comprador do prédio são terceiros entre si para efeitos de registo predial, pois são pessoas que do mesmo autor ou transmitente (devedor-vendedor) adquirem direitos incompatíveis sobre o mesmo prédio: embora o credor hipotecário não tenha adquirido directamente do devedor o direito hipotecário, adquiriu-o indirectamente dele, já que, por ser credor deste e haver obtido contra ele uma sentença de condenação, a lei o autoriza a fazer registar hipoteca sobre os bens do vendedor».

No citado acórdão de 21-7-953 nega-se a qualidade de terceiro ao credor hipotecário que faz registar a seu favor hipoteca judicial sobre um prédio, face ao adquirente do mesmo prédio, uma vez que não há dois actos, do mesmo dono da coisa, colidentes.

Já assim não acontece, diz-se, quando a hipoteca seja voluntária, uma vez que o dono da coisa intervém na sua constituição.

No entretanto, Vaz Serra (13) entende que seria injustificável que a situação fosse diferente quanto à eficácia do registo, conforme se tratasse de hipoteca judicial ou de hipoteca voluntária, uma vez que não há razão para ser mais protegido o cre-

---

(11) Anotação cit. nesta *Revista*, Ano 37, loc. cit.

(12) *Rev. de Leg. e de Jur.*, 109, 21.

(13) *Loc. cit.*

dor com hipoteca voluntária do que o credor com hipoteca judicial.

Na nossa anotação já referida <sup>(14)</sup> acentuámos que «não se diga que, quando se trata de hipoteca judicial, nesta não interveio o devedor hipotecário e, por isso, não realizou em relação ao prédio hipotecado qualquer acto prejudicial em relação ao adquirente do direito de propriedade sobre o prédio e que, sendo assim, não podem considerar-se terceiros entre si o adquirente do direito de propriedade e o adquirente do direito hipotecário. Na verdade, uma vez que a noção de terceiro, para efeitos de registo, decorre da própria função do registo e dos fins visados pela lei, quais sejam os de assegurar a terceiros que o mesmo autor não dispõe da coisa, conforme consta do registo <sup>(15)</sup>, não podem deixar de considerar-se terceiros entre si os adquirentes do direito de hipoteca judicial e do direito de propriedade».

«A função do registo e o fim visado pela lei, tanto se aplicam no caso de a hipoteca ser voluntária ou legal, como nos casos de hipoteca judicial, penhora ou arresto».

Aguardemos, entretanto, que, sobre esta matéria volte a pronunciar-se o Supremo, uma vez que foi interposto recurso do acórdão anotado.

---

<sup>(14)</sup> Nesta *Revista*, loc. cit.

<sup>(15)</sup> Vaz Serra, *Rev. de Leg. e de Jur.*, 103, 165.