



# **Livros Grátis**

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

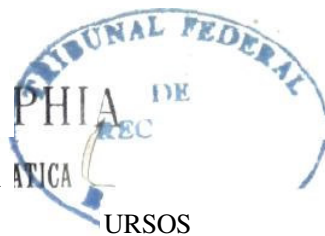
MONOGRAPHIA JURÍDICA E PRÁTICA

DAS

**EXECUÇÕES DE SENTENÇAS**



MONOGRAFIA DE  
JURÍDICA E PRÁTICA  
CURSOS



DAS

# EXECUÇÕES DE SENTENÇAS

PROCESSO

CIVIL

100

"p

Bernardo Teixeira de Moraes Leite Velho



ADVOCADO NO RIO DE JANEIRO  
Non fúvum nec iutollom rein nngrediol'... nihil  
oiniunt- taraen, ronltum restat, mtiHnm-qio restubít,  
ueqne iilli nato post multa eoecala pKecluuttur occavlo  
aliqoid adjiciendi.  
J/w. rf« Kr\*9. T. 1." png. V.

RIO DE JANEIRO Typ. de A.

Guimarães, rua do General Camará n. 17

1885



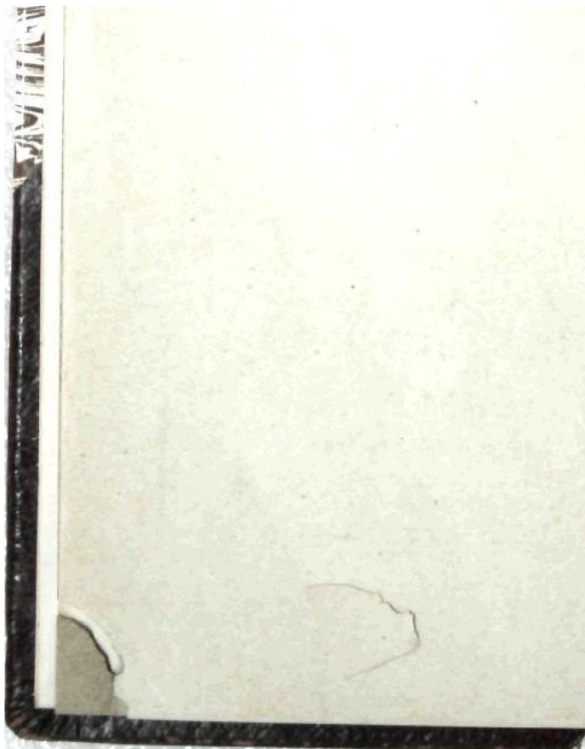
**i&i nis**

TRIBUNAL FEDERAL DE PFCU-FOS  
SUÊSECRETARIA DE DOCUMENTAÇÃO  
Seção de Livros, Folhetos  
e PercMros  
N" : m  
\_JMIA\_

34' 962-

Consideram-se de edição fraudulenta os exemplares que não  
forem rubricados pelo auctor e proprietário desta obra.

1



\ : cima

## PROLOGO

A nossa bibliographia jurídica registra apenas dous tractados.especiaes sobre execuções de sen\* tenças.

É auctor do primeiro *Silvestre Gomes de Moraes*, e do segundo *M. d'A/m. e Sousa de Lobão*.

Aquelle rico de informações, guia e auxiliar precioso sob o ponto de vista da legislação dominante antes das reformas encetadas pela famosa *L. de ao de Junho de 1774*. Obra hoje raríssima, de consulta pouco attractiva, como todas as que II as em que predominam ostentações de erudição, e de mais, escripta no idioma latino.

O outro, rico de variada instrucção, afogada em exuberancias de citações, incorrecta no methodo como quasi todas as obras do afamado causidico, mas de valor incontestável.

Os tractados que posteriormente viram a luz, abrangendo a ampla esphera de todo o processo, são por sua , natureza superficialiaes, nem dispensam a consulta fastidiosa das referencias,

quando é necessário estudar mais a fundo as frequentes questões que se alevantam, na complicada phase das execuções de sentenças, na qual entram em acção não só as armas leaesda defesa de direitos, mas ainda mais que estas, as ardilosas estratégias daquelles que, sob a enganosa apparencia de protecção ao vencido, procuram apenas ludibriar os tribunales, e a soberana auctoridade dos julgados, empregando recursos de chicana.

Vem de molde aquí citar o que ha pouco escreveu um dos mais laboriosos membros da nessa magistratura, e que tomamos a liberdade de transcrever :

« No estado actual do nosso processa judicial, em « que domina a incerteza e multiplicidade das regras, « frequentemente o juizo, que devera ser sempre o au- « ditorio do direito, para dar a cada um o que é seu, « converte-se em arena de luta, onde a chicana com « dei ngas c tergiversações, acabrunha a justiça com « descrédito das leis e desprestigio dos seus ministros, « unicamente em proveito de uma classe bastarda, que « exclue o advogado para dar cabimento, ao trapacbta « leguleio. ».\*

Se isto é verdade, outras causas concorrem ainda para a anarchia que desdoura ajurispru-

Conselheiro Alencar Arnripe.— *Coã. Giv. Brai.*

f!\ *fsjum*



dencia, e citaremos também a propósito o que escreve um jurisconsulto notável:

« A collecção dos julgados dos nossos tribunaes « não offerece consistência para a formação de uma « jurisprudência. Character isa-os a mais assombrosa va-l « riedade de intelligencia na applicação do direito. Não « exprimem tendência alguma, nem o predomínio do « rigor scientifico, nem o afroxamento da equidade pra-« tica. Acervo informe de contra iicçoese inconherencias, « muitas vezes a negação das doutrinas mais conhecidas « e dos princípios mais certos, essa collecção de jul-« gados tem todos os defeitos e todas as singulari-« dades das creações que são antes obra do instincto « cego á mercê de influencias accidentaes e passageiras, « do que o producto da razão humana, illuminada pela « sciencia e pela discussão.

« Ainda hoje o subsidio da praxe que temos é o « que nos deixou a jurisprudência portuguesa. Jurispru-« dencia brasileira, pôde dizer-se sem temeridade, ainda « não a temos. » \*

Suavisando um pouco a asperesa do conceito, ha ainda muita verdade neste quadro, e vem d'ahi a parcimonia com que recorremos aos arestos, que nos seriam fonte copiosa de in- j terpretação doutrinal, se melhores predicados os caracterisassem.

No conflicto de pareceres, adoptámos o que mais correcto se nos figurou, sem subordinar-

\* Lnfnette.— *Dir, án» Couta»*— pag. X.

mos as soluções á auctoridade dos nomes, e sem lhe aquilatar o valor no contraste da critica, de par com os ensinamentos da longa pratica.

H Se outro merecimento não distinguir o nosso trabalho, confiamos que não se lhe poderá negar o de condensar em quadro methodico, os elementos de investigação dispersos em diversas obras de difficil consulta, e orientar os que encetam a carreira do foro, nos complicados incidentes da parte do processo que é assumpto especial desta monographia.

Rio de Janeiro, Abril de 1885.

*Leite Velho.*

m 'nxnm

## CAPITULO I

### Preliminares da Execução

#### ART. 1.º

O processo da execução tem por base fundamental a *Carla de Sentença* extrahida dos autos em que foi proferida a sentença que condemnou o executado, excepto:

*I a J* na execução de acto conciliatório em que basta a certidão deste, extrahida pelo escrivão, e reconhecida e assignada pelo Juiz de Paz. *L. de 20 de Setembro de 1827 art. 4.º, e Regulamento de 1842* ;

*b* ) quando a condenação é de preceito por confissão da parte, em que basta o mandado *de solvendo*. *Ord. L. 3.º tit. 66 § 9.º e lit. 96 § 27;* B

*c* ) quando a condenação é só em custas, para o que basta o mandado de pagamento destas. *Decr. 5737 J de 2 de Setembro de 1874 art. 68 ; Regulamento de 1874 art. 4824 de 22 de Novembro de 1871 art. 63 §7.º, Decr. til. art. 3.º;*

*e*) nas causas de suspeição em que basta certidão da sentença. *Ord. L. 3.º tit. 21 § 2.º;*

-10-

f) nas causas em que segundo direito cabe o processo executivo, em que se passa mandado *de solvendo* ;

g ) n'aquellas em que se requer a entrega de coisa movei certa e determinada de valor módico. *Orã. L. 3.º tit. 30 § 1.º, Alo. de 30 de Out. de 1816;*

h ) nas de liquidação feita em consequência de execução da sentença. *Ass. de 24 de Março de 1753.*

## ART. 2.º

O instrumento ou *Carta de Sentença* devo ser escripto, ou só assignado, pelo escrivão do processo respectivo, e assignado pelo juiz que proferiu a sentença, ou por aquelle que legalmente o substitua. *Ord. L. 1.º tit. 1.º § 13 e 23 § 2.º*

## ART. 3.º

Se a *Carta de Sentença* é extrahida de autos que foram julgados em appellação, é passada pelo escrivão que o foi no processo em segunda instancia, e assignada pelo Presidente da Relação, que deve examinar a conta e mandal-a corrigir se não estiver exacta. *Decr. cit. n. 5737 art. 68.*

## ART. 4.º

Os actos do processo que devem transcrever-se na carta de sentença, estão determinados no Decr. n. 5737 de 2 de Setembro de 1874; mas o exequente pôde requerer ao juiz, que além desses, mande transcrever aquelles que lhe pareçam indispensáveis para a boa ordem e clareza da execução. (1)

ART. 6.<sup>o</sup>

Se a sentença tem condenação de ambas as partes litigantes, e uma delias extrahiu carta para a executar no que lhe é favorável, a outra parte pdde promover a execução na parte que lhe interessa, com certidão solemne, em que conste haver se extraído e entregue á outra parte a sentença extrahida a pedido delia. *Alm:l. e Sousa Tract. de J&xecuç. de Se/U. § 2.º not. fm. \**

ART. 6.º

Se por qualquer evento a carta de sentença teve descaminho, ou o mandado *de solvendo*, pôde a parte requerer outro exemplar jurando a perda do primeiro se o juiz o exigir, e fasendo-so novo, com ressalva do exemplar desencaminhado. *Alo. de 26 de Janeiro de 1780.*

ART. 7.º

Para que a sentença seja exequível, é necessário que tenha passado em julgado, e não pôde executar-se pendendo appellação, salvo nos casos em que esta tenha sido recebida em um só effeito, e nos casos previstos na *Orâ. L. 3.º tit. 25 §§ 1.º, e 2.º, L. 3.º tit. 89 pr, Mi. 73 § 1.º e iU, 87 pr. (2)*

\* Fica entendido que todas as vezes que citamos *Almd. e Sous.*, sem designação especial, nos referimos ao seu *Tract. Encyclopeãico pratico e critico sobre execuções que procedem por sentenças.* 1810.

AlfT. 8."

Se a sentença tem partes distintas e só de uma delias se appellou, pôde encetar-se a execução na parte em que ella passou em julgado. *Mor. de JExecui. L. 6." caj>. 6.º n. 5, Per. e Sous. noís. 044 e 758.*

AitT. 9.º

Tendo a sentença uma parte liquida e nutra il liquida, executa-se a parte liquida, fazendo-se a liquidação da outra parte quando ao exequente convenha. *Arg. da Ord. L. 4.º Itt. 78 § 4.º. Sil. á Ord. L. 3.º tit. 80 § 2.º n. 17.*

ART. 10

A sentença deve ser executada em todas as suas partes, sem exten ler-se ou limitar-se a mais ou a menos do que as suas palavras soam e declaram. *Ass. de 24 ds Março de 1753, A lind. <> Sous. Hngunãas Unhas no/. 584.*

Excede-se o modo da execução :

a) qnado se executa por quantia superior á condemnação ;

b) quando em cousa diversa d'aquella sobre que versa a causa ;

c ) quando contra pessoa que não figurou na causa, OQ seu successor legal;

d Jquando se procede sem liquidação, devendo liavel-a;

8) quando depende de facto que o exequente deva partirnr, sem o cumprir na parte que lhe toca. *Ord, L. 3.º til. 75 12.º*

*com%*

I  
ART. II

A execução deve terminar dentro de Ires meses, sob pena de prisão do executado provado o dolo. (*Jrd. L. 3.º tit. 08 g 18, L. de 18 de Novembro de 1357 § 48. (3)*)

AKT. Vi

Durante as ferias não podem praticar-se nas execuções outros actos além da penhora e deposito. *Deer. n. 1285 de 30 de Novembro de 1853 art. 2.º i 4.º*

AKT. 13

Se o juiz que tem de executar a sentença é o mesmo qu? a proferiu ou seu successor, não é necessário o — *cuinpfu-se*—salvo quando é extrahida dos autos julgados por instancia superior. ■

## IsTOT-A-S

(1) Adoptamos esta doutrina do Cod. do pr. Port. art. SOI e que nos parece acueitavel. Todos os que tem pratica do foro devem reconhecer que muitas veses, em processos complicados com incidentes, a carta de sentença que comprcheude só as pecasl regulamentares, fica delicic:itissima, seudo necessário, para pol-a em execução, auxiliial-a com certidões extrahidas dos autos, e sendo mister explicar a carta de sentença por meio desses documentos, cuja connexão com o processo 6 mister demonstrar, quando aliás pode remover-se esse incouveuieute l'asendo inserir na carta de sentença as peças necessárias.

(2) A sentença considera-se a expressão da verdade, em-quaulo esta presumpção legal não ó destruída por eflieifco de

# HMá

## VI4f

um julgamento contrario, proferido pelo mesmo juiz ou por outro superior.

I A nullidade da sentença não se opera de pleno direito;; quaesqner que sejam os vícios de que se supponha inquinada, existe com o caracter *da couto'-julgada* emquanto não fórannl-lada ou reformada pelos meios legaes.

Emquanto porém está pendente algum recurso, este estado da sentença é apenas uma prestimpção legal, passando só á posição da eerlesa ou evidencia, e adquirindo a posição soberana de *cousa julgada* quando os juises superiores se pronunciam de um modo definitivo, ou não foi atacada pelo modo e dentro dos prazos legaes.

Não é pois juridicamente correcta a pliraso da nossa Ord. quando determina que para se executar uma sentença é mister que cila tenha passado cm julgado, pois é exacto que ella se executa sem ter ainda adquirido a autoridade suprema de cousa julgada.

A verdade é que a execução se principia antes de ser cousa julgada a sentença exequenda, mas que não se conclue plenamente emquanto cila não chega a esse estado definitivo, como se dirá opportunamente.

(>) Disposição legal sem observância.



## CAPITULO II

### I Juiz competente para a execução

#### ART. 14

E' competente para executar a sentença o juiz que a proferiu, quer fosse confirmada quer reformada, no todo ou em parte, em instancia superior. *Ord. L. 3.º tit. 2.º § 7.º e tit. 86 pr.*

#### I ART. 15

Se porém o condemnado tiver mudado de domicilio depois de começada a acção, o exequente deve apresentar a carta de sentença ao juiz debaixo da júris-dicção do qual esteja aquelle, para a faser executar pondo-lhe o seu — cumprase.— *Mor. L. 6.º cap. á.º n. 16, Ord. L. 3.º tit, 86 § 15. \**

#### I ART. 16

Se a sentença condemnar na entrega de alguma cousa em espécie, a carta deve ser apresentada ao juiz

\* Quando citamos *Mor.* entende-se ser o Tratado de execuções de Silvestre Gomes de Moraes, 3 vols. Lisboa 1706, 1729, 1733.

sob cuja jurisdicção

M

estiverem os bens que tem de ser entregues. *Mor. cil. Almd. e Soits. cit. §§ 10 e 13.*

— 16 —

ART. 17

1

Se o executado se tiver obrigado por contrato a pagar em certo e determinado lugar, pôde a execução correr logo desde principio nesse lugar, se o exequente o preferir, *Ord. L. 3.º til. 6.º §2.º e tít. 2.º § 1.º, Mor. cit. ns. 14 a 10.*

ART. 18

Se houver roais de um executado, prevalece o foro da conexão da causa; e o credor instaura a execução contra um delles, no foro competente, chamando a este os mais executados. *Mell. Fr. L. 4.º til. 7.º §29, Mor. Caro. Prax. for. § 43 n. 12.*

ART. 19

Se o executado ou o exequente tiverem nomeado bens á penhora, situados em jurisdicção diversa d'a-quella em que a execução foi iniciada, o juiz da execução depreca ao da situação dos bens, para realisar a penhora e seguirem perante elle os termos da execução. *Ord. cil. Per. & Sous. nol. 770. \**

ART. 20

As sentenças dos Juises de Direito nas comarcas geraes, são executadas pelos Juises Municipaes, e pe-

\* Quando citamos Pereira o Souza, eutenõVsc as *Pri itteirus Linhas* sobre o processo civil.

*cwim*

- 17 -

rante estes são interpostos e preparados os recursos que no caso couberem, para serem julgados por aquelles—L. 2033 de 20 de Sei. de 1871 art. 22 § 3.º, Regul. 4824 art. 64 § 3.º

#### ART. 21

As execuções eiveis de mais de 100\$, por sentenças proferidas em primeira e ultima instancia pelos Juises de Direito, pertencem ao respectivo substituto. *Regul. ctt. art. 68 § 2.º*

#### ÁÍT. 22

Au sentenças de separação dos cônjuges proferidas no Juiso Ecclesiastico sfio executadas no Juiso coin-mum do domicilio do cônjuge, para os actos consequentes da sentença. *Ord. L. 3.º tit. 9 § 1.º, Mor. L. 6.º cap. 2.º n. 24, Decr. de 3 de Noo. de 1827.*

#### AET. 23

As sentenças proferidas em juiso arbitral são executadas pelo juiz que as homologou, ou por outro que as deva executai", segundo as regras determinadas para as outras sentenças. *Ord. L. 3.º tit. 16 § 2.º, Alm. e\ Sous. § 7.º, Mor. cit. n. 9.*

#### AET. 24

- Havendo foro privilegiado ou de competência im-i prorogavel, s<5 pôde ser executada a sentença pelo juiz que a proferiu, ou por outro de jurisdicção igual. *Ord. L. 1.º tit. 6.ºpr., L. 3.º tit. 33 § 5.º in-fin. (arg. )*

Se a execução correu em qualquer juízo competente mas houverem de se fazer diligências, no juízo territorial da situação dos bens ou do domicílio, a precatória deve ser formulada com as peças determinadas no *Decr. n. 5737 de 2 de Set. 1871 art, 139.*

I

ART. 26

O juiz deprecado que se negar a pôr o *cumpra -se* na precatória, commette o crime de denegação de justiça ; se porém o negar por despacho, haverá de tal' despacho o recurso de agravo de petição ou instrumento. *Regul. de 15 de Março de 1842 art. 15 n. 3, Ttix. de Fr. not. a Per. e Sons. 682 n. 3. \**

ART. 27

Se perante o juiz da causa ou perante o deprecado, o executado oppuser embargos, procederão como se dirá no cap. 15 a respeito do seu recebimento ou julgamento ; se forem oppostos, embargos de terceiro, o procedimento será o exposto no cap. 16.

ART. 28

A carta precatória ou rogatória não se considera um acto de delegação absoluta da jurisdição do juiz deprecante, mas considera se o pedido do juiz da exe-

\* Quando citamos Tcix. do Fr. sem designação de obra, entende-se ser a que tem por titulo—*Primeiras Unhas* sobre o processo civil accommodadas ao Foro do Brazil.—1879,

cução ou de outro de competência igual, para que este no termo da sua jurisdição, pratique as operações concernentes á execução, na forma deprecada. *Dali. 1. Q. ns. 75e79 th. instrueliv. civ.*

## NOTAS

(1) E de m t ir a fluctuação ou perplexidade das idéas dos praxistas, na matéria de competência do juiz da execução. Per. e Sons. disendo terminantemente na nota 764 que o juiz a quem propriamente pertence a execução da sentença é aquelle que a proferiu, *ainda que o condemnado mude de domicilio*, fundando-se nas Ord. L. 2.º tit. 7." L. 3." tit. 11 § *infine*, tit. 63 § 4.", diz logo na nota immediata, que não tem lugar nas execuções a declinatoria de foro, salvo se fôr deduzida em rasão do lugar do domicilio, porque o réo condemnado deve ser executado no juizo de seu foro, o que torna a confirmar na nota 766, disendo que entre os juizes do foro do domicilio é licita a escolha do exequente.

Poderia explicar-se esta antinomia e ser apenas apparencia attribuindo-a á hypothese de começar desde logo o juiz que proferiu a sentença por deprecar todos os actos da execução incluindo a própria citação inicial; mas a execução é um processo novo de que só parte pôde ser deprecada, e não em todo o seu complexo, porque isso seria equivalente a uma delegação que a lei não permite, e por isso o juiz deprecado só figuradamente se pôde chamar o juiz executor da sentença, não o, sendo realmente senão dos actos que lhe são deprecados.

Teix. de Freitas na nota 713 correspondente a 764 de Per. e Sons. eliminou a phrase — *ainda que o condemnado mude de domicilio* — sem dar rasão da suppressão que fez, sendo notável] que na nota 715 correspondente á 766 de Per. e Sons. conserva o texto desta, que é onde diz que a execução se deve

faser no foro do  
domicilio do  
eondeinnado, ô  
transcreve o § 365 da  
Prax. bras. de Ram. a

qual diz *que o executor da sentença é o juiz que a proferiu, porque aquelle que é competente para a condemnação também o é para a execução*, e transcreve também o art. 1285 da Consol. Rib. \* que diz: *a execução também poderá ser feita, a arbítrio do exequente, pelo juiz do novo domicilio do condemnado caso o tenha mudado depois da acção principal*, o que evidentemente não significa aãfirinação da competência *necessária*, nem do juiz que proferiu a sentença nem do domicilio do executado, mas a faculdade da escolha a arbítrio do exequente.— É ainda de notar que a mesma Con-solid- nu § 1239, firme a competência do juiz que proferiu a sentença, citando a O rd. L. '2." tit. 03 § 4." que também Per. e Sous. citara quando diz o mesmo, e que é uma lei de excepção, iuapplicavel ao caso, deixando de citar a do L. 3." tit. 11 § 7." citada por Per. e Sous. e que realmente não é de rigorosa applicação á espécie.

Alm. e Sousa colloca-nos ainda em nova perplexidade, porque, assentando no § 6.º a regra geral de que o juiz que proferiu a sentença é o próprio executor delia *sendo o condemnado domiciliário tio seu território e tendo ahi bens exequíveis*, no § 11 acrescenta que, em qualquer das hypotheses, deve necessariamente deprecar o juiz jurisdiccional e ordinário desses lugares, para *que ahi executem a sentença*, o que faz rejeitar a idéa de *dever* ou *poder* o exequente apresentar a sentença a outro juiz, senão áquelle que a proferiu. E insistinto ainda no § 12 em que, *sem precatória* nenhum juiz, pôde executar a sentença de outro, no § 13 declara que basta que as sentenças se apresentem a qualquer juiz para lhes darem execução dentro das suas jurisdicções, sem ser necessário cartas executórias, visto que segundo o estylo, as cartas de sentença incluem

\* Consol. Rib. quer diser — *Consolidação das Leis do Proemo Civil* polo Conselheiro António Joaquim Ribas. 1879.

depreenda gorai on ordem, para serem executadas por qualquer ministro a quem sejam presentes.

Silv. á Ord. L. 3.º tit. 86 pr. diz positivamente (n. 11), que se o vencedor se apresentar a executar uma sentença sem requisitória do juiz que a proferiu *repellendts erit quia non portavit Meras* ; e embora nos números seguintes trate da competência do domicilio e da situação da cousa, insiste no n. 13: e *por isso deve esceculal-a o juiz do território* por deprecada, *como diz a Ord.* Ora, o território tanto pôde ser o da situação da cousa, como o do domicilio do executado.

Mor. que indubitavelmente 6 o primeiro na matéria, é a nosso ver o único que atacou de frente a questSo.

Começa por firmar única e exclusivamente a jurisdieção do juiz que proferiu a sentença, no qual está, diz elle, solidamente radicada, de sorte que, -em qualquer hypothese, nenhum outro pôde intrrometer-se na execução, sem para isso ser deprecado. *Hoc etiam proeedit, licet condemnatus, post sen-tenliemi, citationem vel litem contestalam, domiciliam fõrum que ntutaverit, ex-hoc enim jurisdictio prioris judicis in judicando et exequenda non mutatur.....lis enim pendere dicitir, donec sententia plene evea/fioni metndetur.*

Obsta porém a isto, continua cl lo, a Ord. L. .1." tit. 86 pr. das palavras da qual resulta que qualquer juiz, sem carta precatória, pôde executar a sentença a instancias do vencedor; esta objecção porem ó fácil de remover-se se attender a que a Ord. suppõe a existência do cstylo e praxe do reino, pela qual quando se extrahe a sentença se redige no sentido imperativo ou deprecativo, segundo a categoria do juiz que a assigna, ordenando ou pedindo aos magistrados a quem fõr requerido, que a executem, no que se entendo ordem ou rogatória a todos os juises em cuja jurisdieção estiverem situados os bens do con-demnado, para faseiem a execução.

Até aqui temos explicado apenas o foro da situação da cousa, o que todavia tora notáveis declarações na praxe.

Se a sentença foi proferida por juiz privativo a que se refere a Ord. cific. tit. 87 § 12, o juiz a quem a execução é commettida, não executa senão as diligencias de facto, deixando os mais actos para o juiz que tem a competência de facto o direito em tudo o que respeita a execução.

Se a causa é porem d'aquellas em que qualquer juiz, que tem jurisdicção sobre o condemnado, pôde conhecer e julgar, l neste caso a sentença pôde ser apresentada ao juiz do lugar em que os bens estão situados para que este faça a execução *ab inililo*, até ao fim.

M E como a Ord. cit. tit. 80 pr. tracta só da coudemnação em quantidade do dinheiro ou qualquer cousa que se costuma pesar, contar ou medir, e n'este caso o que deve a quantidade ou género, deve pagar no próprio domicilio, por ser essa a regra de direito, quando não ha estipulação em contrario; se a sentença foi proferida em foro diífcrente do do condemnado, deve ser executado não n'este, e sim no do seu domicilio, que é onde ó obrigado a pagar, e se a sentença se executa n'outro *pôde declinar*. As palavras da Ord.— *sendo achado* — devem entender-se, da ausência do lugar do domicilio onde o pagamento deve ser feito, e por isso determina que estando ausente, deve ser chamado a elle, que é propriamente o da execução.

H Quando a execução tem de recahir em espécie certa, devo pedir-se no lugar onde ella existe, quer o credor quero devedor morem n'esse foro ou em diverso, porque a Ord. cit. § 15 suppõe o chamado do condemnado ao lugar onde a cousa está situada, para ali se fazer a execução, como se deprehendo das palavras: *assignar-lhe-ha o juiz da execução o termo... se ali for achado, etc.*

E isto em summa, o que Mor. diz sobre o assumpto, e que consideramos a mais completa explicação da antinomia que existe entre a praxe e a regra de que a execução da sentença pertence ao juiz que a proferiu, e pelo estudo que fizemos



da matéria, segundo a exposição cVeste notável praxista, fixamos as idéas que enunciamos no texto.

A Prax. Brazil. \* adoptou a doutrina de Mor. e no § 365 c **sua** nota collocou o assumpto ventilado em posição clara e' definida, o que não fiseram nem Per. e Sous. nem **nenhum** dos seus succèssores.

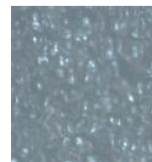
Mell. Fr. L. 4." tit 22 § :)." tinha dito; *Quodsi condemnaUti' juãieii exequentis jurisdictionem non subest, aitt bona in quoi' facienda cexecutio extra illius territorium sita sinl, judex loci requircndi8* — Mas cita a Ord. L. 3." tit. 1." § •"<." somente.

£  
L  
«

1

fé  
"H

P



\* *Praxe Brasileira* do Conselheiro Joaquim Ignacio Ramalho.

CAPITULO III I Qnem é competente

para pedir a execução<sup>(1)</sup> **I**

ART. 29

A regra da Ord. L. 3.<sup>o</sup> tit. 81 pr. admite diversas limitações em que é reconhecida a capacidade legal de terceiro que não figurou na causa principal, para promover a execução, e portanto, além de vencedor, podem executar a sentença:

1.<sup>o</sup> — O herdeiro do vencedor, quer legitimo quer testamentario. *Ord. L. 3.<sup>o</sup> tit. 11 § 2.<sup>o</sup>, tit. 81 pr. \L. 4.<sup>o</sup> tit. 48§ 3.<sup>o</sup>, L. de 9 de Sei. 1769.*

2.<sup>o</sup>— O legatário ou fideicomissario universal, ou o legatário de quota de bens pela quota respectiva. *MU, á Ord. L. 3.<sup>o</sup> tit. 27 § 2.<sup>o</sup> n. 42, Mor. L. C.<sup>o</sup> cap. 7.<sup>o</sup> n. 61.* **I**

3.<sup>o</sup>— O legatário da coisa litigiosa ou da divida activa, se o herdeiro principal a tiver vencido por sentença. *Ord L. 4.<sup>o</sup> tit. 10 pr. e § 10, L. hg. Ood\ de legat.*

4.<sup>o</sup>—O successor singular por cessão, legado, compra, doação, dação *in sólulum*, arrematarão ou adjudicação, e finalmente todo aquelle para quem, por

titulo legal, passou o direito de haver do vencido a coisa ou quantia demandada, e sobre que foi proferida a sentença. *Mor. L. 6.º cap 7.º ns. 25, 29 e 30, ve Per. Sous. not. 763.*

5.º— O usufructuario da coisa sobre que versou a demanda—*idem*.

I 6.º—O sócio pelo seu quinhão na divida ou na coisa julgada em favor da sociedade de que fez parte, e se lhe coube em partilha.

7.º— O administrador da massa fallida pela sentença obtida a favor do fallido. *Coã. Com. art. 856.*

8.º— O legatário pelo seu legado, se outro tiver vencido a acção de validade do testamentario. *Strík vol. 4.º ãisp. 25. cap. 9.º n. 109.*

9.º— O herdeiro *ab intestato* do vencedor, se um dos outros tiver vencido a sentença de nullidade, ou a inofficiosidade de testamento. *Álm. e Sous. Segundas liri. not. 572, Cor. Tell. Theor. ãainlerpr. n. 51.*

10—O consócio da servidão individua, embora a sentença fosse obtida por outro consócio. *Alm. e Sous. cit. n. 12 e not. 221, L. 4.º § si fundus Dig. de servit. vind.*

11 \_ Qualquer dos co-herdeiros, se um d'elles venceu contra o cabeça de casal, a acção de sonogados. *Corr. Tell. cit.*

#### ART. 30

I Em geral, todas as vezes que a sentença decidir uma coisa connexa ou individua, aproveita a todos os que n'ella tem parte, assim como os que tem causa do vencedor, ou são subrogados nos direitos d'ellepor

força da lei on do contracto. *Sth. á Ord. L. 3.<sup>ta</sup> til. 81 pr. 11. 97, Corr. Tell etL, Dalloz Coã. Pr. Fr. art. 545 n. 18. (2)*

ART. 31

Se nfto obstante a mudança do originário credor, este cobrar cto executado qualquer quantia, on receber coisa comprehendida na sentença, e não tendo sido o vencido notificado da cessão, fica este desobrigado pelo que pagou ou entregou áqnelle. *Mor. \ cii. n. 26.*

**1STOTAS**

(1) Sobre a matéria deste capitulo e do seguinte, 6 digna de consulta a Oonsol. Rib. Comm. no art. 501.

( 2 ) *lleetius ergo sentiunt, qui rem inividuam eam esse dictint, qim sui natura est inãivisibilis, et saltem júris »»-tellectu dividitur in partes intellectuales. Mes cnim individua non statim est indioisibilis dicenãñ; nam ut ar/ri et {jrex ovium, et pagus possunt esse res individua / quandiu possessores inter se non dividunt; sed non individua seu indivisibilis. Stnk. vol . 5 disp. 25 eap. 5." n. 811. É a idéa mais clara que pôde dar-so da cousa individua, e que vai muito de accordo com a nossa Ord. L. 3." art. 80.*

*cnmw*

## CAPITULO™

Contra quem se executa a sentença ■

### ART. 32

Em these, a sentença, na phrase da Orei. L. 3.º tit. 81 pr., *não empece mais que ás pessoas entre que é dada*. Como porém taea circumatancias podem occorrer, que ella possa ser executada contra quem não tenha fi gurado no processo, e não obstante seja obrigado a cumprir-a; a generalidade da regra tem diversas excepções, que a fasm exequível contra terceiros, como nos casos seguintes: I

1.º Contra o herdeiro ou herdeiros do vencido, e contra qualquer delles *prorata* da sua parte hereditária» ainda que qualquer dos outros co-herdeiros seja insolvente. *Ord. L. 3.º tit. 81 .pr., tit. 86pr. etit. 87, L. 43 IHg. de re judie. L. I.ªe2.ª, Cod. siplures. (1)*

2.º Contra o herdeiro do vencido a quem este incumbiu o pagamento, ou contra aquelle a quem os outros co-herdeiros commetteram o pagamento, por convenção entre todos, *se o exequente quiser. Mor. cit. L. Q.ºcap.7.ºn. 50.*

I 3.º Contra o testamenteiro e inventariante ao qual, no inventario do vencido, foram separados bens para

pagamento das dívidas do casal, se o exequente foi ouvido no inventário e aceitou este modo de pagamento.

4.º Contra o comprador da herança do vencido, se o exequente o preferir ao herdeiro que a vendeu. *Alm. e Sous. cit. not ao § 39 infln.*

5.º Contra o procurador em causa própria, ou que se ofereceu alíde. *Mell. Fr. L. 4.º tit. 21 § 4.º*

6.º Contra qualquer dos herdeiros do vencido *in solūdn*, nas causas de alimentos, nas de pagamento de foros em dívida ou de pensões anuais, para o fim de ser encabeçado o pagamento em um só. *Mor. cit. n. 59.*

7.º Contra o administrador da massa fallida por dívidas do fallido. *Coã. Com. art. 862, Regul. 738 art. 162.*

8.º Contra a sociedade oivil em acção contra um dos sócios, embora não fossem todos parte na acção. *Silv. á Ord. L. 3.º tit. 81 pr. n. 80.*

9.º Contra qualquer dos condemnados em virtude de obrigação solidaria, não querendo o exequente proceder contra uns e outros simultaneamente. *Arg. ãa Orã. L. 3.º tit. 92 e L. 4.º tit. 59 § 2.º, Balloz Jur. Geri. 11. 366 vb. judgement.*

10. Contra o fiador do juízo quando se obrigou como fiador *dejuãicato solvendo* como principal pagador, podendo porém nomear bens do condemnado para serem penhorados á sua custa, e podendo o exequente escolher qualquer d'elles, e variar de um para outro. *Ord. cit., Mor. L. 6.º cap. 12 n. 23, Arest. 214. (Coll. Mend. d'Almd.)*

11. Contra o chamado á anctoria, tendo tomado a si a defesa da causa, ou quando, chamado, não a quiz aceitar. *Ord. L. 3.º tit. 45 §§ 3.º, 6.º e 7.º*

\\ " cmm%

12. Contra aquelle que, pendente a lide, em acção *confessória*, comprou o prédio onerado com a servidão julgada procedente. *Alma. e Sous. not. § 61, Dali. Cod. Proc. Fr. art. 595 n. 29.*

13. Contra o legatário pela sua quota de bens, nas acções pessoais contra o fallecido, e pela coisa legada, nas acções reais ou *rei persecutórias*. *Alma. e Sous. §§ 22 e 46.*

14. Contra aquelle que tem- em si bens onerados ou consignados a prestações alimentares, nos termos do Ass. de 9 de Abril de 1772, para pagamento das pensões futuras. *Alma. e Sous. §34.*

I 15. Contra o legatário na execução de sentença que jnlgon nullo ou inoífcioso o testamento, em acção contra o herdeiro instituído. *Alma. e Sous. Segs. liri. not. 572 n. 13.*

16. Contra o pae a respeito dos bens adventícios do íllio, em execução contra este, n'aquelles bens de que elle tem o usufructo legal. *Mell. Fr. L. á.ºtit. 22 § 4.º, Mor. L. 6.º cap. 1.º n. 40, ecap. 7.ºn. 69 item solum.*

17. Contra o usufructuario instituído em testamento, se aquelle que lhe deixou o usufructo estava condemnado a pagar foros, censos, alimentos ou prestações annuas, successiva e annualmente pelos rendimentos dos bens deixados em usufructo; pois sendo pelos rendimentos vencidos, cabe o pagamento ao herdeiro da propriedade. *Mor. cap. 7.º n. 63 ecap. 12 n. 68, Alma. 6 Sous. § 44.*

18. Contra o usufructuario universal, executando-se conjunctamente o proprietário. *Almd. e Sous. cit. § 45 not. in iin.*

19. Confia o  
emphyteuta, em acção de

13  
domínio, em que o senhorio directo foi vencido, sciente  
aquelle da demanda, embora n'ell;i não interviesse. *Ord. L.*  
*3.º tit. 20 §§ 30 e 31, e tit. SI, SliJc. de auct. rei judio/*  
*cap. 2.º IC*

20. Contra o emphyteuta pelos foros vencidos e de-  
vidos pelo antecessor, e em que este fora condemnado.  
*Mor. L. 1.º cap. 4.º § 1.º e L. 6.º cap. 7.º n. 58.*

21. Contra o senhorio directo, em acção sobre o  
domínio útil, em que o emphyteuta foi vencido, tendo  
aquelle noticia da demanda e não tendo ocorrido a  
defenda-a, no caso de rescisão da veada por qualquer  
causa, e para o fim de restituir o laudemio que lhe fora  
pago. *Srlilc cit. n. 18, Silo. á Ord. L. 3.º tit. 81 pr. n. 9,*  
*Alm. e Sous. dir. emphyfc. §§ 1048 e 1049.*

22. Contra o donatário universal ou singular dos bens  
do vencido, tanto em acção real como pessoal. *Abri,*  
*eSous. §§39 c 40 not. (2)*

23. Contra todos os compartes em matéria de  
servidão individua commum, salvo provando-se conluio  
entre o comparte e o vencedor. *Alma. e Sousa Ser/, linli.*  
*not. 572 n. 12, L. 3.º Dig. de neg. gest. paragrapho uno.*  
(3)

24. Contra aquelle que tem em si o immovel liy-  
pothercado, e não procedeu para remil-o nos termos da *L.*  
*de 24 de Sei. de 1864 e Segui, de 26 de Abr. de 1865.*

25. Contra o adquirente do immovel hypothecado  
legal ou judicialmente, se as hypothecas tiverem sido  
legalmente inscriptas. *L. n. 1237 de 24 de Set. de 1864 art.*  
*3.º n. 4.*



26. Contra o tutor e curador e contra juiz, nos casos da *Ord. L. 3.º tit. 41 § 9.º*

27. Contra o que possui a coisa vencida em nome do executado, a título de commodato, locação, depósito ou precário, e qualquer que seja o prazo da locação. *Ord. L. 4.º tit. 53 pr. e § 3.º tit. 54 § 3.º, AU. de 4 de JvUio de 1776, L. 23, Dig. de verb sign. (4)*

28. Contra o proprietário na sentença contra o usufructuario, se aquelle foi ouvido na causa ou foi sciente d"ella. *Ahnd. e 8oliS, eil. % 24.*

29. Contra o devedor do executado, se na mão d'elle foi feita a penhorada divida, que confessou e de que se constituiu depositário nos termos do art. 103.

30. Contra o segurador do prédio litigioso ou hypothecado pela importância da apólice. *L. c-il. de 1864 art. 2.º §3.º*

31. Contra qualquer dos co herdeiros *in solhium* quando a obrigação é individua tanto na petição como na solução. *Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 59.*

32. Contra ajuelle que depois de intentada a acção nunciativa *de opere demóliendo*, adquiriu a propriedade a que a sentença diz respeito, sendo obrigado a demolir á sua custa se tinha conhecimento da demanda, e devendo só -prestar a paciência para a demolição, se a ignorava. *Almd. e Sous. §§ 48 e 49.*

38. Contra aquelle que tem em si a coisa demandada por acção real, adquirida por título oneroso ou gratuito, para entregar a coisa que foi alheada n'elle, estando affectada do vicio litigioso, desde a citação na acção original, se foi sabedor como a coisa era litigiosa

ao tempo da alheação, ou tinha rasão de o saber, e sem necessidade de ser citado para a execução ; e ouvido com seu direito summariamente, sabida a verdade sem outro processo. *Ord. L. 3.º Ut. 86 § 16 e Livr. 4.º Ut. 10 §§2.º,3.º, 5.ºe7.º*

Tem lugar isto ainda que a cousa não esteja em poder do primeiro, adquirente mas de outro qualquer que successivamente a adquirisse por successão, substituição ou por cessão, e ainda mesmo que a demanda fosse só sobre a posse. *Almd. e Sotts. §§ 60 e 59. Silo. à Ord L. 3.º Ut. 86 tt. 1. (5)*

34. Contra aquelle que por qualquer contracto tiver adquirido bens do executado, durando a demanda, em fraude de execução.

Reputam-se em fraude da execução :

*aja* alheação da cousa sobre que liou ver acção real de dominio, desde a citação inicial para a acção. *Ord. cit. Ut. 10;*

ÔJ em acções pessoaes *reipersecutorias* por cousa dada em penhor ou em deposito, emprestada, ou devida por qualquer outra causa, sendo cousa não fungível ou corpo certo, a alheação desde a contestação da lide. *Ord. cit.º2.º;*

c) Nas acções pessoaes sobre quantia certa ou cousa fungível, a alheação de bens de raiz durando a demanda, quer antes quer depois da sentença, sem attenção á boa fé do adquirente, não ficando ao exeou-tado outros bens com que pague, tendo-se feito o registro legal da hypotheca judicial. *Ord. L. 3.º Ut. 84 § 14, L. 1237 de 1864 art. 3.º § 12, Regul. 3453 de 1865 art. 111 § 14, Av. de 22 de Março de 1749 ( Auxil. Jur.),*

*Dec. de fie o. 9067 de 5 de Maio de 1877, 8388 de 18 de Outubro de 1873, Almeid. eSous. Segs. lliili. not. 575, Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 16 e cap. 9.º ns. 1 e 126 ;*

H d) A conversão dos bens em apólices da dívida pública com o fim de ficar insolvente. *Argum. do Alo. de 31 de Janeiro de 1775 § 3.º Decis. do Supr. Tr. de 15 de Março de 1875. (6)*

35. Contra aquelle que por desapropriação tiver de pagar a coisa vencida ou hypothecada, ou tiver de indemnizar o vencido pela perda ou deterioração della. *L. cii. de 1864. art. 3.º § 3.º*

#### ART. 33

H Se na occasião da execução, ou antes de começada, fallecer o executado, e a qualidade de herdeiro fôr disputada entre diversos, se a sentença é em acção real ou reipersecatoria, dirige-se a execução contra aquelle ou aquelles que têm em seu poder a coisa demandada. *Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 45.*

#### ART. 34

tíe a sentença foi sobre quantia certa ou coisa fungível, o exequente dirige a sua acção contra qualquer dos que estejam em litigio, preferindo o que estiver na posse da herança.

#### ART. 35

I Be a acção é por legado e a questão agitada no litigio versa sobre a nullidade do testamento do vencido,

# BDB

## ■T34«

o exequente, para o receber, bem de prestar fiança á restituição, no caso de ser julgado nallo o testamento e caduco o legado. *L. fin. Coã. pet. liareãit.*

### ART. 30

Se os litigantes fiserem alguma transacção pela qual passe para um d'elles o encargo de pagar a divida-executada, e fiserem intimar essa transacção ao exe-l quente, sem reclamação d'este, dirige a execução contra aquelle a cargo do qual foi posto o pagamento; mas não consentindo, pôde dirigir a execução contra qualquer dos litigantes *in solidum*. (?)

## NÕTÃS

1) A questão da responsabilidade do herdeiro *ultra vires Iwreditatis*, na hypothese de não ter acceitado a herança a beneficio de inventario quf-r este se faça quer não, tem sido tliema de divergência entre os praxistas.— Alrad. eSous. além do que expõe nas notas a Mello, dedicon-lhe duas dissertações que andam no Stipl. ao Traet. das Acç. Suui-1 marias.— Não entra nos limites do nosso trabalho aprofundar o assumpto, limitando-nos a chamar a attenção dos estudiosos para o que dizem Roch. Dir. civ. § 324 vol. 1.º, Corr. Tel. Dig. Port. 1 art. 183, Trigo de Loureiro Dir. civ. vol. 1.º § 324, o Consol. das leis civ. not. 33 ao art. 978 3? edic. e not. CS ao art. 1250.

De todas as opiniões a que adoptamos, persistindo no systema de não encobrir o nosso parecer, 6 a doauetorda Consolid. das leis do Proa, que era assumpto de direito nos merece muita consideração, embora na especialidade cVeste nosso tractado muitas veses nos achemos em desaccord&1^

jcir^jn

(2) Mor. L. 0." cap. 7." n. 59 nega, sob o fundamento de que para o donatário não passa a instancia do defuncto, concluindo pela necessidade da acção *pauliana* ou *revocatoria*. Preferimos a opinião do Ahucid. c Sons. que accusa de supersticiosa a de Mor. a qual concorda com a de Silv. á Ord. L. -1." tit. lo § 3."li. 37, considerando o donatário universal representante do defuncto.

(:t) Segundo Mor. podem figurar-se aqui três hypotheses; a saber:

<i) se a obrigação é dividua DA petição e na solução como quando consiste em numero peso e medida, dirige-se a execução contra todos os herdeiros *pro rata* porque é divisível ;

h) se a todos os respeito é individua, não podendo sol-ver-se nem pedir-se por partes, como um factu, uma servidão ou cousa semelliaut, pôde fazer-se a execução *in solidam* contra qualquer dos herdeiros porque é indivisível era todas as suas partes, e o que a cumprir tem direito regressivo contra os outros eo-herdeiros;

r) se é individua ua solução mas dividua no pedido, podendo pedir-se por partes, mas não estando solvida senão quando realmente o fôr integralmente como em promessa alternativa ou de alguma cousa congénere, como um movei ou um semovente, n'oste caso a execução é dirigida contra todos, não se libertando porém ainda que algum d'elles offereça pagar parte do objecto; c quando não venham a accordo para entrega da cousa contractada o devida, liquida-sc a estimação para cada um pagar a sua quota. São distineções que parecem casuísticas, mas que podem ter interesse practico.

(4) Teix. de Fr. Consol. not. 40 no art. 022, respondendo á observação de Rebouças, refuta a opinião de Per. c Sous. nota \*177 que preferimos.

(4) *Contra queniquunc aliam in quem rei ipsú stte-cessive de taanu in manam transierit*, diz Silva»

(0) A analyse comparada da Ord. L. :J." til. 84 § 14 c til.. 86 g§ 15 e 16 e L. 4." tit. 0 § 10 tem produsido porfiadas l cuuteudas entro praxistas antigos u modernos. Ha quasi dous séculos que Mor., referindo-se a este assumpto, empregou esta phrase : *granais est inter scribentes contraoersia*, e trac-tando d'elle repete mais de uma vez: *dubilari solet...* K assim é, porque mesmo entre os de melhor nota se cneoii-tram alguns que revelam sensível falta da exacta compre-hoisão da verdadeira iutelligeucia e concordância das diversas disposições da lei sobre esta matéria. Almeid. e Sous. que incontestavelmente, em assumptos de praxe, tem reconhecida auctoridade e é respeitável analysla, de vistas sagasvs, embora algumas veses argucioso, mormente quando enfrenta com certas opiniões cUaqnelile que denomina o *gradnell Mello Preire*, diz, tanto no seu *Tract. de exec.* como na not. 575 as *Pr. linh. Per. o Sous.* que nenhum melhor que Mor. penetrou o sentido dVsxas Ords. u concilie do modo seguinte :

Nas acções roa os de reivindicação em que se tract a do domínio, e nas mixlas *jamilhe erciscundib, coinmuni dioidundo efnium reyundorum*, coutrahe-sco vicio litigioso desde a citação, ainda contra o iguuraute, sendo porém ouvido este na fornica da Ord. L. 4." tit. 10 § S).<sup>0</sup>, se adquiriu a cousa depois da citação e antes da litis contestação.

Nas acções pessoases particulares *de commodato, pignore deposito, locato, dempto, commujti, dioiduudo* ( intentada por causa particular), contrahe-se o vicio litigioso pela litis coutes. tacão, *sive sciçnte sive ignorante*, debaixo da mesma clausula de ser ouvido o adquirente, para se dirigir contra elle a exe -cução.

Quando a acção é meramente pessoal, não se faz litigiosa nem a quantia nem a quantidade nem a acção, e se o réo aliena seus bens durante a demanda, sem ficar com sufficientes para pagar o vencido, só compete ao exequite a acção revooatoria

contra o comprador, apm se altondor a se pile tinha ou não sciencia da demanda.

Explica ainda ( § 58 ) que supposto se presume a ignorância do litigio pmquanto se não prova a sciencia individual do possuidor da eonsa alienada, todavia essa sciencia deriva de conjecturas qita.es a visinliança, a diuturnidade da demanda, o parentesco, etc., ficando ao bom senso do juiz que tem de resolver a escusa, avaliar essas provas, bastando que ao juiz conste presumptivamente que elle não ignorava, ou que esteja cm culpa de não saber, pela regra da L. *quod te. 5, Dig. si cert. pel.; feirf namtjue et seire debere paria sunt.*

São estas as conclusões do Alm. c Sons. que nos parecem não estar bem de acordo com as de Mor. apesar do elogio que lho fez. O systema d'este ú em resumo o seguinte:

Distingue três bypothescs, a saber:

- a) quando antes da lide contestada foi alienada a cousa;
- h ) «[liando depois da lide contestada, mas sem vicio litigioso;
- c) quando depois da lide contestada, nus com vicio litigioso.

Na primeira hypotheso não SP pôde fazer execução na cousa possuída por terceiro, mas é necessário intentar a acção revo-caloria.

Na segunda hypothesp, resulta das O rd. L. >!,\* tit. 84 § 14 p tit. 83 § ]", em que se trácia da quantidade, ein que a cousa não se faz litigiosa, que feita, a alipnação *dos bens de raiz* não ficando outros para pagar a coudemnação, pôde faser-se a lexecução contra o adquirente, por estarem os bens hypotheca- j dos, o que impede a transmissão de domínio nas palavras — e não *poder A vender*, e quer o adquirente soubesse ou não da demanda admittida porém a clausula da Ord. L. 4.º tit. 10 § fl.º

Na terceira hypotheso 6 claro que a execução segue contra o adquirente, seiente ou não sciente, sem se lhe admittir audiência.

Se na acção pessoal se faz a cousa litigiosa e questionado, segue Mor.; não

pode porém liaver duvida para não ficarem as acções illusorias.

Não é só quando se tracta da reivindicacão que a cousa se faz litigiosa, mas quando por acção pessoal *ex empto* e outras, com adifferença que n'aquellas é por effeito da citação e n'estas por effeito da litis contestação. Faz porém duvida o § 2.º da Ord. L. 4.ª tit. 10 quando exemplifica o vicio litigioso na acção pessoal quando o auctor pede cousa que lhe é devida por contracto e que o réo lhe retém, omittindo a acção pessoal na qual o que não é dono pede uma cousa que lhe é devida por contracto pessoal, como o comprador o donatário, ou semelhante, em que a cousa ontraclada ainda lhe não foi entregue. Para se compreender isto deve notar-se que a lei figura duas hypothese e omite a terceira: 1.ª quando o dono da cousa a pede por acção pessoal como de *commodato deposito* ou semelhantes; 2.ª quando por acção pessoal pede uma certa quantidade; 3.ª ( que a lei omite ) quando o não dono, pede o dominio da cousa que se lhe prometeu entregar.— Esta terceira hypothese está compreendida na primeira, nas palavras *ou devida por alguma, semelhante maneira*, ou está omissa, e então entra n'ella por força do direito commum que em tal hypothese firmava o vicio litigioso. Silv. á Ord. L. 4.ª tit. 10 § 2.ª n. 2 diz que se a acção é de natureza mixta ao mesmo tempo real e pessoal como a de *familiiverciscundw* se faz litigiosa só pela citação; se é *Jinim recundorum* ou *communi dividundo*, só se faz litigiosa pela litis contestação.

E necessário ter bem presente que a nullidade da alheação da cousa litigiosa se dá de pleno direito, independente da boa ou má fé. do vendedor ou do adquirente, quer a causa versasse sobre direito universal, tal como a petição de herança, quer particular como doação, e mesmo por arrematação por outro juizo. A disposição do §§ 4.ª e 7.ª da Ord. refere-se exclusivamente ás penas comminadas ahi contra o compra.

*ajm*



dor ou donatário, e respectivos direitos em relação ao vendedor e ao donatário.

Para o nosso caso o regulador é o § 9." A boa ou má fé, a scienciaon ignorância do litigio não tem outras consequências practicas senão a do se proseguir a execução contra o adquirente citando-o ou não o citando. Da fluctuação de idéas sobre este principio fundamental é que nascem muitas hesitações e discussões impertinentes e embaraçosas.

É evidente que o systema actual, segundo a lei hypothecaria alterou profundamente o direito antigo, e que para firmar bem os direitos das partes o mister ser vigilante nas inscrições das hypothecas judiciais, o que aliás é descuidado a cada passo, mesmo na foro da curte.

Debateu-se aqui também com grande calor uma questão que tem relação com as precedentes, e de alta importância pratica a respeito dos feitos do art. 3.º § 12 da L. hypothec. e de que dá noticia o distincto annotador *Mart. Torr.* \* que com notável senso jurídico fez a critica dos encontrados julgamentos que houveram sobre o assumpto. Entraram n'essa discussão dois commercialistas distinctos, um na primeira outra na segunda instancia. Abstendo-nos de\* mais amplos pormenores, daremos uma idéa *per summa capita* dos fundamentos da polemica.

Discutiu-se se o termo — *terceiro* — empregado na lei quer diser aquelle que adquiriu a coisa immediatamente da mão do executado, ou aquelle que a recebeu de um primeiro adquirente.

A sentença de 1.ª instancia, julgava nulla uma alienação em fraude de execução por não ter sido inscripta a hypotheca legal; o accordo reformou a sentença por considerar a inserição necessária para prevalecer a hypotheca contra *ter' ceiro*, e terceiro considerou só aquelle que houve a coisa

\* Annotiçito á L. o Reg. hypothecarios. pelo Dr. Manoel Martins Torres 1876.

d'aquelle a quem o executado a vendara, e DUO aquella que d'es(e a houvera immediatamente.

O Supremo Tribunal negou revista a este accordSo, mas j em uma outra decisão, em diverso processo decidiu diametralmente o inverso, isto é, que a inscrição da hypotheca judicial é necessária e indispensável para exercer o direito de sequella contra aquella que immediatamente houve do executado a l coisa alheada, em fraude da execução, nes termos da Ord. L. 3." tit. 84 3 14. A hypothese emquanto a nós nem podia subministrar pretexto para taes divergências — *Terceiro* aqui, em todos os casos previstos n'csta lei e em todas os outras, é um numero ordinal relativo ao credor c ao devedor, e que pôde comprehender outros que na progressão arithmetica podem estar longe d'aqnelles, sendo sempre *terceiros* na accepção que na phraseologia jurídica tem o vocábulo *terceiro*.

Contra quem quer que seja que não o devedor, 6 que se inventou o registro ou inscrição e não contra este, e o seu fim 6 habilitar o credor a exercer os seus direitos prelatios contra quem quór que tenha em si os bens hypothecados por havel-os immediatamente do devedor ou de outrem.— Todo aquelle que não 6 o devedor, 6 um *teréiro* a respeito do credor, qualquer que seja o numero que lhe pertença na ordem dos adquirentes.

Vem a pello o que disia Corr. Tell. com montando a lei hypothecaria portuguesa de 1830 art. 4.º, que diz: *são inefficases as hypnthccas emquanto não forem registradas*, ao quo reflectia o .coiumentador; *inefficases* quer diser que não produzem direitos *contra terceiras pessoas*, e não para o credor a favor do qual o registro 6 desnecessário. 1§ o que diz o art. 0." § 1." da nossa lei. Pondo de parte este ponto em que a discussão foi de uma notável futilidade, as peças forenses em que cila foi agitada, são dignas de estudo sob diverso aspecto.

(7) As hypotheses resolvidas n'estes quatro artigos últimos, não são previstas em nenhum tractado senão no de Mor., j

( <ym \\

e apenas indicadas som resolução por Almeid. o Sons. §35 por modo interrogativo.—Querem outros que o exequente deva esperar que se decida a questão a respeito da herança, pela razão de que a causa maior faz ceder a menor; devendo considerar-se maior a de petição de herança do que a execução.— Não tem a menor importância semelhante razão, e seria fácil iludir uma execução importante, empregando cavilosamente uma acção entre o herdeiro do vencido e um contendor *compadre*. Ha «obretudo a regra geral de que nada pode obstar á execução de uma sentença exequível, importando utilidade publica a suaprompta execução, como diz o Alv. de 18 de 9 Outubro de 1752.

## CAPITULO V

### Citação do executado

#### ART. 37

Para o ingresso e progresso da execução deve ser citado o vencido ou aquelle que lhe é subrogado na obrigação de cumprir a sentença, assim como a mulher do que fôr casado quando se trafca de bens de raiz ou direitos reaes, e em todos os casos em que o marido não pôde estar em jniso sem sua mulher. Esta citação deve ser pessoal, e regula-se pelas formulas e determinações que a lei prescreve para a citação inicial das acções. *Orâ. L. 2.º tit. 6.º §1.º e L. 3.º tit. 1.º § 9.º, tit. 9 S 12, tit. 76 § 2.º, dl. 63 § 5.º, tit. 75pr., til. 86 §§ 27 e 28 e tit. 47 pr. § 3.º (1)*

I

#### ART. 38

I

Se a sentença foi sobre acção de força, não é citado o executado, e em virtude da sentença, passa-se mandado de imissão na posse que é restituída ao vencedor. *SUP. á Orâ. L. 3.º tit. 48 ad ruòr., Peg. For. cap. 2." n. 10.*

**:&j/m**



ART. 39

Não pôde ser citado o procurador mesmo tendo poderes gemes para a acção e execução, se o constituinte houver reservado para si a nova citação : e em todo o caso, é necessário que o executado esteja fora da comarca, e"que o procurador tenha acceitado a procuração. *Ord. L. 1.º tit. 1.º | 3.º elit. 2.º pr., Alm. e Sous. §j> 89 e 90, Mor. L. G.º cap. 1.º ns. 23 e 42.*

ART. 40

Se porém o vencido tiver sido citado no principio da acção para todos os termos d'ella e da execução, por estar para se retirar do Império, e effectivamente se retirar, pôde ser citado o procurador constituído, embora o auctor reservasse para si a nova citação. *Mor. cit. n. 24, Púa-b. P. 1.º art. 20, Per. e Sons. not. 780. (2)*

&?

I AUT. 41

Se durante o curso da execução, o executado perdeu a capacidade civil que tinha quando principiou a acção, ou adquiria a que não tinha, a execução corre legalmente contra elle na qualidade que tinha durante o processo, emquanto em juiso não constar anthenti-camente qualquer dos factos, e só depois de constar, terá de se proceder segundo o caso exigir. *Dali. Repert. v. jugem. n. 368, Arg. da Ord. L. 'ò.º til. 47 § 3.º(3)*

ART. 42

A falta ou nnullidade da citação para a execução da sentença, é causa de nnullidade absoluta de todo o processo. *Ord. L. 3.º til. 75 pr. e tit. 87 § 1.º*

Esta citação chama-se vulgarmente—*requisição*— e faz-se ú vista da carta do sentença ou mandado *de solvendo*, independente de petição e despacho.

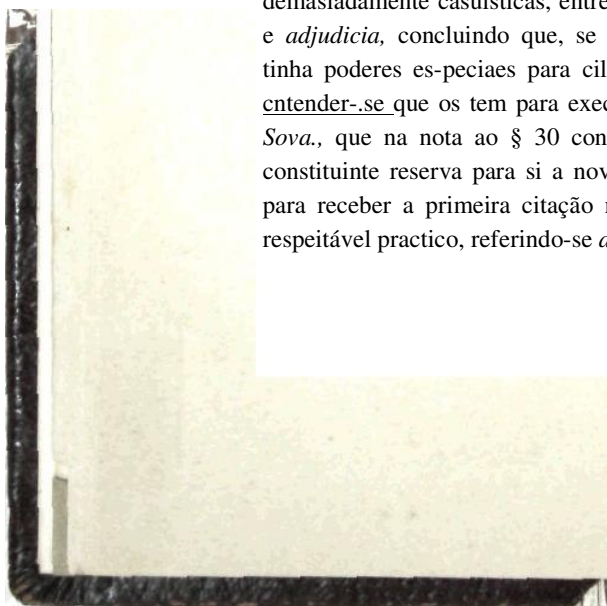
(1) *Mor. L. O.Vap. 14 ns. 37 c 38 citando Per. e Gama, 6* de opinião de que a falta de citação não importa nullidade da execução e mesmo da arrematação ou adjudicação, se o executado não ai legar c provar ao mesmo tempo quo d'essa falta lhe proveiu prejuiso, o que applicou também á falta da citação da mulher nos casos em que devera ser citada quer por acção real, quer por se ter feito penhora em bens de raiz. Silva á *Ord. L. 3.* tit. 30 § 27 n. 45 o *Peg. For. C. J03* seguem o mesmo parecer.— Alm. e Sous. ex §§ 411 a 413 refuta triímphantemente estes pareceres. Embora a *Ord. cit. tit. 86 § 27* não tenha decreto irritante, é certo que tudo quanto se practica contra a forma da lei 6 nullo ainda que olla não eommino a pena de nullidade. o a *L. de 20 de Junho no exórdio e §§ 4. " 6." e 7."* consigna formaes preceitos prohibitivos, e finalmente no § 45 manda observar em tudo a forma d'ella sem embargo de qnaesquer lei, praticas ou estylos em contrario. *Vid. not. 27 cap. 6."*

É

zus

( 2 ) *Alm. e Soits.*, ex § 90, expõe largamente a discussão que tem havido entre diversos reinicolas sobre o assumpto do texto. *Mor. qniz* conciliar os diversos pareceres fasendo distincções que consideramos demasiadamente casuísticas, entre procuração com poderes *ad negocia* e *adjudicia*, concluindo que, se a causa correu com procurador que tinha poderes es-peciaes para cila e para receber nova citação, deve cntender-se que os tem para execução. Seguimos o parecer de *Alm. e Sova.*, que na nota ao § 30 concilie que em caso algum em que o constituinte reserva para si a nova citação, o procurador geral é apto para receber a primeira citação na execução. ! Mas o parecer deste respeitável practico, referindo-se *ao pro-*

*új/m*



*curtido)* geral, pôde iudusir a crer que elle admitiu a citação ao procurador *especial* constituído só para o litigio de quu a sentença deriva, se tiver poderes para receber primeira citação.

Como quer que seja porém, o nosso parecer sem restricção ó que o disposto na O rd. L. ;i." tit. -.<sup>fc</sup> pr. KC refere á citação do procurador *no começo da demanda*, e sob as clausulas seguintes : 1." que o citado esteja ausente da comarca; 2." que lenha procuração geral e suffi ciente para o acto; 8.º que não tenha reserva de nova citação.

Km nosso conceito, a execução não é *o principio de demanda* que a lei designa., inas a consequência d'ella, constituindo uma nova instancia. A Ord. L. 3." til. 27 § 2." vem em abono da nossa opinião, e em matéria de tanta monta, não c licito ampliar os termos restritos em que a lei concede a cita-ç~o do procurador.

Em todo o caso é necessário que o procurador tenha fuuciouado como tal acecitando a procuração, como ensina Mor. *Jæt sic outinni in senalti*, diz elle.

A *l'. liras. § Sli* not. *h* diz que lhe parece opinião mais segura citar-se o procurador se elle tem poderes *ad judicia* ou *ad neyotia*; mas se elle tinha só poderes especiaes para a causa ó indispensável a citação pessoal do executado, c coufornia-se com a opinião de Per. e Sous.

( 3 ) Se o executado era solteiro o casou, se era interdicto e deixou de o ser, e n'outras hypotheses.

Ift! Λ\*dΛ

## CAPITULO VÍ

### Execução por quantia certa

ÂUT. 48

Sendo liquida a condem nação ou tendo sido legalmente liquidada, é *requerido* ou citado o executado, para em 24 horas pagar ou nomear bens á penhora. *Ord. L.J^J)L S(> S 7."*

Aft#\*4

Feita a citação ou *requis irão*, o exequente manda a carta de sentença ou o mandado ao contador, que conta os juros e custa accrescidas desde a conta que foi feita ultimamente, e põe- a carta ou mandado em cartório onde correm as 24 lioras, que se contam desde que alli deu entrada, e são peremptórias e impro-rogaveis. *Mio. ú Ord. Hl. n. 68, Jtepert. vb. penhora sefará nos moveis.*

AUT. 45

Dentro das 24 horas p<5de o executado provar pagamento ou requerer compensação por quantia liquida julgada por sentença, ou nomear bens á penhora,

n rr/iMM



e não procedendo assim, o escrivão, sem dependência de despacho, passa mandado de penhora. *Orã. L. 3.º tit. 86 § 1.º, tit. 89 § 1.º, L. 4.º tit. 78 §§ 4.º e 7.º, Mor. cit. L. 6.º cap. 9.º ns. 27a 29, 7ª e ttous. not. 708, Pr. Brás. % 867. (1)*

ART. 46.

Quando o executado usar do direito de nomeação, tem de guardar strictamente a ordem seguinte:

a ) bens moveis até onde os tenha que cheguem •pala pagamento;

h) bens de raiz para completar o pagamento, preferindo sempre de uns e outros os que tiver no termo;

c.) bens fora do termo, na falta dos antecedentes;

d) acções exigíveis, de que tenha títulos líquidos;

e ) direitos e acções illiquidas.

Todos os bens moveis e de raiz que nomear, devem estar livres e desembargados, terá natnresa de alienáveis, e ser suficientes para pagamento da execução.

Airr. 47

Se a divida for proveniente de acção hypothe-caria, ou quando por qualquer motivo haja bens especialmente consignados ao pagamento cVella, ou por qualquer privilegio, a nomeação deve começar pelos bens a que respeite a hyptheca, privilegio ou consignação. *Orã. L. 4.º tit. 23 § 3.º, L. 4.º Dig. de reg. íur., Cod. do Pr. Port. art. 812. (2)*

## 5rnfe2

- 48 -

ART. 48

I O exequente não é obrigado a acueitar nomeação de dívida que o devedor não confesse no acto da penhora, e na falta de confissão considera-se como não feita a nomeação. *Alma. e Som. cit.* § 116, *Silva & Ord. tit.* 815 § 1.º n. 15.

I AKT. 49 I

I Se a propriedade nomeada fôr dependente de condição convencional ou testamentária, deve o executado fazer a declaração quando a nomear, o que só pode fazer na falta de outros bens sem condições ou restrições á albeação. *Ord. L. 4.º tU. 9.º e tit. 11 §g 1.º e 2."* (3)

ART. 50

Se tiver feito a nomeação em forma legal, pôde o exequente requerer que no prazo de 24 horas, que lhe podem ser prorogadas até três dias, exhiba os títulos ou a prova de estarem livres e desembaraçados. *Ord. L. 2.º tit. 63 § 7.º, Mor. cit. L. 6.º cap. 12 n. 16.* I

B AKT. 51

Consentindo o exequente na inversão da ordem, prevalece a nomeação: mas este consentimento não pôde ser prestado pelo procurador do exequente se não tiver poderes para transigir. *Mor. cit. n. 12.*

ZdiWBH

ART. 52

No caso de serem insuficientes os bens. que o executado nomear, toraam-se-lhe os que nomeou, e o exequente nomeia outros que bastem, e não nomeando, os officiaes penhoram-lhe outros. *Orã. cit. tit. 86, Report. ob. penhora fará nos moveis.*

ART. 53

O executado perde o direito de nomeação:

- a) se não nomear nas 24 horas;
- b) se tendo moveis sufficientes nomear outros bens ;
- c) se tendo bens de raiz no termo, nomear os que estejam fora;
- d) se tendo nomeado bens de raiz não exhibir os titulos, sendo citado para o faser;
- e) se deixou de nomear os bens hypothecados ou consignados ao pagamento.

*Orã. mi. tit. 86 §§ 7.º e 8.º, L. oZe 20 de Junho de 1774, Mor. cit. ns. 12 a 17 e 31, Alm. e Sons. § 532, Gam. Dec. n. 203 1, HeparLvb. exec. se faz nos moveis. Pr. Br. § 351 e nota.*

ART. 54

Não havendo nomeação por parte do executado ou tendo-se feito illegal ou insubsistente, devolve-se o direito de nomeação ao exequente, que não é obrigado a guardar a gradação ou ordem da nomeação, podendo nomear aquelles que mais quiser *Orã. cit. % 9 ub. qual mais quiser, Mor. L. 6 cap. 12 ns. 22, 32 e 40. Nota seguinte.*

Se o executado tiver mais de uma propriedade I que não possa ser penhorada, por ser qualquer d'ellas do valor do dobro ou mais da divida, pôde o exequente penhorar os rendimentos d'ellas para ser pago com menos espera, e pôde mesmo deixar de nomear bens de valor proporcionado, nomeando logo rendimentos de uma ou mais propriedades. *L. de 20 de Junho de 1774 § 24 c Ord. cit. tit. 86 § 7 (ar-gnm.) (4)*

I

AKT. 56

■

Se porém o exequente, piv.valecendo-se d<sup>1</sup> esta faculdade, nomear uma propriedade de valor duplicado ou mais que isso em relação á divida, deve ser o executado admittido a purgar a mora, de não ter no-1 meado nas 24 horas, nomeando bens proporcionados. *Alm. e 8ous. cit. § 356.*

AltT. o/

Se o executado não tiver feito nomeação, nas 24 horas, e se o exequente não tiver usado do seu direito de uornear, não se tendo ainda expedido o mandado de penhora, pôde ser admittido a purgar a mora nomeando bens. *Arg. da Ord. eit. tit. 86 § 14 in fine. Mor. cit. n, 24.*

AKT. 58

Também pôde ser admittido a nomear bens, se tendo havido embargos de terceiro, pelo julgamento

<V< si es Fe reconhecer que não nomeara em má fé. *Orã*  
*cit. §17(arg.)* I

## ART. 59

Em qualquer caso em que o executado nomear bens, se pela avaliação, arrematação ou adjudicação se mostrar que elle os nomeou manifestamente iusuf-iicifcs, ou esconleu os que tinha para lhe não se-fiem penhorados, não devo ser citado de novo para nomear, e sem citaço se faz a nova penhora para completar a exdco ;«o. *Onl. cil. IU. 86 § 14, Silo. á Orã. cit. nu. 1 a 4.*

## ART! 6(i

Se o executado, com o consentimento do exequente nomear bens contra a ordem legal, não tem mais direito de allegar qualquer cousa contra o sen próprio acto. *Alm. e ffous. cit. § 356.*

## ART. 61

Não tendo havido nomeação, a penhora defere-se aos officiaes de justiça do juizo da execução, os qnaes devem ter mandado assignndo pelo juiz executor, e sem o qual lhes é prohibido proceder. *Qrd. L. 1.º tit. 75 § 21. (5)*

## ART. 62

Os (íliciaes são obrigados a receber o mandado l sem porem nisso a menor duvida, sob pena de suspensão, e a fa serem penhora dentro de cinco dias, podendo

# iurao

- 52 -

a parte exigir que o escrivão passe certidão do dia e hora em que o mandado foi entregue, e se não a fiserem no dito praso, incorrem na pena de suspensão ; salvo allegando causas que o relevem. *Ord. eit. §§ 20 e 21, L. 1.º til. 69 § Uri.*

ABT. 68

Se os oíticiaes se apresentarem a querer laser a penhora sem mandado legal, o executado pôde resistir sem incorrer em pena. *Ord. Lio. S.º til. 89 pr., Cod. Orim. art. 14 n. 5.*

AttT. 64

Se acharem fechada a porta da casa em que tiverem de fazer penhora, ou, no interior d'ellaj algum aposento ou inovei em que suspeitem haver cousa que possa ser penhorada, representarão ao juiz o qual manda passar, mandado de arrombamento, que farão na presença do duas testemunhas, que assignam o auto que deve lavrar-se na oocasião. *Vod. Crit/t. art. 212.*

AUT. 65

Se os offloiaes encontrarem, resislencia da parte do executado ou de qualquer terceiro, podem reclamar o auxilio da autoridade local, e se fôr mister, exporão o facto ao juiz que requisita a assistênciã e emprego da força publica para que o mandado se execute. *-Ar//. da Ord. cit.*

II .ZJÍ7/MJ1

ART. 66

Devem os officiaes, na execução da diligencia, proceder sem modo violento, guardando attenção para com as partes e decoro á família do executado. *Coã. Crim. art. 913.*

I

ART. 67

O exequente pôde requerer ao joiz que anctorise os officiaes a deferir juramento, sob pena de desobediência, a todos aquelle? que tenham rasão de suspeitar que são sabedores do lugar em que haja bens em que possa faser-se penhora, incluindo-se no mandado essa faculdade, ou sendo-lhes entregue a petição em que ella se lhes conceda. *Ar ff. da Ord. cit. tU. 86 §§ S.º eí).º, Per. e Sou\*, not. 790.*

ART. 68

A penhora em mercadorias depositadas nas alfandegas ou existentes a bordo de navios, realisa-se nos termos do *JDecr. n. 841 de 18 de Outubro de 1851.*

ART. 69

A penhora em dinheiro depositado nos cofres públicos ou em qualquer repartição do Estado, faz-se mediante precatório de juiz executor ao c\*hefe da repartição respectiva.

ART. 7(>

Havendo dinheiro deve preferir-se a penhora n'elle, qnér esteja em poder do executado qnér em deposito }

- 54 -

do cofre publico ou em banco. Feita a penhora, os officiaes levam o dinheiro ao cofre dos depósitos. *Report. vb. excc. se faz em bens, Mor. L. 6.º cap. Qº n. 2 > Prax. Br. § 379.*

ART. 71

Os officiaes devem guardar na penhora a ordem designada no art. 40, não passando de unia espécie de bens para outra sem que rasoavelmente seja necessário ; salvo quando a divida é hypothecaria ou forem consignados ao pagamento, caso em que devem fazer a n'estes bens integralmente, e n'estes casos o mandado deve especialisalos. *Ord. cit. tit. 86 §7.º, Report. vb. exec. se faz prim. nos bens mov., Mor. cit. cap. 12, ns. 40 a42. (6)*

ART. 72

Penhoram-se somente tantos bens quantos bastem provavelmente para o principal e custas, e dentro da mesma classe aquelles que menos falta pareçam dever fazer ao executado, ou de melhor venda presumível. Entre os bens da mesma classe não ha preferencia se não esta, nem entre moveis e semoventes. *Ord. cit. LU. 86 §§ 1.º, 8.º e 11, tit. 76 § 2.º, Mor. cit. n. 35.*

ART. 73

O executado tem o direito de reclamar logo contra a inversão da ordem, e no caso de não serattendido pôde oppor embargos era tempo opportuno. *Ord. cit.*



-55-

ART. 74

Se os officiaes procedem com malícia não guardando a ordem determinada, ou tomando mais bens que os necessários, é nulla a penhora, procedendo se a o atra, e incorrem em pena de suspensão. *Ord. cit. §10, Mor. cit. L. 6.º cap. 12 n. 41.*

ART. 75

Se houver inversão ou penhora excessiva, mas sem malícia dos officiaes, emenda-se on reduz-se aos limites da dívida. *Per. e Sous. not. 762, Reporl. vb. penhora se faz nos bens mov.*

ART. 76

N'este caso os officiaes não incorrem em outra pena senão a de pagarem á parte o damno que receber, e a de lhes ser estranhado o procedimento. *Report. vb. exec. quefis. o oiji.*

ART. 77

Sempre que seja possível, havendo um só objecto movei on um immovel que se preveja poder chegar para pagamento, não se fará penhora em diversos.. *Ord. cit. § 11. •*

ART. 78

O executado que não quiz nomear, se a penhora lhe fôr feita em bens de raiz, não pôde vir reclamar

allegando que tinha moveis quando ellaseiez, e prevalece esta. *Ord. cit* % 10.

ART. 79

I Quando se faz penhora em direito e acção constante de processo que corre em qualquer jniso diverso do da execução, é do estylo expedir-se deprecada ao juiz respectivo, para elle permittir que a penhora se faça no rosto dos autos, em que o escrivão toma nota lavrando os officiaes q auto de penhora sem deposito. *Ord. cit. L. 6.º cap. 8.º n. 17.*

■ ART. 80

I

Não se suspende a penhora ainda que o executado offereça fiança, salvo se o exequente quiser admittil-a, e também não pôde dar á penhora bens de raiz em vez de moveis como pretexto de que andem em pregão como se fossem moveis, sem o consentimento do exequente. *Ord. cit. § 11.*

' ART. 81

Pôde penhorar-se a propriedade deixada em legado, embora o executado não a tenha recebido ainda, assim como o direito e acção á herança. *Alma. e Sons. cits. %% 112 e 113.*

ART. 82

Pôde penhorar-se, não o direito de usar e gosar uma propriedade de que o executado tenha o usu-frncto, mas a utilidade e commodidade que d'ahi lhe provém. *Mor. cit. cap. 8.º n. 3,*

- 57 -

ART. 83

Podem também penhorar-se as rendas animas, perpetuas ou remíveis, e se o devedor negar a obrigação de pagai-as, penhora-se o direito e acção. *Ord L. 8.º tit. 47 § 1.\**, *Mor. cit. cap. nu. 11 e 16.* I

ART. 84

Pôde penhorar-se a propriedade litteraria on artística de nma obra litteraria on de mnsica, desde que os exemplares estão publicados e á venda. *Dalloz Cod. Proc. Fr. art. fi92 §§ 13 e 14.*

ART. 85 I

Comprende-se no direito e acção aquelle que o executado tem de remir bens vendidos por elle, com o pacto de *retro pendendo*, ou a acção de lesão que lhe compete contra terceiros, e o direito de annllar doação que não tenha sido insinuada. *AJmd. e ffous. cit. § 118.*

1 ART. 86 I

Se a execução se faz contra o cabeça de casal por effeito de acção em que figurou e foi condemnado, assim como contra o testamenteiro e inventariante, pôde faser-se penhora nos *bens pro indiviso*. *Mor. cit. cap. 12 n. 60.*

ART. 87

Pôde faser se penhora nas constracções feitas pelo locatário no solo arrendado, quando o contracto lhe

-58-

dá direito a indemnização. *Rogr. Comm. ao art. 2204 do Cod. Cio. Fr.* I

ART. 88

A penhora entende se comprehender também os fructos e rendas natúraes e civis da cousa penhorada, j  
*Ord. til. til. 86 § 1.º ob. nem rendimento algum,<sup>1</sup> Mor. cit. L. G.º cap. 9.º n. 126. (7)*

ART. 89

Em regra geral podem penhorar se todos os bens e direitos que fazem parte do património do executado, quer estejam em seu poder effectivo, quer dependam ainda de habilitações ulteriores, com tanto que sejam alienáveis e que elle possa transigir sobre elles, quer sejam de propriedade plena quer limitada, incluindo os fructos e rendimentos, e usufructo durante a vida d'He.

ART. 90

I Existem porém bens em que não é permittida absolutamente a penhora, ainda que o executado não tenha outros; alguns em que só se permite a penhora em falta de outros; e outros finalmente em que só é permittida, verificadas certas circumstancias ou com certas clausulas determinadas na lei.

I

ART. 91

São absolutamente impenhoráveis : Em geral todos os bens que a lei considera inalienáveis e sobre os quenes é prohibido transigir, e

| -69-

aquelles que a lei concede esse favor. *Coã. Pr. Port.* A saber:

1.º Os bens do Estado, das Províncias, dos Municípios, das Paroquias e das Ordens religiosas regulares. *Consl. art. 14 § 15, Add. art. 11 e § 4.º, art. 10 g§ 5.º* e 6.º, *L. de 1.º de Outubro de 1828, art. 42, 43 e 44* e *23 de Maio de 1840 e arts. 23 e 24.* (8)

•

2.º As cousas e acções litigiosas. *Ord. L. A." tit. 10, mU. â Ord. tit. 86 § 3.º n. 23, Oam. Dec. 199 ns. 2 e 3 y/-ff. de Lonr. In si. § 530 3.º*

3.º Os bens cuja alienação foi prohibida ou restringida por testamento ou por contracto. *Ord. L. 4. tit. 11 § 2.º, tit. 4.º § 1.º e í#. 87 § 12.* (9) I

4.º A propriedade dos bens herdados pelo pae ou mãe, nos termos da *Ord. L. 4.º tit. 91 §§ 2.º e 4.º*

5.º A propriedade dos bens dos morgados ou das pellas que subsistem durante a vida dos seus administradores. *Ord. L. 3.º tit. 93 g 1.º, LL. de 25 de Fevereiro de 1761 e 0 <7<? Outubro de 1875.*

6.º A propriedade dos bens do património do ecclesiastico, e que serviu de titulo á sua ordenação. *Per. e Sous. not. 802, Ahn, e Sous. § 133.*

7.º As pensões alimentares percebidas por vinculo de sangue, e as arbitradas pela justiça; as que são pagas pelo Estado, pelos Monte-Pios e pelas Companhias de estabelecimentos, aos quaes os seus estatutos orgânicos concedem esse favor, e aquelles que têm o character de esmolas. *Ord. L. A." tit. 55, AU. de 12 de Dezembro de 1623, L. de 24 de Julho de 1773, Cod. Pr. Port. art. 815 // 9.* (10)

8.º Os soldos dos officiaes de guerra e soldados, e os moveis necessários para o serviço de quartel e del

companhia : os cavallos cie sella, jaeses, arreios, ena armas offensivns e defensivas. *Air. ãe 2\ ãe Out. 1763/ Grã. L. 3.º /tf. 80 §24. (11)*

9.º Os ordenados dos fannccionarios pnblicos, ou quaesquer proventos que possam competir-lhes nas respectivas qualidades. *LL. ãe 17 ãe Jan. 1760 e 25 ãe\ Janeiro ãe 1770. (12)*

10. As soldadas dos mestres, contramestres, guar-[  
diães e outros oflicines e marinheiros dos navios do Estado e mercantes. *Dec. ãe 13 ãe Desembr. ãe 1782, Aím. ãe 10 ãe Março 1777 e 27 ãe Abril 1780, L. ãe 10 ãe Julho ãe 1757. (13)*

I 11. Os salários dos artífices e serventes que trabalham nos arsenaes *L. cil. no art. 10.*

12 Os salários e emolumentos dos guarda-lívros e caixeiros do commercio. *lã em.*

I 13. A meação dos bens que qualquer dos cônjuges

1

trouxe para o casal, e a sua metade dos adquiridos, em casamento por carta de a metade, por divida con-(■ rábida polo outro conjuga antes do matrimonio, ou por crime conimetfido por um d'elles ; e os da mulher por fianças que o marido prestasse ainda mesmo com o consentimento e assignotura d'cila. *Grã. L. 4.º til. 00, til. 47 e tit. 95 § 4.º, Valasc. ConsiãL 103 ns. 35 e 118, Gam. Arest. ãa Cas. ãa Snmpl. Dec. n. 177, Mor. . L. 0.º c«?>. 8.º ns. 48 e 50.*

14. A propriedade dos bens dotaes, nos casos especiaes determinados pela lei, tendo sido constituído com as formalidades legaes. *Grã. L. 4.º tit. 60 e tit. 95 §4.º (14)*

I 15. Os utensílios, ferramentas e instrumentos indispensáveis ás occupações ordinárias dos mestres e offi-



cines de officios mecânicos. *Arguia, da Ord. L. 8.º tit. 86 §§ 23 e.24, Cod. Proc. Port. art. 816 n. 2.*

16. Os livros, ma chi nus ou instrumentos destinados ao ensino, pratica ou exercício das artes liberaes e sciencias, e dos funcionarios públicos. *Argum. cit., §ttv. á Ord. cit. ?is. 11, 13 c 14, Mor. L. 6.ºcap. 8.º\ñ, 44, Cod. cit. arts. 818 ns. 3 e816 n. 1.*

17. Os vestuários que os empregados públicos de vem usar no exercício de suas f uncções, e as condecorações dos padrões regulamentares, bem como os vestuários que o penhorado e sua família tiverem no corpo, as camas e os objectos indispensáveis para ellas, e os ornatos pessoases que não possam considerar-se jo'V. *Ord. L. 4.º tit. 74 ? 6.º, Cod. Pr. Fr. art. 592, dito Port. arts. 815 ns. 2 c 11, Dali. Cod. Pr. Fr. cit. m. 53 c Tl, Cod. Pr. Ar ff eu t. art. 380.* I

18. Os bens *pro indiviso* pertencentes a diversos. *Alm. e ifous. cit. § 119, Cod. Pr. Port. art. 815 paragrapho un. (15)*

I 19. Os objectos em que a penhora offeuderia a moral publica. *Cod. cit. art, 815 § 7."*

20. Os bens próprios do herdeiro que acceitou a herança do vencido, a beneficio de inventario. *Menã. in Prax. p. 2 livr. 3.º cap. 21 ns. 16 e 17, Peg. For. tom. 2.º cap. 11 ex n. 48.*

21. O material lixo e rodante dos caminhos de ferro, os utensílios, mobílias das estações, e todas as cousas necessárias ao trafego e circulação das linhas. *Decr. ' 1930 de 26 de Abril de 1857, arts. 131 e 143, L. 641 de 26 de Junho de 1852. (10)*



São penhoráveis só na falta de outros bens : 1." Os fructos ou rendimento do património do Eclesiastico, na parte que n'fio seja necessária para a sua parca subsistência. *Alma. e fhns. % 134, Mor.\L. 6.º cap. 8." n. 22.*

2.º As propriedades foreiras por divida do emphy. teuía. *Ord.. L. 3.º til. 93 § 3.º e L. 4º «l. Bipr. (17) I*

3.º As imagens sagradas e os ornamentos do altar em effectivo serviço do culto, sendo de grande valor, *Chã. L. 2." Hl. 2i e A. de 22 de Feoer. 1779 tñh. (18) I*

4." Os instrumentos agrícolas e os animaeá effectivamente empregados e necessários para a laboração da terra, as sementes necessárias para semear, e as plantas em viveiro ou alfobre para transplantar, *Ord. \cU. Hl. 88 § 34. (19)*

#### ÀBT. 93

I

Só podem ser penhorados verificadas certas clausulas, os bens seguintes:

1.º Os bens particulares dos sócios por dividas da sociedade, sem estarem excutidos os bens sociues. *Cod. do Com. ar/. 110, R-gul. ■//.. 737 de 1850 art. 531*

2." Os fundos líquidos que o devedor possair na companhia ou sociedade, só depois dos mais bens que elle tiver desembargados, on depois de excutidos os bens que elle tiver fora da sociedade, por divida) particular do sócio devedor. *Cod. cít. ar/. 292, W'<jn\ cit. ar/n. 498 cfl5áli ;-■ 10, Voãsol. dasUiiart. 759§ G."(30) I*



-63 -

3.º A totalidade do navio por divida particular do comparte, podendo porém fazer se a penhora no valor do quinhão do devedor, sem prejuizo da navegação, prestando fiança os mais compartes. *Cod. cit. art. 483, llegal. cit. art. 499.* (21)

4.º As machinas, instrumentos e semoventes que forem efetivamente empregados nas fabricas de mineração de assacar e lavoura de canna, salvo sendo penhorados com as próprias fabricas e terras, para pagamento de divida não hypothecaria, ou havendo renuncia do executado e sua mulher, quando a divida é d'aquellas que imi orlam hypotheca legal. *L. da 3 de Agosto de 1833, Aios. de 0 de Julho de 1807 § 2.º e 21 de Jau. de 1800 -5 2.º, Decr. n. 0453 de 25 (U Abril Ide 1860) e L. n. 1237 de 24 de Set. de 1804.*

0.º Os bens (do fiador e principal pagador, se não tiver sido demandado conjunctamente com o afiançado. *Orã. L. 4.º til. 00, l. 3.º til. 37 § 2.º e lit. 02.*

0.º Os immoveis hypothecados salvo pelo credor hypothecario, a não ser por insolvência do devedor hypothecario, quer seja quer não commerciante. *Decr. cit. art. 230 § 0.º*

7.º Os immoveis hypothecados, pelos credores de hypothecns geraes anteriores, sem excussão prévia de todos os bens do credor cominam. *L. cit. art. 14 § 8.º*

8.º As apólices da divida publica a que a lei que autorisou a sua emissão tenha concedido esse favor, sem o consentimento do executado proprietário e Vellas. *L. de 10 de Jov. de 1827 §§ 35 e 36.* (22)

## ART. 94

Em todos os casos em que os ordenados, tenças, pensões, soldadas ou salários vencidos, passarem por morte do que os devia perceber para o património' dos herdeiros, fica essa importância sujeita ás dividas. *Arg. do Decr. de 13 de Des. de 1782, Dalloz Jurisp. Geri. saisie arret 177. (23)*

## ART. 95

O executado pôde renunciar os favores que ã lei lhe concede em todos os casos em que ella não o pro-hiba expressamente, e guardadas as formalidades que ella exige. *Arg. da Ord. L. 3.º HL 72 § 1.º*

## ART. 96

Pôde faser-se a penhora em dia feriado não sendo santificado. *Decr. n. 1285 de 30 de Non. de 1853 art. 2.º § 4.º*

## ART. 97

Só se pôde faser penhora:

- a) se a primeira foi annullada ou ficou sem effeito ;
- b) se arrematados ou adjudicados os bens penhorados não ficou extincta a divido-;
- c) se o exequente mostrar que os bens penhorados não estão livres e desembargados;
- d) occorrendo embargos de terceiro recebidos, sobre os bens penhorados, e querendo o exequente

convolar a outros. *Oíd. ct. lil. 86 § 17 In, fi.ii., Mor. \L. fi.º Gap. 9.º 118. 92 e m ; (24)*

e) se pela avaliação ou por outro meio concluído se conhecer que a propriedade penhorada é de valor do dobro da dívida, tendo o executado outros bens de valor proporcional a ella, podendo convolar a outros, ou fazer penhora logo nos rendimentos; (25)

f) se a coisa penhorada pereceu ou foi roubada durante o período em que a perda é por conta do executado. *Vide cap. 11 nol. 18.*

#### AKT. 98

Pelo acto da penhora o executado não perde o domínio e posse jurídica da coisa penhorada, e apenas fica privado da posse material ou retenção. *LL. 6.º e 9.º \Cod. de pign. act. Tnsl. quibut. mod. re cantrahii oblig. paragrapho nlt. Ord. 4.\* lil. 10 }M.<sup>0</sup>*

#### AKT. 99

Pela penhora são os bens tirados do poder do executado e postos em deposito judicial pela forma seguinte:

O dinheiro, alfaias e peças de ouro e prata, pedras preciosas e títulos de credito, devem ser recolhidos, aos cofres do deposito publico na Corte e capitães das províncias. *L. 869 de 18 de Hei. e Regul. 131 de \ll.º de Des. de 1845, Decr. n. 498 de 22 de Jan. 1847.*

#### ART. 100

I Os outros moveis e os semoventes, devem ser recolhidos ao deposito geral onde o houver, salvo se

as partes concordarem era deixal-os entregues a pessoa de sua escolha, ou se o exequente consentir que fiquem em poder de qualquer depositário; os bens de raiz devem ser entregues a depositário abonado. *Ord. cit. tit. 86, Alv. de 21 de Maio de 1751, Decr. de 7 de Des. de 1757, L. de 20 de Junho de 1774, L. de 17 de Junho de 1778.*

ART. 101

Não podem os bens ficar em poder do executado sem consentimento do exequente, nem por si nem por outrem, ainda que queira obrigar-se como depositário ; salvo se apresentar um fiador que se obrigue á entrega da coisa penhorada quando lhe for exigida, com a responsabilidade -de depositário judicial. No sequestro por divida hypothecaria, ouvido o credor, pôde o devedor ficar depositário obrigando-se pelos fructos e rendimentos. *Ord. L. 1.º tit. 28 § 1.º, tit. 61 § 6.º, L. 4.º tit. 49, Decr. n. 8453 de 26 de Abril de 18(5!) art, 27o § 2.º (26)*

AUT. 102

E' prohibido aos officiaes ficarem com os objectos penhorados em seu poder, e se o fiserem, ficam sub-jeitos ás penas do depositário do juizo. *Ord. L. 1.º tit. 28 §1.º, tit. 61 § d.ºeL. 4.º tit. 49.*

AUT. 103

Se houver de faserse penhora em divida que um terceiro deve ao executado, se o devedor confessar e assignar o auto de deposito, fica na posição de de-

*TZT.üüwm*

posiúnvio judicial; se confessa a divida, mas não quer nssignar como depositário, lavra se o auto e os offl-cines fasem a penhora na mão d'elle, intimando-o para não pagar a divida ao executado, sem mondado do juiso, penhorando-se o direito e acção. *Almd. e Sous. § 110, Per. e Sous. uols. 824\*779.*

Am\*. 104

O acto do deposito o a responsabilidade que d'ahil resulta ao depositário, prova-se pelo nulo lavrado pelos offifisies e pela assignntura do depositário ; mas se elle não souber ou não quiser assignar, n&signndo o auto por duas testemunhas, produ/. o mesmo effeito. *Arg.\ da Orã. L. 1.º til. 24 § 21, Prax. brat. % 'Ml not. (27)*

AJT. lo")

EITectuada a penhora, os offlciaes intimam o executado, e sua mulher, se a penhora tiver sido feita em bens de raiz, ou em direito e acção real, para no praso de seis dias desde nccusção, opporem embargos, e se não os opposerem serão lançados na audiência immediata á expiração dos seis dias. *Ord. L. 'i.º Vit. 47 e til. 86 \$!§ 27 e •#, L 4.º til. 48 pr. (28)*

AHT. lotí

Ee a penhora reenhir em parle de bens communs, diveni ser intimados os co proprietários. *Mor. L. 6.º cap. 8.º n. 47.*

## ART. 107

No caso de, por qualquer cirou instancia, ter de se ratificar penhora já feita, mio é necessário accusar a ratificação para se assignarem de novo os seis dias, se a primeira tinha sido accusada. *Doutr. da Rei. da Curte, Aggr. de 23 de Março de 1874.*

## ART. 108

£' nulla a penhora em que não se guardam as solemnidades determinadas na lei.

y

mi

## ART. 1&lt;)9

Do despacho que suspende ou não os officiaes no caso do art. 62 cabe agravo de petição ou instrumento. (*>rd. L. 3.º tit. 86 § 20, Devr. 0467 de 12 de Noa. de 1873 art. 6.º*)

## 2SrOT.A.

1) *Mor.* oit. traota este assumpto com grande interesse, discutindo» as opiniões de outros reinicolas que no entender cVlle ião mais longe ; conclue porém afinal que embora a Ord. não admitia embargos de qualquer natureza enquanto o condemnado não deposita ou dá penhores á justiça, todavia como elle tem 24 horas que o § V.º lhe concede para evi-tar a penhora, pagando, é consequente que dentro d'esse praso lhe deve ser permittido allegar e provar tudo quanto demonstre evidentemente que não é obrigado a pagar. Admitte, pois os embargos de compensação, os de pacto *de nonpetendo*,

^OMã

a transacção, a novação, a delegação, porque tudo isto representa solução da dívida, ou exerce peremptoriamente o direito de exigir a condemnação, não esquecendo também o caso de ser o executado condemnado a pagar a estimação da causa perdida, no caso de impossibilidade de ser apresentada, provando o executado que ella pereceu, ou que o exequente a recuperou ; entendendo-se porém que a prova seja feita plenamente dentro das 24 horas, sem necessidade de maior indagação.

Pelo que diz respeito á compensação, censura a practica de se assignarem ao executado os nove dias da Ord. L. 4.º tit. 78 § 4.º não só porque a Ord. tit. Si § 1.º, falia d'estes embargos como dos que podem ser ai legados na penhora, mas porque aquella diz respeito só á compensação allegada durante a lide e não posteriormente á sentença ; admite-a porém com prova fundada em sentença passada em julgado, seguindo *Menã. a Oastr. cap. 21 n. 45.*

*M* Parece que a isto se oppõe o Ass. de 4 de Março de 1690 ; este Ass. porém refere-so a embargos oppostos nos seis dia.-\* posteriores & penhora.

*Mor.* não fez referencia alguma a este Ass., ou porque o não considerou com importância para o caso, ou porque talvez tivesse concluído o seu importante tractado antes d'elle, apesar de que o 1.º vol. foi publicado ainda em sua vida em 1706, e os dous seguintes depois do sua morte que foi em 1717.

*Jorges Carneiro* na sua collecção de Estylos da Casa da Supp. e sob o n. 201, transcreve o seguinte ; "Ao executado que pede compensação da dívida illiquida se concedem para a liquidar os nove dias da Ord. L. 4.º tit. 78 § 4.º, nos quaes se sobreestú na execução *vindo por consequente esta Orei afazer excepção ú do L. 2.º tit. 86 § 1.º*" São também de parecer alguns que, por identidade de razão, no caso de execução por damno causado por animaes, o condemnado pôde evitar a penhora, entregando em 24 horas

o animal a *nox*, assim como pode ser invocado no mesmo período o benefício do *Vcliano* e *Macedónia* no, que excluem fundamentalmente o pedido.

Como quer que seja o certo, que os escriptores posteriores não falam n'esta praxo, que aliás o abonada por Mor. e outros, mas que pareço tor-se perdido, porque nem Per. e Sons. nem Almd. o Sons. dão noticia d'el la, embora nos pareça perfeitamente rasoavel, porque não podemos deixar de ter como tal a pbrase de Mor.: *terminas datas ad soloendum, censetur datam ad probandam solutionem—nam exetptio solutionis, no/i es\ vproprie exceptio,' sed defensio.*

*Mello Fr. L. 4."* tit. 22 § 15 admittc dentro de 24 boras a.l. allegação dos factos supra, incluindo a retenção.

(2) Para o effeito da penhora, a nossa lei, além das duas espécies do bens moveis e immoveis, admite a terceira espécie que ó a das acções exigíveis, que aliás, para outros fins jurídicos entrara em qualquer d'aquellas classes respectivamente, segundo se referem a direitos reaes ou pessoas, o que também tem certa importância para o caso de terem de arrematar-sc. — Na pravo lia n'isto grande confusão e falta de escrúpulo, principalmente desde que, em geral, quasi todas as dividas vão ápraca sob o titulo genérico de direitos e acções, e com editaes como se fossem moveis.

Todos os objectos quo por natureza ou pela acção do homem podem transportar-so ou ser transportados de um lugar para outro, são *moveis*.

Os que não estão n'esto caso são *immoveis*.

Ha porém cousas quo sendo moveis por natureza, são consideradas immoveis por destino e pela lei, como os navios para certos actos jurídicos, os instrumentos agrícolas e os utensis de fabricas enquanto unidos aos respectivos estabelecimentos; os encanamentos de agua e gaz; os ornatos e outros objectos por tal forma adherentes aos edificios que não podem deslocar-se se tem deterioração, ou estão collocados de ura modo

1 . " *BMSm*



caracteristicamente perpetuo, como por exemplo : uma estatua em um nicho especial, um vaso em pedestal, um espelho encrustado na parede.

Por determinação da lei, são também immoveis os productos e partes integrantes dos prédios rústicos, que não podem ser d'elles separados sem prejuizo do serviço útil que devem prestar, salvo sendo distrahidos pelo próprio dono, bem como todos os direitos inherentes a estes immoveis,

São também immoveis todos os direitos e acções que tem por objecto uma coisa immovel, taes como a de reivindicção de bens immoveis, as servidões, o usufructo e posse: e moveis, as acções que se referem a estes.

O Cod. Civ. Fr. considera moveis as acções de companhias ou as rendas perpetuas ou vitalícias pagas pelo Estado ou por particulares.

São moveis todos os direitos e acções que tem por lira uma quantia em dinheiro, ou um direito que não é incluído entre os immoveis.

O Cod. Port. considera immoveis os fundos consolidados que se acharem immobilizados ou perpetua ou temporariamente. Este código creou uma nomenclatura especial para comprehender em um só vocábulo os moveis e immoveis por natureza e por destino e os direitos e acções respectivas, chamando áquelles bens *mobiliários* e a estes *immobiliários*.

De todos os nossos praxistas antigos nenhum fez uma classificação melhor em termos concisos do que Mor. L. 6." cap 1.º n. 24, em que diz: *Actiones atitem demo inter immobilia comptanttir cum añ immobilia teneunt, si vero añ mobília, pro mobilibits habentur; noa licet actiones añ vigore, constiluant tertiam bonorum speciem ultra mobília, tamen si necessário añ alterutram eñ Ais specibus mobilibits seilicet et immobilibus dirigenã sunt, promãita ãistinctio seroanã esl secundam eos quai omitia tnm añ presens quam añ materiam execttionis, añ qua erunt profícua, ibique nos repetionis onere levabunt.*

( 3 ) A faculdade de impor condições desta natureza por contrato ou por testamento, não pôde irão ponto de estabelecer uma disfarçada vinculação do bens, e por isso não se admite substituição fideicommissaria além do primeiro grão, nem contractos que tenham o mesmo resultado. *Vlá. not.* 10.

(4) *Alma. e. Sons.* § 110, esquecendo o que dissera no | § 90, e referindo-so a *Mor. L. fl.º cap. 12 n. 88*, contesta este \ direito illimitado do credor, negando-lhe o de nomear um direito e acção, tendo o devedor bens das outras espécies, citando ainda *Mor. cap. 6.*" n. 1(5, e no § 350 torna a insistir no que affirmava no § 09. A verdade é que *Mor.* em nenhum d'esses lugares favorece qualquer das opiniões, e onde elle é positivo e frisante é no cap. 12 n. 22 onde, apoiando-se em *Plurbo, Gomes* e outros, sustenta esta liberdade do executado, fundado na *Ord. cit.* no texto. E assim que se deve entender o que diz *Per. e iSous.* na not. 867 referindo-se a *Mor.*, sem a variação de penhoras e protestos de adjudicação que não estão na pratica, porque feita a penhora em unia cousa, o exequente não pode convolar para outra se não em casos especiaes que mencionamos no texto, e som clausulas conditionaes anticipadas.

*Per. e tiouis.*, tanto na nota 793 como na outra n. 888 concorda em que ó lícito ao credor pagar-se pelos rendimentos | ainda quando o pôde conseguir pela propriedade, o que importa a faculdade que tem o exequente de nomear os rendimentos.

Na praxe ô quasi desconhecida a nomeação do exequente, limitando-se esto a indicar aos officiaes a cousa que estes devem penhorar.— Não e boa pratica principalmente quando se tem de alterar a ordem legal dos bens penhoráveis, porque se ao exequente o facultado o arbítrio do alterar a ordem, quando o executado não se prevalece do direito de nomear, ou perde esse direito por transgredir a ordem da nomeação, não acontece

o mesmo MM officiaes que são obrigado» a respeitar a ordem, c apresentam muitas vese\* nina penhora contentada e contestável, por não se justificar nYlla a rasto por que se nlo respeitou a graduação legal. Quando se dão hypothcses d'eatas é bo»j cautela faser \* nomeação, c requerer que o mandado seja es-j pecial para penhora doa bens nomeados, A nomeação faa-ne por termo nos atitou, sem necessidade de despacho.

(5) E questionado se, feita a nomeação dos bens pelo) executado, é indispensável a penhora *filhada*, isto 6, com étec\* riva spprchensfo e deposito, on se basta o termo de nomeação Msignada nos autos pelo executado. *Alma.* <■ *Sou\**. é de parecer que nSo, v dá a razão no § 100, c *Mor.* L 0.\* cap. 12 n. 40, filando *Gamo, Dr\*:* 103 <• do mesmo sentir porque, dia elle, quando o oflioial fax a penhora ooacta, constitue-M o simples rinenlo judicial cm que 6 necessário a apprehensfo ou tradição ao jniao; se porém o devedor espontaneamente norma o penhor, este acto produz o penhor convencional que se contralto pelo consenso, sem necessidade de apprehensSo e tradição, como acontece quando a penhora se fax em direito e acção pendente em jniso, e n'outras hvpotheses em .pie, não obstante a falta de apprehensSo real, nem por isso «Uri \ i de haver penhora. Sc estas rasôVs podem talvez parecer especiosas, nio deixa também de ser exacto que a Ord. 6 omissa «este caso. Mas, por um lado o tít. 0l estabelecia a preferencia do exequente que tivesse prioridade da penhora, o por outro, no tit. 80 o rigorosa nSo admittindo o executado a oppor embargos sem dar penhores e sem dVlles ser desapossado, para serem entregues á justiça ou a quem cila mandar; •• pois natural que d'ahi proviesse a praxe constante de se faser sempre a penhora *HIKHU*, porque d\*ahi tiravam proveito o exequente e o executado.

(0) Supposto a Ord. cit. g\*.\* pareça prescrever a grado\*-çSo somente no caso de abseneia do executado, os interpretes têm entendido que a *ufttencia* nSo significa simplesmente a ausência physica ou pessoal, mas a revelia on contumácia do

executado, quo, sendo citado para nomear bens, nJb se preva- J  
leccu d'e-!so direito, nem comparece ao acto da penhora. *Mor.*  
*L. 6." cap. 12 n. 43.* I

(7) Se a propriedade penhorada não chega para o paga\*  
mento depois de arrematada, completa-se o pagamento pelos  
rendimentos quo devem estar em deposito. *Mor. cit. cap. 9."* E  
esta a verdadeira doutrina derivada da *Ord. tit. 86 § 1."* que  
manda entregar as rendas ao depositário, mas a practica admitto  
illegalmente ficar o executado percebendo as rendas e fructos,  
salvo quando a acção começa por sequestro, e este se resolve  
em penhora, nas acções hypotheoarias. Seria conveniente quo  
se executasse rigorosamente a lei, para evitar muitas chicanas  
alimentadas com os próprios rendimentos das propriedades pe-  
nhoradas.

( S ) O *Cod. do Pr. Fort. art. 815,* acrescenta : salvo tra-  
tando-se de dividas com privilegio on hrpoteca. Entre nós, não  
ha consignação especial se não a da Caixa d'amortisação. Se,  
por exemplo, no orçamento de uma Camará Municipal fosse  
destinada uma certa renda para pagamento de determinado  
serviço, escaquei lo que presta esse serviço, tendo o seu credito  
devidamente legalisado, se vir privado do pagamento, quando  
aliás as rendas consignadas entraram em cofre, temos como  
provável que não se lho poderia negar a penhora. *Almtl. e Sons.*  
queixa-se de que no sen tempo os credores municipaes eram  
menos pacientes que os actuaes, porque, quando não encon-  
travam dinheiro no cofre, penhoravam os bens dos vereadores...

( 0 ) *V. nota. 3."* e seguinte.

( lo ) As pensões alimentares constituídas por terceiro, quer  
por doação quer por legado, não podem ser declaradas  
impenhoráveis pelo testador ou doador senão na pessoa do  
agraciado, e não a respeito dos herdeiros d'este. Parece-nosque  
apesar do favor da lei, não poderia com bom fundamento recu-  
sar-se a penhora nas pensões alimentares de qualquer natureza, I  
proveniente de condemnação por divida de compra de géneros

*IMê*

alimentícios, a não querer admitir que o privilegio sirva para 'deixar de pagar justamente aquilo para que foi constituído' por lei ou por acto de alguém. Peor ainda se a pensão fôr constituída pelo próprio executado em seu favor, convertendo o producto de bens alienados em rendas impenhoráveis. *Jhiloz Jur. Gen. saisie arrêt* n. 190, onde cita vários julgados, *rente viúffère* n. 89 — *c mariaye* n. 706.— Emquanto ás pensões de Monte pios e associações de seguros ou outras que as constituam, é necessário que a sua lei orgânica tenha estabelecido o privilegio.

(11) O Cod. do Pr. Port. art. 815 n. I — limita esta exclusão pela forma seguinte :

" Mas para alimentos que forem devidos por lei e julgados por sentença a favor dos cônjuges descendentes ou ascendentes, poderá verificar-se a penhora na parte que tiver sido julgada, não podendo exceder em caso algum a metade. " Em França, as leis de 7 de Fev. de 1795 e 10 de Julho de 1791 deixam penhorar por qualquer divida, a quinta parte do soldo, no que excedesse a 600 francos—nossos avós andaram primeiro e foram mais generosos com os devedores...

( 12 ) O Cod. do Pr. Port. applica-lhes a mesma limitação decretada a respeito dos soldos. O Cod. Fr. faz uma limitação gradual segundo a importância dos ordenados. Aquella lei assim como a nossa é omissa a respeito dos soldos e ordenados dos empregados aposentados, reformados ou jubilados, e as leis francesas os equiparam aos dos que estão em actividade. *Per. e Sous.* not. 80 referindo-se ás rendas que os serventuários de officios pagam aos proprietários d'estes, entende que não estão comprehendidos na lei, porque o espirito d'esta o proteger os que trabalham. Desde que o proprietário de um officio não o exerce por impedimento temporário ou perpetuo, nos termos da *L. de 12 de Outubro de 1827*, está nas condições de outro qualquer funcionario publico, que nem por deixar de servir pessoalmente deixa de perceber a parte do ordenado que a lei lhe concede. A prevalecer a opinião de *Per. e Sous.* devia

applicar-se também aos empregados inactivos do qualquer classe por perfeita identidade de razão. Alm. e Sous. cit. no § 122 rejeita o parecer d'aquelle. O Cod. do Pr. Port. não só não exceptua soldos, salários o pensões, mas faz d'elles a 6.ª classe dos bens penhoráveis, com a limitação de só se poder fazer penhora na 4.ª parte.

( 13 ) Salvo por dividas eontrahidas por negociações que os mestres e equipagens tenham contraindo para compras de mercadorias carregadas por conta d'elles, dias o Decr. cit.— É verdade que se refere só ás viagens da índia, mas a razão é fundamentalmente idêntica em todos os casos.

( 14 ) Salvo por dividas eontrahidas pela dotada ou pelo dotado antes da constituição do dote, ou em consequência de acção real ou pessoal rei persecutória, sobre qualquer cousa que entrasse para o casal a titulo de dote ; por hypotheca, ou ónus real eontrahidas antes de feito o dote, ou em resultado de acção que o afft ete de nullidade no todo ou em parte. Sobre este particular e o do artigo antecedente é notável o estudo de Almd. e Sous. ox ^ 141 a 176 do *Tratado de exee.* Para os dotes de mulher casada, eominereiante, determina o Cod. Com. l disposições de que se tem absado, mas que estão sujeitas ú condição essenciaissima de a dotada faser effectiva profissão da mercancia, não sendo bastante que cila accete letras, por l ser isto um acto que não significa mercancia. Sobre este particular veja-se a *Çomol. Wh. Comm.* ao art. 1277 § 11.

( 15 ) N'este caso pôde faser-se penhora no direito e acção que o herdeiro devedor tem na herança indivisa.

10) Tem-so posto era duvida a força obrigativa do Regul. por falta de approvação do poder legislativo.— Parece-nos que a duvida se resolve com o art. 37 § 1.ª e 133 da Const.

(17) *Per. e SOM.* § 402 classifica entro os bens absolutamente impenhoráveis os prazos *familiares e de geração*, e no § 403, entre os que podem ser penhorados na falta de outros, os bens de praso de *livre nomeação* e guarda silencio a respeito dos outros bens emphyteuticos.

*Teke. de Fr.* nas notas correspondentes, cortou essa matéria talvez porque aquellas classes cio omphyteise são desconhecidas entre nós, sendo-o apenas os prazos pliateusins.

E não admira isto quando a Prax. Brasil. § 380 e até Coir. Tell. *Man. do Proc.* limitam a proliibição da lei *nos prazos de Vivre nomeação*, quando ella ó manifestamente comprehensiva de todos os bens emphyteuticoe nas palavras *se nSo forem achados outros bens patrimoniaes*. A *Consolid. Jlib.* inscreveu esta limitação no arl. 1276 § 6." mas deixou em vigora relativa ao arrendamento por prazo maior de 10 annos, quando pelo *Alo. de 3 de Noo. de 1757 e L. de 4 de Julho de 1776*, esses arrendamentos não trausmittemdominioaos arrendatários. A lei é clara e não a esqueceu Almd. e Sous. § 484. *Vide cap. 11 not. 5.'*

(18) Não se arrematara; vendem-se particularmente, cí. *Alo.*

(19) *Mor. L. II.*" cap. 8.º n. 6 e *Silv. á Ord. cit. ns. 2 a 10* fazem certas limitações perfeitamente sensatas, e adoptadas em parte por *Per. e Sous.* na not. 814 sendo as seguintes : quando a divida provém da renda da propriedade onde os animaes trabalham, ou são usados os instrumentos, ou quando são superabundantes. O *Cod. do Proc. Port.* art. 810 parag. un. exige que tenham sido obrigados á divida expressamente.

I (20) A *Prax. Brás.* diz, e a nosso ver com rasão, que esta limitação se refere só as sociedades comracrciaes, pois que se o devedor possuir bens em commum com outro sócio não cominerciante, pôde penhorar-se e arrematar-se a sua parte respectiva assim em commum sem que o outro sócio possa impedir a execução, c o arrematante ou adjudicatário fica na mesma communhão emquanto não ha partilha — E' a opinião de *Silv. á Ord. L. 3.º tit. 86 § 17 n. 78.*

(21) *Per. e Sous.* notas 814 e 828 ensina formulas) obsoletas de fazer a penhora em navios levando-lhes o leme e as velas para o deposito. *Teix. de Fr.* deixou ficar este auaohronisiuo.

(22) Declaramos aqui mui francamente que a redacção dos art. 35 e 30 da L. de 15 de Março de 1827, nos snggerc sérias duvidas sobro a genérica interpretação que se lhe tem dado e que vendo-nos preplexos entro estas duvidas e a opinião geral procurámos profundar o assumpto,

Essas duvidas já a alguém decorreram lia muitos annos como (estemunlia o *Aviso n. 112 de 14 de Relembro de 1848* o que resolveu tanto quanto um aviso pode resolver.— K diremos de passagem que não reconhecemos auctoridade nenhuma interpretativa a semelhantes actos do executivo quando tem referencia a qualquer lei, e apenas lhe concedemos a auctoridade doutrinal que mereçam segundo as rasoas em que se fundem.

Que a lei é susceptível da duvida, que tão peremptoriamente diz o aviso nunca ter sido suscitada, não pôde coitestar-se.

Em todas as suas disposições, quando se refere ás apólices eivadas por cila diz sempre *as apólice\**, emquanto que no art. 80 emprega a expressão *doestas apólices* } o como o adjectivo demonstrativo — *doestas* — significa em boa grammatica, a relação de proximidade com a cousa de que se está tractando, não ó absurda a suspeita de que a *opposição* a que se refere o art. 36 possa ter unia relação intima com as apólices de que traota o art. 35 — isto é, *as possuídas por estrangeiros*.

H Depois desta data suscitoií-se outra questão aliás importante de que dá noticia o *Aviso de 10 de Agosto de 1859*, que foi resultado de consultas da Secção da Fazenda do Conselho d'Estado, consulta que não versou sobre o assumpto acima exposto mas sobre outra espécie interessante.—Traota va-se nada menos do que de uma deprecad.i dirigida á Caixa d'amortisação pelo Juiz da 1.ª vara do commercio da corte, para não serem transferidas para J. M. dos Santos, apólices herdadas e que lhe tinham sido penhoradas por Gauthier.



A fonte de que nasceu este aviso ú a resolução de consulta seguinte :

H

*HcsoltHjão cie(J de Abril de 1859.—Manoel José dos Santos, por sua mulher, teve em partilha por morte de seu sogro cinco apólices. Julgadas as partilhas por sentença sem embargos ou opposição requereu á caixa que lhe fossem transferidas. Apre-I sentou-se ao mesmo tempo á caixa uma deprecada do juiz do comm creio da 1.ª vara, rogando que não se fizesse transferencia das mesmas porque J. V. (íauthier, em execução da sentença contra aquelle, tinha já penhorado os bens que lhe coubessem em partilha do sogro e entre os quaes estão as apólices. O corretor duvidou. O Procurador da Coroa disse : A Junta da Caixa não compete jurislicção contenciosa para proferir julgamento entre esses dons litigantes, aos quaes cumpre liquidar seus direitos perante as justiças do Estado d'onde pende a final discussão, o só por unia deprecada legal, especial e expressa para o caso, emanada do competente executor do julgamento definitivo, sobre este litigio, pôde proceder-se á transferencia das apólices n'esta repartição para sua responsabilidade, porque a este respeito pôde-se considerar como neutral u puramente passivo segundo o seu regimento. — Entendo que poder-se-ha mandar cumprir a depreenda para suspensão da transferencia. Campos,*

A secção informou :

Em face da lei que se acha em vigor entende a Secção que não cabe ao poder executivo interpretalo no sentido do officio do Conselheiro P. da Coroa, *embora fundada cm boa rasão.—E de parecer que se leve ao conhecimento da assemblea geral a duvida suscitada para que seja resolvida como justo for.— M. à^ Abrantes.—Itaboraliy.— Jequctinhonha.*

Estamos longe da formula interpretativa ou antes imperativa que se arrogou'o signatário do Aviso do 1848, e fica bem claro que o Conselho de Estado, entendeu que a lei precisava de interpretação, e que era fundado em boa rasão o parecer do P. da Coroa que consentia que se cumprisse a deprecada resul-

lado da penhora, e que a Junta da Caixa não tinha competência para reeuser-se a cumpril-a.

I Não apparece aijni a outra espécie, da correlação entre es arts. 35 e 36 da lei; mas surge uma outra questão momentosa que aliás nunca foi resolvida pelo poder competente. Prosí-gamos.

A redacção do art. 37 da lei, quando não se queira considerar complementar do art. 36, parece estar longe de significar que as apólices não são penhoráveis, parecendo antes que não são embargáveis, o mesmo assim, tem uma forma tão obstrusa e tão afastada da terminologia forense e jurídica, que é uecessflario muito boa vontade para deduzir d'abi a these seguinte ' " *Is apólices e sen» juros não podem ser penhorados ou embargados sem consentimento do possuidor* ". 'I

N'esta dubiedade, o querendo saber a rasão das cousas, procuramos a fonte mais solida de interpretação, para perscrutar qual a mente do legislador, que é elemento supremo de interpretação. *Prior at tje potentior est yuain vox mens dicentis L. 1. \*fl. d» suppl. leg.*

I No projecto do governo, não apparecem semelhantes disposições, mas na segunda discussão, em 10 de Setembro, surgiram os seguintes additivos:

" As apólices da divida publica pertencentes a estrangeiros são livres de sequestro no caso de guerra. *Calmou.*

" Não será admittida opposição a transacções *de apólices* ou aos seus pagamentos ou dos juros senão nos dous únicos casos : 1.º ser formada pelo proprietário da apólice — 2.º de ser formada pelo proprietário devedor á F. P. *Vasroncellos.* " Approveds salva a redacção.

Em 21 de Outubro abre-se a terceira discussão: o *Sr. Maia* ao art. 23 : acrescenta-se depois da palavra sequestro — *ve represálias*, art. 24 supprima-se a parte d'elle desde as palavras *senão dos dous* até ao fim e redija-se assim " senão no caso de ser feita a opposição pelo próprio possuidor ". Approveds ambas as partes.

Eis a génese tios dons artigos.

Na primeira discussão do projecto tio governo houve largo debate ; mas os dous artigos uão existiam ainda. Desde que elles foram postos em discussão, os annaes são de uma esterilidade completa, e limitam-se a relatar o que se fez e não o quo se disse.

Ignoramos o que houve no Senado; houve emendas que voltaram á camará que as approvou, *declarando-se que houvera engano na redacção.*

Em 15 de Novembro, véspera do encerramento das camarás, ó sancionada a lei. Não se descobre como foi que *as apólices* do additivo de *Vasconcellos*, se transformou em *estas apólices* do art. 36.

O que é verdade e resulta da primeira discussão e do fim da lei, é que a criação das apólices era para pagar a divida ingleza, e que se levantou grande celeuma contra ella por parte de alguns deputados entre os quaes *Cavalcanti*, que, na sua linguagem chã, disia que não compre-hendia como queria pagar assim as suas dividas, um paiz *que não sabia o que havia de comer no dia seguinte* : que ninguém quereria empregar seus capitães com tão insignificante juro. Sob estas impressões appareceram oá additivos e é claro que se tractava de armar aos capitães inglezes para pagar a divida ingleza.

Mas, suppondo que a intenção da camará fosse isentar *as apólices* de embargos e penhoras, como se explica que *Vasconcellos*, *Calmou* e *Maia* jurisconsultos, se arredassem por tal modo da phraseologia jurídica, eexprimissem as suas idéas por uma periphase tão excêntrica, abandonando a terminologia vulgar do foro, em vez de disserem terminante e claramente : " as apólices e seus juros não estão sujeitas a embargos ou penhoras ",• e enunciassem idéa tão simples de um modo tão nebuloso ?

O certo c que nunca se realisou o pensamento indicado na Resolução de consulta de levar o caso ao conhecimento do

corpo legislativo, o o governo tomou a si, segundo o uso e abuso costumeiro, remover duvidas interpretando leia em regulamentos e avisos, quando não as deroga ou revoga.

Começou por determinar no art. 23 do *llegul. n. 5454 de 5 de Novembro de 18/3*, usando da auctorisação para reorganizar a Caixa de amortixacao, que a opposição ao pagamento dos juros ou á transferencia das apólices, não poderia ser feita senão pelo possuidor «1 Vilas *seja este nacional ou estrangeiro*.

Aqui vô-so a intenção de afastar duvidas que nos assaltaram ao estudar a fundo a lei.

Vieram depois os seguintes :

Av. n. :i49 de 2SdeJii)/io de 1679, declara terminantemente serem impenhoráveis as apólices c os juros, por acções e execuções entre particulares.

Diz <ril<:

Que a penhora deprecada infringiria a disposição do art. 30 da Lei de 15 de Novembro de 1827 q to não admit-tindo opposição de outrem que não o possuidor das apólices á transferencias delias ou ao pagamento do; juros, senão no caso do Aviso de 14 de Setembro de 1848, isenta as apólices aos juros do embargo ou penhora por acções ou execuções entre particulares.

E verdade que o aviso admilte como excepção ao preceito da lei, casos que aliás se não podem presumir, e que quando se derem, deve a prova acompanhar a precatória para embargo ou penhora.

O privilegio, finalmente, conferido ás apólices no referido art. 36 teve e tem por baso *altos interesses piiblicos*, sendo por conseguinte necessário lei expressa o especial para que o referido privilegio se possa considerar revogado ; e portanto não pode anctoricar a penhora a disposição do art. 512 §2." do Decr. 737 de 25 de Novembro de 1850 que pôde applicar-sc a quaesquer títulos da divida publica e papeis de credito do governo, menos ás apólices da divida

consolidada nos termos d'aquella lei, e em teu cunn rimento o da mesma forma emittidas.

O outro Aviso é o de 9 de Outubro de 1870.

Confirma este : — que os principies consagrados no Av. do 28 de Juuho ultimo, são exactos, e os meios que estabelecem a regra geral seguivel no assumpto vertente foi, que a Lei de 1827 querendo por motivos do mais alto interesse publico proteger a emissão das apólices que mandou rcalisar para consolidação da divida publica interna, concedeu-lhes além de outros, o privilegio do mencionado art. 36 o qual conferindo um favor que hoje constitue um direito adquirido, não podia ser nem foi revogado indirectamente pelo Regtil. de 25 de Novembro de 1850 cuja disposição não cogitara das apólices emittidas nos termos da Lei de 1827, que entretanto não podia querer auctorisar com isso os artifícios da fraude, nem permittir a jactara dos credores ; c é por essa razão que o privilegio não ó applicavel aos casos de »M7O ler o devedor outro» *bjns* ou de haver convertido dolosamente todos os que possuísse em apólices para evitar o pagamento fraudando o credor.

I Estas duas peças officiacs aflirmam a existência do privilegio das apólices *o qual tem por buse altos interesses públicos*, argumento, este que a nosso ver ó o único sustentáculo da doutrina.

lia porém um tópico no Av. de 9 de Outubro, que chama especialmente a atlenção.

O Av. de 14 de Setembro de 1848 considerava apenas clero-Igavel o privilegio, se o devedor á fasenda publica houvesse convertido os bens em apólices para fraudai -a; o de 9 de Out. de 1870 não limita a derogação ao facto de ter o devedor alienado os bens e convertido seu prodncto em apólices para dolosamente fraudar os credores, mas *ao caso de nSo ter o devedor culros bens*.

5:

Por unia parte os avisos a interpretarem a lei, a darem como certo um privilegio que positivamente não ú certo, a arguemutarem sempre cora *petição de principio* e por outra a fascreni excepções. I Estas, ao principio, limitaram-so a favorecer »F. N., depois l extenderam-se ao facto da conversão dolosa dos bens em apólices; e finalmente não existe o privilegio, *quando o devedor não tem outros bem em que se lhe possa faser penhora.*

Por ultimo surgiu o recente *llegul. 0470 de 14 de Fevereiro de 1885*, que contem uovas disposições entre as quaes se torna notável a do art. 3.º § 3.º, que determina ser da competência da Junta da Caixa da amortisaçSo, resolver os negócios de transferencia, amortisaçSo e pagamento dos juros de apólices que offerecem contestação ou dúvida, *ou versarem sobre questões de direito.*

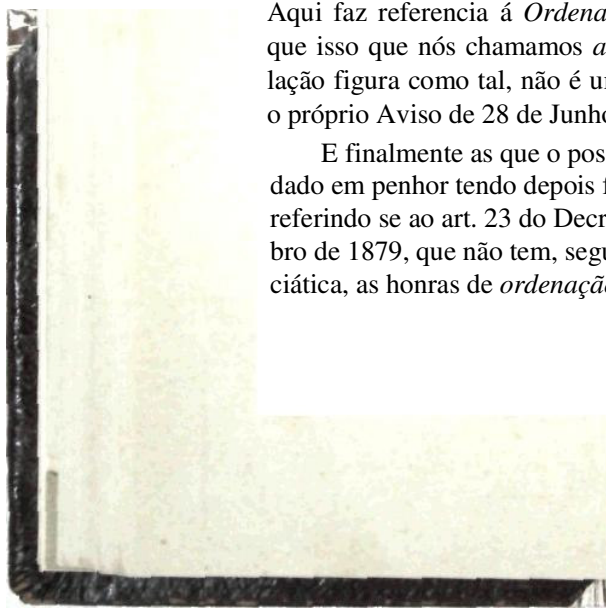
Eis a junta senhora absoluta, e repellida a intervenção do poder judiciário, ficando cila com a faculdade discricionária.

No art. 105 renova a matéria de opposição, excepto emquanto ás apólices que estiverem garantindo a responsabilidade para cora a fasenda geral, provincial ou municipal, e referindo-se ao art. 23 do Decr. 545 l acima citado, que não diz tal cousa.

E também as que representam bens dolosamente convertidos para fraudar a fasenda publica, e illudir execuções fiscaes. Aqui faz referencia á *Ordenação 112 de 1848*, fasendo saber que isso que nós chamamos *aviso* e que na collecção da legislação figura como tal, não é um simples *aviso* como lhe chama o próprio Aviso de 28 de Junho de 1879, mas uma *ordenação*.

E finalmente as que o possuidor houver caucionado ou dado em penhor tendo depois faluado ás condições pactuadas; referindo se ao art. 23 do Decr. 5464, e ao *Aviso* de 9 de Outubro de 1879, que não tem, segundo a nova qualificação buro-J ciática, as honras de *ordenação*.

' f/)wm



Mas o art. 22 do Decr. 5454, disia: as apólices que o próprio devedor tiver caucionado, quando por faltar elle á clausula da caução, liaja opposição *auctorimãa pelo poder judiciário*; e eliminando o novo regulamento esta importante condição, investindo a Janta no art. 3." dos poderes de conhecer das questões de direito-,\* deixa-nos em verdadeira perplexidade, sobre qual será d'ora avante a entidade competente para resolver as questões que surgirem a tal respeito.

Eis o estado actual da legislação sobre o assumpto, e quer a L. de 1827, deva entender-se como se nos figura, quer não, o que *ú exacto* ú que será inútil qualquer tentativa de penhora em apólice!<sup>1</sup>. I

I Dando pois como assentado que ellas são impenhoráveis, sem consentimento do proprietário, daremos a solução de algumas hypotheses que sobre o assumpto podem dar-se, resultantes do facto da inviolabilidade d'esses títulos, que de tal privilegio gosam em França pelas Leis de 8 *nivose* anno C.º ( 28 de Des. de 1797) art. 4.º e 21 *floreai* anno 7/(11 de Maio de 1799), e de que os ooramntadores franceses dão noticia.

1." O principio da inviolabilidade das apólices, *ê applicavel* só a todas as que sejam ou tiverem sido creadas com a determinação expressa de gosarem d'esse privilegio, c não a outras.

2." Não *ó* permittida também a penhora de apólices em poder de uma companhia de seguros ou outra qualquer, que segundo seus estatutos deva faser os pagamentos n'esses títulos.

3.º Morrendo o proprietário das apólices, os credores d'elle e dos herdeiros não podem faser penhora n'ellas para pagamento das dividas.

4." Não pôde também o credor faser penhora no direito o acção que o devedor possa ter a uma herança, para se pagar por apólices que n'essa herança possam pertencer a esse herdeiro devedor.

5." Também não pode o credor de uma herança arrecadada como de ausentes on julgada vacante.

0.º Se o herdeiro não acceiton a herança a beneficio de inventario, os credores tem direito de faser penhora n'essas apólices; e se o herdeiro as alienar, os credores têm o direito de haver do herdeiro o capital e juros" das apólices que alienasse.

1." Os capitães e juros de apólices vendidas, o existentes em mão de terreiro, podem ser penhorados na mão cVesse terceiro por divida do devedor que as alienou.

Esta espécie tem sido mui debatida havendo julgados em contrario, nos tribunaes franceses.

S.º A capitalisação da fortuna do devedor em apólices, com o fim de fraudar os credores, não ficando com outros bens penhoráveis com que possa pagar, é mi lia, e pôde faser-se-lho penhora nas apólices.

Esta disposição entre nós na\*cc do *Alo. de 13 de Março] de 1191* § 5.º mas só emqquanto aos devedores á F. P. e é d'ahi que naturalmente derivou a interpretação do aviso em que já falíamos, e esta espécie já tem sido julgada assim entre nós com referencia ú alienação em detrimento de particulares.

(23) Comparando-se o nosso texto, na parto relativa aos bens passíveis de penhora absoluta ou relativa, com o do outros auctores que depois de Per. e Sous. se tem oocupado d'este assumpto, encontra-se sem duvida muita divergência; e como a nossa auctoridade não possa aspirar a competências c menos ainda a primasias, precisamos de justificar as exclusões que fisemos, para que os practicos avaliem se procedemos correctamente.

Alóm das excepções da Ord. que aliás são limitadas, el das que forem creadas pelos ruinicolos por inducção e identidade de rasão, as excepções, á regra geral de que todos os bens do devedor respondem pelas dividas, derivam da legislação promulgada desde a segunda metade do século xviii.



Muitas d'essas excepções provieram da catas trophe que encheu de ruínas a capital da metrópole, o outras nasceram do espirito proteccionista das industrias e profissões, que domina a legislação pombalina e que sobreviveu á queda do famoso chanceler. É claro, pois, que devem ser admit-tidas actualmente com muita reserva. Per. e Sons. escreveu o seu magnifico tractado que tem servido de padrão aos que após elle tem escripto sobre o processo civil, em época em que algumas d'essas leis eram vigentes, ou proximamente a ella. Alm. e Sons., que publicou o seu trabalho sobre Execuções por Sentença em 1819, e as Segundas Linhas em 1817, abandonou já algumas das exclusões d'aquelle ao passo que nos tractados posteriores e ainda recentes, continuam a ler-se ainda, algumas das excluídas por este, o que se explica por ser menos lida a obra de Alm. e Sons. emquanto que a do Per. e Sons. tem gosado sempre tal respeito que, no diser de Teixeira de Fr. tem sido o nosso verdadeiro código do processo, como foi em Portugal, embora durante um período menor, porque alli começaram as reformas da lei do processo pelo Decr. de 19 de Maio de 1832 que se completaram pelo código de 1841, que vigorou até o actual, sem que não obstante deixasse de ter a primasia como consulta, em casos omissos ou duvidosos.

Explica isto o respeito quasi supersticioso com que se tem conservado nos tractados posteriores, certas exclusões que positivamente não podem vigorar, e outras que elle empregou com menos critica, superstição a que não escaparam mesmo os codificadores do Reg. Com. onde figuram algumas que n'elle adquiriram os foros de lei.

Para justificar pois o nosso procedimento citaremos algumas.

*JWateriaes para obras. Cita Per. e Sons. o Alv. de 12 de Maio de 1757. — Este alvará dá providencias a respeito das fabricas de cal, tijolo e telha, e madeiras para as obras da reedificação de Lisboa, prohibindo os atravessa-*

dores, e determinando que se não possa embargar, «penar, ou por qualquer forma constranger *pessoa* alguma das que trabalham n'essas fabricas para transportarem os materiaes para essas <>bras; que se não possam embargar matos ou lenhas das que se costumam gastar nos fornos, e que os *obreiros, carros, barcos e bestas*, não possam ser *embargados* ou *apenados* enquanto, sem dolo, andarem empregados n'esses serviços. Todos sabem o que na verdadeira accepção significava *embargar e apenar homens*. Basta ler isto para se conhecer a incongruência da prohibição da penhora nos materiaes para obras, fundada no alvará citado. A vigorar este, com rigor que por identidade de razão, e nos casos occurrentes, vamos fazer resurgir outras disposições provocadas com o mesmo fim, taes como as LL. de 12 de Maio de 1758, 15 de Junho de 1759, 21 de Janeiro de 1706, 23 de Fevereiro de 1771, 7 de Setembro de 1770 e outras que se referem todas a reedificação de Lisboa.

*Embarcações de alto mar, em absoluto. Alv. de 3 de Maio 1802 § 10.*

Este alvará foi promulgado com vistas de promover a industria das pescarias, e isentando de penhores os barcos que se destinavam a essa industria : mas ainda assim com limitações. — Cremos estar revogada pelo Cod. Com., e quando assim não fosse, referir-se-hia o privilegio somente, segundo a lei, ás embarcações de pesca do alto mar — *non enim in exorbita»tibus fit extensio eius identitate rationis*, diz o brocardo..

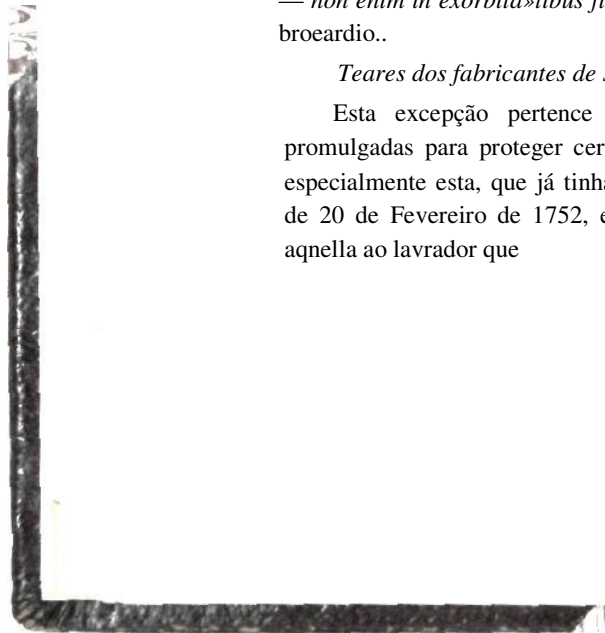
*Teares dos fabricantes de seda. Alv. de 5 de Outubro de 1792.*

Esta excepção pertence ao grupo das muitas que foram promulgadas para proteger certas e determinadas industrias, e mui especialmente esta, que já tinha merecido outros favores pelas Leis de 20 de Fevereiro de 1752, e 0 de Agosto de 1757, concedendo aquella ao lavrador que

*&MÍH*

É  
3

ÉS  
S



lavrasse annalmento tres arroba» de sela, o cVahi para cima, o direito de eleição para os cargos que exigiam nohresa.

Em diversos sentidos se concederam, certos privilégios ás fabricas de cal, de chapem, atanados, gomma polvilho, folheta de ouro para tecidos, cravação de diamantes, lonças finas, caracteres typographicos, etc.

Se o privilegio das fabricas de seda prevalece hoje, deve prevalecer também o que lhes concedeu a Lei do 12 de Jnnlio de 1704 que lhes deu preferencia em concurso de credores.

*Per. e Sou\**, e os que o copiaram, esqueceram-se porém do que o privilegio não era absoluto, porque as fabricas podiam ser penhoradas noa rendimentos, deixando a terça parte d'elles para o fabricante, quando a execução procedesse de divida proveniente da compra da fabrica

*Salários de actores dramático\**. *Per. e Sou\**, não falia n'osta espécie que apparece na *Consol. Itib.* e a que *Teie. de Pr.* se referia sem commentario nas notas a *Per. e Sons.* í) Alv. de 17 de Junho de 1702, que se cita para justificar esta excepção, auctorizou os estatutos de uma companhia que se organis&ra para explorar os theatros de Lisboa durante lo annos, o em que se concedia o privilegio aos *comediante\* e dan\*arinos*, de não poderem ser presos, sem auctorisação do inspector dos theatros, Nío tem valor algum actual. H

*Salário\* de trabalhadores de obra» publicas.* O Alv, de IA de Março de 1775, diz " Os salários dos artifices c serventes que trabalham por jornal assim como nos arse-riaes do executivo e marinha, *como na\* obra\* publica\* da cidade de Lisboa e seu termo* ". Não é licito general ísar privilegiou.

No processo critico de selecção que poderíamos levar mais longe, gniamo-nos pelos preceitos hermenêuticos de uso constante em casos taes.

As leis que derogam o direito cominam interpretam-se de maneira que não se applico-n além das suas disposições, nem se tirem consequências para casos a que ellas não attenderam. Domat Theor. da Interpr. das leis. I

Identidade de rasão, não ó a semelhança de rasão, admimittida pela O rd. L. 3.º tit. 09 pr., tit. 81 § 2." o outros ; identidade de rasão ú ser a *mesmíssima* rasão \Corr. Tell. Com. á Lei de 18 de Agosto n. 181.

Privilegio não existe sem ser expresso, nem se oxtende a outrem senão áquellc a quem foi concedido. Ord. L. 1.º tit. 00 §§ 43 e 40, L. 3.º tit. 38 §§ 5.º e 0.º, tit. 80 § 3.º, Alvs. de 10 de Fever. de 1750 §4.º e de 50 de Set. de 1780, Ass. de 2 de Des. de 1791.

" Statuta gitce manifesto tetnporis in lege fuere, at que ex occasionibus reipiMicm tñne invaluentibus nata;, mutala ratione tempore satis habent si se in propriis casibus sustinere possint: preposterum aitem esset, si adoersus omissos nidlo modo trahentur. In casibus omissis deducenda est norma legis, similibus; sed cante adque cum judicio. " Fr. Bacon aphor. caps. 11 e 15.

A regra geral é que cada um pague o que deve pelos bens que tem, sendo sempre odiosas as excepções que por motivos especialissimos a lei determina, e esse mesmo character odioso inhibo o interprete de lhe dar qualquer elasticidade.

O Cod. do Pr. Port. foi mui parco em excepções, l tractando sempre de as harmonisar com os interesses res- peitáveis dos credores.

As leis francezas ainda são mais avaras de excepções, e quando se tracta da *saisie execution* que corresponde a nossa penhora em moveis, nada ha impenhoravel senão os vestidos do corpo e cama dó executado e de sua familia, e nada J ha que escape ás penhoras por alimentos fornecidos ao executado c sua familia.

CQMA

*Serão isentos de penhor os subsídios de Senadores e Deputados ?* Estes subsídios não são certo ordenados nem pensões que possam comprehender-se na immunição que a estes concede a lei. Em França, onde os representantes da nação recebem a diária do loto e á vista de cartão de presença, o Decr. de 10 de Fevereiro de 1848, tinha concedido esse favor, que foi revogado pela Lei de 15 de Março de 1840, tornando o subsidio penhoravel, na totalidade. Durante o segundo império, pelo Decr. de 24 de Março de 1852 foram isentas as dotações dos Senadores, e actualmente, segundo a Lei de 30 de Novembro de 1875, nem aquelles nem estes são privilegiados. O Cod. Port. não os exceptua.

( 24 ) A Ord. citada impõe a pena de prisão; como porém actualmente não vigora esta parte penal no caso de não dar o executado outros bens a penhora, a consequência é poderem] penhorar-se outros, se o exequente quizer, desde que surtem embargos de terceiro. Per. e Sons. not. 826 concedo a faculdade de convolar a nova penhora no caso de os bens *arrematados* estarem implicados com outras dividas, o que] nrs parece erro, não podendo emprebender que depois do arrematados os bens, se possa abandonar a penhora de que é consequência a arrematação e convolar para outra. O certo é porém que Tcix. de Fr. reproduziu na sua not. 767 o que] além escrevera aquelle, acrescentando-lhe só o que diz a Prax. Brasil, sobre espécie diversa.

Convencemo-nos de que effectivamente ha erro typographico na nota de Per. e Sons. já pela excentricidade da opinião, já porque na nota 792 elle dissera bens *apprehendidos* em vez de *arrematados* citando exactamente Posth. e Silv. nos mesmos lugares que cita na outra nota.

Mor. e outros não limitam a faculdade ao caso de embargos de terceiro possuidor nem ha rasão para isso, sendo antes mais forte a rasão, sobrevindo embargos de terceiro senhor ou fundados em dominio da cousa penhorada.

H O Ood. do Pr. Port. admittc a nomeação do exequente' havendo embargos de terceiro *recibidos*, art. 814 4.ºj o Cod. Argentino diz "*la dedaccion de qualquiera torceria será bastante fundamento para que se amplie y mejore el embargo, si el actor lo solicitaré.*

O Report. lambera não restringe a faculdade só aos embargos de terceiro possuidor, disendo: *embargos de terceiro na execução em que diz que a cousa penhorada é sua, faz que se torne a penhorar o condemnado.* Vide cap. 16 nots. 2." e 5."

(25) Pensam alguns e a Relação da corte assim o julgou, l em accordão transcripto na Rev. Jur. de 1866 pag. 166 que só depois da avaliação se podó conhecer se os bens penhorados são excessivos ou desproporcionados á divida.

[\_]. Em regra parece que assim deve ser, mas ha casos em que a prova é fácil de faser ao primeiro aspecto e de plano, sem necessidade de avaliação. Na corte onde a propriedade immovel ó tributada proporcionalmente ao rendimento, ó fácil, pelos conhecimentos do imposto predial, e ainda por outros meios evidentes, quaes os contractos de arrendamento, conhecer desde logo a desproporção entro a divida e o valor evidente do prédio penhorado, e cm tal caso não ha rasão alguma para que o juiz conhecendo de plano a verdade, não attenda a reclamação do executado, mandando redusir a penhora a seus justos limites, o que está perfeitamente de accordo com a Ord., sem ser necessário provocar embargos que podem evitar-se.

( 26 ) Per. e Sons. not. P27 e a Consol. Rib. que a copiou no art. 281, citando Mor. L. C." cap. 12 n. 47 disem: *pôde porém abonar um depositário, ficando n'este caso sujeito á prisão em falta doeste.* Mor. não diz isto mas o contrario: *secundum est cum debitar fideijussorem ptestat qui se obliget remiu judicio representare.*— Azev. n. 52, o que em vulgar quer diser quando o devedor *apresentar iim fiador* que se obrigue a entregar a cousa em juiso. E na verdade ó isto o mais consoante í lei, que não acha o devedor capaz de ser depositário, e que de certo não o considera também capaz de ser fiador

*&MM*

Jd elle, sendo absurdo que como fiador se obrigasse quando"como responsável directo a lei não quer que elle tique obrigado.— Se o fiador do depositário pelo facto de o ser, fica sujeito á pena de prisão, a fiança ó nina superabundância.— Se Per. e Sous. quiz adoptar a opinião de Mor. errou na traducção do *privsture uideijussorem*, que não pôde ser *abonar um depositário*; se quiz exprimir a sua opinião errou, por ser contraria ú lei.— Que o executado, inhibido pela lei de ser depositário seja adniittido a ficar com os objectos, sob a responsabilidade de um fiador sujeito & pena de prisão, comprehende-se e é acceitavel.

(27 ) Teix. de Fr. na uot. 768 correspondente a de n. 827 de Per. e Sous., transcrevendo o que dissera na Oonsol. das leis oiv. art.

448 diz que quando o depositário não queira assignar não ha deposito. E mister faser a este respeito uma distincção que de certo modo faz Per. e Sous. na not. 824.— Diz aquelle, l

iuroc.iudo a Ord. L. 1.º tit. 24 § 21, que sem assignatura do depositário não ha deposito, epor conseguinte, quando não assigna, o auto não lhe impõe as obrigações resultantes do deposito.

— Em primeiro lugar achamos forçada a applicação da Ord. citada, e depois nada ha que possa impedir um acto essencial para a execução de uma sentença. E muito possível, e até mui frequente, não encontrarem os officiaes pessoa idónea que queira voluntariamente acceitar o encargo de depositário, e n'este caso os officiaes podem e devem impor esse ónus a quem esteja apto para o supportar, deixando assim de ser o deposito um quasi contracto que seria se fosse voluntário, para ser um *munus* imposto pelos agentes da justiça, para não ficar frustrado um acto essencial da execução, pela reluetancia ou pela ignorância de quem não quer ou não sabe assignar.—Em taes circumstancias a assignatura de duas testemunhas dará ao acto o character de authenticidade e vigor que lhe impõe em muitas outras circumstancias do processo, em que a fé publica do fuuecionario firma a verdade do acto que elle attesta.

Quando porém a penhora, recahe em divida de terceiro ao executado, a espécie varia, e a opinião de *Teix. ãe Fr.* ê

perfeitamente correcta, não se dando as mesmas rasões. O devedor ao executado tinha para com elle obrigação de pagar-lhe a divida, mas não contrata a obrigação de lh'a pagar pelo meio violento que pôde ser a consequência do deposito, e não ha direito de lhe impor obrigações que elle não queira assumir voluntariamente. O fim da penhora 6 assegurar que essa divida não será paga ao executado, depois de penhorada, senão ao exequente se a penhora vingar, e esse fim está preenchido desde que o devedor confesse a divida e é intimado para não a pagar úquelle r. quem a deve. Se quer assiguar o auto, cjntrahc as obrigações de depositário, com todas as suas consequências legaes; se não quer, não podem impor-selue obrigações que não quer contrahir.— As posições são diversas, e 6 assim que na praxe se procede.

( 28) Não temos lei que obrigue a faser aceusação da penhora na primeira audiência nem n'outra qualcuer. Em todo o caso a penhora deve ser accusada porque os estylos do foro têm admiltido a necessidade da aceusação de todas as citações que importam pena de lançamento se o citado não practicar o acto sobre que versa a citação, e estylo antigo e bem qualificado serve não só para interpretar mas até para revogar a lei. (Ass. de 27 de Novembro li 11.)

Sc a penhora não se acusa na audiência para a qual o executado foí citado, o que poderá seguir-se apenas 6 a necessidade de o citar de novo, mas nunca o ficar a penhora mil la ou circumducta. A Ord. L. 8.º til. 1.º § IR não pôde applicar-se ao caso porque a circumducção não pôde dar-so fora das hypotheses em que esta podó produsir a absolvição de instancia nos termos da Ord. L. 8." tit. 14 pr. o que só se dá nas citações para o principio das acções c nunca para os incidentes. Se a penhora não 6 pois acusada na audiência noticiada ao executado, terá de ser repetida a citação, e nem o executado pôde requerer circumducção, nem o juiz impol-a. *Alm. e fiotts. Segun, linh. not. 204 e Mor. L. C.º cip. J."* n. 8.

*BM%*



Diz *Per. e Sons. iiot.* 781 que se a execução é por acção pessoal, ainda que a penhora se faça em bens de raiz não é necessária a citação da mulher, porque a L. de 20 de Junho não a exige, e que essa é a praxe do foro. *Teix. de Fr.* na not. 730 correspondente aquella diz que actualmente se pratica o contrario *isó per ttnor de nullidadcs* o que não deixa de ser prudente, dando a entender que julga essa citação escusada.

Que a citação da mulher é necessária dil-o a Ord. citada no texto em termos explícitos, sem faser distincão da natureza das acções, o que seria necessário averiguar seria se a preterição d'essa formalidade induz nullidade *ipsojure* ou se, oppon-do-a a própria mulher sem provar que da falta lhe proviera detrimento, prevalecerá a nullidade. *Per. Mor. Pey. e Silo.* seguem este parecer, citando em aboi o algm. B are •; los, e dando como principal razão que, sendo a venda forçada em consequência da penhora, é dispensável a citação da mulher, o que nos parece nada provar, visto que a citação tem por fim habilitar a mulher a empregar qualquer remédio legal que obste a essa venda forçada que lhe pôde te. prejudicial. Os que adoptam este parecer citam, alóin da Ord. cit. o voto divergente do aresto citado por *Peg.* e a que so refere o *Report. vb. marido pôãe revoyar.* Embora a Ord. não disponha com clausula irritante, ó certo que a L. de 20 de Junho, declara nullo o que se fiser contra o que ella determina, e ó regra sabida. *Alm. e Sous.* depois de ter exposto esta controvérsia, conclue disendo ser praxe citar a mulher depois da arrematação para que allegue o que tiver contra ella, pelo símile da Ord. L. 3.º tit. 63 § 3.º, ese a mulher nada oppuser fica a venda solida. E praxe desconhecida entre nós, e o melhor de tudo é citar a mulher, desde que a penhora se faça em immoveis, na accepção jurídica.

## CAPITULO VIII

### Depositário — Seus deveres e direitos

#### AET. 110

I O depositário deve ter em boa guarda as cousas que lhe foram confiadas, receber as rendas que ellas produzirem, fazer-lhes os concertos necessários para a sua conservação, alugar as propriedades, empregar, em summa, na guarda, conservação e administração da cousa depositada, a solícitude e diligencia que empregaria em cousa própria.

#### ÂKT. 111

I

Deve representar ao juiz a conveniência de venderem-se os objectos que podem soffrer deterioração ou corrupção immediata, assim como a respeito dos concertos necessários para a sua conservação, e todas as providencias necessárias para que os bens não fiquem improductivos, sob pena de responsabilidade por sua negligencia. *Silo. á Orã. L. 3.º tit. 73 § 2.º ns. 38 e 43, Consol. das leis. art. 149 nota.*

#### ART. 112

Se os bens forem semoventes, e as partes não lhe fornecerem mantença deve dar-lh'a ; mas passados 10 dias, deve dar parte ao juiz para as fazer vender em praça. *Dig. Port. 3.º art. 723.*

*'oxm*

A«T.

ido inf

•O • •

- «#©|

r9t. \$ &

/,

InUa RMM

...

kA

\*foê AM. «V I

L !.•' / &

•JMí»

Nlu *poda* ai •• b\*»\* áf-øaludo» a» «M  
uiado os • paam •! "«« taaàli\*, nem por iai#r« ma  
KW\*. Arm. \* </.&&\*. &t

responsabilidade criminal. *Orã. L. 4.º til. 76 Coã. v. í*  
*ão Proc. Cr. art. 603.*

ART. 118

I Se porém o executado fôr o depositário, por<sup>1</sup> consentimento das partes, pôde empregar os moveis em seu serviço pessoal. *Dali. Jttr. Oen. ob. sais/e execut. n. 219.*

ART. 119

ú

Se tiver sido forçado a acceitar o deposito, não é responsável pelos moveis penhorados, se lhe não forem postos em sua casa, ou em qualquer lugar em que estejam unicamente á sua disposição. *Dali. Coã. ão Pr. Fr. art. 603 n. 5, Silv. á Chã. L. 3.º tit. 68 § 8.º n, 12.*

ART. 120

Durante o curso dos editaes, é obrigado a mostrar os bens penhorados a quem os quiser examinar, e no dia da praça deve faser condnsir os moveis para o local onde ella tiver de se faser, pagando o exequente as despesas do transporte, que lhe devem ser attendidas em regra de custas. *Coã. ão Pr. Port. art. 847.*

ART. 121

Se os bens forem 'penhorados na mão do depositário, por mandado de outro juiz, os objectos já depositados continuam sempre sob a alçada do juiz

CIWM



que ordenou a primeira penhora, e só" por mandado «Teste pde o depositário entregal-os, fitando comi esta entrega desonerado para com o outro juiz. *Corr. Tdl. Dig. Port. wl. 3.º art. 725, Regul. da Fas. art, 211, Dvot, de Aggr. da Rei. da cirrte em 24 de Out. de 1874, edo Ar. de 30 de Ag. de 18(55, Bec. do Supr. Tr. de 1 de Fev. de 1831.*

ART. 122

Se a penhora foi em dinheiro que foi recolhido ao deposito competente, e sobre elle houver disputa de preferencias, embora fossem diversos os que o penhoraram, o depositário desonera-.se fazendo entrega d'elle por deprecada do juiz que presidiu ao concurso, que por este facto se constitue juiz especial de todas as execuções que originaram as diversas penhoras, e tem obrigação de cumprir as determinações d'este, constando dos precatórios, a existência do concurso. *Per. e Sous. iiot. 868 in fin.*

I

AKT. 123

J

Logo que seja intimado para entregar a cousa depositada, é obrigado a effectoar a entrega, e se a não fiser é citado para faser-o dentro do prazo de cinco dias, que lhe são assignados em audiência. Se fôr lançado, e julgado por sentença o lançamento, não tendo recorrido, ou não tendo provimento ao recurso, passa-se mandado de prisão contra elle. *Ord. L. 4.º tit. 76 § 5.º, Corr. Tell. Interpr. das leis § 2.º (1)*

AKT. 124

Deve restituir sempre a mesma espécie recebida, qualquer que seja, salvo sendo dinheiro que lhe fosse entregue, sem determinação de qualidade. *Dig. Port. 3.º art. 686.* ■

AKT. 125

Desde que incorre em mora da entrega da coisa depositada, é responsável mesmo pelo *caso fortuito* que a faça perecer ou deteriorar. *L. 12 Dig. eod.*

I ART. 126 I

Não lhe pôde servir de escusa para evitar a prisão, o querer entregar coisa igual á depositada, ou substituir e entrega por fiança ou dinheiro. *Arg. da Orã. cif. tit. 76 § B.⁴» (2)*

ART. 127

Em caso algum é permitido ao depositário ingerir-se na discussão do direito das partes, nem recusar-se á entrega sob pretexto de nullidade da penhora e deposito, ou de estar pendente qualquer recurso na execução ou na acção de que esta dimana. *Dal. cit. art. 603 w. 18.*

1 ART. 128

Além da sancção das leis civis, incorre na das leis criminaes, por não entregar a coisa depositada. *Coã. Orim. art. 262 2.º pr.*

**RECURSOS**

Se fôr preso, procede-se executivamente contra êlel no mesmo processo da execução, para pagar o valor depositado, e realizada a cobrança, cessa a pena de prisão, ou quando começar a cumprir que lhe fôr imposta em processo criminal. *Cod. do Pr. Port. art. 825.*

I ART. 180

O procedimento civil quer pessoal quer executivo, é de character todo pessoal, enão affecta os herdeiros do depositário. *Per. e Sous. noi. 827 infine.*

ART. 131

Tem direito a uma retribuição, requerendo-a a qual lhe será arbitrada pelo juiz, ouvidas as partes, na proporção do trabalho e incommodo que teve como deposito. *Cod. do Pr. Port. art. 830, Dali, Jvrispr. cir. 204 vb. saisissement. (3)*

ART. 132

I

Não pôde porém, a titulo de compensação da divida que lhe deva o exequente ou o executado, ou allegando domínio, reter a cousa em seu poder, e só\* para pagamento das despesas quehaja feito auctorizadas pelo juiz da execução, ou quando são de natureza tal que evidentemente não podiam deixar de ser feitas, mesmo sem auctorisacão prévia, para salvar ou conservara cousa depositada. *Mor. L. 6.º cap. 12 7?. 54, Dig. \Port. 3.º art. 689. (4)*



I

ART. 133

I

E' obrigado a prestar suas contas no jniso da execução ouvidas as partes, no praso que o juiz determinar, e se não as apresentar, será a responsabilidade liquidada pelas contas que os interessados apresentarem, e se ellas discordarem, pela que o juiz julgar mais fundada. *Coã. do Pr. Port. art. 824.*

ART. 134

Não pôde ser removido a arbítrio de qualquer das partes, sem prova de acto de infidelidade ou má gerência. *Dali. Coã. ão Pr. Fr. art. 597 § 3.º*

ART. 135

Quando alguns dos objectos penhorados forem recolhidos ao deposito publico ou deposito geral, as obrigações e direitos dos depositários regulam-se pelas leis especiaes respectivas, sem prejaíso do que fica exposto nos artigos supra, na parte que lhes seja applicavel. *AU. de 21 de Maio de 1757 cap. 5 § 1.º, LL. de 20 de Junho e 25 de Agosto de 1774, Segui. n. 135 do 1.º de Des. de 1845.*

ART. 136

Quando o depositário é o devedor do executado, e na mão do qual foi feita a penhora em quantia liquida que elle confessou dever, e de que se constituiu depositário, é citado para faser a entrega no praso de três dias que lhe é assignado em jniso, e sendo

*£Mm*

lançado, e julgado por sentença o lançamento, manda • se passar mandado de prisão. *Per. e Sous. nots.* 824 e 888, *Mm. e Sous.* % 110. *Vide cap. 4.º not.* 27.

ART. 137

Do despacho que ordena a prisão do depositário, em qualquer hypothese, cabe o recurso de agravo de petição ou de instrinmento; não cabe porém igual recurso do despacho que nega a ordem de prisão. *Decr. n.* 143 *de* 15 *de Março* 1842 *art.* 15 § 6.º, *Teix. de Fr. not.* 682.

r, (1) *Teix. de Fr.* na nota 768 correspondente á not. 827 de *Per. e Sous.* reproduzindo o que dissera no art. 437 da *Consoliã.* diz que só *Alm. e Sous. Acc. Sum.* § 448 soube conciliar a *Ord. L. 4.º tit.* 49 § 1.º com a do mesmo *L. tit.* 76 § 6.º, porque esta, referindo-se ao deposito *extrajudicial*, não tem applicação ao deposito *judicial*, e por isso se devem assignar nove dias ao depositário. É exacto que a *Ord. tit.* 76 se refere ao deposito convencional, mas 6 também exacto que aquella outra figura uma hypothese que hoje felizmente é imaginaria.

O depositário judicial, pelo facto de tomar a si a guarda da coisa depositada, contrahc um quasi contracto pelo qual se obriga a entregal-a quando lhe fôr exigida legalmente, e portanto colloca-sc sob a alçada da letra e espirito da *Ord. tit.* 76. Como porém esta exige que para a imposição da pena exista malícia da parte do depositário, da qual provenha condemnação, admittiu-se na praxe a assignaçSo de cinco dias para, no caso de contumácia, ser lançado e jul-

gado o lançamento, incorrer na pena de prisão. Este prazo mesmo ó uma tolerância que não tem caracter imperativo, havendo mesmo, quem o reclusa a 24 horas. O disposto na *Ord. tit. 49* é um caso tão especial e até por tal forma extravagante, que não pôde servir de norma para o verdadeiro deposito judicial. Assim o ensinam *J\*er. e Sons., Mor. e a Oonsol. Jiib. Comm. â rubr. da Secç. 9.' tit. a."* cap. a.º *O Jieport. vb. depositário que recusa*, diz na not.— *debit capi ilico et non expectatis novem diebus, non obstante Ord. X. 4.º tit. 49 § 1."* qna? loquitur in suo casu ; e cita *Pheeb.* Esta é a praxe e a que mais concorda com a natureza do deposito. *Corr. Tell.*

*Dig. Port. 3.º art. 720* admite o prazo de nove dias.

*Jiebouç*, contendeu com *Teix. de JFr.*, por considerar abolida a pena de prisão do depositário pela L. de 20 de Junho e Ass. de 18 de Agosto de 1774. Não é opinião discutível.

(2 ) A nossa lei é omissa emquanto ao máximo do tempo de prisão. O *Co d. Port.* determina que deve durar tanto tempo quanto seja o valor do objecto depositado contando-se a rasão de mil réis por dia, não podendo porém ir além de dois annos, assim como não a temos a respeito do modo de proceder para obter a responsabilidade do depositário pela importância do deposito.

(3 ) A nossa lei civil nada dispõe a respeito do depositário particular, e apenas temos disposições relativas aos depositários públicos.— O deposito voluntário ó de sua natureza gratuito, não pôde porém inferir-se d'ahi que o deva ser o deposito judicial, que não é aliás senão mui excepcionalmente voluntário, antes em regra é imposto pelos officiaes de justiça. Fica ao arbítrio do depositário requerer uma remuneração, mas se a requerer det e dar-se lhe, principalmente quando a natureza dos bens depositados lhe impõe obrigação de administrar.— *Corr. Tell. Doutr. das Aeç. not. ao% 18 e Dig. Port. 3." ex,\ art. 721* applica ao depositário judicial os mesmos direitos á

porcentagem que pertencer ao depositário publico, pela Lei de 21 de Maio de 1721, e que Re for encarregado da administração, da cultura e percepção de fructos e rendimentos, deve **ter** a *vintena*.

No foro da corte vai tomando força a praxe de ser remunerado o depositário, principalmente nas execuções hypothecarias, porque nas outra a regra geral predomina o abuso de ser o deposito de bens de raiz um encargo apenas nominal, continuando os bens em poder do executado em plena administração.

(4 ) E contestada a matéria da segunda parte do texto, emquanto á retenção que *Mor.* defende, sob a condição de serem as despesas auctorizadas pelo juizo. *A Consol. Jib.* cita a opinião de *Phwb.* em contrario.

Se o depositário publico tem o direito de não entregar a cousa depositada sem ser pago das despesas que fez, parece que o depositário judicial não deve ter inferior direito, e é absurdo conceder-so-lhe que faça despesas para conservação de cousas depositadas, e algumas absolutamente indispensáveis para que não pereça, como quando se tracta de semoventes, e ser obrigado a entregal-os e depois, de ter de gastar tempo e dinheiro, para ser indemnizado.— E erro a opinião de caber-lho a acção executiva, que sendo um privilegio, não pôde ser ampliado por similhauça ou analogia do que cabe aos funcionarios da justiça. Assim foi decidido em *Remata* concedida por decisão de 18 de *OnluWo* de 1871.

## CAPITULO VIII

### Louvados ou avaliadores

*§* *Wíí nomeação — Deveres e direitos*

#### ÁKT. 138

Accusada a penhora, e estancio o processo em estado de faser-se a avaliação dos bens penhorados, o exequente manda citar o executado, sob pena de revelia, para na primeira audiência posterior á citação<sup>1</sup> nomear e aprovar louvados que avaliam os bens. | *Alm. e Sous. Avaliações* § 122. (1)

#### ART. 139

Se o executado não comparece fica esperado para a primeira audiência seguinte, salvo se for citado com a clausula de não ficar esperado, e no caso de não comparecer ou não querer nomear ou escolher, nomêa o exequente o louvado ou louvados pela sua parte, e o juiz por parte do revel. *Alm. e 8out. Diss. 14 Suppl. \ ás Segam, linhas* § 26. (2)

#### ART. 140

I Se o executado comparece faz-se a nomeação, propondo cada uma das partes três louvados, e escolhendo

*fítxm*

oada parte um dos três nomeados pela outra. *Alm. c Sovs. cit. Aval. § 123 e I)iss. cit.*

ART. 141

[•. Para a louvação deve ser citado pessoalmente o executado; só" poderá ser oitado o procurador somente nos casos em que este tem competência para representar o executado em todos os termos da execução incluídos os de primeira citação. *Alm. e Sovs. Segun. Mn. not. 204 ns. 15 e 16. Vide cap. 5.º not. 2." supra.*

ART. 142

Havendo mais de um exequente, ou mais de nm executado, e não comparecendo todcs ou quem os represente, será feita a nomeação por aquelle ou aquelles que comparecerem, e na falta de accordo, prevalece o voto da maioria de cada um dos grupos, emquanto á nomeação pela sua parte, e no caso de empate decide a sorte. *Cod. do Pr. Port. art. 237 § 2.º (3)*

ART. 143

Se houver de faser-se a avaliação de bens de na turesa diversa, e que exija conhecimentos especiaes, devem nomear se avaliadores para cada uma das classes de bens, devendo a parte que requer a nomeação ponderar esta circnrastancia na petição, afim de que o executado venha preparado. *Orã. L. 3.º tit. §§ 1.º e 3.º, Ah. de 14 de Oul. de 1773, L. de 20 de Junho de 1774 §> 11, e 25 de Ag. de 1779 § 29. (4)*

ART. 144

I Feita a nomeação devem ser intimados os nomeados para prestarem juramento, e antes de o prestarem! podem escusar-se sem ser necessário justificação das razões da escusa, e não podem ser compellidos a acceitár.' *Mv. á Orá. L. 3.º HL 17 § 1.º n. 34, Valasc. às part. \ cap. 9.º n. 3. (5)* I

ART. 145

Pôde também qualquer das partes alegar os motivos de suspeição que tiver contra qualquer dos nomeados, provando summariamente as causas de suspeição, nos mesmos casos em que podem ser recusadas as testemunhas. *AVm. e Sous. Tract. das aval. % 127, Dissert. cit, § 127, Oons. Mb. not. ao art. 465. (6)*

ART. 146

I Prestado o juramento, entende-se que acceitaram a nomeação, e não podem escusar-se senão por motivo superveniente attendivel, de que o juiz conhecerá com prudente arbítrio ; e oão sendo attendidos são obrigados a dar o sen laudo sob pena de desobediência. *Afan. e\ Sous. IHss. cit. % 27, Sdv. cit,*

ART. 147

Se dentro de praso razoavel não apresentarem a avaliação, a parte deve mandai-os citar, para em praso j determinado o faserem, sob pena de destituição e

'£wim

desobediência, e la usados, o juiz os manda a atoar, e que se proceda a nova nomeação. *Cod. do Pr. Porl. \art. 840, <W. CV/ss. «/■/. 128.*

Aur. 148

Antes de fiado o praso que lhe tiver sido marcado, podem pedir prorrogação de praso, fundamentando o j •eu twdidc. *Cod. Porl. eii. art. W5.*

Aur. 14t)

He os louvados forem discordantes, a parte mais diligente, manda citar a outra para nomear o terceiro, nu primeira audiência, sob pena de revelia, e se não concordarem na encolha, ou uma das partes fdr revel, noméa o juiz á revelia; M porém os partes qniserem, nomeará cada uma dVllas três» e d'entre os seis escolhe o juiz um. *Alm. ê Sou». Dtis. dl. | \*\$, Ord» eU. tU. 17 [Í2. °(7)*

AKT. lflo

Este terceiro avaliador é obrigado a adoptar sem discrepância um doa laudos discordantes. *Ord. cil. f 4."*

AKT. 151

Quando um só doa louvados nao acceitar,ou poste\* riormente se escusar, procede se a nomeação do que faltar, subsistindo a nomeação do que acceitou. (8)



I ART. 352 I

[""■' Para procederem á avaliação, é necessário o roan I  
dado resjictivo, e pertencem aos louvados os emolu- I  
mentos taxados no cap. 6.º Parfc. 4." do *Reg. ãeSde*  
*Set. de 1874.* I

I AKT. 158 I

I Da avaliação de terrenos pertence-lhes o emolu-  
mento do art. 170 n. 1. *Doutr. ão Ao.' n. 407 de 31 de*  
*Out. de 1847.* ■

I AKT. 154 I

Se o prédio ou estabelecimento rural, tiver depen-  
dências embora com sabidas distintas, como casas de  
lavar, cocheiras ou cavallariças, devem descrever-se no  
auto, mas os emolumentos comprehendem-se nos que  
lhes pertencem em relação ás classes de prédios desi-  
gnados no artigo cit. ns. 1 e % *Ao. cit. e n. 374 de 3 de*  
*Des. de 1855.* I

I AKT. 155 I

I Nos emolumentos taxados no respectivo regimento  
não é comprehendida a conducção que será paga em  
separado; mas não lhes compete *estada. Consol. Rib.*  
*Com/m. ao art. 185.*

I AKT. 156

I Se a avaliação tiver de emendar-se por defeito da  
primeira, não têm direito a remuneração alguma, e

*SrzMM%*



podem ser compellidos a emendai\* on reformal-a sob pena de desobediência. *Regim. cit. art. 184.*

ÀKT. 157

Os emolumentos taxados no citado regimento entende-se serem para cada nm dos avaliadores, excepto dos objectos determinados no art. 183 do regimento que são para ambos em commm.

## NOTAS

(1) E este um dos casos em que a *L. de 20 de Junho* revogou a *Ord. L. 3." tit. 86* que, desde a citação inicial da execução, dispensava qualquer outra citação ao executado até a arrematação. Esta *Ord.* não reconhece as avaliações em execução, e segundo o systema eivado pela lei, recorria-so aos ■avaliadores nomeados pela junta dos depósitos e pelas Camarás Municipaes, e só na falta ou suspeição destes se recorria á nomeação. Não tendo nós lei especial sobre esta solcranidade, recorreu-sc mui sensatamente ao subsidio da *Ord. I- •."* *tit. 17* que trácia *dos arbitradores* e que, segundo as próprias expressões delia *tanto quer diser como avaliadores eestimadores.*

A praxe da nomeação varia mesmo na corte, sendo vulgar nomearem as partes logo, cada uma o seu louvado, e quando se tracta da nomeação varia mesmo aqui, sendo vulgar nomearem as partes logo cada uma o seu louvado, e quando se tracta da nomeação de terceiro, também 6 frequente entregar-se a nomeação ao juiz, porque 6 raro accordarem as partes n'essas nomeações.

O essencial ó que a nomeação se faça ao aprasimento das partes, e desde que não haja reclamação, é indifferente o nie-thodo; deixamos porém' no texto o que ensinam os mestres.

(2) Não ora esta a praxe antiga; o oonio o executado nunca deixava de aproveitar a espera, introduziu-se a de o mandar citar com a clausula de não ficar esperado.— Ignoramos se esta practica ó geral, assim como ignoramos a lei. em que sé funda, mas é certo que vigora na corte.— É o caso de J diser com o *Alo. de 15 de Junho de 1658 e Reg. de 5 de Set. de 1761 pr. exemplo dá ao -Reino o que se obra na capital...*

(3) A nossa lei é muda a este respeito, e pareoe-nos adoptavel a doutrina do artigo, no caso nSo raro de-se dar a hypothese.

(4) E disposição legal que anda mui deturpada na praxe, e até mesmo no juiso commercial, onde ha avaliadores de oflicio. Ainda ha pouco tempo vimos um relojoeiro nomeado para avaliador de fasendas de alfaiataria, e era regra geral nas avaliações em execuções civis, o critério da nomeação é o empenho.

(5) Não ha lei, e divergem os pareceres, sendo o de *Alm. e tSous.* que não podem escusar-se e dá uma rasão pouco plausível, não podendo oonsiderar-se a nomeação como um múnus publico que qualquer cidadão não tenha o di reito de rejeitar. Desde que aceitou, porém, oollocou-se em J posição de satisfaser o dever que assumiu e não deve impunemente faltar a elle sem motivo justificado, illudindo as partes e o juiso. O *Cod. do Proc. Fr.* na parte correspondente aos arbitradores, visto que alli não ha avaliadores de bens penhorados, impõe ao experto que não cumpre o seu I dever a pena de pagar as despesas da diligencia frustrada por sua causa (art. 316). O *Cod. do Pr. Port.* 255 e 840 impõe-lhes a pena de desobediência, e mauda-os autoar. I Combinámos o texto de sorte que, pelo menos, as partes não possam ficar á mercê da indolência ou da má fé, e para poderem justificar o pedido de nova nomeação, verificado pela contumácia que os louvados não cederam á intimação que tiveram, para desempenharem o seu dever no praso que lhes foi assignad'j. I

*ttiwm*

(6) A nossa legislação c ommissa, ò adoptamos o pa  
recer do *Alin. e Sous.* quo cita *Guerr.* c o art. 310 do  
*Cod. do Pr. Fr.*— O *Cod. do Pr. Port.* ó minucioso a esto  
respeito, u adniitlindo as suspeições nos mesmos casos em  
que adinitte as dos juises, estabelece formulas summ-irias  
para a decisão das escusas c recusadas, considerando obriga  
tória a acceitação. visto que nos arts. 240 o seguintes, enu  
mera as pessoas que podem escutar-se, e impõe um praso  
fatal para ser allcgada a escusa, compelindo aggravado do  
despacho do juiz que a rejeita. A nossa *Orei. L. 3." til. 17*  
§ 1.\* não determina quães os motivos de escusa.

(7) O *Cod. do Pr. Port. art. 237 § 1.\** dispõe, que  
quando o juiz tiver de nomear louvado quo' desempate,  
nunca escolherá d'cutre os propostos pelas partes. Óptima  
providencia ; porque sendo possível que qualquer das partes  
tenha tido motivos pessoais que a levassem a propor certos  
indivíduos, escolhido o terceiro d'entre esses, fica sempre  
ao adversário uma certa desconfiança acerca da imparcia  
lidade do nomeado. Remove-se ainda um outro motivo de  
prevenção.— Grassa em geral entre os peritos ou louvados,  
a falsa idea de que são mandatários da parte que os  
nomeou, o que faz com que algumas vezes, embora reco  
nheçam que não tem razão, se consideram uo dever de  
discordar para não desmerecerem da confiança n'elles depo  
sitada por seu *constituente*, como mais de uma vez temos  
ouvido diser. D'essa errónea prevenção nascem divergências  
que poderiam evitar-se.

## CAPITULO IX

I Da avaliação dos bens penhorados I

I *Aur.* 158

Os immoveis urbanos avaliam-se em relação ao rendimento certo ou provável, segundo a situação, estado, e a natureza dos materiais de construção, attendendo ao seu destino e aos encargos certos e presumíveis que os onerem. *Ale. de 25 de Agosto de 1774 § 30, e de 14 de Outubro de 1773. Alm. e Sons. Acal. § 8.º (1)* I

ART. 3:59

Os immoveis rústicos seguem as mesmas regras, attendendo aos produtos a que são ou podem ser utilmente destinados, ás despesas prováveis de amanhã, e aos instrumentos de trabalho de que podem dispor para a laboração. *Ah. eit. e Decr. de 17 de Junho de 1770, Instruc. de 18 de Junho de 1762, e L. de 24 de Julho de 1773.* I

- ART. 160

Dos bens que são foreiros, avalia-se o domínio ntil como se fossem aJodiacs, e do total dednsem-se vinte annidades do foro que paga. e um laudemio da quaren-J

í\ ."*CDfiM*

te na ou dons e meio por cento ; salvo se o titulo da  
con&liltiicação da emj-hyteuse estipular outra cousa. *Orã.*  
*L. 4.º tit. S8pr,fAhn. e Êous. § 330. (2)* B

ART. 161

I O domínio directo do senhorio sobre uma propriedade  
foreira, avaliado pela importância de vinte annuidades  
do foro que elle percebe, e mais um laudemio da  
quarentena salvo a excepção do artigo snrira.

I Aitr. 162

O domínio útil do sub-emphyteuta tem o valor da  
propriedade alodial, deduzidas as annuidades e o lau-  
demio, como nos artigos supra.

ART. 163

Aos bens onerados com encargos ou prestações)  
temporárias ou perpetuas, determina-se-lhes o valor de-  
duzido dos encargos. *Cod. do Pr. Port. art. 253, 7.º*

ART. 164

I O valor do direito e acção exigível, é o que ella  
realmente representa, independente de avaliação. *Alv. de*  
*20 de Junho de 1774 §§ 17 e 27. (3)*

I AUT. [165 I

Os direitos e acções a valerem-se pelo valor da cousa]  
a que dizem respeito, e a devida attenção á dif-  
ficuldade de os tomar effectivos. *Ahn. e Sons. §§ 338 c*  
*L'89, Cod. e art. cit., Praz. Krasil. % 285.*

- 116-

AitT, 160

Os rendimentos avaliam se pelos contractos se os ha, ou pela renda que possam provavelmente producir, dedusidos os encargos. *Alm. e Soas.* § 388.

AM. II>7

Avaliam se os moveis segundo o seu estado e muerin, trabalho artistico ou raridade e applicação, e a (tendendo a todas as particularidades que possam influir na determinação do valor real e de estimação.

ART. 168

Os irracionaes avaliam se ai tendendo á idade, raça, aptidão, ao serviço que possam prestar, e á estimação com mu m. (4)

AHT. 160

Os objectos de ouro ou prata avaliam-se segundo o quilate do metal, faseado conta de metade do feitio, salvo se este for de tal valor artistico que pareça influir na estimação. (5)

ART. 170

As pedras preciosas avaliam-se também attendendo ao peso e qualidade, e a todas as mais circumstanoias que possam determinar-lhes o valor.

! 'QWk

ART. 171

As barras de ouro, não necessitam avaliação, e basta que se descrevam pelo seu valor legal segundo os quilates que indicar a respectiva guia. *Douí. do Av. n. 374 de 3 de Des. de 1865.*

ART. 172

As acções de bancos e de companhias, avaliam-se segundo as ultimas cotações da praça do commercio da localidade, e na falta de cotação, pelo valor provável do mercado.

ART. 173

O usufructo vitalicio ou temporário, avalia-se pela commun e geral estimação, attendendo á qualidade e idade das pessoas, e outras circunstancias que possam servir de guia aos avaliadores. *Alm. e Sous. §§ 337, 340 e 342.*

ART. 174

A avaliação do immovel para os effeitos da acção do credor hypothecario contra o adquirente, nunca pôde ser menor do que o preço da alienação. *L. Hypoth. art. 10 § 3.º e Segui. art. 311.*

ART. 175

Em regra, não se procede a segunda avaliação, salvo nos casos seguintes :

a) se na primeira houve dolo ou ignorância dos louvados;



■ *b)* se depois de realizada se descobrir na coisa avaliada algum encargo que lhe diminua o valor, ou alguma particularidade não conhecida ou não atendida, que lhe o dera auermentar. *OrH. L. 3.º tit. 78 § 2.º, L. 4.º | tit. 8.º § 3.º, Alo. de 11 de Oiti. de 1773, Cot, Pot. art. 259. (6)*

?ABT. 176

E' ainda permittida terceira avaliação, provando-se que as anteriores foram nullas ou erróneas, ou se concorrerem n. ella alguma das circumstancias previstas no artigo supra. *Alm~ e Sous. Seg. lin. nots. 534 a 537 n, 12.*

### OBSERVAÇÕES

Achimo nos na matéria d'este capitulo em presença de uma legislação que, longo de peccar por imprevidente, ó copiosíssima. Promulgada poróm em epochas remotas, e sob condições e circumstancias diversas das da actualidade, as suas disposições tom ficado obsoletas na máxima parle. *M* As providencias citadas no texto e outras sobre o mesmo assumpto perderam, com a acção necessária e irreductivel do tempo, a exequibilidade que tiveram e puderam ter, embora o *Alo. de 25 de Agosto ãe 1773 § 30*, tivesse já reconhecido a necessidade de subordinar as regras legaes e genéricas, a considerações especiaes que os avaliadores de. veriam levar em conta para determinar os valores. No tractado de casas de *Alm. e Sous. not. ao § 447* 16-se um luminoso parecer de *Cardoso* que tem toda a ftptioaçSo nío só ás ava-1 liações das casas mas de toda a qualidade de immoveis.

CWiV

Os preceitos d'outras leis se podiam ter uma certa utilidade practica applicados á antiga metrópole, são quasi todos inapplicaveis ao Braúl, principalmente na avaliação da propriedade rural, por motivos intuitivos. Allí, a terra tem um valor approximadamente fixo, o um nível sujeito a pequenas alterações, o estas em certas zonas\*, porque os instrumentos de produção entram nos cálculos de amanhã com preços exactamente previstos, ou approximadamente presumidos. Entre nós divergem as circunstancias radicalmente, produzidas por cousas que operam quasi sempre o predomínio dos instrumentos de produção sobre o valor da terra. Além os productos da industria agrícola, limitados a espécies conhecidas desde longas eras são a base das avaliações, como se vê das leis que as regiam, as quaes falhariam aqui absolutamente applicadas a terra que os produz diversos o sem conta.

Em tacs circunstancias, os preceitos em que realmente 'citas eram pródigas, são aqui pela maior parte inapplicaveis, e assim se estabeleceu o arbítrio deixado necessariamente aos louvados, de se apoderarem sem limites de todos os elementos de apreciação que devam ter como resultante a fixação do valor das cousas. Nem isto pôde considerar-se um mal, uma vez que esse arbítrio necessário seja guiado pela probidade e bom senso dos louvados, pela sua necessária aptidão para as classes de objectos que exigem conhecimentos especiaes, sem contudo poderem desprezar de todo os preceitos que só podem e devem considerar sujeitos a formulas fixas, taes como as que disem respeito ao valor do domínio útil e outros.

Tem aqui applicação a regra do *L. 2.* " *CW. quia? sit long. consuet.: consuetudinis usque longceoi non levia auctoritas estj vertim non usque cedeo vai it ura, itt aut rationem vincant i aut fogem.* As leis não podem obrigar senão ao possível e ao que rasoadamente pôde ser feito, diz o *AU de 4 de Set. de 1165 § 1º* e o *Alo. de 4 de Julho de 1789*, fornecc-nos exemplo de uma lei antiquada pela necessidade e pela utilidade, e prevalecendo contra cila e costume legitimo.

E por estes motivos que o nosso texto não especifica certas regras de avaliação que seria inútil transcrever, e a prática o accommodará aos factos no que fôr justo, como disseram os *Alvs. de 7 de Junho de 1755 e 12 de Maio de 1700.* I

A nossa Ord. é omissa a respeito das avaliações nas execuções, que não existiam antes da lei que creou o depósito publico. Os praxistas entre os quaes *Mor. L. 6.º cap. 13* discutem se os bens deviam ser estimados antes da arrematação ou adjudicação, sobre a qual a Ord. era também silenciosa. *O Cod. do Pr. Fr.* também não admite avaliações, e apenas permite ao exequente declarar um mínimo (*à prix*) sobre o qual deve proceder-se á pvaça, dando a isto uma tão insignificante importância, que é admissível um mínimo por irrisório que seja em relação ao valor real da coisa. De resto, o systema das execuções segundo este código é de uma índole tão diversa do nosso que quasi nenhum subsidio nos fornece nos casos duvidosos, e no seu conjunto, parece-nos que a nossa pobreza nada tem a invejar-lhe, a não ser na parte relativa aos incidentes de embargos.

*O Cod. do Pr. Port.* compreende muitas definições relativas as avaliações, mas que para nós são pela maior parte inúteis como doutrina ou subsidio, pelas razões que acima expusemos.

(1) *Teix. de Fr. tit. 771 a Per. e Snus.*, censura a *Contol. Jib.* perseguir no art. 1288 regra para as avaliações como as nossas, extrahida das leis que citamos. «, entendendo que a legislação vingente é a do *De<r. ti. 5581 de 31 de Março de 1874*, o que já tinha dito na *Consol. das leis cie.* com referencia A legislação que então vigorava para a avaliação dos bens para o imposto de transmissão de propriedade. É um erro, que a *dgifi Sol Mb.* refutou perfeitamente no *Comm.* ao citado art. 1288. J

Esse decreto só pode ser applicavel ao caso especial a que se refere, e não revogou nem podia revogar as leis anteriores. Que estas na máxima parte de suas previsões, são actualmente quasi obsoletas, não ha duvida, mas ainda não foram substituídas por outras. Os preceitos da hermenêutica repelleu a generalisação com que Teix. de Fr. dotou aquelle decreto, embora tenham preditados de melhor applicação actual, em comparação com as leis geraes, hoje quasi sem uso na máxima parte das suas disposições.

I

(2) *Per. e Sons. not.* 836 diz que o dominio directo se avalia como dissemos, e cita o *Alo. de 23 de Fev. de 1771 e o JDecr. de 1771*. Ora, estas leis referem-se ao *Alo. de 12 de Maio de 1758 de 0 de Março e 176.9* que providenciaram acerca dos terrenos para as constrneções da rua Augusta em Lisboa, extendendo a sua applicação a outras localidades d'essa capital aruinada pelo terremoto e pelo subsequente incêndio, e determinava que o valor dos bens de prazos seria de vinte annos de foro e três *laudemios*. A citação pois é inexacta além de injurídica, porque não se pôde argumentar para casos genéricos com lei de excepção, assim como não se poderia argumentar com outras leis que na remissão dos prazos da coroa mandavam descontar *dois* *laudemios*.— *Coelho da Rocha* § 93 incorreu no erro de citar também o *Alv. de Março de 1769*, reduzindo os três *laudemios* a '»», citando a *Alm. e Sons. D. emphyt.* § 330 e *Aval.* § 193.

Este no *Tract. de exec.* § 323 ainda falia nos três *laudemios* sem citar lei.

I *Corr. Tell. Dig. Port.* 2.º art. 1092 diz que o dominio directo vale tanto quanto importarem as rendas (quer diser foros), de vinte annos, e *vm lattdem.io*, e cita *Per. e Sons.* not. 836 que já dissemos referir-se ás leis excepcionaes que mandam deduzir três *laudemios*.

*Teia. de Fr.* já dissemos na not. 1.ª qual a opinião errónea que seguia a respeito da legislação que deve reger a matéria.

A verdade de tudo isto é que não temos legislação expressa, e que prevaleceu a doutrina de definir *um* laudemio, pelo qual, em condições ordinárias, não havendo estipulação em contrario no título constitutivo da emphyteuse, é da qualidade rentena, ou *dons e meio por cento*, como determina a *Ord. L. 4.* (U. 88 pr. I

I Não compreendemos o que quiz dizer *Per. t. Sons.* na nota 80, e que foi reproduzida na *Prax. brds.* § 285, quando escreve que o valor do foro regula-se pela terça parte da renda do prédio, considerada como livre. O foro ou *ennon* é a annuidade que recebe o senhorio directo, e não tem outro valor senão o que lhe dá o contracto. Para a avaliação d'esse direito, que constitui o domínio *directo*, já elle ensinara a regra das vinte annuidades com um Jaudemio; para a avaliação do domínio útil a regra é a d'este artigo.

(3) O que sejam as acções exigíveis de que falia a *L. de 20 de Junho de 1774* tem sido muito discutido. *Ahn. e Gous.* §§ 118 e 384 diz, e a nosso vêr muito bem, que não podem ter semelhante qualificação os direitos e acções em geral, mas as dividas certas e liquidas, (pie, no dizer de *Coelho da Rocha not. ao* § 98 se contam e não se avaliam. As acções exigíveis que a lei qualifica taes não podem ser senão as que tenham as características seguintes : prova da realidade da divida por título válido ; solvabilidade do devedor, e que seja susceptível de transferencia.

Só a estas pôde ser applicavel a determinação da lei que as manda adjudicar pelo seu valor real, e portanto sem avaliação.— Esta denominação como diz bem o *Cons. Ribas (Dir. Cio. liras.)* é defeituosa, porque toda a acção tem por fim a reclamação de um direito, devendo porém entender-se que a lei só quiz tractar aqui das acções que têm por fim a realisação de direitos que so comprehendem na classe de *bens*.

(4) Prevalecemo-nos do ensejo para dar a razão de certas lacunas que na practica se encontram n'esta obra, quando n'ella

IT7WM

coubesse **qualquer referencia a um jacto que** ainda **figura na nossa legislação como factor** de direitos do *propriedade*.

mos propósito de considerar esse *fado* **como** não óxli-tente, e **não fazer** a menor referencia a elle **como elemento de flíreito**.

**Por pouco tempo que esta obra mereça ser consultada, temos esperança de que sobreviva á existência legal dYssa abominável realidade actual, e deixem-nos o desvanecimento de publicar a primeira obra de jurisprudência brasileira, de que em curto praso os leitores não tenham de riscar alguns artigos que a maculem.**

(5) **K** quasi **futilidade prescrever regras** certas para a avaliação dos **objectos a que se refere este artigo, sendo as da \Jj. de 1774 actualmente sem applicaçSo** rasoavel.

(!) *A Prax. bra*. § 384, ensina que ura dos casos de **repetição da avaliação, 6** quando os bens avaliados não acham lançador em praça. Erro palpável, porque segundo as normas que regulam as arrematações e adjudicações, determinadas **na lei expressa, não 6** admissível tal cousa.

## CAPITULO X

### Editaes e pregões

I

AKT. 177

I

Os editaes têm por fim annunciar o dia em que começam a correr os jwegões, faser conhecida a qualidade e característicos dos bens e suas avaliações, e o dia, ( hora e lugar, em que devem ser arrematados. *L. cit. j de 20 de Junho de 1774* §§ 4.º e 5.º

ABT. 178

I Do edital assignado pelo juiz extrahem-se duas copias, das quaes uma fica nos autos, e outra se destina I á publicação pela imprensa periódica nos lugares onde j exista, e o original entrega-se ao porteiro para o affixar na porta da casa em que o juiz funciona, do que passa certidão que se junta aos autos. W

ART. 179

O exequente e o executado podem faser annunciar a praça como fôr do sen interesse, sendo obrigatória na corte, a publicação dos editaes de praça no *Diário Of-ficial*, de que se junta ao processo o exemplar em que se fez a publicação e as contas da typographia, para ( entrarem em regra de custas afinal. *Conf. cap. 11J not. 1.<sup>a</sup>*

rn H;M%

ABT. 180

Se os bens immoveis forem situados fora da sede do juizo onde tem de faser-se a arrematação, deve afixar se um edital na porta do edificio ou em lugar visi-vel da propriedade, ou no lugar mais publico ou de maior concorrência. *Ar ff. do Coã. do Pr. Port. art. 842.*

AitT. 181

Os editaes para a venda de navios publicam-se pelo modo determinado no *Be ff. n. 737 art. 512 § 5.º e art. 542 e do Coã. Comm. art. 478.*

ART. 182

Os pregões devem começar a correr desde o dia anunciado em editaes que úiserem publicas as avaliações, e correm successivamente e sem interrupção, durante os dias nelles designados, exceptuando os domingos e dias sancfcificados. *L. cit. %% 4.º e 5.º*

ART. 183

Para a venda dos bens immoveis correm vinte pregões e mais três, que segundo o actual estylo são nos três dias de audiência consecutivos e immediatos ao ultimo pregão, e só no terceiro dia se realisa a praça. *Grã. L. 3.º tit. 63 § 2.º, Orã. cit. tit. 86 § 25 e L. cit.*

ART. 184

Os bens moveis tem oito pregões e mais um do estylo, que é a primeira audiência posterior ao ultimo pregão. *Orã. e L. cit.*



ART. 185

Os direitos e acções não comprehendidos na ao\*] cepção restricta das acções exigíveis (art. 164), andam em praça segundo forem por natnresa acções reaes ou pessoas. *LL. 12 e 13, Diff. de liffit., Mor. cit.L. 0.º Oãp. Lº n. 84, Almd. e Sou\*. § 385. (1)*

I

ART. 180

I

I Se o executado quiser 'renunciar nos pregões e ol exequente não se o]pouer, l>odem dispensar-se, mas] lavrando-se (ermo assignado pelas partes, e pela mulher do devedor se Jor casado ; mas, se houver protestos de preferencia ou outra qualquer reclamação justificada, de credores do executado, é mister que estes concordem na renuncia, sem o que não é licita. *Mm. e 8ous. cil. % 364, Mor. cft. L. 6.º cap. 13 •/\*. 17, L. 74 Mg. dereg.Jur., Ord. rd. til. £6 §11., bfo. X." til. 24 § 21 c lit. 79 § 5.º*

ART. 187

I Se o executado quiser que não corram pregões e pedir que lhe esperem, para pagar, os dias que os bens deveriam andar em pregões, e assignando termo nos autos, por ellee pela mulher se a execução fôr em bens de raiz, e se o exequente não se opposer, será isto per-mittido ; e se o executado não pagar até ao ultimo dia Idos pregões, serão os bens vendidos, sem mais ser ouvido. Salvos sempre direitos de terceiros na forma do artigo supra. *Ord. cil. lit. 86 § 28. Mor. vil. n. 17.*

ETJíWW

- 127

I

A ET.. 188

Se tiverem sido penhorados bens moveis e de raiz, J podem ser postos em pregão promiscuaniente, mas, cada uma das espécies tem de ser vendida quando lhe couber, decorridos os pregões. *Ord. § 26.*

ART. 189

Durante o \ raso dos pregões devem ser visíveis os bens a quem os quiser examinar, ou as suas amostras se são susceptíveis de se tirar, e qualquer das partes pôde ■requeier no juiz providencias a este respeito, para que O depositário facilite o exume aos que quiserem examinar a cousa que vai ú praça.

1

ART. 190

I

De cada pregão, o escrivão passa uma certidão nos autos, assim como de cada uma das praças, e o porteiro passa ã certidão de ter affixado os editaes nos lugares competentes, a qual ó junta aos autos.

ART. 191

O official publico competente para os pregões el affixação dos editaes é o porteiro do juiso pelo qual corre a execução. *Ord. L. 1.º Hl. 87, L. 2.º Hf. 52, L. 3.º lit. 86 § 9.º e tit. 89.* £

I

ART. 192

li' nulla a arrematação em que não se afixaram os editaes, ou não correram os pregões. *L. cii. de 1774 84.'*

OBSERVAÇÕES

Para compreender bem o texto d'este capítulo e justificar-lhe as dissonâncias palpáveis com a *Ord. e L. de 20 de Junho*, convém advertir o seguinte: -

*Os Aios. de 4 e 21 de Maio de 1751, 1.º de Dezembro de 1767 e <x L. de 1774*, tinham creado e organizado a Junta de Administração do Deposito Publico de Lisboa que pelo de *25 de Agosto* d'este ultimo anuo foi ampliado e applicado a todo o reino e seus domínios. Perante essa Junta funcionava um Desembargador como presidente dos leilões, e abí se punham em praça diariamente os bens que tinham de ser arrematados, e se iam tomando os lanços. Vem d'ahi os pregões successivos e não interrompidos c a necessidade que alguns exigem da certidão do porteiro de os ter lançado, e não a simples certidão de ter affixado editaes.

Mas, as Juntas dos Depósitos, existiam só em Lisboa e Porto, c a execução da *L. de 20 de Junho* ampliada a todo o reino e domínios, devia naturalmente adaptar-se ás circumstancias espcioaes do meio em que deviam vigorar. Os juises locais, não funcionavam de certo era permanência para faser lançar pregões diários, aceitar lanços, joeirar os lançadores, c attender a outras particularidades a que at-tendia o Presidente da Junta, e por conseguinte passaram a ser na praxe o que são hoje : uma formula puramente fictícia, e não terem outra significação além da de attestarera que entre a affixação dos editaes e a arrematação decorrerá o l praso legal da publicidade, sendo exacto que nem se tomara lanços nem se faz cousa alguma no processo durante o curso dos pregões.

Vera d'ahi que a interrupção de pregões a que se refere a *Ord. L. 3.ª tit. 86 § 29* e a que se refere *-Per. e Sous. e a Consol. Ribas art. 1292*, quando não se considere revogada pela *L. de 20 de Junho e pelo Megim. da Fas.*,

OMÊ

- 129-

como entendeu Sf^coni Alai. e Sous. cit. § 361, não tem significação alguma actual, porque não pôde haver falta ou interpolação em acto que não é uma realidade, assim como não existe a possibilidade de daren-se mais de um pregão em cada dia, como acha possível *Per. e Sous. §311*, o que aliás só acontecia nas execuções fisoacs segundo a *cap. 174 do Iteyim. cil.*

### 3STOT.A.Í3

(1) *Per7-ê Sous. S42 e a Prax. oras. § 386, Colisol. JRib. art. 129*, comprehendem entre os moveis todos os direitos e acções para se arrematarem com os pregões respectivos ; nós preferimos a opinião de *Mor. e de Alm. e Sous.* porque esses direitos variam de natureza segundo o fim que tem a realizar, como aquelle mesmo reconhece, comprehendendo entre os immoveis as tenças, pensões, e rendas annuasj perpetuas. *Vid. not. 2.' cap. 6."*

Os dias do estylo foram introduzidos somente para o caso de estarem situados os bens fora da corte mas em lugar da jurisdicção dos juses d'ella, não havendo porém lei alguma que os creasse. *O Peport. vb. pregoar se devem os bens* dá noticia d'esse estylo, e no tempo em que escreveu *Mor.* segundo diz *L. 6.º cap. 13 n. 10*, o estylo era dar-se o primeiro pregSo na localidade era que demoravam os bens,! e os mais no lugar da praça. Emquanto aos moveis diz elle que se davam todas no lugar da praça, censurando o deixavem-se em casa do depositário, e virem só para o lugar da praça no dia da arrematação. Como se introduziu o estylo é o que ignoramos, sendo porém certo que já existia radicado quando se publicou a *L. de 20 de Junho*. Entre nós os pregões do estylo correm todos no lugar da praça, ainda mesmo quando os bens não estejam na sede do foro, mas no seu termo.

•••••

## CAPÍTULO XI

### Da arrematação e seus efeitos

#### ART. 193

A arrematação deve ser feita por ordem do juiz, na presença cVelle, no dia e hora designados no editai, apregoados os bens pelo porteiro, que toma os lanços.

#### ART. 104

*m E'* do estylo faserem-se as arrematações *no* fim das audiências do juiz executor, não sendo porém vedado faserem-se n'outro dia ou n'ontro lugar que o juiz ache mais conveniente, segundo as circum-1 stancias da concorrência, e commedidade dos licitantes. (1)

I

#### ART. 105

A arrematação considera se feita sempre com l dinheiro á vista; mas se o pagamento depender») como quasi sempre depende, de actos prévios que não podem ser de momento executados, o comprador, 'constitue-se pelo acto da arrematação, no dever de pagar no praso de três dias. *L. de 20 de Junho de 1774 § 16 e Alo., de 6 de Seis de 1790 § 3.º*

\*~&7m

ART. 196

Se incorrer em mói a por tempo excedente aos Ires dias, ou além do necessário para os actos pre-paia tórios indispensáveis, a pai te mais diligente pode requerer que seja intimado, para dentro d'esse praso, pagar o preço da arrematação, assignando-se-lhe o teimo em audiência, e sendo lançado, ordena-se a prisão. *L. cik> Alm. e tóois. § 377. (2)*

ART. 197

S<5 i odem arrematar-se os bens, a quem maior lanço offerecer, comtanto que não seja inferior ao preço da avaliação, não se admittindo lanços condi-cionaes nem a praso, salvo se o exequente quiser, assumindo a responsabilidade do pagamento, e dando quitação ao executado pela importância da arrematação ; excepto havendo credores que tenham protestado por concurso, porque n'esse caso, será necessário o consentimento d'estes. *Alm. eSous. §§ 372 e 375, Mor.. L. 6.º cap. 13 ns. 28 a 31. (3)*

ART. 198

O arrematante pdde escusar-se da pena de prisão por não pagar, nos casos seguintes:

- a) se o exequente e o executado preferirem que haja nova praça;
- o) se o executado acudir com embargos á en-l trega da carta de arrematação;

c) se occurrem embargos de terceiro senhor e possuidor da coisa arrematada, ou de qualquer d'estes direitos ; I

■ ã) se em tempo útil provar que os bens estão sujeitos a ónus real, mio declarado nos editaes, nem attendido nas avaliações ;

e) provando a imminencia de acção de evicção, ou outros factos que demonstrem que a propriedade arrematada não lhe pôde ser transferida Jivre de encargos, como tinha rasão de acreditar, por não haver no processo noticia d'elles ; I

f) se cahir em estado de fallencia, ou qualquer outra incapacidade legal para contractar.

I

ABT. 199

Be o arrematante antes de entrar com o preço, provar a existência de ónus reaes, e que esses ónus não foram attendidos na avaliação, e apesar d'isso quizer sustentar o lanço, pôde requerer ao juiz a indemnisação do valor do ónus, ouvidas as partes, ou a annullação da praça. *Alm. e fiours. § 379 Cod. do Pr. Pori. arts. 864 e 860.*

ABT. 200

■ O arrematante paga metade do imposto de transmissão, e se para lhe ser recebido fôr necessário pagar qualquer imposto em divida, laudemio ou foro, deduz do preço da arrematação a importância das despesas feitas, á vista dos recibos. *Regul. n. 4355 àe 17 de Abril de 1869 art. 8.º e 31 de Março de 1874 art. 29.*

.v-\*»!.-. •. .. > «;Cv. ... ~~\*...

CTZWI

- 133 —

Á-RT.201

Os moveis devem ser transportados para o lugar da praça, todas as vezes que da sua remoção não resulte prejuizo ou depreciação do seu valor, ou outro inconveniente attendivel. *Mor. L. 6.º cap. 13 n, 10, Cod. do Pr. Port. art. 841 § 1.º*

ART. 202

Se o credor arrematar os direitos e acções com a clausula de *real a real*, são-lhe imputáveis na conta as quantias que deixar de perceber por omissão ou negligencia. *L. de 20 de Junho §§ 17 e 29, Vtã. not. 11 do cap. 12.*

ART. 203

O arrematante que arremata rendimentos ou direito e acção corre os riscos da cobrança e aufere as vantagens respectivas. *L. cil. Prax. Brasil. § 394 not. cit.-*

ART. 204

Mas somente o credor exequente ó admittido a lançar *real a real* tanto na arrematação de direitos e acções como nade rendimentos. *L. e paragraTios oits.*

ART. 205

Se na praça entrarem bens moveis e immoveis, devem aquelles ser vendidos antes d'estes, e se o preço d'elles, ou de qualquer dos immoveis que depois d'elles





entrarem em pregão, forem sufficientes para pagamento !  
da execução, o juiz deve dar por finda a praça retirando  
d'ellas os outros bens annunciados. *Al/n. eS-j/is. | § 358,*  
*God. do Pr. Port. art. 85 i.*

P

ART. 206

I

A arrematação de embarcações realisa-se segundo os  
preceitos do *God. (Jom. art. 478, e liegul. n. 737 art. 542.*

I

ART. 207

A arrematação de embarcações em primeira venda,  
sendo construídas em estaleiro nacional, embora tenham  
feito mais de uma viagem, as jangadas e barcos de  
pescaria nacionaes, e as de barcos de vapor ainda que  
construídos no estrangeiro para serviço de companhias  
auctorizadas por lei, é isenta do pagamento de imposto de  
transmissão. Igualmente são isentos do imposto de  
transmissão as arrematações de bens em consequência de  
execuções promovidas por sociedades de credito real.  
*Decr. n. 5581 de 31 de Março de 1874 art. 23, L. de 24 de*  
*Set. de 1864 art. 13 § 12.*

ART. 208

Se no acto da praça ou antes da entrega da carta de  
arrematação for conhecida a incapacidade legal do  
arrematante, no primeiro caso não se lhe deve receber o  
lanço, e no segundo deve o juiz declarar sem effeito a  
arrematação. *Arg. da L. de 20 de Junho de 1774 § 16.*

ART. 209

Não podem arrematar :

- a) os que não podem contractar ou que não tem a livre administração de sons bens ;
- b) os juisés, escrivães, e mais officiaes de justiça, do juiso em que corre a execução ;
  - o) o tutor emquanto aos bens do menor;
  - d) o testamenteiro, OS bens da testamentária ;
  - ej) o fiador, os bens do afiançado executado;
- f) o exequente sem licença do juiz da execução, não havendo outro lançador ou sendo o lanço d'este inferior.  
*Ord. L. 2.º tit. 86 § 30.*

ÍL3

ART. 210

Todos os que não podem comprar directamente, não o podem faser por pessoa interposta, ou *testa de feno*.  
*Ord. L. 1.º tit. 02 § 3.º <? tit. 88 § 29, L. 2.º tit. 53 § r>.º, L. de 22 de Des. de 1761 tit. 2.º § 80, Regul. ri. 834 de 2 de Outub. de 1851 arts. 32 e 36 § (i.º, L. 1.º Cod. de Boi., Mor. L. 6.º cap. 13 n. 33 e cap. 14 n. 33. (4)*

ART. 211

Se o immovel fôr emphytencico, o exequente deve logo que esteja feita a arrematação, faser intimar o senhor directo, para optar se quiser, assignando-lhe o praso legal para deliberar, sob pena de se haver por firme a arrematação e passar-se a carta. *Ord. L. 3.º tit. 93 § 3.º e L. 4.º tU. 38 pr.y Dig. Port. art. 958 vol 3.º (5)*

Airr. 212

- Se o senhor directo se prevalecer do direito de opção deve entrar com o preço no prazo que lhe foi assignado, e não entrando ou não respondendo á intimação, deposita-se o laudemio, e passa-se a carta de arrematação.

I ART. 213 I

Quando o domínio directo pertence a mais de uma pessoa, a todos deve ser intimada a arrematação da propriedade, e um só que queira optar, prevalece a todos os outros que consentirem na venda, *Dtg. Port. &º art. 059.*

ART. 214

Quando o domínio directo pertencer a corporação] de mão-morta, não é necessária a consulta a respeito da opção, arremata-se pagando-se-lhe o laudemio. *L. de 4 de Julho de 1768, Ah. de 12 de Maio de 1768.*

ART. 215 I

Se os editaes de praça não declararem que o arrematante pagará o laudemio, entende-se que quem o paga é o executado, e pagando-o o arrematante, deduz-se-lhe do preço da arrematação. *Ord. L. 1.º tit. 62 § 48, L. 4.º tit. 38, Decr. 656 de 5 de Des. de 1849.*

ART. 216

O arrematante de bens de raiz ou dividas, tem o direito de exigir do executado os títulos respectivos. *Ord. L. 2.º tit. 53 §7.º, Alm. eSous. §427.* I

*Bwm*

- 137 —

ART. 217

O acto cia arrematação não transmite ao arrematante mais ou menos direitos do que o executado tem na coisa arrematada, nem extingue os ónus reaes de que esteja legalmente onerada ; e nem o arrematante tem direito senão áquillo que conste dos editaes de praça. *Ord. L. 4.º tit. 6.º §§ 2.º e 3.º, Cod. do Pr. Fr. art. 717, L. n. 1237 de 24 de Set. de 1864 art. 6.º § 3.º e art. 10.*

ART. 218

Mas, apesar do silencio dos editaes, os accessorios do immovel arrematado devem julgar-se comprehendidos na venda, e os objectos não nominativamente designados, mas que são de tal maneira accessorios e inherentes aos objectos comprehendidos na arrematação que seria impossível faser uso d<sup>l</sup> el 1 es separados do immovel. *Alm. e Sons. § 228 nota.*

ART. 219

Da mesma sorte, a falta de declaração nos editaes ou na avaliação, dos objectos reputados immo-veis por destino, não faz perder ao arrematante o direito de os reclamar como accessorios legaes do immovel. *Dali. Cod. do Proc. Fr. art. cit. 11§. 6 e seg.*

ART. 220

Se a sentença em virtude da qual se fez a arrematação fôr revogada no todo por effeito de recurso, os bens tornam ao executado e o arrematante é indem-

■ nisado do preço da arrematação e das mais despesas que tiver feito, sem delonga, á custa do exequente ou de seu fiador não tendo aquelle bens, e levantando j a quantia que estiver em deposito. *Orã. L. 3.º tit. 86 § 6.º (6)*

ART. 221

Se a sentença fôr só em parte revogada, os bens tornam também ao executado, mas o arrematante haverá do que ficar condemnado em parte, a sua quota proporcional da condemnação das custas, e a demasia cobrará do exequente, de sorte que não perca elle arrematante cousa alguma de seu. *Orã. citada.*

ART. 222

&  
•\*  
Em qualquer dos casos o arrematante não é obrigado a restituir as novidades ou rendas que tiver percebido, e também não podó perceber os fructos pendentes, tendo o direito de ser indemnizado das despesas de amanho e sementeiras ou plantações. *Orã. ciL, Mor. cap. 10 n. 21.*

ART. 223

Também não é responsável pelas deteriorações que a cousa tiver soffrido durante a sua posse, salvo pro-venientes de dolo ou culpa grande. *L. 25 Dfff. § 11 ãe \ hwreã.*

-139-ART.

224

Se a arrematação foi revogada por qualquer causa, antes de ter o arrematante tomado conta da cousa arrematada, mas tendo depositado a importância da arrematação, tem direito de haver os juros do dinheiro que despendeu, e a indemnização das despesas feitas. *Dec. do Sup. Tr. rife 18 de Sei. de 1840.*

A ET. 225

[ Se o executado, para evitar a penhora, teve de fazer deposito de dinheiro, e a penhora for revogada, tem direito de haver do executado os juros do dinheiro além das custas. *Ar gani. da Grã. ciô., Dec. do Sup.*

\ *Tr. de 12 de Oiti. de 1864. (7)*

AUT. 226

Se o arrematante houver feito bemfeitorias nos bens arrematados, ser-lhe-hão pagas pelo executado, compensando-se com os fructos que houver recebido não entrando porém na compensação os fructos ou rendas das bemfeitorias que fez. *Per. e Sous. not. 888, Alm. e tfows. £236, Dig. Port. 1.º art. 553.*

ART. 227

Para o pagamento das bemfeitorias tem o arrematante o direito de retenção, só do prédio em que foram feitas, porque se a arrematação foi de mais do que aquelle em que as bemfeitorias foram feitas, deve entregar aquelle em que não as fez, ainda mesmo que as bem-



feitorias excedam o valor primitivo do prédio melhorado. *Mor. cap. 9.º n. 116, Alm. e Sou. § 334, Dig. Port. art. 561.*

ART. 238

No-caso de entrega dos bens pelo arrematante, o executado tem o direito de exigir do exequente as rendas e novidades todas, se a sentença foi de todo revogada, e se o foi só em parte, aquellas a que direito deva ter *soldo á livra* ou proporcionalmente á parte em que foi vencedor. *OU. Orã. § 4.º* \*

ART. 229

I Mas o executado só pôde exigir do arrematante a coisa arrematada dentro de um mez contado do dia em que passou em julgado a sentença que revogou a execução, e passado este mez, só tem direito de haver *do ( exequente ou do fiador*, a importância da arrematação para coisa alguma perder do seu, ou o que faltar se já tiver levantado a quantia em deposito ; salvo se o executado fôr menor e pelo beneficio da restituição, porque a respeito d'este não corre o prazo fatal. *Ord. cit., Bifa. á Ord. L. 3.º t/l. 70 n. 14, Alm. e Sous. § 260. (8) j*

ART. 230

I

■ Se o arrematante foi o próprio exequente restitue a coisa arrematada e as rendas percebidas, ou a estimação. *Mor. L. 6.º cap. 10 n. 18, L. fm. Cod. de evict. I cap. a collal. (9)*

§

~ *mim*

■ 3E  
na

AKT. 231

Quando o executado pedir a entrega dos bens arrematados, tem o direito de a pedir executivamente, pela sentença que revogou a arrematação, e o arrematante tem o direito de reter a coisa enquanto não lhe fôr satisfeito o preço da arrematação, ainda mesmo que não tenha de exigir indemnização de bemfeitorias. *Silo. à Ord. L. 3.º tit. 86 § 4.º n. 2, Per. e Soas. art. 888, Mor. cils. ns. 10 e 17. Alm.eSous. § 261 not. infl?ie.(10)*

AKT. 232

Se a coisa arrematada fôr evicta judicialmente por terceiro e o arrematante houver de chamar á auctoria o exequente e o executado, na forma da Ord. L. 3.º tit. 45, tem o direito de haver do executado a indemnização do preço e perdas e danos, e subsidiariamente do exequente, se aquelle não puder completar a indemnização. *Per. e Sous. not. 861, Alm. eSous. not. 472, Roch. Dir. cio. §§ 631 e 827, Mor. L. 6.º cap. 13 ns. 6 8 e seguintes. (11)*

AKT. 133

Se o evicto fôr o próprio exequente que arrematara ou adjudicatário, e tiver chamado o executado á auctoria, tem o direito de haver d'este a indemnização a que teria direito qualquer terceiro arrematante, salvo se provado fôr que em má fé nomeou á penhora a coisa que sabia não ser do executado. *Ord. L. 3.º tit. 45 § 5.º, Mor. loc. citado. ....*



I

Se a coisa foi evicta só em parte, deve-lhe ser embolsado o valor da parte em que foi vencido o arrematante, segundo a estimação, na epocha em que foi evicto, e não prorjorcionalmente ao preço total por que l arrematou a coisa evicta. *Alm. e Sous. Segun. linJi. Diss. 2.» cop. 8.º n. 2, Ooâ. Oh. Fr. art. 1637. (12)*

I

ART. 235

Não se annulla a arrematação por vícios rédliibitórios da coisa arrematada. *Coã. Oh. Fr. art. 1640, dito Port. art. 7092.*

I

ART. 236

I

O arrematante faz seus osfructos pendentes maduros ou não ao tempo em que tomou posse, indemnizando porém o executado das despesas do amanho e sementeiras ; salvo se na arrematação entrarem esses fructos. *Consol. Rib. Comm. ao art. 921 §8.º, Mor. L. 6.º cap. 13 n. 80, Vai Cons. 37 n. 5.*

I

ART. 237

j

Se a propriedade arrematada estava arrendada, deve o arrematante indemnisar o arrendatário ou colono l pela mesma forma, no caso em que não seja obrigado a conservai-o. *Mor. cit. n. 82.*

I

ART. 238

Ú

O arrematante não é obrigado a conservar o arrendatário da coisa arrematada a não ser nos casos em que  
*mim*

teria obrigação de o consei/ar se a venda fosse voluntária, ou se a arrematação foi com essa clausula. *Ord. \L. 4.º tit. 9.º, L. 1237 de Setembro de 1864 art. 6.º §§ 2.º e 3.º, Mor. L. 6.º cap. 13 n. 76, Alm. e Sons. § 298 not. 470.* (13)

ART. 239

E' porém obrigado a conservar aquelle que por arrematação ou adjudicação adquiriu direito de perceber os fructose rendas da cousa arrematada por um certo praso.

ART. 240

O que arrematou as rendas ou aquelle a quem ellas foram adjudicadas, também não é obrigado a conservar o locatário, se não nos mesmos casos em que o seria o arrematante da propriedade. (14)

ART. 241

O arrematante ou. adjudicatário dos rendimentos tem o direito de exigir que o dono da propriedade, faça as obras indispensáveis para que as rendas possam ser percebidas, mandando intimal-o para as faser em praso determinado sob pena d'elle arrematante as faser, e podendo depois reter a propriedade até que lho sejam pagas as despesas que fez. *Mor. L. 6.º cap. 13 n. 71.*

ABT. 242

Se fôr obrigado a pagar quaesquer contribuições ou pensões devidas pelo proprietário, tem o direito) de continuar a perceber os fructos ou rendas até se indemnisar do que pagou. *Idem n. 72.*

ABT. 243

Se o executado vender a propriedade cujos rendimentos foram arrematados ou adjudicados, o comprador é obrigado a conservar o arrematante ou adjudicatário dos rendimentos, durante o praso pelo qual as rendas têm de ser percebidas por estes. *Idem n. 77.*

ABT. 244

Se tiver havido protesto de preferencia, suspende-se a entrega da carta de arrematação, se o arrematante foi o próprio exequente, sendo porém obrigado a depositar o excesso entre a divida e o preço da arrematação. (15)

ABT. 245

Sendo outro o arrematante, o producto da arrematação é recolhido ao deposito, entregando-se ao arrematante a carta de arrematação. *Ord. L 4.º tU. .6.º §§2.º e 3.º*

ABT. 246

A arrematação solemnemente feita não se retracta por haver quem offereça maior lanço qnér antes qnér depois da entrega da carta, nem o arrematante pôde nrrependerse, depois de assignar o auto de arrematação. *Mor. L. 6.º cap. 13 n. 48, Per. e Sous. not. 859, Alm. e Sous. § 463.* (16) I

AET. 247

A arrematação feita com as solemnidades legais, não é rescindivel por lesão, salvo havendo engano enormíssimo. *Orã. L. 4.º tit. 53 § 7.º, L. de 20 de Junho de 1774 § 18, Mor. L. 6.º cap. 14 a. 10.* (17)

ART. 248

O executado tem o direito de requerer a remissão da divida pagando a sua importância e custas em qualquer estado da execução, mesmo depois de entregue a carta de arrematação e enquanto o arrematante não tomar posse da coisa arrematada. (18)

ABT. 249

Nem a entrega do ramo, nem a da carta de arrematação transferem para o arrematante o domínio da coisa arrematada, o qual só lhe pertence desde a posse depois da qual lhe pertencem os fructos e rendas, e por sua conta correm o risco e perda ou deterioração da coisa arrematada. *Alia. e Sous. §§ 434*

435 e 483, *Teix. de Fr. not.* 802, *Mor. L. 6." cap.* 12 j n. 49. e *cap.* 13 ns. 22, 67, 89 e 92, *Prax. Brás.* §§ 349 j e 396. (19)

ART. 250

E' nulla de pleno direifo a arrematação feita sem as solemnidades legaes. *L. de 20 de JunJio de 1774* § 4.º, *Vai. Cons.* 109 n. 7. I

ART. 251

As cartas de arrematação devem conter os actos do processo designado no *art.* 132 do *Dec. de 2 de Set. de 1874.*

ART. 252

Com a carta de arrematação o arrematante deve tomar posse judicial da cousa arrematada que lhe é conferida por qualquer escrivão, ainda que uso seja o que a passou (20)

I

ART. 253

I

R Do despacho que ordena a prisão do arrematante que não entra com o preço da arrematação, cabe o recurso de agravo de petição ou instrumento. *Decr. de 15 de Março de 1842 art.* 15, *Decr. n.* 5467 de 12 de *JVovembro de 1873.*

*T\_r\um%*

Se a divida não ficou extincta com o preço da arrematação, e o exequente requerer, passa-se novo mandado de penhora pelo saldo da conta, e se faz nova penhora, citando previamente o executado para pagar, salvo se elle não tiver nomeado bens para a primeira penhora, se os occultou, se os nomeou contra a ordem legal, ou insufficientes e não desembargados. *Grã. L. 3.º tit. 86 § 14.*

### OBSERVAÇÕES

Precisamos explicar e justificar as palpáveis divergências que existem entre o nosso texto e muitas das leis a que elle se refere, c principalmente a Ord. c a L. de 20 de Junho e Alv. de 25 de Agosto de 1774 e o de 22 de Fevereiro de 1770.

A lei e Alv. de 1774 regularam a ingerência directa das Juntas dos Depósitos de Lisboa e Porto nas arrematações, ás quaes presidia um magistrado que fiuwcionava quotidianamente, recebendo os lanços sobre os objectos em praça á proporção que iam appnrecendo.

Próximo a findarem os dias dos pregões, mandava-se citar o executado para dar lançador, se algum dos lanços não tinha attingido o preço da avaliação ; se não dava lançador e BC na praça não houvesse quem offerecesse mais entregava-se o ramo ao que desse o preço da avaliação, o dinheiro entrava para o cofre e d'ahi era pago o exequente.

Se não havia lançador ou só apparecêra lanço inferior á avaliação, o presidente mandava passar certidão que era enviada ao juiz executor que procedia á adjudicação.

I Vciu mais tarde o Alv. de 1770 que pcrmitia a entrega do ramo ao lançador que, na falta do outro, cobrisse o preço pelo qual a cousa teria de ser adjudicada ao credor, com os abatimentos legaon. Por exemplo :

Posto cm praça um itnmoveel avaliado em vinte, se havia quem desse mais, entregava-se-lhe; mas tendo de ser adjudicado por desassocio, com o abatimento legal, se tivesse bavido algum lanço superior a este desaseis, arrematava-se por este preço, porque, diz o alvará declarando a *h.* de 20 de Junho *sendo esta lei ordenada em beneficio tanto dos credores como dos devedores, não é justo que seja maior o dumno doestes do que a utilidade dos outros.*

Era este o mecanismo das arrematações, e no cap. 12 diremos como foi alterado emquauto á adjudicação. Tornando-se por effeito d'estas alterações na praxe, os pregões uma formalidade sem outra importância senão a de attestar que correu o lapso legal desde a publicação dos editaes ate\* a ultima praça, cahiram em desuso as investigações e cautelas ordenadas ao presidente da praça, a respeito da capacidade dos licitantes, da fiança que se lhes exigia, cautelas possíveis vigorando esse systema, e hoje impraticáveis principalmente em um foro de grande movimento, em que os licitantes desconhecidos apparecem no acto da praça. I

D'aqui deriva também o terem perdido a importância que tinham outr'ora questões mui debatidas entre os reinioolas, e que figuram ainda em compilações modernas, taes como a obrigação que tinha de sustentar o seu lanço, o licitante vencido por outro cujo lanço fora annullado, e outras de igual jaez, copiadas de Per. e Sons.

Só pelo processo da analyse histórica se podem pois explicar os antagonismos que ha entre a praxe hodierna e a legislação que ainda vigora, e justificar algumas das pro- I  
posições do nosso texto.

Para os practicos esta» reflexões passaram por ociosas, mas aquelles que o não são, poderiam crer qnr deturpávamos a lei.

## ISTOT-A.©

(!) A Ord. L. 3." tit. 86 § 25 permitto que a arrematação se faça nos domingos e dias sanctificados, e era também costume faser-se nos dias de feira por serem dias de maior concurrencia e mais desocepados. Os Cods. do Pr. Fr. e Port\* determinam isto, o Alm. e Sous. § 362 é de parecer, que adoptamos, de que a L. de 20 de Junho não revogou a Ord\* — Não havendo como não ha lei que o prohiba, parece-nos que se o juiz entender de conveniência e por interesse das partes, designar para dia de praça qualquer que offereça mais probabilidade de concurrencia do que o dia de audiência, não exorbitará preferindo esse dia.

(2) A nossa lei não determina limites ao tempo da prisão nem prevê o caso de o arrematante, apesar de preso, não J pagar. Nem o tempo da prisão pôde ser indefinido, nem a execução deve estar parada em prejuizo das partes. O C ort. do Pr. Port. previne estas duas hypotheses pela forma seguinte:

Preso o arrematante, o juiz manda abrir nova praça para se arrematarem os bens por qualquer preço; se o arrematante preso, paga ate ao dia da nova praça (• solto, e subsiste a sua ' arrematação; se não paga, arrematam-se os bens, e se o preço foi menor é responsável pela differença; se o preço é igual responde só pelas despesas, e liquidadas estas é executado no mesmo processo em appenso. A prisão não pôde ir além de um anno, e cessa logo que pague a responsabilidade. Emfim nos Cods. Anstr. e da Sard. e já na nossa Lei de 22 de Desembro



de J.V61 tit. 1." havia alguma coisa semelhante a respeito dos processos contra devedores á Fazenda Publica.

(s) Parecerá uma excentricidade o disermos que se podem arrematar os bens entregando-se o ramo ao lançador que offerecer o preço da avaliação, não havendo quem cubra este lanço.

I

I Per. e Sons. que como já, dissemos foi o primeiro que depois da L. de 20 de Junho escreveu sobre processo, alcançou tal predomínio na nossa praxe, que pela maior parte o que elle diz, é lei, e poucos são os que se dão ao trabalho de consultar a própria lei.

■

Diz elle § 428 que um dos requisitos da arrematação 6 que ella se faça a quem offerecer maior preço *comtanto que cubra a avaliação*, e cita na nota o § 7.º da L. do 20 de Junho\*. E assim tem continuado a correr isto de bocca em bocca até hoje. Devemos porém exceptuar Alm. c Sons. que foi sempre o era tudo independente de auctoridade de nomes próprios, o que no § 369 expende a doutrina verdadeiramente jurídica H derivada da L. de 20 de Junho c Alv. de 22 de Setembro que ú clara.

Se havia quem desso mais do que o preço da avaliação e ítregava-se o ramo ao que mais desse, se não havia senão quem offerecesse o preço da avaliação entregava-se-lhe também o ramo; se ninguém chegava a este preço não se arrematava\* Isto pela L. de 20 de Junho. Promulgado o Alv. de 1770, se não havia quem chegasse ao preço da avaliação mas' quem cobrisse áquelle pelo qual a coisa em praça, teria de ser adjudicada ao exequente com os abatimentos da L. de 20 de Junho, arrematava-se entregando-se o ramo a quem tal H preço desse.

H E esta a jurisprudência incontestável, alterada pela praxe da segunda praça como ' dissemos, mas que não alterou nem podia alterar a determinação da lei.

Desde que na praça haja lançador que offereça o preço da avaliação, não apparecendo maior lanço, a lei manda ar\*

rematar, e é injurídica por contraria a disposição expressa] na lei a limitação inventada por Per. e Sons. no parag. cit. com referencia aos arts. 7.º o 16 da L. de 1774 que são expressos em mandar arrematar a quem lance o preço da avaliação, não havendo maior offerta.

Esta limitação de Per. e Sons. é tão extranhavel a um jurisconsulto da esphera d'elle, que nos desperta uma observação, que pôde ser applicavel a outros casos em que as opiniões que se tem como d'olle, solicitam censuras que alguém pôde considerar ousadas.

Sabe-se que é desconhecida a primeira edição das *Primeiras JOinhas ão JProc. Cio.* e que até se lhe ignora a data.

O Dicc. Bibliographico de Innocencio diz mesmo, que é ignorada a data da segunda edição. Teix. de Fr. diz que se regulou para as suas annotações pela edição de 1840 ( Lisboa) pois que nunca viu a primeira nem a segunda, sendo raros já os exemplares da 3.\* e 4.\* de 1825 e 1834 também de Lisboa, não podendo considerar edições correctas ninas que por aiii correm impressas no Rio de Janeiro.

Não existe pois a primeira edição, mas existe a segunda que nem o grande bibliographo conheceu a qual temos á vista e é de Lisboa em 1810 e disendo — *segunda edição correcte e augmentaila.*

Ora, Per. e Sous. morreu em 1618 ou antes, e resta saber quem foi que fez *as correccões e augmcitos á primeira.*

O que é sabido é que *Francisco Joaquim Pereira e Sousa*, filho do grande mestre, publicou um *appendice ás Primeiras Linhas* obra sem valor algum:

As edições posteriores á de 1810 concordam com esta absolutamente, mas que esta concorde com a edição *pviuceps*, isto é, com a que o auctor publicou, é o que se ignora, e será ignorado porque não se sabe do exemplar algum.

Mas que a segunda edição que não temos remédio senão considerar a principal, e que pelo menos é a matriz das que

lhes succederam, nSo é o que era a primeira descobrimos nós é de nm modo incontestável.

Quem fez a segunda edição, essa raridade actual, nffo se deu ao trabalho de adaptar a ella o index copioso que a acompanha, e incluiu n'ella o index da primeira, porque esse index tem flagrantes antinomias cora o texto e notas da segunda edição. O leitor que possuir a segunda pode verificar isto mesmo na palavra *arrematação*.

Diz o index por exemplo: pôde faser-se por mais das quatro partes porque os bens seriam adjudicados, não havendo lançador. Not. 853, a qual nota nada diz a tal respeito.... não se faz dos bens penhorados quando estes excedem o dobro do valor da divida, not. 865, que nada diz.

H E assim era muitos lugares, que indicam ter havido alterações nas notas mui frequentes, e algumas no texto. Rcforn-donos ao assumpto em discussão vemos no index: *arrematação (teve faser-se por maior preço que o da avaliação, not. 887, cmquanto que essa nota corresponde ao § 41G que tracta só dos pregões, ao passo qnc onde essa matéria está, é no texto do § 428 e cora a nota 854 era que, conto já notamos, se cita a L. de 20 de Junho que diz positivamente o contrario.*

Temos pois para nós que Per. e Sons. o verdadeiro e justamente respeitado Per. e Sons. nSo disse semelhante heresia, e que a practica se submeti eu ú auctorirlade de um *homónimo* que a não adquiriu senão por contrabando. I

E como a mentira sempre deixa um rasto para ser descoberta quando se lhe segue a pista, lá está o § 430 em que diz—*não havendo lançador que dõ o valor em que os bens foram avaliados, ou aqvelle que seja maior que a quantia por que devem ser adjudicados...* H H

H Logo, havendo quem dõ o valor da avaliação, arrematam-se os bens — e logo, ainda, ó erro o que se lo no g 428 do que não pode entregar se o ramo senão a quem de mais do que a avaliação. Isto é claro,

O único entre os modernos que não incorreu n'este erro foi Ramalho, *Prax. bras.*, que no § 301 deixou ahí as disposições da L. de 20 do Junho, intactas, tal e qual como se a practica hodierna não tivesse feito a menor alteração a essa lei.

A Consol. Kib. parece-nos que incorreu na mesma antinomia que se encontra em Per. e Sous. porque se no art. 1304 § 2.º di\* que *se arremata a qtem ofiereecr maior preço*, com tanto que cubra o da avaliação, oitando a Ord. L. '■'." tit. 80 § 27 o a L. do 20 do Junho que não fasem tal limitação ; no art. 1305, diz também: *se forem fñndos os pregões* (quereria diser a *praça*) *sem haver quem lance* o justo preço da avaliação, etc.

H Consideramos pois corruptela a practica de não se admitiu-arrematação senão quando o lance cobre o preço da avaliação. *Ler/lem habemtis.*

(4) A expressão — *leslti\* de ferro 6* do alvará citado no texto.

(/>) Vid. not. 17 cap. G.— A doutrina do qno 6 necessária a consulta do senhor directo na arrematação de propriedade foreira, 6 rigorosamente jurídica, e pouco importa o silencio dos modernos escriptores. A oocasião oporttnna do *requerer o senhorio*, 0 depois da arrematação, porque só então (> sabido o preço que deve servir de base á opção de que o senhorio directo pôde prevalecer-se para consolidar o domínio directo com o útil. Per. e Sons. not. 707 *in fine* põe como necessária esta formalidade, cTeix. de Fr. supprimiu esta nota por entender talvez que referindo-se nos *prazos familiares e de geração*, desconhecidos entre nos, era ociosa, esquecendo-so de que na *Consol. das leis art. 614 § 2.º* e respectiva nota, o nas *Add. á Dculr. das Aeç. de Corr. Tell.* dissera positivamente que a alienação não se pôde faser sem licença do senhorio directo, quer a alienação seja voluntária quer necessária por execução de sentença. Mor. que tantos citam sem o ler, diz: *item notificado domino directo fadenda est, ut si malit cmert*

*in licitatione preferatur, et si non voluit emere, illius laudem tum solam habet.*

Alm. e Sons. § 48.", e no *Tract. de Dh: Emphyt.* concorda, assim como Coelho da Koch. §§ 550 e outros.

Em algumas corporações de mRo-morta como cabidos e collegiadas existiam, o ignoramos se existem entre nos, instituições de prazos, em que a opção era facultada a algum dos cónegos ou beneficiados, caso em que, seria necessária a consulta. I *Alm. e BOM. Siimpl. ao Dir, Emph.* § 107.

Este praxista é de opinião (§ 020) que se a venda de mais do um prédio, o senhor directo não pôde optar uns e rejeitar outros.

Entro nós, com a leviandade que impera na execução da lei, os avaliadores raro fazem cabedal da natureza da propriedade que avaliam, e o comprador muitas vezes só sabe que a propriedade é foreira, se se dá a essa investigação extra-judicial.

Embora as municipalidades não sejam corporações de mlo-moita, parece-nos que quando a propriedade for foreira *Bí* pôde dispensar a consulta, visto que não pôde comprar por seu próprio arbítrio; se cila porém estiver auctorizada para isso, dando-se a hypothese da venda, pôde usar do direito de opção que é característico do direito do senhor directo. *T7<?. cap. C.º not. 17.*

(i) Acrescentam alguns: salvo se houver dolo da parte do arrematante, e se a arrematação for *annua*, porque neste caso restituo os fructos, e recebe só os juros do seu dinheiro. Emquanto ao dolo, diremos de uma vez para sempre que) a superfluidade ocupar-se em escrever excepções derivadas da existência d'elle, desde que é axiomático ser causa de rescisão de todos os actos havendo simplesmente a dificuldade de o provar, não sendo legalmente presumível; emquanto porém á excepção da *in til idade* da arrematação re- J jeitamol-a embora seguida por muitos praxistas de merecida I

ú "ããã

nomeada que Per. e Sons. enumera na sua not. 888, aos quaes a Cousol. Rib. not. ao art. 1350 § 2.º, ajunta mais duas opiniões de outros entre os quaes Altimar que dá como rasão :| *guia in hoc casu adjudicatio vel vemlitio nom ex nwio sicut in appcllatione set ex tune revocatur*, rasão que nos parece um gongorismo que não tem o menor valor juridico. Mor. dá outra rasão, qual é a de terein-se postergado as formulas do juiso, o portanto aquollic que comprou contra o que essas formulas determinam, se considera em má fé, e o possuidor de má fé restituo sempre a cousa com os fructos.— São estas as rasões] que copiou Alm. e Sous. na nota ao § 201.

E certo que a Ord. emprega o vocábulo *revogar* o não *annuUar*, mas é também certo que a revogação importa annullaço de tudo quanto em virtude da sentença se houver feito, e 6 também exacto que tendo bavido embargos á execução nos quaes se allegasse a nullidade da penhora e dal arrematação, e despresados os embargos, se na instancia superior fôr a sentença revogada, abi temos uma decisão que teve por fundamento a nullidade, e revogou a da instancia inferior que a não reconhecera.

A sentença pôde ser redusida a nada quer por falta de direito da parte, quer por vicio das formalidades do processo, anteriores a cila, sendo o resultado sempre idêntico, isto é, collocar as cousas no estado anterior á execução. O que ella quiz sem duvida alguma, e o que resulta das palavras e espirito ó que julgada irrita a arrematação, os bens se devolvam ao executado, e que o arrematante não perca cousa alguma, considerando-o possuidor de boa fé, visto que lhe concedo a percepção dos fructos e lhe dá o direito á indemnisação das bem feitorias.

Desde que a lei não estabelece a certesa ou a presumpção legal de que aquelle que arremata procedeu em má fé, não é explicável senão por supersticioso apego á letra da lei, pretender-se attribuir ao arrematante, uma cumplicidade que ella não presuppõe, na perturbação das formulas do processo.

em que elle não figurou senão eventualmente como um terceiro que é n'eHe, e em que não lhe era lícito intervir,) recahindo sobre elle as consequências de uma sentença em processo em que não foi parte, e que não pôde affectal-o senão nos precisos termos da lei que lhe manda entregar a cousa arrematada, sem prejuizo. ¶

Não parece de espíritos atilados como os de Mor. el Alm. e Sons. a rasão de que aquelle que compra em virtude de execução em que se postergaram as formulas do processo em que não foi parte, se considera em má fé,' po-1 dando a arrematação ser annullada por causas variadíssimas e por faltas do próprio juiz ou de outrem que não o arrematante, que apparece na occasião da praça, offerece o seu lanço e lhe é acceito. A inanidade cVesta opinião salta á vista, e a contradicção manifesta em que com elles mesmo se collocam os que a seguem, concedendo ao arrematante n'este caso os juros do dinheiro empregado na compra, e j não os rendimentos, como se o comprador de má fé tivesse direito a indemnisação de juros, e não attendendo a que em muitos casos lhe concederiam maior favor, porque raras são asl propriedades compradas que produzem seis por cento liquidos del rendimento. Para serem consequentes também, deviam negar-<sup>1</sup> ao arrematante, *annullada* a arrematação, a indemnisação de bemfeitorias, porque desde que ó constituído em má fé para J lhe negar a percepção dos rendimentos, a consequência legal é negar-lhe a indemnisação das bemfeitorias. O *Jieport. vb. l arrematação feita de alguns bens*, diz textualmente na nota: *sive addietio rescindatur, eive pronuntichir nulla per sententiam*, J citando *Gama, Jteynoso e Pereira*.

A *Consol. das leis* que no art. 570 parecera deixar-se I prender á palavra *revogar*, já na not, 71 emprega a palavra *annullar* com os mesmos effeitos, e no art. 860, referindo-se l ao art. fiTO em que aliás só empregara o termo *revogar*, di« : l os bens *mdlamente* arrematados.



Paula Bn.pt. § 102 não fez cabedal da duvida, e diz an-  
nuUada ou revogada.

( 7 ) Esta decisão de 18(J-i diz, o bem, que uão pode haver distínoção plausível entre novidades e juros, pois que estes são as novidades do dinheiro, assim como os fructos são as novidades da cousa penhorada, a qual fora substituída pelo deposito que fisera suspender a execução imminente. Se o credor Ique fez vender a cousa responde pelas novidades, quando é revogada a senteiya que originou a venda, da mesma forma o que coagiu a faser o deposito, para evitar a venda, e que substituirá a cousa penhorada, deve responder pelos juros — novidades do dinheiro depositado, desde que a sentença foi revogada.

( 8 ) Siíscitani-se aqui três questões: 1.º se esta prescripção se applica também ao exequente quando arrematou com permissão do juiso, ou ao adjudicatário; 2.º, se tem effeito quer no caso de revogação da sentença, quer no caso de annnllação da arrematação; 3.º, se c applicavel a terceiro a quem o arrematante haja traspasado a cousa arrematada.

Emquanto á 1.º \* discute-a Alm. e Sous. § 260 nota não adiuittindo a prescripção do mez, porque a lei só quiz favorecer o arrematante de boa fé e só a respeito d'elle fallou a lei, e não de ser o próprio credor o arrematante ou adjudicatário.

A lei ó genérica emquanto ao arrematante quer seja o próprio exequente a quem ella permite poder de arrematar com licença do juiso, quer seja um terceiro, e não ha rasão para distinguir onde ella não distingue. Se é adjudicatário, as rasões são idênticas, se não ainda de maior peso, porque, nos termos precisos da lei, o exequente adjudicatário é um comprador forçado a quem ella mesmo procura mitigar a violência que se lhe faz, abatendo uma certa porcentagem do preço da avaliação que os bens não alcançaram na praça, nem é de extranhar que a Ord. não especialisasse esta contingência da execução, sendo sabido que segando o systema das execuções antiga\*



mente era desconhecido absolutamente esse meio de pagamento, (jue foi consagrado mais tarde pela L. de 20 de «Tirano.<sup>1</sup> Per. e Sons. parece ser do mesmo parecer de Ah e Sons. na not. S88, que é seguida pelo Consol. Kib. n. 1363 referindo-se a Silv. ú Ord.

A segunda questão filia-se á de que tractamos na nota precedente; e as conclusões são idênticas, ao que acrescentamos que não podemos compreender que, revogando-se a sentença em virtude da qual se fez a execução, em todo ou em parte, não possa o executado reclamar a coisa arrematada senão dentro de um mez, e o possa fazer depois desse prazo sendo annullada a arrematção. Na primeira hypothese a *revo-*ção pode comprehender absolvição absoluta ou parte da dívida; na segunda, a annullação pôde não passar de um paliativo, um adiamento, deixando o executado apenas livre da execução, mas adstricto ao pagamento da dívida. No primeiro) caso, segundo o parecer que combatemos, não pôde pedir a restituição da coisa arrematada senão no prazo fatal de um mez; no segundo pôde reclamar em qualquer tempo. Onde está aqui a razão plausível da dislinção? Não obstante devemos fazer conhecida uma decisão do Supr. Trib. concedendo revista, l em 20 de Outubro de 1879 que afirmou a doutrina de que para os effeitos da execução *annullada* não corre a prescrição dos. HO dias.

E verdade que «essa causa tractava-se da espécie de ter sido a execução realisada em jnizo já declarado incompetente emquanto á acção principal, antes do ingresso da execução. A Ord. L. 3.º tit. 86 § 4.º, diz a decisão, tem somente applicação ás sentenças *revogadas*, isto é, áquellas que proferidas por juiz competente, sem falta de outros requisitos essenciaes que as annullam são «apreciadas e revogadas no todo ou em parte unicamente pelo tocante ao direito e justiça em relação ao pedido da acção e execução.

A terceira questão tem pela affirmativa Alm. e Sous. cit. § 260, de *Gabr. Per., de Peg. e do Rep. vb. revogada a*

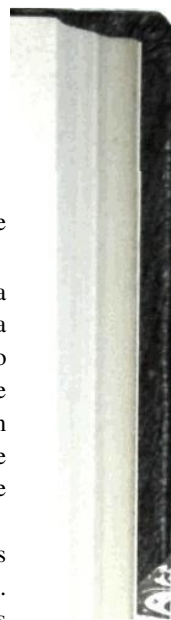
/WJI!

*execução*, c parece-nos ser' a mais conforme com a letra o espirito da lei que determina que a cousa reverta áquelle a quem injustamente foi tirada.

(0) A rasSo ó a seguinte: Como a lei exige que o executado, revogada a sentença uo todo ou em parte, tique illeso de prejuisos, e como o exequente seja ao mesmo tempo o credor putativo e o comprador, confunde-se n'cllc a obrigação de coUocar o executado na posição anterior ú arrematação, visto que, no caso de ser outro o arrematante, este não restituo as rendas e fruetos, mas o executado tem o direito de havel-os do exequente. Se este foi também o arrematante, é claro que lh'os deve restituir como UYos restituiria, outro arrematante que os tivesse percebido.

(10) Deriva esta conclusão dos termos da Ord. citada nas palavras " nSo lhe achando elle *logo bens sem outra delonga* ". Emquanto á retenção decorre da regra geral de que todas as vezes que alguém ú obrigado a entregar a outrem uma cousa, recebendo o preço que deu por ella, tem o direito de a reter emquanto não se lhe paga. O Cod. do Pr. Port. é expresso n'esta determinação.

(11) Per. e Sous. diz, not. 861, que compele ao arrematante o direito contra *o exequente se o executado não tem por onde pagar*, e cila Mor. L. 0." cap. 13 n. 68. Teix. de Fr. na not. 801, correspondente áquella, transcreve o art. 575 da Consolidação onde se lê : tem direito a exigir do *exequente* que lhe pague o preço recebido. Alm. e Sous. concorda com aquelle e Mor. justifica a sua opinião embora denuncie outras adversas. Emquanto á responsabilidade subsidiaria do *exequente* se o *executado* não tem com que pague sendo este o responsável directo a prestar a evicção, diz elle pouco mais ou menos o seguinte: " O credor deve ser pago pelos bens do devedor e não pela cousa alheia que foi arrematada nem pelo preço d'esta, e não pôde portanto reter o que recebeu pela venda da cousa evicta, sem ter sido pago o arrematante quer pelo executado quer por elle, na falta do executado, o vá depois pedir a este



o que por el lo pagou, ou perca, porque não lia do sei' o pobre arrematante que ha de perder, tudo arrematado em boa fé a cousa que acreditava ser do executado ".

Coelho da Rocha. e outros concordam na responsabilidade directa do *executado* para com o arrematante evioto, e subsidiariamente contra o *exequente* e nem da Ord. L. 4.º tit. 45 § 1.º citada na Consol. se pôde inferir que haja acção directa senão contra o vendedor da cousa evieta, e quem se reputa o vendedor, embora forçado, ú o executado e não o exequente. O ser a cousa vendida para pagamento do exequente não faz alterar a ordem o a natureza da responsabilidade pela evicção.

Este assumpto que não tem parai leio no Cod. do Pr. Port. tem sido também mui debatido no foro fraucez segundo attesta Dali. Cormm. ao art. 1626 do Cod. Civ. Se o exequente tiver de repor todo o preço ou parte, poderá faser-se iudein-nisar pelo executado, fassendo reviver a execução ou por nova I acção? Dividem-se os pareceres, mas o que nos parece mais correcto é o de Mor. que *àix*, ser necessária nova acção porque pelo acto da arrematação ou adjudicação e entrega da cousa peuhorada, ficou findo o processo que não pôde re-surgir,

(12) Espécie omissa na Ord. O motivo é obvio, porque sempre o prédio comprado por um preço relativo ao todo, vale mais que dividido em partes, e cada parte "fica valendo menos separada, do que unida ao todo. *Plus valet para in totó ijuam si separatim distrafiatur.*

(13) Houve entre os praxistas grande contenda sobre o assumpto d'este artigo. Opinam uns que o arrematante, apesar do disposto na Ord. L. 4.º tit 0.º, era obrigado a conservar o arrendatário pelo tempo do contracto, e o Report. da Ord. *vb. venda da cousa de raiz sendo feita*, segue a afirmativa que já seguira anteriormente, visto que o comprador em hasta publica é suecessor necessário que foi mettido na posse por decreto judicial, limitando porém isto quando o comprador

I

- 161 -

já sabia que a propriedade estava arrendada, citando casos julgados em ambas as hypothescs, Mor. expondo cora particular cuidado as rasões em que se fundam os que seguem a amrmativa, adopta no L. C.º ca]). 13 n. 75 a opinião contraria, e que *praxis recepií*, dando como rasões fundamentaes que o conductor não tem acção *in rem* mas pessoal contra o locador, e portanto, assim como se o executado vendesse, o comprador não poderia ser coagido a conservar o conductor, igualmente o não pode ser o arrematante, c que a Ord. L. 4.º tit. 0." não fez discriminação alguma na venda judicial e extra-judicial, como aliás costuma sempre faser, em outros casos, como no tit. 6." gg 1." e 2.º e tit. 13 § 7.º

I

Alrn. e Sous. considera a questão *assas opinativa*, prevalecendo porém a opinião de que o arrematante ou o adjudicatário deve conservar o colono pelos ai mos do contracto, e no fim da nota ao § 208 declara ter estudado a questão com mais fundamento, e ter mudado de opinião. Efectivamente mudou no § 470, onde declara que o arrematante não é obrigado a conservar o arrendatário, e concluindo na nota por considerar a opinião de Mor. como a mais conforme á nossa legislação, e adoptando as rasões que elle dá.

E a doutrina que seguimos. Se porém havia um contracto de arrendamento por tal forma legalizado, que assegurasse ao arrendatário a permanência, nos termos determinados na Ord. citada, e pela razão de que cila não distingue entre a venda voluntária ou coacta, julgamos evidente que o arrematante ou adjudicatário, tem o dever de conservar o arrendatário. Fica-lhe também o direito de impugnar a permanência do arrendatário, ainda n'essa hypothese, se provar que o arrendamento foi fraudulento, como diz ainda Mor. no lugar citado.

( 14) Cumpre expor algumas questões connexas com este artigo e com os dons anteriores e os posteriores.

Diz Mcd. a Castr. 1.\* pari, L. 3." cap. 21 n. 16 que feita a arrematação dos rendimentos de uma casa, Be ella perece

por caso fortuito, o arrematante pode de novo recorrer contra o executado para que lhe dê outro penhor que o indenise. Mor. combate esta opinião, fundando-se principalmente na Ord. L. 4.º tit. 8.º pr. visto que o arrematante dos frutos ou rendas é um verdadeiro comprador e com risco seu perece a coisa, no que concorda Phccb. dec. 7 n. 14 e 2.º p. dec. 201

11. 3.

Dissem outros que se deve attender aos termos em que a arrematação foi feita, porque se o arrematante arrematou os frutos ou rendas de um certo numero de annos, n'este caso como se consideram arrematados esses frutos e rendas e não ha esperança de os receber, se os houver, por isso nem a ruina nem a esterilidade contingente ou a falta de alugador da casa, correm por conta do arrematante, salvo se deixou de perceber as rendas por sua culpa; se porém o arrematante, arrematou os frutos ou rendas e lhe foram adjudicados sem um praso certo e determinado, n'esse caso oonsi-dera-se comprada a esperança de as receber, e ainda que a coisa pereça ou advenha a esterilidade, por sua conta ó o risco. Entende-seporém sempre em caso de duvida arrematados os frutos e não a esperança de os perceber.

São bastante especiosas ou nebulosas estas distincçõ\*es, e a regra é que quem arremata os redimentos corre o risco da percepção.

Pelo que respeita ao credor adjudicatário, quando a adjudicação se fiser nos termos do § 24 da L. de 20 de Junho, também o claro que os riscos são por conta do executado.

Emquaiito á conservação do arrematante ou adjudicatário dos rendimentos, querem alguns com o fundamento na Ord. L. 4.º tit. 9.º que o comprador não seja obrigado a conser-val-os; Mor. porém invocando a Ord. cit. tit. U.º § 2.º segue o parecer que adoptamos no texto.

(15) Per. e Sous. not. 898 diz que sendo arrematante o próprio exequente deve também depositar o dinheiro para sobre

ello correr o conctirro, c cita *Gam., Mcncl. e Silo.*, e tem sido I seguido por outros. Alm. e SOUP. não tractou da espécie e I apenas, rfeí indo-se ao caso de adjudicação, reraetten o leitor I para o que diz Mor. L. fi.º cap. 0." n. 64 e cap. 1.1 n. 21 citado j também ];or Per. c Sons. quando so refere ú espécie da adju-r dieação. Quer nos parecer que a distineção feita por Per. e I Sons. ■ provim da errada significação que deu ao verbo *addicare* e ao substantivo *addieio* empregado por Mor. tomando-os : como dignificando *adjudicar* e *adjudicaçflo* quando cles significam *arrematar* e *arreviataçilo*. ÍTeste sentido, diz elle no i primeiro lugar citrdo, referindo-sc ao deposito que se deve [ faser do preço da cousa arrematada, quando se tem de discutir ! direitos creditórios : *quod si non sil licitator, qiti vem emil, [ sed -ipse victor in debiti satisfactionni rem eibi addicat, \ [ rçqiiieslrum locum non hahrt*, o cita vários casos julgados, n'um dos quaes foi o exequente obrigado aprestar caução — *licet l immerilo*—acrescenta elle. —E tanto a nossa interpretação nos l parece mais exacta quanto é certo que o mesmo praxista I quando tracta da arrematação *habita fide de prélio*, isto 6 no n. 37 do cap. 13 citado por Alm. c Sous., e negando que possa I faser-se, diz : que isto procede mesmo si *res victori addicatur*, I emquanto ao excesso entre a divida, c o valor da cousa, porque I se o não depositar logo a arrematação ó nella, pois senão l excede o valor da divida não se pôde diser que a cousa é vendida (*vendi*) ao credor, *habita fide de pretio*, porque ú uma ■ 'compensação e remissão da divida. É sabido que a adjudicação creada pela L. de 20 de Junho, era desconhecida pela legislação l anterior, e que portanto os praxistas antigos, quando se referem l ao acto de ficar o credor com os bens penhorados, consideram i isto uma arrematação e não uma adjudicação no sentido [ actual, tanto que na Ord. não apparece semelhante palavra. Mas os que concedem que o credor adjudicatário não seja obrigado a depositar o valor da adjudicação para sobre elle se disputar o concurso de credores, não tem de certo rasão alguma para obrigarem o credor que arremata a depositar o

preço, e seria uma iniquidade deixar de receber a ia;  
da sua dívida, e ir ainda desembolsar o preço da arremata. Se o  
concurso pode existir sobre o casco da propriedade adjudicada  
ao credor, qual a razão por que não ha de ser o mesmo<sup>1</sup> quando  
essit credor lança para seu pagamento?

Se o concurso de credores se não dá no processo de adju-  
dicação diz Per. e Sous. lugar citado, deve corapletar-se a adji-  
dicação, depositando o excesso. E por que razão não deve aconte-  
ter o mesmo quando o credor arrematou ? A razão de favor ao  
adjudicatário, que dá Per. e Sous. é, no nosso entender, uma  
futilidade, dizendo que elle não é um comprador voluntário mas  
forçado, quando a favor do credor que arremata ha uma razão de  
maior interesse para os credores concorrentes que ó o I poderem  
partilhar entre elles maior somma do que partilhariam se o  
credor fosse adjudicatário dos bens, os quaes receberia com o  
abatimento legal, enquanto que, sendo elle o arrematante,  
vem a favor da massa o preço da arrematação, necessariamente  
superior ao da adjudicação ou da avaliação.

Expendida a nossa opinião, devemos dizer que a contenda  
sobre a espécie ó grave, e como ninguém melhor que Silva a  
discutiú, vamos extractar do muito que disse o que mais notável  
nos parece.

Trata-se de saber se o credor que primeiro fez a execução e  
comprou em praça os bens penhorados, ó obrigado a consignar  
em juizo o preço da arrematação, se outro credor comparecer e  
requerer deposito para instaurar concurso de prolação, no que  
deve distinguir-se entre o caso de comparecer em juizo antes ou  
depois da arrematação. No primeiro caso deve depositar por  
força da Ord. JL. 4." tit. C.º | § 2."; no segundo caso não ó  
obrigado a depositar por força do § 3." E assim o obtive na causa  
de F. e F. em 17 42. • A razão ó a seguinte :

No primeiro caso manda a lei no dito § 2.\ que não  
apparecendo outro credor antes da arrematação se faça logo  
pagamento ao credor exequente, quando a cousa foi vendida

I \* extranho, o que ó o mesmo, se o credor compra em solução I dn sua dívida, porque então compensa o preço da arrematação I com o débito, e nada tem que consignar em juízo.

No segundo caso porém aparecendo outro credor an-I tes da arrematação manda a Ord. no § 3.º que o penhor se I venda, e o dinheiro se consigne até" se julgar o concurso, n'esse I caso o credor não pôde compensar contra vontade do ou-I tro credor que o iutrcpellou antes da arrematação, por dar-se I identidade de rasão.

E comquanto *Mera. e* outros defendam o contrario, en-I tendo que a primeira opinião ò a mais conforme ao espirito I da nossa Ord. § 2.º e assim o Senado costuma julgar, apesar de I que alguns exímios senadores doutíssimos seguem o contrario. I Disem estes que sendo esta espécie omissa na nossa Ord., I se deve resolver segundo o direito eommum ( o D ir. Rom.), na I *L. a Divo Pio 15 § sed in emptorf. de re judie*, que manda que I não se deposite.

O que eu conheço *é* que o caso é omisso tanto na Ord. I como na lei romana, porque esta se oceupa só da arrematação I feita por extraímios e não pelo exequente, e n'esse caso sendo I idêntica a disposição d'aquella, deve soffrer a mesma interpre-I tacão que se faz d'esta, e os escripiores interpretam esta como ■ não tendo applicação ao credor que compra em solução do seu I credito.

Instam ainda os que disem que o credor exequente compra I *coaeto* porque se não comprasse ficava insoluto o seu crédito, I e por isso não deve ser obrigado a depositar porque soffreria I d'ahi gravame, consignando aquillo que se lhe deve, e snjeitan-ll do-o ainda á pena de prisão se não depositar. E comquanto estas I ponderações contenham uma espécie de equidade, não devemos I usar d'ella em damno de terceiro, porque a equidade diz também I que ninguém se deve locupletar em detrimento alheio.

D'aqui se conclue que ainda que o credor possa comprar I para compensar, não pôde faser esta retenção e compensação

*t*



do preço em prejuízo do? credores que têm prelação, porque, i quando o crédito que o credor posterior quer compensar | menos privilegiado, de certo que não tem lugar tal compensação ] em prejuízo dos credores anteriores. E isto se funda ainda ; n'outi'0 invencível fundamento ; a saber : comprada a coisa pelo exequente e compensando o crédito com o preço não faz outra coisa senão um recebimento *in solutum* / o que nSo se '■' pode fazer em prejuízo dos credores anteriores.

N'esta divergência de pareceres, a doutrina do nosso texto attende á segurança dos concurrentes o ao interesse do credor.

CoiT. Tell. Man. do Prafi. Civ. § 452 nSo expende opinião i própria, e apenas faz referencia, á nota de Per. e Sons.

A Prax. bras. § 392 diz que o exequente sendo arrema- \ tante, flua obrigado a pagar incontinentemente como os outros arre- I matantes, e cita o § 16 da L. de 20 de Junho, e § 3." do Alv. de 6 I de Setembro de 1790, que não tem a menor referencia á es- 1 pecie. Aqui não se faz distfneção entro haver ou não protesto ■ por concurso, e dar-se-hia o caso singular de o credor depositar ■ o preço, e requerer para levantar o seu próprio dinheiro, ou ir para a prisão por não depositar ou não pagar a si mesmo.

O *Cod. do Pr. JPort. art. 831* manda depositar a parte do preço que excede a dívida, e os seus bens immobiliarios ficam \* bypothecados á parte do preço não depositado.

Espécie do hypotheca legal desconhecida na nossa lei. Se j os bens são moveis, não se entregam sem fiança, c se a não presta l o exequente, voltam á praça á custa cTelle, o não pôde mais I licitar.

(16) Não pôde haver lanço depois da arrematação. A ex-1 cepção notada no art. 1309 da *Oonsol. Jiib.*, refere-se ás exe- j cuções fiscaes, matéria extranha ao nosso assumpto.

(17) Per. e Sous. not. 856, *in fine* entende que é rescin- j divel a arrematação por lesão enorme o enormíssima, citando a j Ord. L. 4.º tit. 13 § 7.º e Mor. L. 6." cap. 14 n. 10. Este, depois ' .1 de encarar a questão sob diversos aspectos, concluo no n. 12, j

\ &xm

que desde que se empregue o remédio cVesea Ord. desaparece o perigo da lesão enorme somente.

Teix. de Fr. not. 800 correspondente áquella transcreve o art. 509 da *Consol. das Leis* no qual dissera que a acção de lesão não é admissível nas arrematações feitas com as solemnidades legais. Esqueceu-se de que na *terceira edição* d'essa obra, submettendo-se ás observações de Rebouças, alterara fundamentalmente a redacção d'aquelle artigo que devia ler-se assim : *a acção de lesão não é admissível, salvo havendo dolo ou engano de lesão enormíssima.*

Não oremos que elle tivesse mudado de opinião quando escreveu as annotações a Per. e Sous. aliás não teria citado aquelle artigo da *Consol.* Esta flagrante contradicção deve attribuir-se a causa conhecida, de que provém a immensa inferioridade d'essa obra em relação a outras de tanto valor que elaborou, a qual, a não ser em parte do primeiro volume, longe de illustrar a de Per. e Sons. a deslustrou.

Alm. e Sons. nota ao § 422, admittindo cora *Silva* a possibilidade de rescindir-se a arrematação por lesão *enormíssima*, entende todavia que para evitar a *enorme* não basta a citação ordenada no § 18 da L. de 20 de Junho, mas é indispensável o remédio da Ord. citada.

A *Consol. Rib.* art. 1309 § 3.º admitte a lesão enorme e por conseguinte a *enormíssima*, e parece não dar importância & disposição da lei citada, referindo-se apenas á Ord.

Ram. *JPract. Civ.* diz que pôde haver rescisão por lesão enorme, excepto se o vendedor foi requerido nos termos da Ord. e cita Mor. L. 6.º cap. 13 n. 89, que não diz cousa alguma a este respeito mas da citação aos credores na venda convencional e na judicial.

*Corr. Téll. Dig. Port.* não admitte a lesão enorme quando na arrematação se guardaram as solemnidades legais.

Abstrahindo de mais pareceres, diremos que no estado actual da nossa legislação depois da L. de 20 de Junho, deve

consklerar-so esta questão como puramente theoriea, pois\* mal I podemos conceber a probabilidade de vingar qualquer acção tendente a annllar uma arrematação por lesão. Sol) o regimen l das Ord. em que não havia avaliação, o em que portanto as partes não podiam empregar os meios de que actualmente dispõem para guardar os seus direitos, pôde coraprehcnder-se! que por algum conluio qnc o executado não conseguisse mal-l lograr, podesse dar-so a lesão enorme na arrematação ; nas con-dições actuai'.» do processo, cromos quasi impossível levantar-se em estado viável uma questão d'essas.

M Como quer que seja, não occnltando o nosso parecer, di remos que a disposição do § 18 da *L. de 20 de Junho*, substituo a da *Ord. cit. tit. J3*, emquanto á occasião e effuitos da citação que esta mandava faser próximo a findarem os dias dos pregões. A essência o intuitos d'esta formalidade são manifestamente os mesmos, e apenas empregados em diversa oportunidade se gundo a conveniência de adoptal-a aos tramites do pro?esso> que, segundo a *Ord.* não designava opoeba da praça, emquanto que a lei determina que esta seja logo depois de findos os pre gões. Feita pois a citação para dar lançador, extingue-se a contin gência da lesão enorme j mas como segundo a *Ord.* esta forma lidade só tinha este fim, e tornava firme a arrematação a menos que nVlla não houvesse *alguma outra arte ou engano*, o claro que; n'esta expressão o" comprehendida a *lesflo enormíssima* que se considera sempre resultado de dolo como a mesma *Ord.* reco nhece no § 10, mandando restituir os fmos desde a compra,! que ó a saneção que recahe sempre sobre o possuidor de má fé. O dolo inquina sempre de nullidade radical todos os actos em que entra, a ponto de nem as partes poderem renunciar á nul-i lidade do contracto em que elle entre, e portanto é claro que a citação do executado, não- exelue a possibilidade de pedír-se a nullidade da arrematação por lesão *enormíssima*. I

H Diremos ainda que o próprio texto da *Ord.* tornava ociosas as reflexões que a *Consol.* fez para justificar que nas palavras *arte e engano*, empregadas pela *Ord.* se compreheude a



lesão *enormíssima*, o para dar ao art. 509 a nova redacção — *salvo quando houver dolo ou engano de lesão enormíssima*, porque havendo dolo será sempre rescindível, embora não haja lesão de qualquer natureza, bastando portanto, evitando a redundância, dizer, *engano enormíssimo*, que é exactamente o que diz a Ord. no § 10.

A *Lei de 1774* substituiu a *Ord.*, como diz perfeitamente a not. CO ao artigo citado da *Consol.*

Conhecemos não obstante uma Dec. do Supr. Tr. de 7 de Agosto de 1861 que considera rescindível a arrematação *por lesão enorme*, salvo quando se tiver empregado o procedimento determinado pela *Ord.* Devemos advertir que esta não foi a razão principal que serviu de base á decisão, e que a referência á *Ord.* foi apenas um accidente enunciado no texto do julgado. ■■

A praxe actual desconhece o uso da *Ord.* citada que foi substituída pela *Lei hypothecaria* na parte relativa aos direitos dos credores por *hypothecas*, e emquanto á lesão, pela *L. de 1\*74*, segundo dissemos.

(IS) As proposições enunciadas n'este artigo e no que se lhe segue, exigem justificação particularisada, pois que da lição dos praxistas mais consultados, resulta uma tal vacillancia de idéas que tem como resultante a incoherencia e falta de orientação, nas soluções das variadas espécies que têm intima relação com o assumpto.

Para tornar palpável essa fluctuação de idéas, e falta de methodo, tomaremos por thema varias notas de *Per. u Sons.* em que este aliás respeitável e conceituado praxista, expendo as suas opiniões sobre a importante matéria do nosso texto.

Not. 738.— *Os fruetos reputam-se parte do prédio, cedem por hm em utilidade do executado depois da penhora até á arrematação.*

Not. 8J8.— *Porque ainda que a arremataçOo por sisal sem a tradição não transfere o domínio...* I

Not. 846. — Admitte o executado a remir, *por equidade*, ainda depois da arrematação o adjudicação, emquanto não forem entregues as respectivas cartas.

Not. 859.— *Depois de finda a arrematação e entrega do ramo, julga-se perfeita a venda.*

I Not. 860.— *A renda divide-se entre o arrematante desde] a arrematação, pro rata temporis. Os fructos pendentes não estando o prédio arrendado, pertencem ao arrematante desde lof/o, ainda antes da posse comtanto que haja depositado ou afiançado o preço.*

I Not. 861.— *Perecendo a cousa arrematada depois da arrematação, perece para o arrematante, seja não trasia vicio anterior.*

I Not. 862.— *Posto que na arrematação passe o domínio pela tradição do ramo ao arrematante accedendo a posse... I fl*

Not. 893.— *Admitto embargos de terceiro, ainda que depois da arrematação, emquanto se não extrahe a carta de arrematação, e se não faz tradição dos bens.*

Sobre a matéria que estamos expondo, podem distinguir-se quatro systemas, se tacs podem chamar-se alguns d'elles; e são os seguintes: *M*

*a)* A entrega do ramo e a assignatura do auto de arrematação operam a transferencia do domínio da cousa arrematada para o arrematante;

*b)* Não basta isto; é necessário o pagamento ou consignação do preço da arrematação;

*c)* Ainda não é bastante; é indispensável a entrega da carta de arrematação;

*d)* Não é bastante isso tudo; é absolutamente exigido que o arrematante haja a posse da cousa arrematada.

1§ evidente que divergindo fundamentalmente uns dos outros estes systemas, as consequências jurídicas do acto da arrematação devem revestir os caracteres da sua origem.—

Adoptada uma das formulas, é forçoso aceitar-lhe as consequências legítimas, sem restricções e sem transigências com qualquer das outras, sob pena de ver em resultado uma deplorável anarchia na resolução das hypotheses occorrentes, como a cada passo attestam pareceres o julgados.

Applicando esta regra á interpretação das notas do Per. o Sons. que deixamos transcriptas, é claro que ellas não obedecem a nenhum dos systemas, antes participam de todos elles, o que a doutrinado umas e manifestamente antagonica á de l outras.

Assentada, por exemplo, a idéa primordial de que a percepção dos rendimentos é uma consequência do domínio, é absolutamente necessário firmar de um modo irreductivel qual o momento jurídico em que o dominio passa para o arrematante, o firmado este ponto, não pôde haver vacillaçSo nas l soluções das diversas hypotheses que derivam d'esse facto. A these da not. 859 pôde envolver apenas obscuridade, porque, reflectindo bem no seu texto, deve deprehender-se que Per. e Sous. quiz disev somente que a entrega do ramo torna, perfeita a arrematação, só no sentido de não poder haver arrendimento, nem ser admittido outro lanço, que é justamente o que diz Mor. no lugar ai li citado, e portanto pôde admit-tir-se que o douto praxista, não seguiu a doutrina de que a entrega do ramo opera a transmissão do dominio, e que houve apenas obscuridade ou incorrecção no diser ; não pôde porém asseverar-se a qual dos systemas se filiam as outras conclusões, ou pôde antes asseverar-se que participam de todas.

Aqui o arrematante faz seus fruetos desde a arrematação ; alli, só depois de pago ou afiançado o preço, além o dominio transfere-se com a carta de arrematação; acolá sô se transmitto pela posse.

Vem de longe porém esta desorientação, e vamos assignalar-lhe as causas.

É sabido o que a nossa *Ovd. L. 4.º desde o tit. 1.º* « H o no *tit. 07* se apoderou quasi exclusivamente do Direito Romano

na legislação relativa ao contracto de compra e venda, e 6" também conhecido que o systema dominante n'esse direito ó\ Iconsiderar a tradição e posse como elementos absolutamente essenciaes para a transmissão do dominio, embora o contracto-se considere perfeito pelo consenso das partes, resultando d'ahi acções pessoaes, do comprador para exigir a entrega da coisa comprada, e do vendedor para exigir o pagamento do preço ; ficando porém o dominio da coisa vendida no poder do vendedor até á tradição.

Sobre esta jurisprudência não pôde haver divergência, e posto isto parece que deveria haver entre os escriptores perfeita uniformidade do doutrina quando se tratasse dos efeitos da venda em praça ou da adjudicação, provenientes de execução.

Que a arrematação tem a força de venda e se regula pelos mesmos princípios d'este contracto, não ha duvida, e é\* a regra que *Per. e jSotu.* estabelece no § 434 ; não quer isto díser porém que, em quanto aos actos anteriores ao complemento da transmissão de dominio, os princípios e regras que presidem á venda convencional devam ter *stricta applicação* á venda coacta ; significa essa regra que, emquanto aos eifeitos, ambas as vendas se equiparam.

As divergências de parecer que tem havido e ha, nascem a nosso ver do abuso que se tem feito da ficção de que, na venda resultante da penhora, o juiz toma o lugar do vendedor na venda voluntária, e o arrematante o do comprador, e querendo sistematicamente applicar á arrematação, todos os preceitos que regem os direitos e deveres do comprador e vendedor voluntário. H

íf Essa ficção colloca o juiz na posição do executado, *ou prestando o facto* (*Veste*, como d isem alguns, quando a verdade ó que a venda em hasta publica ó feita em virtude da lei que manda vender a coisa penhorada em proveito do exequirente, ou lh'a manda adjudicar, e não é do executado nem do próprio



I

- 173 -

juiz pessoalmente que o aifematante a recebe mas *eam habet a lege ipsa, meãiantibus ininistris justitUn*, como diz Mor.

O juiz não presta consentimento ú venda como o vendedor voluntário ; ordena que . ella se faça quer o proprietário se opponha, quer ao próprio juiz desagrado. Perfeito o contracto o vendedor não pôde arrepender-se ; o juiz pôde revogara venda em circumstancias dadas, c pôde ser obrigado a considerar sem effeito a que sustentara, se o tribunal superior o ordenar.

As relações jurídicas entre o arrematante e as pessoas que figuram na arrematação, tem um caracter profundamente differente das que ligam o comprador e o vendedor convencionaes ; e querer por ficções applicar-lhes regras idênticas dá em resultado soluções absurdas, e figurarem em tractados aliás de boa nota disposições singulares, dedusidas da Ord. como por exemplo a que 6 dedusida da Ord. L. 4." tit. 7.º pr. e §1.", disendo-se

I *que sem o efectivo pagamento do preço da arrematação ou de-*  
*posito tfette não se transmite o domínio, ainda quando o arre-*

f. *matante tire carta de arrematação 6 tome posse* ( Oonsol. Rib. art. 1307) ; como se podesse jamais dar-se a liypolbese de o arrematante tirar a carta de arrematação e tomar posse da coisa arrematada, sem ter pago ou consignado o preço da arrematação. Eis abi como, de um principio verdadeiro <■ restrictamente legal, e por força de ficção, se enuncia uma proposição que nada significa.

I

Determina a *Ord. L. 4.º tit. 8."* que tanto que a venda de qualquer coisa é de todo perfeita, toda a perda e perigo que d'abi era diante lhe aconteça, sempre a perda e damno acontece ao comprador antes que a coisa lhe seja entregue, e é sabido que pela Ord. cit. tit. 2.º o contracto de compra o venda 6 perfeito e acabado pelo simples consenso das partes.

Aquella Ord. porém encerra uma aberração da regra geral de que, embora o contracto se considere perfeito e acabado pelo consenso, o domínio não se transmite senão pelo pagamento





U'iki MkyíJ

- 174-

do preço o pela tradição, e tem a sua origem na X. *Dig. de peric. et coimn. rei vmd et non traã*. Era desharmonia flagrante com a regra de que *res suo domino perit*, os com m en taci ores procuraram a justificação na outra regra — *dtbitor rei certas ejus intcritu liberatur*.

Abusando ainda da ficção, e equiparando o acto da arrematação e da entrega do ramo ao consenso das partes na venda voluntária, diz *Per. e Sons.* nota 861 citando "*Moraes L. 6.º cap. 13 n. 69*, que perecendo a cousa arrematada depois da arrematação perece para o arrematante se já não trasia vicio anterior, e a razão expende-a este no h. 68 nos termos seguintes: *factum judieis, factumpartis cencettir, ita quoã ipse debitor vendidisse cencettir*.

Mas se por ficções se deve decidir, 6 necessário não desviar do caminho e ir sempre no mesmo rumo, e como segundo a *Ord. cit. tit. 5.º § 1.º*, dado o consenso, o devedor é primeiro obrigado a entregar a cousa ao comprador, e este lhe deve pagai- o preço ajustado, seria forçoso que a lei tivesse respeitado a analogia entre a venda convencional e a venda forçada; mas determinando cila o contrario absolutamente, dVlla mesmo resulta que cada um dos modos de alheação se rege por preceitos distinctos, e que, não é de boa hermenêutica o emprego das ficções.

Não é sem razão que *Alm. e Sous.* se insurge contra ellas nos §§ 442, 443 e 4S0, e ainda melhor na *Diss. 10 Supp. ao Tract. das Ac. Símm*.

A percepção dos fruetos e rendas e o risco da perda ou deterioração da cousa arrematada, são consequências e accessorios do domínio, e portanto o que cumpre firmar bem e ao um modo positivo, 6 o momento exacto da transmissão.

A proposição de *P&: e Sons. not. 788* de que os fruetos como parte do prédio cedem era utilidade do executado até á arrematação, pôde significar que ao acto da praça e assignatura do auto de arrematação, ou até que esta se firme pela entrega da respectiva carta, o que seria apenas obscuridade no modo de

i5" |

3  
sã  
?^

tâJIÊM

exprimir-se; cremos porem que ello Be deixou arrastar também pelas ficções, e quer que ã entrega do ramo seja sufficiente para a transmissão do domínio, de accordo com o que diz na not. 860, embora em flagrante desaccordo com o que diz em outras.

Kem haveria n'isto novidade, porque já muito antes, *Mor. IJ. 6.*" *cap. 8.º n. 7* se viu na necessidade de refutar semelhante opinião adopta por *Cala. e JBarb.*, empregando estas palavras: *quod si tunc credo quia apud nos ad rem seu judicialis vendi tunc ex traditione rem non inducitur... nec dominium a condemnato recedit, nisi post traditionem quam additionem subsequitur* : e no *cap. 13 n. 19*: *sed nec traditione rem quam pro licitatori facit, dominium transfertur, ex quo sequitur, quod si tunc condemnatus rem suam vendendo, eiusdem dominium nec possessionem in emptorem transferret ex solo titulo, nisi traditio subsequuta sic, ita etiam iudex.*

No n. 6 do mesmo capitulo tractando dos effeitos da arrematação diz: *per quod emptionis contractus in scriptis perficitur; ex isto qua testimonio seu termino charti additionis velut sententia est processu extrahitur, qua) per cancellarium vadit, ibique sigilatur, ut emptore sit emptionis titulum possit que per eam, possessionem rei capere — et dominium acquirere.*

Relve-se-nos ainda uma transcrição do n. 01.— *Ex illa additionis charta seu sententia, emptor rei addictae in possessionem inducitur, fit que ei traditio, quam corporalis possessio in hoc casu ita necessaria est... quod possessio ex ipsa non acquiritur, donec realiter capiatur. Capta vero rei addictae possessione, ex additionis titulo, et dominium et possessio acquiruntur, absque illa vero minime, licet enim ubique communiter circumferatur ex sententia in rem iudicatam translata dominium transferri in eum pro quo lata est, tamen id intelligitur traditione sequuta, possessione accepta, et non ante.*

Podíamos ainda citar o que o mesmo praxista diz em idêntico sentido, no *Z. fl.º caí. \*' »»• 14> L. 6." cap. 7." n. 5, l cap. 10 n. 23, cap. 13 M. 4 e 97, e cap. 0.º n. 06.*

I *Silo*. tractando do direito de remissão, que alguns adraittem só até a arrematação, expõe o parecer fundado na *Ord. L. 4.ª tit. 13, § 7.ª*, dos que entendem assim, porque pela arrematação a venda se julga perfeita, e dos que admittem a remissão depois da arrematação, porque a venda não se considera perfeita senão pela tradição e pela posse, e conclue: *nec adducta \in contrarium aliud convincuntur, nisi irreooabilikttem contractas, eJusQue perfectipnem non atitem acquisitionem domini*, como diz decidido, *Peg. ad Ord. L. 2.ª, tit. 52 § 8.ª n. 10, et ego\ multiores vidi decisum*,

I *Teias, de Fr.* que aliás copiara na sua not. 802 a not. 859 do *Per. e /Sous.*, procurou Jinnar bem as idóas que expendera na *Consol. das Leis Ciais* sobre o contracto de compra e venda, e especialmente nos arts. 900 a 911, e conclue: "que para a arrematação ficar perfeita como contracto não basta *como é de cottume* a entrega do náo ao arrematante, pois que para ficar perfeita a venda e a transmissão do dominio, é necessária j a tradição".

Este distincto Jurista entendeu que no estado actual da nossa legislação, isto é. depois da L. de 24 de Setembro! de 1864 e do respectivo regulamento a *transcripção* é o único modo da tradição das cousas immoveis.

Não attendeu elle porém, nem ao disposto no art. 260 do regulamento nem a que a solcmnidade da transcripção é absolutamente iudifferente como elemento da aquisição do domínio, nas relações jurídicas entre o vendedor e o comprador resultantes da alheação, e tem só valor exclusivo como prova legal da tradição para prevalecer contra terceiros.

Segundo o fim que teve em vista o legislador, diz *Mart. Tor. annot. á L. e Megul. cit. art. 8.ª § 4.ª*, a transcripção é a perfeição da tradição que entre nós é necessária para operar-se a transmissão do dominio— *Ord. L. i.ª tit. 1.ª pr.* Ella tem por fim diser *aos terceiros* que esse contracto existe, e não que só por meio cVella seja elle valido.

Ninguém melhor que *Alm. e Nvus. cx §§ 433 a 452* notas 478 e seg. discutiu e esclareceu o assumpto, e posteriormente *Coelho da lioch. Dir. Cio. not. KK.*

Não esqueceremos também a *Prax. Ura». 8 396 c Paul. liapt. § 184 nota* que expende a verdadeira doutrina, embora por fundamento manifestamente injuridico, qual o de querer que a disposição do art. 546 do *Rcgul. 737*, deva servir de subsidio no eivei, invertendo a posição da lei excepcional, e a disposição expressa do art. 743 do mesmo regulamento.

Sobre este ponto fundamental não lia contradicção alguma que mereça ser refutada; o que se nota porém, é que escriptores do maior conceito levados por ficções supersticiosas, se desviem da orientação que não deveriam abandonar, deixando de subordinar todas as espécies oceurrentes a uma e irreductivel rasão de decidir, seguindo sempre e inalteravelmente a mesma formula dominando todas as soluções.

D'esta falta de coherencia e de systema, derivam antagonismos palpáveis que denunciámos em *Per. e Sons.* e a que quasi nenhum praxista mais ou menos tem escapado.

E vem de longe como já dissemos estas ineoherencias nos próprios julgados. *Nii Coll. de Ar. da Cas. da Suppl.* existe um do 21 de Junho de 1746 que julgou ter direito aos fruetos ou rendas da cousa arrematada o arrematante desde a data em que depositou o preço da arrematação, e a esse respeito faz] lo commentador as reflexões seguintes :

1." Emquanto não ha tradição de nenhum modo se adquire o domínio — *L. ancil. de act. Peg. Comm. ad Ord. L. 2.º tit. 52 §8.º n. 10, e Port. de ãon. L. 1.º cap. 13 n. 16.*

2." Assim como o comprador não adquire o dominio sem tomar posse, também ao arrematante sem tomar posse, não pertencem os fruetos da cousa arrematada. *L. 1.º e 2.º Cod. de piffun. act.*, porque os fruetos são accessorios do dominio. *L. in ãeb. 15, JDig. de cond. indeb. L. 1.º n. 9* vers. *idem repetit. Dig. de posses., Menoch. Dec. 61». 26, Posth. Deo. 100n. 16 e Oom. in L. 4.º Tour. n. 24, Mor. L. 6.º cap. 13 n. 01.*

Em conclusão: *m* O systema de que a entrega do ramo transfere o domínio e dá por conseguinte ao arrematante o direito aos fructos desde essa data, nem merece o titulo de systema; c absurdo.

O que deriva a transferencia do domínio e o direito á percepção dos fructos e rendas, do facto do pagamento do preço ou consignação d'elle, também nSo merece melhor qualificação. I O que admite a carta de arrematação como titulo de transmissão do domínio equivalente á tradição, se até certo ponto pôde achar apoio no uso, nem por isso, o consideramos rigorosamente jurídico segundo o nosso direito stricto.

Nas vendas convencionaes, e segundo o uso consuetudinário, o acto material da tradição e da posse opera-se ficcamente pela *clausula conslituti*, que presuppõe o abandono da posse na qual o comprador fica immittido em virtude d'essa clausula que, segundo practica immemorial, não tem a significação banal de outras clausulas que vulgarmente se chamam *tabelUoas*, mas se considera equivalente á immissão real e effectiva da posse, a ponto de ser hoje corrente que cila só por si ligitima embargos de terceiro. E posto que a O rd. não reconheça este modo ficto de consolidar o domínio pela posse, o uso antigo o tem consagrado — *Quoã est ãe consue-tuãine habetur pro pacto*.

Podcr-se-ha diser o mesmo a respeito da carta de arrematação desde que foi entregue ao conmrador?

Emquanto cila não o entregue ao arrematante, o domínio de certo não passou ainda para elle e se conserva no executado, e é isto o que ligitima não só os embargos do executado, mas os embargos de terceiro, que não poderiam ser admittidos, se a arrematação e pagamento do preço tivessem operado a translação do domínio ; não sendo porem admittidos estes embargos depois da entrega da carta, parece poder íuferir-se d'ahi que com este acto se considera transferido o dominio.

*Ll)'4im\*

4

is

9

Ainda isto nada prova. Os praxistas dão a razão por que! não adraitlera embargos depois da entrega da carta, e è porque desde esse momento se considera finda a jurisdicção do juiz da execução emquanto aos actos que dependiam cVelle, l sendo a posse um acto extranho á execução e que pôde rea-lisar-se sem a intervenção cVelle.

Por outro lado porém é reconhecido, que mesmo no acto da posse podem admittir-se embargos, e por isso alguns como jAlm. e Sons. são de parecer que o executado deve ser citado para ella, o que aliás não está cm uso.

O uso mais commm, reconhecemos, é o arrematante contentar-se com a carta de arrematação, sem tomar posse judicial; e como na máxima parte os depósitos nas penhoras, não passam de uma formalidade meramente fictícia, porque quasi sempre o executado continua a arrecadar as rendas e fructos até que o arrematante ou adjudicatário vai tomar conta da propriedade, eis a rasão por que as cartas respectivas passam como suíficientes para firmar o domínio. *Non exemplis, sed legibus juãicanclum est.*

Fica pois bem patente que subordinamos sempre todas as hypotucses á formula única adoptada, e que é a seguinte: O dominio da cousa penhorada não se transmite ao arrematante ou ao adjudicatário, senão pela posse effectiva da cousa penhorada mediante as cartas de arrematação ou adjudicação.

Adoptada essa, as theses do texto são rigorosamente jurídicas, o a ella teremos de subordinar a resolução de todas as bypothescs occurrentes.

(19) Seguimos no texto a opinião de Alm. e Sons. que a justifica fundamentalmente ex § 432; nem outra poderia ser a nossa doutrina depois do que dissemos na nota antecedente.

Disséramos na nota IV supra que consideramos substituído o § 7.º da Ord. L. 4.º tit. 13 pelo § 18 da L. de 20 de Junho o qual não manda citar para remir, mas para dar lançador o que

é differente. Remir o pagar a execução, dar lançador significa apresentar quem compre os bens penhorados, por preço superior áquclle por que vfio á praça para serem adjudicados, sob l pena de o serem por esse preço. O espirito d'cssa lei como diz o Alv. de 1779, é atteuder aos interesses do credor e do devedor, e portanto não pôde querer outra cousa senão que o credor l seja pago com a mínima jâctura do devedor. Conservando o executado o seu domínio sobre a cousa penhorada emquanto esse domínio não se radicou no comprador ou adjudicatário pelo acto da posse, e desde que o credor paga a importância da execução, está no espirito da lei que elle possa evitar a perda do seu domínio por esse meio. Remir é evitar a alienação em quanto não está perfeita pela tradição e posse effectiva da l cousa penhorada; não é rescindir uma venda, que aliás não chegou ainda ao estado de realidade oaracterizada pela posse, elemento irreductivel da transmissão do domínio.

Per. e Sous. na not. 846 e os que não conhecem outra auctoridade, admitle a remissão por equidade recebida no foro *emauanto as cartas de arrematação ou adjudicação não [transitaram na chancellaria*, o que no regimen actual, quer diser, até á entrega das cartas, e cita Peg. á Ord. L. 2." tit. 52 § 8." n. 10, esqueceu-lhe porém notar que o mesmo escriptor cita desde 1670 muitos arestos em que a remissão foi permit-tida, fasendo-se deposito da divida, antes de dada a posse aos l arrematantes.

Depois da. doutrina que adoptamos na nota anterior, seria ineoherenoia da nossa parte, não seguir esta lição, e para lho firmar ainda mais o critério, basta-nos enumerar em ordem methodica os argumentos addusidos por Alm. c Sous. principalmente.

Dado como axiomático que o domínio não se adquire e firma senão com a posse, e que o acto da penhora não despoja o executado do seu domínio sobre a cousa penhorada, nem mesmo da posse civil, que em nome d'cile passa para o depq-l

sitario, não ha rasão alguma nem de direito stricto nem de equidade que se opponha â remissão.

Ou os bens são arrematados, e ordinariamente por menos do que valem, e não lia motivo para que o executado não evite o ser despojado d'elles, hidemnisaudo o arrematante de sorte que nada perca do seu, como quando a execução é annullada ou quando a cousa arrematada lhe é evicta ; ou cila é adjudicada, e por maioria de rasão deve ainda admittir-se isto, sendo mais conforme á lei e à equidade que se attenda ao *damno vitando* do devedor, do que ao *lucro captando* do credor.

Objecta-se que o juiz, no acto da arrematação ou adjudicação toma o lugar do devedor, e ainda que a venda pareça involuntária, não é realmente por derivar da contracção de uma divida que foi acto voluntário, e por isso o juiz opera uma venda ou uma dação em pagamento ao arrematante ou ao adjudicatário, figurando em nome do devedor. Já na nota anterior prevenimos esta objecção absurda era que figura o juiz, que não responde pela evicção, fasendo uma venda, e transferindo ura domínio e uma posse que nunca teve. Demais :

ISTão pôde haver venda sem intenção ou vontade manifesta de vender, o o executado quando contrahiu a divida, de certo que teve intenção de a remir e não de a pagar com uma certa espécie de bens, e em quanto não perdeu essa intenção ou essa esperança, e a manifesta requerendo a remissão, não ha motivo para se lhe negar, nem ha paridade alguma com o que dispõe a Ord. L. 4." tit. 2.º

A Lei de 20 de Junho, disem, prescrevendo tantas soleranidades nas execuções, mandando faser a citação ao executado para dar lançador, parece que não deixou ao executado a faculdade de remir, senão até ao acto da praça.

Estando admittida pelo testemunho dos reinicolas a praxe da remissão até ao acto da posse, e não faltando n'isto a lei, segue-se que ficou raso omisso. Seella não reprovou semelhante praxe, vieram por outro lado os Alvs. de 22 de Fever. de 1779



e 6 de Julho de ISO7, declarar mui positivamente que cila tinha em vista favorecer os devedores sem detrimento dos credores, e portanto não reprovaram uma praxe que está no espirito d'essas leis, que tem a sua base na equidade, e que tem ainda em seu favor o exemplo de outras nações. *Ha>c tñpiitas suggerit, ■et si Jure defieiamur. L. 21 D. de in tetra ff.*

As ineohorenfias que acensamos na nota anterior revelam\* ee ainda no assumpto actual, porque ha escriptores que negam O direito do remissão depois da entrega da carta, ao passo que admittem embargos do executado e embargos de terceiros ainda depois d'isso emquanto o arrematante ou adjudicatário não tomam posse.

I Que o Cod. do Pr. Port. e outros assim como o Rcg. 737 não admittam a remissão depois da entrega da carta de arrematação ou depois de passada em julgado a sentença de ad ju-dicação, comprehende-se, desde que ó consequência lógica do methodo ou systema de transmissão do domínio pela venda, a qual se opera desde a celebração do contracto, independente de posse ; entre nós porém, e em matéria civil, emquanto predominar o systema da Ord. derivado do direito romano, ó mister respeitar-lhe todos os corollarios.

E para evitar prolixidade, vamos pôr termo á discussão com as palavras de *Guerreiro*, praxista de grande auctoridade, que assim como *Silva* dissera— *et ego multiores viã judicatum* disse *scepissime me conjudice in senatu ita fuit fudicatum.*

Ha uma decisão do Sup. Trib. de 15 de Abril de 1831 que concedeu revista, porque tendo querido o executado remir a execução, e depositando o dinheiro por ordem do juizo antes de ultimada a execução nem havendo carta de arrematação, foi desattendido e a sua propriedade vendida, *contra um direito consuetudinário introduzido no nosso foro ha séculos, e sustentado pela L. de 18 de Agosto § 11, direito observado pelas nações civilizadas da TSwropa.*

Com data de 15 de Abril de 1834 ha uma outra decisão.'

- 183-

que concedeu revista igualmente, por não se ter admittido a remissão, estando tirada a carta, para passar na chancellaria.

O argumento d'cstes julgados, mor meu te do primeiro, favorece o nosso parecer porque o direito consuetudinário, segundo attestam muitos e notáveis reinicolas desde o século x VII permite a remissão, não só antes de entregue a carta mas ainda antes da posse.

Fica entendido que n'este caso o executado deve depositar o preço da arrematação, a importância das despesas feitas pelo I arrematante ou adjudicatário, e o juro legal do desembolso.

(20) Querem alguns e entre elles Àlm. e Sons. § 453, que o arrematante ou adjudicatário, mande citar o executado para o acto da posse, não está porém isto em uso, assim como também poucas vezes esta ó tomada judicialmente, o que ó incúria. O simples tabellião é competente para dar posse resultante da transmissão da propriedade por contracto. Ord. L. 1." tit. 78

## CAPITULO XII

### Da nova praça e da adjudicação

Se os bens não tiverem lançador, o exequente manda fazer a conta nos autos com as deducções ou abatimentos legais segundo a classe dos bens penhorados, e sobre esse preço se anuncia nova hasta, independente de pregões, e só com três praças. *L. de 20 de Junho § 20 e Alv. de 22 de Fevereiro de 1779 § 2.* (1)

Antes da terceira praça que é a definitiva, manda o exequente citar o executado para dar lançador, sob pena de se adjudicarem os bens ao exequente com os abatimentos legais, salvo se o exequente, obtida prévia licença, lançar para seu pagamento. (%X^

ABT. 206

Se a arrematação se realiza, segue-se a entrega da obra ao arrematante, e expedição de novo mandado de penhora, ou extinção da execução nos termos

*c:nAim\*

- 185-

ART. 257

Se porém os bens não adiarão lançador, e foram dados á penhora pelo executado, e este tiver outros l em que se lhe possa faser penhora, pôde o exequente requerer que não se faça a adjudicação, e se passe novo mandado de penhora, ficando a primeira sem effeito. *Mor. L. B.º cap. 13 n. 64, Corr. Tel. Man. do Proc. % 390. (3)*

ART. 258

Se tem de realizar-se a adjudicação de bens imoveis, vão os autos ao contador para faser a conta do preço porque tem de faser-se a adjudicação, com o abatimento da quinta parte do preço da avaliação.

O juiz por sua sentença adjudica os bens ao exequente, com esse abatimento, mandando passar carta de adjudicação. *L. cit. de 1774 § 23.*

ART. 259

Se porém constar em jniso que estes bens, pelo preço da avaliação, chegam para pagamento da divida, e que o executado não tem outros alguns, adjudicam-se ao exequente pelo preço da avaliação sem abatimento algum. *Ibidem.*

ART. 260

Feita a adjudicação de bens com os abatimentos legais, se prosegue na execução para pagamento do

que ainda o executado ficar devendo, e se tiver de haver nova adjudicação, esta será feita sem abatimento. *Ibidem*.

ART. 261

Se pela avaliação se conhecer desde logo que os bens penhorados valem o dobro, tresdobro, ou mais ainda que a dívida, como por exemplo se esta fôr de cinco e os bens valerem dez ou mais, o juiz mandará avaliar os rendimentos. *Cit. L. § 24. (4)*

ART. 262

Se pelas declarações dos locatários ou por contractos com estes, se mostrar que com a renda de um anno a dívida fica extincta, o juiz, feita a conta pelo contador, adjudicará essas rendas ao exequente para as perceber durante os meses e dias precisos para extinguir a dívida *Ibid., Ass. de 23 de Março de 1776. (5)*

ART. 263

Se por iguaes informações baseadas em títulos líquidos e legalmente formados, se conhecer que os bens tem um rendimento determinado e invariável durante o tempo que será necessário para extincção da dívida, fará também a adjudicação independente { de praça. (6)

ART. 264

Sendo incertas as rendas são avaliadas e vão á J praça tendose antes feito a conta dos annos, meses e

*c/jxnm*

*m*

||



fS

## - I8rj1

dias necessários para pagamento da dívida, o que se deve declarar nos editaes, e com os pregões e praças do estylo para os bens moveis. *L. e Ass. cit.*

### AKT. 265

Se o rendimento da propriedade fôr insignificante em relação ao seu valor superior ao dobro da dívida (pie se executa, não se deve fazer a adjudicação dos rendimentos mas deve arrematar-se a propriedade. *Per. e\ §ou8. nol. 866. (7)*

### ART. 266

Mas, se se tiver feito penhora nos moveis do executado e por este nomeados, se aos officiaes parecer que elles não chegam para pagamento da dívida, o executado, não tendo outros bens de raiz, pôde nomear uma propriedade de valor excedente ao dobro da dívida, ficando sujeita á arrematação, sem que o executado tenha direito de exigir que o exequente se pague pelos rendimentos. *Ah. de 6 de Julho de 1807 § 4.º*

### AUT. 267

Se a dívida exequenda fôr inferior á metade do valor da avaliação da propriedade penhorada, se o exequente se mostrar cessionário de outros credores com execuções appnrelhadase penhoras, que perfaçam, juntas, som ma superior á metade do valor da propriedade, pôde esta ir á praça, e na falta de lançador adjudicar-se ao exequente, mediante a nova praça sobre o preço da adjudicação. *AU. cit. % S.º e Alo. de 21 de Janeiro de 1809 § 2.º (8)*

ART. 268

Os moveis de valor intrínseco e permanente, como afio as peças de ouro, prata, e diamantes, ou outras pedras de estimação conhecidas e avaliadas por peritos especiaes, adjudicam-se pelo seu valor intrínseco sem carga de feitos. *L. de 20 de Jun.* § 22. I

ART. 269

Sendo peças que não tenham esses feitos, ou se achem guarnecidas de pedras preciosas, ajndic.tra-se pelo valor das avaliações abatidos dez por cento! *Ibid.*!

ART. 270 I

Se os moveis forem d'aquelles que com o uso se deterioram, adjndicam-se cora o abatimento da quarta parte. *L. cit.* § 21.

I ART. 271

Se o que o executado tiver em acções exigíveis fôr correspondente á quantia da divida por que se executa, l o juiz as adjudica ao credor pela sua liquida e verdadeira importância, e haverá com ellas a execnção por ex ti neta. *L. cit.* § 27, *Dec. do Supr. Trib. de 3 de Out. de 3846*, Yide *cap. 9.º not. 3.*<sup>8</sup>

ART. 272

Mas se o que o executado tem em acções exigíveis, excede a importância da divida, adjudicara-se na sua] importância aquellas somente que bastem para o pre-

- 189 —

tendido pagamento, abateudo-se só n'elle as despesas da execução depois de liquidadas nos autos pelo contador do juizo. E poderá o credor haver estas despesas assim liquidadas e contadas, pelas acções na" sua con-currente quantia. *L. cit.* % 28. (10)

ART. 273

O exequente é admittido a lançar *real a real* tanto sobre os rendimentos como sobre as acções exigíveis, e no primeiro caso imputa-se-lhe o que deixar de receber por sua culpa, omissão e negligencia, e no segundo caso imputa-se-lhe também o que deixou de cobrar por sua omissão ou negligencia. *L. cit. de "J 774 £§ 24J e29.* (11)

AKT. 274

Os direitos e arções que não têm a natureza de exigíveis e líquidos, e são susceptíveis de avaliação e de praça, adjudicam-se com os abatimentos legaes, consoante a sua natureza de reaes ou pessoaes, e o exequente é admittido a lançar *real a real* e não outrem. *Alm. e Sous. %§ 384, 385 e 405.* (12) B

ART. 275

Se a penhora foi effectuada em dinheiro existente no cofre dos depósitos ou n'outro qualquer lugar oul estação, ou em mão de particular, são citados os credores incertos, por editaes, para no praso de seia dias alegarem seus direitos sobre o dinheiro penhorado, assignando-se este praso em audiência. Se algum ore-



dor ocorre ao chamado abre-se o concnrso de preferências, se fôr caso d'isso, e em caso contrario faz-se o lançamento e expede-se mandado ou precatório de levantamento do dinheiro, qual no caso couber. *Per. é Sou», nots. 824 e 868. (13)* I

I ART. 276

Se a penhora foi feita em divida que um terceiro devesse ao executado, eesse terceiro confessou a divida e assignou o termo de deposito, é citado para no praso de três dias pagar, sob pena de prisão, assignando-se-lhe os três dias em audiência, e não pagando, é lançado, jnlgase o lançamento por sentença, e passa-se mandado de prisão. *SiU. á Ord. L. 3.º tit. 86 § 7.º n. 16, § 8.º n. 15, Per. e Sou», nots. 824 e868.*

ART. 277 I

Se o devedor do executado confessou a divida liquida, mas não se constituiu depositário, segue o processo da adj adi cação da divida sem dependência de praça, e a carta de adjudicação é o titulo com que o adjudicatário pede o pagamento pelos meios ordinários, como subrogado nos direitos do primitivo credor. *Per. e Sons. nots. 779 e 824 (artigo 136 e cap. 9.º Vot. 3.ªJ* I

ART. 278

Se a quantia sobre que é feita a adjudicação excede o valor da divida, não se entrega a *Carta de aãj'üidi-\ cação* sem que conste a quitação do executado pelo excesso, ou o conhecimento do deposito. *CUs. nots. 898 e 865.*

- 191 -

ART. 279

Se tiver havido protesto de preferencias antes da entrega da carta de adjudicação, se o protesto foi feito em outro processo diverso d'aquelle em que se decretou a execução, não impede isto a entrega da carta, passando os bens para o adjudicatário com a responsabilidade do concurso ; e n'este caso, sendo vencido, restituo a propriedade com os rendimentos que houver percebido. *Per. e Sons. not. cit.*

ART. 280

Se o protesto foi feito no mesmo processo em que corre a execução e adjudicação, suspende-se a entrega da carta, e se a quiser receber, depositará o exequente a quantia correspondente áadjudicação. *Per. e Sous. not. 865. Vide cap. 11 not. 14.*

ART. 281

A adjudicaç ão de rendimentos incertos, não tem o character de dação em pagamento, mas considera-se locação judicial; quando porém é feira por tempo certo e determinado preço 6 verdadeira dação. *Álm. e Sous. % 393, Per. e Sous. not. 867, Arg. da Oíd.L. 4.º til. 1.º §1.º*

ART. 282

Se os rendimentos tiverem sido anteriormente adjudicados a algum credor do executado, o adjudicatário do prédio tem obrigação de sustentar o adjudicatário

das rendas na fruição d'estas, até que o tempo se preencha. *Mor. L. 6.º cap. 14 n. 6, Arg. da Ord. L. 4.\*| til. 6.º § 2.º*

ART. 283

Da mesma sorte a venda voluntária da propriedade cujas-rendas foram adjudicadas a algum credor, não interrompe a percepção d'essas rendas durante o praso da adjudicação. *Ord. cif., Mor. L. 6.º cap. 13 n, 77.*

<sup>1</sup>mp

ART. 284

Se os bens adjudicados ao credor lhe forem evictos por terceiro por provar a propriedade sobre elles, e se o credor adjudicatário tiver chamado á auctoria o que fora executado, renascem-lhe os direitos que tinha sobre este pela divida de que resultou a adjudicação, como se esta não se tivesse feito. *Alm. e Sous. § 473. (14)*

IJ

ART. 285

Nas execuções promovidas pelas corporações de mão morta para pagamento de foros e laudemios, não podem adjudicar-se-lhes os bens, mas arrendam se as propriedades oneradas pelo tempo necessário para o pagamento. *L. de 4 de Julho de 1768 e de 9 de Selem\* | Iro èe 1709 § 10.*

fS

ART. 286

Nas dividas hypothecarias, os immoveis hypothecados adjudicam-se qualquer que seja o valor dos bens

- 193-

e a iuiipurtaucia da dívida. *L. 1237 de 24 de Sei. de 1804 art. 14 § 1.º e liegul. hypolh. art. 292 § 1.º*

ABT. 287

Procede-se da mesma forma nas execuções promovidas, pelas sociedades de credito real, sem pagamento de imposto de transmissão. *L. cU. art. 13 § 12, Deor.\ vi. 5581 de 31 de Março de 1874 art. 23 § 15.*

AKT/288

A adjudicação ao adquirente da propriedade hy« potkecada, na falta de lançador, será pelo preço da avaliação qualquer que seja o preço da alienação. *Meg. liypoth. art. 312.*

ART. 289

I O credor adjudicatário da propriedade ou dos rendimentos certos e por tempo determinado, é equiparado ao arrematante, para todos os effeitos legaes, e são-lhe applicaveis todas as regras expostas no cap. 11. (15)

ART. 290

As cartas de adjudicação devem conter os actos designados no *art. 138 do Decr. n. 5737 de 2 de iset. de 1874.*

ART. 291

Da sentença que julga adjudicados os bens ao exequente, compete appellação no effeito devolutivo

## OBSERVAÇÕES

Predominam ainda em quanto á parte do texto d'este

- 194-

somente ; e da que não julga os bens adjudicados compete ao exequente o mesmo recurso em ambos os effein tos.

### ART. 293

Do despacho que ordena a prisão do devedor do executado, nos termos do art. 276 cabe agravo de petição ou instrumento.

capitulo, causas idênticas ás que indicamos no antecedente, para que a practica actual denuncie grande discrepância com a letra da L. de 20 de Junho e Alv. de 1779.

H Sob o regimen anterior á Lei de 1774, não havia regras certas a respeito da adjudicação quando não havia comprador dos bens penhorados, nem eram conhecidos os abatimentos. Sobre este assumpto a lição dos reinicolas anteriores á lei não nos ministra elemento algum de interpretação, e tudo o que elles escreveram ficou letra morta.

I Surgindo a L. de 1774 a adjudicação foi regulada em ter mos precisos e imperativos ; vindo porém o Alv. de 22 de Fevereiro de 1799, declarativo cVaquella lei, ficou assentado que a arrematação podia faser-se desde que houvesse na praça quem desse pela ' cousa penhorada mais do que a quantia pela qual a cousa teria de ser adjudicada ao exequente.

Este alvará porém não mandava proceder a segunda praça sobre o preço da adjudicação, e nenhum dos praxistas que tem oscripto até hoje, faz a menor referencia a este facto reconhecido por todos os que versam no foro.

r//,<amm

1

GEI

**T 195-**

E realmente notável esta particularidade. Aquelle que tiver coicluído o seu curso de direito, e que tenha estudado o processo de execução pelos livros de todos conhecidos, e que pela primeira vez folhear um processo de execução em que se disse tal incidente, embalde procuraria nos esc ri piores ainda contemporâneos a menor referencia a semelhante incidente, e se tivesse ensejo de discutil-o em face da lei, jubilaria de encontrar ahi assumpto para allegar rima espantosa nullidade. E soffreria o desar de se vôr ludibriado por qualquer leguleio empírico.

Se consultarmos *Per. e Sons. o Alm. e Sons.* e todos os mais que escreveram depois d'elles, mesmo os mais recentes, encontramos a mudez a respeito d'este incidente. O silencio d'aquel-les pôde explicar-se porque na epocha era que escreveram, 6 possível e mesmo provável que ainda estivesse em rigorosa execução a L. de 20 de Junho, escrevendo sob o regimen das Juntas dos Depósitos. De Portugal não ha tractado algum de processo, posterior ao de *Alm. e Soas.* pois que *Corr. Tell.* e outros escreveram os seus, sob a vigência das reformas encetadas alli pelos Does. de 10 de Maio de 1832 e os que se succederam até ao Cod. do l'roc. de 1861».

O que porem não se explica 6 como os tractados escriptos entre nós sejam silenciosos a respeito de uma praxe constante no foro da corte, e que o é em todos os de'que temos conhecimento, a ponto que o próprio auctor das *Anu. a Per. e Sons.*, que aliás era um dos mais notáveis practicos, se limitasse a copiar a nota 865 d'aquelle, na sua nota 589, sem a menor observação ou referencia á segunda praça.

Como e quando se introduziu entre nós essa praxe, ignoramos, e apenas poderemos explicar-lhe as causas, observando que, tendo cabido em desuso o systema dos lanços durante os pregões, e nas\*duas praças que se lhes seguiam, o tendo de se faser a adjudicação tomando por base o Alv. de 22 de Fev, de 1770, adoptou-.se esse meio como o mais rasoavel de j>ro«

ourar o lançador que oltreccsse mais do que o preço da adjudicação, cuja existência era incógnita, o que não acontecia pelo antigo systema dos pregões diários, com tomada de lanços. De 1847 conhecemos a decisão do Supr. Tr. cm 20 de Julho, que deixa depreheuder que a praxe da segunda praça ainda não adquirira a firinesa que hoje leni.

## NOTAS

( 1 ) Vide *obseroapão* supra.

(2) E esta a oucasião que anteriormente era a do art. 18 da li. de 20 de Junho.

Note-se que a lei não emprega a palavra *remir a execução*, e só dar lanyador. Este lanyador era admittido desde que pagasse o preço da avaliação ; o que foi creado pelo Alv. de Fev. de 1879, deve cobrir o preço da adjudicação.

( 3 ) *Corr. Tell.* Man. do Proa Civ. § -116 é o único, cremos nós, que enxertou na letra da lei a limitação— *se os bens são indivisos*. Em nenhum outro praxista encontramos tal lição que a lei não auctoris. E certo porem que vai tomando certo pó, a practica de se penhorarem partes ou fracções de grandes propriedades para pagamento de dividas desproporcionadas ao todo, e vão sendo arrematadas e adjudicadas.

Nem isto nem outras cousas ainda de maior vulto nos admiram, podendo asseverar que conhecemos cm tempo um juiz effectivo de uma das varas da corte, que nunca tinha lido a L. de 20 de Junho na integra, e apenas a conhecia pelas citações.

(4) E perfeitamente sensata esta opinião de *Mor.* adoptada por *Corr. Tell.* e pelo Cod. do Pr. Port. Aquelle dava como rasão o principio na epocha dominante, de que não sendo o exequente obrigado a ficar com bens para seu pagameuto, e tendo o direito de encarcerar o executado, não era justo que assim acontecesse havendo outros bens em que se podesse faser pe\*|

- 197-

nhora. Sob o império da legislação actual, a razão rVcsta decisão parece-nos ser outra, mas ainda do maior valor.

As disposições da L. de 20 de Junho, na pai te relativa às adjudicações tem o fim característico de *serem ordenadas em beneficio tanto dos credores como dos devedores, nÍlo sendo justo que seja maior o damno destes do que a utilidade d'aquelles*, como textualmente diz o Alv. de 22 de Fevereiro de 1779 ; logo pois que se possa evitar a adjudicação, todo o procedimento possível deve ser adoptado conforme a estes princípios, e o caso previsto no texto satisfaz este predicado.

Pela nossa parte parece-nos que esta razão predominaria tanto para o caso de serem nomeados os bens pelo executado, como pelo exequente, parece porém que os mestres que citamos tomaram em consideração, que tendo o exequente nomeado os bens penhorados, deve soffrer as consequências do sen acto e suportar a adjudicação se os bens que nomeou não tiveram lançador. Sendo porem sabido, que entre nós, raro o exequente ou o executado se prevalecem do direito de nomeação de bens para a penhora, que quasi sempre ó feita como por escolha dos officiaes, embora realmente por indicação das partes ; parece-nos que a doutrina do texto pôde ser applicavcl em todos os casos que não haja nomeação feita pelo exequente, pelo methodo de petição ou termo nos autos.

(5) E evidente que nas hypotheses figuradas nVsle artigo, j a praça não passaria de uma superfluidade absurda, pois, seria um contrasenso ir procurar na praça quem desse pelas rendas mais do que podia obter-se do locatário, que pela lei do contracto não poderia ser obrigado a pagar mais do que o estipulado. Por outra parte seria contrario ao fim manifesto da lei, faser-se abatimento nas rendas certa», para serem adjudicadas com ellc ao exequente, que tem a certeza de receber mais do que a avaliação, que não pôde ser inferior ao estipulado no contracto.

Estas conclusões derivam-se do espirito do Ass. de 23 de ,Março de 177>5.



(H) A l. de 20 de Junho é manifestamente omissa, como *Alm. e Sons.*, na *l. de 20 de Junho* de não bastarem os rendimentos de um annoparao pagamento da execução, e dispõe que n'este caso, a arrematação dos rendimentos siga os tramites de outra qualquer arrematação, com adifferença de poder faser esta de *real a real*, como se deprehende das expressões do *Ass.* embora empregue a expressão incorrecta de *acção real a real*, se não é erro typographico, porque é desconhecida semelhante acção.

*Per. e Sons.* not. 867 assim entendeu o *Ass.* dizendo que procede a *arrematação real a real*, que a L. de 20 de Junho permittia só a respeito das *acções ex-iyiveis*, e somente sendo lançador o exequente.

E notável que *Alm. e Sons.* que com. tantas particularidades se occupou d'esta matéria nos §§ 351, 387 e 427, tisessel tão pouco cabedal d'este notável *Ass.* fazendo-lhe «apenas uma referencia accidental ; e mais notável é ainda o que diz no § 400 em que, referindo-se ao *Man. Pract.de (Jael. Gomes*, que dedica um capitulo ú arrematação *real a real*, e que admite este systema nas arrematações dos rendimentos annuos, declara ser isto impracticável, sem advertir que *Caet. Gom.* escrevera antes da l. de 20 de Junho, e --la\*, cit. que a interpretou e ampliou, e a que *Alm. e Sons.* não deu a merecida importância.

Não é menos digno de reparo o ter *Per. e Sons.* na not. 867 admittido a arrematação *real a real*, e o seu annotador *Teia, de Fr.* copiando na sua sob o n. 807 essa nota de *Per. e Sons.*, remetta o leitor para os arts. 532, 586 a 588 da *Gonsol. das l. Jeitâ*, em que não citou este ylls. de importância fundamental, por ser uma interpretação authentica do dito alvará, como muito bem entendeu a *Cônsul. Iiih.* que o cita no art. 1334.

Pôde entrar em duvida se o *Ass.* alterou a L. de 1774 que concede só ao exequente e não a terceiro o direito de arrematar *real a real*, e somos de parecer que não, pelas razões que dá *Alm. e Sons.* § 385 nota.

■ - 199 -

Posemos no jtexto uma espécie não prevista no Ass. por ncs parecer virtualmente coniprehcndida na sua primeira parte. Seria absurdo que na hypothese de haver um contracto liquido, se procedesse á avaliação e arrematação de rendas certas o de-terminadas em contracto valido. Dá-sc aqui o preço certo constante e notório da cousa penhorada, em que, segundo o \+A83., não ha necessidade de avaliação e 6 evidente a suporflui-  
! dade da praça.

Na presença d'este complicado systema de execuções, surgem a cada passo difficiildades que o direito stricto não resolve, e por isso a praxe vai arbitrariamente saltando por cima da lei. As arrematações *real u real* são um mylho na praxe hodierna. Avaliam-se rendimentos certos e incertos ; vão á praça  
. e arrematam-sc ou adjudicam-se, durante praso certo e previa- mente contado, eo arrematante, quer credor, quer terceiro, tiram d'ahi o partido que podem, e soffrem os riscos, e no fim entregam a propriedade ao dono. H

Çuiã se não podendo arreaatar-se propriedade por ser de valor desproporcionado, se vão encontrar os rendimentos pagos adiantadamente ou por aluguel irrisório, mas por contracto legal ?

Se este contracto pôde ser comprehendido na disposição da Ord. L. 3." tit. 84 § 14 haverá remédio embora diffioil, e já Alm. e Sous. nos §§ 394 e 471 prevenira estas hypotheses e outras. Parece- nos que seria o caso de arrematar-se a proprie-  
l dade, visto ser iniquo sustentar-se o favor da lei que, segundo ella diz, tem em vista attender aos direitos e interesses tanto do devedor como do credor, e não pôde consentir que este se veja obrigado a embolsar-se por annuidades insignificantes, durante um longo período. Surgem aqui objecções serias que deixaremos em silencio, porque não podemos estar a figurar minuciosidades. E o caso de disermos com *Alm. e Soas.* em certas hypotheses escabrosas: *tu cogita...*

(7) *Per. e Sons.* 6 o verdadeiro inventor d'esta doutrina f porque *Mor.* nada diz a tal respeito no lugar que elle cita, nem

Silva é explicito, e nem a L. de 20 de Junho, mas ó boa doutrina que *Cor. Tell.* adoptou, e está no espirito da lei como expozemos na not. 4." supra. Todos sabem que ha imm oveis de I elevado valor venal, e de insignificante ou nullo valor locativo, e que seria contrariar o fim da execução, adjudicar rendimentos ridiculos para obrigar o exequente a receber a sua divida por tempo diuturno : não está esta hypothese na letra da lei, maSN está no seu espirito.

( 8 ) *Per. e Sous.* na not. 866 cita apenas o Alv. de 1807 não citando o de 1809 que lhe fez importante modificação. Mais admira que a *Prax. Jiras.* não citasse nem um nem outro e a *Coneol. llib.* que citou só o de 1807.

*Teix. de Fr.* não o esqueceu na nota ao art. 588 da *Consol. das Leis* em que a disposição do Alv. de 1809 está perfeita\*

*Corr. Tell.* no Man. do Pr. § 410, cita-omas não lhe extracto u a doutrina deixando-a como estava no Alv\*. de 1807. Fez l mais ainda, porque levou a superficialidade do que ensina sobre a matéria de todo este capitulo, a resumil-a em quatro artigos, não citando o Ass. de 23 de Março de 1776, de importância eapital.

( 9 ) Mandando a lei que essas dividas Rejam adjudicadas pelo seu valor effectivo, e disendo que 6 permittido ao credo? arrematar real a real, b evidente que ellaquiz que fossem á praça; e como ellas não podiam vendei-se senão pelo que representassem effecti vamente, segue-se que ella snpoz que houvesse l algum imbecil que desse por uma divida o valor d'ella. Seria mais do que diz Posth. a tal respeito : *et sic esset datwn danflriumpro danario.*

( 10 ) A hypothese da adjudicação de acções exigíveis de valor superior á divida pelo systema d'este artigo que '6 o da lei é quasi uni enigma, ou será practicamente de problemática execução. E esta a rasSopor que se foi introduzindo na praxe' ro systema de não haver acção que não escape á classificação de exigirei nos termos da lei, e se considerem todas illiqnidaaj

- 201 -

para irem á praça. Queixa-se cVisso a *Consol. das Zeis* § 12. e se em tliese e rigor de direito a queixa é funciada, é necessário concordar em que as difficuldades practicas são fives que de certo modo justificam o ir cahindo em desuso.

(11) Devemos notar a differença entre este caso e o da arrematação das acções *real a real* permittida ao credor no § 20 do Alv. de 20 de Junho, emquanto á imputação que pesa sobre o adjudicatário ou sobre o arrematante. Na adjudicação dos rendimentos attribue ao adjudicatário o que deixa de perceber *por culpa, omissão* ou *negligencia*, emquanto que na arrematação das acções falia s6 de *omissão e negligencia*.

Supposto que, pelo que deixamos exposto, raro se fará applicação d'esta saneção da lei, recordaremos que a culpa dUtin-gue-se do dolo em ter este por característico a intenção ou deliberação de lesar, emquanto que a culpa ó a omissão indeli-berada da diligencia devida, roas de que resulta lesão ou pre-juiso.

Segundo o grão de imputação costuma classificar-se a culpa em *lata* ou *culpa grande* como lhe chama a O rd. L. 4.º tit. 52, § 2.º, que 6 a omissão da diligencia que podia evitar-se qom uma attenção ordinária e vulgar ; *leve* a que se poderia evitar empregando a attenção ordinária, exigindo mais esforço que aquella ; *levíssima* a que não se poderia evitar senão dispondo de habilidade fora do eommmn, e de perfeito conhecimento da matéria de que se tracte. O arbitrário e vago d'estas gradações na sua applicação, depende do exame dos factos e do complexo de eiroumstancias que o juiz avalia com prudente arbítrio. *Itic totam vem vitlvis ãemonstravi potest exeuiplia\ qttam definitionibus diahclicis*, diz Strik.

A qual d'estas categorias a nossa lei se refere, 6 o que não sabemos, nem ha meio de o saber, e todas as conjecturas que fisessemos como tentou Alm. e Sous. não passam de arbitrarías, e o juiz, no caso hoje problemático de ter de conhecer d\*essa espécie, avaliaria segundo as circnmstancias.

O que a lei deixou também em silêncio foi só o arrematante suporta as consequências do caso fortuito, devendo porém eu tender-se que não, pois que não querendo que elle soffresse senão as consequências da sua culpa e negligencia, não está no espirito d'ella impor-lhe as consequências de acontecimentos inevitáveis ou insuperáveis. E o caso de se dizer com razão *incliteio uliitis est exclusio alteritis*.

Nas nossas O rd. ha alguma referencia aos diversos grãos de culpa, como nas seguintes : *L. 1.º tit. 68 § 13, L. 2.º tit. 33 § 2.º, // 3.º tit. 60 § 5.º e L. 4.º tit. 5.º § 2.º*. • I

H (12) As acções revestem a natureza dos direitos que representam, e por isso seguimos a doutrina de Alm. o Sons.

(13) *Per. e Soits.* repete isto nas notas citadas invocando I as *Orã. L. 1.º tit. 52 § 12, L. 4.º tit. 0.º § 1.º, Mor. L. 6.º eap. 8.º n. 21 e ò'ila. a esta Orã.*

A primeira, lei de excepção exclusivíssima, não tem applicação alguma nem por analogia ; a segunda não é applicavel porque ou tracta da venda convencional, ou da judicial, havendo protesto de outros credores. A citação de Mor. 6 errada porque no n. 21 occupa-se com a penhora nos soldos dos militares e outros. Talvez se referisse ao n. 2 onde tracta da penhora em dinheiro ou dividas, mas em que não fez referencia á necessidade da assignação dos seis dias. Silv. occupa-se da espécie, mas quando ha protesto por concurso.

Sg A *Prax. Brás.* § 379 segue a opinião de *Per. é Sons.* dispensando poroin a assignação dos seis dias, quando a penhora è feita em dinheiro em poder do próprio executado. A *Consol. Jib.* no art. 1335 exige a assignação dos seis dias era ambas as hypotheses, citando as Ord. e reinicolas citados por *Per. e Sous.* acrescentando a disposição do art. 547 do Reg. 737, que não serve para a eivei, e que manda assignar dez dias. *Alm. e Sons.* j § 110 não ensina semelhante praxe.

H Este é o estado da questão ; na praxe da corte emprega-se I a assignação dos seis dias, salvo quando o dinheiro è o pro- J

-203-

dueto da arrematação dos bens penhorados, porque nesse caso segue-se ainda a doutrina de *Per. e Sons.*

( 14) Só este praxiste entre os modernos tocou n'esta questão, de que antigamente se oocupúra. *Ouerr.*

(15) Pretendem alguns que a adjudicação tenha mais effieacia que a arrematação, segundo a regra do § 7." *Tnis. de Off. pui.* que diz: *quod untem in is judiciis adjudicatumfue-vrit, idest .tintim ejusjit cni adjudicai um est.*

A adjudicação é uma verdadeira dação em pagamento que o juiz, faz ao credor para satisfação da divida, divergindo apenas da dação voluntária em ser aquella operada em virtude da lei. LE como a venda o a dação em pagamento fraternisam, assim fraternisam arrematação e adjudicação, para lhe serem appli-eaveis as mesmas regras emquanto ás consequências de um outro acto.



### CAPITULO SIII

Execução para entrega de coisa certa demandada

ART. 293

4

12\*

Se a sentença sobre a acção real ou rei persecutória, condemna á entrega de coisa certa em espécie, o exequente manda citar o executado, e sua mulher se a acção fôr real, para no praso de dez dias ser entregue a coisa demandada. *Ord. L. S.º iit. 86 § 15.*

m

ARM294

fíl

Feita a citação ou *requisição*, assignarase em audiência os dez dias, e, na falta de entrega, lança-se] o executado na primeira audiência ira mediata á expiração do praso, o qual não pôde ser ampliado nem restringido em caso algum. *Ord. L. 3.º til. 20 § 44.*

ART. 295

Se a coisa não fôr entregue, o juiz expede mandado para ser tirada do poder do executado, e entregue ao exequente por acto dos officiaes de justiça, que lavram auto de imissão na **posse. Or&jJ#^//£JJ6.**

DC

XVBfIH

## ART. 296

Se o exequente, por acto próprio, sem maldirflo cio juiso, se mette na posse da cousa vencida, o executado pôde usar da acção de força, restituindo-se-lhe a posse, até que pela execução regular lhe seja tirada. *Silo. á Ord. L. 3.º tit. 48 in rubr. Repor t. ob. dez dias se dão.*



## ART. 297

A assignação dos dez dias não é necessária na execução era acção de espolio, pois que n'esse caso, sem<sup>1</sup> dependência de citação, o vencedor é immittido na posse. O mesmo se dá na execução dos formaes de j partilhas. *Alm. e Sous. § 103, Inter d. %% 163 e 273, Ord. L. 4.º tit. 96 § 22.*

## ART. 298

Se a execução tem por tini, além da entrega da cousa, o pagamento das custas ou do interesse estimado na sentença, ou que possa ser liquidado pelo contador, pôde ser citado o vencido para entregar a I cousa dentro dos dez dias, e para pagar em vinte e quatro horas, proseguindo a execução por ambas as cousas. *Ord. cit. tit. 86 § 16.*

## ART. 299

Se o quantum dos fructos ou interesses depende de liquidação, pôde requerer-se a entrega imediata da cousa, seguindo-se depois o processo da liquidação.

te  
B  
f.



- 2061-

ART. 300

O executado não é admittido a entregar cousa diversa d'aquella em que foi condemnado, ainda que seja igual ou melhor, nem a substituil-a por fiança ou por dinheiro; salvo se o exequente acceitar. *Arg\* da Ord. L. 3.º tit. 76 § 2.º*

ART. 301

Não sendo a cousa entregue por ter perecido sem culpa do executado, ou mostrando a impossibilidade da entrega, liquida-se o valor d'ella pelos meios communs da sentença sobre cousa illiquida. *Mor. L. 6.º cap. 12 n. 86, Arg. da Ord. L. 'ò.º tit. 82 § 1.º*

ART. 802

Mas se a cousa pereceu por culpa do executado, ou este a occulta de sorte que não é achada para o exequente a receber, n'esse caso procede-se á liquida\* ção pelo juramento in li tem nos termos da *Ord. L. 3.º Ut. 86 § 16, Mor. cit. tis. 87 a 90. Silv. á Ord. cit.*

ART. 303

Se a cousa não é encontrada em poder do exe\* J cutado porque dolosamente a alheou depois da lide contestada, pôde o exequente continuar a execução no mesmo processo contra aquelle em poder de quem esfcáj sem w lhe assignarem os dez dias, se foi sabedor como J a cousa é litigiosa ao tempo que foi traspassada n'elle, ou se teve justa rasão do o saber. *Ord. L. 2.º tit. 86 j % 16 e L. 4.º Ut. 101 0.º, Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 18. (1)*

ART. 304

E se elle não foi sabedor nem teve rasões de o ser será citado para a entrega, e onvido com seu direito summa riam ente, sabida somente a verdade, sem outro processo. *Ord. cil. L. 4.º (2)*

ART. 305

N'este caso, se o exequente preferir receber a justa valia da cousa, e não estando ella estimada na sentença, poderá o juiz proceder á estimação, indagando isto de pessoas que tenham conhecimento d'ella, e taxar o valor até ao qual pôde deferir ao exequente o juramento in li tem para por elle ser condemnado o executado. *Ord. cit, L. 8.º (8)*

ART. 306

E se além do valor e estimação da cousa o exequente quiser também o valor de affeição, depois do dito juramento, pôde o juiz taxai-o, e feita a taxação, executa-se a sentença sem outra citação da parte. *Ord. citada.*

ART. 307

Se a sentença condemnou a entregar a cousa recebendo o preço, o exequente deve offercel-o ou consignal-o era deposito, aliás o executado tem o direito de reter a cousa em seu poder emquanto não é pago. *Ârg. da Ord. L. 4.º tit. 2.º "pi: e Mor. L. 3.º tit. 9." n. 28.*

AKT. 308

Se a execução foi embargada por terceiro possuidor, e os embargos se julgam não provados, não é necessário assignarem-se os dez dias ao terceiro vencido para entregar a cousa, e o exequente é immittido na posse por mandado immediato ao transito da sentença) em cousa julgada. *Silo. á Orâ. L. 3.º tit. 86 § 15, Alm. e SOUH. £ 202.*

AKT. 300

Se o executado n'essa qualidade ou como terceiro, on qualquer outro, requerer paia oppôr embargos, proceder-se-ha como vai exposto nos caps. 15 e 16.

## NOTAS

(1) *Alm. e iSous.* seguindo *Mor. L. G.º cap. 12 ».* 90, discorrendo acerca da diiresa da Ord. que dispensa a citação ao detentor da cousa litigiosa alheada, exige o julgamento prévio do dolo, visto que este não é em caso algum presumpção jurídica, e só depois de provado ô\* que pôde comminar-se-lhe a pena. A Ord. autorisa esta interpretação, visto que o seu decreto é condicional discado: *se o quepossue a cousa soube, etc,* e como a existência da condicional não se presume, é consequência o dever-se provar o dolo, para n'esse caso proceder contra o adquirente sem se lhe assignarem os dez dias. *Mor.* vai até ao ponto de exigir sentença que julgue a existência do dolo, o que de certo não importaria se não a necessidade de informação summaria.

-209-

Qual o modo pratico de dar cumprimento á Ord. é que difficilmente se pôde encontrar, desde que a condicional depende de prova, e essa prova não poderá regularmente conseguir-se sem audiência do detentor da coisa. Se dos autos consta já o sufficiente para pôr em evidencia o dolo do adquirente, parece que o exequente, em petição, deverá expor o facto ao juiz que, segundo as provas, ordenará a entrega da coisa sem audiência do detentor.

Não se dando estes precedentes, será necessário citá-lo, e naturalmente ouvir-o. *Vide cap. 4.º art. 32 ns. 3 a, 33 e 34 e nota.*

(2) E o próprio texto da Ord. Parece-nos que o único modo de ouvir o detentor da coisa executada é o de embargos, que tem a natureza summaria e que naturalmente serão de uso ordinário.

(3) A liquidação pela estimação e juramento *in litem* na forma determinada por esta Ord. além de confusa e difficil, como diz *Mell. Fr. L. 4.º tit. 19 § 19 not.*, é um methodo pouco razoavel, embora o juiz possa de alguma forma mitigar-lhe a dureza proveniente da ambição ou pouco escrupulosa consciência do exequente, por meio da luxação. *Alm. e Sons.* não desprezou o ensejo de contrariar o seu adversário, dizendo que não ha no que diz *Mell. Fr.* coisa que não fosse ou menos pensada, ou não revele *o ódio que elle nutria pelo Dir. Jiom.*, e escreveu a extensa dissertação que anda no 3.º vol. das Segundas linhas. A epigraphe desta dissertação, aliás do uma erudição admirável, demonstra não obstante o conceito em que elle tinha o assumpto disendo com *Sêneca: multa nem audemus quia difficilia; quicquid quidem ideo sunt difficilia quia non audemus.* E assim conseguiu, máo grado a aceusação que fez ao *mestre*, demonstrar a difficuldade da matéria, relacionando vinte casos com um sem numero de restricções e ampliações em que o juramento *in litem* é admissível, e que se não é quasi impracticável o methodo da Ord. é supérfluo desde que o juiz pôde fazer a taxação prévia

no caso de ser pedida só a valia da cousa, ou posterior ao juramento quando se procura determinar o valor de affeição.

Para evitar todas as ambagens e tropeços a que semelhante systema pôde dar lugar, parece-nos bom seguir o diser de Séneca *nvulta non audemus guia difficilia*, e que será preferível pedir a liquidação pela formula eommum, em que o juramento será admissível se fôr necessário, evitando assim a dificuldade de obter, sem ser por este methodo, o conselho que o juiz deve tomar de pessoas que tenham do caso bom conhecimento, como exige a Ord. Acresce que o meio ad-mittido pela Ord. não é *imperativo* emquanto ao juramento, porque emprega a palavra—*poderá*.

Concluimos pois com Mell. Fr. *adeo que rei estimatio ex liqtddis aliis argvmentis et probationum non sunpectis moais facienda est*. Mais simples e menos sujeito a lesões e a arbítrio.

■  
'M

■kl

fs.

CAPITULO XIV

Execução para prestação de facto; por sentença alternativa on condicional; consa incorpórea e ontras

ART. 810

Tendo a sentença determinado o proso da prestação de facto, é citado o condemnado paro n'esse proso o prestar, accusando-se a citação em audiência e assignando-se n'ella; se porém a sentença não o determinar O jniz o fixará, podendo proceder a arbitramento se o [julgar necessário, pela forma commura.

1

ART. 311

Se o executado não presta o facto dentro do proso determinado por qualquer dos meios referidos, o exequente requer a prestação de facto por outrem á custa do executado.

ART. 312

O juiz maneia arrematar em hasta publica a prestação do facto, precedendo editaes e annncios, e o arrematante prestará caução por quantia equivalente ao preço da arrematação.

AiiT. 313

Feita esta, segue a execução contra o executado pelos meios communs, até estar em deposito quantia equivalente ao preço da arrematação e ás custas, e só depois d'isto começa a correr o praso para o arrematante prestar o facto.

ART. 314

Logo que o arrematante houver cumprido a sua obrigação, o juiz, ouvido o exequente, e se este nada re-j clamar, julgará prestado o facto.

ART. 315

Oppondo o exequente alguma duvida, o juiz decide se está ou não prestado o facto, precedendo vitoria ou exame se fôr necessário.

ART. 316

I

Se o arrematante deixar de prestar o facto, será executado pela importância caucionada, e por esta será paga em primeiro lugar a prestação do facto, procedendo-se a nova arrematação.

ART. 317

Verificado que a obra está incompleta ou mal feita será o exequente autorizado a fasel-a concluir ou emendar, e das despesas que fiser será pago pela importância da caução.

ART. 318

Para obrigar o arrematante ou o seu fiador a pagar seguirá contra elles a execução no mesmo processo.

ART. 319

Na falia de arrematante será avaliada a prestação do facto, eo exequente auctoiiisado a faseio prestar, seguindo- se logo depois da avaliação os termos da execução, até estarem deposito a importância da estimação e das custas, e prestado o facto, o exequente prestará contas, e aprovadas ellas será pago pelo dinheiro em deposito.

ART. 320

Se o exequente optar pela indemnisação das perdas e danos emergentes da inexecução do contracto, terá lugar a liquidação, e a execução segue a praxe commum nas sentenças illiquidas.

ART. 821

1

Se o executado tiver sido condemnado a não praticar algum facto, e existir alguma obra feita, o juiz a manda destruir á custa do executado ; se não existir faz-se notificação ao vencido para o não praticai', com clausula penal. *Ahn. e 8ous.* § 61.

ART. 322

Se a sentença com prebende condemnação alternativa, o exequente manda citar o executado para no praso determinado no contracto, ou na sentença, ou no



decendio, não tendo havido determinação anterior, para cumprir a sentença, escolhendo uma das alternativas e se elle não fiser a escolha, seguirá a execução pela que o exequente preferir. *Arrl. da Orã. L. 4.º tit. d." pr. e tit. 13 § 1.º, Consol. Ríí. art. 490, Alm. e Sous. § 67.*

ART. 323

Sendo a sentença condicional, se a condição fôr liquida, o exequente cumprirá pela sua parte aquillo que a sentença lhe irnposer que cumpra, e proseguirá a execução contra o executado pela cousa, valor ou factio julgados na sentença. *Mor. L. 6.º cap. 12 n. 110.*

ART. 324

Nas sentenças alternativas derivadas de contracto em que não fosse previsto a quem pertenceria a escolha, cabe esta ao executado; nas execuções em virtude de verba testamentária, em que também a escolha não esteja determinada cabe esta ao exequente. *Mor. L. 3.º cap. 9.º n. 8.*

ART. 325

Se pereceu uma das cousas promettidas em alternativa, o executado liberta-se entregando a que existir ao tempo da execução ; mas se aquella que ficou é mais preciosa que a outra que pereceu, satisfaz com a estimação, salvo se ella perecer depois de escolhida pelo exequente, ou se este estava em mora de a receber, porque n'estes casos perece por conta d'elle, e nada mais tem que exigir do executado. *Mor. cits. ns. 19, 20 e 21.*

ART. 326

Na execução de contracto condicional em que ao exequente fosse imposta a obrigação de praticar algum acto, não pôde exigir o cumprimento da obrigação do executado, sem cumprir aquillo que pela sua parte deve cumprir. *Arg. da Ord. L. 4.º ÍU2.º pr., Mor. cit. n. 38, Gonsol. Rib. art. 490.*

ART. 337

A execução de sentença sobre coisa incorpórea, em que não pôde fazer-se appreliensão real ou tradição, effectua-se requerendo o exequente a pratica material de qualquer acto que determine o exercício do direito julgado. *Mor. cit. n. 105, Alm. e Sous. § 109.*

ART. 328

I Se a sentença é absolutória do possuidor, não carece de acto de execução, que em si mesmo encerra. *L. 1.º § si debit. D. poss. leg.*

ART. 329

Se a sentença julga um caso que é de direito, como nas acções prejudiciaes ou de estado de pessoas, envolve em si a própria execução. *Mor. cit. n. 106.*

ART. 330

Se foi julgada uma servidão activa em prédio alheio, e é necessária alguma demolição ou qualquer acto material para o exercício da servidão julgada, faz-se isto

com a auctoridade judicial, citando-se o vencedor para no praso de dez dias faser a demolição, sob pena de ser feita a custa d'elle, ou para effectuar o acto mate\* rial de que resa a sentença. *Alm. e Sous. % 109.*

ART. 331

Se não é necessário acto algum d'estes, deve ser auctorizado o exequente, por mandado, a ter ingresso! ou a praticar qualquer outro facto que deixe firmada a execução da sentença. *Mor. cií. n. 109, Alm. e Sous.\ idem.*

ART. 332

Se a sentença julga que ao vencido não compete tal servidão ou outro direito incorpóreo, executa-se a sentença por preceito comminatorio e penal, para que não use ou execute tal servidão ou direito, de que pela sentença foi privado. *Alm. e flous. § 103, Mor. cií.*

ART. 333

Se a sentença importa reconhecimento de usufructo, executa-se pela im missão na posse natural do prédio em que foi julgado esse usufructo. *Alm. e Sons. cit.*

ART. 334

Se e sentença manda que o executado assigne uma escriptura ou outro titulo semelhante, e a não assignar no praso que se lhe marcar, e lançado que seja, a sen-

tença do juiz, suppre a falta da escriptura e srrve de titulo ao exequente. *Mor. L. 6.º cap. 12. n. 84, Silv. á Orei. L. 4.º tit. 19 § 2.º n. 3.*

## HOTA GERAL

A nossa legislação ú absolutamente omissa acerca da matéria (Teste capitulo, em relação á formula pela qual se pôde realisar a execução das obrigações de prestação de facto. Sup-posto os antigos reiuicolas e os modernos praxistas admitiam, a regra geral de que a falta de implemento da *obrigação de Vaser* se resolva em indemnização de perdas e damnos, dedusida da *L. 13 D. de rejudic.*, são todos conformes em admittir que o credor tem o direito de exigir que o facto seja prestado por outro á custa do que se obrigou a prestal-o, se o vencedor o preferir, se -o facto fôr de tal natureza que por outrem possa ser prestado, *Corr. Tell. Dig. 1.º arts. 191 e 193, Coelho da Rock. § 121, Mett. Fr. Ir. 4.ºtit. 2.º § 5.º, Trigo de Lour. § 634, Per. e Sons. not. 869 e seu comteutador, a (.onsol. Rib., Alm. e Hous. exec. § 200, Mor. L. 6." cap. 12 n. S4, Valas, de jure emph. quest. 14 n. 11; só porém ura ou outro e com indicações superficiaea ensinam o modo pratico de executar a sentença de prestação de facto. A *Prax. Pr a»*, art. 367 diz que quando o objecto da execução 6 a prestação de um facto fica o róo precisamente obrigado a prestal-o ; e não se livra offerecendo o interesse, salvo não podendo cumprir a obrigação de outro modo, segundo ensina Vai. *loe. cit.* Esta regra é verdadeira, continua a *Prax. Uras.* no caso em que o facto depende unicamente da arte ou industria do promittente, c em tal caso poderá o juiz empregar os meios coercitivos que as leis facultara para compeli ir a parte recalcitrante ao cumprimento do seu dever; mas quando o facto poder ser por outrem praticado, deverá mandai' notificar o condemnado para cumprir a sua obrigação*

em um prazo razoável, sob pena de, não o fazendo, mandar-se fazer & sua custa. Em todo o caso é livre ao partido vencedora que não quiser insistir na fiel execução do contracto, de mandar o pagamento do valor, danos e interesses. I

O *Cod. Civ. Fr.* tendo firmado no art. 1142 a regra geral de que a prestação de facto se resolve em indemnização de perdas e interesses, permite no art. 1144 a alternativa de exigir a prestação efectiva. O *Cod. Civ. Port.* firmando também no art. 711 a mesma regra geral, admite não obstante no art. 712 a faculdade ao credor de pedir auctorização para mandar prestar o facto por outrem á custado que se obrigou a prestar-o. Que em França é frequente o exercício d'esta faculdade pelos credores; não vemos porém no *Cod. do Proc. meo pratico* que possa ter applicação ao nosso modo de processar. O *Cod. do Proc. Port.* foi providente n'este ponto, prescrevendo uma formula de processo que nos parece perfeitamente razoável e adoptável, e que pôde servir-nos de subsidio na deficiência absoluta de normas para esse effecto.

Desde que segundo a auctoridade dos praxistas o subsidio dos códigos extranhos, não pôde negar-se ao credor o direito de exigir a prestação do facto, e só deve ser executado pelo interesse quando a obrigação não pôde ser cumprida por outro modo como diz Per. e Sous. arts. 788 e 860, oitando grandes auctoridades; e desde que é evidente que não pôde obrigarse o devedor a prestar-o pessoalmente, é de necessidade que haja formula pratica de tornar effectivo esse direito.

Reconhecemos que entre nós os credores quasi sempre optam pela indemnização de interesses, para evitarem tramites de um processo que a praxe tem abandonado, talvez porque Per. o Sons. não o descreveu. É certo porém que o principal direito do credor é exigir o implemento do facto, e que liberar-se d'isso pela prestação do interesse é direito do que se obrigou a prestar-o, e não pôde aquelle a seu bel praser pedir esta alternativa se o contracto ou a sentença lhe não dá essa faculdade. É assim que entende *Corr. Tell. doutr. das acc.*

not. 821, e com mais explanações o ensina Mor. L. 2." cap. 9." n. 11 em que diz : *notandum est apudnos ex stylo regni obligatum ad factum non liber ar i solvendo interesse si factum \ttdhuc proestari potest, est que creditori pꝛq̄ficuum, et mérito, quia alias deciperentur contráhentes, qui non de estimalione sed de facto ipso censerunt;* doutrina em que insiste no L. 6." cap. 12 n. 84 ensinando o procedimento que o exequente pôde ter com o executado, e em que diz: *alias executionem esse nidlam cum in alia refiat quampromissa est, qurn consecutio ex stylo rer/ni videtur indubitabilis, nam secundam illum, obligatus ad factum precise cogitar facere, nec liberatur interesse proestando, dum factum ipsum pꝛcestaré potest.*

Nem sirva de reparo o disposto na Ord. L. 4." tit. 70 pr. porque a estimação de que ella trácia refere-se apenas á redacção das penas convencionaes aos limites que ella determina.

*Alm. e fious.* not. ao § 109 ensina quo mesmo na execução das sentenças sobre direitos incorpóreos devem assignar-se os dez dias ao executado, pela generalidade da Ord. L. 3.º tit. 86 § 15 porque embora o executado não possa oppôr objecção de bem feitorias, pôde prevalecer-se da oportunidade para oppôr embargos fundados em justos motivos.

O *Cod. do Proc. Argent.* art. 554 diz : " no caso do condemnação de f aser alguma cousa, se o condemnado não cumprir o que se lhe ordene que faça, no praso que o juiz ordene, será feita á sua custa, ou será obrigado a resarcir os damnos e prejuizos provenientes da inexecução, á eleição do credor. "

Se a sentença condemnar a não faser alguma cousa, e o condemnado quebrasso a probibição, o credor terá opção de pedir que se reponham as cousas no antigo estado, ou indemnisação dos prejuizos, art. 555.

Fica entendido que não tem referencia á matéria d'este capitulo á prestação de serviços em consequência do contracto de locação.

## CAPITULO XV

I

Embargos do executado \*

I

### ART. 335

Accusada a penhora nas execuções em que a tiver havido, oo assignados os dez dias nas execuções que exigem esta formalidade, o executado pôde pedir vista para embargos os quaes se classificam da maneira seguinte :

A— Embargos de nullidade da sentença exequenda.

B —Embargos offensivos ou infringentes, que tendem a atacal-a em seus fundamentos por outras causas que não a de nullidade.

C—Modificativos d'ella, sem a combaterem na essência.

D— Concernentes á ordem do processo da execução.

E— De restituição de menores, ou de outras pessoas pliysicas ou moraes a quem a lei concede tal beneficio.

A — EMBARGOS DE NCLLIDADE

### ART. 336

I 1.º Falta absoluta ou nullidade da primeira citação para a acção, tanto do executado como de sua mulher quando esta o dAva ser, e para todos os mais

■ \* Desde este capitulo até no 11 m eVesta obra seguem-se os incidentes da execuçio.

netos em que a lei exige a citação pessoal d'elles ou de seu procurador. *Ord. L. 8.º tU. 75 pr., tU. 05 pr. > tit. 08 § 5.º, Alm. e Sons. § 411.*

2.º Se a sentença foi dada contra outra passada em julgado. *Ord. cU. tit. 75 pr., Per. e Sou\*, not. 578, Contol. Mb art. 500. (1)*

8.º Sen causa foi tracia.la por falso e illegitimo procurador, por nAo ter proonrnção, por ser falsa, por nfto ter poderes pnrn os netos que praticou, ou por tel-os praticado depois de ter o idiieado. *Ord. L. 8.º til. 20 % 19, tit. 03 § :./•. IU. IS §§ 10 e sege., tU. 20 pr. e | til.topr.*

. 4.º Se foi dada por juiz incompetente on sem jurisdicçfto para o processo, no todo on era parte. *Ord. ett. tit. 75, Dee. de U) de Set.de 1788, Alo. de 28 tle Not. de 1808\* § 4.º, Ord. L. 1.º tU. 5.º § 1.º, Per. e Sou», not. 573.*

A.\* Se foi dada por peita on suborno do juiz on juises (pie a proferiram. *Ord. cit. til. 75 e til. 05.*

0.º Se foi fundada em falsa prova testemunhal ou em instrumentos falsos, especifica ndo-se a falsidade. *Ord. cit. ÍUs. 75, 05 e 58 &s 2.\* e 80. I*

7." Se foi dada contra menor que tractou por si o feito sem auctoridade do tutor e sem assistência de curador á lide.

8.º Se foi proferida contra menor púbere que não foi pessoalmente citado para constituir procurador, com auctorisacfto do tutor on do juiz. *CU. Ord. tit. 41 §8.º, \$tU. 63 § 5.º*

0." Se foi dada por juiz averbado de suspeito, sem se ter seguido o processo de suspeição. *Ord. L. 8.' tU. 15 pr. (»)*



H 10. Se a sentença não foi intimada ao vencido ou a seu procurador legítimo. *Ord. L. 1.º tit. 5.º §15, tit. 29 § 1.º e tit. 63 pr.* I

11. Sendo baseada em falsa causa ou em relação ao direito expresso, ou com relação nos autos, salvo se uma das causas expressas estiver de acordo com o facto e com o direito. *Silo. á Ord. L. 3.º tit. 75 n. 80, Per. e Sons. not. 578.*

12. Não sendo proferida por todos os juizes que deviam ter voto n'ella, ou sendo-o por algum que o não devesse ler. *Ord. cit. tit. 75 pr.* I

13. Se foi proferida contra o morto constando o facto em juizo, sem se ter habilitado o herdeiro ou successor. *Ord. L. 3.º tit. 27 § 2.º e tit. 82pr., Peg. For. cap. 98.*

14. Se foi proferida por juiz que mostra não ter lido os autos. *Per. e Sons. not. 567.*

15. Não condemnando em cousa ou quantia certa, salvo nas acções universaes, ou quando a condemnação seja liquidável na execução. *Ord. L. 3.º tit. 66 § 2.º, I tit. 20 § 5.º, Mor. L. 2.º cap. 13 ns. 11 e 16.*

16. Se a sentença é condicional ou alternativa, sem que a condicional ou alternativa derive do contracto ou da natureza da acção. *Ord. cit. tit. 66 § 4.º e L. 4.º tit. Bpr. e tit. 13 §§ 1.º e 6.º*

17. Sendo revogação de outra depois de publicada, e pelo juiz que a proferiu, sem ser por meio de embargos. *Ord. L. 3.º tit. 20 § 6.º e tit. 65 pr.*

18. Se na causa não houve condemnação ou esta foi nulla. *Disp. Prov. art. 17.*

19. Se foi proferida em processo em que occurrirem nullidades suppriveis ou não substanciaes, que não foram opportunamente suppridas em qualquer instancia. *Ord. L. 3.º tit. 63 §§ 1.º e 2.º e iit. 87 § 1.º*

20. Se foi proferida contra direito expresso nos termos das LL. de 3 de Nov. de 1768 e 18 de Ag. de 1769 ; não porém se o foi contra o direito da parte. *Ord. L. 1.º tit. 5.º § 4.º e tit. 75pr. (3)*

21. Falta de citação do procurador da coroa, nos casos em que ella é exigida por lei. *Doutr. da Dec. do \supr. Trio. em 5 de Jurilio de 1829. (4)*

22. Falta de intimação á parte vencida, e a preterição dos prazos legaes para as partes diserem de direito. *Id. 15 de Set. do mesmo anno.*

23. A preterição da forma das dilações determina\* das na *Ord. L. 3.º iit. 54 § 1.º*

24. Se a inquirição foi escripta por escrivão extra - nho ao juiso. *Id. Doutr. da Dec. do Supr. Trio. em 8 de Junho de 1830.*

25. Falta de citação da parte ou do procurador quando a causa passa de um para outro juisp. *Id. 15 de Out. de 1830.*

26. Se a acção foi contra irmandade, e não figurou n'ella o promotor de capellas e resíduos. *C. R. de 16 de Janeiro de 1799, Deer. delQãe Out. de 1833 art. 4.º*

27. Se houve condemnação *ultrapctúa*. *Ord. L. 3.º tit. 66 § 1.º e Ht. 63 pr., Dec. do Supr. Tr. de 20 de Abril e 26 de Ag. de 1831.*

B — EMBARGOS INFUNUEXTES OU OFENSIVOS

AUT. 337

São aquelles que tendem a atacar a sentença e seus fundamentos sem ser por matéria de nullidade, para que ella não subsista, os quaes só" são permittidos dadas as circninstancias seguintes :

I a) se o executado jurar que novamente vieram á sua noticia, depois que a sentença passou em julgado, e fundados em factos *acontecidos depois d' isso*, ou que o executado ignorava e tinha razão de ignorar, *sendo \anteriore* /

b) no caso do executado ser rústico, soldado ou lavrador, e morando em lugar onde não podesse tomar! conselho de letrado. *Ord. L. 3.º tit. 87 § 2.º*;

c) no caso de ter sido condemnado á revelia por não ter sido citado *em sua pessoa*, e provado o legitimo impedimento para comparecer por procurador. *Ord. cit. §3.º (5)*

C — MODIFICATIVOS DA SENTENÇA

1

AKT. 338

São aquelles que não tendo por fim destruil-a por nullidade ou por outra causa, tendem a modificar-lhe os effeitos no todo ou em parte ; taes são :

1.º Os de novação, transacção ou pacto *de 11011 pendo. Alm. e Som. cit. §224, Mor. L. 6.º cap. 9.º m. 20 j e 30, Mel. Fr. L. 4.º tit. 22 § 15.*

2.º De pagamento ao próprio exequente, ou a outrem por sentença judicial e não por acto espontâneo. *Mor. cits. ns. 97 a 102, Alm. e Sous. § 227.*

3.º De estar a quantia ou cousa embargada ou sequestrada por mandado judicial, ou por ter sido desapossado do immovel o executado, por acto de expropriação por utilidade publica. *Mor. cit. Decr. n. 353 de 12 de Jul. de 1846 e Regul. n. 1664 de 17 de Out. de 1855 arts. 7.º e 9.º*

4.º De retenção de bemfeitorias, enquanto ao immovel em que ellas forem feitas. *Ord. L. 4.º tit. 54 § 4.º e tit. 48 § 7.º, e L. 3.º tit. 86 § 15.*

5.º De concordata, moratória, ou fallencia em que o executado cabisse. *Cod. Com. arts. 830, 852 e 864, Regul. 737 art. 572.*

6.º De beneficio de inventario. *Alm. e Sous. §§ 220 e 221 nota.*

I

7.º De prescripção da sentença. *Ord. L. 3.º tit. 87 § 1.º, L. 4.º tit. 3.º %l.º e tit. 79, Alm. e Sous. §§ 216 le224.*

8.º Os do Senatus Cons. Veleiano e Macedoniano. *Ord. L. 4.º tit. B.º § 2.º, tit. 61, Alm. e Sous. Segundas linh, not. 309 n. 3, Ass. de 2 de Des. de 1791.*

9.º Os de incertesa da condemnação por falta de liquidação. *Ord. L. 3.º tit. 86 § 1.º, Mor. cits. ns. 106 a 109, Alm. e Sous. § 415.*

10. Do erro de conta.

11. De consignação de bens para pagamento, consentido pelo exequente. *Alm. e Sous. § 326.*

12. Os de divisão se se executa o co-herdeiro solidariamente. *Mor. cit. n. 104 e Silo. á Ord. L. 3.º tit. 87 § 1.º n. 35.*

13. Os de ordem ou de excussão do devedor principal, excepto ao adquirente dos bens hypothecados. *Alm. e Sous. % 227 art. 313 e Regul. Jyppofhecario.*

14. Quando se excede o modo da execução. *Ord. L. 3.º til. 76 § 2.º, art. 10 § 2.º da lei.*

15. De compensação comtante que não seja em prejuizo de terceiro. *Ord. L. 3.º tit. 87 § 1.º, L. 4.º tit. 78 pr., Mor. L. 6.º cap. 9.ºvi. 29, Alm. e Sous. §§ 217 e 227.*

16. Quando fundados em reserva tacita ou expressa na sentença, e não attendida na execução. *Alm. eSous. §§ 213 e 242. (6)* 8

17. Do commodatario ou depositário da cousa que o exequente recuperou sem dispêndio. *Mor. cit. n. 31.*

18. Na sentença de restituição de penhor, quando a cousa pereceu por caso fortuito e sem culpa do executado. *Corr. Tell. Douir. das Acç. § 79.*

19. Os que têm por fundamento a pratica de algum acto que incumbe ao exequente cumprir e não effectuar. *Mor. cit. vid. art. 307.*

20. Os de entrega do animal *á nocca. lã. n. 32.*

21. Os de dominio provado, tractando-se da execução de sentença proferida em interdicto *unde vi. Mort. cit. n. 26, Ass. de 16 de Fe», de 1786.*

22. De entrega da cousa quando se procede pela estimação com o fundamento na *Ord. L. 3.ºtit. 86 § 16.*

#### ART. 339

1) — EMBARGOS CONCERNENTES *L* ORDEM DO PROCESSO  
1 DE EXECUÇÃO

Estes embargos comprehendem não só aquelles que tem character modificativo, e alguns dos quaes estão

designados no artigo supra, mas ainda aquelles que se referem a transgressão da forma do processo da execução e tramites lega es d'ella.

ART. 340 E — BE

RESTITUIÇÃO DE MENORES

Comprehendem todos os casos em que este beneficio ê concedido por lei, quer sejam de nullidade, quer modificativos, quer infringentes, ou concernentes á ordem do processo, e competem não só ao que foi con-demnado na sentença exequenda, mas ao herdeiro e cessionário universal d'este, assim como ao sócio ou litis consorte. *Ord. L. 3.º tit. 80 §§ 3.º e 6.º, L. 4.ª tit. 96 §§ 5.º e 22, Mui: L. 6.º cap. 9.º n. 42, e Silv. á Ord. cit. Ass. ãe 30 ãe Agosto de 1779.*

Em regra o juiz não deve admittir embargos nos próprios autos ou com suspensão da execução, salvo quando por documento ou do ventre dos autos, se conhecer logo que elles podem proceder, ficando todavia com o direito, depois de dedusidos e segundo a sua relevância, de os receber nos próprios autos ou mandai-os discutir em auto apartado, sem suspensão da execução. *Ass. ãe 4 de Março de 1690, Per. e Sous. not. 885. (7)*

Podem pois, ser recebidos com suspensão, ou nos próprios autos:

1.º Os de pagamento provado com documento authentic. *Ass. citado.* I

2.º Os de restituição, ainda mesmo dependente de ultericr indagação, salvo quando o juiz reconhecer desde logo que é implorado o beneficio maliciosamente,

por já o ter sido na cousa principal, ou por se conhecer que não compete áquelle que o implora, ou se os bens estiverem já arrematados. *Ord. L. 3.º tit. 41 §§ 4.º e 5.º, Mor. cits. ns. 40 e 43.*

I 3.º Todos os embargos de nullidade intrínseca, provada do ventre dos autos.

4.º Todos os infringentes em iguaes condições, e que a sua prova não precise complectar-se por actos de mais alta indagação. *Al/n. e Sous. §§ 209 e 241, Mor. cit. n. 20 notabis tamen, Aco. da Rei. da C. de 23 de Março de 1874.*

5.º Os que têm fundamento ou reserva tacita ou expressa na sentença e que esta se verifica pelos autos, como nos casos seguintes :

a) quando ella admittiu o beneficio de inventario, e foi feita a penhora nos bens de património particular do herdeiro;

o) quando a sentença condemnon com modificação ou limitação que não se acha verificada, e enquanto ella se não realisa;

c) quando ella é expressamente condicional como por exemplo, *pago o preço* ou *pagas as bemfeitorias*, e outras;

d) quando é alternativa e se executa sem a escolha que pertence ao executado. (*Art. 324 Silv. á Orã. L. 3.º tit. 87 pr. n. 29, Mor. cit. n. 109, Alm. e Sous. §§ 213 e 242, Per. e Sous. not. 885.*)

6.º Os de prescripção provada pela data da respectiva sentença, salvo se, para prova dos mais predicados legaes que devem concorrer para a julgar procedente, fôr necessário prova de alta indagação. *Alm. e Sous. §§216e244.*

7.º Os que tiverem por fundamento não estar liquidada a sentença, mas só enquanto a liquidação não se fizer. *Mell, Fr. L. 1.º tit. 4.º §15, Mor. cit. ns. 106 a 109.*

8.º Se forem de retenção de bemfeitorias suspendem somente enquanto o exequente não depositar o preço d'ellas, segando o juramento ou segando a avaliação. Não suspendem também, nas execuções de sentença em acções de força, nem nas de formaes de partilhas. *Mor. cit. n. 119, Silv. à Ord. cit. % 15 n. 24, Alrn. e Sous. §235.*

9.º Na execução de sentença sobre contracto de arrendamento ou locação de prédios, os embargos de retenção de bemfeitorias provadas incontinenti, e que foram feitas com o consentimento do senhorio que se obrigasse a pagar-as. *Ass. de 23 de Julho de 1811.*

10. Os de compensação quando provados logo com titulo liquido e julgado. *Mor. cit. n. 28.*

11. Em todas as mais hypotheses designadas no art. 200, quando forem desde logo instraidos cora documentos que provem a sua procedência independente de mais alta indagação ou prova extrínseca aos autos.

12. Em todos os casos em que o executado depositar a importância da execução ou a estimação. *Mor. cit. n. 120. (S)*

#### ART. 341

Os embargos na execução por quantia ou quantidade ceita devem ser oppostos e dedusidos dentro dos seis dias posteriores áquelle em que a penhora é accusada, não bastando simplesmente pedir vista para osdednsir. *Ord. cit. tit. 87 pr., tit. 20 § 44 combinado com o tit. 13, Circ. de 19 de Des. <?«1829. (9)*



I

ÂBT. 342

I

I Na *execução* sobre acção real ou pessoal para entrega de coisa certa, o executado deve requerer dentro dos dez dias que lhe foram assignados para a entrega,; que lhe seja permiittido embargar.

ABT. 343

Se o exequente quer receber o objecto da condemnação, e esta não é de raiz, deve dar fiança á sua entrega e ás perdas e damnos como quando a execução é de quantidade, e se é coisa de raiz dará fiança aos fruetos somente ; e se não der esta fiança não lhe será entregue, mas o juiz mandará pôr as cousas em que foi feita a condemnação em poder de pessoa segura e abonada, eem arrecadação os fruetos se forem bens de raiz. (10)

B

ÁIT. 344

Feito o sequestro, e aceusado este, os embargos devem ser apresentados dentro dos seis dias posteriores a aceusação na forma disposta para os que são oppostos ás execuções sobre quantidade. *Orã. cit. Ut. 86 § 15.*

AKT. 346

A regra geral emquanto ao praso da dedncção dos embargos nas execuções de ambas as classes, e em relação a qualquer d'ellas a que possam ser applicaveis, têm as excepções seguintes: I

1.<sup>a</sup> Os embargos que respeitam aos actos do processo de execução, os quaes podem ser oppostos em qualquer estado d'esta, antes da entrega da carta de

-231 -

arrematação ou adjudicação. *Orã. cit. tit. 87 pr. e §§ 7.º e 12 e tit. 76 § 2.º*

2.<sup>B</sup> Os de restituição quer sejam infringentes quer não. *Orã. cit. tit. 87 § 2.º, tit. 41 § 4.º, Mor. cit. n. 17.*

3.<sup>B</sup> Os de quitação, pagamento, ou de qualquer espécie equivalente ao pagamento, provado incontinenti. *Mv. á Orã. L. 3.º tit. 86 § 1.º n. 22, Ass. citado.*

4." Os de erro de conta. *Per. e Soas. nots. 874 e 1008.*

I ã.<sup>a</sup> Se tendo o executado requerido para oppôr em bargos, o exequente não reclamar e consentir que elle os dedusa fora do praso, ou que vão para cartório de pois de findo. *Mor. cit. cap. 4.º n. 13 e cap. 9.º n. 17, Mell. Fr. L. 4.º tit. 22 § 14, Per. e Sous. not. 884, Dec. do Supr. Tr. em 28 ãe Março ãe 1848.* I

6." Os de erro na conta de custas, depositando previamente a quantia contada, sem suspensão da execução emquanto ao principal. *Lei ãe 18 de Out. ãe 1752.*

7.º Se o executado jurar que os houve de novo depois de passados os seis dias, fundados em factos acontecidos depois da sentença, ou ignorados por elle, sendo anteriores a ella. *Orã. L. 3.º tit. 87 pr., Silv. cit. n. 13.*

8." Quando aquelle que foi presente a publicação da sentença ea deixou passar em julgado, jurar que os houve denovo. *Orã. cit § 5.º*

Arcr. 346

I Nas execuções por cousa certa podem oppor-se embargos independentes de sequestro no caso de serem de retenção por bemfeitorias e os de nullidade intrin-

seca da sentença provada do ventre dos antos, e não dependente de prova alguma extrínseca. *Report. vb. sequestro se faz quando. Silv. á Orã. cit.*

i

■ ART. 347

I Dispensa-se a fiança e a cousa é entregue sem ella ao vencedor e sem sequestro, se a execução resulta de acção de força nova, ou se o exequente convier em que se dispense ou se substitua por outra qualquer garantia. *Silv. ad rubr. Orã. L. 3.º tit. 48, Peg. For. cap. 11 n. 10, Mor. L. 6.º cap. 10 n. 4.* I

ART. 348 I

Nos embargos de retenção de bemfeitorias, o exequente pôde mandar citar o executado para na audiência que lhe designar, jurar qual a importância em que as estima, sob pena de lançamento, e de ser o exequente mettido na posse da cousa vencida; se o executado presta o juramento o exequente deposita a quantia estimada, e é immittido na posse ; se é lançado o executado, entrega-se também a cousa ao exequente sem fiança, proseguindo em ambos os casos a liquidação das bemfeitorias. *Mor. L. 6.º cap. 9." n. 113, Alm. e Sous. § 235, Coã. do Pr. Port. art. 919.*

ART, 349

I O executado porém não levanta esse deposito nem mesmo offerecendo fiança, e levantará só opportunamente a somma correspondente ás bemfeitorias liquidadas. *Mor. citado.*

ART. 350

Os embargos de retenção de bemfeitorias competem ao executado não só por aquellas que elle fez, mas por aquellas que foram feitas por aquelle de quem houve a cousa por titulo universal ou singular. *Mor. cit. n. 117.*

ART. 351

Se houver ao mesmo tempo fructos a liquidar e bemfeitorias, segue promiscuamente a liquidação de uma e outra cousa, con trariando-se os embargos com os artigos de liquidação, para ser tudo julgado na mesma sentença. *Alm. e Sous. § 230.*

ART. 352

As deteriorações compensanvse com as bemfeitorias, e sendo mais de uma a propriedade a entregar, e uma só aquella em que se fiseram as bem feitorias, o executado só pôde reter esta. *Mor. cit. n. 115, Alm. e Sovs. § 234, Man. do Proc. Cio. § 427.*

ART. 353

Se notoriamente, os rendimentos em que o executado foi conderanado, são superiores á importância das bemfeitorias pedidas, não se deve suspender a entrega da cousa, ficando os rendimentos servindo de segurança ás bemfeitorias para se compensarem afinal. *Peg. de Interd. cap. 11 n. 856, Corr. Téll. Man. do Pr. Civ. 8 427.*

ART. 354

H Não entram na compensação os fructos on rendas das bemfeitorias feitas pelo executado ou por aquelle de quem houve a cousa.

*M*

I ART. 355

Nenhuns embargos podem ser oppostos á execução com matéria idêntica á que já fora allegada e despre-sada na causa principal, nem quando se ratifica penhora anteriormente feita e á qual já se opposeram esses embargos. *Ord. cit. tit. 87 § 1.º, Dec. de Aggr. de 23 de Março de 1874.*

ART. 356

Se a sentença for appellada, e não obstante entrar em execução, não se admittem n'esta embargos denul-lidade já anteriormente opposto á mesma sentença em-quanto esta pender de julgamento definitivo nas instancias superiores.

ART. 357

Da mesma sorte não são admissíveis embargos á sentença que já foi julgada em gráo de Revista negada, quando esses embargos contém matéria de que a revista já conheceu. (12) I

I ART. 358 I

*M* Nos casos em que sejam admissíveis os embargos de nu 11 idade on infringentes do julgado, proferido em segunda instancia, o ju'z executor pôde rejeitar os

■ - 235 -

embargos *in limine* se lhe parecerem impertinentes e repetidos, ou remetel-os á instancia superior se lhe parecerem de algum merecimento. *Alm. e Sous.* § 251. (13)

ART. 359

E quando o executado vier com qualquer espécie de embargos, jurando que de novo vieram á sua noticia, e sem embargo d'elles, a sentença fôr havida por bem dada, ou por não serem de receber, ou porque não foram provados, sendo recebidos, embora o jaiz conheça que nunca foram allegados por aquelle que jurou, sempre o condemnará nas custas em dobro, sem que haja rasão alguma de escusa que elle possa allegar contra esta condemnação. *Ord. cit. tit. 87 § 8.º*

ART. 360

Todas as veses que, remettidos os embargos á Relação, esta achar que já foram allegados no feito antes da sentença ou depois d'ella o embargante será condemnado nas custas em tresdobro. *Ord. cit. § 7.º*

ART. 361

Se além de serem infringentes ou de nulidade, os embargos contiverem matéria modificativa, ou forem referentes ás formulas da execução, o juiz executor conhece primeiro da matéria que é da sua exclusiva competência, e remette depois os autos á instancia superior, se a sentença exequenda procede d'ahi, porque se a matéria dos embargos se refere só a actos da



BB



execução ou modo d'ella, não se remetem. *Alm. e\*  
*Sous. cit. Rev. n. 8881 de 13 de Maio de 1876.* I

ART. 362

A remessa dos autos faz-se com citação pessoal da parte, e não do procurador, salvo se este tiver poderes para começar a causa ou receber primeira citação. *Orã. cit. tit. 87 § 14, Mor. cit. L. 6.º cap. 11 n. 50.*

ART. 363

A remessa dos embargos não suspende a execução, antes o juiz deve ir com ella por diante, e tanto n'esta hypothese como na de serem os embargos recebidos em auto apartado, o exequente pôde mandar citar o executado para dentro do praso que o juiz determinar ser suíficiente para se extrahir o traslado, com informação do escrivão, o faser extrahir, sob pena de lançamento e de continuar a execução nos próprios autos ; e se for lançado e julgado por sentença o lançamento, pro-segue-se. *Orã. L. &º tit. 86 § 3.º e tit. 87 § 7.º, Report. fíð. exec. se prosegue, Arg. da Ord. L. 1.\* tit. 1.º § 24, j Alm. e Som. cit. §255, Peg. á Ord. cit. Man. Prat. P. 1.ª cap. 219i. 81. (14)*

ART. 364

Em todos os casos em que a execução não fica suspensa, o exequente não pôde levantar o preço da arrematação sem prestar fiança idónea á restituição d'elle no caso de ser revogada a sentença exequenda.\* O fiador deve ser de idoneidade reconhecida pelo juiz, J

com hypothoca registrada em bens de raiz situados no termo, sem que esta fiança possa ser substituída por penhor ou outra qualquer garantia, salvo concordando o executado. *Ord. cit. L. 3.º tit. 86 § 3.º, tit. 25 pr. e tit. 54 § 13, Alm. e Sous. cit. § 256 nota.*

ART. 365

Este fiador tem a responsabilidade *dejuãicato solvendo*, para pagar sem ser requerido o exequente, e sem que seja necessário renunciar o beneficio da excussão. *Ord. cit tit. 86 § 3.º, L. 4.º tit. 59 g 3.º, Mor. L. 6.º eap. 11 ns. 8 e 9.*

ART. 366

Se não houver arrematação mas adjudicação, não se entregue a coisa ao exequente, sem este prestar fiança á entrega d'ella e seus fructos. *Idem.*

ART. 367

Não pó\*de a execução ser impedida por qualquer precatório de outro juizo, sob pretexto de embargo, sequestro, ou penhora sobre a quantia ou bens de que se tracto n'ella, devendo os interessados procurar os seus direitos pelos meios legues. *Ar. da O. da \suppl. n. 4, Colt. Mend. de Alm.*

ART. 3(58

Os embargos do erro na contagem das oustas não tem alçada. *JDoutr. da Rei. da Corte, Gonsolid. Jiib. art. 624.*





Da 8 decisões sobre embargos de erro de contas e custas, cabe agravo de petição ou instrumento. *Decr. de 15 de Março de 1842 art 15 § 8.º, Teia.; de Fr. nota a Per. e íhus. 682 X.*

### OBSERVAÇÕES

E nma das matérias mais complicadas do processo, a d'este capitulo.

*Paula JBapt.* § 187 diz, e com rasão, que os embargos do executado além das difficuldades em conceber os princípios e regras, debaixo de um ponto de vista geral e theorico, as nossas leis civis não tem systema nem regulamento, e d'abi surgem difficuldades e abusos.

E exacto que a nossa legislação deixa largas entradas para a cbicana, mas as corruptellas do foro e a inatensão dos juisés abriu-lhe as portas de par em par.

A nossa legislação antiga, 6 verdade, pôde ser accusada de pródiga na admissão de pretextos para embaraçar a execução, no louvável intuito de dar ao executado amplos meios de defender-se; não se lhe pôde porém negar que ao lado d'esta liberalidade, poz enérgica repressão aos abusos, indo até á prisão do executado incurso em reproducção de embargos de matéria julgada, impondo-lhe o pagamento de custas até ao tresdobro, multando e suspendendo o advogado que empregava esses meios protellatorios.

Por effeito de causas que não vôm ao caso assignalar, mas que se manifestam todos os dias e a propósito de tudo, o que 6 exacto, é que se deixou ás soltas a chicana, e que as medidas de repressão e castigo foram cahindo em desuso.

Se fossem executadas com prudência mas cora rigor, as disposições salutaras da Onl. L. 1." tit. 48, L. 3." tits. 80 e 87, moitas chicanas se evitariam.

Emquanto sustentamos estas e outras formulas anachronicas, outros povos que consideramos atrasados, refundem as suas leis do processo, redusindo-o á máxima simplicidade na parte que diz respeito ás execuções de sentenças.

O *Cod. Port.* não admite outros embargos além dos seguintes : *{Ilegitimidade ãas partes —falsidade da carta de sentença, ou falta de conformidade com o julgado —falta de primeira citação — se o executado fór revel, compensação liquida com execução apparélhada — retenção por bemfeitorias —pagamento provado por documento e não alUgado na acção.*

Mais simples ainda a *Cod. Arg.*: *Falsidade ãa carta executória —prescripção —quitação— espera ou remissão —pagamento — tudo com prova documental.*

Nenhum d'elles conhece o beneficio de restituição. I N'esses paizes e nos outros em que regem leis mais ou menos análogas, quando a sentença que julgou o pleito entra em execução, alcançou o período que pôde chamar-se o *principio do fim*; entre nós, pela maior parte, pôde discr-se que chegou *ao fim do principio*.

## IsTOT^S

(1) Per. e Sous., citando Barb. consigna duas excepções; a saber ;

Quando a anterior sentença é também nulla, e quando proferida em juiso summario. 12 difficil figurar hypothese em que se possa defender a sentença dada contra outra com -o fundamento de que esta é nulla, porque esta nullidade não

pôde de certo ser proferida senão pelos meios directos que a lei determina.

Também não achamos grande importância á segunda limitação, porque a sentença passada em cousa julgada, tanto faz direito quer o processo fosse surarario quer não, e emquanto não fôr revogada pelos meios legaes é caso julgado. Consequência de processo summario pôde ser a «sentença exequenda, e nem por isso pôde ser atacada por esse fundamento, e summario é o processo de Embargos á execução e nem por isso a sentença que os julga tem menos valor que a exequenda cora derivar de processo ordinário. Silv. á Ord. L. 3." tit. 75 pr. n. 48, diz que se a sentença foi absolutória não tem valor a excepção *rei judicatu*.

Temos contra esta opinião a de Per. e Sous. not. 581 6 Alm. e Sons. *Segundas linh. id.* apesar de que as excepções que aquelle faz a esta regra, se a não infirmam diluom-a de tal sorte que quasi fica redusida a uma theoria de rara applicação. Melhor que qualquer d'elles tracta d'esta espécie a Consol. Rib. Coinra. ao art. 500 § 2."

Offerece-nos porém um sério reparo o segundo caso ahi figurado, sobre a reclamação de terceiro que pede que se isentem da execução bens que foram penhorados e que esse terceiro diz serem seus— *a qual também deve ser processada sumraatim*— diz-se ahi.— Mas esta reclamação é positivamente o que se chama embargos de terceiro, que a mesma Consol. art. 1371 e todos os praxistas disem ter processo ordinário.

( 2 ) Apesar de não haver na lei qualquer limitação emquanto á nullidade resultante da suspeição do juiz, querem reinicolas de boa nota que seja necessária prova de que na sentença honvo erro, lesão, ou outra justa causa de agravo. Não nos parece sustentável tal doutrina desde que o simples factu do julgamento é qualificado como nullidade sem excepção.

A revista n. 8872 decidiu haver nullidade manifesta de sentença dada por juiz suspeito, e acerca de tal decisão depa-

ramos com uma critica na Consol. Rib. art. 012 que á primeira vista nos pareceu fundada, mas que com meditação, nos parece insustentável.

Diz-se alli que a doutrina de tal decisão é errónea porque a *Z. de 18 de Bet. de 1828 art. 6.º* e o *Decr. de 20 de Des. ãe 1830 art. 8."* declaram que os casos de manifesta nullidade de que se pôde conceder revista, só se devem julgar verificados nos precisos termos da *Z. de 3 de Novembro de 1768 §§ 2.º e 3."* e só nos casos expressos nos dous preâmbulos das *Ord. Z. 3.º tit, 75 e tit. 95* ; o como estes preâmbulos não faliam na suspeição, conclue que essa nullidade não é fundamental para poder admittir a concessão da revista. Podíamos citar-lhe outras decisões no mesmo sentido, como a de 13 de Des. de 1853, concedendo revista assim como o de 21 de Nov. de 1855 e 17 de Out. de 1860.

Se admittissemos semelhante doutrina, teríamos de reduzir o quadro dos casos em que são permittidos os embargos de nullidade áquelles que se acham determinados nas ditas Ords., como parece ter sido o systema adoptado pela Consol. cit. no art. 1339 § 1.º

Se uma nullidade não pôde ser motivo de concessão de revista, não o pôde ser também de opposição de embargos á execução, porque seria singular que por estes embargos se podesse julgar nulla uma sentença que em revista não podesse ser annullada.

Como quer que seja, para justificação do nosso quadro de nullidades, temos a phrase da Ord. cit. tit. 75 pr. quo diz — *ou outra cousa semelhante, que seja contra nossas Ord. ou contra direito expresso* e a da Ord. tit. 87 § 1." : *ou outros semelhantes porque te conclua segundo direito ser a sentença nulla,*

*Ea vides quod in executione non solum opponi possunt exeptiones mllitatum i.i hoc textu specificatamm, sed etiam aliarum similium, que, ex jure sententiam reddant nullam.* Silv. ú Ord. cit. tit. 87 pr. n. (í.

3

1  
Si

(3) A Lei de IS de Agosto de 1709 que illucidon a de 3 de Novembro de 1708, de combinação com os Estat. da Universidade de Coimbra, parecem ser boje os elementos para determinar o que seja *direito expresso*. Não entra no plano dVste traclado a discussão d'esta matéria, limitando-nos a re-eomendar a consulta do que a esto respeito diz Alm. e Sons. *Segundas linhas* Vol. 2." seco. 3.\* § 4.º e com mais particularidade o sempre notável Coram, de Corr. Tell. á L. de 18 de Agosto, especialmente ao§ 9.º d'cssa lei onde estão transcriptos os paragraphos dos Estat. da Univ. applicaveis ao assumpto, se não o transcrevermos no fim d'esta obra.

(4) Diz *Mor.* que sendo esta lei exorbitante, deve restringi r-se simplesmente ú *presença corporal*, e não estender-se ao caso em que o condemnado tivesse sciencia da sentença, não sendo presente á publicação d'ella, pela regra de que *in exorbitantibttis non enimjil extensio ex identitate rationis*.

Não passe despercebida a divergência que ha nas expressões da Ord. tit. 87 §§ '2.º, 5.º e 7.º, quando se refere ao juramento do executado: *salvo se jurar que novamente vieram á sua noticia, e salvo se jurar que os houve de-novo*.

No primeiro.caso eutende-se, se tiverem vindo á noticia do embargante depois da sentença, fundados em causas preexistentes n'ella, ignorados por elle, e de que só teve noticia depois da sentença.

No segundo caso, significa terem sobrevindo depois da sentença causas posteriores a ella, taes como a transacção-a solução, etc.

Na primeira hypothese, admittem-se os embargos com juramento da ignorância antecedente, e ao juiz incumbe avaliar o gráo de probabilidade ou verosimilhança do juramento, tomando por normas o que diz a *Ord. L. 2.º tit. 11 § 5.º* emquaulo á circuinstantia de ser a ignorância escusável ou não.

Na segunda hypothew a matéria de per si justifica a verdade do juramento.

São distineyões ponderosas, a que na praxe, deturpada como anda, se liga pouca importância, como so na lei se possam presumir palavras escusadas ou frívolas. *Jfo\$ scirmts quia lex bona est, modo unis, ta titatur legitime*, dísia um Apostolo.

O impedimento justo tem de ser provado por aquelle que o allega. As *Ortl L. 9. tit. 68 §§ 3.º e 7.º*, *tU. 7o § 3.º, tit. 80 § 3.º* <• *tit. 84 § 4.º*, exemplificam vários impedimentos justificativos. *Silo. 4 Ord. tit. 70* figura vários casos que *Alm. e Sou\**, *nus nota, 592, 501 e 630* de Per. e Sons. «luva a 12, pela maior parte sem interesse ou valor pratico actual.

OB predicados de qualquer impedimento justificável são principalmente: que seja tal que não podesse remover-se, e que seja a cansa immediata pela qual se não fez aquillo que devia ser feito, porque sendo tal que podesse remover-se, mas para isso não se fiseram diligencias, não produz escusa. São reflexões de *Pegas*. Ao prudente juiso do executor incumbe I avaliar e decidir.

(5) Vide a respeito d'es te numero e do 19 o cap. 14 *per totum*. B

(6) Convém advertir o seguinte :

A Ord. não admittia em caso algum que se desse vista dos autos para dedusir embargos á execução. O executado *disin* que tinha embargos a oppôr, ou naturalmente fasia petição n'esse sentido ; devia ter o cuidado de pedir o traslado da sentença e da penhora, e dentro dos seis dias apresentar os embargos n'esse traslado — por escripto — e só apresen-tando-os assim e dentro d'esse praso lhe eram recebidos, posto que por palavras os tivesse allegado — tit. 87 pr.

A execução nunca ficava suspensa, porque a Ord. tit. 86 § 3.º determina que, embora ao juiz da execução pareça que Os embargos se devem receber ou remetter ao julgador, deve ir eom sua execução por diante, não querendo o condemnado

pagar. Havido o dinheiro que produzir a execução, se o exe-  
quente o quiser receber, tem de prestar a fian; i. Quando se  
trácia do execução em acção real ou pessoal rei persecutória,  
o systema dominante e o mesmo, só com a differença de  
que, no caso de querer o exequente tomar conta da cousa  
sobre que versa a execução, se põe esta era sequestro ou se  
dá fiança na forma disposta na Ord. cit. 8 15.

1

A regra genérica era que a execução não podia sus-pender-se  
em caso algum ; o que ficava suspenso era a entrega do produto  
d'ella, ou da cousa certa, sem que o exequente desse garantias á sua  
restituição, caso os embargos fossem afinal\*juulgados procedentes, c  
portanto não havia embargos alguns nos próprios autos.

*Mor.* L. 6.º cap. 0.º n. 18 diz, não obstante, que no texto l da  
Ord. tit. 87 § 1." *involvitur sal is obscura matéria qnoticlie \in  
judicium inculcata jPalatiis*, e que elle procurará illucidarl quanto  
poder, sendo grande a penúria dos reinicolas a tal respeito.

A regra da Onl., diz elle, 6 que nenhuns embargos suspendem a  
execução.

Em três casos, poróni, os embargos a suspendem, a saber :

1." Quando os embargos se provam intrinsecamente do ventre  
dos autos, sem necessidade de prova extrínseca ou alta indagação,  
que não se compadece com o juiso summario\* Toda vez que seja  
necessário prova de testemunhas ou de instrumento, os embargos  
não suspendem.

Notando ainda que, para que os embargos se considerem  
provados do ventre dos autos, é necessário duas circumstancias: 1.",  
que nos próprios autos esteja a prova, e que ella seja tão evidente,  
que não liaja"probabilidade de qualquer contestação, porque, se 6  
susceptível de disputa, já não se pôde discr notória.

2." Quando dentro das vinte e quatro horas que a lei concede ao  
executado para- pagnr ou dar bens á penhora, mostra



quitação, etc. *Sobre este caso veja-se o que dissemos nocap. g.º not. ]'*

3.º Quando os embargos não necessitam de prova alguma de facto, mas consistem em allegação de direito, líquida *et non túbida*.

I Temos aqui os rigores da Ord. attemados pela piaxe já antiga no tempo de Mor., que cita rcinicolas antigos, até que o Ass. de 4 de Março veio auctorisal-a, dando ú Ord. uma interpretação autlicntica, como diz Alm. c Sons. K As determinações d'este Ass. referem-se simplesmente aos embargos de nullidade e de pagamento, c diz que, se a iml-lidade ou pagamento se provam dos autos ou de documento legitimo, se deve dar vista em apartado, o que deixa subsistir, em quanto aos mais embargos, a regra genérica da Ord. de que, nos outros casos não pôde dar-se a vista nos próprios autos.

Como, porém, antes de dedusidos os embargos o juiz pôde conhecer se deverá mandar dar a vista nos autos ou em apartado ?

I Parece que o embargante, quando fisesse a sua petição para embargos, deveria logo expor as rasões de nullidade, e exhibir os documentos que provassem o pagamento, e á vista da procedência dos motivos ai legados o juiz mandaria dar a vista.

Determina mais que, depois de dedusidos os embargos, quór nos autos, quer em separado, o juiz, segundo a procedência d'elles, fica com o arbítrio de os receber para correrem nos mesmos autos ou em apartado.

A pratica, porém, foi alargando a espbera da applicação do Ass., assim como já antes d'elle tinha modificado o rigor da Ord., como se vê dos tractadistas anteriores a Mor., que compendiou o que os seus antecessores tinham ensinado, e pela sua parte consignou outras hypotheses da pratica do seu tempo, que o 'Ass. firmou.

Per. e Sons. consignou apenas sete casos em que os embargos *podem* ser recebidos com suspensão; mas Alm. e Sons-augmentou estes casos, f undando-se, emquanto aos de nullidade,

nas regras de direito que os estabeleceu, e emquanto aos de pagamento, nas hypotheses equivalentes.

A praxe actual, talvez pela quasi impossibilidade de se copiarem os autos e dedusirem os embargos dentro dos seis dias, alterou a Ord. e o Ass., porque a vista para embargos se dá sempre nos próprios autos, e só depois de dedusidos o juiz determina se n'ellos devem discutir-se, ou em apartado.

Na primeira hypothese, a execução fica suspensa até se decidirem; na segunda, extrabe-se o traslado e n'este segue a execução até aos pontos extremos, salvo não poder o exequente receber a quantia ou a cousa sem prestar fiança.

Advirta-se bem, que o Ass. não 6 imperativo em relação ao recebimento dos embargos de nullidade e pagamento, sempre era apartado, mas facultativo, e que n'esta faculdade ou arbitrio deixado ao juiz, as regras predominantes são as que ensinam *Mor. e Alm. e Sons.* e que vão resumidas nos lugares respectivos.

(7) Pratica antiga — *íá servat praxis regni* — diz *Mor.*, porque o deposito equivale a pagamento; salvo o não poder o exequente receber sem prestar fiança.

(8) *J'er. e Sous.* na not. 595, referindo-se aos embargos á sentença, diz que basta pedir vista dos autos para os dedusir dentro de seis dias, ainda que não se continue logo vista dos autos ou estes se não cobrem apenas se finde o praso, porque o requerimento em que se pede vista se reputa principio de embargos, e a omissão do escrivão na cobrança dos autos não deve prejudicar a parte que embarga.

Applicando esta doutrina aos embargos á execução, a praxe, mormente na corte, admite esse modo de proceder, que francamente accusamos de corruptella, contentando-se os juizes em que a petição para embargar venha dentro dos seis dias, pouco se importando que sejam apresentados depois. *Alm. e Sous.* Segundas linhas not. 595 reprova a praxe abonada por *Per. e Sous.* porque pedir vista para embargos

não é o mesmo que embargar, e a simples petição de certo não impede o lapso de tempo, argumentando com a L. de 22 de Dezembro de 1761 tit. 3.º § 7.º que determina que os cinco dias para embargar correm desde a notificação das sentenças e de *momento a momento*, e accusa de errónea a opinião de *Cab.* e de *Mor.* citados por *Per. e Sons.* Invoca também a auctoridade de *Mor.* L. C.º cap. 2." n. 14 que apenas diz que não deve prejudicar á parte a incúria do escrivão, de não faser os autos com vista, e finalmente deixa bem consignado que a *Ord. L. 3.*" tit. 87 até conta nos seis dias o tempo que o escrivão deve gastar em copiar os autos, não se satisfasendo com o requerimento para embargar, mas que *os apresente assi em scritto* dentro dos seis dias, sem admittir que se apresentem depois, posto que por palavras os tivesse allegado.

*Teix. de Fr.* na nota a *Per. e Sous.* not. 617 correspondente a 595 d'este, reprova semelhante praxe embora não dô as rasões.

A *Ord.* exige que os embargos sejam apresentados dentro dos seis dias desde a penhora, não se contando o dia d'ella pela regra da outra *Ord. L. 3.*" tit. 13, c o mesmo *Per. e Sous.* not. 393, diz muito bem, que toda a dilação legal é peremptória e não pôde ser prorogavel, não sendo mesmo necessário acusar a revelia, mas passado o praso se passa mandado para se cobrarem os autos, como ensinam *Mend. e Silv. á Ord. tit. 20 § 44 n. 2*, doutrina esta que foi bem consignada no *Aviso especial de 19 de Des. de 1829*, que aliás nunca vimos citado, e como também perfeitamente diz a *Consol. Rib. Com.* ao art. 293, e é expresso na cit. *Ord. § 44.*

A praxe vai firmando a corruptella, esperando-se que o escrivão cobre os autos, que aliás não tem obrigação de cobrar autos, e as partes é que têm obrigação de os pôr em juiso em tempo útil. Sejam pois as partes vigilantes, reclamando em tempo, e não deixem que possa applicar-sc o brocardio: *multa Aeri prohibentur quum tamen facta tenent.*



Na *Coll. de JEstyl. da Ca», da Stipl. de J. Just. W-se-um* (n. 8) que proíbe, salvo o benefício de restituição, acrescentar os embargos opostos durante os seis dias, porque esse acrescimento viria fora do prazo fatal.

Notemos de passagem que, segundo outro *estyl.* (61 *Coll. Borg. Caiu.*), os autos devem ser entregues\* em cartório no dia seguinte àquela em que expirou o prazo, até as 8 horas da manhã, ou no outro se esse for feriado. Como actualmente a abertura dos cartórios não é tão matinal, deve proceder-se de sorte que os autos vão logo que comece o expediente.

Se o exequente não reclama, vigora ainda a regra ensinada por *Mor. L. 6.º cap. 4.º n. 13, cap. 5.º n. 20 e cap. 1.1 n. 17 taciturnitas injudiciis inducit consensual ; ou pro con-sensu expresso habetur.*

Já tivemos occasiSo de empregar com êxito esta reclamação.

(9) Nem *Per. e Sous.* nem o copioso *Álm. e Sous.* nem nenhum dos tractadistas posteriores a elles, procuraram fazer entender bem o modo de proceder quando se oppoem embargos em acção real ou pessoal *rei persecutória*, só a *Con-sol. liib. arts. 1228 e seg.* é mais explicita, supposto nos pareça não ter ainda bem atingido qual o methodo positivamente legal de proceder de accôrdo com a *Ord.*, e se deixou seduzir pela pratica vulgar que deturpa o systema dominante na lei.

A idéa dominante na *Ord.* é que o executado não pôde ser ouvido absolutamente com embargos á execução de uma sentença, sem depositar ou dar penhores, nas acções sobre, quantia determinada, o que vulgarmente se chama *segurar o Juizo.*

Segundo este systema o applicando-o á execução realj ou pessoal *rei persecutória*, determina que se o vencido não entregar a coisa dentro dos dez dias que se lhe assignaram, o

*âisenão* que tem embargos á sentença ou á execução d'ellaJ Be o exequente não der fiança, será a cousa sequestrada, e só depois de sequestrada, correm os seis dias para a apresentação dos embargos.

I E claro que a lei exige aqui uma outra maneira de *segurar o juiso*, e que a cousa sobre que versa a execução não fique em poder do executado em hypothese alguma, e que só depois desapossado d'ella seja ouvido em embargos. I Não pôde haver n'isto a menor vacillação, e foi esta sem duvidi a idéfi que teve a *Prax. bras*, embora obscuramente enunciada quando diz no § 309, que os embargos devem ser oppostos dentro dos dez dias assignados, *seguro o juiso* o que não pôde faser-se senão entregue a cousa ao exequente com a fiança, ou posta em sequestro.

Desde que o executado *diz* na phrasc da Ord., ou *requer*, diremos nós, que quer oppor embargos, o juiz ordena que se l ponham os bens em sequestro, como manda a Ord. e que verificado este se dô vista dos autos para dedusir os embargos. Se o exequente disser que quer receber os bens terá o cuidado de- o requerer, o prestar as fianças que a lei determina.

Só assim é que a lei será cumprida rigorosamente, e parece ter sido a opinião de *Alm. e Sous*. que sem mais explicações, trautando (Veste assumpto no § 201, se limitou a transcrever litteralmente o § 15 da Ord.

I Se os embargos forem de nullidade patente provada do ventre dos autos, e que o exequente a exponha na petição para ser examinada pelo juiz, ou de retenção de bemfeitorias, poderá mandar dar logo vista dos autos, para serem articulados os embargos, com suspensão do sequestro até resolver se devem ser assim recebidos, o se entender que não são merecedores disto, e devem ser discutidos em separado, deverá mandar proceder a sequestro, porque só assim dará execução genuína á lei, que exige que aquelle que foi condemnado em quantia certa a pague *logo*, e aquelle que foi condemnado em cousa certa a entregue, ante» de ser ouvido com embargos

«\*»

WtãS

- 251 -

ê emqmnto ee assim não fiser a penhora ou sequestro, a parte condemnada não será ouvida com embargos ou suspeições de qualquer qualidade que sejam com que venha a impedir a execução.

Mesmo nos casos de embargos de retenção ou outros [ quaesquer que demorem a execução, isto é sendo recebidos nos próprios autos, o exequente pôde requerer o sequestro, f diz *Corr. Tdl. T/teor. de Interpr.* § 9S, por analogia do disposto na *Ord. L. 3.* tit. 73 § 2."

Segundo a opinião de alguns reinicolas, diremos agora por vir a propósito, toda a vez que em virtude da lei se exige qualquer caução ou fiança, entende-se pediudo-a o ven-1 cedor; porém quando a lei se exprime como no 8 15 da *Ord. cit.* e a do tit. 25 in fin. pr. diz *Mor.* que em tal caso não é necessário que o exequente a peça porque a expressão da lei induz formula imperativa, nas palavras *não dando, Gerundium enim verbofuturi temporis adjectum, condUvmem indíticit.*

( 10) *Mor. -L. 6.º cap. 9.* n. 17 expõe a questão seguinte : *Quid,* se o executado já allegou na causa principal matéria que o juiz não decidiu ? Poderá allegal-a de novo na execução para impedir ou modificar a sentença ?

A *Ord. cit. tit.' 87 § 1.* in fin. parece excluir absolutamente esta faculdade, ibi : *se já ná causa principal não I foram aUegados.* Devem distinguir-se porém dous casos:

[ 1.º Quando os embargos são taes que não se coadunam cora a verdade da sentença condemnatoria, como se se allegou [ a pacto de *non petendo*, e o juiz não fasendo menção da exce-( pção condemna simplesmente no pedido, e n'esse caso como a sentença e o factio não podem co-existir, entende-se que o juiz I repelliu a allogação, porque de outra sorte a sentença seria r absurda.

2.º Quando a excepção 6 de tal naturezaque pôde co-existir I com a sentença condemnatoria, e não diz respeito á condem-1 I nação mas á execução, n'csse caso se o juiz não fez menção da

g

Ir\*»

P

f

excepção e eondemna, não se entende tel\*a rejeitado, mas não ter querido pronunciar-se a respeito cVella, rcservando-a ou para a execução ou para outro juiso ou acção, n'este caso admite que se possam oppôr os embargos com a mesma matéria já allegada na causa principal.

Estas díst-incções têm por si r.s opiniões do.Jh», e Sons. § 215, Peg. 2 For. cap. 11 n. 66 e Silv. á Ord. cits. ns. 15 a 18.

No n. 118 conclue Mor. *Qttod eateptiones non impu-gnantes sententiam condemnatoriam, sed execvtionetn respi-ciente\*, semper in executione opponipossunt, quamvis ante sententiam de illis fueril oppositum / sioe non fuissent aãmissce perjudicem, vel sifuerint aãmissce-, expresse non fuerwit per judicem reprohatce.* Esta conclusão é extrahida de *Harbosa*.

A respeito da distincção que fasem Silva e outros de não ser considerada matéria velha os embargos de novas qualidades ou quando a sua matéria foi apenas allegada em rasões e não em articulado a que se não deu prova, e quando consistentes em direito, diremos francamente a nossa opinião.

Emquanto aos primeiros, de certo que desde que se re- l vestem de qualidades novas — *tolitur questio*.

Emquanto a segunda, cita-se a Ord. L. 3." tit. 83 § 3." que nos parece de uma applicação forçada, quando o tit. 37, diz se *já foram attegados e postos perante o juiz que a sentença deu*. Se esta phrase se deve referir só a matéria articulada era embargos, a matéria d'elles repetida é positivamente velha ; se a matéria foi simplesmente allegada em rasões ou ai legações," faltará averiguar se a matéria é de facto sobre que podesse dar-se prova e não se deu, ou simplesmente jurídica, e então a sua discussão em allegações ó motivo para julgar-se velha, e quando fosse caso de jurar o executado, nos termos da lei, para ser admittido, o próprio facto de ter sido allegada a matéria, l provará a incredulidade do juramento.

Emquanto á matéria de direito, quer nos parecer que I não havendo na letra da lei fundamento algum para essa limi-

mal

4

\$  
356

9

tacão, não é lícito faze-la, e enquanto ao seu espirito e systema é evidente que ella quiz pôr diques á discussão do que está julgado, e se a discussão de direito deve ter uma sobrevivência a todos os julgados, aniquilado fica todo o systema da lei, e tanta razão ha para que possa ser renovada a discussão era embargos á execução, como em acções rescisórias repetidas, visto que a matéria de direito nunca perece, e é sempre allegavel. O que é verdade é que as palavras da Ord. são genéricas, e lá está o § 10 que faz distincções, e onde ella não as faz ninguém as pôde faser.

Quem deu curso ao brocardio foi *Per. e Sons.* incluindo-o na not.

881, isto é, quando tracta das execuções, quando o seu lugar próprio, era quando tractou dos embargos ás sentenças, isto é, na sua not. 602 como em relação a esta observa *Alm. e Sons. Teix. de Ur.* na sua not. 823 a *Per. e Sons.* cori espondente á 881

d'este, não fez a menor alteração ao que este diz, I ao passo que na not. 628, isto é, quando tracta dos embargos ás sentenças, defende, e defende muito bem que n'este caso a repetição da matéria de direito alegada nos autos, não se pôde diser velha —

e diz : *embargos antes da execução não são embargos na execução* — bastando para convencer o as palavras da Ord. cit. tit.

87 § 10 o que palpavelmente demonstra que elle não admittia embargos de matéria velha, em execução, quaesquer que fossem, o que ainda se conclue do que expõe na not. 616. *Alm. e Sous.* no seu *Tract. de execuções* é silencioso a respeito d'esta

particularidade, silencio que não pôde ser attribuido a ignorância, porque nas *Seg. linh.* obra anterior, tractára d'ella com grande viveza, no lugar competente, isto é, quando se refere aos embargos ás sentenças, e ahí diz o seguinte :

Também não posso soffrer o outro brocardico — *Não " se diz matéria velha a que é consistente em Direito. — Va-*

Deus coro tanto erro dos Praxistas ! Esse Direito não " é elle mais velho ? Ou esse direito se allegou já, e seria uma "

repetição reprovada : Be se não allegou o juiz o devia supprir, não suppriu ou ignorava, não está lá o remédio



" ordinário da appellação ? Só será desculpável o brocardio, ' se a cansa é inappellavel por não haver outro remédio, e " para que o juiz que ignorava e não snppriu esse Direito o] " saiba e applique como deve ".

De passagem lembraremos que tendo 6Ído questionado também se são admissíveis embargos na execução quando a sentença exequenda tem por fundamento escriptura publica. l *Mor.* sustenta que não com referencia ao que determina a Ord. L. 3.º tit. 25 §§ 2." o 3." comparada com a do tit. 15 § 2." l *h<xb Dec. 19 n. 11* segue parecer diverso, e actualmente na praxe não vigora outra doutrina.

(11) *Silo.* fundando-sc na lei *quipat. Dig. de mana.* diz : *guia qui permitlit actum júri suo contrariam remm tiasse videtar, et tacens, cum contradicere deberet concensisse videtur.* Accresceutamos ao texto da Ord. a hypothese da deserção, pelo motivo intuitivo de que não appellar ou deixar deserta a appellação interposta, são actos equivalentes.

(12) Na *Chronica do Foro* de que fomos redactor e proprietário, nos ns. 15 e 16 de 1857 e 1859 registrámos dons accordãos de 11 de Fevereiro de 1808 e 15 de Dezembro de 1859 firmando esta doutrina, que não pode ser refutada. Estão citados nanot. 427 de *Orl. ao Regul. 737.* A não ser assim, destruir-se-hia a continência da causa, e podiam dar-se facilmente decisões anómalas, como effectivamente acontece. I Apesar de tão intuitiva doutrina, quotidianamente se vê despresada, envolvendo as partes em processos intermináveis. Para tornar palpável a espécie, poremos um exemplo., que é extraindo de processo pendente que conhecemos.

A intentou acção contra *B* e venceu na primeira instancia subindo á segunda em appellação onde a sentença foi confirmada, despresados os embargos e negada revista.

A extrahiou sentença e o executado oppoz embargos de nullidade que em summa contém matéria idêntica á defesa da causa principal ; estes embargos foram despresados, e appellando £, foi-lhe recebida a appellação em um só effeito, como é de lei, j

subindo 08 autos á RelaçSo, e emquanto o processo corre abi prosegue a execução até ao ponto debaver adjudicação. *B* embarga antes de ser entregue a carta, e emquanto se discutem esses embargos, a Relação julga a appellaço, despresa os embargos, e o Supremo Tribunal nega Revista.

Os embargos á entrega de carta de adjudicação são remetidos, e lá vai a Relação julgar pela terceira vez a mesma matéria, que o Supremo Tribunal já decidiu duas vescs, o que naturalmente decidirá ainda outra vez.

H Como este, poderíamos citar muitos exemplos.

Este assumpto tem intima connexão com o seguinte:

Podem ser admittidos embargos infringentes e de nullidade a uma sentença sobre a qual já houve decisão de Revista em recurso sobre matéria idêntica ?

Se a Revista foi concedida e se põe em execução o accordão da Relação revisora, de accordo com a decisão do Supremo Tribunal, o bypothese que actualmente não está cm duvida. Estes embargos não são admissiveis.

Mas se a sentença foi á Revista c esta foi negada, pôde o vencido faser opposição á execução com embargos fundados em matéria idêntica á da Revista negada ? Eis a questão ; e antes de tudo vamos dar o palavra a um dos ornamentos da alta magistratura do paiz que lavrou o seguinte accordão.

N. 1395. — Corte. — António Francisco de Mello, cessionário de Manoel António Tota da Costa e sua mulbr.

Joseph Maxwcl Wright, curador da massa fallida de Tbo-maz Gould o outro.

I Relator, Sr. Dos. Aquino e Castro.— Revisores, Srs, Des : C. Menezes e Lisboa. I Acção rescisória.

Propoz o appellante ao 1.º appellado a presente acção ordinária de libello no juiso da 1.\* vara eivei da Corte, afim do obter a rescisão e nullidade da sentença de fl. 2! v., que julgou improcedente a acção anteriormente proposta no mesmo juiao,

## H2Ó6B

para o fim de Bei\* reivindicado ura  
im movei illegalmente alienado e

restituído o direito de propriedade sobre o mesmo.

Funda sua acção na nullidade do contracto de venda, feito pelo testamenteiro e inventariante, do prédio á rua da Princesa do Cattete n. 46 pertencente á menor, sem que obtivesse do juiz de orphSos licença para effectual-a, contra a expressa disposição da Ord. L. 1." tit. 88 § 19, Lei de 28 de Setembro l de 1828 art. 2." § 4.ª, Reg. de 15 de Março de 1842 art. 5." § 8.º e Aviso n. 277 de 16 de Desembro de 1852.

O 1." appellado, ai legando ser pessoa incompetente para responder á acção, visto não ser mais administrador da massa fa l lida de Gould, por ter sido a mesma liquidada, sendo o prédio questionado arrematado em praça pelo Dr. Lopo Diniz Cordeiro, oppoz a excepção de ilcgitimidade de parte para defender-se.

Discutida a excepção, foi rejeitada, mandando porém o juiz à *quo* que igualmente fosse citado o actual possuidor do prédio para com elle correr a causa, na forma requerida pelo 1." appellado, e conforme ensina Per. e Sous. no § 891 do Proc. Civ.

O juiz d *quo* por sentença final julgou o appellante carecedor de acção á vista dos autos.

*Julg.*— Accordão em Relação, etc. Que confirmam a sentença appellada de fi. 121 v. pela consideração que lhe serve de fundamento em ultimo lugar.

Sendo a presente acção proposta pelo appellante com o fim único de obter a rescisão e nullidade da sentença de ri. 21 v., que julgou improcedente a que foi anteriormente intentada para o effeito de ser reivindicado um immovel que se diz haver sido illegalmente alienado, observa-se que foi a mesma sentença confirmada em grão de appellação, e por via de recurso de revista sujeita á apreciação e julgamento do Supremo Tribunal de Justiça, que negou a impetrada revista, como consta á fl. \*1, por não ter havido injustiça notória nem nullidade manifesta.

Km taes termos já não é cabida a acção rescisória, no oivel, como não é no commercial, por expressa disposição dos arts. 581

§ 2.º e 681 § 4.º do Reg. Com. n. 737, porque acha-se definitivamente firmado o direito entre os litigantes pela superior decisão, aceita como a própria verdade e última expressão da justiça, destinada a pôr fim ás questões debatidas entre as partes.

As sentenças proferidas em gráo de revista, por sua natureza e fim da instituição que as autorisa, são irretrac-taveis, e não podem mais ser reformadas por qualquer dos meios cstatuidcs para a rectificação das sentenças em geral, ou seja por meio de embargos ou opposição na execução, ou por acção ordinária de revisão e nulltdade.

Oppõe-se â pretendida renovação da causa a letra e espirito da legislação em vigor.

A Constituição ordenando no art. 170 § 12 que nenhuma autoridade possa laser reviver processos findos, cujas sentenças passaram em julgado; a Lei de 18 de Setembro de 1828, o Decr. de 20 de Dezembro de 1830, a Disp, Prov. acerca da administração da justiça civil e mais disposições relativas á organização do Supremo Tribunal de Justiça, regulando o modo' por que são exercidas as suas attribuições, deixam bem ver que ao mesme Tribunal compele, conhecendo por uma só vez em cada causa da revista interposta com fundamento de injustiça ou nullidade, fixar a verdadeira intelligencia da lei, por modo a tírnar-se a uniforme applicação do direito sem a variedade e incertesa que resultariam dos successivos julgamentos sobre a mesma questão já uma vez julgada e reproduzida sob espiciosos fundamentos.

Recomeçal-a ainda que em outro processo ou por acção diversa, tratando-se sempre do mesmo objecto controvertido entre as partes, seria nullificar a acção do poder judiciário e destruir a garantia que elle ofEerece, tirando-se aos seus decretos o character de permanência e segurança indispensável para que se possa tornar effectivo o direito em todas as suas relações.

Nem obsta que a Ord. liv. 3.º tit. 75 in princ. disponha - que a sentença nulla nunca passe em julgado e possa ser em qualquer tempo impugnada.

Esta Ord. não tem applicação ao caso, porque não se refere, como não podia referir-se, ás sentenças proferidas em gráo de revista, nos termos em que era esta concedida pelo antigo regimen.

Mas quando seja, como é, procedente a sua doutrina, não pôde entrar em duvida que só rege o caso de sentença que se diz nulla, por isso mesmo que não foi ainda reconhecida a sua validade pelo Supremo Tribunal, especialmente constituído para examinar e dizer se tal nullidade houve na causa, que em ultimo recurso foi affecta ao seu conhecimento.

De outro modo seriam intermináveis os feitos, sempre vários os julgamentos e incerto o direito, sem que se podesse impedir, que novas arguições de nullidade viessem por um circulo vicioso, invalidar sentenças já obtidas em anteriores acções rescisórias.

S'e a primeira decisão sobre a revista podesse ser defeituosa ou injusta, também o poderia ser a segunda; e não seria a auctoridade inferior quem devesse ter competência para julgar do erro ou injustiça commettida pelo Tribunal superior, sem inversão dos princípios que regulam a organisação judiciaria, e quebra da auctoridade de que se revestem as decisões proferidas pelo mais elevado Tribunal de Justiça do Império.

É certo que do acto nullo não pôde provir effeito valioso; mas se não foi tal nullidade descoberta e pronunciada pelo Tribunal superior e porque tal nullidade não existe, o infundada seria a apreciação que em contrario fizesse a auctoridade inferior.

A excepção estabelecida em favor dos julgamentos proferidos em revista, contra a regra de que jamais passa em julgado a sentença que por direito é nenhuma, assenta, na bem entendida presumpção de acerto e justiça que acompanha a decisão do Supremo Tribunal, na força moral do

juizamento c n.i necessidade do pôr torma aos piei Los que já tem percorrido a escala judiciaria, esgotando os fáceis recursos que a lei dá.

Tal ú o pensamento do legislador em todos os tempos; desde a Ord. L. «V, tit. 95 e Lei de 3 de Novembro do 1786 até as modernas disposições já mencionadas.

Nenhuma consideração do ordem publica, interesse de justiça ou conveniência das partes, pôde auctorisar a intelligencia que ú lei se pretende dar, admittindo-sc no foro acções rescisórias contra sentenças proferidas em gráo de revista; e assim se tem observado na pratica, que ó o melhor interprete das leis.

Confirmada, como fien, a sentença appellada, sejam as custas pagas pelo appellante.

■ Em 1875 no processo do Dr. *António Gomes Guerra Ide Aguiar* e por Accordão do 12 de Novembro sobre agravo, decidiu-se da mesma sorte. Em 1876 em causa do preto *Mililão* com o *Banco Rural*, o juiz negou vista para embargos infringentes, houve agravo o a Relação negou-lhe provimento, sendo relator o mesmo *Desembargador Olegário* e adjuntos *Gottvêa* e *G. Campos*. Em acção rescisória, *Jlev. Civ. n. 8992* de 16 de Maio de 1879 houve decisão unanime no mesmo sentido, prevalecendo a excepção *rejudkatal*. Ha pouco na nppellação eivei n. 3044 o juiz da )' vara eivei da Corte rejeitou *in limine* embargos pelo mesmo fundamento, que a Relação mandou receber *por conterem matéria nova*.

Não levantaremos a mão sem alguma ponderação de nossa lavro.

Segundo o systema das revistas do conformidade com a Ord. L. 3." tit. 95, parece claro que assim como pelo § 9.º era prohibido tomar petição do revista depois de uma vez ser negada, on julgado o caso d'clla em Relação, qualquer procedimento judicial que tentasse pôr de novo em discussão a matéria prculgada na Revista, era virtualmente comprehendido na disposição d'este.

I Os reinicojas anteriores ao Alv. de 1768, o que portanto escreveram sob o regimen da Ord., não deixam a menor duvida acerca do alcance d'aqnella disposição como especialmente se vò" no Bepert. vb. *petição de Revista* que oita na nota uma torrente de D. D. que seguem este parecer apartando-se apenas Cab. que adopta a nova revista *por graça especial do príncipe*, citando o Alv. de 1603, que assim o determinara, ao que o *Senador Oliveira* aceresce: "*mas Deus nos livre de tal exemplo; e já S. M. se apartou dfette em outra causa*".

E necessário advertir que a opiuição de *Cabêdo* em matéria de interpretação da Ord. 6 do grande valor, sendo sabido que foi um, e o principal, dos collaboradores do Ood. Phi-lippino, e que só a admite a nova revista *por graça especial*, graças estas de que Deus nos livrou, segundo os votos do *Senador Oliveira*.

*m " Mt an denegata revisione, continua a nota, possit pars " opponere exceptiones in cancellaria adversas exeecutionem " sentenciai? Julgamos, diz o Senador Alv. Costa no astgr. " de... senão podia conhecer dos embargos oppostos, nem " pelo beneficio da restituição, que antes se não tinha im-l " piorado, porquanto se tinha denegado a revista; secus quando " se implora restituição ex instrumentis novo repertis."*

Mudaram-se as circumstancias depois do Alv. de 1768?

Este Alv. diz no seu preambulo: " Sendo certo que as sen-; " tenças que não contém nu! lidade ou injustiça notória passam " em causa julgada, devendo oonsiderar-se as minhas leis como " concebidas com o mesmo espirito de justiça, c não implicar " com o abuso de uma d'ellas o que se acha por outra decidido» < dando-se causa com esta desordem a se multiplicarem dis-" cordias nas famílias, perplexidade e perturbação no dominio " dos bens, quando os possuidores d'elles aos quaes são julgados f' definitivamente depois de dilatados annos de contendias judi-" ciales se consideram mais seguros ã sombra das sentenças : " Querendo obviar, etc. "

Eis ahi manifestado o pensamento do legislador, sendo regra sabida em matéria de interpretação dr.i leia, que as palavras dos preâmbulos entram como importante elemento do critica, na investigação das vistas do legislador, mormente quando se dô o caso de falta de unidade no conjuncto das disposições que ellas decretam.

O pensamento do Al vai á está ahi manifestado com a precisa nitidez, em perfeita concordância cora a sentença do § 3." da Ord. cit. tit. 05 § 3." vi), e para que as demandas hajam fim e os vencedores não estejam sempre duvidosos do seu direito...

Quiz a lei eircumscrever e limitar a certos e determinados casos que rednsiu a termos precisos, ura recurso que ella me.-ina classifica de exorbitante, deixando bem clara a idóa dominante de attender aos justos motivos da concessão, sem perder de vista acabar com a fiuctuação dos direitos, collocando as partes no terreno firme, á sombra das sentenças, e ao abrigo das incertezas e temores de demandas eternas, e<incorrendo para isto a positiva determinação de serem prohibidas as revistas de revistas sob qualquer cór e pretexto.

Ora, [desde que nem a Ord. nem as leis que actualmente imperam, admittem embargos que em alguns casos eram per-in i ti ides ao transito das sentenças de revista pela Chancellaria, se nera mesmo aos Accordãos da Relação revisora são admit-lidos embargos, qualquer que seja a conformidade do julgado i ou a divergência com a decisão do Supremo Tribunal que submett.cn a causa a novo julgamento; parece-nos que os embargos á execução, na hypothese de que estamos tratando, não passam de uma traça incidiosa e subtil, para fraudar as vistas da lei que prohibe revista de revista, com o fim de illudir a «execução de uma sentença que tem a seu favor la suprema saneção, e caracterisada com todos os predicados de verdade jurídica.

A disposição do Alv. de 6 de Dezembro de 1813, como bem diz *Alm. e Sous. Segundas linhas sce. 3.º n. 50*, pre\*uppõe



a existência da praxe precedente de se poderem embargar na Chancollaria as sentenças revisionaes, praxe que a lei actual não admitto nem admittia ainda quando existia a extincta Chancellaria.

E por fim, desde que o recurso de Revista entrou na categoria dos recursos ordinários, perdendo o character de uma graça, parece-nos evidente que desde que a Ord. L. 3." tit. 87 prohibe os embargos á execução articulando matéria já allegada e despresadas na acção, comprehende também as que contém matéria já submettida á decisão do Supremo Tribunal.

*Teix. de Fr.* na not. 599 a *Per. e Sous.* defende com grande calor as acções rescisórias em qualquer dos casos de revista negada ou concedida, concluindo com o singular período: *impedir acções rescisórias aspirando fá verdades definitivas, importa excluir o progresso da jurisprudência...*

Sobro este assumpto 6 digno de at tenção um artigo do *Cons. Araripe* publicado no vol. G.º do *Direito* de 1875 cm que o laborioso magistrado se oceupa cVelle sob o ponto de vista das acções rescisórias, concluindo por consideral-as inadmissíveis contra sentença a que o Supremo Tribunal tenha negado revista, o contra sentença proferida pela Relação revisora.

No nosso entender, todos os argumentos que se referem ás acções rescisórias, tem applicação rigorosamente jurídica aos embargos á execução, quando se verificquem idénticas condições ás que sirvam de excepção áquellas.

Sobro ambas as hypotheses, citaremos duas decisões do Supremo Tribunal que as resolveram de um modo positivo, sendo de lamentar que entre uma e outra, o mesmo depois da ultima tenha havido decisões contraditórias, cm revistas negadas, o que um Tribunal cujos membros julgam collectivamente, não tenha de uma voz para rempre fixado a jurisprudência em ponto de tão palpável importância, ovitando que nas instancias inferiores impere ainda a nnarchia nos julgados,

indusindo os advogados a aventurar-so e aventurar os seus clientes, aos asares de uma jurisprudência aleatória.

DECISÃO DE 9 DE OUTUBEO DE 1856

" Porquanto, tendo o accordão da Relação revisora firmado o direito do recorrente para ser pago da sua divida pelo valor da casa hypothecada, por ella devia correr a execução e não por outros bens, como decidiram os outros ao-cordãos com o provimento dos ditos embargos, compostos da mesma matéria discutida na causa principal, que fora julgada improficua em gráo de revista, e portanto inadmissível na execução. "

DECISÃO DE 20 DE NOVEMBRO DE 1878

" Porquanto a disposição da Ord. L. 3." tit. 75 que autorisa a acção de nullidade ou rescisória das sentenças de que se tiver ou não appellado, não 6 applicavel ás de que se tiver manifestado revista, se tiver pronunciado este Supremo Tribunal sobre sua validade ou nullidade, concedendo ou negando revista, pois que sendo uma e outra meios ordinários de emendar a nullidade por um novo julgamento, 6 conforme o direito que o uso de um prejudique o outro, e assim expressamente o declaram os arts. 581 § 2.º e 601 § 4." do Reg. 787 de 25 de Novembro de 1850 cuja doutrina 6 applicavel tanto ás causas eiveis como comraerciaes, por conter a verdadeira in-telligencia da Lei de 18 de Setembro de 1828 e Deor. de 2 de Dosembro de 1850, de aocôrdo oora a Ord. L. 8." tits. 75 e 87; porque é principio consagrado na L. de 18 de Agosto de 176{T§ 11 e outros, que onde se dá a mesma rasão se dá a mesma disposição de direito, e pois os dous recorrentes foram julgados habilitados herdeiros do Dr. Vidigal pela sentença a fls. da Relação da Bahia como revisora de outra de que st concedera revista, o os recorridos julgados não habi-

litados herdeiros do mesmo doutor por sentença da Relação da Corte de que se negou revista, é sem duvida que os accordSos de fls. a fls. incorreram na censura da cil. Ord. L. 3." tífcs. 75 e 05 por terem passado em julgado. ' H

I Conhecemos ainda as decisões de revista de 20 de Jau. e 5 de Jul. de 1839, 11 de JVbv. de 1868, e 20 de Nov. de 1876.

E não obstante, ainda esta jurisprudência não está firmada o assente em bases tão solidas que a cada passo não se vejam julgados contradictorios.

E o caso de se applicar o magnifico aphorismo que ha quasi dons séculos e meio escreveu o Lord Chancellor de! Inglaterra, e que parece ter sido escripto ha dias:

*Vacillant judicia vel propter malam et imperitam prescriptionem judiciorum, vel prepter viam prebitam ad rescisionem eorum nimis fadiem et expeditam. Ztaqueprovidendum] est, ut judicia emanent, matura deliberatione pvius habita et itt ourice se invicem reverentur, atque ut judicia preescribanturjideliter et prudenter, ut via ad rescindenda judiciasitarctal confragosa, et tanquam muricibua strata.* H

(13) £ assim que Alm. e Sous. interpreta esta espécie, invocando Silo. e Mor. L. 6." cap. 11 ns. 39 e 43. Per. e Sous. not. 886 e Consol. Rib. art. 1350 divergem com o fundamento na Ord. cit. § 14, disendo que o juiz executor 6 competente para conhecer dos embargos, excepto dos de nullidade e in-fringentes.

I Esta Ord. emprega aphrase — *se não quiser* — e no § 12 — *poderá se quiser*— conhecer dos embargos, o que manifestamente deixa ao juiz a faculdade de conhecer ou não dos embargos de qualquer espécie que sejam. A praxe tem sancionado porém que sendo os embargos offensivos ou de nullidade o juiz os remetta áquelle que deu a sentença. Fica só em pó a divergência sobre se poderá ou não rejeital-os *in limiue* quando conhecer que são impertinentes e incapasçs de receber, e n'este caso adoptamos a opinião de Alm. e Sous.

E lá está a instancia superior para remediar o mal, se o houver, dando provimento ao agravo que o executado pôde interpor como lhe permite o Decr. n. 54C7 de 22 de Nov. l de 1873 art. 4.º n. 2.

*Mor.* discute esta questão realmente mui controvertida com a habitual proficiência, e depois de expor os pareceres diversos diz n. 42 :

" Ainda que isto seja vulgarmente adoptado na praxe do " Reino, como attesta Mend. a Castr., não parece todavia " accomodar-se muito com a Ord. L. 3." tit. 87 § 12 que en- " sina .poder o juiz da execução *aã libitum* conhecer dos em- " bargos ou remettel-os ao jniz que deu a sentença, o que " parece destruir todas as distineções dos D. D., e o que ainda " mais convence, é estar esta disposição sob o titulo genérico de " *todos* os embargos que podem oppôr-se na execução, e nos " §§ 1." e 2." especialisa quando são admissíveis os embargos " de nullidade ou offensivos e modificativos, e de todos con\* " tinua a tractar em *phrase promiscua*, até que no § 12 põe " a regra geral de que o juiz *pôde se quisier* conhecer dos era- " bargos ou remettel-os ; do que se conclue referir-se a todas as " espécies de embargos. Quando a Ord. falia geralmente assim " se deve entender, segundo o preceito da outra citada do l" liv. 1.º tit. 5.º§ 5.º"

A *Prax. For.* de Rain. admite também esta doutrina da Ord. acerescentando porém : mas como a Ord. que assim a dispõe tracta do caso especial em que o juiz, em auxilio da sua jurisdição, depreca o outro para executar a sua sentença, entende-se que a referida lei somente procede quando os embargos são oppostos á mesma execução e modo d'ella, ou quando o executor tem jurisdição ordinária sobre os litigantes, e não quando são oppostos á mesma cousa julgada ; porque n'esle caso o juiz sempre os remette ao juiso que deu a sentença. E cita *Mor.* loc. cit. n. 39.

N'esse lugar até ao n. 42 este não faz senão expender as opiniões alheias, e só no n. 42 exp"e a sua que ó aquella do que

fisemos extracto, o que é ainda mais frisante se é possível, no n. 11, onde traota da execução por deprecada, e em que diz que u'este caso lia a distinguir duas liypotheses :

A primeira quando a causa principal pertence a juiz privativo por privilegio de pessoa ou de cousa ; a segunda quando a causa principal não é d'esta qualidade, mas é tal que qualquer juiz que tenha jurisdição no condemnado pôde executar a sentença a requerimento da parte. N'esta segunda hypothese o juiz não só commette ao juiz do território onde existem os bens a nua execução *de facto*, como a penhora e praça que necessariamente tem de faser\*se no lugar onde estão os bens, mas lhe commette a execução *de direito* que consiste no conhecimento dos embargos que o executado opporá á sentença, ficando juiz *de facto e de direito* (Ord. L. 8.<sup>o</sup> tit. íí § 1.\*), e a este se entende deprecar, que conheça dos embargos se quiser, ou os remetia ao juiz deprecante que tornou a sentença exequível. Ord. L. 3.<sup>o</sup>, tit. 87 § 12 princ.

Na priemira hypothese, não, porque o jniso deprecante o privativo.

I 32 pois claro que a opinião de *Mor.* em todas as hy-pothesos, sustenta a doutrina da Ord. que parece ser a genuína, mas como outras em contrario haviam fundadas em praxe, por isso *Alm. e Sous.* seguindo *Silv.* as conciliou do modo que esposemos no texto.

JÉ entendido como diz a *Praz. bras.* § 366 cora *Mor.* oit. n. 46 que ainda que o deprecante declare na precatória como ó uso, que o deprecado não tome conhecimento de quaesqner embargos, remetendo-os logo, pôde não obstante conhecer (Telles nos casos em que por direito lhe é permitido, porque a clausula se entende de accordo cora o direito.

Esta ó verdadeira doutrina; mas os juises ordinariamente tomara a tal clausula a sério, embora conheçam que o não é, para se livrarem de trabalho e responsabilidades, e apenas

apparecem embargos mandam-os remetter, embora sejam muitas veses tSo fúteis que devessem sor rejeitadas *in limine*.

*Mell. Fr. L. 4." tit. 22 § 10* diz e ainda que o executor pôde conhecer dos embargos oppostos ou remettel-os segundo a Ord. L. 3.", tit. 87 § 12, Manual 71 § 28, Affons. 89, i§§ 4.º e 6.º, comtudo está cm pratica que remetta quando ha embargos infringentes.

*Paula Bapt.* § 192 nota, dá a conhecer uma praxe singular adoptada pela Relação de Pernambuco, e que ignoramos se ainda vigora. Não toma conhecimento de embargos l'emettidos, se não quando lhe sobem por appellação.

*A Dec. do Supr. Tr.* de 18 de Outubro de 1849 concede a revista por não ter 8 Relação conhecido de embargos remettidos pois que, sendo permittido ao juiz executor pela Ord. L. 8.", tit. 80 § 12 *conhecer dos embargos do executado ou remettel-os* aos juises que proferiram a sentença que se executa, e tendo o juiz mandado remetter os embargos para a Relação respectiva, devia a mesma tomar conhecimento dos mesmos embargos e decidil-os conforme seu merecimento como é expresso no § 14 da Ord. já citada.

As pobrissimas alterações que se tem feito a legislaçãoj antiga sobre processo, e a que se tem dado o titulo pre-tencioso de *reformas judicarias*, não chegaram ainda a determinar um praso fatal para a apresentação dos embargos remettidos ao juiso onde têm de ser julgados.

A Ord. L. 3." tit. 87 § 7.º mandava que o juiz marcasse praso, mas só no caso especial previsto nesse paragrapho, e não 6 possível que o exequente fique á merco do executado que oppoz embargos á execução vendo-se forçado a extrahir traslado para proseguir com ella. O meio pratico de sahir d'csta dificuldade é o que exposemos no texto, o que já temos empregado com exito.

E nem podo haver obstáculo a este modo de proceder, desde que 6 de rigor quo os embargos não suspendam à execução tendo nesta espécie applicaço evidente o espirito da Ord. citada, que qníz evitar que a execução ficasse dormente, determinando que o juiz marcasse praso para subirem os autos á instancia superior.

## CAPITULO XVI Dos

embargos de terceiro

### ART. 374

Pôde oppôr-se á execução com *embargos de terceiro* todo aquelle que na causa principal não figurou, ou contra quem não é exequível a sentença, se a execução lhe offende o seu domínio ou posse sobre a cousa a respeito da qual sè questionou na acção, ou sobre a cousa penhorada.

### ART. 376

O próprio executado pôde também oppôr-se como terceiro, quanto aos bens que pelo titulo de suaacqui-sição ou pela qualidade em que os possuir, não estão sujeitos á execução ; a saber:

- a) a mulher ou o marido embora ambos figurassem na acção, nos casos do art. 91 ns. 3.º, 4.º, 13 e 14-;
- I b) o herdeiro condemnado por divida d'aquelle de quem herdou, no caso do citado art. n. 20 •
- c ) o pai no caso do mesmo artigo n. 4.



ART. 376

Os embargos de terceiro qnér em execução de acção real ou rei persecutória, qnér em acção sobre quantia ou quantidade, podem ter por fundamento :

- a) domínio sobre\*a coisa vencida ou sobre a coisa penhorada;
- b) a simples posse;
- c) domínio e posse conjunctamente.

ART. 377

Os embargos em que, na execução de acção real ou rei persecutória, o terceiro embargante allega somente o domínio da coisa executada, de que o vencido está de posse, devem ser dedusidos em auto apartado sem suspensão da execução. (1)

ART. 378

Se estes embargos foram recebidos para discussão ordinária, o juiz deve mandar pôr a coisa sobre que versam os embargos em poder de terceiro enquanto se discute a questão de domínio ; mas, se o exequente a quiser receber, ser-lhe-lia entregue prestando fiança aos fruetos se fôr de raiz, e á entrega da coisa se for movei. *Menã. in prax. p. 1.\* L. 3.º cap. 21 n. 48, Mor. L. 6.º cap. 9.º n. 85, Orã. L. 3.º til. 80 § 17, Arg. ão § 15. (2)*

ART. 379

Se o terceiro allega o domiuio e posse, ou somente a posse na coisa vencida, os embargos são dedusidos e discutidos nos próprios autos com suspensão da exe •

*'/ 4tmil*

4

-271 -

cação até se resolverem, e não se entrega a coisa no exequente ainda que elle queira prestar caução, nem se põe em sequestro. *Alm. e Sous. § 803 e 813, Sal/; de Jteg. pral. p. 4 cap. 8.º n. 82, Mor. cit. n. 51.* (3)

ART. 380

Se a execução é de quantidade, e o terceiro allega dominio sobre a coisa penhorada, os embargos são deduzidos com suspensão da execução, e discutidos nos próprios autos até final. *Alm. e Sous. cit., Mor. cit. n. 91, Consol. das leis cie. art. 821, Per. e Sous. ixot. 893.* (4)

ART. 381

Se o terceiro allega a posse sobre a coisa penhorada, e os embargos forem recebidos, e se o executado não der ligo outros bens á penhora tendo os, será preso ; mas o exequente, se quiser, pôde convolar para outra penhora, abandonando aquella que provocou os embargos. *Orã. L. 3.º til. 86 § 17 in fine, Arg. do § 8.º, Silo. á m. Orã. n. 67, Mor. cit. n. 92 e cap. 12 n. 14, llegal. de 115 de Março de 1842 art. 15 n. 6.* (5)

ART. 382

Se a sentença exequenda manda restituir coisa emprestada, alugada ou arrendada, por quem apossuía quando foi arrendada ou alugada, e o terceiro allegar que lhe pertence, sendo a coisa movei; e se o exequente não merecer confiança ou fôr suspeito de não a poder restituir, põe-se em sequestro, até que seja

determinado a quem pertence de direito, e os embargos são discutidos sinumanamente, sem strepito nem figura de juiso pela verdade sabida, *Xtrd. L. 4.º tU. 54 § 'q*

ART. 383

Se a cousa fôr de raiz, não são admissíveis embargos d'esse terceiro, que allega domínio, e não obstante o requerimento para os oppôr, manda-se entregar a cousa a quem a emprestou, alugou ou arrendou, e que diz pertencer-1 lie, e vá pedir-1b.'a em acção competente. *Ord. citada.* (6)

4

AUT. 384

A posse que pôde legitimar a admissão de embargos de terceiro pôde fundar-se na simples *clausula constituti*, resultante do titulo em que ella fosse consignada ou na posse civil transmittida pela lei. *Alv. de 9 de Novembro de 1754, Mor. cit. ii. 52, Sil. á Ord. cit. n. 23.*

\*\*«

Não pôde porém servir de fundamento aos embargos a posse:

a) se é manifestamente viciosa, injusta ou violenta. *Alm. e Sous. % 301, Mor. cits. ns. 56 e 57 ;*

b ) se ella não pôde existir sem titulo e este não se exhibe. *Silv. cit. n. 72;*

c) se o embargante reconhece o dominio do executado ; (7)

d) se o dominio d'este se prova evidentemente e notoriamente dos autos. *Ass. de 16 de Fev. de 1886 ;*

*ej* se deriva de commodato e locação, salvo se a penhora fôr nos fructos, ou no caso em que pelo titulo da locação o locatário tenlia garantido o seu direito á manutenção do contracto, se a coisa fôr arrematada. *Mor. L. 6.º cap. 7.º ns. 6 e 9.*

*f)* em todos os casos em que foi adquirida por acto qualificado em fraude da execução. *Art. 34. Mor. cit. ns. 10, 14 a 19, Alm. e Sous. §§ 304 a 306.*

I ART. 385

Mas o proprietário da coisa penhorada, embora a posse natural ou a detenção esteja no executado a titulo de deposito, penhor, arrendamento ou anti-chrese, pôde oppôr-se como terceiro. *Mor. cap. 7.º n. 6, Alm. e Sous. § 298, Dec. ão Sup. Tr. de iãe\Agosto de 1875. (8)*

Hão basta allegar direito de possuir; é necessário que se allegue posse effectiva e real, e que a prova não assente em meras presumpções. *Mor. cap. 9.º ns. 49 e 93, Alm. e Sous. §297.*

ART. 386

O credor do executado não pôde oppôr embargos de terceiro, ainda que seja hypothecario ; pôde apenas protestar preferencia ou rateio segundo a natureza da divida. *Ord. L. 4.º tit. 6.º §§ 2.º e 3.º, Mor. çit., ns. 64 <94, Alm. e Sous. §292. Exceptaa-se: (9)*

*aj^o* credor de penhor oonvencional se fôr penhorada a coisa empenhada, salvo se ella fôr de valor muito maior que a divida a que serve de segurança, porque n'esse caso se penhora e vende, guardando-se

o direito preJatieio do credor de penhor. *Silo. á Ord.\ cits. ns. 85 e 87, Mor. cit. n. 95;*

b) o credor a quem o executado consignou os fructos da cousa penhorada, para que a penhora não se faça nas rendas consignadas, se d'eitos está de posse. *Alm. e Sous. §§ 293 e 294, Consól. das leis dois art. 768 nota, Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 5, Corr. Téll. Man. do Proc. not. ao § 425;*

c) o credor de bemfeitorias na cousa julgada ou penhorada, e que d'ella está de posse, para ser pago d'aquellas a que tem direito por lei ou por contracto. *Ord. L. 4.º tit. 64 § 1.º, Mor. L. 0.º cap. 9.º n. 62 ;*

d) aquella que arrematou ou a quem foram adjudicadas as rendas da propriedade, se está na posse de as perceber. *Mor. cit. cap. 13 n. 10 ;*

e) o credor hypothecario se o chirographarío penhorar a cousa hypothecada, não estando o devedor insolúvel.

#### AKT. 387

Os embargos de terceiro podem oppôr-se em todo o estado da execução e mesmo depois da entrega da carta de arrematação emquanto não se fez a tradição da cousa pela posse. *Mor. cit. cap. 9.º n. 96, Silo. á Ord. cit. § 17 ns. 63 e 64. (10)*

#### ART. 388

Dedusidos os embargos, deve dar-se-lhes prova dentro de três dias contados desde que, para os dednsir, vão os autos com vista ao advogado do embargante, excluídos os dias de ferias. (11)

— 275 —

ART. 389

Com a prova assim produzida vão á conclusão, e o juiz ou os rejeita *in limine* ou os maneia proseguir nos autos da execução ou em apartado, segundo a natureza d'elles.

ART. 390

O processo desde o recebimento é o processo ordinário, salvo os das liypotlieses do art. 382.

Se elles recaliam só" em alguns dos bens penhorados ou executados, e sendo recebidos com suspensão a respeito d'estes, segue a execução a respeito dos bens desembargados. *Per. e Sous. not. 897.*

ART. 391

Recebidos os embargos, os bens disputados n'elles itornam-se litigiosos, e como taes inalienáveis. *Alm. e \Sous. § 316, Mor. cU. n. 128.*

ART. 392

I

Aquelle que decaliiu em embargos de terceiro, não pôde vir a concurso disputar preferencia, fundado nos motivos allegados nos embai gos despresados. *Rev. \civ. n. 8887, Acc. da Rei. Rev. da Corte em 18 de I)es. de 1876.*

ART. 393

O juiz deprecado conhece dos embargos de terceiro ou os remette ao juiz deprecante, do mesmo modo e nos mesmos casos cm que conhece ou remette a do

executado. *Mor. L. 6.º cap. 11 n. 39, Per. e tfofóí. wof*  
896, £\*7o. á O; *d. L. 3.º f& 86 § 17 ?w. 65 <? 66. (12 )*

ART. 394

Para regalar a alçada nos recursos que resultarem dos embargos de terceiro, não se attende ao valor da execução mas aos dos bens sobre que se disputa nos embargos. *Meo. 8514 de 8 de Agosto de 1874.*

ART. 395

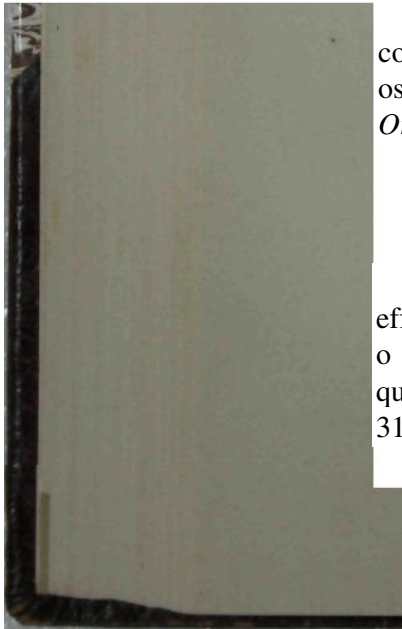
O terceiro embargante a quem foram recebidos os embargos, não fica privado de receber as rendas e fructos da cousa penhorada, nem de exercer todos os actos derivados da posse. *Phosb 2p. Arest. 1.º, Mend. a Cast. ∅. L. 3.º cap. 21 n. 39. (13)*

ART. 396

Mas o terceiro embargante decahido, entrega a cousa com os fructos e rendimentos percebidos desde que oppoz os embargos. *Mor. cit. n. 128 e L. 2.º cap. 13, Arg. da Orã. L. 3.º Ut. 66 § 1.º*

ART. 397

A sentença que julga os embargos de terceiro produz effeitos de cousa julgada, e excepção *reiju-dicatce* contra o terceiro, nos casos em que o vencido pretenda questionar de novo sobre a mesma matéria, *Alm. e Sous. § 316.*



4

3

Se além dos bens sobre que recahem os embargos de terceiro houver outros penhorados e a respeito dos quaes não haja contenda, o exequente pôde abandonar aquelles, e proseguir a execução sobre estes. *Silv. cit. n. 67.* (14)

ART. 399

Da decisão que não admite embargos de terceiro, da que a rejeita *in limine*, e da que os recebe nos próprios autos ou em apartado, cabe agravo de petição ou instrumento. *Reg. de 15 de Março de 1842 art. 15, Teia. de Fr. neta a Per. e Sous. 682, 3.º*

ART. 400

Da decisão final que os julgue provados ou não, cabe appellação no effeito devolutivo somente.

ART. 401

Do despacho pelo qual se recebe on não a appellação e do que a recebe em nm ou em ambos os effeitos, cabe também agravo. *CU. Reg., Dec. n. 1010 de 8 de Julho de 1852, Decr. de 12 de Março de 1873 art. 4.º §4.ºftoí. eit., 9.º*

**NOTAS**

(1) Ctmvém não perder de vista a distineção entre a cousa movei on de raiz, sobre que versou a aççSo e recahiu a sentença exequenda, e a cousa em que se faz a penhora, o que na maior parte dos traotados se confunde muitas ves< s,



dando isto motivo a equívocos. Tonha-so pois em vista que no primeiro caso disomos sempre *a cousa executada*, e no segundo, *cousa penhorada*.

( 2 ) Nenhum reinicola, a nosso vêr, comprehendeu melhor que *Silva* o texto do § 17 da Ord. Diz el lo que este paragrapho tem referencia as- acções reaes ou rei persecutórias somente como se deprehendo cns palavras — *sobre que não foi ouvido* — que de certo não podem referir-so a cousa penhorada, e apenas no período final — *e vindo algum terceiro* — 6 que se refero aos possuidores que vem impedir a execução em acção pessoal sobre quantidade, e admira-sc das distineções que faz *Pcgac*» c que muitos outros seguiram,\* disendo: *et certe dormitavit Jíomerus, in re tam clara, et ideo somniando loguitur.*

O texto do § 17 6, diz elle, consequência dos §§ 15 e 10 que tractam das acções reaes, e da cousa vencida u'ella. As palavras— *ca execução se faça no condemnado*— qnér diser que a cousa se entregue ao vencedor, o portanto não se tracta aqui de cousa penhorada, o não tem lugar as distineções que vulgarmente se fazem oom assento n'este paragrapho da Ord.

A disposição deste paragrapho obedece ao systema adoptado pela Ord., como dissemos na nota n. 0 do cap. 17, que não almitte, nas acções reaes, impedimento algum á entrega da cousa vencida, determinando apenas que se preste a canção aos f me tos para o caso do se julgar que pertence ao terceiro.

Pareoe mesmo que a Ord. não admitte n'este caso embargos fundados só na posse da cousa vencida, porque não emprega este vocábulo, mas a phrase —*por diser que a dita cousa pertence á elle-, ou allegar outro qualquer embargo a se dar a sentença á execução*, anctorisa a praxe do se admittirem também embargos com fundamento na posse, como explica bem Alm. e Sous. §§312 e 313, embora lhe pareça quasi impossível dar-se tal hypothesc.

Muitos praxistas invertem, tanto n'este caso como nos embargos do executado, em acção real ou rei persecutória, di-

-279-

sendo simplesmente qno o exequente preste fiança para lhe ser entregue.— A regra é outra. Logo que surgem embargos que deram suspender a excução >, o dever do jní7s é pôr a cousa executada em sequestro, tirando-a do poder do executado, e se o exequente a quer receber não lh'a entregar sem prestar fiança.

Emquanto á fiança parece que a Ord. se afastou, emquanto aos embargos de terceiro, do systema adoptado quando traota dos embargos do executado, se 6 immovel a cousa, porque n'aqnelles (§ 15), diz que dará fiança aos fructos d'olla somente, e n'estes diz que dará fiança á cousa de que se pede a execução. Pela concordância entre as determinações da cit. Ord. §§ 3-., 5." e 17 e L. 4.º tit. 04 § 4.º, opinam todos os praxistas na doutrina do texto. Per. e -Sous. cita Mor. n. 127, que tracta alú de espécie diversa. Este reinicola dá como rasão do que dispõe j a Ord. não receiar o terceiro embargante soffrer prejuizo, podendo conseguir do exequente a entrega da cousa se vencer os embargos, obrigando-o a dar fiança, que 6 prestada ao terceiro embargante e não ao executado.

(3) É necessário comprehender bem que a regra geral é que os embargos não suspendem a execução, e portanto o juiz que quiser executar a lei em todo o seu rigor, nunca deve mandar deduzir embargos nos autos, mas em apartado. Produzida a prova no triduo, e quando determina recebel-os, e\* que deve, segundo a sua natureza, mandal-os incluir no processo para ahi serem discutidos ou que corram em apartado. Pelo allegado na petição seria possível classificar logo a natureza d'elles, mas ainda depende da prova que tem de dar-se a gennina classificação, e em lugar de os mandar desentranhar não sendo suspensivos, 6 mais correcto mandal-os incluir no processo se tiverem o valor impediante da execução. *Mor. cit. n. 88, seguido por Mm. e Sous. § 313*, disera que n'este caso o prudente arbítrio do juiz pôde resolver a entrega com caução.

(4) Já dissemos na nota 2." a razão por que se admittem embargos fandados em posse, apesar de não parecerem auetorisados pela Ord. que não emprega o termo expressamente.

( 5 ) A Ord. é clara. Desde que o terceiro f anda os seus embargos na posse da cousa penhorada, e lhe são recebidos, é obrigado o executado a dar outros bens á penhora, tendo-os, sob pena de prisão, e disemos, *tendo-os*, porque não os tendo, a prisão não pôde dar-se pois que degeneraria na prisão da Ord. L. 4.º tit. 76 § 1.\*, que foi revogada pela L. de 20 de Junho e Ass. de 18 de Agosto de 1874.

E porém condição essencial que os embargos estejam recebidos, porque emquanto o não forem ou se o não forem, não se realisa o impedimento da penhora por ser feita em bens não livres e desembargados como quer a lei. É esta a doutrina que vemos adoptada no nosso Regul. 737, pelo Cod. do Pr. Port. art. 1814 n. 4, e pelo Cod. Argent. art. 533, que diz: *la dedve-cion de cualquiera terciaria será bastante fundamento para que se amplie y tnejore el embargo, si el actor lo solieUare*. V. cap. tí.º not 24.

Suscita-se aqui a questão seguinte : Estará em vigor esta Ord. emquanto á pena de prisão ? Esta pena impõe ella também nos §§ 13, 16 e 18, no tit. 87 § 7.\* e 89 § 1.\*

O art. 15 n. 6 do Dec. de 15 de Março de 1842 quando classifica os casos de agravo, cita apenas a Ord. L. 3." tit. 86 § 18 ou de qualquer parte em caso eivei, e o Deer. 5467 de 12 de Nov. de 1873, nada alterou n'esta redacção.

Com este fundamento opinam alguns que só ficou em vigor aquella Ord., o que revela ausência de critica, porque um regulamento do executivo não pode alterar ou revogar a lei, e ainda mais porque sendo esse o regulamento da parte civil da L. n. 261 de 31 de Des. de 1841 diz este no art. 120 que fica revogado o art. 14 da Disp. Prov. na parte que reduzia os agravos de petição e instrumento a agravos no auto do processo, ficando em vigor a legislação anterior que não fôr opposta a esta lei.

Tfeí\*. *de Fr.* na not. 682 a Per. o Sons., entende que as outras penas de pvisão estão em vigor, e a Cons. Rib. parece adoptar igual parecer, porque no art. 1205 consigna as outras espécies da Ord. §§ 13 e 16, citando também a L. de 20 de Junho § 10, que não comina pena de prisão alguma.

(6) Este artigo c o antecedente comprehendem duas espécies diversas das referidas na Ord. tit. 86, e que não encontramos em outros tractados, e por muita desconfiança que tenbamos da nossa competência, não podemos deixar de aflirmar que essas duas espécies que os mestres deixaram em silencio devem figurar no lugar e com o character especial que as distingue. Não disem respeito ás execuções em acções de dominio nem á acção por divida; restringem-se áquellas em que o vencedor tem o direito de recuperar cousa que emprestou, alugou ou arrendou, quando a possuía, isto 6, em resultado de acção *ex coinmoãato* ou *ex locato*.

Sabemos que o § 4.º da Ord. cit. não se refere á execução mas a *oposição* tomada em sentido especial que se pôde levantar durante as acções, e de que tracta a Ord. L. 3.º tit. 20 § 81, mas se essa Ord. apenas admite essa opposição em uma hypothese e essa mesma de um modo excepcional, e a rejeita absolutamente quando se tracta de bem de raiz, parece consequente que não devem admittir-so embargos de terceiro na execução de qualquer d'essas acções, ciando se como realmente se dá perfeita identidade de rasão. Pela opposição em artigos na causa, o oppoente allega que a cousa demandada lhe j>eritence « *nOo a cada uma das partes litigantes* diz aquelle §31; pela opposição como terceiro embargante, nos termos da Ord. L. 3.º tit. 86 § 17 pretende conseguir o mesmo fira, *por diser* que a cousa pertence a elle, e que portanto não pôde ser entregue ao vencedor. Os fins são idênticos — se, no decurso do processo, esse terceiro não pôde vir excluir qualquer das partes ai legando o seu dominio sobre a cousa pedida era acção *ex commodato* ou *ex locato*, ó rigorosamente lógico o não poder

ser admittido quando so tracto de execução de qualquer dtesas acções, o seria mesmo eontradictorio que os favores concedidos ao dono da cousa emprestada pela O rd. L. 3." tit. 53, e os concedidos ao dono da cousa alugada ou arrendada pelos dos tits. 23, 24,64 e outros, um dos quaes 6 do § 4.\* d'este ultimo titulo, ficassem inefficases pela intervenção de um terceiro na execução, e que teria sido repeli ido na acção se tentasso fasel-o. H Alm. e Sous. Acç. summ. § 15, explica o sentido que têm as palavras *sem forma dejuiso, pela verdade, sabida*, etc, considerando apenas substanciaes a citação, a defesa e a prova, sem dependência de articulados, bastando qualquer forma de requerimento, podendo o juiz limitar as dilações das provas, exigir desde logo a exhibição de documentos, faser perguntas ás partes a requerimento dVllas ou *ex officio*, etc.

(7) *Mor.*, referindo-se a esta espécie, diz no L. 6.ºcap. 9.º n. 50 que para que a execução da sentença não se suspenda pelos embargos do terceiro possuidor, quando este confessa o domínio do executado, ou se simultaneamente allega ser senhor e possuidor, mas o exequente prova o dominio do executado, 11'eslas duas hypotbeses procede-se da maneira seguinte: mette-se o exequente na posse ou quasí posse do dominio e da acção *in rem* que poderia competir ao executado, para que possa proceder contra o terceiro possuidor como poderia faser o executado, e assim se faz a execução sem prejuiso, do terceiro j e da sua posse. A Consol. Rib. art. 1373 conserva esta doutrina pouco mais ou menos, mas os praxistas que escreveram posteriormente aos citados por este e a *Mor.* e depois do Alv. de 22 de Fevereiro de 1770, abandonaram este circuito como lhe chama Alm. e Sous. § 209 nota, pois que se o executado confessa o dominio do exequente, ou esto o prova, ó ocioso semelhante systemade proceder.

(8) A rasão 6 porque o proprietário da cousa penhorada conserva sempre a posse civil ou jurídica, tendo o executado apenas a sua detenção.

( O Diz Per. e Sons. not. 896 que vindo o terceiro a juizo s6 com o titulo de credor não se recebem os embargos, mas vende-se a cousa, e posto o dinheiro em deposito, se trácia do concurso, doutrina reprodsida no art. 1374 da Consol. Rib.

Embora o principio seja exacto, não 6 correcta a expressão porque o terceiro credor não é ouvido com embargos que tenham de receber-sc em qualquer effeito, deve ser repellido *in limine* na própria petição para embargar. N'este caso como diz Silv. cit. n. 10, o credor *neque impedi't neqite suspendaô* neo aliter audiatur *nisi in quaiitum se admitlenãum in aïstri-buitione pretii*. Nem basta que elle se apresente como credor para que isto produsa o deposito da quantia, mas o necessário ainda quo elle institua o concurso em condições legaes, porqno pôde ser credor do executado e nem por esse simples factio ter direito a instaurar concurso, se não se derem as out ras circum-stancias legaes que o determinem.

Tem sido assumpto de variados pareceres e de julgados encontrados a espécie de poder ou não o credor hypothccario oppor embargos de terceiro para defender o seu direito o (fendido em execução.

Esta questão está muito bem exposta e exemplificada nas *Annot. do Dr. Mart. Torr.* ú Lei e Regulamento hypothccario onde elle expõe a opinião que adoptamos.

■ O credor chirographario pôde executar o credor insolvel não commerciante, nos bens hypothecados, e ahi o credor hypothccario não tem outro meio de proceder senão o de protestar preferencias, pois quo a sua divida se considera vencida e 6 admittido a abrir o concurso nos termos do art. 240 § 6." do Regnl. 3453 de 1865.

Se porém outro credor, que não o hypothecario, executar os beii» hypothecados sem prova da insolvência do devedor commnm, o credor hypothecario pôde oppor embargos do terceiro, fundado no artigo cit. § 5."

Nas annot. ao art. 240 a pag. 271 e ex pag. 241, está a espécie perfeitamente resolvida, e parece que a pratica se tem



firmado n'este sentido desaparecendo as antigas vacinações,) como resulta da decisão de Rev. de 19 de Set. de 1881. Veja-se o Rriat. do Min. da Just. de 1882.

Está n'esse trabalho exposta nraa outra questão, qual é a de saber se, penhorados os alugueis do prédio hypothecado» pôde o credor hypothecario oppor SP. Se ainda não existe sequestro nos bens hypothecadns, ó claro que o credor não pôde faser oj«posição alguma ; se existe o sequestro a opposição do credor hypothecario é perfeitamente admissível.

(10) Sempre coerente com a doutrina expendida no cap. 11. not. e accrescentando ainda a doutrina de Silva que diz (n. 03) : o terceiro pôde oppor-se contra a execução e depois da penhora e depois mesmo da distracção dos penhores pela venda ou adjudicação, com tanto que não fosse consignada ainda a posse ao comprador, quer fosse um terceiro quer fosse o próprio exequente o arrematante ou adjudicatário, porque ainda o terceiro deve ser ouvido no juiso executivo, e impedir a imissão da posse, segundo a L. 15 § *si post. aãdiclum ffr. de re judie*, e como ensina *Peg. For. O. 1, cap. 6 n. 35*.

Se acode só o terceiro depois da imissão da posse, não pôde ser admittido no juiso da execução, mas deve empregar os meios ordinários.

É isto o que textualmente diz Silv., e no entanto Per. e Sous. not. 893, citando-o, altera o que disse aquelle, determinando que os embargos possam oppôr-se só até a entrega da carta de arrematação e se não faz tradição dos bens.

Emquanto pois não demonstrasse que a entrega da carta de arrematação equivale a tradição real da cousa arrematada ou á posse, o enunciado de Per. e Sous. não ó idêntico ao de Silv. que elle cita.

(11) *Alm. e Sous.* § 314 diz que os três dias para a prova devem ser assignados em audiência, seguindo também essa opinião a *Oonsol. Jtib. art. 1310* accrescentando esta que os três dias se contam desde que os autos vão para a mão do advogado

■ para deduzir os embargos, concordando *Per. e Sous.*, na segunda parte e não na primeira. Não ha lei que regule a matéria ; não podemos porém comprehender como possam combinar-se os dois factos de ser indispensável entregar os autos com embargos e prova dentro do triduo, e assignar-se este em audiência. A praxe ó deduzir os embargos e fazer lhes a prova no triduo desde a vista. O Supr. Tr. decidiu em 13 de D es. de 1830 que era nullidade o juiz decidir e julgar provados os embargos só com a prova do triduo, sem ser ouvida a parte adversa.

*Paul. JBapt.* diz que, nas acções reaes os embargos de terceiro devem ser oppostos dentro dos dez dias assignados ao executado para a entrega da cousa. Doutrina errónea, perante a lei e praxe.

( 12 ) Vid. cap. 6." nota.

( 13 ) *Per. e Sous.* e outros disern que, recebidos os embargos de terceiro possuidor, se deve dar ao terceiro mandado de manutenção da posse dando fiança aos fructos e rendimentos. Nem elle nem nenhum dos que o copiaram dão rasSo do que disem.

Em regra, o mandado de manutenção presuppõe que aquelle a favor de quem ó expedido está na posse effectiva da cousa, não sendo a manutenção senão o acto judicial pelo qual o juiz faz conservar o estado já preexistente da posse para que não seja perturbado n'ella o possuidor. H

Esta regra é manifestamente opposta ao que determina a Ord. cit. tit. 80 § 17, a qual determina, que *sendo tal a rasão do embargo, que por direito lhe deva ser recebida, o vencedor dará fiança á cousa e lhe será entregue, e não a dando, etc.* É o que já dissemos na nota 2.\* supra, e isto refere-se ás execuções sobre cousa certa em que a lei, longo de favorecei" qualquer possuidor, quer que a cousa seja entregue ao vencedor sob fiança, e só não a dando se põe em sequestro, *atè finalmente se determinar sobre os embargos.* A Ord. refere-se positivamente aos embargos oppostos



era execução de sentença em acção real ou rei persecutória, nas palavras, *e que não foi ouvida sobre ella*, e em tal hypothese não admittc manutenção a favor do terceiro embargante, antes pelo contrario.

Se os embargos são sobre cousa que *foi penhorada*, o que quer diser em execução por quantia ou quantidade certa, n'essa hypothese a lei manda que o executado dê outros bens sob pena de prisão até os dar. Mas se por não ter outros bens, ou porque o exequente não quer convolar a outra penhora se prosegua ria discussão dos embargos de terceiro, ou estes silo de domínio simples, e então não pôde ter lugar semelhante manutenção que é um remédio possessorio, ou são também fundados em posse, e então o mandado de manutenção é uma formula pelo menos incorrecta, porque não se pôde raanu-tenir o terceiro embargante em uma posse que legalmente não se considera ter, porque o acto da penhora e deposito na execução demonstra que desde este momento ella está no poder do depositário, o o que ha a faser, não 6 manter, mas restituir a posse que o recebimento dos embargos presume pelo menos, pertencer ao terceiro embargante.

*Alm. e Sons. § 315 e a Co/isol. Rib. art. 1371* citam a este respeito Mor. L. 6.º cap. 9." n. 27 que não dá a iniuima idúa da *manutenção* mas da *restituição* da cousa.

Sc porém se quiser considerar isto uma simples questão de methodo ou formula de respeitar os direitos reconhecidos ao terceiro embargante, é questão mais de attender se deve ou não prestar fiança.

Mor. 6 o único que entra na questão a fundo como quasi sempre.

Depois que *in praxi Sena tu*, diz, seintroduziu o *entregar-se* a cousa ao terceiro embargante *sem caução* depois do recebimento dos embargos, como diremos no n. 127, deve executar-se o que manda a Ord. L. 3.º tit. 25 pr. para a fiança, quando os embargos são recebidos sem suspensão.

No numero 127, alludindo a fiança que na opinião de alguns é exigível por analogia do § S.º da Ord. tit. 86, acrescenta: *sed hodie magis receptam in senatu quod absque \ vila fideiussione res libere illi traditur etiam si sit mobilis et consumptibilis*; e cita *JWend. a Castro*.

A razão d'isto, é porque, não sendo este terceiro possuidor comprehendido na sentença condemnatoria, a apprehensão feita em seus bens para pagamento do que deve o condemnado, não produz o vinculo do penhor, porque o vinculo de penhor em coisa alheia não pôde existir sem o consentimento do dono, e por isso, desde que o terceiro provou *in-continenti* a sua posse, deve ser conservado n'ella até que a ultima sentença lh'a tire.

Prosegue que não pôde dar-se o perigo da alienação em fraude da execução, porque desde que pelos embargos do terceiro a coisa se fez litigiosa, qualquer alienação é nula, e o exequente vai buscar a coisa alienada onde estiver.

(14) A razão que dá *Silo. 6* concludente. Não deve a disputa de embargos de terceiro obstruir o curso da execução em bens não controvertidos, nem é obrigado o exequente a esperar decisão dos embargos de terceiro, quando lhe é licito variar de penhora, quanto mais proseguir na que fez em bens desembargados.

## CAPITULO XVII DI

### liquidação

Alit. 402.

Á liquidação tem por fim determinar exactamente o valor, a espécie ou a quantidade das coasas que pela sentença ficaram illiquidas ou indeterminadas, e que, em virtude da execução, o condemnado tem de pagar ou entregar. (1)

ART. 403

E' exórdio indispensável da execução e declaração da sentença exequenda, para determinar explicitamente o que implicitamente n'ella se contém, sem lhe fase? alteração, reforma ou interpretação, e é nullo todo o procedimento a que ella não precede quando necessária. *Ord L. 8.º tit. 66 §§ 2.º e 3.º e tit. 86 §§ 1.º e 2.º, Ass. de 24 de Março de 1763.* Vide appendice.

ART. 404

Deve a sentença liquidar-se somente n'aquillo em que ella foi explicita em sua conclusão, e como as suas palavras soam e significam precisamente, e não por

— 289 —

inducções ou hypotheses, devendo ter-se como omisso o que ella omittiu. *Alm. e Sous. § 66, Silv. á Ord. L. 3.º tit. 86 § 2.º n, 15.*

ABT. 405

I Na liquidação não é admissivel discussão de matéria que entenda com a causa principal, e apenas podem oppôr-se rasões que tenham por fim dirigir ou modificar a própria liquidação. *Silo. á Ord. L. 3.º tit. 86 § 2.ºj ns. 23 e 24, Ass. oit.*

ART. 406

Quando da mesma sentença resultarem liquidações a favor de uma e outra parte, se uma d'estas conclue primeiro a liquidação do que lhe toca, não pôde levantar o producto d'ella sem prestar fiança á quantia pedida na liquidação da outra parte. *Arg. do Decr. de 2 de Julho de 1801, Cor. Tel. Man. do Proc. % 384.*

ART. 407

A liquidação considera-se instancia nova, e para ella deve ser citado pessoalmente o executado ou o procurador, nos casos em que este o pôde ser nas execuções, e se a liquidação versar sobre bens de raiz ou seus rendimentos, deve ser citada a mulher do executado que for casado. (2)

ART. 408

Se a sentença comprehende parte liquida e outra parte illiquida, pôde executar-se na parte liquida. *Dec. do Supr. Tr. de 30 de Março de 1874.*

EXEO. DE SEHT.— 19

ART. 409

O processo da liquidação é sumaria rio, e quando julgado, não se extrahe carta de sentença, e simplesmente mandado de penhora pelo liquido, ou mandado de imissão de posse quando a liquidação versa sobre quantidade e qualidade. *Orã. L. 3.º tit. 86 §§ 2.º e 19, Ass. cit.*

ART. 410

Se a sentença ou titulo que lhe servin de base determinam o methodo pelo qual tem de faser-se a liquidação, procede-se n'essa conformidade; não havendo porém essa determinação, nos artigos de liquidação designa o exequente cada um dos objectos a liquidar, concluindo por pedir precisamente quantia, quantidade ou qualidade certa. *Orã. L. 4.º tit. 29 § 1.º, tit. 1.º §§ 1.º e 2.º e L. 3.º tit. 16, Alm. e Sous. § 68, Cod. do Pr. Port. art. 909 £ 1.º*

ART. 411

Só" deve recorrer-se a árbitros quando pela prova aos artigos, ou empregando os meios probatórios reconhecidos em direito, não pôde apurar-se a liquidação, ou quando pela natureza do objecto não pôde empre-gar-se outro meio. *Alm. e Sous. § 68.*

ART. 412

Admittem-se na liquidação toda a espécie de provas conhecidas em direito, inclusivamente o juramento *in litem*, quando nem por testemunhas nem por árbitros

- 291 -

pôde faser-se, se o caso não deixou vestigics ou é de natmesa transeunte. *Ovei: Tf. 4.º L. 8.º cap. 9.º n. 96, Mor. L. 3.º cap. 1.º w. 104.*

ART. 413

Se foi o réo condemndo no pagamento de juros ou frntos e rendimentos, entende-se que são com prei) endidos os decorridos desde a sentença até paga mento ou entrega da ccusa vendida. *Silv. á Orã. L. 3.º til. 64 § 3.º ns. 4e5.* 1

ART. 414

Nas acções universaes em que tem de averiguar-se a quantidade, qualidade e identidade dos bens que constituem a universalidade, dispensa-se outra forma de liquidação, se por inventario ou por outro modo autlientico, constar quaes sejam os bens a que a sentença respeita, podendo n'este caso também faser-se a execução na parte liquida, immittindo-se o exequente na posse dos bens, e proseguindo-se na liquidação da parte illiquida dos bens e dos rendimentos, se houve condemnação n'estes. *Orã. L. 3.º til. 86 §§ 2.º \e 15, Ass. de 5 de Abril de 1770, Silv. á Ord. cit. § 2.º n. 17, Oot. do Pr. Port. art. 807.*

ART. 415

Se ti condemnação em juros ou rendas tem taxas •e datas determinadas na sentença ou nos titnlos a que ella se refere, ou se consistir em títulos que tenham juros ou dividendos certos, ou sejam de natureza que

## SSNUSS

- 292 - ^

tenham cotação na-bolsa do commercio, faz-se a liquidação pelo Contador, independente de artigos, á vista do determinado na sentença, ou á vista dos documentos que certifiquem a taxa dos juros ou dividendos ea cotação dos títulos. *Per, e Sons. not. 870, mut. mut., Coâ. do Pr. Pprt. art. 910, Mor. L. 6.º cap. 12 ns. 85 |\_eViL-*

"TurT^ÍÕ

I A. liquidação resultante da alienação maliciosa feita pelo executado nos termos da Ord. L. 3.º tit. 86 § 16, realisa-se pelo methodo exposto no cap. 13.

*AsMáV7*

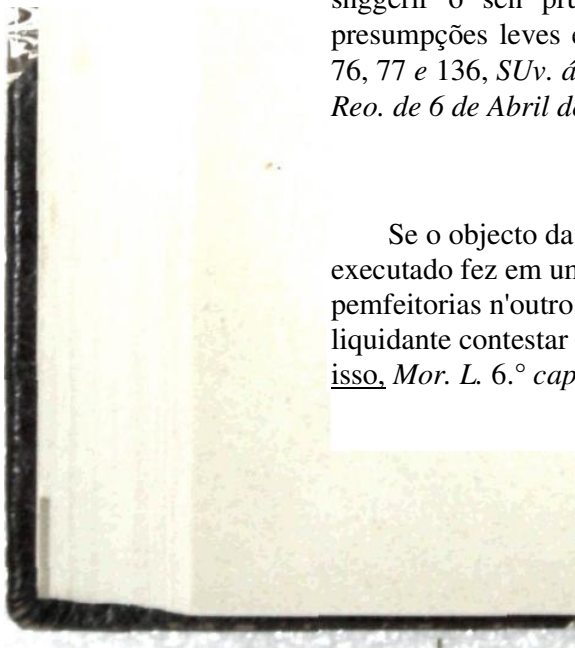
Qualquer que seja a dificuldade das provas, por muito deficientes que ellas sejam, o juiz não pôde sob tal pretexto julgar exfcincta a execução, mas deve empregar, para chegar a rim resultado, todos os recursos que lhe snngerir o sen prudente arbítrio, decidindo ainda por presumpções leves e conjecturas. *Mor. L. 3.º cap. 1,º ns. 76, 77 e 136, SUv. á Ord. \L. 3.º tit. 86 § 2.º n. 23, Deo. de Reo. de 6 de Abril de 1878.*

Aitr. 418

I

Se o objecto da liquidação fôr deteriorações que o executado fez em um prédio, e este allega que fez pemfeitorias n'outro e que deve compensar, deve o\* liquidante contestar este novo factó, dando-se-lhe vista para isso, *Mor. L. 6.º cap. 9.º n. 116.*

xmi



WÈSUI-.

■T293-

ART. 419

Podem cumular-se na liquidação embargos de retenção por bemfeitorias, com os artigos de liquidação de rendimentos ou deteriorações, e depois de contestados reciprocamente vão a julgamento promíscuo. *Caet. Gov.. Man. Prat. cap. 21 n. 56, Al/n. e Sous. § 85.*

I ART. 420

A liquidação constituo uma nova instancia, e por isso pôde o executado oppôr n'ella as excepções admissíveis nas causas summarias. *Ord. L. 3.º tit. 21 e til. 23 pr., L. 4.º tit. 78, Ar. 41 da Cas. da Suppl. (Coll. Mend. d'Alm.), Mend. Prax. L. 3.º cap. 2.º \n. 3.*

ART. 421

E' nulla a execução em que, devendo haver liquidação, se procede preterindo-a. *Ass. de 24 de Março ML, Ord. L. 3.º til. 86 §§2.º e 19, Mor. L. 3.º cap. 1.º I», 107.*

ART. 422

Da sentença que julga a liquidação cabe appellação no effeito devolutivo somente. *Ass. citado.*

[ ART. 423

Soa appellação fôr por parte do liquidante, a appellação é recebida em ambos os effeitos. *Per. e Sons. nGL\_gm^\_*



## uBEa

(1) Por. e Sous. § 440 dá uma definição que é incorrecta disendo que a liquidação é o acto que tem por fim o fixar a *Somma* ou *quantidade* da condemnação, quando ella pode ter outro alcance, pois que não pôde Hmitar-se apenas a reduzir a

— 294 —

AET. 424

Apesar da regra da Ord. L. 3.º fcifc. 21 § 23 e tit. 23 3.º, é admittida na liquidação a excepção de suspeição. *Mor. Caro. Pr. For. not. 177, Pr. Brás. § 238, Per. e Sous.jwt. 289.* (3)

dinheiro ou quantidade a conderanação, podendo ser necessário determinar qualidades e espécies,, como nas acções uni-versaes, nas alternativas e condicionaes, e até mesmo nas con-demnações de facto.

São sempre perigosas as definições. O nosso texto parece-nos dar uma idéa mais completado fim da liquidação.

(2) Já foi julgado pela Relação da Corte que para a liquidação, mesmo proveniente de rendas de bens de raiz, não era necessária a citação da mulher do executado ; e cm contrario ha a Dec. do Supr. Tr. de 28 de Fev. de 1840.

O processo de liquidação oriundo de sentença proferida em acção real pôde interessar profundamente ao casal, embora não tenda a liquidar senão fructos e interesses. A liquidação na phrase elegante de Mor. L. 6.º cap. 1." é artigo dependente\* accessorio e preambulo da execução e uma instancia nova ; e se a citação da mulher 6 indispensável no ingresso da execução, parece consequente que o seja para esse preambulo substancial.

*wai&j\*\**    *v'A*

- 2,95 -

(3) É esta igualmente a opinião de Alm. e Sons. e da Consol. Rib. art. 568 n. 3 que cita o Decr. de 31 de Out. de 1841, no que deve haver equivoco porque d'essa data conhecemos quatro decretos de que nenhum d'elles tem relação com esta matéria.





mm HHEQ

## CAPITULO XVIII Habilitação dos

representantes do exequente on do executado

ABT. 425

I

Se qualquer dos litigantes morre antes ou depois de encetada a execução, aqtielle que tiver interesse em promovê-la, deve proceder á habilitação da pessoa ou pessoas por parte de quem ou contra quem ella tem de continuar, como representante dos direitos ou obrigações da parte fallecida. *Ord. L. 3.º ttt 27 § 2.º e tit. 82 pr.*

%

A

ABT. 426

Esta habilitação é indispensável quando o exequente ou o executado são successores singulares ou uni versa es do fallecido, assim como o cessionário, salvo se este ao mesmo tempo fôr procurador em causa própria, ou se a cessão fôr feita por termo nos autos. *Cod. Pr. Port. art. 351 §§ 1.º e 2.º, Dec. do Supr. Tr. de 1 de Agosto de 1860.*

AKT. 427

A citação para a habilitação regula-se pelas determinações legais para as citações em principio de instancia, e comprehende aquelles que segundo direito devam figurar na execução.

ABT. 428

A habilitação tem por fim julgar a qualidade de herdeiro ou outra qualquer de que" dependa a legitimidade do successor do exequente ou executado, para continuar o figurar na execução, e comprehende não só a prova de qualidade de successor activo ou passivo dos direitos e obrigações respectivas das partes, mas também a prova da identidade pessoal.

ART. 429

Se a parte vencida tiver determinado em testamento que um dos herdeiros pague a quantia sobre que versa a execução, ou consigne a um d'elles bens para esse pagamento, se o exequente quizer, pôde habilitar só este herdeiro ou legatário. *Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 50.*

ART. 430

O legatário da quota de bens ou da quota da herança, deve habilitar-se activa ou passivamente. *Alm. e Sous. §§ 21 e 46.*

ART. 431

Se morrer o que veiu oppôr-se á causa ou o assistente não é necessária a habilitação de seus successores. *Silo. á Orã. L. 3.º tit. 27 § 2.º n6. 43 e 44.*

B

ART. 432

Devem habilitar-se o legatário universal embora não seja herdeiro, e o fidei-commisario se a instancia não começou com o herdeiro gravado. *Sth. cit. n. 27.*

ART. 433

Ainda que morra uma só das partes, deve proceder-se á habilitação activa ou passiva do suocessor d'ella. *Mor. L. 6.º cap. 7.º n. 51 e Silv. ctt. n. 27.*

I

ART. 434

I

A instancia começada com o proprietário passa activamente para o usufructuario, e não passivamente; começada com o usufructuario, em utilidade dos bens, passa para o proprietário, e n'este sentido se deve proceder á habilitação. *Silo. cii. n. 7.*

ART. 435

Havendo inventario devem ter-se como habilitados independente de processo de habilitação, os herdeiros que por documento legal mostrarem ter sido indicados como taes pelo cabeça de casal, e que, sem contestação tenham sido admittidos no inventario.

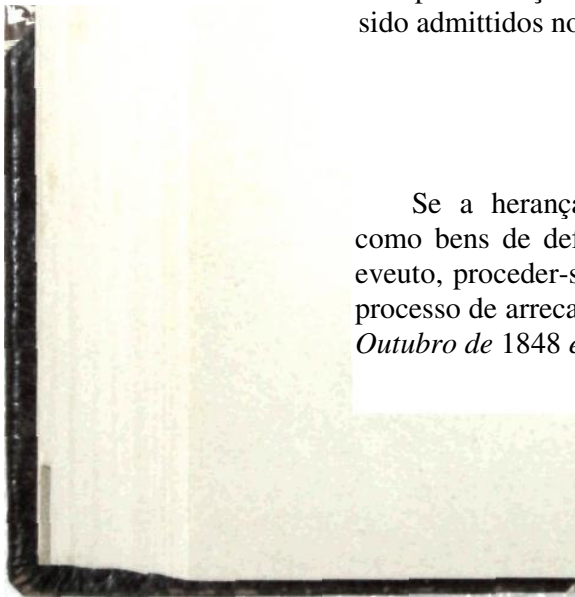
ART 436

Se a herança do executado tiver sido arrecadada como bens de defunctos e ausentes ou bens vagos e do evento, proceder-se-ha á habilitação segundo o estado do processo de arrecadação, nos termos da *L. n. 514 de 28 de Outubro de 1848 e Decr. n. 2433 de 15 Junho de 1859.*

*ci. <Qwm\*

3

=E3



aaB& ÍJÍ;

- 299 -

ART. 437

Se a causa versar sobre bens de raiz, ou sendo pessoal, tiver havido penhora em bens d'essa espécie, morrendo a mulher do exequente ou a do executado, na primeira hypothese, ou a do executado na segunda, é necessário a habilitação dos herdeiros das mulheres fallecidas. *Cabeã. dec. 197 n. 11, Menã. Praz. \L. 3.º cap. 21 n. 9, Mor. L. 6.º cap. 1.º n. 15. I*

ART. 438 I

Se pende litigio entre os herdeiros do executado e alguém que lhe dispa te a qualidade de herdeiros, quer legitimos quer testamentários, o exequente deve habilitar uns e outros como partes obrigadas a pagar, ou a entregar a cousa sobre que versar a execução. Art. 33.

ART. 439

Havendo litigio entre herdeiros testamentários e legitimos, e entre elles tiver havido transacção julgada, habilitar-se-hão activa ou passivamente, aquelles a quem em virtude da transacção competir receber a quantia ou cousa sobre que versar a sentença exequenda, e da mesma sorte aquelles a quem por essa transacção foi imposto o encargo de pagar ou entregar. *Ampl. de Mor. citado.*

ART. 440

Se porém o exequente não quizer reconhecer essa transacção embora julgada, procederá á habilitação nos termos do art, 36.

- 300 ~

ART. 441

O processo da habilitação é summario, exposto por artigos em que se articula a qualidade sucoessoria do habilitando, e sua identidade pessoal; e a sua preterição é nullidade insanável. *Deo. do Supr. Tr, de 15 de Abril de 1831.* 1

ART. 442

Da sentença que julga a habilitação cabe o recurso! de appellação em ambos os effeitos.

#### OBSERVAÇÃO

Sobre a matéria d'este capitulo varias questões se tem agitado entre os praxistas, e de algumas d'ellas que podem ter interesse pratico, daremos noticia.

E summario ou não o processo de habilitação ? I *Mor. L. 6." cap. 7.º n. 33* diz terminantemente, seguindo *Menã. e Pho&b.* que o processo de habilitação tem replica e treplica. *Per. e fiou.*, seguindo *França* e outros, diz que é summario. *Alm. e Sous. Acç. summ. c.e§ 311* não dá opinião decisiva e figura hypotheses em que o processo de habilitação deve ser summario ou ordinário; parece porem inclinar-se a que deva ser consoante á natureza da acção principal. Seguimos no texto a doutrina de *Per. e Sous. not. 337* e de *Caet Gom. Man. Prat. cap. 3." n. 8* que é a que mais está em voga. Na *coU. de Arestos da Cas. da Svppl.* existe um em que se decidiu ser o processo ordinário.

Correm opiniões também diversas acerca de ser ou não essencial á deducção de artigos e maiB tramites subsequentes,

quando aliás o habilitando se ache habilitado em outro processo, embora não seja entre as mesmas partes.

*Per. e Sou», not. 762, citando Cabed.; TeU. de Meti. not. 711, e Alm. e Sout. excc. § 30 e Acç. Summaria, § 312, seguindo JIur. L. 0." cap. 7." n. 39, adoptam a negativa, pela regra de que acta inter alio» non nocet. Esta regra porém, verdadeira em thége, soffre muitas excepções de que os mesmos Jctos. dão testemunho quando tractam dos effeitos das sentenças, e o próprio Alm. e fiou». Segunda» linha» not. 572 ns. 22 e 23 com muitas aucloridades, afirna que a sentença sobre filiação, estado de pessoas, idade, etc, jyoferidas com legitimo contradit-tor, sem conluio ou negligencia, prejudicam e favorecem a todos. Silo. á Ord. L. n.º /\*/. 811 § 3.\* tu. 68 a 78 pr. diz que essas sentenças, nas quaes inclue as proferidas sobre a validade do testamento, fasem direito em toda a parte, principio este que, embora com diversas vistas, domina no Alv. de 24 de Jan. de 1771 §3.º*

Se uma sentença ou o reconhecimento da qualidade sucesoríá em inventario, dá testemunho authentico de que A ó successor de B, parece-nos fora de propósito ser necessário crear um novo processo de habilitação, mas que a simples exhibição d'esse titulo, embora sobre elle se ouça a parte contraria, deve ser sufficiente para continuar o processo a favor ou contra aquelles a quem esses documentos se refiram. Recusaríamos só auctoridade a uma sentença *inter alio»* na habilitação passiva, se ella se fundasse simplesmente na confissão da parte, por motivos que são intuitivos e prevenidos por Alm. e Sons. no lugar citado, c que foram adoptados na antiga *Bef. Jud. Port.* art. 631 paragrapho único. O actual *Cod. de Pr. Port.* segue um methodo que nos parece perfeitamente pensado. Nas habilitações passivas julga habilitado, sem outro processo, o herdeiro que exhibe sentença passada em julgado em qualquer processo que o reconheça como herdeiro do fallecido, ou aquelle que como tal tenha sido reconhecido em inventario (art. 343). Em qualquer d'estas hypotheses, o juiz examina estes documentos





■BOi HBBi

-302-

e se os acha provantes julga logo a habilitação. Nas habilitações activas o systema é diverso. Se ha habilitação activa julgada em qualquer processo entre as mesmas partes, não se admittu discussão, e junto o documento esta tudo feito ; se não ha, e existe documento, como aquelles que são sufficientes para a habilitação passiva, o juiz manda ouvir a parte summariamente e decide logo, sem suspensão da execução.

Só na falta (Vestes elementos *h* que se procede á habilitação por artigos.

Vô-se pois que este código dispensa o processo comraura, pimplificando-lhe as formulas, quando a verdade é conhecida, emquanto que os nossos praxistas não o dispensam, e até levam a seu vigor a não admittir que deixe de se proceder á habilitação regular, mesmo á vista de certidão de habilitação julgada em outra causa, como se lê na uot. 711 do *Com. de Teix. de Ireitaa*.

O *Cod. Fr.* não determina formulas especiaes para a habilitação. Quando o credor originário deixou de o ser ou por morte ou por cessão de seu direito, o seu herdeiro ou a seu suecessov deve *fetser conhecer* esta qualidade ao devedor e notiicar-lhe por exemplo o julgado que o metteu na posse dos bens do defunoto, o testamento, ou o acto de doação ou cessão, ou o certificado do inventario em que elle assumiu a qualidade de herdeiro. Esta notificação compete a todos os representantes legítimos do exequente o que d'ellc tem causa (*ses ayants cause*) o que comprehende os herdeiros, os legatários a titulo universal, os cessionários ou donatários do direito. *Dcdloz.* | *art. 545 m. 18 a 21.*

D'entre os nossos praxistas o único que se aparta da regra geral, 6 Silv. cit. n. 27 que diz não ser necessária a habilitação por artigos quando morre o executado, bastando mandar citar os herdeiros reconhecidos, devendo só proceder-se por artigos quando se habilitam os herdeiros do exequente.

Qucstiona-se também se, nas aççses reaes, tendo a cousa passado ao poder de um dos herdeiros do executado, por

1

oans.a testamentária on legitima, será necessário habilitar só este ou todos os outros herdeiros, quando aliás a entrega da °ousa tem de ser pedida só áqnellc. As *Orã. L. 3." tit. 82 pr. \e tit. 27 paragrapho fin.* parecem, na generalidade das suas disposições, excluir semelhante contenda, quanto mais que a condemnação na entrega da cousa, importa sempre custas do processo, e quasi sempre rendimentos, o em contraposição muitas vezes, indemnisaçSo de bemfeitorias ; d'ondo resulta interesse de todos os herdeiros na execução, e obrigação de comporem ao co-herdeiro o seu quinhão, se a cousa lhe foi adjudicada em acto de partilhas.

*Mor. L. 6." cap. 7.º n. 51* discute esta questão com grande critica, concluindo, como conclne também *Vai. Cônsul. 38*, que a pessoa do defuncto não se considera completamente representada senão pelo comparecimento de todos os herdeiros, qualquer que seja o interesse que a cada um toque na execução.

Tem sido também assumpto de controvérsia se, quando uma das partes se apresenta a habilitar-se tendo por titulo um testamento, pôde o adversário accnsal-o de falso, nu lio ou inofficioso. Não nos parece duvidosa a negativa, porque emquanto o testamento não foi julgado ineficaz pelos meios legaes, tem de ser reconhecido como titulo legal, e não é em um incidente que tem de se discutir semelhante caso. Circumstancias especiaes podem todavia dar-se era que a legitimidade das partes possa discutir-se na habilitação incidente, se pender questão sobre a validade do testamento; e impossível ó prever aqui essas hypothesos, que estão em parte attendidas no texto.

Ha uma Decis. do Supr. Trib. de 12 de Julho de 1863 era certo ponto singular. Diz que logo que os artigos de habilitação foram dedusidos e ninguém os contestou, sendo para habilitar tanto "os AA. como os RR. e não tendo estes contestado, embora a sentença julgasse habilitados só estes, podia proseguir a causa, porque nem a *Ord. L. 3." tit. 2."* exige precisamente sentença que julgue a habilitação das partes para seguir

-304-

a causa nos termos, quando estas juntam suas procurações, como de facto juntaram, não tendo havido entre ellas opposição alguma... I

Mui de industria evitamos o formula usada de diser *habilitação de herdeiros* empregada sempre por *Per. e /Sons.* e outros, pois que, do contexto dos artigos supra, e principalmente! da matéria dos caps. 3." e 4.º, é bem claro que ha muitas hypothcses em que os directamente interessados na execução, quer activa quer pussivãmente, nem sempre são herdeiros do exe-l calado, e no entretanto precisa-se de habilitação em algumas das hypothcses senão em todas.

ú

«a

# Morri

## CAPITULO XIX Do

concurso de credores do executado

### ART. 443

Quando um ou mais credores do executado, protestam na execução ter direito igual ou melhor que o do exequente, para serem pagos pelo producto de bens penhorados, instaura-se o concurso de credores.

### ART. 444

Supposto em regra não haja concurso senão quando os bens do executado não chegam para pagamento integral de todos os credores, casos ha todavia em que pôde existir o concurso de preferencias sobre todos os bens penhorados ou parte d'elles, sem que o executado seja insolvente. (1)

### ART. 445

A prova do estado de insolvência, quando esta circumstancia seja necessária, pôde ser feita por qualquer dos concorrentes, aproveita a todos e incumbe a qualquer d'elles. *Coã. ão Pr. Port. art. 933 §§ 1.º e 2.º*

I

## ÁRT. 446

Só é admissível o protesto antes da entrega do produto da arrematação ao exequente, ou antes da entrega da coisa arrematada por este para seu pagamento ou que lhe fôr adjudicada. *Ord. L. 3.º til. 65 pr. e til. Qlpr.*

## ART. 447

Não é necessário este protesto quando a penhora foi feita em navio, e do registro do mesmo constar que está sujeito a dívida privilegiada. *Reg. 773 de 1850 art, 610.*

## ART. 448

Disca-te-se o concurso no processo em que se fez o protesto, devendo ser o primeiro que protestou o primeiro a deduzir os artigos de preferência ou rateio, e assim por diante os que protestaram, contestando-se mutuamente, com réplica e tréplica, seguindo-se os mais termos ordinários. *Ass. âe 17 de Março de 1792, Per. e Sous. not. 909.*

## ART. 449

Para deduzirem seus artigos, sob pena de lançamento e perdimento da prelação, devem ser citados os concorrentes a requerimento do exequente ou de qualquer que tenha interesse em promover o curso do processo. *Dec. do Inst. dos Advog. em 22 de Abril de 1858. (2)*

m

9&amp;

Accusada a citação e lançado o credor, se não deduzir os seus artigos de preferencia perde o direito ao concurso.

AUT. 451

Instaurado o concurso por insolvência, se constar que o devedor possui outros bens além dos penhorados e sobre que corre o concurso, proceder-se-ha á penhora d'elks a requerimento de qualquer credor, e o producto d'esses bens entiará no concurso. *Ar ff. ão Cod. do Pr. Port. art. 944.*

ART. 452

Com o credor hypothecario exequente, s<5 podem disputar preferencias outros credores que se apresentem com hypothecas inscriptas sobre o mesmo im-movel, uma vez que não se prove a insolvência do credor commum. *Regul. 2453 de 26 de Abril de 1865, arts. 240 §§ 5.º e 292 § 3.º*

ART. 453

No caso porém de insolvência provada, podem quaesquer credores estabelecer concurso sobre a quantia que restar, depois do pagamento da divida hypo-thecaria, e sobre outros bens que hajam sido penhorados. *Regul. cit. art. 240 cit. e L. 1237 de 24 de Sei. de 1864 art. 5.º*

!A&T. 454

N'este caso, a forma do processo do concurso e os direitos dos concorrentes são regidos pelas disposições do Regul. de 25 de Novembro de 1850 salvas as da *Lei e Regul. hypoth.*, e de conformidade com o art. 5283 d'este.

AIT. 455

I N'esta espécie de concurso, a validade da escri-pl ura de hypotheca, devidamente contractada e iu-scripta, só pôde ser contestada por outro credor hypo-theuario que entre n'elle, e nunca por qualquer outra classe de credores ; e a hypotheca produzirá sempre o direito prelaticio, emquanto não fôr rescindida ou an-nullada por acção ordinária. *Reg. cit. de 26 de Abril \ ar Is. 240 § 6.º n. 5 e 292 § 3.º, Mart. Tor. not. ao art. citado.*

ABT. 456

Por vicio de forma externa, ou falta ou nullidade das condições que a lei determina para que a escriptura de hypotheca prevaleça, pôde ser atacada por credor de qualquer categoria que acuda ao concurso. *Mart. Tor. cit. not. 27 ao art. 240 § 5.º do Regul. citado.*

ART. 457

O credor que entende ter sido constituída a hypotheca em seu prejniso, ou que por qualquer motivo é inulla, deve protestar no processo da execução, f asendo

intimar o protesto ao credor hypothecario, contra o qual pôde intentar a acção de nullidade. *Mali. Tor. citado.*

ART. 458

I Os credores occupam no concurso a ordem seguinte:

- a) a Fazenda Nacional por divida de imposto predial, de transmissão ou outro qualquer, devido pela propriedade ;
- b) os credores de ónus reaes;
- c ) os credores hypothecarios de qualquer espécie ; d
- ) os credores privilegiados os prelaticios ;
- e) os credores chirographarios com preferencia ;
- f) os credores chirographarios de rateio. (3)

ART. 459

As dividas provenientes de impostos têm precedência absoluta sem dependência de transcrição ou inscrição. *Dec. n. 5581 de 31 de Março de 1874 art. 27 § 1.º e 7051 de 18 de Out. de 1878 art. 32, L. citada de 1864 art. 6.º § 4.º*

ART. 460

Os ónus reaes, preferem aos hypothecarios, tendo sido transcriptos antes do ónus hypothecario, e desde a data da transcrição se aquelles foram constituídos por acto convencional ; se porém o foram por disposição de ultima vontade antes de contrahido o ónus hypothecario, preferem a este sem necessidade de tran-



scripção ou inscripção. *L. cit. art. 6.º §§ 2.º, 5.º e 8.º, Reg. cit. arts. 261 e 264, Maré. Tor. not. aos arte. 6.º e 8.º áa lei, Cotisolid. das leis civ. art. 1270 § 16 nota.*

ART. 461

Os credores hypotheoarios^ de qualquer espécie preferem uns aos outros pelas datas da inscripção ou especialisação das dividas, segundo a sua origem e titulo. *L. cit. art. 2.º § 9.º Regul. art. 115.*

ART. 462

Entram porém em concorrência sem necessidade de inscripção ou. especialisação, e sobre qualquer im-movei do executado, as kypothecas legaes das mulheres casadas, as dos menores e interdictos, para terem preferencia desde as datas da respectiva constituição, sobre todas as hypothecas legaes ou convencionas es posteriores.. *L. cit. arts. 3.º e 9.º, Regyl. arts. 115. 123, 136, 151 e152.*

ART. 463

O credor hypothecario tem, na forma exposta, preferencia a todos os credores das classes que se lhe seguem, sobre o produto do iinmovel hypothecado e sobre os rendimentos que elle tiver produsido desde I que foi sequestrado. *L. cit. art. 10, Regul. arts. 243, 244 e 285 § 1.º*

ART. 464

Exceptuam-se somente os créditos provenientes das despesas e castas judiciaes feitas para a excussão



## MRESBfl

■ -311-

do immovel hypothecado, as quaes serão dednsidas precipuamente do producto do immovel. *L. cit. art. 5.º § 1.º, Begul. art. citado.* I

AKT. 460

Todos os direitos] que a lei concede ao credor hypothecario por hypotheca convencional, competem aos cessionários ou subrogados, se a cessão tiver sido feita em termos legais. *L. cit. art. 13, Begul. arts. 245 e 248.*

ART. 466

Pertencem também ignaes direitos ás sociedades de credito real pelos empréstimos que fiserem sobre hypotheca. *L. cit. arts. 13 e 18, Megul. Decr. n. 3471 de 3 de Junho de 1865, arts. 68 e seguintes.*

ART. 467

Logo que não haja contestação attendivel sobre a hypotheca, ou decidida a que se levantar sobre as formalidades extrínsecas do contracto (arts. 454, e 455), o credor hypothecario deve ser pago da sua divida, continuando o concurso a respeito dos credores de outras classes. *Arg. do art. 240 § 6.º n. 4 do Begul. mi 6453.*

ART. 468

Depois das anteriores classes entram em concorrência os credores privilegiados seguintes:

1.º Os que concorrerem com dinheiro ou mate-lriaes para a reedificação, reparação ou construcção do

edifício, para que a respeito do producto das bemfeitorias, sejam n'elle primeiro graduados que outro credor que tenha privilegio sobre o producto do solo ou edificio antigo. *L. dt.* § 34. (4)

2.º O que concorreu com o seu dinheiro ou materia para a construcção do navio ou embarcação de qualquer especie, quando o credito estiver devidamente legalizado. *L. cit.* § 35, *Cod. Com. art.* 472.

3.º O que concorreu com o seu dinheiro para os aprestos e provisões do navio. *Arg. da L. cit. art.* 35, *Cod. Com. art.* 877 *VJ, Per. e Sous. not.* 912.

4.º Os operários que concorreram com o seu trabalho para a construcção ou bemfeitorias na propriedade sobre que versa o concurso, por conta do proprietário, se as obras foram mandadas fazer por este directamente, e não por empreiteiro a quem pagasse. *L. cit.* §§ 94 e 41, *Alm. e Sous.* §§ 569 e 575, *Dig. Fort.* 3.º *art.* 1247.

5.º O que concorreu com o seu dinheiro para se romper e reduzir a cultura qualquer terreno inculto, e o que vendeu ou emprestou as sementes e plantas, sendo o privilegio d'aquelle sobre o valor das bemfeitorias, e o d'este sobre o valor dos fructos. *L. cit.* § 36, *Per. e Sous. not.* 912.

6.º O credor que emprestou o seu dinheiro para a compra de qualquer propriedade, constando da escriptura de empréstimo o destino, e verificada a compra posterior, para preferir sobre o preço da cousa comprada. *L. cit.* § 37.

7.º O vendedor da propriedade sobre o producto d'ella, se não chegou a receber o preço. *Arg. dos §§ 35 e 41 da L. cit., Dig. Port.* 3.º *art.* 1267, *Alm. e Sous.* § 580. (5)

8.º O senhor do prédio rústico ou urbano pelas dividas de alugueis ou rendas, em concurso sobre a propriedade penhorada e sobre o producto da qual ha esse concurso. *L. cit.* §38. (6)

9.º O mesmo senhorio sobre os bens do sublocatário, se sobre o producto d'estes houver concurso. *Orã. L. 4.º tit. 23 § 3.º, L. cit. % 41, Mor. L. 1.º cap. 4.º §1.º n. 58.* ”

10. O senhor directo pelos foros devidos pela propriedade penhorada, e independente de transcripção do ónus real. *L. cit.* § 38 e *L. de 24 de Setembro de 1864, art. 6.º § 2.º*

11. O inquilino ou arrendatário que fez na propriedade alugada ou arrendada bemfeitorias necessárias ou proveitosas, nos casos em que tem direito de exigir do proprietário a indemnisação d'ellas, augmentando-lhe o valor, e na concorrência d'esse valor. *Ord. L. 4.º tit. 54 § 1.º, L. cit.* § 41, *Alm. e isous.* § 570. (7)

12. O credor de fretes sobre as fazendas que foram transportadas em navio ou por outro meio de condução, sobre o producto da cousa transportada ou condnsida. *L. cit. art. 39.*

13. O credor de penhor. *Teix. de Fr. itot. 868 a Per. c Sousa.*

E por fim todos os mais credores por dividas, que por força de identidade de razão se acharem comprehendidas dentro do espirito da L. de 20 de Junho de 1774, segundo as regras estabelecidas para assim julgar, pela L. de 18 de Agosto de 1769 § 11, *L. cit. de 20 de Junho* § 41. (8)

ART. 469

Se na mesma classe ha mais de um credor, determina-se a preferencia pela prioridade da data da contracção da divida ; se forem igaaes em data, entram em rateio proporcional. *Alm. eSous. cit., Per. e Sous. §469.*

Pagos os credores privilegiados entram em distribuição os credores chirographarios, pela forma seguinte: I  
1.º Os que tiverem os seus créditos fundados em escripturas publicas. *L. cit. art. 42.*

2.º Os que se fundarem em escripto particular de pessoa privilegiada. *L. e art. cit. e art. 83 e Orã. L. 3.º tit. 59 §15. (9)*

3.º Os que tiverem sentença obtida em juiso contencioso, em causas ordinárias, controvertidas entre as partes, não bastando que as dividas tenham sido pedidas por libello, e que sobre elle haja producção de testemunhas, se forem confessadas pelas partes. *L. cit. § 44.*

4.º Os que tiverem sentença condemnatoria de preceito, se a divida constava de escriptura publica ou particular de pessoa privilegiada, quer a confissão conste de processo em juiso contencioso, qnér de auto conciliatório. *L. cit. de 15 de Maio de 1776 § 3.º, Consól. das leis civ. arts. 883 e 838, Dig. Port. 3.º art. 1352, Teix. de Fr. not. a Per. e Sous. § 462. (10)*

ART. 470

Estes credores preferem uns aos outros pela prioridade das datas das suas dividas. *L. cit. § 42, L. de 22 de Des. de 1761 tit. 3.º § 13, Consol. das leis civ. art. 834.*

— 315 —

ART. 471

Em igualdade de datas, e se o activo do concurso não chegar para serem pagos integralmente, deve haver rateio entre esses credores.

ART. 472

Se pagos estes credores ainda o activo não ficar esgotado, entram em distribuição todos os mais credores por titulo particular ou por condemnação de preceito. *L. cit.* § 43.

ART. 473

Entre estes credores não ha preferencia nem de divida nem de data e recebem o (pie restar jpro *rata* \L. e *paragrapho citado*.

ART. 474

Se ao concurso vierem credores pessoas do executado e outros que o sejam de alguém de quem o devedor commum herdasse, aceitando a herança a beneficio de inventario, separam-se os patrimónios, para os credores serem pagos pelos bens d'aquelle a que pertencem as dividas. *Alm. e Sous. % 634. (11)* M

I

ART. 475

Se \*© credor de maior quantia a quem o prédio tenha sido adjudicado, fôr preferido na sentença que julgue as preferencias, por outro credor de menor

■ quantia, ao qual nilo possa ser adjudicado o prédio peJa desproporção da divida, nos termos da L. de 20 de Junho, e se o adjudicatário não depositar a importância d'es ta divida, adjudicam os rendimentos ao credor da divida preferida até á extincção d'ella, e depois passa-se carta de adjudicação ao credor adjudicatário. *Cor. T. Man. do Pr. Cio.* §458. (12)

ART. 476

4  
S  
Para a admissão do credor ao concurso e a disputar n'elle o seu direito, e a receber o que lhe pertença, não é essencial que elle tenha feito penhora nos bens ou dinheiro sob que versa o concurso. *Alo. cii. de 1761, Alm. e Sous.* § 529, *Consól. Rib. art.* 1747. (13)

ART. 477

\*SS I A sentença não é necessária quando a divida se fundar em escriptura publica, ou titulo a que em direito se dá a mesma força. (14)

■ ART. 478

Da sentença que julga a distribuição e graduação dos credores, cabe o recurso de appellação em ambos os effeitos. *Ord. L. 3.ºtit. 73 pr., Per. e Sous. not.* 940.

OBSERVAÇÕES

A ponto de concluir o nosso trabalho depara-se-nos umas das phases mais difficeis e complicadas do processo de execução.

Quem superficialmente estuda este assumpto, ou o conhece apenas pelo empirismo da praxe, mal suspeita as dificuldades que encerra sob o regimen do uma legislação cheia de mysterios e lacunas, infestada de contradicções e eivada de vicios de interpretação.

*Labyrintho* lhe chamaram os antigos reinicolos, c antiga legislação, e labyrintho é realmente.

Os mestres que escreveram antes da Lei de 1774 não nos servem de auxilio nas duvidas, antes nos induzem a erros tendo escripto sob o domínio de legislação hoje obsoleta.

O mais notável dos que escreveram depois d'essa lei e das que se lhe seguiram até á novíssima reforma hypothecaria, isto é, *Pereira e Souza*, não nos é n'esta matéria guia tão seguro como n'outras, e sem lhe faltar ao merecido preito, pôde acceitar-se o que diz a respeito d'elle o não menos distincto *Alm. e fious*. nas phrases seguintes: " Observei que este sábio es-criptor, acingindo-se a brevidade para compraser com os que a amam, confundindo n'essas linhas e notas todas as espécies de concurso de preferencias entre credores, confundiu-as tractando-as como uma só espécie, escrevendo para todas as mesmas regras ; que não classificou exactamente todas as especies de credores com distineção dos casos diversos j que escreveu como sem duvida alguns privilégios para a prefe. rencia que ou padecera opiniões contrarias e algumas talvez mais solidas, ou precisam de esclarecimentos ou declarações; emfim que citou sem critica os reinioolas que escreveram na conformidade da Ord. L. 3.º tit. 91 hoje revogada. "

A prova da exactidão de algumas d'estas criticas está no facto de incluir no numero de credores, privilegiados que não tem a mais longínqua relação com a identidade da razão permittida pela L. de 20 de Junho, e outros que era caso algum podem entrar em qualquer concurso resultante de execução particular, como os soldos militares, os ordenados de funcionarios públicos e outros. Podemos ainda mencionar uma



circunstancia notável sobre a qual não fallou *Alm. e Sôus.* qual é de não reconhecer a categoria dos credores chirographarios simples que não podem entrar em prolação, e apenas entram em rateio cominum e proporcional pelo modo que é entendido o § 43 da Lei de 20 de Junho.

Com effeito, *Per. e Sous.* § 467, admite três classes de credores isto é — privilegiados — hypothecarios e chirographarios. Estes são os que não têm hypotheca tacita nem expressa (art. 033) e preferem segundo a prioridade da contracção das suas dividas. Não ha credores de rateio que tenham de receber proporcionalmente aos seus créditos.

Em matéria tão confusa, pôde asseverar-se que o melhor juriconsulto de gabinete escrevendo sobre ella, dispondo apenas dos conhecimentos theoricos, ha de em diversos pontos comraetter erros que evitará um simples jurisperito, apenas guiado pela pratica, embora muitas vezes não saiba dar a rasão d'ella.

Em relação a *Alm e Sous.* o sábio professor de quem fomos discípulo, Coelho da Rocha, diz que, censurando *Per. e Sous.*, elle pela sua parte *ampliou e restringiu a lei a seu arbítrio, e nem por isso a doutrina ficou melhor elucidada.*

Referindo-se ao estado da legislação antes das Leis de 22 de Dcs. e de 20 de Junho e á pretensão que esta ostenta de *extinguir a confusão dos concursos no foro e fixar a jurisprudência sobre as preferencias dos credores,* diz elle, que bem longe de conseguir o fim que se propoz, esta lei veio ainda augmentar mais a confusão, por não prevenir as principaes dificuldades, e além d'isso, deixando no § 41 a liberdade de ampliar os privilégios das preferencias a todos os credores que se acharem em casos análogos aos que indicara, deixou o campo aherto ás questões dos interpretes e ao arbítrio dos juises, E concluo a sua nota DD ao § 633 : " sirvam estas reflexões de " resposta a qualquer censura que se nos possa faser, sobre a " liberdade que nos arrogamos assim emquanto ao methodo " como ás doutrinas, no quadro d'este artigo ",

Tfeias. *de Fr.* que reconheceu o deficiência do seu trabalho na *Consol. das leis*, e que apenas em alguns pontos reconstituiu nas *not. a Per. e Sons.*, respondendo a uma observação de *Jiebouças*, e declarando ser acceitavel, diz na not. 14 ao art. 1270 (3.ª edic.), " porém ninguém poderá lisongear-se, no labyrin-<sup>l</sup>tho em que se acha esta matéria de ter sobre ella noções i<sup>n</sup> claras e bem distribuídas. De todas as partes da nossa leis-<sup>f</sup>laço ó actualmente a mais escura e a mais complicada ".

Se estes dous mestres se confessam assoberbados pelas dificuldades da matéria, seria exigir muito de nós que lhe resolvêssemos todos os problemas.

Consultar processos, estudar julgados, dar-nos-hia em resultado não um labyrintho mas um chãos.

Se o quadro monographico d'esta obra não nos impossc deveres mais onerosos do que assummem os que tractam os assumptos *per summa capita*, ficaríamos desonerado construindo o texto com as matérias que nos parecessem de melhor escolha J mas se poucas são as hypotheses em que os auctores do mais nomeada não discordem, entra no nosso programma explorar a matéria, até ao ponto que lhe corresponde.

Temos porém a convicção de que, de todos os capítulos d'esta obra é este o mais imperfeito, porque apesar do estudo theorico e dos conhecimentos adquiridos na praxe, ha pontos por tal forma obscuros, espécies tão complicadas, que é impossivel lresolver-as em abstracto, c que na praxe se vão resolvendo quando occorrem, por meio de expedientes de occasião, que não forniam doutrina, e servem apenas para vencer dificuldades de momento.

Relevem-nos as faltas, porque nós não somos obrigados a saber mais do que todos têm escripto até hoje, e que têm confessado a sua ignorância. Parece-nos porém que o nosso trabalho d\_eve submiuistrar aos neophytos do foro, maior cópia ldc noções exactas ou menos contestadas, do que qualquer outro Compendio de doutrina dos que andam entro mãos dos práticos.

MOTAS

(J) NSo ha tractado algum qae diga isto, pelo contrario todas ensinara ser condição essencial a insolvência do executado devedor coinraum.

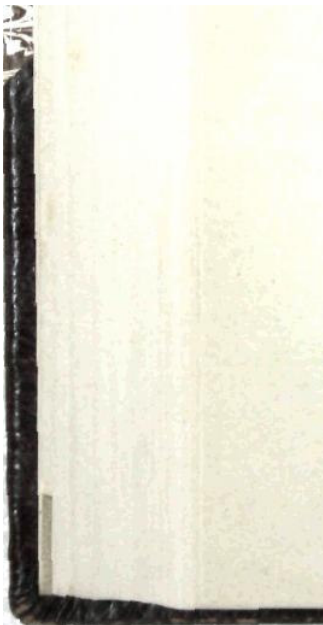
K indubitável porém que ha hypotheses em que pôde haver concurso de credores disputando prelação sobre certos bens o seu producto, embora o executado tenha bens para pagar aos credores concorrentes. Pôde dar-so conflicto entre credores hypothecarios convencionaes, e credores de hypotheca legal sobre determinados hens ; pôde dar-se quando ha dous credores hypothecarios sobre a mesma propriedade; pôde dar-se quando ha mais de um credor privilegiado sobre a mesma oonsa, e disputara a sua prelação sobre o producto cTessa cousa; pôde dar-se finalmente em outras bypotheses.

Assim o entendeu bem o Cod. do Pr. Port. art. 933 que diz : " O conourso sô tem lugar havendo privilegio ou hypo-" theca sobre os bens arrematados ou adjudicados, *ou guando " os bens do devedor não chegarem para pagamento de todos " os credores "*.

Abandonamos pois a definição de *Per. e Sous.* e a própria incripção do capitulo que achamos incorrecta, porque não se tracta exclusivamente do concurso de preferencias, podendo dar-se concurso sem que nenhum dos credores possa pretender preferencia ou primasia sobre outros, e apenas obter o rateio proporcional. *Cor. Tel., Coelh. da Jloch., Alm. e Sous.* e outros, empregara a expressão concurso de credores, que também empregam o *Cod. do Pr. Port. e o Irancez.*

(2) Temos aqui divergência. *Per. e Sous.* § 463 diz que devem ser citados *todos os credores*, e assim disem também *Ramalho, e Teix. de Pr.* na not. 846 correspondente á de *Per. 6 Sous.* n. 905. Todos elles citam a Ord. L. 4.º tit. 6." pr. e § 1."

Poderia suppôr-se apenas obscuridade na pbrase se o termo *todos* podesse referir-se a todos os que protestaram; mas a



not. 905 torna bem claro que se exige a citação de todos os credores presentes e ausentes, conhecidos ou desconhecido?. A *Conaol. Rib. 6* terminante, lia n'isto confusão de idéas. A disposição da Ord. pr. e § 1." não tem applicaçSo porque ella tracta das vendas convencionaes, e acha-se actualmente substituída pelas disposições dos arts. 293 e seguintes do *Reg. hypoth.* e art. 10 da lei. Os §§ 2." e 3." da Ord. applicaveis á compra em hasta publica, não exigem a citação de outros credores senão os que protestaram por seu direito — sejam ouvidos *esses credores* diz ella.

*Alm. e Sou8.* § 485 relaciona nove espécies de concursos, sendo o nono aquelle de que tratamos, como incidente nas execuções, e em -relação a este diz que não se precisam editaes geraes, não devendo cumular-se solemnidades onde as leis não as exigem.

E duvida muito antiga, e que não o deveria ser ainda, resolvida como está pela praxe reconhecida por julgados. Na nossa *Cr. do For.* n. 14 de 1859 citada por Orl. na not. 461 do *ReguI.* 737, já demos, como liquidada a questão. *O Regia.* 7;)7 de 1850 adoptou esta doutrina.

(3) No *Cod. Com.* e respectivos *regulamentos* e mesmo em alguns tractados, figura a classe de *credores de domínio*. O dono da cousa penhorado que a reclama, não é um credor que vá disputar com os outros credores do executado, nem tem cousa alguma com o concurso para reclamar prolação. Pede o que é seu, e pede-o por meio de embargos de terceiro, sem a decisão dos quaes o concurso não pôde instaurar-se, e nem na discussão d'estes os credores são ouvidos, a não ser o exequente. *Coelho da Rocha* § 655 not. Este emprega a locução, *credores em rasão de domínio* que também adoptou *Trigo de Lour.* § 555.

Do "ônus real pôde nascer divida, como na emphyteuse, no usuf rueto, no legado de prestações ou alimentos, na anti-chrese e na espécie de que resa o § 6.º do art. 6." da Lei

hypoth. e dá-se a prolação sobre os créditos hypothecarios so foram transcriptos.

Se não forem transcriptos, e se apesar d'essa poderSo dar primasia sobre outros credores no concurso, 6 questão que se acha exposta na nota do *Mart. Tor.* ao art 8.\* da lei citada o na outra ao art. 256 do regulamento.

Quer-nos parecer que os ónus reaes segunda a lei actual que possam ser comprehendidos na letra e espirito da *L. de 20 de Junho*, e de que resulte divida do executado que possa classificar-se como privilegiada, entrará n'essa classe, quando não, devo entrar na classe dos chirographarios. A falta de registro assim como a de outra qualquer solemnidade pôde desclassificar a divida, privando-a da prolação; não pôde porem excluil-a do concurso. A hypotheca oonvencional não inscripta faz perder ao credor a prelação, não priva porém o credor de entrar no concurso, e se pela natureza da divida fôr conhecido que ella provei u de algum dos casos a que a Lei de 20 de Junho confere privilegio, não poderá negar-se-lhe, ou em caso contrario, negar-se-lhe o lugar que lhe pertença entre os credores chirographarios.

(4) *Per. e Sons., Alm. e Sons.* e outros entre os quaes a *Consol. ffib.* citam a respeito d'este e de outros privilegios aotuaes, e antigamente hypothecas, a *L. de 20 de Maio de 1756*, dedubindo d'ella varias illações que se lêem principalmente na not. 011 do primeiro.

Explica-se a referencia d'aquelles dons pela possibilidade de existir ainda no tempo d'elles algum credito subordinado á dita lei, que providenciava especial e exclusivamente a respeito da constrneção das ruas de Lisboa, depois da catas-trophe do terremoto, delineadas sob um plano determinado, havendo para esse fim providencias excepçionaes, que não têm nem podem ter valor algum actual, nem mesmo como elemento de interpretação.

(5) Temos aqui uma hypothese mui questionada e que

devemos justificar. A L. de 20 de Junho não fez menção a este privilegio, nem tinha motivo para isso, visto que vigorava a Ord. L. 4." tit. 5.º § 2." que concedia ao vendedor da coisa que lhe não tinha sido paga, e tendo-a entregue, o direito de a reivindicar do comprador ou de outro qualquer em poder de quem se achasse. Conservando o dominio, escusado era dar-se-lhe qualquer privilegio creditório.

Veiu porém o *Alv. de 4 de Setembro de 1810* determinar que, fiando o vendedor o preço seja ou não por praso certo, tenha somente a acção pessoal para pedir-o, e não possa haver a coisa vendida, por que lhe não fosse pago o preço no tempo aprasado, devendo entendei-se que a concessão do espaço para pagamento, sem outra convenção, não importa mais do que não poder pedir o preço antes d'elle findar.

O vendedor ficou pois reduzido a credor simplesmente, e sem o direito de reivindicar concedido pela Ord. (*Vide appendice.*)

Tracta-se pois de saber se este credor pôde considerar-se privilegiado com o fundamento na L. de 20 de Junho.

*Per. e Sous.* not. 912, consignando expressamente este privilegio, dá uma razão palpavelmente contradictoria dizendo: porque emquanto lhe *não forem pagos conserva o dominio*, e cita a Ord. Mas se o dominio *é d'elle*, não é o credor que entre em preferencias, as quaes não podem recahir em bens que não sejam do executado. Se a propriedade está na massa, o que a vendeu tira-a d'ahi. Mas só poderia acontecer isto sob o dominio da Ord., e a razão que dá *Per. e Sous.* não pôde prevalecer vigorando o *Alv. de 1810*.

Ê possível que elle não tivesse ainda noticia do *Alv. de 1810*, pois embora se ignore a data da primeira edição das *Prim. linhas*, é mui provável ser anterior, sendo de 1819 a segunda e posthuma.

N'esta acha-se já citado o *Alv. de 21 de Janeiro de 1809*, mas é bem possível que a noticia d'aquelle de 1810 só che-

gasse á metrópole depois de largo espaço, estando em guerra com a França e tendo sido promulgado n'esta corte, ou que aquelle que publicou a segunda edição, que é a única conhecida, ignorasse a existência d'este importante alvará.

Como porém a Ord. deixava ao vendedor a opção entre reaver a coisa vendida ou pedir o preço, é possível que fosse n'esta hypothese que *Per. e Sou*», o considerasse privilegiado; mas em tal caso a rasão que dá não é exacta, e seria errónea depois do Alv. de 1810.

*Alm. e Sotcs.* tractando dos casos coraprehendidos na identidade da rasão do § 3) da L. de 20 de Janeiro, concede ao vendedor o direito de prolação, se este reserva o dominio ou se a coisa lhe ficou especialmente hypotheada, o que o collocaria na posição inferior aos privilegiados.

Nota-se também a singularidade de citar também este escriptor a Ord. e conceder o privilegio no § 497, dando a mesma rasão que dera *Per. e Sous.* não mostrando conhecimento do Alv. de 1810, quando aliás no § 511 citara o Alv. de 8 de AgOBto de 1811, sendo portanto fora de duvida que escreveu depois da promulgação d'aquelle.

*Corr. Tell. Dig. Port.* art. 1267 (3.º) diz: " se a reivindi-  
cação já não poder ter lugar porque o devedor adquiriu " o dominio da coisa, a lei concede privilegio ao vendedor " dos bens que não chegou a receber o preço, de requerer o " seu pagamento pelo producto da arrematação d'esses bens. " X. 22 ff. de hcuridit. vel act. venã. Domai. L. 3." tit. 1.º " secp. 5." art. 4.º, *Cod. Civ. Fr. art. 2103* ". No seu *Comm. ao Decr. de 26 de Out. de 1836 (L. hyt. port.)*, not. 25 i" diz : quando o dono de um prédio o vende e o comprador " lh'o não paga logo, este prédio fica legalmente hypothecado \ " á divida do preço *por identidade de rasão. Arg. do § 41 " da L. de 20 de Junho*".

Foi este o primeiro que tocou no verdadeiro ponto ou na verdadeira rasão, e entre nós seguiu-se-lhe *Trig. de Lour. Dir. Civ.* 8 549.

*C. da Hocht* §858 diz'o mesmo sem dar idêntica rasão citando o *Cod. da Sara.* que Alm. e Sous. cil.ira também.

A *Gonsol. Jiib.* não o adinitte.

*Teix.deFr.* diz que não ha tal privilegio, *a menos que não ie argumente com a identidade de rasão.* *Reboliças* fez-lhe a eatei respeito observações de grande peso, mas apesar d'isto, conser-vou-se firme, não negando todavia que havia analogia entre esta hypothese e a de quem empresta dinheiro para compra de prédios rústicos e urbanos, e quem os vende á fé de preço, e que este credito só acha apoio na identidade da rasão do § 41 da lei. m

Parece que isto seria bastante, mas não foi, pois eonclue: *felizmente* a novíssima lei hypothecaria não dá ao vendedor hypotheca tacita pelo preço não pago.

E exacto; mas por não haver hypotheca segundo a lei, de sorte que este credor possa predominar sobre os credores privilegiados, não se segue, que não possa entrar na classe d'estes sob a bandeira do art. 41 do Alvará, não podendo negar-se a máxima identidade de rasão á que determinou outros privilégios expressos n'elle.

A insistência de *Hebouças* imporfcunava-o, e citou-lhe ainda o Av. n. 71 de 13 de Fevereiro de 1867.— Tracta-se n'elle de um official de registro, que levou a ignorância a consultar se podia inscrever uma *obrigação*^ de divida proveniente de compra de terras, eoi». diz-lhe que não, á vista do art. 4.º § 6." da L. hypoth. que declara substancial á hypotheca voluntária a escriptura publica. Parece que era bastante isto; mas cita também o Alv. de 1810 que não serve d e cousa alguma para o assumpto, porque, se elle não exe-tisse, nem por isso a tal *obrigação* podia ser inscripta.

A verdade é que ninguém sustenta nem pôde sustentar a existência de hypotheca legal nem tacita segundo a legislação actual ou antiga, o que se pôde sustentar é que esta divida deve ser considerada privilegiada por força do art. 41 da lei.



Ha n'este sentido muitos julgados, foi doutrina admittida no art. 621 do Regul. 737, e existe consignada em muitos códigos.

A jurisprudência francesa além do privilegio do art. 2103 do *Goã. Civil*, tem admittido até que o vendedor que perdeu l ou não quiz exercer o seu privilegio, pôde intentar acção de resilição da venda, o retomar o immovel do qual quer mão em que se ache. Exactamente o que dispunha o § 2." da nossa Ordenação.

A propósito do tal aviso, parece que algem tem pretendido dar-lhe importância a respeito d'este privilegio, como denuncia a nota de *Murt. Tor.* ao art. 5.º § 2." da lei hypothecaria, que aliás tinha posto a hypothese no seu verdadeiro ponto de vista, na nota ao art. 4." § G.º da lei.

(6) Suscitam-se aqui diversas questões, que vamos expor. I *jPer. e Sons. not.* 910 limita o privilegio do senhor do prédio urbano aos moveis que na casa existirem o ahi forem introduzidos pelo inquilino para seu uso e commodidade, e cita o *Alo. de 24 cie Julho th* 1793 e a *Ord. L. 4.º tit. 23 §3.* |

*Alm. e Sons.* § 554 segue a mesma opinião.

*Corr. Tell. Dig. Port.* 3.º art. 1276, diz o mesmo, citando o Alvará e *Silv.* á *Ord. L. 4."* tit. 23 n. 24.

A *Consol. JRib.* no art. 1445 § 5." diz que tem privilegio o senhor dos prédios rústicos e urbanos quanto aos foros, censos e alugueis, salvo a disposição do art. 1177, em que diz o mesmo que *Per. e Sons.* e citando o mesmo *Alo. e Ordenação.*

Por muito respeito que tributemos a estes mestres, não recuamos ante o ousio de asseverar que erraram. Citam para tal asserção o *Alv. de 1793*, que declara o de 13 de Nov. de 1756, que regula as fallencias dos homens de negocio, e que portanto se refere exclusivamente a esta hypothese, e que portanto tem tanto valor para o concurso de preferencias era matéria eivei, como teria hoje o nosso Regul. n. 738.

A Ord. que citam não faz a limitação que se diz ao direito executivo do proprietário, permittido pelo contrario que elle penhore *ao inquilino que se achar na casa, ou que rietta tiver alguma cousa.*

*Teix. de Ir.* not. 807 correspondente áquella de *Per. e Sons.*, foi o primeiro que, permitta-se-nos a phrase vulgar que o uso tem cultivado, foi o primeiro que *varreu a sua tes\ tada*, dizendo que a limitação do Alv. de 1703, como já tinha dito na *Consol. das leis*, vigorava só para o caso do fallencia, e 6 hoje substituído pelo art. 877 § 1.º do Cod. do Comraercio.

E esta a genuína hermenêutica. Não obstante, o mesmo *I Teix. de Fr.* n'essa nota, e quando se refere ás rendas dos prédios rústicos, seguindo *Per. e Sous.*, limita o privilegio aos fructos n'elles produzidos, citando a L. de 20 de Junho, que não faz tal limitação, nem d'ella curou o Alv. de 1793, nem a Ordenação.

Esta aberração de idéas provém, a nosso ver, directamente, da confusão que se faz mui frequentemente entre o direito que tem o senhor do prédio de proceder executivamente contra o inquilino ou arrendatário para a cobrança dos alugueis, e o seu direito creditório para se pagar d'elles em concurso de credores.

O privilegio executivo ó limitado, segundo a praxe, aos moveis que o inquilino tem na casa, talvez derivado das palavras da Ord. citada *ou que rietta tiver alguma cousa*; o privilegio para receber os alugueis, integralmente, em concurso, não tem na L. de 20 de Junho, única reguladora, limitação alguma, nem ha a mínima rasão para que a houvesse. Seria até singularissirao que não indo o privilegio do senhor do prediq, além dos moveis, e sendo estes de um valor insignificante, ou desproporcionado á divida de alugueis, se pagasse com isso ao proprietário, fosse a massa em concurso absorvida por outros credores privilegiados, e não lhe ficasse

nem ao menos a possibilidade de ir concorrer pelo saldo com os credores de rateio.

*Alm. e Sous.* § 551 entrega-se a distincções sobre os direitos do senhor do prédio rústico, a respeito das rendas do ultimo anno ou dos anteriores, a respeito do privilegio sobre os moveis do arrendatário, e sobre o conflicto possível entre o privilegio do credor que emprestou dinheiro para a cultura e sementes e o do senhor da terra.

São tudo consequências naturaes da confusão das idéas que notámos. Desde que a lei não faz limitação ao privilegio, e que o credito tem de recahir sobre toda a massa que é objecto do concurso, todas essas questões não têm valor algum.

( V ) Entende-se que os predicados que, segundo a praxe, se exigem para que o locatário possa ter direito á retenção por bem feitorias, e a que se refere *Per. e Sous. not.* 911 e n'outros lugares, também não influem no concurso, porque tem applicação somente ao exercício do direito executivo, e os direitos de retenção com suspensão ou sem ella.

(8) A *Gonsol. das leis civis*, not. 14 ao art. 1270 § 9.º chegou a pôr em duvida se depois da lei hypothecaria estaria em vigor a disposição do § 41 da lei; cedendo porém ás observações de *Rebouças*, declarou que as acceitava por estarem de accordo com as regras da interpretação, e assim o seguiu na not. 865 a *Per. e Sousa*.

N'essa nota, porém, diz *Teiz. de Fr.*: " Supprimi o caso do empréstimo do dinheiro para compra de terras, ou de venda a credito, pelas rasões da nota ao § 8." do art. 1270 da *Consol. das leis civis*".

Na nota anterior discutimos esta opinião a respeito do credor que vendeu e não recebeu o preço da cousa vendida.

Como é que elle confundiu espécies tão diversas, e como applicou ao empréstimo de dinheiro os mesmos argumentos que tinha empregado a respeito da outra, é o que não po-

demost explicar. Que o *Alv. de 1810* e o *Av. de 13 de Feo* tenham relação immediata com o credito do vendedor da cousa, comprehende-se, e já discutimos isto ; mas que analogia haja entre essa espécie e a do credor de dinheiro emprestado para a compra e reconstrucção, é difficil de comprehender. Concedido, por hypothese, que prevalecessem os argumentos a respeito do vendedor da cousa, estaríamos mui longe de os applicar á outra espécie: aquella omissa na lei, esta expressamente determinada n'ella.

E ao passo que diz ter supprimido o caso de venda a credito e de empréstimo de dinheiro para compra de terras,! diz ter generalizado, e effectivamente generalisa, fundado no art. 41, as disposições da lei ao que emprestou sementes ao lavrador, e deixa os mais casos de empréstimos do dinheiro. Não concede privilegio ao que emprestou dinheiro para compra de uma propriedade, mas concede-o ao que o emprestou para a construir, para a reedificar, para arrotear a terra e redusil-a á cultura.

E disendo isto na nota, deixa no texto — "*o credor de dinheiro com que se creou, comprou-se ou se fez salvo o objecto da preferencia* "!

E para acabar de demonstrar a confusão de idéas em que laborava o distincto mestre, é que no próprio texto da *Gonsol.* sobre o qual houve a questão entre elle e *Rebouças* acerca do credito do vendedor da cousa, lá está figurando o *credor de dinheiro emprestado para compra de terras*, etc, que na nota a *Per. e Soics.* diz supprimir pelas razões da nota ao art. 1270 da *Gonsol.* e onde não foi snpprimida, nem tendo a nota relação, alguma com a espécie do texto do artigo citado da *Consolidação.*

Procurar em abstracto hypotheses em que pôde ser applicavel a .identidade da razão, 6 arriscar-se a oahir na censura que se fez a *Alm. e Sous. e a outros*; achamos, pois, conveniente limitar os casos aos que vão no texto, e que segundo as espécies occorrentes se procurem descobrir as analogias

segundo os processos críticos admissíveis, e os subsídios da hermenêutica. ■

I (9) Grande divergência de pareceres n'cste ponto, /ta-<sup>l</sup> malho, *Trig. de Zour.*, a *Gonsol. Jiib.* art. 1448 § 2." e outros de menos auctoridade querem que estes escriptos particulares exigidos para habilitação do credor ao concurso de preferencia! sejam formulados pelo methodo ordenado na segunda parto do art. 31 da L. de 20 de Junho, e o mesmo *Per. e Sous.* ó ambíguo na nota ao % 473. *Corr. Tell. Dig. Pòrt.* 3.º art. 1352, *Alm. e Sous.* § 263, e *Teix. de Fr.* art. 874 rejeitam essa interpretação, e muito bem, porque a necessidade de testemunhas e reconhecimento do tabellião refere-se exclusivamente aos títulos constitutivos da hypotheca (hojo proscriptos), e não aos de simples reconhecimento de divida, que continuam a equivaler a cscriptnra jmblica, segundo o preceito da Ord. L. 3.º tit. 59.

(10) Também não ha concordância do pareceres, querendo alguns que haja só duas classes, isto 6, as escripturas publicas e os titulos equivalentes, legitimados com sentença, como se 16 na *Oonsol. Rib.* art. 1448, em *.Hum. e Trig. de \ Lour.* § 560.

I *Per. e Sous.* § 473, *Alm. e Sous.* e *Dig. Fort.* seguiram a classificação do nosso texo, que *Teix. de Fr.* segue também na *Gonsol.* art. 835 e nas *notas a Per. e Sous.* § 465.—E esta a verdadeira doutrina, á vista dos §§ 42 e 44 da L. de 20 de Junho, combinado com o Alv. de 15 de Maio.

E não ha duvida que um credor pôde sel-o sem que da sua divida tivesse primitivamente escriptura publica ou particular, derivando seus direitos de outra qualquer origem ou causa do pedir; e desde que cillo tem uma sentença em juiso controvertido, nas condições da lei, 6 evidente que essa sentença o habilita para entrar no concurso e ocupar n'elle a categoria que lhe competir.

Entendemos dever adicionar-lhc a que posemos em ul-

timo lugar. Entre *Jtébouçaa e Teix. de Ir.* houve disputa a respeito da analogia que podia haver entre sentença de preceito, e conciliação verificada, parecendo este inclinado a aceitar a censura d'aquelle, dando como rasão que não pôde tolher-se ao devedor a faculdade de confessar a divida conciliando-se com o credor, que não pôde rejeitar essa confissão, e que terá de intentar uma acção inútil; admitindo porém que esta rasão alcança tamhem as sentenças de preceito, conluo em não admitir a distineção que a lei não faz, o que ninguém portanto pôde faser.

Mais tarde porém, na not. 877 a *Per. e Sotts.* declara ter modificado a sua opinião o excluir as conciliações verificadas, isto é, não as equiparar ás sentenças de preceito.

Se a intenção manifesta da lei foi evitar que pelo conluio entre ura falso credor e o executado, fossem prejudicados os verdadeiros credores, e se esse conluio é tão possível e fácil por meio de uma confissão em acto conciliatório como em juiso contencioso, parece-nos que a distineção a que o douto adversário de *Ilebouçus* se submetteu não parece sustentável.

Se não pôde tolher-se ao chamado á conciliação o direito de confessar a divida, não pôde tolher-se também que o faça em qualquer estado do processo contencioso; se a confissão em acto conciliatório produz titulo com execução ap-parelhada, a confissão em qualquer estado do processo faz prova absoluta, põe fim á causa, dispensa a sentença, e exige apenas o preceito *de solvendo*, raandando-se logo passar mandado pelo pedido. *Ord. L. 3.» lit. 06 § 9.º*

Se parece duro e até singularissirao, que se obrigue o credor que obteve confissão do devedor em acto conciliatório, a não faser uso cVellc e a inutilisar ura acto para o qual foi instituído o juiso de paz, a mesma rasão se dá, e talvez ainda com mais força, a respeito d'aquelle que não se tendo conciliado, mais avisado depois, entendeu dever pôr termo a um pleito confessando a divida no correr do processo.

-332-

Se a lei é talvez de nm rigor injustificável não sdmit-j tindo á preferencia a sentença de preceito, *ainda que os credo-] ves provem aliunde a verdade da divida*, como ella diz, obri-gando-os a intentar nova acção depois de terem já a con-demnação do devedor, não 6 motivo para faser excepção em favor da conciliação verificada, av.iuiajando-a á sentença de preceito.

Entendemos porém que, desde que a confissão em acto conciliatório seja fandada em títulos d'aquelles que preservam as sentenças de preceito da proscricção que a lei lhes inflige, isto 6, sendo fundadas era escriptura ou titulo equivalente, segando a lei, devem gosar da mesma prerogativa; e de conformidade com estas idéas redigimos o texto.

(11) Disemos se o herdeiro tiver accitado a herança a beneficio de inventario, porque de outra sorte não é admissível semelhante separação, tendo-se confundido no herdeiro ambos os patrimónios. Í3 isto o que ensinam *Per. e Sons.* not. 938 e *Ahn. e Sous.*, *Mor. L. 6.º oap. 9.*" n. 66. A separação em absoluto como querem alguns, e com as limitações e applicações que indicam por exemplo *Trigo de Lour.* § 552, dedusidas do Dir. Rom. não estão em uso.

(12) *Per. e Sous.* § 462 diz que o credor preferente deve habilitar-se oom *sentença e penhora*, citando a *Ord. L. 3.*" tit. 91 § 1.", accrescentando porém na nota que o credor que não poder proceder á penhora deve protestar era tempo, e tal protesto lhe aproveita.

*Teix. de Ir.* conservou o texto, que oatos têm seguido, excepto a *Oonsol. Mib.*, que o abandonou.

Entre os antigos *Ahn. e Sous.* foi o primeiro que se collocou em opposição, e depois d'elle *Corr. Telles.*

Diríamos peremptoriamente que os seguíamos sem entrar em justificações, contentando-nos com o qne diz aquelle no |§ 530, se não tivéssemos contra a opinião d'elle uma sentença confirmada na instancia superior; sentença que foi proferida

por um juiz de merecida nomeada, e na qual este magistrado fez uma crítica rigorosa da opinião de *Alm. e Soua.*, atacando-a de frente e com vigor, como quem reconhece ter de lutar com a auctoridade de um grande nome, Obriga-nos este facto a entrar em pormenores, começando por transcrever a sentença, que diz assim:

" Vistos estes autos, etc. Despreso os embargos de fl.,  
!" por sua matéria velha, discutida e despresada, completa-  
" mente improcedente, não só quanto a habilitação ao con-  
!" curso, como pelo que respeita ao direito que pretendem  
\*" os embargantes a preferencia ou rateio. Com effeito, a  
" sentença embargada, considerando & *penhora* como condição  
" essencial para habilitação ao concurso de preferencia *ut*  
!" fl. 205, adoptou a doutrina do sábio Per. e Sousa, fundada  
" na Ord. L. 3." tit. 91, geralmente seguida e ensinada pelos  
!" praxistas mencionados na not. 904 ao § 462 das *Prim. Linh.*,  
" *civ.* d'aquelle Jcto. A opinião singular de Alm. e Sousa,  
" invocada pelos embargantes, não pôde prevalecer; tanto  
" mais quanto pecca pela base a argumentação do mesmo  
!" Jcto. A L. de 22 de Dezembro de 1761 no tit. 3.º § 13 não  
" revogou a Ord. do L. 3." tit. 91 na parte em que é exigida  
" a *penhora* como condição essencial para o *concurso* de pre-  
" ferencia, mas somente revogou a *preferencia* que o § 1."  
" da mesma Ord. determinava *em virtude de penhora*; pre-  
" ferencia que aliás não reconheceu a sentença embargada,  
" nem sustenta Per. e Sousa. Semelhante Lei de 1761, longe  
" de dispensar as *penhoras*, até as suppõe sempre existentes,  
" mandando somente que não se graduassem mais as prefe-  
" rencias pela *prioridade* das *penhoras* (textuaes palavras);  
" o BÓ no § 14 6 que, tratando do concurso com a fazenda  
!" publica, dispensa a *penhora*, determinando que bastava n'esse  
" caso que os credores se apresentassem com titulos legaes:  
" o que é excepção á *regra geral* da Ord. L. 3.º tit. 91, que  
" n'esta parte, só quanto a este caso especial, se pôde con-



" siderar revogada ( vide Perd. Malheiros, *Man. do Proc. dos Mito*s, not. 260 ao § 123 á pag. 61, o *appendice* á pag. 64, " onde vêm integralmente transcriptos os §§ 13 e 14 da citada " L. de 22 de Dezembro de 1761).

" O auctor da *Consol. das leis civis*, no mesmo lugar " citado pelos embargantes, not. 1 ao art. 1269, assim entende " esta lei, e só falia da revogação da citada Ord. quanto á " *gradação da preferencia*. O art. 839 do mesmo auctor não " rege a espécie sujeita e foi invocada sem o menor funda- " mento nos embargos de fl.

" A segnr-se a opinião de Alm. e Sousa, invocada pelos " embargantes e exarada nos §§ 523 o 5.20 do *Trat. de exe-* " *cupões*, então nem *sentença* seria mais exigida, como também " ensina o mesmo Teto. no § 530 da dita obra; o no foro " commiim ninguém sustentará semelhante opinião.

" O próprio Paula Baptista, praxista moderno, que tam-!• " bem entende que a penhora *deve ser dispensada*, fundando se j " todavia em motivos diversos do invocado por Alm. e Sousa, l" sustenta que a *sentença* é necessária, e não considera revo- l j " gada a Ord. L. 3.º tit. 91, emittindo sua opinião individual " quanto á inutilidade da mesma penhora; confessa estar em j " opposição a quasi todos os escriptores, como se vê na not. 1 " ao § 194 do seu *Tract. Theor. e Prat. do Proc. Civil*

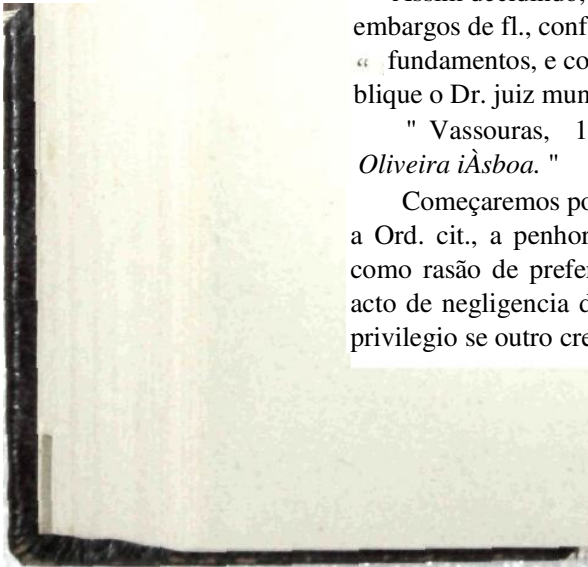
" Assim decidindo, e despresando, como despresado tenho " os embargos de fl., confirmo a sentença embargada por seus " fundamentos, e condemno os embargantes nas custas. Pu- " blique o Dr. juiz municipal.

" Vassouras, 14 de Agosto de 1876. — *Bento Luiz de Oliveira iÀsboa*. "

Começaremos por ponderar com *Alm. e Sous.* que, segundo a Ord. cit., a penhora não era exigida *securitatis causa*, mas como rasão de preferencia, e a falta d'ella, considerada como acto de negligencia do credor prelaticio, importava a perda do privilegio se outro credor vigilante se adiantava

*C. ffürmrtit*

\*nl  
3El



-335-

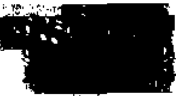
om faser penhora.— E o que decorre das palavras textuaes da Ord. : *porque em etle caso, pois não foi negligente, não lhe será imputada não faser execução ao tempo que devia, pois a não pôde faser pelo impedimento que lhe sobreveio.* A falta de penhora não produzia pois outro effeito senão o de faser perder a prelação ao credor prelatieio, quando deixara tomar o passo a outro que o não era.

A L. de 22 de Des. de 1761 § 13 tit. 3.º manda que se não possam mais graduar as preferencias pela prioridade da penhora, pelos inconvenientes que a experiência tinha mostrado nascerem d'ahi; e se a Ord. exigia a penhora como elemento ou condição indispensável para a prelação c foi revogada ; segue-se fatalmente que a penhora ó uma absoluta inutilidade, A isto que não dá nem tira precedência, nem poddo ser premio ao credor vigilante, nem pena ao credor negligente. (*Vide appendice.*)

O § 14 da lei, não faz só a favor da fasenda publica a excepção de dispensal-a da penhora, nem tal se deprehe de da sua letra ou espirito, o que ella fez foi, como corollario da revogação que fisera da Ord., determinar como se havia de habilitar, não fali ando mais em penhora.

É ainda de notar que esse concurso accidental previsto na Ord. não tem rigorosa analogia com o concurso de credores regulado pela L. de 20 de Junho, que assentando na regra mais coramum do estado de insolvência do executado, regula a distribuição do activo pelos credores segundo as suas diversas categorias, entrando n'ella quer tenham privilegio quer não, ao passo que as disposições da Ord. tem character diverso.

É necessário não esquecer que Ord. L. 3." tit. 91 não prevê as hypotheses de concurso regulado por aquella lei, e apenas o caso de ter o executado mais de um credor, e um d'estes\*\*a *quem era por direito primeiro obrigado*, determinando que se este requerer que Be faça execução nos



ai\*\*

bens do devedor *por sua obrigação dever preceder ao outro, conforme a direito* não lhe seja recebida essa rasão se o outro foi mais diligente.

Esta é a hypothese da Ord., e não deve argumentar-se com ella para o concurso actual ordenado pela Lei de 20 de Junho, que não dá nem tira privilégios a qualquer credor por ser mais solícito do que outro.— A prelação nasce do titulo de divida, e não se perde quer haja quer não penhora por parte do credor menos graduado:— Foi isto o que a L. de 22 de Des. determinou, e nada mais, e como a penhora produzia âquelles effeitos, é lógico que não servindo para isso é uma suprefluidade.

Assentado, pois, como dissemos, que a penhora não tinha outro fim senão o de proteger o credor solícito, e repeli ir o indolente que se o não fosse teria prelação, revogada esta disposição, o que significa a necessidade da penhora?

Segundo a Ord. L. 3.º tit. 86 a penhora tem por fim segurar o pagamento do -exequite pelos bens penhorados, tirando-os do poder do executado e eutregando-os á guarda da justiça; mas, desde que ha protestos de concurso é por que necessariamente a cousa penhorada já foi depositada, e accumular penhora sobre penhora em uma só cousa, e que pelo facto do protesto não pôde mais ser entregue ao exequite ou levantada por este, sem sciencia do credor que protestou, não passa de uma prodigalidade de formulas, que não tem por si nem a letra nem o espirito da lei, nem o da boa rasão.

!■..! Se a *Consol. das leis*, como diz a sentença, só falia da revogação da Ord. em quanto á preferencia, não se segue que deixe substituir a necessidade da penhora, desde que cessou a "prelação que d'ella derivava.

;

Diser que o art. 839 da *Consol.* não tem applicação á espécie, é uma argúcia porque, desde que ahi se trata de credores de concurso, qualquer que seja a categoria, é evidente

4

f%

que se ha necessidade de **penhora para um a deve haver para todos.**

**AL. de 20 Junho**, que nSo alterou a **L. de 1761**, em disposiçãõ alguma, deixa entrever a necessidade da penhora em relação a concorrente de qualquer categoria, nem que a diligencia ou indolência de qualquer **credor** é predicado para classificação de créditos.

*Paul. Bapl.* adi miando a desnecessidade das penhoras que considera *apparatosas chimeras ou futilidades por excellencia que não se fundam nem no texto nem no espirito da Ord.* como falsamente disem aquelles que a seguem e ensinam, não confessa, como diz a sentença, *estar em opposição a quasi todos os escriptores.*

E se tal asseverasse enganava-sc.

Não mencionando os praxistas anteriores á **L. de 1761**, por que esses necessariamente teriam de sustentar a indispensabilidade da penhora, pois que a *Ord.* a exigia como condição essencial da prolação, de todos os que depois d'essc alvará escreveram, e que no foro gosam o predicamento de praxistas, *Per. e Sous*, exige a penhora, vindo logo *Alm. e Sons.* que a dispensa, dando a rasão do seu parecer. Seguem-se depois *Corr. Tell.* que o acompanha no *Dig. Port.* e mais tarde no *Man. do Proc. Cio.* escripto depois da *Ref. Jud.* de 1841, disendo n'elle que a defuiencia d'esta, não dispensa de recorrer á legislação e aos praxistas antigos para lhe supprir as lacunas, declara no § 43'J, que não 6 necessária a penhora.

Dos nossos que demais auctoridade gosam, a *Consol. civ.* já vimos o que diz ; a *Consol. JRib.* não exige a penhora ; *Trigo de Lour.* § 551 n. 2 também não a considera indispensável ; e *Ramalho* tractou esta matéria tão superficialmente que não lhe subministrou luz alguma, parecendo antes tel-a abandonado.

"Ê pois claro que, se *Paula Baptista* tivesse dito que se **achava** em desaccordo com a **maior parte** dos Jctos., como



■ diz a sentença, teria dado prova de ignorância. O que as expressões d'elle acensam c uma certa asperesa, talvez proveniente de alguma questão forense em que figurasse como advogado, cm que se visse contrariado o. tal vez vencido, porque lealmente o predomínio das opiniões de *Per. e Sousa*, aliás benéfico, porquo na maior parte dos casos são de grande peso, e a quasi absoluta pobresa das reformas forenses, lhe tem grangeado foros de lei, e os que depois d'olle têm escripto sobre processo, pouco mais têm feito do que copial-o, exceptuando *Alm, e Sousa*.

Accresce que, se a sentença que posemos cm discussão foi confirmada cm segunda instancia, outras ha que resolveram o contrario, como infelizmente so tem dado a respeito de outras hypotheses ventiladas em concursos, rasão por que temos sido parco em citar arestos, porque para tudo os encontraríamos ; tal tem sido a anarchia de julgados, que qnercl-os seguir seria ficar completamente desorientado.

E não somos nós os únicos que soffremos d'esse mal, embora com maior gravidade nos afiiija; porque, estudando os commentadores do Cod. Fr., deprebende-se que apesar das previsões mais meditadas, formigam alli espécies imprevistas, com diversidade do resoluções.

H A multiplicidade das relações jurídicas produsidas necessariamente pelas incessantes e progressivas manifestações da actividade humana, não tem sido acompanhada pela necessária adaptação de leis que acompanhem de perto a evolução, e por isso os Códigos que ha meio século pareciam previdentes, acham-se distanciados fatalmente.

Que diremos nós, regidos por uma legislação de mais de um século, e creada para abranger uma acanhada esphera de relações jurídicas ?

Eis um julgado:

Bento José de Oliveira e sua mulher.

José Ferreira Cardoso & C\* e outros.

t tr, <umm\

I Relator, Sr. Dos. Andrade Pinto. — Revisores, Srs. Des. X. de Brito e Camará.

" Considerando que os embargantes procuraram tomar effectiva a penhora nos bens do executado, -e não pôde ser esta real c filhada, isto ó, com effectiva apprehensão de bens, como disera os praxistas, por opposição do executado, que declarou estarem todos os seus bens penhorados na execução) promovida pelo credor Joaquim Breves, como se vô dos autos a fls. 122 v. e 124, e esta circumstancia .aproveita aos embargados, tanto mais que os embargantes, reveis nas causas principacs, nada allcgaram eontra os mandados de penhora a fls. 121 v. e 123, e para o concurso de prolação não é essencial o penhora, bastando que os credores se legitimem com sentença, como ensinam Alm. c Sousa, *Tract. sobre as\ execuções* § 530, e Paula Baptista not. 1.\* ao § 194, o 6 pratica no juiso commercial, era virtude do art. 612 do Decr. n. 737 de 25 de Nov. de 1850 ;

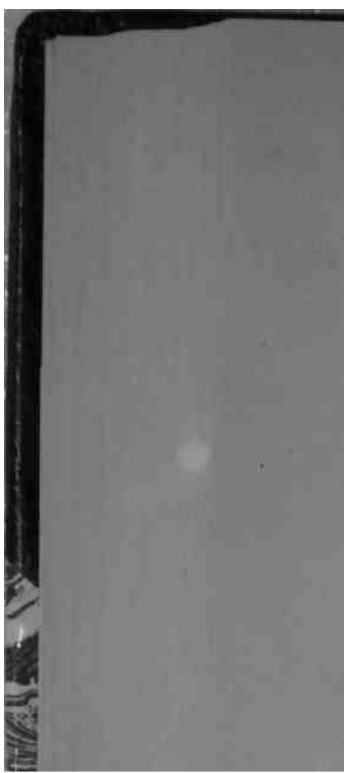
Em vista da irrelevância da matéria dos embargos de nullidade á execução da sentença de fl. 397, dedusidos do fl. 848 a 11. 855, despreso os mesmos embargos e mando que se expeça mandado de le\antamento, cm favor dos embar" gados, da quantia depositada pela remissão a fl. 780, c carta d'í adjudicação dos bens não remidos, pagos os devidos impostos, e condeninu os embargantes nas custas. "

Villa de Mangaratiba, 18 de Agosto de 1875.—*Ernesto Júlio Uandeira de Mello.*

*Julg.* — Confirmouso a sentença appcllada por seus fundamentos.

(14) Eis uma outra questão importantissima, que tem motivado muitas discussões, que apesar d'isso se pôde considerar ainda litigiosa, e a respeito da qual ninguém sem fatuidade podó considerar seguro o seu juiso.

Para discutil-a ó mister pôr de parto todos os praxistas anteriores ao Alv. de 176.', pois que todos os que escreveram



sob o regimen da Ord. tit. 91 de certo quo não podiam dispensar a sentença, visto ser indispensável a penhora que lhe 6 consequência. Só podem pois ser chamados á auctoria os que escreveram depois d'aquelle alvará e das leis posteriores. Este alvará sendo de excepção, 6 contrario ás regras da hermenêutica applical-o extensivamente, e a L. de 20 de Junho não resolve a espécie de um modo que não possam n'ella achar argumentos os que entendem ser dispensável a sentença o os que seguem opinião opposta.

Pela nossa parte quer nos parecer, que a analyae das disposições d'esta lei protege mais aquelles. A disposição do § 43, único em quo falia em sentença, é manifestamente res - tincta, e em todos os mais artigos essa lei não faz a menor referencia a sentenças, antes pelo contrario encerra disposições em que seria absurdo exigil-a, como por exemplo no § 40.

Sc consultarmos a novíssima legislação, encontramos também mais de um caso cm que credores de certa classe podem c orrer ao concurso, e em que seria absurdo exigir-lhes a habilitação com sentença.

•3

A disposição do art. 240 § 0." do Regul. hypoth. determina que o credor hypothecario se considera habilitado para o concurso, simplesmente com o seu titulo inscripto, nos casos de fallencia e da insolvência do devedor. Esta disposição 6 manifestamente relativa ás hypoth ocas convencionaea, e não a qualquer outra não convencional, c portanto não coraprehende as hypothecas legaes das mulheres casadas, menores o interdietos.

Ora, podendo ser estas hypothecas geraes, podendo não estar especializadas, o valendo contra terceiros sa;n inscripção, segne-se, quo os credores munidos dVátas hypothecas, não estão comprehendidos na excepção do § 240 do Itcg., o que a ser absolutamente indispensável a sentença oomo habilitação para o concurso, a mulher casada devo apresentar-se munida de sentença, o menor o o interdieto com sentença



contra os seus tntorcs ou curadores, contra o pai ou mãe nos casos do art. 3." da lei. E o mesmo pôde diser-se a respeito de todos aquelles que tenham hypothecas legaes quer<sup>1</sup> geraes quer especializadas.

Basta meditar um pouco sobre o assumpto para comprehender, que a exigência absoluta da sentença para poder todo e qualquar creilor vir a concurso disputar preferencia, dará muitas vcsos resultados absurdos.

Repetindo o que na nota anterior dissemos: depois da promulgação da L. de 20 de Junho o primeiro praxista 6 *Per. e Sous.* que exige a sentença citando a Ord. L. 3." tit. 91 que indubitavelmente a exigia.

Segiic-sc-lhe *Corr. Tetl. Dig. Port.* art. 1359 vol. 3.º que adotta o opinião d'estc, disendo na nota — *aliter Ter. e Sous.*

D'ahi por diante os escriptores portugueses tiveram de snbmetter-sc á legislação da Ref. Jud. e do Dccr. do 20 de Outubro do 1830 que creou o registro hypothecario.

Entre nós, não faliando nos copistas sem auctoridade, *Trig. de Lour.* exige a sentença variando de citação porque cita a Ord. L. 4.º tit. 0." § 1.º que não vêm ao caso, c a L. de 20 de Junho, sem indicar onde.

A *Prax Brás. de Ram.* e a *Pract. civ.* tit. 10 §§ 4." e 408, exigem a sentença, citando a Ord. tit. 91, e *Mor.* Já sabemos o que valem estas citações.

Para acabar de confirmar que não estamos procurando duvidas onde realmente não as ha, citamos o que diz uma decisão do Supr. Tr, de 23 do Maio de 1873 e que 6 a seguinte :

" Porquanto a disposição da Ord. L. 31 tit. 91 exigia que  
" para o credor poder entrar em concurso se logitimasse com  
" sentença, disposição que continuando a ser observada ainda  
" depois ga L. de 20 de Junho o 22 de Des. do 1761 *nOo*  
" *obstante auctorizadas opiniões em contrario*^ foi alterada  
\*" pelos Reg. Comm. e Hypothec .....

fS

*Alm. e Sons.*, segundo se deprehende do final da nota ao § 531, confirmada no art. 625, entende, á vista das expressões do art. 43 da L. de 1774, que a sentença 6 só exigível quando a divida assenta em titulo particular ou sentença de preceito, pois que assentando ella em acção ordinária obtida em juizo contencioso pôde abrir a porta para collocar o credor na categoria dos privilegiados ou dos chirographarios com direito prelaticio. No § 620 torna a insistir em que só para os credores d'esta classe a lei exige sentença como habilitação para entrar no concurso.

I Como simples informação damos noticia de algumas decisões do Supr. Tr. que tem relação com a matéria.

10 de Setembro de 1830.— Que as sentenças são de confissão sem legitima disputa, sendo particulares os titulos, porque segundo o Alv. de 15 de Maio do 1770, lhes falta a condição de serem as assignaturas das três testemunhas reconhecidas por tabellão que as visse assignar.

22 de Agosto de 1854.— Que a lei de 22 de Des. de 1701 não revogou a Ord. L. 3.º tíf. 91, senão na parte em que estabelecia para a preferencia a prioridade da penhora, sem que todavia a dispensasse.

24 de Abril de 1858.— Que não pôde admittir-se credor sem sentença.

22 de Agosto de 1873.— O credor de dividas de sus- I tentação de operários e trabalhadores ruraes, tem preferencia sobre o chirographario.

20 de Março de 1875.— Não ha lei que dê preferencia aos honorários de advogado.

*Alm. e jSoiis.*, tractára esta questão no § 576, e a sua conclusão que achamos cordata, ó que devem ter essa preferencia ou privilegio, quando os honorários provieram de questões em que intervieram para a recuperação dos bens sobre que versa o concurso.

x-343-

Na nota a esse mesmo paragrafio extende-so o privilegio aos honorários do curador do executado ausente, de herança jacente, ao administrador dos bens do concurso, e ás despesas feitas com ellcs.

Contesta, contra *Salg.* o privilegio dos médicos e pharmaceuticos, porque não vô lei que lh'o conceda, e não pôde forçar o seu discurso a corapreherer essas dividas por identidade de rasíio nos termos da L. de 20 de Junho.

A gratificação ao depositário dos bens penhorados, e as despesas feitas com elle.i, do certo que devem ter preferencia ás dividas de outros quaesquer credores.

Em quanto ás execuções hypoihecarias, a nossa lei não é explicita : mas como no § I." do art. 5.<sup>3</sup> emprega o termo genérico *despesas*, não pôde haver duvida de que n'ellas sejam comprehendidas as que resultaram do deposito.

A matéria d'esta nota emquanto á indispensabilidade da sentença tem sido assumpto de tantas questões e desde tão longa data, que já no *Itid. do Min. da Just.* de 1800 se denuncia esta desagradável controvérsia, acusada polo Cons. Prerid. do Supr. Tribunal.

Apesar d'isíio nem o governo ainda teve tempo do provocar um acto legislativo que posasse termo a esta e outras questões, e nem o Sup. Trib. ao conhecimento do qual chega a cada passo esta divergência de julgados, e outras a que n'esta obra temos tido o ensejo do faser referencia, quiz ter' a gloria de tomar *Assentos* como lhe faculta o providente Decr. n. 2084 de 23 de Outubro de 1875, que é ainda letra morta.

Em compensação ropetem-se as decisões contradictorias Bobre idênticas hypotheses.

## CAPITULO XX

### Da execução das sentenças proferidas por tribunnaes estrangeiros

#### AKT. 479

Se as sentenças forem proferidas por fcribnaes estrangeiros de nação qae admitta o principio da reciprocidade, vindo revestidas das formalidades externas necessárias para as tornar exequíveis segundo a legislação do respectivo Estado ; tendo passado em julgado ; devidamente authenticadas pelo cõsul; e acompanhadas da tradncção em vulgar por intérprete juramentado ; executam-se com as formalidades e sob as determinações do *Decr. n. 6982 de 27 ãe Julho ãe 1878.*

#### ART. 480

Na falta de reciprocidade a que se refere o Decr. citado, a sentença proferida em paiz estrangeiro é exequível no Império, se o governo conceder *exequatur* que equivale ao *cumpra-se* do poder judicial, e em virtude do *exequatur* se procederá segundo determina aquelle Decreto.— *Decr. 7777 ãe 27 de Julho \ de 1880.*

## NOTA GERAL

Sobre este assumpto consultem-se os Avisos ns. 549 de 1874 e 818 e 857 de 1878.

Pela frequência de relações entre o Brazil e Portugal, convém saber como alli se executam os sentenças proferidas pelos tribunales estrangeiros.

Precisam ser revistas e confirmadas por um tribunal de segunda instancia.

A sentença é apresentada á Relação do districto em que o réo tiver domicilio ou em que os bens estiverem situados.

O Relator manda ouvir a parte para em oito dias deduzir por embargos a sua opposição, os quaes podem ser contestados pelo auctor em igual praso.

A opposição só pôde versar sobre a authenticidade do documento, ou intelligencia da sentença — incompetência do tribunal que a proferiu — não ter sido citada a parte — conter a sentença decisões contrarias ao direito publico portuguez, ou offensivos dos principios de ordem publica— "ser proferida contra algum súbdito portuguez, em opposição aos principios do direito civil portuguez, quando por este devesse ser decidida a questão.

Não é admissível producção de provas sobre o fundo da questão julgada.

Estas disposições suo applicavcis ás sentenças proferidas nas causas em que forem estrangeiros ambos os litigantes, ou ambos portugueses.

Confirmada a sentença descem os autos ao juiz que fôr competente para a execução.

Temos concluido a nossa tarefa.

No parecer que o *Dr. Jacob* deu a *ffl-rei*, que lh'o pedira a respeito da obra de Silvestre Gomes de Moraes, em 1708, depois de encarecer em estylo tímido e pomposo o



BBBI HOB EB

~ 346 -

valor cVella, cedeu ainda ao sestro dominante n'aqnella época do decadência litteraria, fasendo ura trocadilho com o appellido I \*— *Moraes*, que podendo decorapor-se em latim, no de *Mora es* era aan.tiphase da obra, tendo esta por fim romper as demoras l na expedição das cansas—*tjuoã moreis rumpas ia c.ausis ex-peãiendis*. H

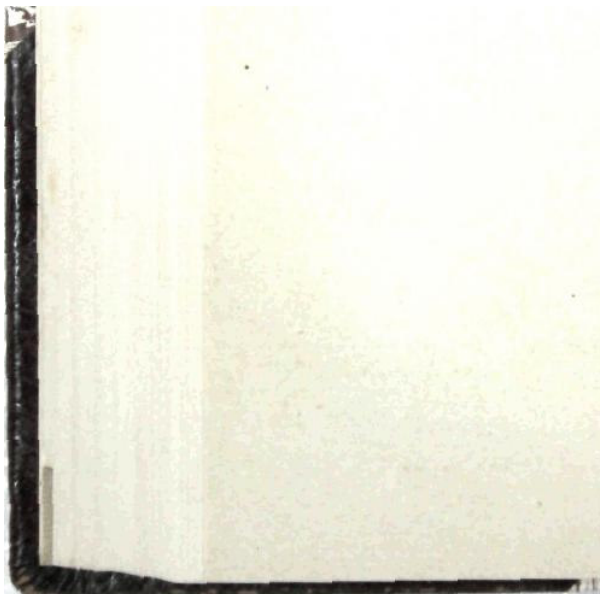
E bem de orôr que o celebrado auctor, não tivesse previsto que o seu appellido se prestasse a tão insulso jogo de palavras; o sou intento porém, escrevendo o magnifico *Tra<sup>m</sup> ctaão*, foi sem duvida facilitar o expediente do processa da execução.

Renunciando o quinhão que nos podasse caber no trocadilho, pela casual homonymia do cognome, não renunciámos o que nos cabe cm partilha no intuito cora que o abalisado mestre emprehendcu *o* levou ao cabo a sua obra; sem que d'ahi possa attribuir-sc-nos a vaidade de o igualar, e apenas *o* empenho que posemos em consultal-o, e preferil-o como preceptor.

Que outros *alienas tlefectus su-ppleiãõ,- maiora faciant, ac nieliora*.



FIM



t t,iuim/m\

\**m.* Viá

DE  
\*ECU\*SOS

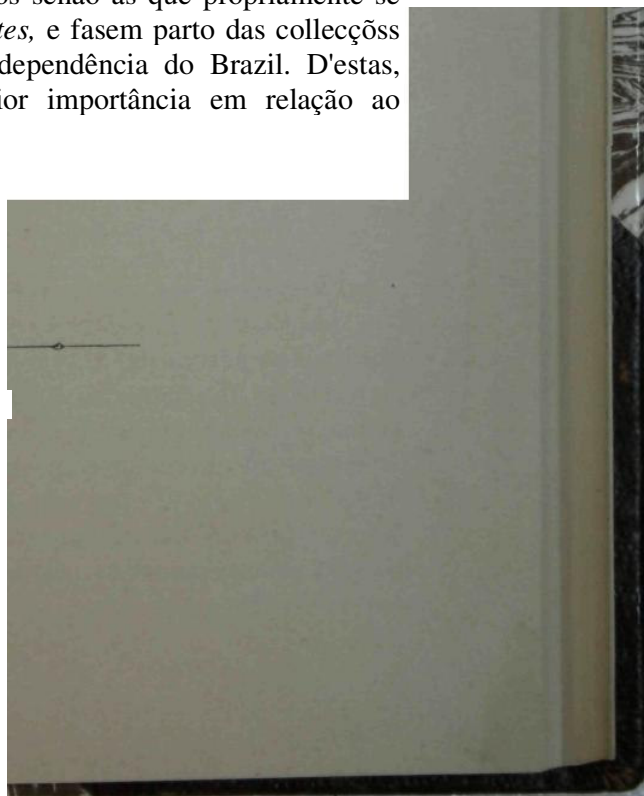
## APFENMCE

Pareceu-nos de utilidade transcrever em supplemento a esta obra, algumas das antigas leis e Assentos que lhe servem de auxilio, não só porque muitos práticos a que ella possa ser proveitosa não possuirão essas leis, mas ainda porque os que as possuírem, terão assim mais facilidade de fazer a confrontação com o texto.

Para não parecer que pretendemos avolumar a obra incluindo n'ella leis modernas que estão ao alcance de todos, não transcrevemos senão as que propriamente se denominam *extravagantes*, e fazem parte das collecções de leis anteriores á Independência do Brazil. D'estas, escolhemos as de maior importância em relação ao assumpto d'esta obra.

▼ 3»ii tn

W  
E



OUTUBRO DE 1752

En El-rei Faço saber aos que este Alvará de Lei virem que sendo-Me presente que a ultima calurania com qae os rãos condemnados em causas cíveis costumam embaraçar as sentenças, e leval-as, com o pretexto de erros nas contas de custas, ao Jniso da Chancellaria, não só com notório abuso do *Orã. L. 1.º tit. 14 § 2.º*, mas contra a utilidade publica, que em grande parte consiste na prompta execução das sentenças; e considerando o prejuiso dos credores e por impedir a boa administração da Justiça, se re nova inteiramente o dito abuso: Hei por bem, que a expedição e a execução das sentenças se não suspenda a pretexto de erros de custas ; e qae, havendo questão sobre estes, se reserve a decisão d'ella, e cobrança das ditas castas para depois de se acabar a execução das sentenças quanto ao principal.— Pelo que mando, etc. .J

LEI DE 22 DE DESEMBRO DE 1761

TIT. 3.º § 13

Attendendo na mesma forma aos embaraços que tem resultado á arrecadação da Minha Pasenda do concurso ou labyrintho dos credores particulares e das preferencias fundadas na Ordenação do Reino, que as tem graduado pela prioridade das penhoras ; cora os graves inconvenientes que a experiência tem mostrado ; e de que Me tem sido presentes os gravames : Mando que da publicação d'esta em diante se não possam mais graduar as preferencias pela prioridade



das penhoras nem ainda a respeito dos credores particulares ; e que ainda entre estes credores particulares preferam os que tiverem hypothecas especiaes anteriores provadas por Escripturas publicas; e não em outra sorte ; nem por outra maneira alguma qualquer que ella seja: E que a respeito da Minha Real Pasenda se proceda na forma abaixo declarada.

#### LEI DE 3 DE NOVEMBRO DE 1768

.... que sendo justa, saudável e dirigida ao socego publico (estabelecido na auctoridade da cousa julgada), a Ord. do L. 3.º tit. 95, que prohibe n'este reino as Revistas fora dos dons casos de manifesta nullidade ou injustiça notória, tem grassado n estes últimos tempos o abuso de se escrever e julgar por alguns praxistas e informantes que basta qualquer injustiça; e por ontros que basta haver se julgado por opiniões e doutrinas contrarias ás que elles haveriam segnido se houvessem proferido as sentenças de que se recorre, para as rescindirem ; fnsendo-se valer, para se sustentar o referido abuso, as doutrinas de Jurisconsultos estrangeiros, sem atueção á extraordinária diversidade que ha entre a ordem do processo e circumspecta forma de julgar n'este reino as causas ordinárias, em que solidamente se fundou a dita Ordenação para só permittir Revistas por via de graça n'aqueUes referidos dons casos e entre as diversas constituições IA forma summaia e verbal dos processos em que escreveram os sobreditos Jurisconsultos estrangeiros, onde as Revistas ou segundas supplicações são favoráveis e tão ordinárias como as appellações; quando n'estes

## I - 350 -

reinos muito pelo contrario são os mesmas Revistas tão exorbitantes, odiosas o extraordinárias, que somente se podem applicar por via de especial graça, a qual seria inadmissível nos termos do referido abuso; sendo certo que as sentenças que não contêm nullidade ou injustiça notória passam em causa julgada, e se não podem tornar a ratter em disputa contra a disposição da mesma lei no L. 3.º tit. 7º, que declara insanavelmente nullas todas as sentenças proferidas contra outras que passaram em julgado, devendo con-cordarse as minhas leis como concebidas com o mesmo espirito de justiça e não complicar com o abuso de umas d'ellas o que se acha por outras decidido; dando se causa com esta desordem a se multiplicarem e perpetuarem discórdias nas familias, perplexidade e perturbação no domínio dos bens, quando os possuidores d'elles, aos quaes são julgados definitivamente depois de dilatados annos de contendas judicia.es, se consideram mais seguros fí sombra das sentenças. I Querendo Eu obviar aos sobreditos abusos : E conformando-me com a dita consulta, e com os pareceres de outros muitos ministros, etc.: Sou servido ordenar o seguinte:

I. Estabeleço que nas causas que forem determinadas por sentença na Casa da Supplicação, posto que a importância d'ellas exceda a alçada novíssima das Revistas, se não possam estas conceder senão nos dous precisos termos de manifesta nullidade ou injustiça notória.

II. E para que em um ponto de tanta importância, que d'elle depende a tranquillidade publica dos meus vassallos, hajam certas e infalliveis regras, que qualifiquem e fixem as sobreditas manifesta nullidade e

-351 -notória injustiça, que hão de servir de fundamento aos recursos revisorins.: Mando que estas somente se possam julgar taes nos casos Htteralmente expressos nos dous preâmbulos das ditas Ordenações do L. 3.º tit. 76 e tit. 95, concordandose ambos os ditos preâmbulos para o dito effeito: E rednsindo se aos casos n'elles expressos o § 1.º do referido tit. 95 nas palavras: *e sendo ambos conformes em parecer que a sentença não foi justamente dada*; e aos §§ 32 e 35 da Regimento do Desembargo do Paço, nas outras palavras, que até agora se tomaram por pretexto para as sobreditas concessões abusivas; e isto sem interpretação ou modificação alguma, qualquer que seja.

III. E porque sobre os termos, em que as sentenças se devem julgar notoriamente injustas pelo principio de serem proferidas contra direito expresso, lia também diversas opiniões, que tem constituído perplexidade nos direitos das partes, e contrariedade nas decisões das Revistas : Determino que o direito expresso, de que se trata nas referidas leis, deve ser o direito pátrio dos Meus Reinos, e não as leis imperiaes, ou direito civil, de que resultaria a mesma perplexidade do domínio e incertesa do direito das partes, que é da minha paternal intenção evitar quanto possível fôr: E isto não obstante a outra Ordenação do L. 3." tit. 64.

*Disposições relativas a revista de graça especial e especialíssima, sem uso actual e outras que se seguem*

nos  
artigo  
s  
segu  
ntes,  
igual  
mente  
sem  
import  
ância.



-362-LEI DE 20 DE

JUNHO DE 1374

D. José por graça de Deus, etc. I III. Dando novo methdo aos leilões que na conformidade das minhas Reaes Leis se fasem na Praça do Deposito Geral: ordeno em primeiro lagar que elles se não possam faser senão no mez de Novembro até ao fim de Abri), desde ás duas horas da tarde até ás cinco; e nos outros meses de verão até ás seis impreterivelmente.

IV. Que antes dos ditos leilões precedam editaes públicos afixados na porta principal do mesmo Deposito Geral era que se manifeste o dia primeiro em que os bens se hão de pôr em praça, coro especificação das qualidades e confrontações d'elles., que andarão na praça os dias da lei, e do estylo; e que estes serão sempre snccessivos ao primeiro, em que se metterem a pregão não sendo Domingos ou dias Santos, com a pena em qualquer dos casos referidos, de insanável nullidade das arrematações executadas em outra forma. . . . . \*

.....

V.... e que as mesmas avaliações se façam indispensavelmente publicas na praça, antes de se dar principio aos pregões.

VI. Que na praça se não admitiam lanços de pessoas desconhecidas, se não fôr ou trasendo comsigo, ou dando na praça outras de que haja conhecimento que com ellas assignem os ditos lanços; ou mostrando procurações legitimas de pessoas de cujo estabelecimento e idoneidade haja cabal noticia.

VII. Ordeno: Que ainda depois de andarem em praça os moveis e fasendas os dias da Lei e do Es-

1

•ai

tylo, se não possam arrematar, enquanto os lançadores não chegarem aos preços das avaliações ou a outros maiores.

VIII. *Determina a nomeação ãe avaliadores por escolha annual do Senado da Camará,*

IX. Que os moveis que com o uso e com os transportes se deterioram e se arruinam, sejam avaliados depois de se acharem recolhidos aos armazens do Deposito Publico, no ultimo estado em que se acharem ao tempo a que se metterem a pregão ; e que os preços d'estas avaliações sejam os que regulam na praça as arrematações que dos mesmos moveis se fiseram.

X. Que se os moveis forem d'aquelles que têm valor intrínseco, certo e permanente, como são peças de ouro, prata, diamantes, ou outras peças de estimação conhecida, sejam avaliadas pelos contrastes, e Ensaidores, que tiver approved o Senado; havendo respeito nas avaliações á metade dos feitos das peças que os tiverem.

XI. *Dispõe a respeito da nomeação ãe avalia'dores para prédios rústicos, escolhidos pelo Senado da Camará.*

XII. *Sobre as penas dos avaliadores que se ãei-\xam corromper.*

XIII. XIV, XV. *Determinava o modo .da assistência do Presidente aos leilões, sua substituição e emolumentos, e outras providencias hoje sem uso.*

XVI. *Item:* pelo que respeita aos leilões : Mando que findo os dias da lei e do estylo, havendo lanço que chegue ao preço da avaliação ou exceda, o ministro que presidir na Praça se informe do lançador se tem prompto o preço do sen lanço; e tendoo,

ordenará ao porteiro lhe entregue o ramo, e ao es-cri vão que lhe lavre o termo de arrematação...

Não tendo o lançador prompta a quantia do lanço dará alii mesmo pessoa capaz que o abone por três dias; e não satisfazendo, o Ministro Presidente o mandará prender á sua ordem ; e não será solto sem effectiva entrega do preço por que arrematou.

XVII. *Item:* Ordeno: que pondo-se em Praça bens da terceira espécie, qnaes são as acções exigíveis, nunca possam ser arrematados, senão pela sna liquida e verdadeira importância. Poderão porém os credores continuar a boa pratica das arrematações de *real por real*, que lhes deixo salvas n'esta terceira espécie de bens.

XVIII. *Item:* Ordeno: Que estando próximos a findar os pregões, e não havendo quem lance o preço das avaliações ou outro maior, o Ministro que presidir faça notificar o devedor a quem pertencem os bens, para que nos dias que restam, dê a elles lançador, querendo; e findos os dias, sem dar quem chegue os bens ao seu justo valor, o mesmo Ministro ordenará ao escrivão passe logo certidão em que especificadamente declare .....

*Estas certidões eram de arrematação se a tivesse havido, e no caso contrario de que não tinha havido lançador que chegasse ou cobrisse o preço\ da avaliação. Estas certidões eram remetidas ao juiz da execução, o qual tfahi por diante procedia] da maneira seguinte:*

XIX. O Juiz da execução vendo pelos autos que o preço dos bens arrematados, constantes da certidão a elles junta, basta para inteiro pagamento do cre-

- 355\*-

dor exequente, julgará por sua sentença por extincta a execução; mandando que o exequente requeira precatório para haver do Deposito Publico o producto dos bens arrematados. Achando que elle não basta, mandará proseguir a execução só pelo resto tendo o devedor mais bens de alguma das três espécies, por onde possa havel-o. Porém não os tendo, nem os mostrando o credor exequente, ou que o executado os occulta com dolo ou malícia, mandará nos autcs que se não prosiga mais na execução.

XX. *Item:* Porque no outro caso de não ter havido na Praça *quem, subisse os bens aos preços das avaliações,* é mais útil aos credores e devedores ; mais coherente ás regras da razão e da Justiça que elles se adjudiquem aos mesmos credores exequentes com alguma commodidade, que cunprisse a coacção que se lhes faz na compra d'elles; depois de observada aquella proporção que pedem a qualidade, estado e natureza dos bens: Ordeno emquanto aos moveis o seguinte:

XXI. Se os moveis forem d'aquelles que com o uso se deterioram e arruinam : Mando que o juiz da execução os adjudique ao exequente com o abatimento da quarta parte menos da avaliação que tiverem, tendo sido feito na forma que deixo ordenado no § 9.º d'esta lei.

XXII. Mando que se os moveis tiverem valor intrínseco, certo e permanente, como são peças de ouro, prata, diamantes ou outras peças de estimação conhecida, tendo avaliados na forma que tenho ordenado no § 10, se adjudiquem pelo seu valor intrínseco sem carga de feitos: sendo porém peças que os não te-



- 356 -

nhara, ou se achem guarneçadas de pedras preciosas, se adjudiquem pela quantia das avaliações com o abatimento de 10 % do seu justo valor: e sendo bastantes as adjudicações dos moveis rias referidas quantias para inteiro pagamento do credor, julgará o juiz a execução extincta : sendo porém necessário passar aos immoveis, observará o seguinte:

XXIII. Ordeno que nos casos de se achar que os bens immoveis pelas suas avaliações chegam para pagamento da divida, e no de não ter outros alguns o devedor executado, se adjudiquem em pagamento ao credor exequente na mesma quantia em que forem avaliados, sem abatimento algum: havendo o juiz da execução a divida por extincta. Se porém o executado tiver mais bens, se adjudicarão aquelles ao exequente por menos a quinta parte do valor d'elles; e poderá haver o resto pelos outros bens na concorrente quantia sem mais abatimento.

*m*  
90

*fs*

XXIV. Ordeno : Que se os bens valerem o dobro, tresdobro ou mais ainda do que a divida; como por exemplo, se a divida fôr de cinco e os bens valerem dez, quinze ou ainda mais; o juiz da execução mandará avaliar os rendimentos annuaes dos ditos bens pelos respectivos avaliadores, que o Senado da Camará tiver approvado ; e por sua sentença os adjudicará ao credor pelos annos que bastarem para o inteiro pagamento da divida ; e findos elles, entrará o senhor dos bens, pela mesma sentença, na posse o fruição dos seus rendimentos: tendo advertido o mesmo juiz da l execução, que depois de ter procedido aquella effectiva adjudicação fica imputável na divida do credor o que

deixar de cobrar por sua culpa, omissão, ou negligência.

I *Vide a este artigo. Alv. de 6 de Junho de 1807, e Ass. de 23 de Março de 1786.*

XXV. *Item:* Ordeno: que para o referido se observar impreterivelmente, sejam sempre seguidas as doutrinas, que n'estes termos sustentam esta farinha de pagamento; e reprovadas e proscriptas do foro as contrarias, que ainda nos mesmos termos não soffrem, que o pagamento se faça por partes, para que por ellas não possa julgar-se.

XXVI. *Item:* Ordeno: que se os bens valerem até uma quinta parte mais do que a divida, como por exemplo, se a divida fôr de dose e os bens valerem quinze; o juiz da execução os adjudique ao credor exequente, sem obrigação de repor o excesso, havendo a execução por extincta.

XXVII. *Item:* Succedendo não bastarem as duas espécies de bens acima referidos para pagamento das dividas ; ou não tendo o devedor outras mais que as da terceira, quaes são as acções activas, sendo exigíveis, se o que tiver n'ellas fôr correspondente & quantia da divida por que se executa : ordeno que o juiz da execução as adjudique na sua liquida e verdadeira importância, ao credor exequente; e haverá com ellas a execução por extincta.

XXVIII. *Item:* Ordeno : que se o que tiver o devedor em acções excede a importância da divida, se adjudiquem na sua mesma quantia aquellas somente que bastarem para o pretendido pagamento; abatendo-se n'elle as despesas da execução, depois de liquidadas nos autos pelo contador do juizo. E poderá

-358-

O credor liaver estas despesas assim liquidadas e contadas nas acções na soa corrente quantla.

XXIX. *Item:* Mando : que se o credor tiver arre matado as acções real por real, como lhe liça permittido l no § 17 d'esta lei, impute o juiz da execução no paga mento não só o que legalmente constar que elle cobrou, mas também tudo quanto deixou de cobrar por suai omissão ou negligencia.

XXX. *Item:* Porque é necessário estabelecer certas regras e princípios para as decisões das preferencias no concurso ou labyrintho dos credores ; tiral-as da obscuridade e confusão com que ainda se tratam no foro, el fixar sobre ellas a jurisprudência : Ampliando a minha Lei de 22 de Dezembro de 1761 tific. 3.º § 13 pelo que res peita somente ás execuções particulares: ordeno que se observe o seguinte:

*Nos %% 31 e" 32 estabelece as regras para preferencia segundo as hypothecas são geraes ou cspeciaes, e outras disposições hoje revogadas pela L. de 1864.*

1 XXXIII. *Item:* Por evitar as. duvidas que se possam excitar a respeito das pessoas que dão a mesma força aos seus escriptos particulares que tem por di reito as escripturas publicas: ordeno que esse privi ■ iegio se extenda somente para a prova das dividas pessoas, e não para que possam por esses mesmos escriptos particulares contrahir hypothecas que de sua natureza pedem públicos instrumentos; mas que tenham somente a força d'ellas para o dito effeito, I quando forem legalizados com três testemunhas de inteira fé, e conhecida probidade, que os assignem com as mesmas pessoas devedoras, e reconhecidos por Tabelliães públicos que os vejam escrever.

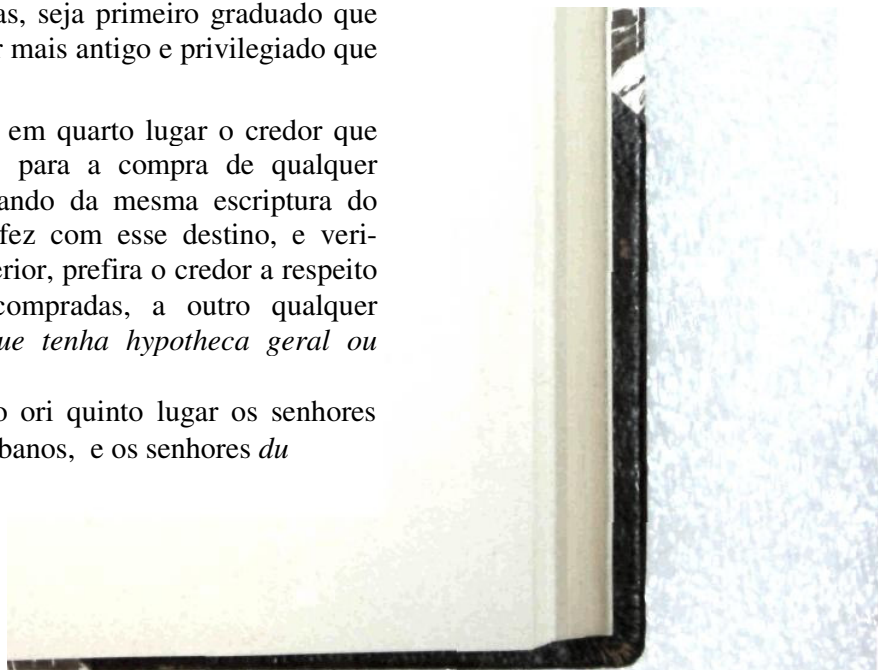
■ XXXIV. Exceptuo da regra geral que acima deixo estabelecida (*a regra geral é a da preferencia das hypotJiecas*), era primeiro lugar o credor que concorrer com os materiaes ou dinheiro para a reedificaçfto, reparação, ou contracção de edificio, para que a respeito das bemfeitorias, sejam n'ellas primeiro graduado que outro qualquer credor, a quem o solo ou edificio antigo tenha sido geral ou especialmente hypothecado.

XXXV. Excepto-) em segundo lugar no mesmo espirito o credor que concorreu com os materiaes ou com o dinheiro para se refaser a não, navio ou outra qualquer embarcação, para que em concurso prefira ao credor hypothecario mais antigo, o qual, tanto n'esta como no caso acima exceptuado, deve ceder ao outro credor quo com os seus materiaes e dinheiros restituiu e fez salva a cousa da hypotheca.

XXXVI. Exceptuo em terceiro lugar o credor que I concorreu com os seus dinheiros para se romper ou reduzir a cultura qualquer paul ou terra inculta, para que, a respeito das bemfeitorias, seja primeiro graduado que outro credor qualquer, por mais antigo e privilegiado que seja.

XXXVII. Exceptuo em quarto lugar o credor que empresta o seu dinheiro para a compra de qualquer fazenda; para que, constando da mesma escriptura do empréstimo que elle se fez com esse destino, e verificando-se a compra posterior, prefira o credor a respeito somente das fazendas compradas, a outro qualquer credor (revog.), *posto que tenha hypotheca geral ou especial*.

XXXVIII. Exceptuo ori quinto lugar os senhores dos prédios rústicos ou urbanos, e os senhores *du*



mλ  
«2

[fel  
'Si

rectos, quando concorrem, para haverem de seus rendeiros, inquilinos, ou emphyteutas, as pensões, alugueres e foros, para preferirem n'este caso (revog.) *pela sua tacita e legal hypolheca, a outros credores, posto a teriliam geral ou especial mais antiga.*

XXXIX. Exceptuo em sexto lugar os credores de fretes para preferirem, a respeito das fazendas que fiseram a carga da embarcação, a outro qualquer credor, *posto que munido (revog.) com anterior liypothecca geral ou especial.*

XL. Exceptuo em sétimo lugar o dote, quando consistir em fazendas ou se der estimado ao marido, para preferir a respeito d'elle a mulher a outros quaes-quer credores anteriores ou posteriores do mesmo marido, posto que sejam geral ou especialmente hypo-theccarios.

I XLI. *Item:* Exceptuo todos os mais casos, que por força da identidade da rasão se acharem comprehendidos dentro do espirito dos acima exceptuados, segundo as regras estabelecidas, para assim se julgar, da minha Lei de 18 de Agosto de 1769. no § 11.

I XLII. Estabeleço como segunda regra subsidiaria, depois das hypothecas, a da prioridade das datas das dividas, sendo contrahidas por escripturas publicas, ou por escriptos particulares de pessoas que lhes dão n'este caso a mesma força: em que outrosim mando se comprehendam os escriptos particulares dos homens de negocio, no que respeita somente ao seu commercio.

XLIII. Excluo porém inteiramente do concurso das preferencias, em primeiro lugar as dividas contrahidas por escriptos simplesmente particulares; e em segundo lugar as sentenças de preceito havidas

- 361 -

por confissões dos devedores commns, ainda que os credores provem *aliunãe* a verdade das dividas; e ordeno que em um, e outro caso, achando-se os credores habilitados com sentenças, sejam pagos por um iateio regulado pelas quantias dos créditos.

XLIV. Exceptuo somente o caso das sentenças havidas em jniso contencioso com plena discussão e disputa sobre a verdade das dividas; não bastando para dar a preferencia, que as dividas sejam pedidas porlibello; e que sobre os artigos cTelle haja pro-ducção de testemunhas, quando forem confessadas pelos Réos; porque só poderão dar a dita preferencia as sentenças proferidas em causas ordinárias controvertidas entre as partes nos termos estabelecidos pelas Minhas leis, para as causas da dita natureza.

#### ALVARÁ' DE 22 DE FEVEREIRO DE 1779

*.Depois de providenciar sobre abusos que Jmoia na inielligencia das leis anteriores emquanto aos leilões diz:*

Hei outrosim por bem, declarando a verdadeira intelligencia da mencionada Lei de 20 de Junho de 1774, ordenar, que quando não haja quem lance o justo preço da avaliação, mas que esta exceda ao porque na dita lei se manda adjudicar os bens aos credores exequentes, se possa proceder á arrematação dos mesmos bens, ou sejam moveis ou de raiz; porque sendo a sobredita lei ordenada em beneficio tanto dos credores como dos devedores, não é justo que seja maior o damno d'estes, do que a utilidade dos outros.

Igualmente ordeno, que a respeito dos bens moveis de insignificante valor que por commum estimação

Si

não passarem de dez mil réis, se não mandem avaliar, e se arrematam pelo preço que a arbítrio do Presi-j dente parecer justo.

Não devendo permittir a minha Real piedade o indecente abuso de se porem a pregão em leilões públicos as sagradas imagens, os ornamentos, e fçado o mais que serve no ministério do Altar, ainda aqaellas cousas, que estão era com me rei o; hei por bem ordenar que as ditas sagradas imagens e tudo mais que faz o objecto referido, se não arrematem em hasta publica, e que somente se possam vender por convenção particular, e consentimento das partes, não se procedendo ainda a penhora cVellas, se não na falta total de todos os bens, e quando estas sejam de grande valor; e declarando e revogando sendo necessário para o sobredito effeito as leis e alvarás sobreditos.

#### ALVARÁ.' DE 6 DE JULHO DE 1807

§ 3.º Para obviar aos perniciosos effeitos da má fé e detestável astúcia dos devedores, que deliberados a fraudar os cabedaes d'aquelles que os beneficiam com empréstimos, ou géneros fiados para manutenção das referidas fabricas, cultura das propriedades, reparo das ruínas e conservação das suas famílias, procuram constituir-se devedores a muitos e differentes credores ao mesmo tempo, com o sinistro fim de que considerada separadamente a quantia de cada uma das dividas, não chegue a exceder a metade do valor do seu engenho de assucar ou grande propriedade, obtendo assim grandes sommas alheias, pretende que nenhum dos credores tenha o direito de lh'a faser

arrematar: son servido declarar que o verdadeiro e genuíno sentido do privilegio, e da L. de 20 de Junho de 1774; a que fica conforme, não impede a arrematação da propriedade de dobrado valor quando o exequente mostrar que o seu devedor tem mais dividas, porque é demandado em juízo, e está nos termos de ser executado, e as quantias que se lhe pagam com a sua excedem a metade do valor do engenho considerado na forma do § 2.º ou da propriedade penhorada, que neste caso deverá ser arrematada, e do seu produto pagos os credores segundo a graduação determinada na mesma lei.

§ 4.º Querendo outrossim favorecer os devedores de boa fé, e prudentes administradores de seus patrimónios, que por qualquer accidente estão sujeitos a execuções, e entendem sem dolo ou malícia, ser-lhes mais útil a venda de alguma grande propriedade rústica ou urbana de maior valor, com preferencia ás menores que possuem : Hei por bem ordenar, ampliando a disposição da Ord. L. 3.º tit. 86 § 7." e a dita Lei de 1774, que parecendo aos officiaes que fiserem as penhoras, não ser sufficiente o valor dos bens moveis, que sempre devem ser primeiro nomeados, para pagamento das execuções, seja licito ao executado nomear o engenho de assucar com tudo o que lhe é concernente ou outra grande propriedade ; posto que o seu justo valor exceda o dobro da divida ou do que faltar para o pagamento, ficando sujeita a effectiva arrematação sem que o nomeante, nem seus herdeiros, possam pretender valer-se do privilegio ou beneficio do § 24 da Lei de 1774, para que o exequente haja de ser, pago pelos rendimentos ; coacção que só pôde praticar-se, quando o executado não tem alguns



outros bens de raiz, senão a única propriedade de dobrado ou ainda maior valor das dividas.

§ 5.º Quando porém o devedor por ausência ou revelia não nomear, será a penhora sempre feita segundo a Ord. sobre dita §§ 8.º até 11 inclusive, cuja observância sou servido excitar; havendo por muito recommendado a todos os juizes a façam cumprir exactamente pelos officiaes, punindo-os segundo mere-1 serem nos casos de transgressão, e indemnizando os prejudicados na conformidade do que ella ordena.

#### ALVARÁ' DE 21 DE JANEIRO DE 1809

■ § 3.º E declarando o §3.º do dito Alvará (o de 6 de Julho de 1807), Ordeno: que a permissão dada ao credor de mostrar que o seu devedor tem mais dividas, as quaes unidas chegam á som ma por que fica permit- J tida a execução na propriedade ; será admittida somente no caso d'esses outros credores terem também execução aparelhada, e penhoras feitas, e de terem por meio de cessão ou de qualquer outro contracto legal unido os seus créditos e execução á execução principal, de forma que se possa considerar como uma só divida, e o credor principal nos termos de gosar do j beneficio da adjudicação, não havendo licitantes ou remissão, na conformidade do que dispõe a dita Lei de 20 de Junho de 1774 ; porque n'estas circunstancias é que se poderá attender á somma total das dividas, para se poder prosegnir a execução na proprie- dade, sendo ella igual ou maior do que o seu valor.

-365 -ALVARÁ' DE 4 DE  
SETEMBRO DE 1810

Eu o Príncipe Regente faço saber aos que este Alvará com força de lei virem : Que devendo ser toda a legislação uniforme em systema e coherente em seus princípios, e assim ajustada aos de Direito natural, fonte da justiça universal, para que as suas decisões ajustadas nos dictames da razão e do justo sejam respeitadas e observadas como convém, e sem contradic-ções e dificuldades ; e sendo sem controvérsia estabelecidas pelo direito natural, romano e pátrio, e pelo das nações cultas e civilisadas, que no contracto da compra e venda, ajustado apreço, e entregue ao vendedor a cousa vendida, e ao vendedor o preço ou fian-do-o elle, não só fica o contracto aperfeiçoado mas completo de todo ; que por meio da tradição passa .o dominio para o comprador, ainda quando o ajuste foi feito *habita fide depretia* ; que d'este contracto nascem as acções pessoaes *exem/pto etvenãito*, para se haver por meio d'ellas a cousa vendida e o preço; e que a acção de reivindicacção é real, e tem origem immediata no dominio:

E iucoherente com estas regras justificadas do mais depurado direito a Ord. L. 4.º tit. õ.º § 2.º ; que determina, que fiando o devedor o preço com praso certo, e não se lhe pagando dentro d'elle, pôde oupe-dil o, ou ir haver a cousa vendida do poder do comprador ou de qualquer possuidor ; decidindo-se d'esta maneira, que lhe ó licito usar da acção pessoal *ex-ven-dito* ou da real de reivindicacção, quando o dominio de que ella se deriva immediatamente, devia estar no comprador, para quem de sua livre vontade, e pelo facta da venda o transferia o vendedor sem convenção alguma

especial; não merecendo consideração e argumento de que em tal caso fica o domínio revogável, porque sobre ser argúcia e subtileza dos commentadores destituídos] dos princípios sólidos do direito, não pôde sustentnr-se sem offensa da certesa de domínios, a que muito convém attender em matéria de legislação acerca de direito de propriedade. E não sendo a decisão da referida Ordenação conforme com os princípios geraes até da mesma legislação pátria ; e sendo contraria ao bem commum, e utilidade do publico, que muito interessa a estabilidade e firmesa dos contractos pelos embaraços que da sua execução resulta nas transacções da vida civil e commercial, vendo qualquer que se reputa senhor de alguma cousa, porque a houve de quem julgava legitimo dono, virem reivindicar-lh'a, e nascendo questões I e litígios de evicções e mictórias sempre embaraçados; e muitas vezes inúteis, por ter já decaindo de bens J aqnelle de quero se deve ultimamente receber o preço da compra; e querendo evitar estes pleitos e demandas porfiosas. e prejudiciaes á tranquillidade e felicidade I dos meus vassallos, e livrar o commercio de semelhantes diíficuldades, que retardam e empecem, seu gyro, que importa seja mui fácil e livre, maiormente devendo considerarse o contracto de compra e venda o mais geral e necessário para a sua prosperidade, por lhe servir pela maior parte de base e fundamento ; e sendo J além d'isso mui conforme á sciencia da legislação la juntar nas decisões lega es a justiça com a publica utilidade ; Tendo ouvido o parecer de pessoas doufcas e zelosas do meu real serviço • da prosperidade geral: J Hei por bem revogar a dita Ord. do L. 4.º tit. 0.\* | 2.º e determinar que liando o vendedor o preço, seja ou não por praso certo, tenha somente a acção pessoal para

pedil-o e não possa haver a cousa vendida, porque lhe **não** fosse paga no tempo aprasado, devendo entender-se que a concessão do espaço para o pagamento sem ontra convenção, não importa mais que não poder pedir-se o preço antes d'elle findar. Pelo que Mando, etc.

assentos da Casa da Supplicação

CLXI

ORD. LIV. 3.ºTIT. 87. § 1.º

*Para embargos de nullidade, ou de pagamento, que não constam dos autos e de legitimas documentos, não se dá Vista nos mesmos autos, nem se assinnam três dias para pro ca: dandoseporém, porque assim parece ao Juiz, fica depois livre ao mesmo Juiz, ou\ receber os embargos nos mesmos autos, ou mandar, que corram em auto apartado, como for justiça.*

Aos 24 de Março de 1690, em presença do Senhor Regedor Francisco de Távora, do Conselho d'Estado, e Conde de Alvor, vein em duvida, se depois de ser um Béo condemnado, pedindo Vista para embargos de nullidade, ou pagamento provado *incontinenti*, seguro o Juiso, se lhe devia dar nos mesmos autos, ou em auto apartado. E venceuse pelos mais votos dos abaixo assignados, que pedindo-se a Vista simplesmente, sem constar da nullidade, ou pagamento dos mesmos autos, ou por documentos legítimos, que a Vista se devia dar em auto apartado; e que de nenhuma \*sorte para semelhantes embargos se podiam assignar três dias para provai-.>s; porém que sem embargo de se mandar dar a Vista nos mesmos autos em

razão da nullidade, ou pagamento se mostrar provado dos mesmos autos, ou por documentos, que o Juiz, vendo os ta es embargos e matéria delles, lhes poderá deferir, como lhe parecer justiça, ou recebendo-os nos mesmos autos, ou mandando-os pôr em auto apartado. E por não vir mais em duvida semelhante contro-vérsia, se mandou fazer este Assento, que o dito Senhor Regedor assignou com os mais Desembargadores, que n'eUe votaram. *O Regedor. Albuquerque. Lopes. Doutor Freire. Mousinho. Freitas Soares. Cunha. Doutor Yalle. Pinheiro. Themudo. Moraes Sarmiento. Andrade. Frangos.*

CCXLVI

ORD. JAV. 3.º TIT. 86, §§ 1.º, 2.º E19

*Julgada a liquidação, ãeve-se passar somente Mandado de penhora, para correr a execução nos mesmos autos, em que se acha a Sentença liquidada.*

Aos 24 dias do mez de Março de 1753, n'esta Relação, em Mesa grande, o Senhor José Pedro Emauz, Chanceller e Governador d'esta Relação, propoz aos Ministros abaixo assignados, que por se evitarem duvidas sobre se extrahirem Sentenças a respeito das causas de liquidação, sobre o que tem havido alguma alteração, de que se seguia vexação das partes, se devia tomar Assento n'esta matéria, para se não experimentar variedade de julgar; e se assentou que na causa de liquidação feita por Sentença em sua execução se não devia tirar sentença, tanto no caso, em que se faz a liquidação por certidões, como por artigos, testemunhas, ou arbi-

tros; mas que feita a liquidação, se passe mandado de penhora, e corra a execução nos mesmos autos, em que se acha a Sentença liquidada; porque a liquidação ó exórdio, disposição, e parte necessária e inseparável d'essa execução, e não é nova Sentença, mas declaratória da primeira, que é a que se executa ; porquanto, na Sentença de liquidação somente se declara explicitamente o que na verdade se contém implicitamente, em forma, que o Juiz executor está obrigado na liquidação a regular/se pela Sentença, que se liquida, sem alterar, nem reformar, ou interpretara primeira Sentença ; e se se extrahisse nova Sentença da causa de liquidação, seguir se-hia, que a execução feita no mesmo Juizo, e por a mesma Sentença, se dividiria em dous processos, principiada em um, e finda em outro, como na causa de reivindicação, entregando-se a posse na primeira Sentença, e ao depois executando-se a con-demnação dos fructos em outro processo separado da primeira Sentença, de que é inseparável e accessoria ; e quando se appella, ou agrava ordinariamente, se recebe a appellação no effeito devolutivo somente, e se expede por traslado, ficando os autos próprios da execução no mesmo Juizo; porque com a dita liquidação tem cessado o impedimento, porque estava suspenso o effeito da Sentença n'aquelhi parte, e como no caso de Aggravo ordinário, ou Appellação ficam os próprios autos da execução no mesmo Juizo da liquidação, e inútil a tal Sentença, e faz despesa e gravame ás partes, que tem mais utilidade, e é conforme a Direito, que se continue a execução, e finde no mesmo processo, que se tem principiado, e somente se tira Sentença de liquidação na instancia Superior, para se ir executar áquelle Juizo, onde se acua a execução; e é este

o

~&

-370-

estylo mais pratico n'este Senado por Sentenças em Jniso contradiofcorio, em qne foram ouvidos os Escrivães : e para constar do referido, se fez este Assento, que assinaram. Porto, era, *ut supra*. Como governador, *Ema/uz. Barreto. Barrozo. Santiago. Xavier da Silva. Machado. Lobo. Mendes, etc.*

*Julgado nullo por Sentença o Testamento, não deve entrar o herdeiro na posse da herança, sem que preceda liquidação dos bens da mesma.*

Aos 5 dias do mez de Abril de 1770, na presença de Excellentissimo e Reverendíssimo Senhor Dom João, Arcebispo d'Évora, do Conselho d'Estado, Inquisidor Geral, e Regedor das Justiças da Casa da Supplicação, e na Mesa grande cVella, vein em duvida, se julgado o Testamento nullo, se devia metter o herdeiro de posse da herança, sem preceder liquidação dos bens da mesma. E se assentou por uniformidade de votos dos Ministros abaixo assignados, que necessariamente devia preceder a dita liquidação, sem a qual a execução de semelhantes Sentenças se não pôde effectuar; por serem as petições, de heranças jnisos e acções universaes; que necessitam, ainda depois de julgadas, averiguação precedente da quantidade e identidade dos bens, exceptuando aquelles, que, ou por Inventario, ou por outros documentos authenticos, e indubitáveis constai" serem da referida herança; por-

-371 -

que n'esses *se* não faz precisa, visto se acharem já indubiamente especificados na dita liquidação: E para mais não vir em duvida semelhante matéria, se tomou sobre ella o presente Assento, que todos com o dito Senhor assignarani. *Arcebispo Regedor. Cunha. Seabra. Guião. Abreu. Velho. Pereira ãa Silva. Vas-concellos. Maldonado. Ferreira. Leitão. Lemos. Br. Silva. Silva. Br. Almeida. Br. Cunha. Vital. Silva Lobo. Manoel. Santa Barbara. Viegas. Castro. Gama. Br. Barros.*

CCLXXXI<sup>H</sup>

LEI DE 20 DE JUNHO DE 1774 § 10

*A lei, desobrigou de prisão os impossibilitados sem fraude para pagarem a seus credores, comprehendeu igualmente os devedores, que se achavam presos ao tempo de sua publicação por dividas \ eiveis, ou crimes.*

Aos 18 de Agosto de 1774, na presença do Eminentíssimo e Reverendíssimo Senhor Dom João, Cardeal da Cunha, Inquisidor Geral, do Conselho de Estado, e Regedor das Justiças, veia em duvida, se o § 19 da *Lei de 20 de Junho* d'este anno, que manda se não prosiga na execução contra os devedores, que não tiverem bens, não mostrando o credor, que elles os possuem, ou occultam com dolo, ou malícia, comprehende também os devedores actualmente presos por falta de bens ao (empo da publicação da mesma lei: E em segundo lugar, se a disposição da dita lei deve também aproveitar áquelles



réos, que se acham detidos nas cadeias, por não terem bens, cora que pugnem ás partes as quantias pecuniárias, em que foram condeinnados, quando também se não mostra, que os occaltam com dolo, ou malicia. E quanto ao primeiro ponto se assentou uni-j formemente por todos os Ministros abaixo assiguados que a disposição da referida lei no § 19 é também comprehensiva de todos aquelles devedores, que achou presos ao tempo da sua publicação, quando sem dolo nem malicia se reduziram a estado de não terem com que satisfação aos seus credores, porque a lei com-prebende todos aquelles casos, que cabem na sua rasão e no seu espirito : e sendo a rasão e espirito daquelln piissima lei o desterrar de todos os Juisos e Auditórios a barbaridade, com que trataram aos devedores as primeiras Lais Romanas, de que ainda são relíquias as prisões contra os devedores de boa fé, era violentíssimo este procedimento ; pois não havendo lei alguma Civil, ou Criminal, que o decrete sem culpa, nenhuma ha nos devedores pobres, que se l impossibilitaram para pagar, pelos adversos casos da fortuna : servindo n' estes termos as prisões de cevarem o ódio e a vingança dos credores, e de opprimirem contra todas as rasões da humanidade, os miseráveis devedores, até darem a vida nos horrorosos cárceres, em que os têm detidos; ao mesmo passo, que se consultassem as regras do interesse particular e publico, deveriam consentir na soltura; porque postos em liberdade os devedores, adquiririam meios, com que satisfizessem as suas dividas, e até a Republica se serviria d'elles, empregando-os nos seus respectivos ministérios: e coraprehendendo estas rasões os devedores presos ao tempo da dita lei, não lia fun-

## SM3C 3

- 373 —

damento algum, que os exclua da piedosa providencia d'ella, por se acharem todos no mesmo caso, que a mesma lei contempla: e se ella não soffre a prisão dos devedores, que sem dolo, nem malícia se impossibilitaram para pagar, como ha de permittir, sem absurdo contra o seu piíssimo espirito, que n'ella se conservem os que achou presos nas mesmas circnmstancias ? Devendo entender-se precisamente, que o mesmo é ordenar a dita lei se não prendam aqnelles devedofes, que mandar soltar os que no mesmo caso se acham em uma dura prisão, que grava de presente e grava de futuro, emquanto se não relaxa. E pelo que respeita ao segundo ponto se assentou por uma muito ampla pluralidade de votos, que supposto o caso d'elle não esteja na lit-teral expressão da referida lei, está comprehendido na generalidade da sua rasãoe do seu espirito ; porque a mesma lei favoreceu em geral a causa dos devedores exhaustos de bens, e destituídos de meios de poderem pagar o que devem, livrando-os das prisões, em que os detinham os seus credores, mais para saciarem a vingança, do que por interesse próprio: e havendo também n'este caso divida, que induz a con-demnação pecuniária; credor a ella, qual é a parte, a quem se applica na sentença; e devedor, qual é o réo preso, exhansto e executado, sem meios de se livrar da prisão, sem dolo, ou malícia na occultação dos bens, sem interesse algum da parte em o deter na prisão, antes podendo o somente ter na soltura, por poder adquirir depois d'ella, com que lhe satisfaça a condemnação, não pôde entrar em duvida, que na generalidade d'esta rasão se acha comprehendido o caso, "de que se trata, sem que faça duvida a consideração de que por esta forma não ficariam os de-

\*MJB

-374-

J'ctos plenamente punidos; e que não favorecendo ! a sobredita lei os devedores dolosos, viria contra o seu mesmo espirito a favorecer réos de crimes, em I que sempre se prova, ou presume dolo. Porque em primeiro lugar a justiça punitiva plenamente se satisfaz, e enche os seus fins, com a imposição da pena, supposto se não execute, quando ha falta de bens, | como se está verificando ainda nos crimes maiores, que traem consigo a confiscação de bens, que não se verificando pela falta cVelles, não deixa por isso de ficar satisfeita a Justiça; em segundo lugar, porque o dolo, que se prova, ou presume nos delictos, se julga também purgado cora a imposição da pena, e cVahi por diante, se não pdde mais presumir doloso o réo devedor da condemnação pecuniária, ou castas, que sem culpa própria, e por um mero accidente da fortuna se acha impossibilitado para satisfasel-a; vindo n'esta figura a ser violenta a prisão já sem mais culpa, e sem mais crime, que o de não ter bens, e só bem fandada a piedade, que lhe relaxa a captura, para poder adquirir por esse meio os de qae depende a satisfação pecuniária, que é todo o fim, e benigno espirito da sobredita *Lei de 20 de Junho* no § 19. Além de que, os delictos, em que ou somente se impõem a condemnação pecuniária, ou com elle alguns annos de degredo, são regularmente delictos de menos gravidade e consideração: e se por uma parte se interessa a Republica no seu castigo, também se interessa pela outra parte em que não estejam apodrecendo nas prisões tantos centos de vassallos de Sua Magestade, com detrimento da Povoação e do Serviço Publico; e bem combinados esses públicos interesses, pesam sem duvida mais os que resultam da soltura n'aquella qualidade

-375-

de crimes, em que não ha que purgar pena afilietiva do corpo, do que os que resultam das prisões, por falta de meios, com que possam declinai-as os detidos n'ellas, pagando as penas pecuniárias, que foi também o outro fim d'aqnella clementíssima lei: que até para mostrar, que foi da sua piíssima intenção comprehender uns e outros devedores, detidos nas prisões por falta de bens, não diiige na conclusão a observância somente aos Ministros Criminaes, que hão de assistir aos Leilões, mas geralmente a todos os Jnises o Justiças Civeis e Criminaes, para acabar de dar mais esta decisiva prova de que todas os sobreditos hão de participar dos benignos e saudáveis effeitos de uma lei tão santa, justa, e providente: E por não vir mais em duvida, se fez este Assento, que o dito Senhor assignou e os Ministros, que n'elle votaram. *Cardeal. Regedor. Lemos Gir alães. Ribeiro. Castro. Viegas. Br. Cunha c Araújo. Gama. Leite. Guião. Maldonado. Leilão. Pizarro. Emauz. França. Negrão. Quintella. Vas-concellos e Sousa. Vasconcellos. Manique. Fereira. Botelho. Silva Lobo. Manoel. Dr. Cunha. Fonseca. Mello e Sá. Corrêa. Castro.*

CCCVII

LEI DE 20 DE JUNHO DE 1774 §§ 18, 20 E 24

*JVa adjudicação de rendimentos, sendo os de um anno bastantes para satisfação da divida executada não são necessárias avaliações, pregões, e mais, solemniãaões, que devem preceder a adjudicação dos outros bens na falta de lançador.*

Aos 23 de Março de 1786, na presença do Senhor Bartholomeu José Nunes Cardoso Giraldes de Andrade, do Conselho de Sua Magestade, Desembar-



P  
f



gador do Paço e Chanceller da Casa da Snpplicação, l que serve de Regedor das Justiças, vein em duvida, se tendo estabelecido a *Lei de 20 de Junho de 1774* no § 20, como um remédio subsidiário, para serem pagos os exequentes, a adjudicação dos bens penhorados, sem distincção de espécie, no restricto caso de não terem lançador na Praça, e praticável só\* depois de se remetter d'elle certidão, que assim o justifique, na forma que determina o § 18; devem omittir-se estas previas, legaes e ordinárias diligencias na adjudicação dos rendimentos, de que tracta o § 24; consíderando-se como não oomprehendida esta espécie de bens na generalidade dos mais, quando a propriedade e seus rendimentos não- andaram ainda em pregão, nem foram judicialmente avaliados, mas só apparecem os Autos das penhoras d<sup>l</sup> esses rendimentos com uma simples e arbitraria declaração, que fasem os Rendeiros, ou Inquilinos do que pagam aos Senhorios executados. E se assentou por pluralidade de votos, que as previas diligencias, requeridas pela *Lei de 20 de Junho de 1774* nos §§ 18 e 20, para a adjudicação dos bens penhorados, se não requerem nos precisos termos de se não terem penhorado as propriedades, mas só os simples rendimentos d'ellas, pela declaração, que fasem os Rendeiros, os Inquilinos, do que pagam aos Senhorios executados, por ser um principio constante e Regra geral estabelecida em toda a Jurisprudência : *que todas as veses que o preço da coisa penhorada é certo, constante, e notório, ou porque elle consiste em dinheiro, ou em outro semelhante género, em que cessa o perigo do cambio, pôde ser as-signado aos credores sem solemnidade, ainda que fosse por Estatuto, ou por lei requerida nas exe-*

•<sup>^</sup>  
M

*cuções ordinárias a reserva dos moveis e outras cousas preciosas, em que, além do preço Justo, pó Je cahir vríelles a afeição, e venãerem-se por maior valor : o que de nenhuma forma podem experimentar os rendimentos em quantidade liquida, que, 011 passam das mãos dos Inquilinos para o Credor em sen pagamento, ou se depositam para o mesmo fim, para sobre elles ter lugar o concurso de preferencia ; pois n'este caso não ha necessidade de avaliação, e é notoriamente supérflua a solemnidade de Pregões. Que acontecendo porém, .que os rendimentos das propriedades penhoradas não cheguem para pagamento da divida, e ser necessário adjudicarem-se os rendimentos por mais annos para sua total extincção. que em tal caso, omisso na lei, se devem regular pela natnresa das Acções de real por real ; e assim como n' estas devem intervir as solemnidades da avaliação e pregões, assim também se fazem indispensáveis para a adjudicação dos ditos rendimentos, em beneficio tanto dos Credores, como dos Devedores executados, pelo maior preço, que podem ter na Praça : e só querendo as partes condemnadas renunciar os Pregões, o poderão faser, na forma da *Ordenação do lio. 3.º iit. 86 § 28*. E para não vir mais em duvida, e d'aqui em diante assim se observe invio-lavelmente, se mandou lavrar este Assento, que todos com o dito Senhor Chancellor assignaram. Como Regedor, *CHralães, Gama. Ribeiro de Lemos. Caldeira. Gama e Freitas. Fajardo. Matta. Mesquita. Br. Costa Sarmiento. Mendonça. Valle. Velho da Costa. Lima.**

ORD. LIV. 4.º TIT3. 23 e 24

*Em causas de despejo tem lugar vista suspensiva somente nos casos ãehemfeilor tas, feitas por expresso consentimento dos senhorios, provadas em continente, e de aposentadoria legitimamente concedida. \*

Aos 23 de Julho de 1811, em Mesa grande, estando presente o Sr. João António Saltei\* de Mendonça, do Conselho do Príncipe Regente Nosso Senhor, Secretario do Governo d'es te Reino, Desembargador do Paço, e Procurador da Coroa, que serve de Regedor, por elle foi proposto, que sendo frequentes os clamores dos Proprietários, que se vêm privados da livre disposição das suas casas pela má intelligencia, que alguns Julgadores dão ás *Ordenações liv. 4.º tits. 23 e 24*, e ' abuso, que d'ellas se faz no Poro, onde por isso duram annos as Cansas de despejo, conservados os Inquilinos despedidos, contra a forma das ditas Ordenações, que prohibem expressamente a retenção e morada da casa alheia contra vontade de seu dono, a quem autorisam para mandar expulsar os Inquilinos pelo Alcaide, e ainda durante o tempo do arrendamento, nos casos n'ellas expressos ; e por isso se faz necessário remover todas as duvidas e embaraços, que obstem á devida execução das mesmas leis, pelo meio, que parecer mais adequado e conveniente á sua devida e inteira observância : e por plnralidade de votos pelos Desembargadores abaixo assignados foi assentado, que, requerendo os Senhorios despejo dos seus Inquilinos nos termos das sobreditas *Ordenações liv. 4.º tit. 23 § 1.º*

e tit. 24 no princ, qualquer vista que elles pedirem, só deve ser concedida sem suspensão ; excepto, quanto á primeira referida Ordenação, nos dous únicos casos de bemfeitorias provadas em continente, e feitas com expresso consentimento do Senhorio, e de aposentadoria legitimamente concedida ; pois desse modo ficam acautelados os abusos que a praxe tem introduzido : para o que se tomou este Assento, que o dito Senhor assignou com os Desembargadores, que n'elle votaram. *Como Regedor, Sal ler. Fonseca Coutinho. Dr. Guião. Mattos. Costa Pinto, Borges e Silva. Teixeira Homem. Saraiva do Amaral. Teixeira. Dr. Faria. Pereira de Barros. Xtoelia Pereira. Alvares. Veiga. Tavares de Siqueira. Dr. Sousa Sampaio. Bandeira. Silva. Sarmiento.*

CCCXXXIV

ASSENTO 1>E 23 DE JULHO DE 1811

*Havendo Sentenças, que determinem o despejo, devem executar-se, sem, embargo de qualquer recurso, e do Assento de 28 de Julho de 1811, que, ainda que comprehensivo do Privilegio de Aposentadoria de todas as Corporações, que a tem para serem ouvidas com suspensão, tem só lugar na forma, que se declara no dito Assento quanto á Or. do liv. 4.º tit. 23 §1.º*

Aos 8 dias do mez de Junho de 1816, em Mesa grande da Casa da Supplicação, e na presença do Senhor João António Salier de Mendonça, do Conselho de Sua Alteza Real, Procurador de sua Real Coroa, seu Desembargador do Paço, Secretario do Governo da



Repartição dos Negócios do Reino e Fazenda, e Chanceller da Casa da Snpplicação, que serve de Regedor das Justiças, presentes os Desembargadores de Ag-gravos abaixo assfgnados, se leu a *Portaria* do Gd- J verno deste Reino de 27 de Junho do anno próximo passado de 1815, que mandou tomar Assento sobre o requerimento, em que a Corporação do Officio de Ourives do Ouro pede a suspensão do despejo, ordenado por Sentenças de Aposentadoria, contra João José Isidoro, Ourives, enquanto não houver Sentenças da Instancia Superior, que passem em Julgado, visto estar munida com o *Aloarâ de 12 de Maio de 1758* e *Decretos de 5 de Novembro de 1760, e de 27 de Fevereiro de 1802*; declarando-se agora, se o Assento de 23 de Julho de 1811 comprehende, ou não, o caso, de que se tiacta, regido por Legislação particular. Assentou-se por uma quasi unanimidade de votos, que o referido Assento comprehende Privilegio de Aposentadoria d'esta Corporação, como o de todas as mais, que a tem, para serem onvidas com suspensão, na fdrma que se declara no mesmo Assento, quanto á *Orã. do lio. 4.º iit. 23 § 1.º* Mas havendo Sentenças, que determinem o despejo, devem estas ter a devida execução, como acontece a todas as mais, em Causas snmmarias, posto que delias se tenha interposto o recurso do Aggravo Ordinário, ou Appellação. Que a mesma suspensão lhes não compete nos casos especificados no *iit. 24 do lio. 4.º da Ord. no pr.*, porque estes não foram exceptuados no mesmo Assento, nem o podiam ser á vista de sua natnresa, e clara disposição, que não admittia declaração. E como o Pleito, que motivava este novo Assento, declaratório do primeiro, era comprehendido no terceiro caso. especificado no *pr. do tit. 24 do*

lio. 4.º da referida *Ord.*, deveria por isso mesmo seguir o curso geral das Causas smnmiiias, que lhe competia. E para não entrar mais em duvida, se tomou este Assento, que o mesmo Senhor Chancellor, que serve de Regedor, assignou com os Desembargadores e Ministros, que n'elle votaram. *Como Regedor, Bálter. Dr. Guião. Miranda Alarcão. Dr. Velasques. Leite. Fonseca Coutinho. Dr. Faria. Teixeira. Dr. Sousa. Sampaio. Ribeiro Saraica. Tavares de Siqueira. Araújo. Dr. Sousa e Ascoedo. Teixeira Homem. Pereira. Bacellar. Veiga. Gomes Teixeira. Esteves. Amaral. Coutinho. Miranda. Corrêa..Borgese Silva. Pereira dos Santos. Guerreiro. Bragança. Garcia. Ferrão.*

>an BU

'y

Ss3

tt



## X. TO EX

FACIS.

### *PreUminare» da execução*

#### CAPITULO I

#### O

Documentos indispensáveis para o ingresso da execução.—

Ca

racteres que devam ter.— Procedimento se a condcmnação 6 li  
quida só era parte.— Como se excede o modo da execução.—  
Sc executa o como pedendo recurso. — Em que praso deve ter  
minar. — Notas. H

### *Jui competente pata a execução*

CAPITULO n ..... 10

Qual o competente segundo a natureza da causa, domicilio,, c si-  
tuaçao da causa vencida ou dos bens penhorados.— Quando e  
como por precatório.—Extensao dos direitos do juiz deprecado.  
— Questões diversas de competência.— Soluçilo destas.— Notas.

### *Quem é competente para pedir a execução*

CAPITULO m ..... 24

Limitações á regra geral de que só o auctor na causa pôde pedir a  
execuçilo da sentença.— Causa connexa o individua.— Her-  
deiro, legatário, usufruetuario, suecessor singular, sócio, con-  
sócio da servidAo, co-herdeiro, administrador,— Notas.

### *Contra quem se executa a sentença*

CAPITULO IV ..... 87

Excepções á regra do que só é exequível contra o vencido na  
cousa.— Se é disputada a herança do vencido.— Se é por

TA.OB.

cousa fungível ou legado.— Sc ha transacção entre os que dispu-H tam a herança.— Responsabilidade do herdeiro a beneficio de in- I ventario.— Analyso comparada da Ord. L. 3.» tit. 84 § 14 com outras.— Alienação dos bens litigiosos ou nífo em fraude da execução; quacs os característicos d'esta alienação e seus effeitos.— Quem é o terceiro em relação ao exequite e executado.— De que modo se procede contra elle.— Notas.

*Citação do executado*

CAPITULO V ..... 46

Quem deve ser citado e como pôde sei-o o procurador.— Nullidade por falta ou legalidade da citação.— Notas.

*Execução, por quantia certa*

CAPITULO VI ..... 46)

Como deve ser requerido o executado.— Direito de nomeação de bens c como é permiti ida a ordem legal da nomeação.— Como se defere ao exequite e aos officiaes.— Como e quando estes devem faser a penhora.— Ordem que devem guardar emquanto á classe dos bens.— Quacs são impenhoráveis absolutamente, '■ quacs só em falta de outros, c quacs só guardadas cortas formalidades.— Questões importantes sobre este particular, c especialmente sobre as apólices da divida publica.— Quando e em que casos se pôde faser nova penhora. — Deposito dos bens pc-H nhorados segundo a sua natureza.— Penhora em dividas con- j fessadas ou nífo pelo devedor.— Característicos dos inoveis e im-moveis e dos direitos e acções illiquiclas.— O que se entende comprehender a penhora.— Quaes os direitos que pelo acto da penhora perde o executado.— Solemnidades e effeitos da penhora.— Intimação e aecusaçto da penhora.— O que pôde o executado requerer nas vinte c quatro horas.— Intimação, aceu-saçflo, recursos.— Notas.

*DejmUario, teus deterei « direUoi*

CAPITULO vil...,";-.....»»\*^f\_l/r/i^., ^y'«#\*i\*\*...sv\*\*-^.;»-\  
Como deve guardar o deposito. — Como deve proceder se os bens forem perecíveis.— Administração dos de raiz.— Procedimento

*m*

\*\*  
,

PAG

emquanto aos titulos e dividas a vencer.— Como e a quem pôde alagar os bens depositados.— Sua responsabilidade.— Que acções pôde intentar para defender a sua posse.— Obrigações quando os bens tem de ir ú praça, e quando fôr intimado para entregl-os.— Efeitos da mio entrega ou da mora, e cm que penas incorre.— Como se procede contra elle.— Se tem direito a retribuição.— Modo de prestar contas.— Quando o depositário é o devedor do executado.— Como se desonera.— Recursos.— Notas.

*Louvado» ou avaliadora*

CAPITULO vm ..... 106

Nomeação, deveres, e direitos das avaliadores.— Quem deve ser citado para a nomeação.— Como se procede quando os bens sfio de diversas espécies.— Escusas, suspeição, praso.— Se forem discordantes.—Emolumentos.— Reforma ou emendada avaliação feita.— Nova avaliação.— Penas.— Notas.

*Da avaliação do» bem penhorados*

CAPITULO IX .....i ..... 111

A avaliação das diversas espécies de bens, domínio directo e util, usufructo, direitos e acções.— Rendimentos.— O que são acções exigíveis.— Quando possa faser-se nova avaliação» e com que condições.— Observações.— Notas.

*Do» eãlites e pregoe»*

CAPITULO X ..... 124

Solemnidades dos editaes e o que devem conter, sua affixaç&o e publicação.— Pregões segundo a natureza dos bens, como se pôde renunciar a elles, como correm e quacs os dias do estylo.— Observações.— Notas.

*Da arrematação e mi» effetio»*

CAPITULO xt .....»#•• 150

Por ordem de quem, onde e como deve faser-se.— Porquanto e a quem podem arremalar-se os bens.— Penas e escusas do arrematante que não paga.— Direitos do arrematante de direitos

o acções e de rendimentos. — Arrematação *real a real* a quem e como 6 permittkla.—De embarcações.— Quem pôdc arrematar, arrematação de bens emphyteuticos.— Que direitos transfere AO arrematante, apesar do silencio dos editaes.— Resultados da revogação da sentença de que nasceu a penhora no todo ou em parte.— O que deve restituir o arrematante da cousa ou dos rendimentos, se tiver feito bnficeiros, direito de retenção.— Prescripção do direito de exigir os bens arrematados, se o arrematante foi o próprio exequente, meio de exigir a entrega, e varias questões connexas.— Resultados da evicção da cousa arrematada ou adjudicada, se a evicção foi no todo ou só em parte — Como o arrematante faz seus os fructos pendentes.—

H Como o arrematante é obrigado a conservar o arrendatário da propriedade ou o adjudicatário dos rendimentos.— Como se procede no caso de haver protesto de preferencias; questões importantes.— Se a entrega do ramo produz a transmissão do domínio e quaes as condições essenciaes para que isto se verifique. — Estudo desenvolvido sobre este assumpto.— Se a arrematação pôde ser annullada por lesão, e em que condições.— Observações.— Notas.

*Da nota praça e da adjudicação*

CAPITULO XII..... 184

Procedimento quando não ha arrematante na primeira praça nem na segunda.— Adjudicação e abatimentos segundo a natureza dos bens quando o executado tem só os penhorados ou mais.— Se os bens penhorados valem o dobro ou mais como se procede á adjudicação dos rendimentos.— Se são certas ou incertas as rendas, como se adjudicam as acções exigíveis ou os direitos illiquidos.— Como se faz a adjudicação *real a real*.— Penhora em dinheiro.— Adjudicação da divida confessada.— Como se procede se tiver havido protesto de preferencia. — Direitos e deveres do adjudicatário da propriedade arrendada, e se os bens foram evictos.— Adjudicação de bens hypothecados.— Solemnidades das cartas de adjudicação, recursos.— Se o exequente pôdc requerer nova penhora antes da adjudicação.— Como proceder se os bens se acham arrendados por longo prazo.— .j Categorias da culpa.— Observações.— Notas.

CAPITULO XIII.

Como se procede á requisição, cora que proso, e qual o meffhoclo de pôr a cousa vencida em ueguraço.— Procedimento quando haja liquidação de fruetos e interesses da cousa

-387 —

perdida ou que pereceu, ou

PAG.

*Kcecução para entrega de couta certa* dependente de condição.— Havendo embargos do executado os de terceiro.— Moio de liquidar a eitinação, retchilo por bem foi ... 204 tortas.— Notas.

*Bxecutiñ para prestação de facto ; por sentença alternativa ou condicional; cousa incorpórea e outras*

CAPITULO XIV..... 211

Como se procede na execução de prest-ação de facto, se o executado se nega a prestal-o.— Se o exequente optar pela in-demnisação das perdas e damnos emergentes líquidos ou il-liquidos. — Se o executado fôr condemnado a não faser alguma cousa.— Condcranação alternativa.— Condicional liquida ou illiquida.— Se perece alguma das cousas promet tidas em alternativa.— Sentença sobre cousa incorpórea.— Absolutória do possuidor.— Julgando servidão ou demolição.— Usufructo. — Assignatura de escriptura ou titulo semelhante.— Notas.

*Embargos do executado*

9APITCT.O XV... ..... f... 220

Embargos de nullidade, quaes sejam e em que casos.— Embargos infringentes, quaes e que caracteres tem.— Modificativos daj sentença, quaes sejam.— E.nbargos concernentes á ordem do processo da execução.— De restituição de menores.— Quaes os embargos que devem recebei-se com suspensão da execução.— Quando devem ser oppostos, os que dizem respeito u penhora.— Quando em acção real.— Como se procede se o exequente quer receber o objecto da condemnação.— Sequestro quando é neecessario.— Excepções emquanto ao praso dn de-durção dos embargos.— Em que casos é necessária a fiança e como se presta.— Embargos de retenção por bemfcitorias,



liquidação de fructos o deteriorações, rendimentos.— Embargos prohibidos, se a sentença está em appellação, quacs os embargos admissíveis, e como procede o juiz.— Se o executado jura teiw m vindo de novo a sua noticia.— Como procede o juiz em embargos modificativos.- - Remessa a instancia superior, levantamento do preço ou da cousa executada.— Embargos de erro de conta.— Observações.— Notas.

H *Dos embargos de terceiro*

CAPÍFUM) xvi ..... 269

Quem pôde embargar como terceiro, e com que fundamento.— Fundados em posse, só em domínio.— Naturesa o caracteres dos que silo oppostos ti cousa penhorada e ti cousa sobre que versou a questão.— Cousa alugada ou emprestada.— Qual a posse que os pôde legitimar.— Credor bypothecario, ou credor commum ou execução hypothecaria, credor de bemfeitorias, arrematante de rendimentos.—Formado processo.— Comoprocede o juiz depreendo, alçada, obrigações do embargante de caindo, recursos.— Notas.

H *Da liquidação*

H

CAPITULO XVII.....288

Qual o seu fim e característicos, e em que casos é necessária.— Qual o seu processo e modo de averiguação e provas ; quando ha a liquidar só fructos, juros ou prejuisos,— Nos accções universaes, recursos.— Notas.

*Da habilitação do» representantes do exequente e do executada*

CAPITULO XVIII.....298

Quaes os casos em que é indispensável a habilitação dos sueces-Isores de qualquer das partes fallecida.— Processo de habilitação.— Se ha litigio entre os herdeiros e suecessores, e ha• vendo transacção entre estes.— Se ha disputa sobre ha validade do testamento.— Notas.

PAU,

*Do concurso de credores do executado*

CAPITULO XIX..... mi

Em que caso se estabelece o concurso insolvente ou não o executado, e em que processo.— Quem pôde disputar com o credor hypothecario, como e em que condições.— Classificação dos credores, modo por que lhes é feita a distribuição segundo a categoria dos titulos e da natureza dos créditos.— Se e necessária a penhora e a carta de sentença, e em que caso.— Discussão de varias questões controversas.— Observações.— Notas.

*Execução das sentenças\* proferidas jior tribunales estrangeiros*

CAPITULO XX..... 844

Como se procede quando ha reciprocidade e quando não.— Solemnidades que se exigem.— Como se executam em Portugal as sentenças d'essa espécie.— Observações.

Ena\* tt<i/i

^3

\*3

## ERROS MAIS NOTÁVEIS NA IMPRESSÃO

liulltR	onde se lê	<i>ICa-se</i>
art. D?	fazer penhora	fazer nova penh
nota 22	Março	Novemhro
notu 27	correspondente a	correspondente á
arl. 333	<i>Argant</i>	<i>Atgum</i>
art. 133	133	233
linha 7	desnssocio	desuseis.
linha 18	mecanismo	mechanismo
nota 4. <sup>a</sup>	cxpicsflo	expressilo.
linha 28	<i>pronuntictur</i>	<i>pronuntietur</i>
linha 8	de mandar	demandar
notu li)	cumprir e nflo	cumprir, e mio.
nota 11	200	386
nota 8	a publicações	á publicação
nota 8	penhorado	penhorada.
linhas 82	portanto	(nflo se 10)
linha 11	àquelcs	àquelcs.



EH

3



Yff!fíé z' ' WÁ

## ADDICOES

A'

MON

EXECUÇÕES

'\*M iM



## Pareceres a respeito da Monographia das execuções a que se referem estas addições

Queira aceitar os meus agradecimentos pelo presente com que me honrou e assim também o meu humilde juizo sobre o seu excellent trabalho, testemunho de indefeso estudo e de elevado critério jurídico. Li toda a *Vonographia*, e somente tenho motivos para declarar a V... com abundância de decoração que prestou um grande serviço a nossa litteratura jurídica, escrevendo sobre execuções, matéria esta obslrasa em muitos pontos, e que constituem nm labyrinth. Felicitando a V..., pela sua obra, que tenho muito recommendado, faço votos para que continue a concorrer para o desenvolvimento da nossa pobre jurisprudência. OHereço-lhe o meu juizo que é sincero, e dado após maduro exame.

DR. JOÃO CAPISTRANO BANDEIRA DE MELLO. Lente de Pratica Forense da Academia Jurídica de Pernambuco.

Agora, porém, que já satisfiz aquelle desejo de lêr a sua *Monographia*, tenho a satisfação de dar-lhe os meus parabéns peto modo satisfactorio com que tratou do assumpto.

Seu livro veio prestar valioso serviço expurgando o assumpto das subli-lesas arbitrarías dos praxistas. Louvo-o sinceramente por isso, e agradecendo a gentilesada sua lembrança, que muito me penhorou, prevaleço-me da oppor-tunidade para assegurar-lhe que sou com admiração e estima\*, etc.

DR. JOÃO PEREIRA MONTEIRO. Lente de Pratica Forense da Academia Jurídica de S. Paulo.

Li attentaiuente esse seu trabalho, e o juizo que formei delle me autoriza a dar-lhe parabéns por este tão útil quanto perfeito esforço. Necessitávamos de um manual pratico conciso, mas completo, das execuções civis... E'evi-denle pois que um trabalho como esse seu, e que muito o distingue, é pelas conscienciosas doutrinas que encerra, o que desejavamos para satisfazer as palpitantes necessidades do foro em matéria de execuções, quando estas setemH convertido em campo de contradicções, de incertezas e de protelações que insensivelmente arrastam á anarchia da qual resulta, como sabemos, tomar-se interminável o une é breve pela lei, e que deve ser breve em bem dos interesses que se agitam. O seu trabalho o honra, não só pela erudicção bem aproveitada e melhor ordenada que manifesta, como pelo excellent methodo que adoptou no respectivo desenvolvimento.

JOAQUIM SALDANHA MARINHO.

Li avidamente algumas das suas observações e notas, ricas de boa doutrina, e formuladas com o mais apurado critério jurídico. Felicito-o pois cordialmente por seu excedente trabalho, que o obriga já agora a emprender outros sobre o árduo ramo da sciencia de que foi sempre distincto cultor. E estou certo que taes serão também os votos de quantos da nossa classe tiveram a fortuna de conhecer o seu utilíssimo trabalho.

JOÃO ANTÔNIO DE SOUZA RIBEIRO.

Xfflfai

□79923

Contendo as reformas úVLftwlr 5  
ile/oulubro de 1885 e Decreto  
de 23de Janeiro de 188G, e a synopse  
ein/orina de Código, de todo o  
processo

## ADDICOES

das execuções hypotliecárias

BernardyTej^eira de Moraes Leite Velho



ADVOCADO NO RIO DE JANEIRO

# AS EXECUÇÕES

ac-ntN3\*^=>--  
pignoratícias.

RIO DE JANEIRO Typogral>hia  
Universal de LAEMMERT de C'.  
71, Rua dos Inválidos, 71  
1889

fISiS1 iN}

S

I\*

p



»m axm.m

Consideram—se de edição  
fraudulenta os exem-  
plares que não forem  
rubricados pelo autor e proprie-  
tário desta obra. aÇ

J~/t-> J

## ADVERTÊNCIA

Qualquer que seja o valor da *Monographia das Execuções* que ha pouco tempo demos á estampa, e que recebeu de pessoas competentes honrosas manifestações de acolhimento, o seu interesse como obra de praxe não diminuiu com a promulgação da Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885 e Decr. n. 9549 de 23 de Janeiro de 1886.

E' sabido que o Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, na parte relativa á execução das sentenças, fez algumas importantes innovações no antigo systema, na parte em que tinha de adaptar as formulas á índole excepcional das obrigações derivadas do direito commercial.

A lei do processo, isto é, o complexo de formulas e soleinidades, que têm de servir de norma aos actos pelos quaes o direito procura a effectividade da obrigação que lhe é correlativa, tem necessariamente de participar do character originário dos actos jurídicos que entram em acção.

Daqui a diferença que existe sempre entre os códigos do processo civil, e os códigos do processo commercial.

Na ausência do código do processo civil, o nosso legislador, querendo de algum modo acudir ao estado anarchico das execuções de sentenças civis, entendeu applicar a este processo algumas das determinações do Código do Processo

Commercial—que é o Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850.

I Não entra no nosso plano fazer a crítica deste methodo de legislar aos pedaços, que no nosso entender ha de produzir perturbações mais graves do que havia, salvo nos casos em que a nova legislação fez reforma radical, como nas adjudicações .

Tendo publicado o *Tratado das execuções* que, segundo o nosso intento, devia ser a sijnthese de tudo quanto de mais notável deveria saber-se até a data da publicação, e tendo sabido as reformas alludidas, sentimos a conveniência de addicionar a cada um dos capítulos as modificações que soffreram, embora na máxima parte incompletas.

B Pareceu-nos este methodo o mais lógico e o mais conveniente, deixando ao leitor a tarefa de notar no acto da consulta quaes as regras do texto e das notas que tiveram modificações, segundo a recente legislação.

E como as execuções por dividas hypothecarias e pignoratícias, foram aquellas em que as reformas entraram mais a fundo, entendemos não indicar essas reformas em fracções distribuídas pelos capítulos da obra, mas central-as em corpo especial, formando um supplemento em que este processo vai codificado e commentado em notas, pelo systema que adoptamos na *Monographia*, que ficará desta sorte um tratado tão completo quanto é possível, no estado actual da nossa legislação.

Rio de Janeiro, Julho de 1886.

LEITE VELHO.



# ADDICÕES A MOMBAPBIA DAS EXECUÇÕES

## CAPITULO I *Preliminares*

### *da execução*

A Lei n. 3272 de 5 de Novembro de 1885, e o Decreto n. 9549 de 23 Janeiro de 1886, mandando seguir nas execuções civis e commerciaes o processo do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, não encerram disposições especiaes que alterem a matéria deste capitulo, a não ser os arts. 3º e 4º da lei, em hypotheses diferentes.

E' pois no citado regulamento que devemos procurar outras modificações que aliás se limitam apouco, não estando alii a espécie relativa ás sentenças dos Juizes de Paz prevista no art. 1º (d) da *Monographia*, nem a que diz respeito á liquidação de sentença, e que continuam a prevalecer.

Também não vigoram as peças que devem entrar nas cartas de sentença, segundo o Regulamento n. 737 por estarem alteradas pelo Decreto n. 5737 de 2 de Setembro de 1874.

O Regulamento, art. 488, veio tornar legal o que, com\* doutrina, escrevemos no art. 4º, nota 1ª da *Monographia*.

Em tudo mais o texto deste capitulo fica tal qual o escrevemos tanto na parte legislativa, como na' doutrinal, e como subsidio das deficiências do Regulamento n. 737 neste assumpto, por força do art. 743 deste, que determina ser o processo civil o subsidiário do commercial, quando não seja contrario ás disposições deste.

.rçñii!

## CAPITULO II *Juiz*

### *competente para a execução*

O Decreto n. 9549 encerra apenas as disposições do art. 5° sobre a matéria da competência nas execuções civis e commerciaes, e a do art. 75 para as hypothecarias, concordando com o art. 4° §5° da lei.

I As outras alterações devem encontrar-se no Regulamento n. 737.

Podemos, porém, apenas considerar prejudicados os arts. 15, 16 e o 27 sobre os embargos, e delle faremos menção nos logares respectivos.

Foi bom serviço ter a lei acabado com as duvidas que havia sobre a competência no processo de execuções, a que dedicamos a nota Iª deste capitulo da *Monographia*.

A Lei n. 3272 determina, § 5", que a jurisdição para os executivos por dividas hypothecarias é a commercial.

Não comprehendemos a jurisdição excepcional para a execução de contractos que a Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864 considera de character puramente civil, ainda quando nelles intervenham commerciantes.

Que essa lei submettesse a execução desses contractos ás formulas do processo determinado no Regulamento n. 737, comprehende-se por ser mais regulamentado do que o seria seguindo-se as prescripções do processo civil: depois porém que o processo tanto nas execuções civis como nas commerciaes ficam equiparados ; depois que a nova legislação providenciou especialmente sobre as execuções resultantes de obrigações hypothecarias, que são de character civil: ainda não

# Mtót 1

— 9 —

comprendeinos o motivo ponderoso que indusio os legisladores, a submitter a uma jurisdição excepcional essas execuções.

As razões que actuaram sobre a determinação da lei hypothecaria, a respeito da forma do processo, não podiam ter a mínima applicação á jurisdição.

Na discussão do projecto da lei predominava o intuito de dar ás execuções hypothecarias formulas rápidas, e para isso se fiseram varias innovações ao processo anterior que já era o do Regulamento n. 737; não comprehendemos porém a necessidade ou conveniência de tirar este processo da jurisdição civil quando as formulas se tornaram perfeitamente idênticas, e já o eram, e quando em muitas deficiências tem de recorrer-se ao subsidio da lei civil. Vide *cap. especial*, not. (2)

Como quer que seja—*legem habemus*.

### CAPITULO III *Quem é*

#### *competente para pedir a execuçm*

p< 0 Decreto n. 9549 manda applicar ás execuções civis as formulas do processo do Regulamento n. 737, e assim faz entrar neste capitulo as disposições dos arts. 491 e 494 deste regulamento que contém apenas três regras geraes, que, para assim diser, se acham desdodradas neste capitulo da *Monographia*.

Como porém o Regulamento n. 737 não tivesse sob sua alçada as execuções resnltantes de sentenças sobre direitos e obrigações de character meramente civil, é consequente que deve ter muitas lacunas que a nossa *Monogrwphia* preenche, quer na parte positiva quer na doutrinal.

Accresce ainda que a lei, por providente que seja, não deve ter feição casuística, emquanto que isto é permittido, sem exageração, aos tratados de natureza pratica como o nosso. ' I Fica pois intacta a matéria deste capitulo, deixando para o que especialmente reservamos para as execuções bypothe\* carias, a matéria que lhes diz respeito.

#### CAPITULO IV *Contra*

##### *quem se executa a sentença*

Nada adiantou a nova legislação, pondo apenas em vigor o Regulamento n. 737 para as execuções civis. Decorrem porém deste facto algumas discrepâncias com alguns dos artigos da *Monographia*.

Determina o art, 492 § 3." do Regulamento n. 737 que a execução se possa fazer contra o fiador, com as clausulas dos arts. 496 e 591.

Esta disposição obedece ao principio da *solidariedade* que caracteriza toda a fiança commercial, segundo determina o art. 258 do Código.

Sendo o Regulamento n. 737 o regulador do processo em matéria de obrigações commerciaes, e tendo de legislar sobre o modo de tomar effectivas essas obrigações, é evidente que a lei do processo devia obedecer ao principio da solidariedade.

O modo, porém, de crear direitos e obrigações commerciaes, não é sempre idêntico ao da origem dos direitos e obrigações puramente civis, e portanto é forçoso attender a estas circumstancias.

Sendo solidaria a fiança commercial, o Regulamento n. 737 dispoz correctamente ; mas tendo agora de applicar-se ás execuções civis, é forçoso attender a que as suas disposições não podem adaptar-se à execução de obrigações cantrahidas sob o dominio exclusivo do direito civil, sem que uma lei o determine.

Ora, a fiança civil não tem o característico da solidariedade entre fiador e afiançado, segundo as disposições da O rd. L. 3." tit. 92 pr. L. 4." tit. 59 et tit.61 § 8.º, e como um decreto do



— 12 - ■

executivo não pôde revogal-as, é de rigorosa hermenêutica, não poder applicar-se as disposição do Regulamento n. 737 ao fiador em obrigações civis.

Uma outra observação. I Diz o Regulamento n. 737 art. 492 § 4º que a execução se promove contra a chamado á autoria, o que é perfeitamente j coerente com a determinação do art. 115, que não admitte a escolha de litigar com o réo principal ou com aquelle, devendo com este proseguir a causa.

A disposição pois do art. 492 § 4º obedece a este systema; não tendo porém a nova lei determinado cousa alguma sobre este particular, não estando o art. 115 comprehendido nas determinações que regulam o processo das execuções, é consequente que a Ord. L. 3." tit. 45 § 6º deve permancer como reguladora, nas execuções em matéria civil.

Fica menos complicada a matéria relativa aos caracteres da alienação em fraude das execuções; permanecem, porém, sem solução algumas das mais momentosas questões indicadas na nota 6ª deste capitulo da *Monographia*, ficando todavia bem assentado que só pôde proseguir a execução, nas acções pessoais, contra o adquirente dos bens que sabia ou tinha razão de saber que pendia a demanda que deu origem á execução, *não tendo o executado outros bens para pagar*, quando aliás as *Ord. L. 2." tit. 84 § 14 e tit. 83 § 13*, permittiam a execução contra o adquirente *sciente* ou *insciente* da demanda, sendo a alienação de *bens de raiz*.

O Regul. n. 737 emprega o termo genérico *bens*, a que tem produsido duvidas, havendo porém julgados resolvendo que deve entender-se o termo de accordo com as citadas *Ord.* e referíndo-se a alienação aos bens de raiz.



A alienação próxima á penhora nos termos deste Regai. é mais que ama presumpção legal de fraude, é um acto que não exige a prova de dolo, e apenas exige a verificação chronologica, sendo indiferente a sciencia ou insciencia do adquirente contra O qual se pôde desde logo promover a execução.

Qual o momento jurídico, antes deste, em que a alienação toma o character de fraude, se desde a propositura da acção, se desde a contestação da lide, factos estes que em determinadas circunstancias podem ter uma importância capital, ficou ainda em grandes duvidas.

1 A disposição, por exemplo, do art. 59 do Regul. n. 737 é clara porque a citação inicial torna a cousa litigiosa e induz a litispendencia; mas poderá ella applicar-se às questões de natureza civil ?

As disposições das recentes leis além de determinarem as formulas especiaes para o processo das execuções hypothecarias, deixaram em vigor as do antigo Regulamento de 1865, que mandava observar o processo do de 25 de Novembro de 1850, mas a lei que determina as formulas, não tem o alcance de reformar ou alterar as relações jurídicas em que estão collocadas as partes em relação uma á outra, quer em virtude de convenção, quer por força da lei; e essas relações podem variar consoante a sua origem puramente civil, ou especialmente mercantil. O direito e obrigação correlativa das partes, e de que diriva a acção, preexiste a esta em estado que poderemos diser inerte, que toma a forma activa quando a reclamação da parte ou a determinação da lei o exige.

O modo da acção, a formula ou o complexo de formulas que tem de empregar-se para a realisação do direito, é o processo que não pôde alterar o direito preexistente.

Ora, o direito e obrigação resultantes de um acto civil, são regidos pelo direito civil, e portanto as formulas determinadas

para realização de direitos e obrigações commerciaes, nãoj podem alterar a natureza de direitos e obrigações oriundas do contracto civil on da lei civil.

I E como o nosso direito civil é que determina as cansas e os actos era que a cousa se torna litigiosa, tanto nas acções reaes como nas pessoaes, o regulamento commercial não pôde alterar alei civil.

E' isto o que poderia diser quem respondesse negativamente á interrogação.

Para responder-lhe afirmativamente, seria necessário levar o raciocinio até ao ponto de admittir que o Regulamento n. 737 pôde imperar em todos os casos em que, na parte que rege o processo das execuções, faz referencia ou remissão a algum artigo não comprehendido nessa parte especial em que ficou em vigor.

Seguindo esta opinião, resultaria que nos diversos incidentes da execução, grande parte das disposições desse regulamento anteriores a esta phase do processo, teriam de entrar em acção o que de certo a lei não teve em vista, antes demonstrou o contrario, definindo exactamente quaes as partes do Regulamento n. 737 que ficavam em vigor para o processo de execuções.

Não foi sem razão que o Sr, Meira de Vasconcellos,na discussão do Senado,se oppoz ã generalidade da applicação do Regulamento n. 737 a todas as execuções civis.« Não vejo razão, « disse elle, para que se torne extensiva a todas as execuções « eiveis uma legislação especial como é a do Regulamento « n. 737 que não pôde serapplicada sem inconvenientes. »

O Sr. Silveira da Motta, competentíssimo como juriscunsulto e como pratico, foi mais explicito disendo : I « Sem duvida que o processo antigo era cheio de incõnve-« nientes, de delongas, e muito susceptível de todos os recursos

« da chicana. O Regulamento de 1850 melhorou sem duvida,  
« repito, o processo para as execuções commerciaes. Mas peço  
« que reflectam que em matéria commercial, o legislador quando  
« faz algumas abreviaturas de termo do processo procede em  
« vista de razões especiaes que derivam, que se extrahem da  
« matéria commercial.

« O contracto commercial tem natureza diversa do «  
contracto civil; as partes têm qualificações differentes, « que  
são uma garantia maior para o legislador quando «  
estabelece facilidades para as execuções commerciaes ; «  
entretanto que a respeito dos contractos civis não se dão « as  
mesmas razões.

« Esta idéa não tem logar; reflectam que dão um « salto  
mortal, e hão de faser um mal enorme. »

Ainda não ficou sem valor o estudo da not. 6 da  
*Monogr.* e bem seria se tivessem sido cortadas todas as  
questões que a previdência pudesse alcançar, guiada pelas  
indicações da pratica.

Muitas outras espécies previstas neste capitulo ficam  
L ainda em vigor, indicando o caminho a seguir nos casos  
omissos no Regulamento n. 737, porque tem a sua origem  
. nas obrigações civis a que elle não tinha de attender,  
como elle mesmo confessa, remettendo para o direito civil  
as questões em que entram menores e mulheres casadas.

E' necessário porém attender, a que elle tinha por terreno  
uma província limitada do grande império do direito, e que  
tendo agora de abranger na patê das execuções, os julgados  
sobre direitos e obrigações extranhas ao terreno circumscripto  
que elle tinha de reger, são inevitáveis as lacunas que têm de  
ser suppridas, e a imprescindível necessidade de adaptal-o á  
natureza das obrigações que tem de faser cumprir.

## CAPITULO V *Citação*

### *do executado.*

I Nada ha a alterar na matéria deste capítulo.

Fica apenas estabelecido que a falta de citação do tutor ou curador dos menores e interdictos não induz nulidade senão quando a sentença lhes tiver sido desfavorável.

Em presença dos preceitos de direito que regem a matéria, este art. 61 do Decreto n. 9549, deve referir-se aos menores púberes que forem citados sem o serem conjuntamente o tutor e curador, porque quanto aos impúberes, não é possível ter applicação, porque tendo elles incapacidade legal para estarem em juizo sós, a citação que se lhes fizesse seria como se não existisse e equivaleria o ter corrido o processo sem audiência de uma das partes, o que o inquinaria de nullo por preterição de fórmula essencialissima.

Quanto á citação do procurador, o art. 673 do Regulamento n. 737 exige a citação pessoal do executado, artigo que é remissivo do art. 24, tit. único do Cod. Comm. que não tem applicação ao processo civil.

O art. 507 não faz excepção alguma á regra, no entanto, se na execução se derem incidentes taes como habilitação e liquidação, necessariamente deve haver as primeiras citações pessoais.

## BW25T "U

### CAPITULO VI *Execução por*

#### *quantia certa*

I As innovações feitas pelo Decreto n. 9549 em relação á matéria deste capitulo são principalmente as seguintes :

a) Considera inalienáveis os bens que designa no art. 7º, no que não fez senão repetir o que já era lei, como indicaremos no art. 91 n. 1 deste capitulo.

Exceptuou, dos fructos e rendimentos que podem ser penhorados na falta de outros bens, as rendas das camarás municipaes, art. 11.

Como que para justificar esta disposição, receioso de parecer exorbitante das attribuições do executivo na regulamentação da Lei n. 3272, justifica este enunciado com os arts. 23 e 24 da Lei do orçamento de 1840, que mandam que a *camará municipal da Corte*, remetta o seu orçamento annnal ao governo, que o mandará executar por decreto, com as alterações que lhe parecerem convenientes.

Querer justificar uma disposição tão terminante e tão ampla com semelhante decreto, parece-nos um pouco arrojado; mas emfim, como já estamos habituados a estes arrojados, e como a magistratura ainda não se considera bastante forte para reagir contra demasias de regulamentos, fica assentada a these do art. 11 como disposição legal.

Apesar disto porém ainda não abstrahimos da duvida que posemos na nota 8ª deste capitulo, visto que o artigo citado tem um final que a não corta quando diz—*as quaes sô devem ser despendidas de accordo com os respectivos orçamentos.*

Ponhamos aqui uma hypothese. Uma camará municipal incluye no seu orçamento certa somma para uma determinada obra que manda faser.

A somma orçada entra no cofre, a obra é executada, e a camará municipal não paga. Isto vê-se muitas vezes...

O empreiteiro acciona a camará, e vence. Não estará no direito de penhorar no cofre, tanto quanto foi orçado para a obra, e que necessariamente alli deve estar?

Esta grande questão tomou ha pouco tempo na corte um caracter de grande interesse pratico, porque se deu esta hypothese, e houve um juiz bastante firme para mandar faser penhora.

O executivo metteu-se de permeio com um aviso que é digno de estudo, mas que em nosso entender, não passa de um emphatico paralogismo. I

b) Art. 8º. Já tínhamos as leis citadas neste artigo, como dissemos no art. 93 n. 4 da *Monographia*, e portanto nada se pôde diser innovado. I c) Art. 9º. E' relativo ao privilegio das apólices.

Cortou este artigo algumas das questões que diversos avisos tinham tentado resolver sem conseguirem senão baralhal-as, como demonstrámos no estudo e exposição que consta da nota 22 da *Monographia*.

Sem entrar na questão de averiguar se um decreto regular a Lei de 15 de Novembro de 1827 as duas ultimas excepções e a do paragrapho único, mormente quando a lei tinha adoptado exclusivamente o processo do Regulamento n. 737, sem modificação nesta parte, e não havendo nelle semelhantes disposições nem a lei as ter operado, temos ainda algumas reflexões a faser.

;

A disposição do paragrapho único, encerra uma ambiguidade disendo simplesmente que não gosam da inviolabilidade,

tf

sã

as apólices *adquiridas* em fraude dos credores, devendo entender-se que esta *acquisição* deve comprehender não só a alienação de apólices que o executado tivesse, mas a conversão de bens em apólices — com intento de fraudar a execução. Estes actos seriam comprehendidos na sancção do art. 494 do Regulamento n. 737, e estão sujeitos a todos os característico.} ahi determinados para se firmar a natureza da fraude.

Se as apólices em vez de vendidas são caucionadas, esta espécie tem perfeita analogia com a da hypotheca em fraude da execução, e está sujeita ás mesmas soluções. I Ao escrever estas considerações tivemos conhecimento de uma publicação intitulada — *O Penhor, segundo a legislação civil e commercial*, — por um collaborador da reforma, e que embora occultasse o seu nome, é sabido quem seja.

Sentimos um grande desvanecimento ao lêr na introdução os períodos seguintes:

« Também o art. 9º. (refere-se ao Regulamento n. 9549), « declara só poderem ser penhoradas as apólices da divida « publica — salvo adquiridas em fraude dos credores — por « expressa nomeação de quem as possuir, quando caucionadas « ■ não forem pelo devedor, respeitadas as clausulas da caução, « ou no caso de constituiem garantia do Estado por fiança de « caracteres e responsáveis á fazenda publica. »

« Firmou por esta forma para as apólices da divida publica « um privilegio inconveniente, do qual a própria Lei de 15 de « Novembro de 1827, *entendida como deve ser*, não cogitara, e \* revogou o Regulamento n. 737 que no art. 512 enumera os « títulos da divida publica, e quaesquer papeis de credito do i governo, entre os bens sobre que pôde recahir penhora, sem « nenhuma limitação. »

« Na nota, transcrevendo os arts. 35 e 36 da Lei de 1827, « sublinhando — *destas apólices* — acrescenta: é claro pois



<< que não ha ahi o privilegio que se tem atcrib ás apólices. J « No intuito de aliciar capitães estrangeiros, a lei garantio « que nem os próprios súbditos da nação com quem o Império « estivesse em guerra deixariam de ser pagos, em tempo devido « do respectivo juro e amortisação : *nada mais.* » I Folgamos de vêr a nossa opinião, que pareceria a muitos talvez excêntrica, partilhada pelo distincto jurisconsulto a quem é attribuida a citada obra; dando-se ainda o caso de não podermos ser accensado de plagio, por não termos noticia de que alguém antes de nós encarasse a questão de frente, e a expoesse sem receio de passar por original.

E daqui se vê quaes os fructos da meditação e do estudo sério no remanso do gabinete, despreoccupado de considerações de interesse ou de submissão cega a opiniões alheias, sem lhes perscrutar os fundamentos.

Disemos isto porque o autor da obra citada em que achamos os períodos transcriptos, é o mesmo que referendou os Avisos de 28 de Junho e de 9 de Outubro de 1879, em que se declaram isentas de embargos ou penhora as apólices da divida publica e seus juros, por acções ou execuções entre particulares, considerando esse privilegio como tendo por base—*altos interesses publicos.*

Aqui o ministro; além o jurisconsulto...

No n. 3 do art. 9º fez-se referencia apenas ao Decreto n. 5454 de 5 de Novembro de 1873, esquecendo o de n. 9370 de 14 de Fevereiro de 1885 que o substituiu.

Dissemos acima que a disposição do art. 9º parographo único deve subordinar-se na pratica ao Regulamento n. 737 art. 494, o que é absolutamente indispensável para resolver as hypotheses que ocorrerem.

É necessário para este fim ter bem presente que as soluções dependem fundamentalmente da natureza da acção, da

época em que a cousa se fez litigiosa, dabôaoumá fedo adquirente, e do momento jurídico em que se fez a aquisição.

Ficamos ainda envolvidos nas nebulosidades de encontrados pareceres, sem disposições bastante claras e frisantes, e mais complicadas ainda quando se tratar de execuções de obrigações civis, que não acham solução nem a podem encontrar no Código Commercial.

Uma questão que *ah initio* pôde ser levantada é se nas execuções de sentenças sobre actos exclusivamente da alçada do direito civil, as disposições do Regulamento n. 737 podem ser invocadas para resolver acerca das fórmulas e consequências legais da citação, segundo este regulamento, na presença das limitações do art. 1º do Decreto n. 9549. Depende a solução de averiguar se as referencias que no processo das execuções fiser o decreto a outros artigos delle, mas não comprehendidos na parte applicavel às execuções civis, podem ter applicação a estas, quando alias o legislador parece não admittir tal interpretação, tendo nos casos especiaes em que o entendeu, especificado os actos em que as disposições do regulamento não comprehendidas no capitulo das execuções devem entrar em scena, como fez por exemplo no art. 3º § 3º, arts. 17, 28, 59 e 63.

d) O § 9º da lei, declara que as letras hypothecarias gosam da isenção do Regulamento n. 737 art. 530 para não poderem ser penhoradas senão na falta absoluta de outros bens, *por parte do devedor*.

Este *por parte do devedor* é uma esquisita redacção.

O art. 10 do Decreto n. 9549 adoptou a mesma fórmula.

Até aqui ha perfeita correlação entre a lei e o regulamento, mas no art. 122 deste, somos sorpredidos com uma disposição manifestamente exorbitante, estendendo a isenção às letras hypothecarias *emittidas antes da mesma lei...*

**'Çtlo!**

1

I e) Art. 13. A disposição deste artigo prestar-se-ha a moitas questões, não estando bem determinadas as épocas em que os pagamentos não podiam ser feitos, nem a época dos vencimentos das dividas pagas- Se desde a citação, se desde a contestação da lide, se só no período próximo á penhora.

Eis as principae? alterações feitas pela legislação recente.

As resultantes da applicação do Regulamento n. 737, e que maiores modificações produsiram na matéria\* do nosso capitulo são as seguintes:

Para que se faça penhora em divida na mão de terceiro, é necessário que este a confesse no acto da penhora, e assigne o auto para ser considerado depositário com as obrigações deste, como escrevemos no art. 103.

O Regulamento n. 737, firmando o modo de verificar a responsabilidade do devedor que confessa a divida ao executado e assigna o auto, deixa em pé este artigo da *Monographia* ;! e no art. 526 não tira as duvidas que têm havido e que expuseraos na nota 27 ao art. 104. E' certo haver julgados resolvendo que não incorre nas penas da lei o depositário que não assigna o auto de deposito.

Na classificação dos bens absolutamente impenhoráveis, só I em falta de outros ou sob condições especiaes, houve alterações facilmente visíveis comparado o nosso texto com o do Regulamento n. 737.

Subsistem porém algumas das excepções indicadas por nós embora omissas no regulamento, por serem dedusidas da condição legal de certos bens segundo o direito civil, a que o regulamento commercial não tinha que attender.

## CAPITULO VII

### *Depositário, seus deveres direitos*

Antes de tudo corrigimos o erro de numeração deste capítulo da *Monographia* que tem o n. VIU.

Não ha alterações de importância no texto e notas da *Monographia* quanto a parte doutrinal. Na parte legal as alterações mais salientes são as seguintes:

A responsabilidade do depositário prevalece desde que o auto foi assignado por duas testemunhas, como determina o art. 104, cessando as duvidas expostas na nota 27 do art. 378 da *Monographia*.

O procedimento contra o depositário tornou-se singularissimo, tendo de seguir-se as disposições dos arts. 268 a 280 do Regul. n. 737, e ha de ser como tem sido causa de muitas chicanas.

A adaptação do processo relativo ao deposito convencional, ao deposito judicial, precisa de abandonar como inúteis todos os tramites relativos a propositura da acção de deposito, incluindo a disposição do art. 271 que só pôde empregar-se na hypothese do art. 173.

E' esta uma forma tão extravagante de proceder contra o depositário judicial, que das disposições do Regul. n. 737, só uma insignificante parte fica aproveitável, e é necessário antes inventar que applicar.

Duvidamos muito que possa nas execuções de obrigações civis applicar-se o disposto no art. 278 de Regulamento, que faz especialíssima referencia a obrigações de origem mercantil.

Igualmente não pôde ser applicavel a disposição *úo* art. 279.

O deposito do equivalente, condição indispensável para que o depositário possa ser admittido a oppôr embargos que o relevem da pena, será impossível nos casos de remoção de depositario de bens ainda não avaliados, como é frequente na pratica, j

Em tudo quanto a *Monographia* contém a respeito da obri\*  
gação do depositário, a matéria não teve modificação legal, e portanto, conserva a sua importância doutrinal.

Cabe aqui a disposição do art. 545 do Regulamento n. 737 em que impõe penas ao depositario, que, por sua maior ou menor culpa, concorra para a transferencia da arrematação, o que im- j  
porta a obrigação de apresentar os bens penhorados no acto delia.

## CAPITULO VIII

### *Louvados ou avaHadores*

Alterada toda a matéria relativa á nomeação de louvados, no caso de os haver de nomeação official, de accôrdo com a disposição dos arts. li a 17 do Decreto n. 9549 ; não os havendo, a nomeação é feita segando os tramites dos arts 192 e seguintes do Regulamento n. 737.

Deverá ter-se em conta em certas circumstancias, a disposição do art. 39 do Decreto n. 5135 de 13 de Novembro de 1872.

I Uma observação a respeito do Decreto n. 1056 de 23 de Outubro de 1852, citado no art. 15 do Decreto n. 9849.

Diz aquelle no art. 4° : « somente na falta, impedimento, ou *suspensão* de todos os avaliadores » etc.

Ha aqui manifesto erro typographico, ou de cópia da autentica, porque ao primeiro intuito se vê que—*suspensão* deve ser *suspeição*.

Suspensão está comprehendida na falta e impedimento, e nem mesmo pôde admittir-se que o juiz nomeasse um avaliador suspenso, ou que a suspensão superveniente do nomeado, operasse a devolução da nomeação ás partes, nem pôde também figurar-se a bypothese da suspensão de todos os avaliadores.

■ CAPITULO IX

*Da avaliação dos bens penhorados*

I Nada temos que alterar no texto e notas deste capítulo, pois as disposições do Regulamento n. 737 não inutilizam a parte doutrinal, antes como subsidio são de visível interesse.

O que haveria a acrescentar esta dito no capítulo antecedente, e o que diz respeito ás execuções hypothecarias irá no capítulo especial.

O Regulamento n. 737 não assigna limite algum ao arbítrio dos avaliadores, que aliás tem na legislação civil ainda não revogada, preceitos que não podem deixar de observar. Dá apenas uma regra no capítulo das adjudicações, sobre a avaliação dos rendimentos certos, no art. 569, e que pôde ter applicação no caso do art. 27 do Decr. n. 9549.

4

5§1

73

iHSI

## CAPITULO X

### *Editas è pregões*

Na matéria deste capítulo a nova legislação fez profundas alterações, mandando vigorar as disposições do Regulamento n. 737. Tanto este como o Decreto n. 9549 incluíram sob a epigraphe deste capítulo a matéria concernente á remissão, á qual dêmos lugar no capítulo das arrematações. Erro de metbodo.

r<w



"£lil iJV



CAPITULO XI *Da arrematação e**seus efeitos*

Eis um capitulo em que as alterações são em muitos pontos fundamentaes, não sô pelos arts. 23 a 25 do Decreto n. 9549 mas pelo Regulamento n. 737, e em que todavia ficaram sem resolução muitas questões momentosas que expusemos nas notas, e imprevistas muitas espécies, que como doutrina foram indicadas no texto da *Monographia*.

Segundo o Regulamento n. 737 o arrematante só pôde arrematar com dinheiro á vista ou com fiança por três dias. Devia ter-se acabado com esta velharia, sem utilidade alguma pratica, não se reproduzindo exigências completamente obsolutas pela inexecuibilidade da fiança.

Está claro que nas execuções civis os effeitos da arrematação, resultados da evicção, annnllação total ou parcial da execução, ou arrematação de rendas penhoradas e bemfeitorias, tem de reger-se pelo direito civil.

Às providencias que o Regulamento n. 737 contém a este respeito, estão incluídas no capitulo em que trata dos embargos á penhora, mas que foi excluído das execuções civis.

Nestas circumstancias deveremos ter sempre entre mãos na matéria deste capitulo, a nova lei, o Regulamento n. 737, as Ords., os praxistas, as leis extravagantes, finalmente uma farragem variadíssima de instrumentos mais para embaraçar do que para resolver, uma inextinguível prodigalidade de expedientes com que a chicana continuará a exercer as suas manobras .

Quanto a importante matéria da lesão, a Lei n. 3272 é muda, mas o Decreto n. 8549 julgo n-se com direito de prever a hypothese no art. 24. I

Ainda assim ha de ser matéria de duvida se a disposição deste artigo, que encerra três hypotheses, comprehende também a do art. 23.

Sendo a fiança do arrematante um mytlio, e sendo portanto outro o processo executivo contra o fiador, resta só o recurso de prender o arrematante que não pagar o preço da arrematação.

E se este não tiver meios de pagar ? Ficarã preso perpetuamente ? E emquanto elle não pagar, como deve proceder o juizo para proseguir na execução ? I Ficamos ainda ã mercê de expedientes.

Quanto aos direitos e acções penhorados, e que o art. 12 do decreto diz que podem ser avaliados e arrematados, e que são os designados no § 5.º do Regul. n. 737, e como segundo o art. n. 524 do mesmo regulamento tinha de faser-se a arrematação e adjudicação segundo as determinações da Lei de 20 de Junho de 1774, é claro que revogou esta lei na parte em que a podia revogar.

E como o decreto nada prevê em relação á avaliação e arrematação, é claro que ficam em pé os problemas tão questionados, da distiucção entre direitos e acções, e dividas exigíveis, e a sua avaliação, a que se referem os arts. 164 e 165 da *Monographia*.

Eis o circulo vicioso de que, na discussão fallou o deputado Andrade Figueira quando disse: « lembro que o art. 524 do Regulamento n. 737 manda que: revogada esta, é claro que fica revogado aquelle artigo, por isso pergunto : o que fica vigorando ? » — *O Sr. Cândido de Oliveira*: a lei civil.

Mas a lei civil, disemos nós, é justamente a de 20 de Junho de 1774.

Os efeitos da arrematação tem de reger-se pelas disposições da lei civil, diz o art. 559 do Regulamento n. 737, dahi se segue que as questões expostas na *Monographia* sobre este assumpto ficam em pé, salvo as que se referem ã remissão que, segundo a nova legislação, ficou firmada em bases novas.

Nada se adiantou sobre o grave assumpto discutido na nota 18 deste capitulo, a respeito do momento jurídico em que a propriedade da cousa arrematada passa definitivamente ao arrematante.

I Na discussão da Lei n. 3272, no Senado, lemos um período que vem corroborar as nossas conclusões, e que transcrevemos pela competência de quem o enunciou. Diz o Sr. *Nunes Gonçalves* :

< Achei que era perigosa a facilidade do resgaste no caso « de vonda, porque seria uma violência ao arrematante que, « tendo comprado em praça publica uma propriedade, *depois* « de tomar posse delia, firmou definitivamente o seu direito. »

Se o exequente requer a praça dos direitos e acções, segue o processo sabido para as praças e venda, mas se elle em vez dessa faculdade se prevalece do direito de subrogação permitido pelo art. 12 do Decreto n. 9549, não nos ensina este por forma alguma, qual a posição em que fica o executado quando se verifique esta hypotbese.

Segundo a letra da lei, a avaliação é só para o caso de arrematação, e portanto na primeira hypotbese, não entra o valor da subrogação. O credor assume a posição do devedor e vai faser uso dos direiros deste contra o devedor do executado, e desta sua posição não podem advir-lhe somente direitos, ha de forçosamente nascer-lhe obrigação quanto ao modo por que vai exercel-os, em descargo da divida executada, pois que o direito não pôde permittir-lhe que seja irresponsável pelos actos que praticar na cobrança da divida.

Cr-

fl

As dificuldades que se antolham na presença de uma disposição tão desprovida de meios de a tornar effectiva, desde ja deixam prever que ficará letra morta, e pela nossa parte confessamos que, no caso de alguém se prevalecer delia, ignoramos a posição em que a tal respeito ficim o exequente e o executado, quando chegar o momento de se definirem as condições em que ficam um e outro.

Comprehende o art. 12 duas hypotheses, a saber :

Pôde o exequente requerer para que lhe fique salvo o direito de demandar directamente o devedor do executado pelas acções em que fica subrogado ;

Pôde requerer que as dividas sejam avaliadas e arrematadas para pagamento da execução.

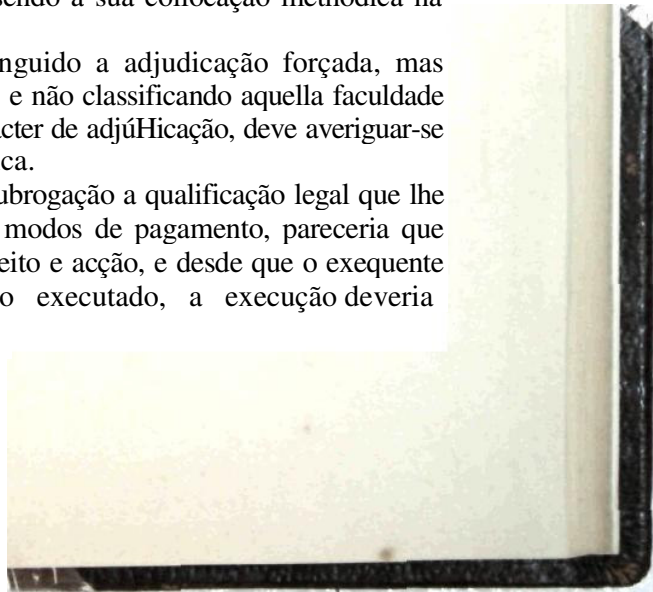
Estas disposições têm por fim occulto revogar o art. 524 do Regulamento n. 737, e consequentemente a Lei de 20 de Junho de 1774, na parte em que decretava o systema da arrematação e adjudicação das dividas exigíveis. Não fazendo o decreto distincção alguma entre dividas exigíveis ou não e empregando os termos genéricos — direitos e acções— é claro que se refere á quinta espécie dos bens penhoráveis segundo o art. 812 do regulamento.

Esta disposição do art. VI começa por estar mal collocada na secção da penhora, sendo a sua collocação methodica na secção da arrematação.

I Tendo o decreto extinguido a adjudicação forçada, mas permittindo a voluntária, e não classificando aquella faculdade do exequente com o character de adjudicação, deve averiguar-se desde logo o que significa.

A querer-se dar á subrogação a qualificação legal que lhe compete como um dos modos de pagamento, pareceria que depois de avaliado o direito e acção, e desde que o exequente assumisse a posição do executado, a execução deveria

\*1\1 ifl



extinguir-se na concorrente quantia do valor assignado ao direito e acção penhorado e avaliado. Mas o § 111» *avaliados*, collocado na hypothese 2<sup>a</sup> do artigo, parece referir-se só a esta, e que a subrogação é indefinida quanto ao resultado que delia pôde provir em descargo do executado. I

I Quaes são porém as consequências da execução dessa hypothese ?

Quaes as relações jurídicas que dahi derivam entre exequente e executado ?

Em que estado fica a execução quando ella se verifique ?

Deve imputar-se a credito do executado o valor do direito e acção que passa ao exequente subrogado? I

I Fica a execução dormente ou hybernando pela sua importância total, até se verificar o resultado das diligencias do exequente para cobrar a divida ?

Quaes as consequências do uso ou abuso que o exequente pôde fazer da subrogação ?

Quaes os direitos do executado e exequente quando este haja cobrado mais ou menos da importância da execução ? I

Quaes os direitos do executado contra a desidia ou fraude do exequente em fazer effectiva a subrogação ?

*m*

A estas interrogações sem solução na lei, poderíamos juntar outras, e concluir em resultado que ella não responde a nenhuma delias, e que era melhor ficar silenciosa do que decretar uma disposição eriçada de espinhos que a tornará letra morta ou fonte de chicanas. I Comprehedia-se a adjudicação de dividas pelo systema da Lei de 20 de Junho, embora carecedora de modificações; este systema não se comprehende senão em abstracto.

A segunda hypothese do artigo, isto é, a avaliação dos direitos e acções e a sua arrematação, importa a revogação dos §§ 17 e 29 da Lei de 20 de Junho, na parte em que manda que

*WM*

— 33 —

se arrematem pela sua liquida importância as acções exigíveis, visto que as manda avaliar, ficando ainda uma certa duvida a respeito da faculdade que tem o credor de lançar *real a real*; duvida aliás de mínima importância desde que esta espécie de arrematação esta hoje obsoleta, como dissemos na nota da *Monographia*.

A respeito da remissão, vid. cap. especial.

"£N Jft

## CAPITULO XII *Da*

### *adjudicação]*

Abolida a adjudicação obrigatória, fica sem valor tudo o que neste capítulo escrevemos a respeito desta phase do processo de execuções.

Dispõe o art. 27 do Decreto n. 9549 que o exequente possa requerer o seu pagamento pelos rendimentos se os bens são *indivisos*, e o seu valor excede o dobro da dívida. I E' o que já determina o Regulamento n. 737 art. 564, com a diferença de ser acto necessário e não facultativo. Este regulamento empregara o termo incorrecto *indivisos* que o decreto adoptou, e que na phraseologia jurídica equivale a *pro indiviso*. A esta incorrecção escapara a Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864 que empregara o termo preciso — *indivisíveis*.

Em todo o caso, a disposição é absolutamente uma excrescência, desde que para o exequente é uma faculdade de que não pôde usar sem o consentimento do executado, porque desde que ambos estão de accordo, tanto pôde verificar-se o pagamento pelos rendimentos, nas condições do artigo, como em qualquer outras, dependendo tudo de um acto convencional que está apenas na vontade dos interessados e que a lei não pôde prohibir. Sob este ponto de vista até a adjudicação dos bens se pôde dar por qualquer preço e em qualquer estado da execução.

Nada resolvido, no caso de haver a adjudicação facultada, para os casos de evicção, para os casos de nullidade da execução

ou da revogação delia por decisão posterior, que neste capitulo da *Monographia* estão expostas, e que por isso continua a ser auxiliar tanto quanto o mereça.

Se, em virtude do art. 28 do Decreto n. 9549, ao credor adjudicatário é applicavel a disposição do art. B55 do Regulamento n. 737, e se este exige o pagamento nos três dias subsequentes á arrematação, deve entender-se que, se o adjudicatário não entrar para o deposito com o excesso dentro de três dias, tem de ser preso, visto que não se lhe pôde de certo exigir que dê fiador dentro desses três dias.

Desde que data incorre elle nesta pena?

Desde a sentença de adjudicação ?

Mas não ha lei que obrigue o exequente a tornar effectiva dentro de tal período essa sentença. A execução é um direito não é uma obrigação; sustal-a, promovel-a, depende tudo da vontade do exequente, se o executado não o provoca; não sabemos pois a que vem aqui este rigor.

Que não, se dê ao exequente a carta de adjudicação sem faser o deposito, como é de praxe, basta para salvar os interesses do executado ou de terceiros. E é o que ha de acontecer.

Não terá de futuro importância a questão que desenvolvemos na nota 15 do cap. XI, desde que o art. 607 do Regulamento n. 737 prevê as hypotheses de haver protestos de preferencias antes da arrematação ou da adjudicação, disputando-se ellas sobre o preço ou sobre o casco da propriedade.

A respeito da remissão, vid. o cap. especial.



## CAPITULO XIII

### I *Execução para entrega de coisa certa*

A lei e decreto novíssimos não fiseram entrar no novo regimen das execuções de sentenças as disposições do Regulamento n. 737 que trata da execução proveniente de acções reaes, ou sobre coisa certa em espécie.

I Fica pois em vigor a nossa *Monographia* nesta parte. I I A disposição do art. 494 § Iº do Regulamento é evidentemente relativa ás acções reaes, e pôde entrar em duvida, se não se regulando as execuções pelo Regulamento em relação a essas acções reaes, pôde nellas ser admittida aquella disposição incluída em capitulo que não se refere a este processo.

Em nosso conceito essa disposição vigora- para as execuções de que trata este capitulo, por força do art. Iº da Lei e art. 63 do decreto.

Só nesta parte e em nenhuma outra é que tem entrada o Regulamento n. 787 nesta espécie de execuções.

# MM-TU

## CAPITULO XIV *ILxecução*

### *para prestação de fado*

Se a legislação civil era omissa, o Regulamento n. 737 não o é menos a respeito da matéria deste capítulo que subsiste sem alteração.

Houve de certo uma razão que justifica este silencio.

As obrigações de character mercantil, ainda mesmo que tenham por fim a prestação de um facto, resolvem-se na indemnisação a dinheiro.

Todas as outras hypotbeses do nosso capítulo escapam á alçada do direito mercantil. I\

## CAPITULO XV

### *Embargos do executado*

A lei e decretos últimos tendo applicado ao processo civil as formulas do processo coramercial relativo ás execuções, deixaram de fora o importante incidente de que trata este capitulo da *Monographia*.

Se sobre outros tramites do processo é de lamentar a falta de reformas capitães e a deficiência de methodo e systema, mais de lamentar é que ficássemos no estado em que estávamos.

Dominados pela idéa fundamental da reforma do processo das execuções hypothecarias, sobre o qual a discussão foi mais largamente estudada e debatida, e querendo ao mesmo tempo faser alguma a respeito das outras execuções, não tiveram os legisladores bastante cuidado, e entenderam que bastava faser o que fiseram, ao menos por emquanto.

I Sabemos perfeitamente que as disposições do Regulamento n. 737 obedecendo ao plano do Código Commercial, e tendo de attender somente ás relações jurídicas resultantes dos actos do commercio, se resentem do character excepcional e peculiar da origem, e que sendo mais amplo o plano em que se desenvolvem os direitos e obrigações civis, as disposições do regulamento são de deficiente adaptação ã execução destas; era pois necessário faser mais do que se fez.

Devemos porém firmar bem as idéas sobre o estado actual da matéria deste capitulo, a respeito do qual expendemos o nosso conceito nas observações que precedem as notas da *Monographia*.

Determinando o Decreto n. 9549, arts. 59 a 63, que as nullidades do processo, da sentença e dos contractos têm de ser as descriptas no Regulamento n. 737, torna-se necessário o trabalho não fácil, de adaptar estas disposições às formulas do processo civil, e faser um estudo de selecção, que ha de trazer em resultado muitas dissidências na praxe e nos julgados.

Começando pelas nullidades do processo, diz o art. 59 do decreto que se deve seguir o que se acha determinado nos arts. 672 e 679 do Regulamento n. 737, do que hão de nascer complicações derivadas da natureza especial das obrigações, e das formulas do processo.

Referindo-se o art. 672 a formulas exigidas pelo Código Commercial, sob pena de nullidade, e ás formulas essenciaes segando a disposição titulo único art. 22 do mesmo código, é claríssimo que ha absoluta necessidade de inverter as disposições do artigo, e referil-as ao processo civil, sob pena de cahir no erro de applicar ao processo civil anterior á execução as regras determinadas pelo Regulamento n. 737 a respeito do processo commercial, o que a lei não permite e de que nem ella nem o decreto cogitaram.

Seguindo este raciocínio até lhe extrahir as consequências lógicas, a determinação do decreto não alterou em cousa alguma o processo da execução civil, porque nesta parte as disposições do art. 672 comprehendem em sua generalidade tudo quanto até agora era matéria de embargos á execução, quando com ella se accusa de nullo o processo em que foi proferida a sentença exequenda, e por conseguinte a própria sentença que nulla é, sendo proferida em processo nullo.

Consequentemente a doutrina *ã&Monographia*, no que diz respeito aos embargos de nullidade do processo e da sentença exequenda, fica em plena applicação, devendo ainda addicionar-se as generalidades do art. 632 do Regulamento n. 737, e a do

art. 69 § V do Decreto n. 9549, com as clausulas do § 2º do art. 60.

Isto quanto ás nullidades do processo. I Quanto á nullidade da sentença diz o art. 62 do decreto que pôde ser annllada nos casos e pelos meios determinados nos arts. 680 e 681 do Regulamento n. 737.

I E' evidente que o § Iº do art. 680, tem de referir-se á lei civil e não commercial.

E disendo o art. 681 que a sentença pôde ser annllada por meio de embargos a execução, é evidente que nestes é admissível a allegação de todos os motivos que expendemos neste capitulo da *Monographia*.

O Regulamento n. 737 no § 4º deste artigo diz que não é admissível a acção rescisória, sendo a sentença proferida em grau de revista.

Ainda, infelizmente, não ficou de unia vez liquidada a debatida questão que discutimos na nota 12 art. 357 da *Monographia*, nem mesmo em relação às acções rescisórias, porque ainda é matéria de duvida se as disposições do regulamento comprehendem revista concedida e negada, ou só concedida.

A tão debatida questão que tratámos na referida nota, fica ainda na tela, e suposto segundo a nossa opinião alli ennciada, e de accôrdo com julgados, nos pareça ter actualmente uma solução prevista, todavia não havendo lei expressa, fica aberta a porta à chicana, porta que uma vez aberta dá entrada a debates, que durante longo período empecem o definitivo acabamento das execuções.

Quanto a nullidades dos contractos, o art. 63 do decreto determina que fique em applicação o Regulamento n. 737, nos termos e para os effeitos declarados nos arts. 662 a 689, o que se completa com os arts. 59, 60 e 61 do decreto.

Vastíssimo campo de manobras para a chicana, e complicada arena para interpretações!

Basta a segunda parte do § 6º do art. 686, para que um hábil explorador de pretextos possa enredar uma execução por longos mezes, e mesmo annos, e ainda mesmo sem espirito de chicana, o advogado do executado, na fluctuação das idéas em que necessariamente ha de achar-se, não poderá eximir-se, em bôa fé e consciência, de aventnrar-se em questões, cuja solução fica dependente dos asares das interpretações.

E' possível que laboremos em infundadas apprehensões, porque o nosso limitado engenho não nos deixe comprehender a realidade, e vejamos obscuridade e difficeis problemas naquillo em que espíritos mais penetrantes vejam claro; mas, em consciência o disemos, mal estávamos, e peor ficamos.

Estimaríamos ter de refundir todo. este capitulo da *Mono-graphia*, um dos mais complicados e trabalhados; infelizmente ahi fica apenas com estas insignificates notas.

CAPITULO XVI *Dos**embargos de terceiro*

Ficamos no estado anterior á nova legislação. I O art. 6º da Lei n. 3272 e o art. 85 do Decreto n. 9549, não especificam a natureza dos embargos do credor hypothecario. I Não sendo executado o credor hypothecario, os seus embargos devem ter a natureza de embargos de terceiro, que dantes só eram admittidos no caso de insolvência do devedor comraum, e que agora tem por fim obstar a que a venda da cousa hypothecada vá avante em execução do credor chiro-graphario—*Vid. Cap. esp. nota.*

Da combinação do art. 490 § 2º com o art. 501 do Regulamento n. 737, resulta não estar bem liquido se o juiz deprecado pôde conhecer ou não dos embargos de terceiro, pelo facto do art. 501 determiuar que o juiz remetta os embargos sem especificar quaes, ao juiz da causa principal— *sem suspensão.*

Não sendo presumível no legislador a ignorância da lei, deve concluir-se que o art. 501 se refere só aos embargos do executado. Comprehende-se que o juiz depreendo tenha exclusiva competência para resolver sobre os embargos de executado, que podem affectar fundamentalmente o julgado em execução, mas essa razão não predomina nos embargos de terceiro em que não se disente a sentença, mas a sua execução, iuci\* I dindo sobre bens que o terceiro embargante allega não ser em do executado.

Sustentamos, pois, a doutrina da nota 13 cap. XV da *Monographia*, assim como toda a matéria deste capitulo, sem modificação.

é

SI

CAPITULO XVII

*Da liquidação*

O Regulamento n. 737, a respeito da liquidação das sentenças, pouco mais fez do que fixar a forma do processo, que é o summario, como era; e o art. 6º do Decreto n. 9549, determinou a forma do processo de arbitramento necessário, que é o daquelle regulamento.

Assim pois parece-nos que afora isto, o nosso texto e notas ficam vigorando, excepto quanto ao recurso de appellação da sentença, que fica substituído pelo de agravo.

1 Foi uma lacuna do decreto não fazer alguma indicação a respeito dos casos em que é admissivel o arbitramento, por ser ponto mui arbitrário.

Tenham muita cautela, juizes novéis, em considerar as decisões dos arbitadores como decisões de árbitros, como mais de uma vez temos visto, limitando-se a sentença a uma homologação. O juiz não é adstricto a subscrever ao que os arbitadores decidem, ê deve considerar apenas a decisão como um elemento de apreciação, embora importante, mas que pôde tomar na conta que merecer.

Evitem também os arbitadores o erro mui commum de se julgarem procuradores ou mandatários da parte que os nomêa, do que muitas vezes se origina dissidência de pareceres que se evitariam se elles tivessem a verdadeira comprehensão da sua missão. E' frequente também o terceiro arbitrador pensar que tem de optar por qualquer dos laudos, quando a lei lhe permite discordar de qualquer delles, no todo ou em parte.



[\*• Tem sido duvidoso se o jníz pôde mandar proceder a novo arbitramento, e se deve nesse caso nomear arbitradores novos ou mandar faser nova louvação.

I Entendemos que pôde proceder o novo arbitramento se lhe parecer que a matéria o exige, pelas razões que demos no jart. 417 da *Monographia* ; e entendemos também que não lhe é permittido nomear arbitradores, porque só o pôde faser nas hypotheses previstas na lei e não deve preterir-se o direito das partes, sem que ella o prescreva. I

Tenha-se bem em vista que a sentença que julga uma liquidação em execução de sentença illiquida, não é o mesmo que aquella que julga embargos oppostos na execução de sentença de prestação de contas, porque destas o recurso é de appellação em seus effeitos regulares.

Para sustentar a doutrina do capitulo da *Monographia*, in-1 vocamos o art. 743 do Regulamento n. 737.



## CAPITULO XVIII *Habilitação*

### *dos representantes do executado*

Se a lei e decreto novíssimos quisessem que para a habilitação em execução, vigorasse o processo do Regulamento n.737, tel-o-hiam dito, como o disseram a respeito de outros incidentes não compreendidos dentro do titnlo das execuções.

E' pois claro que quando este incidente se dê em execução civil tem de seguir-se o antigo processo. Foi mal, porque o processo do regulamento com alguns retoques, tiraria muitas das duvidas que apontamos neste capitulo da *Monographia*. [ Nada temos pois a alterar se não quanto ao recurso da sentença que é de agravo, segundo dispõe o art. 669 § 15 do regulamento, combinado com o art. 53 do Decreto n. 9549.

CAPITULO XIX *Do*

*concurso de credores do executado*

A difficilima e complicada matéria contida neste capitulo ficou infelizmente no mesmo estado em que estava.

As pequenos modificações que houve limitam-se á especialidade das execuções hypothecarias de que trataremos. '1

Dispõe o Decreto no art. 80 : « aberto o concurso de preferencias nos casos do art. 609 do Regulamento. 737 », entram no concurso credores de todas as categorias.

Não se dando o caso de insolvência (art. 81), ficam vigorando as disposições dos avts. 246 § 5° a 292 § 3° do Decreto de Abril de 1865, para o effeito, diz o novo decreto, de não poderem os immoveis hypothecados ser executados por outro credor que não seja o hypothecario, nem tão pouco ser admittidos outros credores a obstar a execução do credor hypothecario.

Diz depois o art. 82, que a disposição do artigo precedente não exclue o direito que assiste aos demais credores hypothecarios ou chirographarios, de demandarem por acção ordinária a annullação da escriptura de hypotheca contra elles opposta,

Offerecem estes artigos algumas duvidas.

Os artigos do regulamento hypothecario que o novo decreto declara em vigor, determinam: |

a) Que salvos os casos de fallencia e insolvência do devedor commum nenhum outro credor que não seja hypothecario, pôde executar os immoveis hypothecados.

b) Que podem disputar preferencia com o credor hypothecario, outros credores que se apresentem com hypothecas inscriptas sobre o mesmo immovel.

4

ī

Resulta, pois, destas disposições que pôde dar-se concurso de preferencias, fora do estado de insolvência do devedor comaram, entre credores hypothecarios uns com outros, como é claríssimo do disposto no art. 292 § 3."

Mas o art. si do decreto, disendo que não podem os immo-veis hypothecados ser executados por outro credor que não seja o hypothecario, importa uma certa obscuridade ou ambi-uidade comparada com o regulamento hypothecario, não Pal-iano no direito que outro credor hypothecario tenha de dispu-tar preferencia com o exequente também hypothecario.

Esta hypothese pôde dar-se e tem se dado em conflicto com hypothecas legaes e convencionaes, e se entre estas não é tão fácil pôde todavia dar-se o caso de duas hypothecas sobre o mesmo immovel, caso em que a disputa entre os dous credores hypothecarios é possível e até mui natural. Tendo pois o art. 81 sustentado as disposições do art. 282 § 3<sup>o</sup> do regulamento hy-pothecario, é assim que deve entender-se aquelle.

O art. 82 parece também importar uma modificação ao artigo citado desse regulamento, quando se refere aos demais credores hypothecarios ou chirographarios; quer-nos parecer porém que quanto áquelles é no caso de não terem protestado por concurso, e quanto a estes, porque a lei lhes prohibe in-staural-o.

Em conclusão, pois:

Em execução contra o devedor commum, o credor chiro-graphario não pôde penhorar os bens hypothecados.

Se o fiser, o credor hypothecario pôde obstará venda.

Art. 85.

Se o credor hypothecario executar o seu devedor, outro credor hypothecario pôde entrar em concurso com elle. Arts. 82 a84.

No caso de insolvência ou quebra do devedor, pôde

abrir-se concurso entre os credores de qualquer natureza, e a uns e outros é licito articular as nullidades de pleno direito e as outras que importem a annullação da hypotheca. Art. 80. I

O credor por penhor agrícola tem prelação para ser pago antes de qualquer outro credor, com exclusão ainda dos mais privilegiados, salvas as despesas e custas judíciaes. Art. 118 § 1.º

86 pôde entrar em concurso com o credor pignoraticio outro credor da mesma classe. Arts. 109 e 114.

No caso de insolvência do devedor, segue-se a regra estabelecida para os hypothecarios. Art. 114.

Se em resultado da discussão no processo, o titulo não prevalecer por falta de alguma solemnidade exigida para constituir a hypotheca ou o penhor, prevalecerá como titulo de divida para entrar em concurso com os outros créditos, e obter a preferencia ou rateio que legalmente lhe possa competir. Regulamento n. 737, arts. 690 a 693.

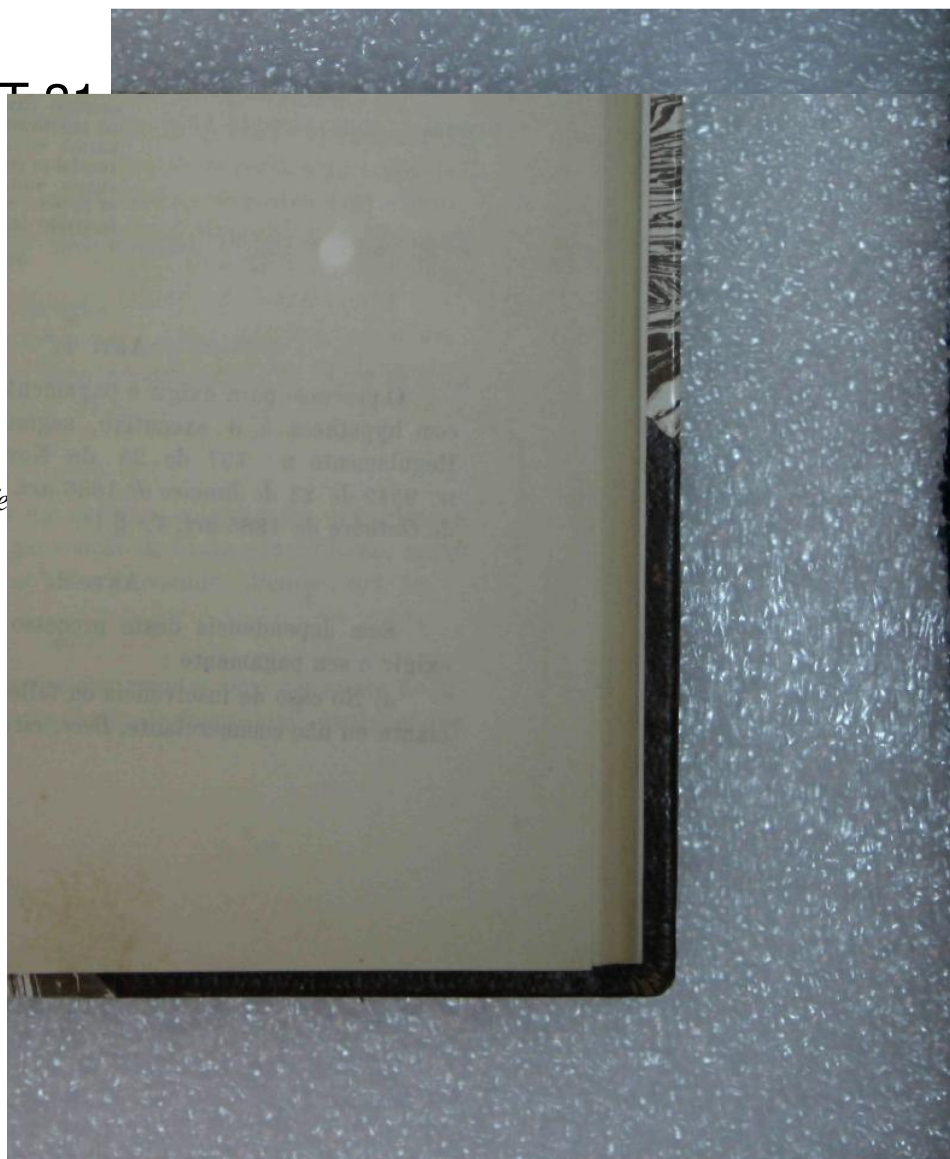
Eis o estado em que fica o processo complicado do concurso de credores, que pela nova legislação apenas foi attendido no que respeita aos credores hypothecarios e de penhor agrícola.

Quanto ao mais permaneceremos no labyrintho.

Nada a alterar.

fflffiT 01

*das sentenças profe*



\*M\_4

## CAPITULO ESPECIAL

### *Do processo nas execuções por dividas hypothecarios e penhor agrícola*

F radica; vero plurimum interesl. uljus imiversum digeratr ordine, in locos et titulos, ad quos súbito (prout dabitur. l uccasio) recurrere quis possit, veluti in prompluarium paratura ad presentes usqs. flujus incidi lihri summarim, et ordinant sparsa, et abreviant fusa et prolixa in lege. Cavendum autem est ne sumffi istic redant bomines promptos ad praclicam, ressatores in sciencia ipsa. Earum enim olliciuin est tale ut ex lis recolatur jus, non perdicatur. Stuinraw autem omnino. magna diligentia flde et iudicio, sunt conciliendse, non fartam faciendo iegibus.

*Bacon — Aphor. LXXIVII.*

#### ART. 1.º

O processo para exigir o pagamento de divida garantida com hypotheca é o executivo, segundo as determinações do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850. *Decr. n. 9549 de 23 de Janeiro de 1886 art. 64, L. n. 3272 de 5 de Outubro de 1885 art. é." § 1º.*

#### ART. 2."

Sem dependência deste processo pôde também o credor exigir o seu pagamento :

a) No caso de insolvência ou fallencia do devedor commerciante ou nao commerciante. *Decr. cit. art. 80.*

# *mr 3*

— 5i —

b) Se outro credor hypothecario promove a sua execução sobre o mesmo immovel já hypothecado. *DCCR. cit. art. 83.*

ART. 3."

I Compete o processo executivo :

a) Ao credor originário ; I b) Ao seu successor por titulo singular ou universal. *Decr. cit. art. 65.*

ART. 4.º

Intenta-se este processo :

a) Contra o próprio devedor;

b) Contra o seu successor singular ou universal;

c) Contra o detentor dos bens hypothecados. *Idem art. 70.(1)*

ART. 5."

E' juiz competente para a acção, o juiz commercial, á escolha do credor; (2)

a) Do domicilio do devedor ;

b) Do contracto se as partes o estipularem ;

c) Da situação dos bens hypothecados. *L. 3272 de 5 de Outubro de 1885 art. 4" § 5" Decr. cit. art. 75.*

ART. 6.º

Se houver mais de um devedor co-obrigado, prevalece o foro da convenção e da prevenção da causa e jurisdição, sendo o co-obrigado chamado ao juizo prevenido. *Monogr. art. 18.*

ART. 7.\*

Os direitos e obrigações contrahidos pelo contracto de vida com hypotheca, são da alçada do direito civil, qualquer que



seja a origem da divida e a qualidade dos credores ou devedores. *L. 1237 de 24 de Setembro de 1864 art. 2º, Reg. 3450 de 26 de Abril de 1866, art. 113.*

ART. 8.º

O credor competente, para propor a acção em juizo tem de instruir a sua petição com os documentos seguintes :

a) Escripura de hypotheca, vencida, e inscripta legalmente. *Decr. cit. art. 69.*

/>) Escripura on termo judicial de sessão, também inscripta. *Decr. cit. art. 78 § 7º n. 5 ;*

c) Titulo que mostre a sua qualidade de successor universal ou singular do credor originário, se o fôr;

d) Titulo que prove a responsabilidade legal do devedor ou devedores ao implemento do contracto, se a acção fôr dirigida contra herdeiros ou successores;

e) Com documento que prove a inutilidade do pedido de reforço da hypotheca se a acção resultar desta hypothese. *L. cit. §4º art. 3.º (3)*


ART. 9."

Na petição pede o credor que o juiz expeça mandado, para que o devedor pague *incontinenti* a importância da divida e, que, na falta de pagamento, mande faser penhora no immovel an immoveis hypothecados, ou destes os que o credor quiser, indo especificados no mandado. *Decr. n. 9549 art. 66. Regai, cit. art. 240 § Iº e 292 § 1.º (4)*

ART. 10

Recebendo o mandado, os officiaes citam o devedor para pagar *incontinenti*; se elle paga levam o dinheiro para cofre dos depósitos; se não paga, passam immediatamente á penhora e deposito.

ART. 11



Se o credor consentir, que o devedor fique depositário, podem lavrar neste sentido o auto que será assignado por este, ficando responsável pelos fructos e rendimentos. *Reg. cit. art. 286. Monogr. art. 101.*

■ ART. 12

Se os officiaes não encontrarem o devedor por se occultar ou estar ausente, de modo a tornar-se impossivel a citação, certificam qualquer destes factos. (5)

ART. 13

Com esta certidão o credor *pôde*, se quiser, requerer o sequestro nos bens, e com o mandado se realisam este e o deposito, nos termos do art. 10. *Regul. cit. art. 286, Decr. cit. art. 67.*

ART. 14

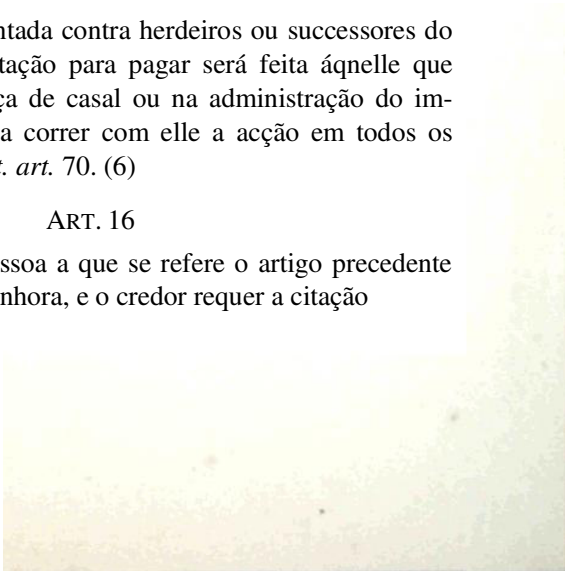
I Este sequestro começa desde logo a produzir os seus efeitos legaes, sem que contra elle seja admittido qualquer recurso. *Regul. cit. art. 286 e Decr. cit. art. 68.*

ART. 15

Se a acção fôr intentada contra herdeiros ou successores do originário devedor, a citação para pagar será feita áqnelle que estiver na posse e cabeça de casal ou na administração do immovel hypothecado, para correr com elle a acção em todos os devidos termos. *Decr. cit. art. 70. (6)*

ART. 16

Neste caso, se a pessoa a que se refere o artigo precedente não pagar, será feita a penhora, e o credor requer a citação



edital dos devedoras, quer estejam presentes, quer ausentes, para no praso de 30 dias, estando era qualquer logar do Império, e no de 90 dias, estando fora d'elle, virem a juiso requerer o que entendenrem a bem de sen direito, sob pena de revelia. *Decr. cit. art. 71.*

## I ART. 17 ■

I Verificada isto, e findo o praso, accusa-se a penhora, sem assignação dos seis dias, e procede-se ã conciliação, citado pes soalmente para ella aquelle contra quem foi expedido o mandado executivo, e os mais interessados por edictos na forma do artigo supra, para na audiência designada pelo Juiz de Paz, compa recerem para se conciliarem, pena de lançamento e revelia. *Decr. dt. art. 74.* I

## I ART. 16

Juntando-se a nota da tentativa conciliatória frustrada, assignam-se os seis dias a todos os citados para requererem o que entenderem. *Decr. cit. arts. 72 e 74.*

## ■ ART. 19

Na bypothese dos arts. 13 e 14 supra, feita a citação, procede-se & tentativa conciliatória, e com a certidão desta accusa-se a citação, independente de penhora, e assignam-se os seis dias. *Decr, cit. arts. 67 e 68. Beg. cit. art. 287. (7)*

## ART. 20

Decorridos os seis dias em qualquer dos casos expostos nos artigos precedentes, sem que tenha apparecido opposição dos executados, a penhora é julgada por sentença, passando-se aos j termos ulteriores do processo, depois de decorrido o praso legal para esta passar em julgado. *Beg. 737 art. 312.*

!— 55 —

ART. 21

Os executados, embora não tenham oposto embargos-podem appellar da sentença que julgar a penhora, tendo a appellação o effeito devolutivo somente. *Reg. cit. art».* 312 e 652, *Decr. cit. art. 35.*

ART. 22

Dentro dos seis dias assignados, o executado pôde pedir vista para embargos que deverá apresentar dentro desse praso, exhibindo os documentus que quiser, produzindo testemunhas e protestar pelo depoimento do exequente. *Reg. cit. art. 313.* Vid. *Monogr. Oap. XV. Not. 8.»*

ART. 23

Se o juiz negar vista para os embargos ou a conceder para serem dedusidos em apartado ou sem suspensão,tem o executado o recurso de agravo; se a concede nos próprios autos cabe este recurso ao exequente. *Reg. cit. art. 669 §11, Decr.cit. art.53.*

ART. 24

Dedusidos os embargos, o juiz ou os regeita *in limine* ou os recebe para dar lugar á prova, assignando ao exequente cinco dias para os contestar, e contestados ou não, corre a dilação de 10 dias dentro da qual se faz a prova, e arrazoados afinal pelas partes em cinco dias cada uma, julga-os procedentes ou não. *Reg. çit. art. 315.*

ART. 26

Se o juiz os regeita *in limine* o executado pôde agravar do despacho, assim como pôde agravar o exequente do despacho que os recebe. *Reg. cit. art. 669 § 11.*

— 56 —

## ART. 26

Se os julga improcedentes afinal, pôde o executado appellar sendo esta appellação com effeito devolutivo ; se os julga procedentes pôde o exequente usar do mesmo recurso, que tem o effeito suspensivo. *Decr. cit. art. 35.* I

I

## ART. 27

Julgados improcedentes os embargos, quer haja quer não appellação, ou recebidos sem suspensão, passa-se á avaliação dos bens, a qual será feita com os louvados ou avaliadores escolhidos pelo juiz, se os ha, de nomeação legal; se não os ha por nomeação das partes. *Doer. cit. arts. 14, 15 e 118.*

## ART. 28

Só no caso de falta, impedimento ou suspeição de todos os avaliadores nomeados, em cada uma das especialidades a que respeitar em os bens penhorados, se admite a nomeação das partes. *Decr. cit. art. 16.*

I

## ART. 29

E Quando for necessária a louvação, a parte interessada manda citar a outra ou o seu procurador, para na audiência designada se louvar em avaliadores, sob pena de revelia. Cada uma das partes nomeia numero igual, sendo o numero marcado pelo juiz, salvo se as partes concordarem em um só. *Decr. cit. art. 17, Beg. 737 art. 192. (8)* I

I

## ART. 30

No mesmo acto nomearão as partes um terceiro e se concordarem, o juiz escolhe um dentre os que as partes nomearem. *Beg. cit. art. 199.*

U

—  
57  
—

ART. 31

Se houver revelia, o juiz faz a nomeação de terceiro, sem proposta, mandando passar e mandado de avaliação. *Idem art. 195.*

ART. 32

Depois da louvação ou nomeação do juiz, qualquer das partes, e na mesma audiência, pôde averbar de suspeito o louvado ou louvados, allegando alguns dos motivos seguintes;

- a) Inimidade capital;
- b) Amizade íntima;
- b) Parantescos consanguíneo ou por afinidade, até ao segundo grão, contado segundo o direito canónico. (9)
- c) Interesse particular na execução. *Seg. 737 arte. 195 186.*

ART. 33

Nessa mesma audiência ou até á segunda, o juiz tomara conhecimento verbal e summario da questão, redusindo a termo a suspeição, interrogatórios, inquirição e mais diligencias a que proceder, proferindo a soa decisão de que não ha recurso. *Seg. cit. art. 196. (10)*

ART. 34

Recebido o mandado, juramentados previamente, os louvados procedem á avaliação por accordo de dous, ou com o laudo do terceiro que tem de optar por um dos outros. *Monogr. art. 149 Ord. L. 3.º tit. 17 §4.*

I ART. 35 I

I Na avaliação dos bens, os avaliadores guardarão os preceitos legais, quanto áquelles que tiverem ónus reaes devidamente constituidos. *Monogr. Cap. IX.*

'«•U

12

lis:

5º:

ART. 36

Pôde proceder-se a nova avaliação nos casos previstos no art. 536 do Regulamento n. 737, nomeando o juiz os novos avaliadores, ou as partes, segundo o methodo adoptado na primitiva avaliação, e segundo a causa que justifique & nova, *Monogr. art. 156.* (11)

ART. 37

Feita a avaliação serão publicados os editaes de praça, os quaes serão affixados nos lugares públicos, na casa de audiência e impressos nos jornaes, se os houver, e no dia da affixação e da arrematação, devendo designar a qualidade e confrontação dos bens, se fôr possível, o preço da avaliação, e o dia, hora e lugar da arrematação, *Reg. 737 art. 539.* (12)

ART. 38

O dia da arrematação deve ser o da primeira audiência immediata ao termo de 20 dias desde a affixação dos editaes, *Reg. cit. art. 540. Decr. cit. art. 19.*

ART. 39

Pôde a arrematação ser feita sem o espaço exigido, se as partes concordarem, e havendo consentimento especial da mulher do executado. *Reg. n. 737 art. 541.*

ART. 40 A praça deve ser impreterivelmente feita no dia, lugar e hora annunciados nos editaes, e se sobrevier a noite seguirá no dia seguinte; sendo porém interrompida por outro impedimento, será transferida para outra audiência, annunciado-se a transferencia por editaes e annuncios, e o dia novamente designado. *Idem arts. 543 e 544.*

ART. 41

I O depositário que der causa a não se poder fazer a praça, o porteiro ou o escrivão que não comparecerem ou não avisarem oportunamente o seu impedimento, incoem nas penas do art. 545 do Reg. 737.

ART. 42

A arrematação será feita no dia, lugar e hora annunciados, na presença do juiz e escrivão, e apregoada pelo porteiro. *Idem art. 548.*

ART. 48

Pôde lançar todo aquelle que estiver na livre administração de seus bens, excepto:

- I
- a) O juiz, escrivão, depositário, avaliadores e officiaes do juizo da execução;
  - b) O tutor, curador e testamenteiro ;
  - c) A pessoa desconhecida, sem fiança idouea ou procuração da pessoa que represente; *Begul. cit. art. 549.*

ART. 44

Aquelle que não pôde arrematar directamente não pôde fazer-o por interposta pessoa. *Monogr. art. 210.*

ART. 45

E' admittido lanço pelo preço da arrematação; mas se na praça não o houver por esse preço ou maior, voltarão os bens a outra com o intervallo de oito dias e com o abatimento de 10 %. Se nesta ainda não encontrarem lanço superior ou igual ao valor determinado pelo abatimento, irão a terceira praça com o mesmo intervallo e novo abatimento de 10 %; e não achando lançador por este preço serão arrematados pelo maior que fôr offerecido. *Decr. cit. art. 24.*

■



ART. 46 Ambas as praças devem ser annunciadas por editaes e annuncios como a primeira, designando-se qual o abatimento. (13)

ART. 47

Antes da entrega da carta de arrematação ou adjudicação podem o executado ou sua mulher, ascendentes ou descendentes, remir ou dar lançador a todos ou alguns dos bens, offerendo preço igual ao da avaliação até á primeira praça. e nas outras igual ao maior que nellas fôr offerido, salvo se a remissão fôr só de alguns bens, e houver quem offereça o preço que na occasião tiverem todos, sendo igual ou superior ao da avaliação na primeira praça, e igual ou maior, nas outras, ao que tiver sido offerido. *Decr. cit. arts. 19, 20 e 21.* (14)

ART. 48

O preço da arrematação não pôde ser levantado pelo arrematante sem fiança:

a) Se pender alguma sentença que pronuncie a nullidade do contracto, em acção rescisória deste. *Reg. 737, arts. 255 e 256, § Iº, Decr. cit. arts. 79 e 82;*

b) Pendendo embargos ou appellação. *Reg. cit. art. 256.*

ART. 49

O preço da arrematação não pôde ser levantado pelo exequente, nem mesmo prestando fiança, se outro credor tiver protestado preferencia, nos casos em que o concurso pôde ser estabelecido. *Decr. cit. arts. 80, «1 e 83.*

ART. 50

Havendo um licitante que se proponha a arrematar todos os bens levados á praça em um so lote, será preferido, comtanto

que offereça preço pelo menos igual ao da avaliação, se não houver quem lance maior. *Decr. cit. a/ri. 23.*

ART. -51

O exequente pôde lançar sem licença do Juiz, e terá a mesma preferencia nas condições do artigo precedente. *Decr. cit. arts. 23 e 25. (15)*

ART. 52

Quando se derem os casos em que elle não pôde levantar o preço da arrematação, ou naquelles em que só o pôde faser prestando fiança, depositará ou prestará fiança. *Reg. cit. arts. 552 e 553. (16)*

ART. 53

Para o levantamento do preço, não tendo havido qualquer dos obstáculos dos artigos supra, não é mister a citação de outros credores, salvo sabendo-se que o immovel arrematado está sujeito a outra hypotheca que dê direito â prelacção ; e neste caso será citado o credor, para no praso que lhe fôr designado, allegar o seu direito, sob pena de ser o preço levantado. *Decr. cit. art. 83.*

ART. 54

O arrematante é obrigado a entrar com a preço da arrematação no praso de três dias sob pena de prisão até que pague, e se tiver dado fiador, contra este se procederá executivamente. *Reg. cit. arts. 555 e 561. (17)*

ART. 55

Não tendo havido arrematação, o exequente, depois de finda qualquer das praças e só nesta occasião, ou outro credor legalmente habilitado, que haja protestado preferencia ou

rateio, podem requerer que os bens lhes sejam adjudicados, com tanto que o valor da adjudicação não seja inferior á avaliação na primeira praça, e nas outras ao determinado pelos abatimentos. *Decr. cit. art. 26.*

ART. 56

A adjudicação em caso algum é obrigatória, e o adjudicatario é obrigado a depositar o excesso entre a divida e o valor da adjudicação, sob pena de prisão, até pagar. *Decr. cit. arts. 24 e 28, Reg. cit. art 556.*

ART. 57

ls3

Se o credor não quiser usar do direito de adjudicação nem do de faser arrematar os bens do executado, pôde requerer seu pagamento pelos rendimentos dos bens penhorados, se forem indivisíveis, e o seu valor exceder o dobro da divida, precedendo a avaliação dos rendimentos, conta da importância da execução, e o calculo do tempo preciso para a solução da divida. Para isto é necessário o assentimento do executado. *Decr. cit. art. 27. (18).*

3  
\*3

ART. 58

Nenhum credor do executado pôde ser admittido a obstar ao pagamento do credor hypothecario na execução promovida por este, salvo se outro credor houver que tenha também hypotheca sobre o mesmo immovel, porque nesse caso pôde protestar por preferencia ou rateio. *L. 3272 art. 5º, Decr. cit. art. 81, Reg. hypoth. art. 92 § 3.º (19).*

■

ART, 59

O credor commum que se sentir prejudicado pela execução do credor hypothecario, pôde protestar da execução deste de

intentar a acção de nullidade em que o exequente será réo. *Decr. rit. art. 82.*

ART. 60

Se algum credor chirographario fiser penhora na cousa hypothecada, o credor hypothecario pôde defender por via de embargos os seus direitos e privilégios para obstará venda. *Decr. rit. art. 83.(20).*

ART. 61

Se, porém, o devedor commum e hypothecario estiver em estado de insolvência, nos termos do art. 609 do Regulamento n. 737, pôde o credor chirographario penhorar a cousa hypothecada, caso em que o credor hypothecario protesta preferencia para ser pago integralmente pelo producto dos bens. *Decr. cit. art. 80.*

ART. 62

No caso de insolvência do devedor não commerciante, e no de quebra do devedor commerciante, quer matriculado quer não, o credor hypothecario está habilitado para o concurso simplesmente com o seu titulo inscripto, independentemente de acção ou sentença contra o devedor, considerando-se vencida a divida e vencendo juros até onde chegar o producto do im-movel. *Reg. hypoth. art. 240 § 6."*

ART. 63 No caso de fallencia ou no de preferencia com credor insol-vavel, o credor hypothecario deve ser pago logo pelo productoj dos bens, continuando o concurso entre os credores sobre o saldo, se o houver. *Reg. cit. art. 4.º Cod. Comm. art. 881.*

ART. 64 Dado o caso de duas ou mais hypothecas sobre o mesmo immovel, nao podem os credores por hypothecas posteriores

— 64 —

e de prazos menos longos, promover a execução sobre o imóvel hypothecado antes de vencidas as primeiras hypothecas, para que possa haver disputa sobre as preferencias. *Decr. cit) art. 84, Beg. hypoth. art. 292 § 3º.*

## ART. 65

A regra do artigo anterior não tem applicação á hypothese da fallencia ou insolvência do devedor commum, segundo o exposto no art. 61 supra.

## ART. 66

■ Em todas as hypotheses tanto o devedor como qualquer outro credor hypothecario ou não, tem o direito de demandar por acção ordinária a annuillação da escriptura de hypotheca que lhes offenda interesses. *Decr. cit. arts. 79 e 82.*

## ART. 67

No processo do concnrso, os credores de qualquer espécie podem atacar a escriptura de hypotheca, não só pelas nulidades de pleno direito, mas por falsidade ou dolo no contracto de que resulte a nullidade deste em prejuizo dos credores communs. *Decr cit. art. 80.*

## ART. 68

Para o levantamento do preço da arrematação em execução de credor hypothecario, não é mister a citação de qualquer credor, salvo se a cousa arrematada estiver sujeita a outra hypotheca, que dê direito a prelação. *Decr. cit. art. 83.* I

I

## ART. 69

Havendo outro credor hypothecario a quem caiba a prelação será citado para em praso certo allegar o seu direito

sobre o preço da arrematação, sob pena de ser o mesmo preço levantado não se tendo elle apresentado para disputar a preferencia. (2i)

ART. 70

Os bens hypothecados podem ser arrematados ou adjudicados qualquer que seja o valor que tivessem na avaliação, ou a importância da divida. *Decr. cit. art. 77, Beg. n. 3463 de 1865, art. 292 § Iº.*

ART. 71

Em hypothese alguma é permittida a acção de rescisão da arrematação por lesão de qualquer espécie. *Decr. cit. art.24.*

ART. 72

A arrematação solemnemente feita não é rescindivel por arrependimento do arrematante, nem por acto do juizo por haver quem offereça maior prece depois da entrega do ramo. *Beg. n. 737 art. 554. (22)*

ART. 73

Os effeitos da arrematação solemnne e valida, e as questões relativas aos fructos da cousa arrematada ou adjudicada, serão decididos segundo o direito civil. *Beg. cit. art. 559, Monogr. Cap.XI.*

ART. 74

Dentro dos seis dias pôde o executado oppôr os embargos seguintes :

1.º Nullidade de pleno direito pronunciada formalmente pela lei, por manifesta preterição de solemnidade visível pelo próprio instrumento ou por prova litteral, ou que, posto não expressada na lei, se subentende por ser essencial para a existência do contrato e fim da lei. *Decr. cit. art. 78 § Iº;*

2.º Nullidade do processo e sentença com prova constante dos autos, ou offercida *incontinenti*. *Idem* § 2º ; (23)

3.º Nullidade e excesso da execução até a penhora. *Idem* § 3º ;

4.º De moratória, concordata, compensação nos termos dos arts. 439 e 440 do Código Commercial; declaração de quebra, de pagamento, novação, transacção e prescripção, supervenientes á sentença, oa não allegados e decididos anteriormente. *Idem* § 4º; (24)

5.º Infringentes do julgado com provas *incontinenti* do prejuiso, sendo oppostos:

a) Pelo menor, ou pessoa a quem compete o beneficio de restituição;

b) Pelo revel;

c) Pelo executado, oferecendo documentos obtidos depois da sentença. *Idem* § 5º; (25)

Depois do acto da arrematação, e antes de assignada a carta de arrematação ou adjudicação, ainda o executado pôde oppôr os embargos seguintes:

a) Nullidade, desordem e excesso da execução depois da penhora;

b) Pagamento, novação, transacção, compensação, prescripção, moratória, concordata, declaração de quebra superveniente á penhora; (26)

c) Beneficio de restituição;

d) Os de nullidade pronunciada pela legislação hypothecaria, taes como:

1.º Constituição da hypotheca convencional por outro meio que não seja escriptura publica; (27)

2.º Hypotheca convencional não especializada, e, comprehendendo bens futuros; (28)

3.º Constituição de hypotheca para garantia de dividas

# swrar TÍl

— 67 —

contraliidas antes da data da escriptura, nos 40 dias prece-  
dentes a época legal da quebra; (29)

4.\* Falta de designação da importância da dívida garantida  
pela escriptura;

5.º Cessão da hypotheca inscripta sem ser por escriptura  
publica, ou por termo judicial. *Decr. cit. art. 78 §§ 6º e 7º*; (30)

## ART. 76

Independente de embargos, podem o exequente ou o exe-  
cutado requerer a emenda da conta, segnindo-se neste caso os  
tramites determinados no Regulamento n. 737 arts. 689 e 690.

## ART. 7(i)

As custas judiciaes nas execuções hypotliecarias e pigno-  
ratícias, são as do Regulamento de 2 de Setembro de 1874.  
*Decr. cit. art. 123.*

I

## ART. 77

Continuam em vigor as disposições da Lei n. 1237 de 24  
de Setembro de 1864, e do Decreto n. 3463 de 26 de Abril de  
1865 e do Decreto n. 3471 de 3 de Junho do mesmo anno, em  
tudo quanto não tiver sido alterado pela Lei n. 3572 de 5 de  
Outubro de 1886, e pelo Decreto n. 9549 de 23 de Janeiro de  
1886. *Decr. cit. art. 86.*

## ART. 78

Todas as disposições relativas ao processo de execuções hy-  
pothecarias, expostas nos artigos deste capitulo, são applicaveis  
ás acções e execuções resultantes do contracto de penhor agrí-  
cola. *Lein. 3272 art. 10 § 3º, Decr. cit. art. 118.*

■

## ART. 79

Da mesma sorte são applicaveis ás acções e execuções hy-  
pothecarias movidas pelas sociedades de credito real, salvas as



— 68 —

disposições dos arts. 68 a 74 do Decreto n. 3471 de 3 de Junho de 1865, e art. 76 de 23 de Janeiro de 1886. *Decr. cit. art. 86.*

ART. 80

As disposições contidas na Lei n. 3272 só regerão as acções e execuções por dividas contratadas depois da publicação do Regulamento n. 9549. *Decr. cit. art. 119.* I

ART. 81

I Prevalece o disposto no artigo antecedente, mesmo quanto á acção e execução dos créditos constantes de escripturas ou títulos anteriores, ainda que tenham sido passados de accôrdo com as prescripções da nova lei. *Decr. cit. art. 120.* (31)

ART. 82

As acções e execuções iniciadas e que estiverem pendentes em qualquer instancia continuarão a ser regidas e processadas pela legislação anterior. *Decr. cit. art. cit. 121.*

*Particularidades nas execuções promovidas por  
Sociedades ou bancos de credito real*

I

ART. 83

A escriptura deve conter a declaração do valor do immovel ou immoveis hypothecados, por accôrdo das partes. *L. de 5 de Outubro de 1865. art. 4º, § 6º. Decr. cit. art. 87 § Iº.*

ART. 84

Não é necessário que a divida esteja vencida, mas pôde exigir-se o pagamento:

■

a) Se o mutuário no prazo de um mez não denuncia á sociedade a alienação total ou parcial da propriedade hypothecada. *BeguU n. 3471 de 3 de Junho de 1865, art. 7.* § 4/

b) Se no mesmo prazo não denunciar á sociedade, as deteriorações soffridas pelo immovel, que lhe diminuam o valor, perturbem a posse delle ou ponham em duvida o seu direito de propriedade. *Idem* § 2.

c) Se o mutuário tiver occultado á sociedade factos por elle conhecidos que produzam a depreciação do immovel, e que extingam ou tornem duvidoso o direito do devedor sobre os immoveis hypothecados. *Idem* § 3."

#### ART. 85

Se á sociedade não convier a venda do immovel bypothercado, pôde requerer o sequestro, para pagar-se pelas rendas pela lórma seguinte :

a) Ficando o immovel em poder do devedor, como depositário judicial, obrigando-se a entregar os rendimentos líquidos, segundo ajuste. *Reg. cit. arte. 70 e 71 § 1.º;*

b) Ou requerendo a immissão na posse do immovel para pagar se pelo rendimento liquido, obrigada a prestar contas da administração. *Idem* § 2."

ART. 86 A arrematação ou adjudicação dos bens nestas execuções é jsenta de direitos de transmissão de propriedade. *Idem art. 78.*

#### ART. 87

Para irem os bens à praça não é necessária a avaliação, servindo de base para a hasta publica o valor que se lhes deu no instrumento do contracto, salvo se as partes tiverem combinado o contrario, ou se por effeito do longo tempo decorrido

depois da celebração do contracto, oa por outra qualquer causa superveniente, se provar alteração no valor. *Decr. cit. arts. 76 e 87 § 1.º Regul. de 3 de Junho de 1865, art. 20.*

*Particularidades das execuções por divida de  
penhor agrícola*

ART. 88

*M* Vencido o praso do empréstimo o credor originário ou cessionário pôde usar do processo executivo que compete ao credor hypothecario. *Decr. cit. arts. 107 e 113 §§ 2.º e 118.*

ART. 89

Se no respectivo contracto se tiver dado valor aos bens, ou as partes tiverem combinado posteriormente outro valor, não é necessária a avaliação para a praça, e sobre aquelle valor irão os bens à hasta publica. *Decr. cit. arts. 76, 167 e 118.*

↳E3I

ART. 90

As partes podem estipular no contracto ou depois deste, f a forma por que o penhor pôde ser vendido. *Decr. cit. art. 117.*

ART. 91.

No concurso de credores, o que o for por penhor agrícola tem o direito de ser pago com prelação aos credores os mais privilegiados. *Decr. cit. art. 113 § 1.º.*

L ART. 92 I

Não podem os bens dados em penhor ser executados, sob pena de nullidade, por nenhum outro credor que não seja o

## W

pignoraticio, salvos os casos de insolvência ou fallencia, em que se seguirá o determinado para os créditos liypothecarios. *Decr. cit. art. 114.*

### ART. 93

No caso de perda por sinistro, ou de expropriação por utilidade publica, o credor tem os mesmos direitos sobre o valor da indemnisação do seguro, ou sobre o preço da expropriação. *Decr. cit. art. 111.*

### *Dos aggravos admissíveis nestes processos e seus incidentes*

### ART. 94

Compete o recurso de agravo de petição ou instrumento nestas acções:

1." Do despacho que não manda proceder a sequestro no caso em que épermittido. *Lei n. 3272, art. 4." § 3." Regul. n. 9549, art. 54 § 1º;*

2." Do despacho pelo qual se concede ou denega vista para embargos. *Reg. n. 737, art. 669 § 11;*

3." Do que concede ou denega carta de inquirição, ou concede grande ou pequena dilação para dentro ou fora do Império. *Idem § 5º;*

4." Do despacho pelo qual se ordena a prisão, e suspensão. *Decr. n. 5467 de 12 de Novembro de 1873 ; B* 5." Da decisão sobre erro de contas, de custas e salários. *Idem § 9º ;*

6." Do que recebe os embargos do executado ou de terceiro, nos autos ou em separado. § 11;

7." Do que recebe ou regeita *in limine* os embargos do executado ou de terceiro. *Idem ;*

8.º De despacho de recebimento ou negação da apelação em ambos ou em um só efeito. *Idem* § 80 ;

9.º Da sentença que julgou ou não deserta a appellação. *Idem* § 16 ;

10. Do despacho que não admite o terceiro que vera oppôr-se á execução, denegando-se-lhe vista dos autos para embargos. *Idem* § 11.

11. Dos despachos interlocutórios, que contêm damno irreparável. *Idem* § 15.

12. Da sentença de absolvição de instancia. *Idem* § 2."

ART. 95

Subsistem as cartas testemunháveis que os escrivães sob sua responsabilidade são obrigados a tomar.—Não ha mais agravos no auto do processo. *Decr. cit. arts. 57 e 58.*

**H**

# 3sroa?\_As

(1)Deveríamos collocar no fim deste enunciado uma interrogação, e confessamos que não estamos bem tranquillo sobre se dissemos uma verdade ou uma heresia.

Para justificar esta disposição do nosso espirito, vamos primeiro vêr a exposição de motivos que fez o protogouista da lei. *Procurei remediar*, diz elle, *uma grande necessidade.*

*Quando a propositura da acção i encaminhada contra os herdeiros e successores do originário devedor, e acham-se ettes espalhados pv diversos municípios, comarcas e até províncias, difficibnente podem ser citados.*

*O projecto propõe-se remediar o inconveniente apontado, determinando que no caso de ser a acção encaminhada contra os herdeiros, hasta que o mandado executivo seja intimado áquelle de seus herdeiros, que estiver na poise e administração do immovel ou immoveis hypothecados, visto ser este áquelle que presume-ae ter maior idoneidade (!), e a quem maia directamente corre o dever de defender a causa, e isto sem prejuízo dos outros herdeiros, que podem vir auxilial-o sen lo para isto citados com o praso de 30 dias. Palavras textuaes.*

Expostas assim as vistas da lei, vejamos como ella procede, e como o decreto a põe em acção.

Noart. 4º § 1º ■ a lei refere-seao devedor e aos *terceiros detentores.*»

No § 2º diz... • basta que o mandado executivo seja intimado, quando intentada a acção contra os herdeiros *ou* successores, áquelle que estiver na posse e cabeça de casal, *ou* ni administração do immovel hypo-thecado.»

fWI k%

(■\* Diz o decreto art. 66... • seja intentada contra o dever *ou contra os terceiros detentores.* » H No art. 70,.. «acção intentada contra os herdeiros *ou* successores do I originário devedor, é bastante a intimação áquelle que estiver na posse e cabeça de casal, *ou* na administração do immovel hypothecado. >

No art. 75... «sendo bastante a citação pessoal do herdeiro que estiver na posse e cabeça de casal *ou* na administração do immovel. >

A' primeira vista, parece que o executivo é permitido contra quem quer que tenha em seu poder o immovel hypothecado por qualquer titulo que seja, empregando a lei e o decreto a expressão—terceiros detentores ; combinando porém estas palavras cora as disposições' subsequentes, e até com a exposição dos motivos, não se depreheende que houvesse semelhante intenção, de um modo claro e positivo. H Quando se determina o methodo de proceder contra outrem que uão o originário devedor, desaparecem as palavras terceiros detentores, e surgem as de herdeiro *ou* successor, na posse e cabeça de casal—*ou*—no administração dos bens hypothecados.

Nestas hypotheses também a interpretação fica embaraçosa pelo emprego da disjunctiva —*ou*— que pode dar ensejo a duvidas.

O successor do originário devedor, pôde não ser herdeiro delle; o cabeça de casal pôde estar na posse do immovel hypothecado, pôde porém não ter a administração delle.

Se a conjunção *ou* não significa o que em bôa grammatiea significa, lina alternativa, a distineção de duas hypotheses, seguir-se-hia que » procedimento seria admissível, quando, morto o originário devedor, o immovel se achasse em poder de terceiro quer herdeiro quer não, quer possuindo-o como seu, quer como administrador.

Se as palavras—terceiro detentor—significam aquillo que na linguagem juridica devem significar, é consequente que o executivo pôde ser intentado contra o mero detentor do immovel, o que seria uma hypothese extravagante porque a detenção simples não se pôde confundir com a posse na sua genuína accepção.

Que a acção pudesse intentar-se contra o possuidor do immovel' qualquer que elle fosse, não seria uma novidade, antes seria um plagio que pouparia todo esse embaraçoso methodo do processo, quando é inten-

tado contra os herdeiros, adoptada a regra do Código do Processo Português, que manda intentar a acção contra o possuidor dos bens, qualquer que seja, sem necessidade de habilitação.

Intentar a acção contra o detentor, apesar das palavras da lei e do decreto, combinadas com os artigos subsequentes, e com a. exposição) d03 motivos, é o que em consciência não ousamos asseverar.

Em todo o caso existe grande ambiguidade, e se as duvidas que temos são bem fundada», é necessário concluir em todo o caso, que ha na redacção da lei e do decreto uma lamentável impropriedade de phrase, empregando-se termos de significação dúbia, disjunctivas que não correspondem á idéa dominante.

(2) Dissemos algures que não attingiamos as razões que tinham influído para passar as execuções hypothecarias para jurisdição commercial. —Conhecemol-as agora pela exposição dos motivos, e são as seguintes : 1º, para evitar conflictos possíveis entre o juizo cominercial e civil pela incertesa da jurisdição, sobretudo nas fallencias; 2º, porque no juizo commercial o processo está muito mais regularizado, e não offerece tanta margem para protelações.

Nenhum dos motivos tem o menor vislumbre de seriedade. Conflictos pela incertesa de jurisdição, impossível, desde que esta c certa, c certa ficaria sendo a civil; em caso de fallencia ou insolvência também não, porque a jurisdição não altera ns relações jurídicas quanto ao contracto nem a sua naturesn, e querem uma, quer em outra jurisdição a lei teria a mesma, nem a categoria das pessoas altera o direito. Regularidade o rapidez do processo maior no juizo commercial do que no civil, razão pueril porque o processo já era o que agora fica sendo.

Direitos de ordem puramente civil não podem submitter-se a jurisdição excepcional. • Chega mesmo a ser inconstitucional semelhante resolução.

(3) Desde que a r xer-ução se funda na insufficiencia da hvpotheca, nos termos da lei, c sbsolutamente indispensável que o exequente credor prove isto, sem o que a própria escriptura, indicando não estar vencida a dívida, séria motivo para ser indeferida a petição. A mesma sorte deteria ter se cila não for instruída com os outros documentos indicados neste artigo, porque o prime<sup>5</sup>!@ dtjver do autor é justificar a sua capa-



cidade legal para estar em juízo, e o primeiro dever do juiz c examinar se a petição vem instruída com os documentos que a lei exige.

(4) Dissemos que pôde ser penhorado qualquer dos immoveis hypothecados, embora o decreto nada diga, porque pelo regulamento citado neste artigo, é evidente que o credor tem direito de reduzir a garantia hypothecaria a qualquer dos iinmoxeis hypothecados, e pôde usar dessa faculdade logo no principio da acção, assim como guardal-a para mais tarde, se lhe convier. H (5) Como se ha de reconhecer a ausência ?

A oceil tacão, segundo a praxe, prova-se pela certidão do official, que em regra provoca a faculdade da citação com hora certa. A ausência segundo a praxe conau-tudinária, fundada nas Ord. L. 2.º tit. 53 § 1." e L. 3." tit. 1." § 8.\*. só se reconhece por meio de justificação julgada por sentença ordenando nesta o juiz a citação edital. E' o methodo adoptado também pelo Reg. n. 737.

H O decreto guarda silencio ; mas a nossa opinião é que todas as vezes que tenha de empregar-se qualquer procedimento contra ausente, a justificação é indispensável.

*Impossível a prompta intimação*; termos tão vagos e tão susceptíveis de arbítrios e de crear questões, que são impróprios de uma lei bem redigida.

Impossível a prompta intimação, pôde ser porque o devedor tenha ido tratar de um negocio urgente, com demora de alguns dias, porque, enquanto não voltar é *impussirel* a intimação para ser *prompta*. Adjectivos elásticos.

Quem é julgador da impossibilidade, e quaes são os limites da promptidão ?

(6) Vimos na nota 1\* os motivos destas disposições ; vejamos agora o seu resultado posto em acção pelo decreto.

I Começa por dispor no art. 70 que pôde ser citado qualquer herdeiro que esteja na posse e cabeça do casal *ou* na administração do immovel hypothecado, para com elle, como pessoa legitima *correr a acção todos os seus detidos termos*.

Passando ao art. 71, exonera o herdeiro da posição a que o elevava, mandando citar todos os in'interessados, o que importa a illgitinidade do

tf

ÍS

\*3

>. S

## ET: II

herdeiro para correrem com elle o» termo\* da acção, limitada essa legitimidade ao acto de soffrer a penhora.

- E O art. 70, combinado com 09 art». 71, 72 e 74, é um verdadeiro amphibolo, porque disendo herdeiro que estiver na posse c cabeça de casal, *na administração*,— fica-se em duvida apesar da disjuntiva, se o
- procedimento é exequível contra herdeiro não cabeça de casal, mas que por qualquer c irou instancia esteja na administração do immovel hipo-thecado. Esta duvida é tanto mais justificada quanto é palpável, que se
- H a legitimidade não deriva essencialmente da qualidade de cabeça de casal e basta a simples posição de administrador do immovel não haveria razão para que não fosse também parte legitima outro qualquer administrador, embora não herdeiro legitimo ou escripto, assim como o testamenteiro ou inventariante dativo, que não reunisse a qualidade de herdeiro.

Não se deprehendendo isto da lei nem do regulamento, opondo-au mesmo a esta hrpohesc as palavras— *O\$ de mais interessados*— de que se falia oo arl. 71, é forçoso concluir que se trata simplesmente de herdeiros; ficando todavia em duvida se a expressão— *ou na administração* - -significa a legitimidade de qualquer herdeiro que sem ser cabeça de casal tem a administração do immovel, ou simplesmente a de herdeiro cabeça de casal que administra.

No art. 71, abandonando o termo herdeiros, emprega» *de interessado*», vago o incorrecto, porque pôde alguém ser interessado na acção sem ser herdeiro, o que revela pelo menos uma impropriedade de vocábulo que deve evitar-se na redacção das leis.

- IU. Vem depois a singularidade de serem citados por édictos os herdeiros *presentes* considera ndo-se taes os quaes residem na provinda, o que quer d'ser que se consideram ausentes todos á excepção do cabeça de casal. Até O próprio termo edi taes, é incoí recto na terminologia forense, por ser sabido que as citações dessa espécie se denominam pir édictos, como até diz o mesmo decreto no art. 74.

O termo *intimação* para principio de acção, é ainda incorrecto, sendo conhecida de todos os que versam no foro, a distineção legal entre *citação*, *intimação* e *notificação*, e que a *intimação* nunca designou a inicial provocação para pôr em juizo uma acção.

Desde que a acção é só iniciada contra herdeiros, na hypothese que

nos occupn, a expressão *herdeiros ou successores*, ou quer diaer que se pôde intentar a acção contra successor que não seja herdeiro, ou então é uma redundância que nada significa; mas como na lei não derem presuppôr-se palavras supérfluas, da combinação dos artigos não se comprehende que espécie de successores são esses.

Mandar intimar os interessados para virem a juizo *requerer o que entenderem a bem de seu direito*, sem indicação do praso em que devem acudir a juizo a allegar seus direitos sob pena de revelia, é formula que se afasta de toda a praxe, porque deve faser-se saber á parte, qual o termo improrogavel dentro do qual lhe c admittida a opposição.

Feitas as citações, diz o art. 72, são acercadas e ficam logo assignados os seus dias para a deducção dos embargos—se elles vêm com embargos, devem ser ouvidos ; se não vêm consideram-se reveis. Mas como, acercadas as citações, prohibe a lei que se dê um passo sem a tentativa conciliatória, é evidente que aquella assignação dos seis dias é absurda, porque não é permittido assignar um praso determinado para praticar um acto que é vedado praticar, e impor pena de revelia ao que o não praticar.

Os seis dias pois só podem ser assignados quando o exequente exhibir o documento da tentativa conciliatória. Praxe conhecida.

(7) O art. 287 do Reg. hypoth. diz : ■ o sequestro resolve-se na penhora.» O Decr. n. 9549 diz : « o sequestro assim feito se resolverá em penhora, quando pela effectiva intimação do mandado fôr posta a acção em juizo.

Esta redacção e o espirito da lei, parecem indicar que havendo o sequestro não é necessária a penhora, nos bens sequestrados que já estão em segurança e depositados. Martins Torres, no seu *Comm. ao JRegul. hypoth.* not. ao art. 287, opini pela indispensabilidade da penhora, por isso que esta é considerada pelo Regai. n. 737, art.674 como uma das formulas essenciaes ao processo e cuja preterição importa nullidade. De ae-cordo ; mas quando a lei não determina o contrario, como por exemplo no art. 509.

Se as palavras do art. 287 do regulamento citado, se as do novo decreto, não têm por effeito dispensar a penhora que seria necessária se não houvesse sequestro, não sabemos o que significam.

O sequestro realizado produz seus efeitos legais, que são de sujeitar ao pagamento da dívida os fructos e rendimentos do immovel hypothecado, para o que lida o deposito. Pela penhora nem se faz outra cousa, nem se consegue mais nem menos. A *iter* para que se dispense a penhora, esta disposição da lei citada seria uma perfeita inutilidade, que podia deixar de existir sem fazer a menor falta, porque nem ao menos pôde exprimir a idéa de que a penhora se deve fazer nos mesmos bens sequestrados, desde que, embora ella o não dissesse, esta não podia recahir senão nestes por serem os hypothecados.

No nosso entender, desde que houve o sequestro, não deve haver a inútil diligencia da penhora, e feita a citação e não pagando o executado, deveriam assignar-se-lhe os dias, servindo como penhora o embargo feito. A pratica não vai de accordo com este nosso parecer, confessamos, iras Be ella podia ter tomado pé ante o laconismo das palavras do Reg. hypoth., parece-nos que não pôde ser sustentada á vista das empregadas pelo novo decreto, a não quererem-se admittir na lei disposições supérfluas e sem significação juridica: *Verba eum effectum sunt accipienda*.

No projecto do regulamento feito pelo Dr. Torres, neto, vemos que elle seguia a nossa doutrina que nos parece incontestável.

Conviria que os juizes firmassem esta pratica, pondo cobro ás ai cavalas e não condescendendo com uma verdadeira corruptella de que só os meirinhos tiram proveito.

(8) Advirta-se que o Decr. n. 9549 art. 17 manda que na nomeação dos avaliadores a aprasimento das partes, se deve seguir o que determina o Reg. n. 737 a respeito dos arbitadores, e que limitado-se as disposições deste ao acto da nomeação, nenhuma das outras relativas ás funções dos arbitadores são applicaveis aos avaliadores. Disemos isto porque já vimos escripto que o juiz não é obrigado a seguir o laudo, e pôde optar por aquelle que lhe parecer, quando haja divergência, o que por forma alguma pôde conceder se em matéria de avaliação, por ser disposição que tem referencia ao arbitramento como elemento de proveito, e não do valor da cousa penhorada.

Em toda a matéria relativa á nomeação dos avaliadores, e actos consequentes, foi necessário adaptar a matéria da nomeação dos louvados as disposições do Reg. n. 737 para fim mui diverso.

O Decr. n. 9549, limita a vigência do Reg. n. 737, só ao acto da i.omeação de louvados a aprazimento das partes, e nada mais.

(9) O termo *consanguinidade* empregado pelo Regul. n. 737, art. 8G não é correcto, na accepção jurídica, e foi empregado como synonymo de *Parentesco*.

*Consanguíneos* são os que descendem do mesmo pai; *uterinos* os que descendem da mesma mãe ; *germanos* os que descendem do mesmo pai e da mesma mãe. Tomada, pois, a palavra *consanguinidade*, na accepção rigorosa, daria em resultado absurdos, como por exemplo, o de poder ser avaliado' meu irmão uterino. H Não é novidade o que disemos. E' sabido isto desde a Nov. 118, e é a°sim que a palavra *consanguinidade* è tomada pelo *Cod. Fr. arts. 733 e 752*, e *Cod. Civ. Port. art. 2001*, e já antes deste se lia em *Corr. Tell. Dig. II art. 871*, e *Coelhodn Rocha, § 64*.

(10) A lei não determina quaes os motivos da escusa voluntaria dos avaliadores, parece pois que qualquer motivo que ai leguem lhes serve de fundamento para não acceitarem, o que todavia devem faser antes de praticarem qualquer acto de acceitação. Vid. art. 144 e not. da *Monographia*.

(11) Seguimos a regra de que, feita a nomeação por acto convencional das partes, a nova nomeação deve ser feita pelo mesmo methodo.

E' direito das partes que não lhes pôde ser tolhido, em qualquer circumstancia que tenha inutilizado a anterior louvação a aprasimento delias.

(12) O Reg. n. 737 manda affixar ns editaes na praça do commercio. Disposição própria dos actos da sua alçada, que a nosso vêr não tem applicação aos que não derivam de obrigações commereiaes.

(13) Não die o decreto que devem repetir-se os editaes e, annuncios, como para a primeira praça, mas é de primeira intuição, que se deve proceder dessa maneira.

H (14) Não nos diz o decreto o que é dar lançador. Conservando a antiga nomenclatura, esqueceu que esta ao menos tinha uma base na lei, porque segundo o antigo systema, como expozemos nos Caps. XI e XII da *Monographia* o juiz que presidia ás arrematações ia tomando os lanços até ao dia da arrematação, e se o lançaço não fosse coberto, o lançador tinha de o sustentar.

No estado actual do processo dar lançador nada significa; porque a praça é que faz o lançador.

Se o exequente offerecer ao juiz um lançador, o que responderá elle com a nossa lei á vista ?

Se qualquer viesse offerecer-se como lançador, naturalmente o juiz, mandava-o que fosse á praça.

H Pelo systema do *Cod. doProc. Porl.* art. 887 § 2", o juiz responde: assigne termo de responsabilidade pelo lanço. Sobre este vão os bens de novo á praça, e se não ha quem o vença, o lançador entra com o dinheiro ou vai para a prisão. Comprehende-se este lançador.

Quanto á remissão.

Quando esta era permittida só ao executado não havia que attenler a diversas circumstancias; desde que se ampliou esta faculdade, a lei devia diser algumas cousas que não prevenio.

Primeiro que tudo, deveria prevenir que esta faculdade não se transformasse em arma deprotellação de devedor renitente, ou em uma garantia meramente illusoria.

Offerece a remissão qualquer das pessoas a quem a lei o permite. O que faz o juiz?

Offerece-se antes da praça, o que determinará?

Offerece-se depois da praça; como procederá?

Offerece-se no caso de adjudicação, se permittido é, qual a base da remissão?

Quantas interrogações, a que o juiz tem de inventar respostas que não encontra na lei!

Diz a Lei n. 3272 art. 2\*:

t A remissão de todos ou alguns dos bens, é permittida *ali* á assignatura do auto de arrematação. »

Diz no § 1\* : « para ser admissível a remissão deve ser offerecido preço igual ao da avaliação *na* primeira praça, e nas outras, igual ao maior que nellas for offerecido. >

A conclusão necessária é que não é admissível a offerta de remissão, antes da praça, porque desde que a lei indica o acto da assignatura do auto e arrematação é porque esta existio.

Em relação á offerta na primeira praça, o caso resolve-se bem, desde

que a lei toma por base mínima o preço da avaliação 5 mas se a remissão não se offerece na primeira praça, mas em qualquer das outras, determinando a lei que a base seja o maior lance que ali seja offerecido, e se não houver nenhuma oferta, qual é a base da remissão ?

E' o que a lei não prevenio inutilizando assim a providencia, ou entregando-a aos asares das interpretações desvairadas.

Se a remissão fôr tentada só em relação a algum dos immoveis, e como neste caso não é permittida sem que se saiba se ha quem queira todos os penhorados, é evidente que a remissão só pôde ser offerccida depois da praça não havendo arrematante para todos.

Mas nesse caso, se o executado entender que lhe convém não poderá offerecer a remissão de tudo ?

Mas offerecida a remissão, sendo esta posterior a praça, e antes de assignado o auto de arrematação, uma vez que ao exequente é permittida essa faculdade sem garantia alguma de cumprimento, e ao arrematante nada se pôde exigir se não assignou o auto de arrematação, ali temos uma execução dependente de dous asares.

A oferta pôde ser mera illusão ou recurso protelatorio, contra o qual a lei não armou o juiz com remédio; a arrematação pôde ser simples graço, porque desde que ha oferta de remissão e esta deve ser prévia ao acto da assignatura do auto de arrematação, feita a oferta, o arrematante vai para casa esperar os acontecimentos, e, quando se msillograr a remissão, não ha acção contra o arrematante que queira *roer acorda* como se diz na linguagem vulgar, porque o procedimento só pôde ter por base o auto de arrematação.

O *Cod. do Proo. Por.* prevenio estes casos com uma simples disposição. Quem offerece a remissão, deposita a importância.

Isto pelo que respeita á lei.

O decreto incluiu estas disposições de modo singular sob a epigraphe —dos editaes— e nada remediou, apenas sobre este thema fez variações.

No art. 19 diz que é permittida a remissão *até* á assignatura do auto de arrematação.

No art. 20 diz que é necessário oferta do preço igual ao da avaliação *até* & primeira praça, e nos outras ao maior que nellas foi offerecido.

Naquelle *até* 4 assignatura do auto ; neste *até* á primeira praça.

Condições diversas ; estados do processo differentea.

Quanto á remissão parcial, a disposição é idêntica, mas diversa a redacção, conservando-se todavia o *licitante que te proponha a arrematar* entidade desconhecida porque não existe licitante que se proponha a arrematar, e solicitante que arremata, salvo no caso excepcional do art. 18. ■ A ter se como séria esta phrase, é necessário imaginar, que o licitante se considera simples proponente, enquanto não se resolve o intrincado processo da remissão.

Fica em pé a pergunta; Qual a base da remissão nas praças posteriores 4 primeira, se antes da praça *ou* da assignatura do auto deve ser offereida, e só depois desta se lhe pôde conhecer a base ?

Quanto ao caso de adjudicação.

Segundo se deprebende da discussão, parece que houve idéa de permittir a remissão, no caso de pedir o exequente a adjudicação; o certo é porém que na lei nada ha a tal respeito.

A lei, copiando no art. 2.º o art. 546 do Reg. n. 737, supprimio a expressão — ou publicação da sentença de adjudicação.

O que fez o Decr. n. 9549 ?

Copiou o artigo, e restabeleceu o trecho eliminado pela lei, alterando o praso, que ficou até á assignatura da carta de adjudicação.

Depois disto guardou absoluto silencio, e dispondo sobre a remissão em outras condições, nada, absolutamente nada, dispôz a respeito da remissão em caso de adjudicação.

Na presença deste» factos qual é o estado actual da questão? H A lei positivamente commetteu a iniquidade de não permittir a remissão em caso de adjudicação requerida pelo exequente ? Commetteu, porque cahindo o artigo do projecto que a concedia em praso largo, não o substituiu por outro. I Podia o decreto regulamentar emendar a lei ou amplial-a ? Não.

Fel-o efectivamente ? Fez, porém mal, referindo-se á remissão apenas em copia de um artigo do Reg. n. 737, e nada mais disendo.

Mas então ha ou não ha remissão nesta hypothese ? Ha ; não pelo decreto mas pelo Reg. n. 737.

Pretendeu-se alterar a disposição deste, mas não vingou a tentativa, e a lei ficou muda; mas dispondo o art. 1º que uas execuções



eiveis se execute o Beg. n. 737, Tits. 1º, 2º e 3º, é claro que ficam em vigor as disposições deste que a lei não alterou. Uma das disposições é o art. 546.

Esta é a disposição legal, e pouco importa que na discussão da lei, desde que cahio a proposta, jamais se fizesse a menor referencia á remissão em adjudicação, porque com silencio não se revogam leis; e desde que esta é silenciosa, o decreto não podia alterar o Reg. n. 737, sem que a lei lh'ol permittisse tendo de regulamentar disposições expressas nella.

Não se regulamentam disposições que não existem. Onde a lei é muda, o regulamento guarda silencio.

Em boa lógica, o art- 546 do Eegul. n. 787 é o regulador da matéria.

(15) Parece que o exequente não deve ficar em peiores condições (o que o terceiro, uma vez que o executado não soffre detrimento, tendo-lhe permittido a lei o direito de arrematar sem limitação alguma.

(16) Havendo protesto de preferencia e o credor que o fiser requerer adjudicação, deve depositar o preço ou deve correr ao concurso sobre o casco, adiada a entrega c'a carta de adjudicação? Pareoe-nos que deve seguir-se neste caso o mesmo que se determina quando o credor principal requer a adjudicação.

(17) Sobre a prisão do arrematante e do adjudicatário veja-se a Not. 2', Cap. XI da *Monographia*. O processo do fiador é pura phantasia.

(18) A respeito do termo — *indivisos* — veja-se o que dissemos na addição ao Cap. XII—não são *indivisos*, mas *indivisíveis*.

(19) Disemos preferencia ou rateio porque o concurso, como dissemos no Cap. XIX da *Monographia*, não se instituo só para disputar prelação, mas também para simples rateio. O rateio nesta bypothese não é precisamente o termo próprio, pois que se as duas hypothecas estiverem em confliicto, uma delias terá de ceder, ou ambas podem prevalecer; mas como uma delias não pôde ser senão nos sobejos, a anterior terá prelação, e a posterior receberá o resto do producto dos bens.

(20) Não diz a lei qual a espécie de embargos, e qual a forma do processo que lhes compete. Embargos de executado não, porque o não é ; embargos de terceiro não, porque só os pôde oppôr o que allega ser senhor ou possuidor, e nenhuma das cousas é o credor hypothecario; embargos

de terceiro prejudicado também não, porque esses só se disputam sobre o preço da cousa arrematada, e para que ella não se arremate é que a lei concede ao credor o direito de embargar. Seria isto apenas uma questão de nomenclatura e de pouca importância, se a lei determinasse quaes os prazos da admissão dos embargos, qual a forma do processo, e quaes os recursos da admissão ou rejeição delles. Que devem ser oppostos antes da arrematação, ou antes da entrega da carta de arrematação ou adjudicação deprehende-86 das palavras—*para obstar a venda*. Mas se esta se tiver completado, de certo que os embargos não podem ser admittidos. Ficamos ainda na fluctuação em que estávamos sobre este assumpto, e que já tantas vezes tem sido debatido e resolvido em sentidos oppostos.

Dado o caso de não acudir o credor hypothecario a impedir a venda antes da assignatura da carta, e pretenda entrar depois disto no processo, achamo-nos em frente da grande questão que expozemos e desenvolvemos na nota 18 ao Cap. XI da *Honographia*.

Seria bem fácil acabar com questões, sem privar as partes da legitima defesa de seus direitos.

(21) Seria bom que a lei tivesse designado o prazo e a forma da citação para evitar duvidas. Esta subentendido que até ao acto da arrematação não apparece alguém a reclamar, e o exequente quer levantar o dinheiro, deve ser obrigado a exhibir certidão negativa de encargo pre-laticio, e que sem ella o Juiz não pôde deixar levantar o dinheiro, para se certificar do caso, e proceder de conformidade com elle.

(22) Mui de industria redigimos este artigo, com o intuito de tornar bem comprehensivel quaes os effeitos jurídicos do acto da entrega do ramo e assignatura do auto de arrematação. E\* a questão já indicada na nota 20 e que subsiste na presença do art. 559 do Regul. n. 737.

(23) Se ao executivo não precede sentença é fútil a disposição; se a sentença é posterior á penhora; se só dentro dos seis dias posteriores á execução desta os embargos são admissíveis, foi inútil copiar o art. 577 § 1º do Seg. n. 737.

(24) Compensação nos termos do Cod. Com. empregada «orno defesa em acção hypothecaria, seria como de vêr. Tudo o mais que diz o para-grapho applicado ao processo executivo, com factos supervenientes a uma

sentença que não existe, e com matéria não allegada e decidida anteriormente, é pueril.

Infringentes do julgado ?

Ainda o não houve.

Pelo revel; qual ? <sup>TM</sup> Ainda não existe, porque o executado, só teve a palavra depois da penhora, e é nessa occasião que usa delia para embargar.

H Offerecendo documentos obtidos depois da sentença?

Qual sentença?

Ora, louvado seja Deus; já em decreto se permite gracejar com o pobre executado, tantalisando-o com recursos pbantasticos!

(25) Aqui sim é bem cabida a disposição, mas como todos os actos a que ella se refere devem ser posteriores á penhora, segue-se que quanto aos actos anteriores, ou se ha de repellir *ab initio* qualquer allegação, ou se ha de infringir a lei, o que é muito natural desde que ella é o que é.

(26) Disposições puramente ociosas, porque se houvesse alguém tão néscio que requeresse executivo, com um papel sem ser escriptura publica, não é fácil imaginar um juiz que lhe deferisse, e se o fisesse o recurso mais applicavel não seria o de embargos, mas o de recorrer ao Juiz dos Orpbãos

(27) O mesmo que dissemos na nota precedente. Quem é que pode ter obtido mandato executivo sem que a hypotheca tivesse sido cspecialisada, ou comprehensiva de bens futuros ?

H Esta hypothese só poderia figurar-se exhibindo-se escriptura anterior ! á Lei de 24 de Setembro de 1864, e que não fosse especialisada dentro do anno determinado pelo Reg. de Abril de 1865 art. 320. De data posterior, hypotheca dessa natureza, nem podia ser convencionada nem inscripta. O Juiz não podia mandar proceder ao executivo, se houvesse algum imbecil que lh'o requeresse.

(28) Como pôde figurar-se o devedor hypothecario a embargar a execução, allegando que fiseram hypotheca para garantir uma dirida contrahida nestas circumstancias ?

I Se o devedor está fallido não será elle a embargar, nem os administradores da massa se opporão por meio de embargos, tendo de ser decidida a questão no processo de concurso, e pulos meios que a lei determina.

Como a lei diz *quo silo nullas* essas hypothecas, entendeu o decreto que essa excepção podia ser matéria de embargo do executado *depois de fallido*.

(29) Outras hypotheses sem importância. Seria necessário imaginar que o Juiz não soubesse lêr o art. 69.

Custa a crer que em um só artigo uma lei conseguisse reunir um punhado de cousas tão extravagantes.

Copiou-se a esmo sem a mínima reflexão o que dispõe o Reg. n. 787 a respeito dos embargos que são admissíveis nas execuções *de sentenças*, ■em ter em conta que se tratava de um processo executivo.

O regulamento quando legisla para o processo executivo, não designa quaes os embargos admissíveis; mas com prebende-se que devem tender a destruir a intenção do exequente por meio de todas e quaes-quer razões, nas três únicas hypotheses em que elle admitte tal processo.

Mas applicar a tal processo embargos que podem só tender a annullar sentença que não existe, por factos acontecidos antes delia, não allegados antes delia ou antes da penhora, e por outras rasões impossíveis, foi de uma irreflexão indesculpável.

(90) Discrepam os arts. 11 da Lei e 119 do Decreto, addicionando este áquelle a palavra—*acções*.

A expressão do regulamento, embora exorbitante, é mais correcta porque apesar do decreto que o promulgou, diser apenas que é para regular as execuções cíveis e commerciaes, é certo que a lei entende também com o processo anterior na parte que diz respeito aos recursos e nullidades.

A expressão *por dividas contrahidas depois da sua publicação* é muito vaga, parecendo referir-se apenas aos processos e execuções resultantes de contractos, em que uma das partes se obrigou a pagar á outra alguma quantia determinada ou não determinada.

A origem deste defeito, porque realmente o é, explica-se embora não se releve, porque a lei deve eer precisa no enunciado para evitar interpretações e arbítrios—*op'imam esse legem qtué minimam relinquit arbitrio judiou*.

O projecto que sérvio de base á lei actual tinha como pensamento primordial e único, o simplificar as execuções por dividas hypothecarias,

e subordinado a este plano, o art. 9º d'ais : «as disposições desta lei não comprehendem 08 contractos de hypothecat celebrados ante\* da data da sua promulgação, etc. >

Sobre este thema a discussão no Senado foi renhida, elevahdo-se a um nivel scientifico superior ao que attingio em relação aos outros artigos, alguns dos quaes passaram quasi despercebidos, ou de modo superficial. H Este artigo pois, amputado e refundido, mas ampliado a todas as execuções, obteve a redacção actual, em que não foram attendidas as considerações que suggere a quem a medita sobre o seu uso pratico, e ao, figurar cnsos hypotheticos que devem tornar-se realidade frequente.

A primeira que occorre forçosamente, é da novação dos contractos por qualquer dos modos jurídicos que ella se opere, sendo conhecida a transformação que ella realisa nos direitos e obrigações reciprocas dos primitivos estipulantes, e a influencia que este facto pôde ter quando chegue o momento de entrarem na phase da execução obrigatória.

Podem surgir dabi hypotheses tão complicadas, tão susceptíveis de interpretações contestadas e de oppostas soluções, que não podemos deixar de prever ahi difficuldades praticas de grande momento, ou pelo menos um terrível elemento de perturbação no processo das execuções, que tenham por fundamento contractos que passaram por essa transformação.

Depois sabem todos que as dividas não se contraem só por contractos 6 que a obrigação de pagar, dar ou faser—o *vinculum júris*—que nos colloca na passividade de uma acção e-execução, nasce também da lei, e resulta muitas veses não só de facto pessoal estranho aos actos conventionaes, mas até de actos de terceiros, como por exemplo nas acções *institorias*, o nas resultantes dos *quasi delidos*. H De contractos em que as partes estipularam pagamentos determinados segundo as previsões da occasião, nascem muitas veses obrigações de indemnisações imprevistas, resultantes de actos ou omissões posteriores, que embora tenham a origem no contracto não se constituíram senão no momento da superveniencia do acto ou omissão ; podendo acontecer que o contracto primitivo e as obrigações que posteriormente nasceram venham a incidir áquem e além da época determinada pela lei. Daqui, divergência de interpretações e confusão nos julgados. ■

Obrigações de tracto successivo, contractos com clausulas dependentes de condições, por sua parte dependentes de actos ou omissões de terceiros; uma variedade em fim de hypotheses em que a dívida não nasce directamente de actos convencionaes, e nestes mesmos só de actos não previstos.

Tudo isto ha de infalivelmente chamar a discussão «questões embaraçosa» na pratica, quanto á determinação precisa do momento em que a dívida, ou melhor, a obrigação se constituiu e da consequente fixação positiva de estar ou não comprehendida na letra da lei, quanto ao methodo de execução a seguir.

E' possível que estejamos em erro, que espíritos mais penetrantes não vejam os recifes que se nos figuram, e achem fácil a orientação no rumo para os evitar ou transpor. Bem embaraçar o curso regular dos processos; será talvez que a longa pratica das insidias da chicana, e das audácias da ignorância muitas vezes feliz, nos ponham de sobreaviso, e nos façam vêr horisontes sombrios que outros de mais apurada vista achem limpos de nuvens.

Como quer que seja, sem querer entrar nas razões scientificas e de conveniência que imperaram na determinação da lei, a verdade é, que durante largo periodo, haverá execuções processadas pelos dous systemas que ficam vigorando, e que se na máxima parte dos termos não differem mui profundamente, divergem fundamentalmente, em um dos mais importantes, qual é a adjudicação forçada.

E por fim notaremos ainda a ultima exorbitância do decreto alterando o prazo da lei, porque esta no art. 11 declara as dividas contrahidas depois da sua publicação, e o decreto no art. 119, depois da publicação d'elle.

Não o podia fazer, mas está feito e continuará a fazer-se emquanto o poder judicial se não decida a pôr cobro á tendência de alterar em regulamento as disposições das leis.

## ■ Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885

Altera diversas disposições referentes às execuções eiveis e commerciaes

Hei por bem sancionar e mandar que se execute a resolução seguinte da Assembléa Geral Legislativa :

Art. 1.º Nas execuções eiveis serão observadas não só as disposições contidas na 2ª parte, titulo 1º, 2º e 3º do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, guardado, quanto as peças de que se devem compor as cartas de sentenças, o que se acha estabelecido no Decreto n. 5737 de 2 de Setembro de 1874, mas também todas as disposições sobre matéria de nullidades e recursos de agravo, appellação e revista, sua interposição e forma de processo de que trata a terceira parte do mencionado Regulamento n. 737, com as seguintes alterações extensivas igualmente ás execuções commerciaes.

§ 1.º Fica em todos os casos abolida a adjudicação judicial obrigatoria. Si Os bens penhorados não encontrarem na primeira praça lanço superior & avaliação, irão á segunda, guardado o intervallo de oito dias, dispensados os pregões, com abatimento de 10 %, e, se nesta ainda não encontrarem lanço superior ou igual ao valor dos mesmos bens proveniente do referido abatimento de 10 %> irão á terceira com igual abatimento de 10 % e nella serão vendidos pelo maior preço que fôr offerecido, ficando salvo ao exequirente, em qualquer das praças, o direito de lançar, independente de licença do Juiz, ou de requerer que os mesmos bens lhe sejam adjudicados. H

§ 2.º Quando nas execuções houver mais de um licitante, será preferido aquelle que se propuzer a arrematar englobadamente todos os bens levados á praça, comtanto que offereça na primeira praça preço pelos menos igual ao da avaliação, e nas outras duas preço pelo menos igual ao maior lanço offerecido.

Art. 2.º E' licito não só ao executado, mas também & sua mulher, ascendentes e descendentes, remir ou dar lançador a todos ou alguns dos

bens penhorados, até á assignatura do auto de arrematação, sem que seja necessária a citação do executado.

§ 1.\* Para que o executado, sua mulher, ascendentes ou descendentes, possa remir ou dar lançador a todos ou a alguns de seus bens, é preciso que offereça preço igual ao da avaliação na primeira praça e nas outras ao maior que nellas fôr offerecido.

g 2. ° Nenhuma das pessoas acima indicadas poderá remir ou dar lançador a algum ou a alguns bens, havendo licitante que se proponha a arrematar todos os bens, offerecendo por elles os preços que na occasião tiverem.

Art. 3." O prazo de 30 dias para as propostas escriptas nas praças judiciais, a que se refere o art. 1º da Lei de 15 de Setembro de 1859, fica reduzido a 10 dias.

Art. 4.\* Nas acções e execuções hypothecarias, além do que se acha disposto nos artigos antecedentes, serSo mais observadas as seguintes disposições :

SI. A assignação de 10 dias é substituída pelo processo executivo, estabelecido nos arts. 310 a 317 do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1859, effectuando-se a penhora do immovel ou immoveis hypothecados, seja a acção intentada contra o devedor, seja contra os terceiros detentores.

§ 2. ° Para se propor a acção e effectuar-se a penhora quando aquella fôr intentada contra os herdeiros ou successores de originário devedor, basta que o mandado executivo seja intimado áquelle que estiver na posse e cabeça do casal, ou na administração do immovel ou immoveis hypothecados, podendo a intimação aos demais interessados ser feita por editaes com o prazo de 30 dias.

§ 3. ° Achando-se ausente ou occultando-se o devedor, de modo que não seja possível a prompta intimação do mandado executivo, se procederá ao sequestro, como medida assecuratoria aos direitos do credor.

Contra o sequestro assim feito não se admittirá nenhuma espécie de recurso.

8 4." A expedição do mandado executivo ou do mandado do sequestro, nos casos em que este couber, não será concedida sem que a petição



em que taes diligencias forem requeridas, seja intruida com a escriptox\* de divida e hypotheca.

§ 5.º A jurisdicção será sempre a coimmercial e o foro competente u do contracto ou da situação dos bens bypothercados, á escolha do mutuante. § 6." Servirá para base da basta publica a avaliação constante do contracto.

Art. 5.º Ao executado, além dos embargos autorizados nos arts. 577 e 578 do Regulamento a. 737 de 25 de Novembro de 1850, não é permittido oppôr contra as escripturas de bypothercas outros que não os de nullidade de pleno direito, definidas no mencionado regulamento e das que são expressamente pronunciadas pela legislação hypothecaria : subsistindo em vigor, quanto aos credores, as disposições dos arts. 617 e 686 §§ 4º o 5º do dito regulamento, sem prejuízo das prescripções do § 5\*do art. 240 e do § 3º do art. 292 do Regulamento n. 3453 de 26 de Abril de 1365, para os casos que não forem de insolubilidade ou de fallencia.

Art. 6." Em quaesquer execuções promovidas por credores chirographarios contra o devedor cominara, poderá o credor bypothercario defender por via de embargos os seus direitos e privilégios, para o fim de obstar a venda do immovel ou immoveis hypothecados. H

Art. 7." As bypothercas legaes de toda e qualquer espécie em nenhum caso valerão, contra terceiros, sem a indispensável formalidade da inscripção, ficando designado o praso de um anno, da presente lei, para a inscripção daquellas a que se refere o art. 123 do Regulamento n. 3453 de 26 de Abril de 1865, e que anteriormente constituídas, não tenham ainda sido inscriptas.

No regulamento que o governo expedir para a execução desta lei, fixará as formalidades e diligencias que devem ser satisfeitas para a efectividade da inscripção ordenada, sob pena, para os interessados, de caducidade de taes bypothercas, e para os funcionarios incumbidos de promovê-la e realisar-a, de multa até 500\$, além das mais em que possam incorrer pela legislação em vigor.

Ait. 8." £' da substancia das escripturas de hypotheas, para que possam ter validade, a declaração expressa que nellas devem ser feitas por parte do mutuário, de estarem ou não os seus bens sujeitos a quaesquer responsabilidades por bypothercas legaes,importando para o mesmo mutuário

R8 penas do crime de estellionato, a inexactidão ou falsidade da declaração feita.

Art. 9.\* As letras hypothecarias, além do favores decretados pela legislação em vigor, gozarão mais da isenção conferida pelo art. 580 do Regulamento n. 730 de 1850, para o effeito de não serem penhoradas, senão na falta absoluta de outros bens por parte do devedor.

Art. 10. Os bancos e sociedades de credito real e qualquer capitalista poderio também fazer empréstimos aos agricultores, a curto prazo, sob penhor de colheitas pendentes, productos agrícolas, de animaes, machinas, instrumentos e quaesquer outros accessorios não comprehendidos nas escripturas de hypotheca, e quando o estejam, precedendo consentimento do credor hypothecario.

§ 1.º Este penhor ficará em poder do mutuário, e a prelação delle proveniente exclue todo e qualquer privilegio, devendo ser inscripto no competente registro hypothecario, para que possa produzir seus devidos effeitos.

§ 2.º Serão punidos com as penas do art. 264 do Código Criminal a alienação sem consentimento do credor, e os desvios dos objectos que tiverem sido dados em penhor para a celebração de taes empréstimos, e bem assim todos e quaesquer actos praticados em fraude das garantias do debito contrahido.

§ 3.º Na execução deste penhor serão observadas as prescripções dos arts. 4.\* e 5º, quanto ao processo, julgamento e execução das acções hypothecarias.

Art. 11. As disposições da presente lei regerão somente as execuções por dividas contrahidas depois de sua publicação.

Art. 12. Ficam revogados: o art. 7º da Lei n. 2887 de 6 de Novembro de 1875, o § 4º do art. 14 da Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864 e quaesquer disposições em contrario.

Joaquim Delphino Ribeiro da Luz, do meu conselho, senador do Império, ministro e secretario de estado dos negocios da justiça, assim o tenha entendido e faça executar.

Palácio do Rio de Janeiro, em 5 de Outubro de 1885, 64° da independência e do Império. —Com a rubrica de S. M. o Imperador\*—*Joaquim Delfino Ribeiro ia Luz.*

H Chancel!laris-mõr do Império.—*Joaquim Delfino Ribeiro da Um.* H  
Transitou em 5 de Outubro de 1885. —*António José Victorino de Borro\**.

Regulamento para a execução da Lei n- 3272 de 5 de Outubro de 1885 sobre o processo civil, commercial e hypothecario

## TITULO I

### CAPITULO I

#### *Das execuções judiciaes em geral*

Art. 1.\* São applicaveis ao processo civil:

§ 1. ° As disposições contidas nos títulos 1\* 2\* e 3\* da 8\* parte do Regulamento n. 787 de 25 de Novembro de 1850 sobre as cartas de sentença, Juiz e partes competentes para a execução, liquidação de sentenças, penhora e arrematação.

§ 2.° As disposições da parte 3.ª do mesmo regulamento, Tit. 1\* Caps. 2°, 8ª, e 4° sobre os recursos de agravo, appellação e revista\* casos em que têm elles logar, sua interposição e forma do processo ; subsistindo, quanto aos embargos á sentença e á execução o disposto na legislação em vigor.

§ 3.° As disposições do tit. 2ª da referida 3ª parte, Caps. 1.\* 2° e 3.° sobre as nullidades do processo, da sentença e dos contractos.

Art. 2." As disposições do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, referidas no artigo antecedente, serão observadas com as modificações constantes das secções seguintes e dos Caps. 2\* e 3", igualmente extensivas ás execuções commerciaes.

### SECÇÃO I

#### *Das cartas de sentença*

Art. 3.° Na extracção das cartas das sentenças que forem proferidas na 1ª e 2ª instancia, no supremo tribunal de justiça e nas relações revisoras, serão attendidas as prescripções do Decreto n. 5787 de 2 de Setembro de 1874.

Art. 4.º Embora exceda a causa a alçada do Juiz, não é necessária a carta de sentença, se fôr por condemnação de preceito, ou se somente se tratar da execução por custas; sendo em todo o caso indispensável que no mandado, expedido para a execução, seja transcripta a sentença condemnatoria.

#### SECÇÃO II

##### *Do Juiz competente para a execução*

Art. 5.º Considera-se Juiz da causa principal para determinar a competência da jurisdição nas execuções:

§ 1.º O Juiz de Paz nas causas por elles julgadas. (Decreto n. 4824 de 22 de Novembro de 1871, art. 63, § 7º).

§ 2.º Os juizes Municipaes em todas as causas eiveis, quer a sentença exequenda tenha sido por elles proferida dentro da respectiva alçada, quer pelos Juizes de Direito das comarcas geraes. (Lei n. 2033 de 20 de Setembro de 1871, art. 23 § 3º, e Decr. cit., art. 64, § 3º).

§ 3.º Os Juizes substitutos nas causas eiveis de valor de mais de 1003 até 5003, julgadas pelos Juizes de Direito nas comarcas especiaes. (Decr. cit., art. 68, § 2.º)

§ 4.º Os Juizes de Direito nas comarcas especiaes, nas causas de valor superior a 500\$. (Decr. cit., art. 67, § 3º).

#### SECÇÃO III

##### *Das sentenças a liquidar*

Art. 6º. Se na liquidação das sentenças se tornar necessário o arbitramento, se procederá a este de conformidade com o disposto nos arts. 189 a 205 do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850.

#### SECÇÃO IV

##### *Da penhora*

Art. 7º. Entre os bens considerados inalienáveis, para não serem sujeitos á penhora, se comprehendem os das camaras municipaes e os das ordens religiosas. (Lei do 1º de Outubro de 1828, art. 42, Lei de 26

## WE52 -W

— »7 —

de Maio de 1840, arts. 23 e 24, Acto Addicional **art.** 10, § 5º, e Lei de 9 de Dezembro de 1830).

**Art.** 8º. O privilegio de integriade, decretado pela Lei de 30 de Agosto de 1830 em favor das fabricas de mineração e de assucar, só terá lugar nas execuções por dividas que não forem provenientes de créditos, hypthecarios, ou de penhor agrícola. (Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864, art. 14 § 2º, e Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885 **art.** 10).

**Art.** 9º. As apólices da divida publica podem ser penhoradas :

1. Por expressa nomeação dos respectivos possuidores.  
2. Quando, caucionadas, faltarem os possuidores á clausula da caução :

8. Quando dadas em garantia do Estado para fiança de exactores e responsáveis da fazenda publica. (Lei de 15 de Novembro de 1827, art. 36 e Decreto n. 5454 de 5 de Novembro de 1873 **art.** 23).

Paragrapho único. Não gosam do favor deste artigo as apólices adquiridas em fraude de credores.

**Art.** 10. As letras hypothecarias gosam também da isenção conferida pelo art. 530 do Regulamento n. 737 de 1850, para o effeito de não serem penhoradas senão na falta absoluta de outros bens por parte do devedor. (Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885. art. 9).

Paragrapho único. E' applicavel ás letras hypothecarias a disposição do paragrapho único do artigo antecedente, quando também adquiridas em fraude de credores.

I **Art.** 11. Entre os fructos e rendimentos dos bens inalienáveis, que podem ser penhorados na falta de outros bens, não são comprehendidos as rendas das camarás municipaes, as quenes só devem ser despendidas de accòrdo com os respectivos orçamentos. (Lei de 27 de Maio de 1840, arts. 28 e 24).

**Art.** 12. E' permittido ao credor exequente requerer ou que lhe fique salvo o direito de executar directamente os devedores do executado por meio das acções competentes, nas quaes ficará subrogado, ou que os direitos e acções do mesmo executado, que forem penhorados, sejam avaliados para o pagamento da execução.

**Art.** 18. A pena decretada no art. 525 do Regulamento n. 737 de 1850 é applicvel ao executado que, não possuindo bens para segurar 7

o juízo, dispõe de quantias recebidas em pagamento de dividas não arrematadas vencidas. H

Paraphrasso único. Para a prova de factos relativos á occultação dolosa de bens, afim de não serem penhorados, dará o exequente, cotn citação do executado, justificação perante o Juiz da execução.

:|

#### SECÇSO v Da

#### *avaliação*

Ârt. 14. Para a avaliação dos bens penhorados servirão os avaliadores nomeados pelas juntas commerciaes, onde os houver (Decr. n. 6384 de 30 de Novembro de 1876, arts. 6 e 18).

Art. 15. Servirão por distribuição os avaliadores nomeados para cada uma especialidade. (Decr. n. 1056 de 23 de Outubro de 1852, art. 3º),

Art. 16. Somente no caso de falta, impedimento ou suspeição de todos od avaliadores nomeados em cada uma das artes ou officios, a que respeitarem os beus penhorados, terá lugar a louvação das partes, ou a do juízo á revelia delias. (Decr.cit. art. 4º).

Art. 17. Para a nomeação dos avaliadores, a aprazimento das partes, se procederá como se acha estabelecido para a dos arbitradores nos arts. 792 e seguintes do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, em tudo que lhe fôr applicavel. ' f\*

#### SECÇÃO VI

#### *Dos editaes*

Art. 18. Fica reduzido a 10 o prazo de 30 dias para as propostas escriptns, de que trata o art. 1º d i Lei de 15 de Setembro de 1869.

Art. 19. E' licito não só AO executado, mas também á sua mulher, ascendentes e descendentes remir ou dar lançador a todos ou alguns dos bens penhorados, até á assignatura do auto da arrematação ou da carta de adjudicação, independente de qualquer citação.

Art. 20. Para que possa o executado, sua mulher, ascendentes ou descendentes remir ou dar lançador a todos ou alguns dos bens penhorados,

\*S

51

## MESET. II<sup>n</sup>

— 99 —

é preciso que offereça preço igual ao da avaliação até a primeira praça, e nas outras ao maior que nollas fôr offerecido.

Art. 21. Nenhuma das pessoas mencionadas poderá remir ou dar lançador a algum ou alguns bens, havendo licitante que se proponha a arrematar todos os bens offerecendo por elles o preço, que na occasião tiverem, sendo superior ou igual á avaliação na primeira praça, e nas outras superior ou igual ao maior lanço offerecido.

Art. 22. São considerados credores certos, para que tenha lugar a citação pessoal decretada no art. 547 do Regulamento n. 737 de 1850, aquelles que por titulo legitimo se houverem apresentado a requerer na execução promovida contra o devedor commum.

### SECÇÃO VII

#### *Da arrematação*

Art. 23. Quando houver mais de um licitante, será preferido ,aquelle que se propuzer a arrematar englobadamente todos os bens levados á praça, com tanto que offereça na primeira preço pelo menos igual ao da avaliação, e nas outras duas ao maior lanço offerecido.

Art. 24. Não havendo arrematante pelo preço da avaliação, voltarão) os bens á praça com o internllo de oito dias, e com o abatimento de 10 0/0. Se nesta ain-ia não encontrarem lanço superior ou igual ao valor determinado pelo dito abatimento, irão & terceira praça com o mesmo inter- vallo c novo abatimento de 10 0/0.; e neste caso serão arrematados pelo maior preço que fôr offerecido, sem que em hypothese alguma seja per- mittida a acção de nulli lade por lesão de qualquer espécie.

Art. 25. Ao exequente fica salvo em qualquer das praças o direito de lançar, in Jependente de licença do Juiz.

### SECÇÃO VIII

#### *Da adjudicação*

Art. 26. Fica em todos o s casos abolida a adjudicação judicial obri- gatória ;

§ 1." O exequente pode requerer que os bens lhe sejam adjudicados em qualquer das praças, se não houverem licitantes.



§ 2.º Para que tenha lugar a adjudicação em qualquer das praças, é indispensável que não seja por preço inferior á avaliação ou ao valor determinado pelos Abatimentos.

§ 8.º Em todo o caso o requerimento para a adjudicação só será admittido depois de finda a praça.

§ 4.º A adjudicação poderá ser requerida pelo credor exequente, OU j por outro qualquer que, devidamente habilitado, haja protestado por preferencia ou rateio.

Art. 27. Em vez da arrematação ou da adjudicação da propriedade dos bens penhorados, pôde o exequente, não se oppondo o executado, requerer o seu pagamento pelos rendimentos dos mesmos bens, se forem indivisos e o seu valor exceder o dobro da divida; precedendo a avaliação dos referidos rendimentos, a conta da importância da execução e o calculo do tempo preciso para a solução da divida.

Art. 28. Ao credor adjudicatário é applicavel a disposição do art. 555 do Regulamento n. 737 de 1850, sempre que se verificar o excesso da adjudicação, previsto no art. 561 do mesmo regulamenti.

## **CAPITULO II**

### *Dos recursos*

#### *secção i Das*

#### *appellações*

Art. 29. As appellações serão interpostas:

§ 1.º Par» o Tribunal da Relação do districto, das sentenças proferidas pelos Juizes de Direito nas causas de valor excedente a 5004. Decreto de 20 de Novembro de 1850, Lei de 16 de Setembro de 1854, Lei n. 2033 de 30 de Setembro de 1871, art. 24 e Decreto n.2342 de 6 de Agosto de 1873, art. 1.º g 6º).

§ 2.º Para os Juizes de Direito das comarcas geraes das sentenças proferidas p< los Juiz-s Municipaes o dos Orphãos nas causas de valor entre 1004 e 500\* (Lei n. 2033 de 20 de Setembro de 1871, art. 23 § 2.º) e nas de que trata a Lei n. 2827 de 15 de Março de 1879, art 85: bem assim das sentenças proferidas pelos Juizes de Paz nas causas de valor não excedentes de 1004, e nas de locação de serviços. (Lei n.2033 de 20 de Setembro de 1874, art. 22 e Lei n. 2827 de 15 de Março de 1879, art. 81).

§ 3.º Para os Juizes de Direito das comarcas especiaes, das sentenças proferidas pelos Juizes de Paz nas mesmas causas de valor não excedente a 1004, e locação de serviços. (Decr. n. 4824 de 22 de Novembro de 1871, art. 07 e Lei n. 2827 de 15 de Março de 1879, art. 81).

Art 30. A appellação deve ser interposta no termo de 10 dias, contado da publicação ou intimação da sentença, perante o Juiz que a bouer proferido.

Nas comarcas geraes poderá também ser interposta perante o Juiz Municipal do termo. (Decr. n. 5467 de 12 de Novembro de 1873, art. 14).

Art. 31. A interposição pôde ser feita ou em audiência ou por despacho do Juiz e termo nos autos.

H Art. 32. Interposta a appellação nos termos dos artigos antecedentes, será a ctusa avaliada em quantia' certa por peritos nomeados pelas partes, ou pelo Juiz á revelia delias.

Art. 33. Não terá lugar a avaliação :

1." Quando houver pedido certo, ou quando as partes concordarem no seu valor expressa ou tacitamente, deixando o \*éo de impugnar na contes-tação a estimativa do valor 5

2.º Nas causas até 100\$ ou 500£ julgadas pelos Juizes de Paz e Juizes Municipaes. (Decr. n. 5467 de 12 de Novembro de 1873, art. 16).

Art. 34. Interposta a appellação e avaliada a causa, o Juiz que tiver proferido a sentença receberá a appellação, se for de receber, declarando se em ambos os effeitos, ou no devolutivo somente; e no mesmo despacho assignará o prazo, dentro do qual os autos devem ser apresentados na instancia superior. (Decr. cit. art. 15).

Art. 35. Os effeitos da appellação serão suspensivos e devolntivos ou devolutivos somente : o suspensivo cabe ás acções ordinárias e aos embargos oppostos na execução, ou pelo executado ou por terceiro, sendo julgados provados; o cfeito devolutivo cabe em geral a todas as sentenças proferidas nas dema's acções, sejam cíveis ou commerciaes.

Art. 36. Se a appellação fôr interposta no lugar onde estiver a Relação, a remessa dos autos se fará indepedente de traslado, salvo quando a appellação tiver sido recebida no effeito devolutivo somente, e precisando a parte de extrahir sentença para ser executada.

Art. 87. Também se fará a expedição dos autos, independente de traslado. (Decr. n. 5467 de 12 de Novembro de'1878, art. 12) ; H 1.\* Na appellação das sentenças proferidas pelos Juizes de Paz, se o Juiz de Direito residir no mesmo lugar;

2.º Na appellação das sentenças dos Juizes Municipaes, se o Juiz de Direito residir no mesms termo, salvo se por favor da causa estiver expressamente disposto que nesse caso a appellação seja recebida no effeito devolutivo somente e precisando a parte de extrahir sentença para ser executada;

3." Na appellação das sentenças dos Juizes de Direito das comarcas

espeeiaes, *ea-viAo* disposto no artigo antecedente e salva a excepção aelle mencionada.

Em todo o caso não se eztrahirá traslado dos autos se as partes nisso convierem.

**Art. 38.** Nas appellações interpostas das sentenças dos Juizes Municipaes e Juizes de Paz se guaidará a ordem do processo determinada no art. 63 § (J.º do Decr. n. 4824 de 22 de Novembro de 1871; e, logo que forem levadas ao cartório do escrivão que tiver de servir perante o Joizl de Direito, se lavrará termo de recebimento dos autos que serão feitos conclusos ao Juiz ; o qual dará vista ás partes por oito dias e julgará em 2ª instancia. (Decreto n. 5467 de 12 de Novembro de 1873 **art. 18**).

Servirá de escrivão na appellação aquelle que o Juiz de Direito designar.

**Art. 89.** O prazo deuto do qual devem subir os autos á instancia superior para o julgamento da appellação. (Decr. cit. art. 20) será :

1.º De 10 a 30 dias, conforme a distanciadaparoquia, se a appellação fôr interposta de sentença do Juiz de Paz ;

2.º De 30 dias, se appellação fôr interposta de sentença proferida pelo Juiz Municipal do termo em que o Juiz de Direito residir, ou pelo Juiz de Direito de comarca especial.

3.º De dous mezes, se a sentença for proferida pelo Juiz Municipal de outro termo da comarca.

4.º De trei mezes, se a sentença fôr do Juiz de Direio de qualquer comarca geral da província em que estiver a Relação, excepto as dç Goyaz e Matto-Grosso.

5.º De quatro mezes, se a sentença fôr do Juiz de Direito de qual quer comarca geral de Goyaz ou Matto-Grosso, ou de província onde não houver Relação. y ^0

**Art. 40.** Os prazos designados no artigo antecedente são contados da data da publicação do despacho, pelo qual fôr recebida a appellação; são communs a ambas as partes, não se podem prorogar ou restringir, nem se interrompem pela superveniencia das ferias (Decr. cit. **art. 20**).

**Art 41.** Compete ao Juiz da cansa julgar deserta e não seguida a appellação, se, findo o prazo legal, não tiverem sido os autos remetidos para a instancia superior.

Art. 42. Para o julgamento da deserção deverá ser citado o appellante ou o seu procurador judicial], para dentro de três dias allegar embargos de justo impedimento.

Art. 43. Consideram-se impedimentos attendíveis, para ser o appellante relevado da deserção da appellaçSo, os casos fortuitos de doença grave ou prisão do appellante, embaraço do juizo ou obstáculo judicial opposto pela parte contraria. (Decr. cit. art 25).

Art. 44. Ouvido o appellado sobre a matéria dos embargos por 24 horas, se o Juiz relevar da deserção o appellante, lbe assignará de novo para a remessa dos autos outro tanto tempo quanto fôr provado que esteve impedido.

H Art. 45. Se o Juiz não relevar da deserção o appellante ou, se findo - o prazo, não tiverem sido ainda remetidos os autos para a instancia superior, será a gntença executada.

Art. 46. Na appellação das sentenças proferidas pelos Juizes de Paz, se não tiverem sido os autos remetidos para a instancia superior, se procederá do mesmo modo, citando-se o appellante para dizer dentro de 24 horas, que correrão no cartório, sobre o impedimento que teve para o não segui\* mento da appellação ; e com a resposta do appellante e provas *inconlinenti* produzidas, ou sem ellas, o Juiz de Paz proferirá a sua sentença, julgando deserta a appellação, ou assignando novo praso para a expedição dos autos. (Decr. cit. art. 22).

Art. 47. Compete aos Juizes Municipaes o processo da deserção da appellaçSo nas causas do julgamento do Juiz de Direito até a sentença de deserção exclusivamente. (Decr.cit. art. 26).

Art. 48. Contínua abolido o instrumento de dia de apparecer. (Decr. cit. art. 27).

Art. 49. Nas appellações interpostas para o Tribunal da Relação, apresentados os autos ao secretario do tribunal, será alli a causa entre as partes discutida e julgada pela forma determinada no Decreto n. 4884 de 22 de Novembro de 1871, art. 70, e Decreto n. 5618 de 2 de Maio de 1874.

SECÇÃO II

I

*Da revista*

**Art. 80.** O recurso de revista será interposto para o Supremo Tribunal de Justiça, e pôde ter lugar das sentenças proferidas nas Relações, se o valor da cauça, no cominercial, eiceder á alçada de **5:0004**, e no eivei a de 2:0004, ainda quando não tenham sido as mesmas sentenças embargadas. (Lei n. 799 de 16 de Setembro de 1854, art. 1º; Deer. n. 2842 de 6 de Agosto de 1873, art. 1º g 6º ; Lei n. 8272 de 5 de Outubro de 1885, **art. 1º**).

**Art. 51.** A interposição da revista, a remessa dos autos e o julgamento no supremo tribunal continuam a ser regn'ados pela Lei de 18 de Setembro de 1828 e pelos Decretos de 9 de Novembro de 1830, de 17 de Fevereiro de 1838 e n. 5618 de 1874, art 180.

**Art. 52.** O Supremo Tribunal de Justiça só concederá revista por nullidade do processo, ou por nullidade da sentença, nos precisos termos declarados no **Tit. 2\***, Caps. 1º e 2º, parte 3\* do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850 e sobre as nullidades.

SECÇÃO III

I

*Dos agravos*

**Art. 53.** Os agravos são de petição e de instrumento, e serio interpostos dos despachos mencionados no art. 669 do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, e art. 15 do Regulamento n. 143 de 15 de Março de 1842; continuando este a vigorar para os casos não previstos no presente regulamento.

**Art 54.** Cabe também o agravo:

1.» Dos despachos pelos quaes se não manda proceder a sequestro nos casos em que elle tem lugar, segundo a Lei n. 8272 de 5 de Outubro de 1885 **art. 4\* §8\***.

2.' Da decisão do Juiz que pronuncia a desapropriação por utilidade publica gera), provincial ou municipal.

"SM



Avt. 56. Ao agravo podem ser juntos quaesquer documentos antes de apresentados os autos ao Juiz & *quo* para fundamentar o aeu despacho.

**Art. 56.** O agravo interposto do despacho sobre licença para casamento, supprido o consentimento do **pai** ou tutor, é sempre de petição e não de instrumento.

**Art. 57.** Subsistem as cartas testemunháveis que os escrivães, sob a sua responsabilidade, são obrigados a tomar.

**Art. 58.** Ficam abolidos os aggravos no auto do processo.

## CAPIPULO III

### *Das nullidades*

#### SECÇÃO I

#### *Das nullidades do processo*

Art. 59. São reguladas as nullidades do processo pelo que se acha estabelecido nos arts. 673 e 679 do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, com os seguintes additamentos:

§ 1.º Entre os requisitos, que determinam as mesmas nullidades, comprehende-se a preterição de alguma formula que a lei exige sob pena de nullidade, e bem assim a não exhibição inicial dos instrumentos do contracto, nos casos em que a lei a considera essencial para ser admittida a acção em juizo.

§ 2.º A ratificação das partes nos casos em que é indispensável para sanar qualquer nullidade, deve sempre ser expressa por termo nos autos.

Art. 60. Entre as nullidades, que podem ser ratificadas pelas partes, não se comprehende a que resulta da presença do menor impúbere em juizo ■em a assistência do seu tutor, devendo ella sempre ser pronunciada pelo Juiz.

Art. 61. A nullidade do processo, resultante da falta de citação do tutor ou curador de menores ou interdictos, só subsistirá quando a sentença tiver sido desfavorável aos mesmos menores e interdictos.

#### SECÇÃO II

#### *Das nullidades da sentença*

Art. 62. A sentença é nulla, ou pôde ser aunullada, nos casos e pelos meios de que tratam os arts. 680 e 681 do citado Regulamento. 737 de 25 de Novembro de 1850.



*Das millidades dos contractos*

*Att.* 63. A arguição das millidades dos contractos terá logar nos termos e para os effeitos declarados nos arts. 682 e 694 do mencionado Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850.

BWET: i?

CAPITULO IV *Das*  
*acções e execuções hypothecarias*

Art. 64. Nas acções e execuções hypothecarias, além do disposto nos capítulos antecedentes para as execuções em geral serão também observadas as seguintes disposições:

Art. 65. Compete ao credor por titulo hypothecario a acção executiva regulada pelos arts. 310 a 317 do Regulamento n. 737 de 25 de Novembro de 1850, seja ellaintentada contra o devedor ou contra os terceiros detentores, seja pelo credor originário ou pelo cessionário; derogado o art. 14 da Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864.

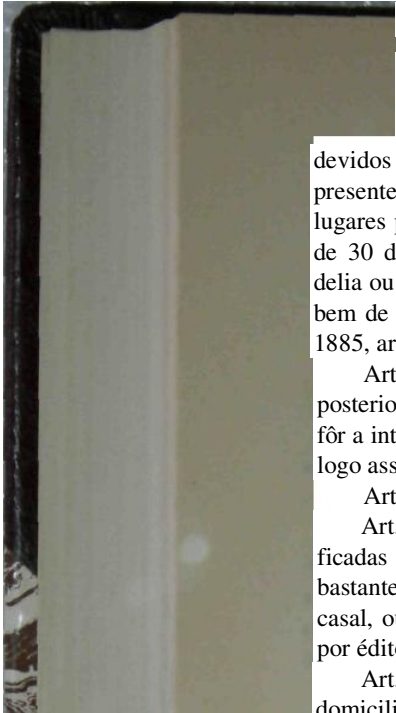
Art. 66. Será iniciada a acção pela expedição do mandado para que o réo pague *ineon' inenti*, e na falta de pagamento para que se proceda á penhora no immovel ou immovcis hypothecados; dispensado o sequestro como preparatório da acção.

Art. 67. Achando-se ausente, ou occultando-se o devedor, de modo a tornar-se impossível a prompta intimação do mandado executivo, poderá o credor requerer que se proceda ao sequestro do immovel ou iramoveis hypothecados, como medida assecuvatoria dos seus direitos. O sequestro assim feito se resolverá em penhora, quando pela effectiva intimação do mandado fôr posta a acção em juizo.

Art. 68. Bealisado o sequestro, produzirá desde logo todos os seus effeitos jurídicos (Regulamento n. 3453 de 26 de Abril de 1865 art. 286 § 1\*), sem que sejam contra elle admissíveis recursos de espécie alguma.

Art. 69. Para a concessão do mandado executivo, ou do mandado de sequestro, nos casos em que é este autorizado, torna-se indispensável a exhibição da esc-riptura de bypotbeca devidamente revestida das formalidades legaes, instruindo a petição cm que taes diligencias forem requeridas.

Art. 70. Dado o caso de ser a acção intentada contra os herdeiros ou sucessores do originário devedor é bastante que a intimação do mandado



executivo Beja feita áquelle que estiver na posse e cabeça do casal, ou na administração do immovel ou immoveis hypothecados, para com elle, como pessoa legítima, correr a acção todos os seus devidos termos. H Art. 71. A intimação aos demais interessados, estejam presentes ou ausentes, poderá ter lugar por meio de editaes affixados nos lugares públicos e publicados pela imprensa, onde a houver, com o prazo de 30 dias, estando presentes na província, e por noventa, estando fora delia ou do Império, para que venham a juízo requerer o que entenderem a bem de seu direito, sob pena de revelia. (Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885, art. 4\* §2\*).

Art. 72. A intimação, no caso de que trata o artigo antecedente, será posterior á penhora, e esta só será accusada na mesma audiência, em que o fôr a intimação, depois de decorrido o praso designado nos editaes; ficando logo assignados os seis dias da lei para os embargos.

Art. 73. A conciliação será posterior á penhora.

Art. 74. Por igual modo determinado nos arts. 70 e seguinte, e verificadas as bypotheses nciles previstas, se procederá á conciliação, sendo bastante a citação pessoal do herdeiro que estiver na posse e cabeça do casal, ou na administração do immovel ou immoveis hypothecados, feita por éditos a dos demais interessados.

Art. 75. A jurisdição será a commercial, e o foro competente o do domicilio, o do contracto ou o da situação dos bens bypothec-ados, á escolha do cre 'or.

Art. 76. Os bens penhorados serão levados á praça pelo mesmo valor por que tiverem sido hypothecados ás sociedades de credito real, dispensada nova avaliação, á qual só se procederá por accôrdo expresso das partes ou dada a alteração daquelle valor, p ira mais ou para menos, por effeito do longo tempo decorrido dep ris da celebração do contracto ou de qualquer causa superveniente.

Art. 77. Os bens hypothecalos\* podem ser arrematados ou ádjudo«dos, qualquer que seja o valor a elles dado e a importância da divida.

\*i3



CAPITULO V *Dos embargos nas  
acções e execuções hypothecarias*

Art. 78. Contra as escripturas de hypotheca e respectiva execução somente são permittidos ao executado os embargos. I § 1.\* De nullidade de pleno direito, isto é, quando a lei formalmente a pronuncia em razão de manifesta preterição de solemnidade visível pelo próprio instrumento ou por prova litteral, e quando posto que não expressa na lei, se subentende, por ser a solemnidade pretendida substancia para a existência do contracto e fim da lei: como se o instrumento foi feito por official publico incompetente, sem dota e designação do logar, sem assignatura das partes e testemunhas e sem prévia leitura na presença das mesmas partes e testemunhas. (Regulamento n. 737 de 1850, art. 681 §§ 1º e 2º).

§ 2.º De nullidade do processo e sentença com prova constante do autos ou oferecida facilmente (Cit. Eeg. art. 677 § 1º).

§ 3.º De nullidade e excesso da execução até 4 penhora. (Cit. Eeg. art. 577 § 1º n. 2).

§ 4.º De moratória concordada, compensação nos termos dos arts. 439 e 440 do Código Commercial; de declaração de quebra, de pagamento, novação, transacção e prescripção supervenientes á sentença, ou não ai legados e decididos anteriormente. (Cit. Reg. art. 577 § 1.º n. 7).

§ 5.º Infringentes do julgado, com prova *incontine* do prejuízo, sendo oppoâtos:

. 1.º Pelo menor e pessoas semelhantes is quae compete o beneficio de restituição ;

2.º Pelo revel;

8.º Pelo executado, offereendo documentos obtidos depois da sentença (Reg. cit. art. 577 § 8.º)

§ 6.º Os offerecidos depois do neto da arrematação e antes de assignada a carta de arrematação ou adjudicação, consistentes :

1.º Em nullidade, desordem ou excesso da execução, occorridos depois da penhora ;

2.º Em pagamento, novação, transacção, compensação, prescrição, moratória, concordata, declaração de quebra supervenientes á penhora;

8.º Em o benefício de restituição. (Eg. cit. art. 678 e paragraphos).

§ 7.º Os de nullidade pronunciados pela legislação hypothecaria, taes como'.

1.º Constituição da hypotheca convencional por outro meio que não seja a escriptura publica. (Art. 4º § 6º da Lei n. 1287 de 24 de Setembro de 1864).

2.º Hypotheca convencional não especializada e comprehensiva de bens futuros. (Art. 4.º da mesma lei).

8.º Constituição da hypotheca para garantia de dividas contrahidas antes da data da escriptura, nos 40 dias precedentes á época legal da quebra. (Cit. lei art. 2º g 11).

4.º A falta de designação da importância da divida garantida pela hypotheca. (Reg. cit. art. 119).

5.º A cessão da hypotheca inscripta, sem ser por escriptura publica ou por termo judicial. (Lei n. 1287 de 24 de Setembro de 1864 art. 12 e Reg. cit. art. 245).

Art. 79. Pica salvo em todo o caso ao devedor, antes de ser accionado ou fora da acção e execução hypothecarias, o direito de annullar ou rescindir a escriptura de hypotheca por meio de acção ordinária.

Art. 80. Aberto o concurso de preferencia nos casos do art. 609 do Regulamento n. 787 de 1850, podem contestar a validade das escriptura de hypothecas tanto os credores hypothecarios como os chirographarios ; sendo licito a uns e outros articular qnesquer nullidades não só de pleno direito, como os resultantes de simulação, dolo e falsidade das dividas executadas, para impedirem o effeito de contractos celebrados em fraude da execução. (Regulamento n. 737 de 1850 arts. 617 e 686 §§ 4º e 5º e art. 5º da Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885).

Art. 81. Fora dos casos de insolvabilidade e de fallencia do devedor, prevalecem as disposições do art. 240 § 5º e do art. 292 § 3º do

Decr- i- 3463 de 26 de Abril de 1865 para o effeito de não poderem os immoveis bypotbecados ser executados por outro credor que não seja hypo-theuario e com hypothea inscripta sobre o mesmo immovel, nem tão pouco ser admittidos outros credores a obstar o pagamento do credor hypo-theuario na execução por elle promovida. (Lai n. 3278 de 5 de Outubro de 1885 art. 5º).

Art. 82. A disposição do artigo precedente não cxc'ue o direito, que assiste aos demais credores hypcthee irios ou chirographarios, de demandarem por acção ordinária a annullação da escriptura de hypothea contra elles opposfa.

Art. 83. Para levantamento do preço da arrematação em execução promovida por credor bypothecario, não é mister a citação de quaesquer credores, salvo se a cousa arrematada estiver sujeita á outra hypothea ou penhor agrícola devidamente inscriptos, que dém direito á prelação.

Paragrapho único. Havendo outro credor bypothecario ou pigno-raticio, a quem caiba a prelação e cujos titulos se acharem inscriptos, será citado para em prazo certo ai legar o seu direito sobre o preço da arrematação, sob pena de ser o mesmo preço levantado, não se tendo elle apresentado para disputar a preferencia.

Art. 84. Dado o caso de duas ou mais hypotheas sobre o mesmo immovel, não podem os credores por hypotecas posteriores e ile prazos meu3 longos, promover a execução sobre o immovel hypotheado antes •de vencidas as primeiras bypotheas, para que possa haver a disputa sobre a preferencia, de que trata o § 3.º do art. 292 do Regulamento n. 3453 de 26 de Abril de 1866.

Art. 85. Nas exeeuções promovidas por credoreB chirographarios contra o devedor commum, pederi o credor bypothecario defender, por via de embargos, os seus direitos e privilégios, para o fim de obstar a venda do immovel ou immoveis hypotheados.

Art. 86. Continuum em pleno vigor as d'sposiaões da Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864, do Decreto n. 3153 de 26 de Abril de 1865 e do Decreto n. 3471 de 3 de Junho do mesmo anno, em tudo quanto não tiver sido alterado pela Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885 e pelo presente regulamento. 8

## CAPITULO VI

### I *Das escripturas de hypolheca*

Art. 87. £' da substancia-das escripturss de hypotheea, além dos demais requisitos exigidos pela legislação em vigor:

1.º Nos contractos celebrados com as sociedades de credito real a declaração do valor do immovel ou immoveis hypothecados, determinado por acedrdo das partes contractantes. (Lei n. 8372 de 5 de Outubro de 1885, art. 4.º § 6º, e Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864, art. 13 § 5º).

2.\* Em todos os contractos cm geral a declaração expressa, que nellaa deve ser feita pelo devedor, de estarem ou não os seus bens sujeitos a qiaesquer responsabilidades por hypothecas legaes. (Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885, art. 8º),

§ 1.º A inexactidão ou falsidade da declaração exigida no numero antecedente, importa para o devedor as penas dó crime de estelliônato. (Lei n. 3272 cit. art. 8.º)

§ 2.º Incorrerá em responsabilidade por falta de exaeração no cumpri' mento dos seus deveres o tabelliào que lavrar escriptura de bypotheca com preterição de qualquer dos dous requisitos decretados neste artigo. (Código Criminal, art. 154).

**TITULO II**

**CAPITULO I**

*Da inscripção das hypothecas da mulher casada,  
menores e inter d idos*

Art. 88. As hypothecas iogaes da mulher casada, menorese interdictos, só valem contra terceiros depois de devidamente inscriptas. (Lei n. 3272 de 5 de Outubro de 1885).

Art. 89. As ditas hypothecas legaes, constituídas antes da execução da Lei a. 3272 de 5 de Outubro de 1885, e que nos termos do art. 9º da Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864, e do art. 123 do Decreto n. 3453 de 86 de Abril de 1865, embora não registradas, produziam contra terceiros todos os seus effeitos, devem ser inscriptas no registro geral dentro do prazo de um anno, a contar da data da publicação do presente regulamento, sob pena de caducidade.

Art. 90. Para o effeito do disposto no artigo antecedente, pôde a inscripção ser promovida por todos aquellea que nella tiverem interesse, taes como: a mulher, independente de licença do marido, os pais e mais, os filhos púberes, independente da assistência do seu tutor, os doadores, os avós, irmãos e quaesquer parentes.

Art. 91. São obrigados a promover a mesma inscripção .

1.º Os juizes do eivei e os maridos quanto ás hypothecas legaes das mulheres casadas.

2.º Os juizes e escrivães dos orphãos, pais, tutores e curadores geraes e especiaes, quanto ás dos menores e interdictos.

3.º Os tabelliães em cujas notas tenham eido celebradas escri-pturas de dote, de casamento com exclusão da coromunhão de bens,



de doação com a mesma clausula, e das que forem feitas a menores o interdictos.

I 4.\* Os testamenteiros, quanto ás hypothecas de heranças e legados

a menores e in'erdictos, e a mulheres casadas com a clausula de iacomunicabi lidnde. I

5.º Os Juizes e escrivães da provedoria, nos mesmos casos previstos em o numero antecedente.

Art. 92. Todavia as alludidxs hypothecas legaes, podem ser espeoi alisadas e inscriptas como especiaes de conformidade com a lei hypothecaria ri. 1287 de 24 de Setembro de 1864 c pela forma determinada no Regulamento n. 3453 de 26 do Abril de 1865, arte. 157 e seguintes.

#### SECÇÃO I

##### *Ba inscripção das hypothecas anteriores e a requerimento da parte*

Art. 93. Para a inscripção promovida pelas partes interessadas basta uma simples petição ao Juiz competente, o do cível se for a hypotlieea legal de. mulher casada, e dos orphãos, se de menores e interdictos, requerendo a citação do responsável para que dentro do prazo de oito dias, a-signado em audiência, proceda a\* inscripção de sua responsabilidade: com a comminação de que, não o fazendo será a mesme inscripção realisada mediante extractos que, em duplicata, serão para este fim expedidos pelo escrivão com certidão do titulo de responsabilidade.

#### SECÇÃO II

##### *Da inscripção das hypothecas anteriores promovida ex-officio*

Art. 94; Para a inscripção obrigatória das hypothecas de que se trata, deverão, logo depois de expedido este regulamento, ser observadas as seguintes disposições:

Art. 95. Os tabelliães, revendo seus livros do notas, organisarão por simples extractos uma relação de todas as escripturas, celebradas\*depois da

1

execução da Lei n. 1237 de 24 de Setembro de 1864 e do Regulamento n. 3453 de 26 de Abril de 1865, quer de casamento por contracto dotal ou com separação de bens, quer de todas as doações feitas não só a mulheres casadas com a clausula de incommunicabilidade como a menores e interdictos, e remetterão dentro do praso de três mezes ao official do registro geral afim de verificar se se acham as mesmas escripturas devidamente inscriptns.

§ 1.º O official do registro depois dos precisos exames deverá, dentro de 30 dias, devolver a dita relação ao cartório, devidamente annotada com a declaração affirmativa ou negativa da inscripçSo em frente ao extracto de cada uma das escripturas.

§ 2.º Os tabelliães, de posse da mencionada relação, a furão apresentar immediátamente aos Juizes de Direito nas comarcas geraes e aos do eivei nas comarcas especiaes, sendo ao da primeira vara, onde houver ma'8 de um.

Art. 96. Os escrivães dos orphãos, revendo os livros de termos de tutela o curatela lavrados depois da execução da Lei n.1237 de 24 de Setembro do 1864, do Regulamento n. 3453 de 26 de Abril de 1865, organizarão uma relação dos tutores e curadores que ainda não t verem inscripto as suas hypothecas, para ser apresentada dentro do praso de três mezes aos Juizes dos Orphãos : contendo a dita relação os nomes dos menores e interdictos, sua filiação e domicilio.

Art. 97. Os escrivães da provedoria, remido os testamentos abertos depois da mesma data, delias extrahirã •, com a precisa individuação, as verbas testamentárias de heranças e legados deixados a mulheres casadas com aclusula de incommunicabilidade, a menores e interdictos, remetendo dentro do praso de três mezes uma relação das primeiras ao Juiz do Cível e uma das segundas ao Juiz dos orphãos; e bem assim organizarão, para ser presente ao Juiz da Provedoria, uma relação dos testamentos, cujas contas não tenham ainda sido tomadas e dos quaes constem verbas nas condições mencionadas.

Art. 91Í. Serão excluídos das relações determinadas nos arte. 95, 96 e 97 as escripturas, os termos de tutela e curatela, e as verbas testamentárias relativas a inventários, cujas partilhas tenham sido julgadas, a tutelas e curatelas, c a testamentária\*", de que tenham sido prestadas as

contas, ou a casamentos dissolvidos e a tutelas e curatelas extinetas, sem prejuizos do disposto no art.9º § 3º da Lei n.1237 de 26 de Setembro de 1864.

Art. 99. Incumbe ao curador geral dos orphãos, sob a sua responsabilidade, velar na fiel observância de disposto nos artigos antecedentes, requerendo aos respectivos juizes as providencias que entender necessárias, nos casos de falta ou omissão por parte dos funcionarios indicados.

Art. 100. Recebidas as ditas relações, mandara) os Juizes do Givel e os dos Orphãos notificar *ex-officio* os responsáveis para no prazo de 15 dias procederem á inscripção das hypothecas legaes de suas mulheres e dos seus filhos, tutelados e curatelados; realisando-se, no caso contrario, a mesma inscripção nos termos do art. 93.

l. ,

SECÇÃO III

I

*Da inscripção das novas hypothecas legaes da mulher casada, menores e interdictos*

Art. 101. Proceder-se-ha á inscripção official das hypothecas legaes constituídas depois da Lei n. 8272 de 5 de Outubro de 1885, de conformidade com os art\*. 188 a 217 do Regulamento n. 8453 de 26 de Abril de 1865, que subsistem em inteiro vigor.

Paragrapbo único. Si os responsáveis não procederem á inscripção que lhes cabe nos prazos legaes, será applicavel a disposição dos arts. 93 e 100 do presente regulamento, incumbindo ao tabelliao e ao escrivão da provedoria, além da notificação feita ao marido nos termos do art. 190 do citado Regulamento de 1865, communicar ao Juiz competente certidão da escriptura ou do testamento para ter lugar a dita inscripção.

SE>/.  
£  
I

## CAPITULO II

### *Das penas*

Art. 102. Além das penas do Código Criminal para os casos de omissão ou de falta de exacção no cumprimento de deveres, e das que se acham decretadas no g 22 do art 9º da Lei n. 1327 de 24 de Setembro de 1864 e mais legislação em vigor, incorrem também nas seguintes. (Lei n. 3272 de f> de Outubro de 1885, art. 8º): I g 1.º De multa de 200.\$ a 500^000:

1. \* Os Juizes que *ex-officio*, ou a requerimento dos interessados e do curador geral dos orphãos, deixarem de compellir os tabelliães á organisa-  
Çã e remesas das relações das escripturas, a que se refere o art. 96, e aquelles que, tendo recebido a relação que lhes fôr remettida, deixarem de cumprir o dever que lhes é imposto no art. 100.

2.º Os Juizes dos Orphãos que *ex-officio* ou a requerimento dos interessados e do curador geral não compellirem os seus escrivães á apresentação da relação dos termos de tutela e curatela nas condições de que trata o art. 96, e aquelles que, tendo recebido a referida relação, bem como as que forem enviadas pelos tabelliães, deixarem de cumprir o dever que lhes é imposto no art. 100.

3." Os Juizes da Provedoria que, *ex-officio* ou a requerimento dos interessados e do curador geral dos orphãos, deixarem de compellir os seus escrivães á organização das relações indicadas no art. 97 para terem o destino ahi prescripto.

I 4. ° Em geral, os Juizes que deixarem de fazer effectiva a imposição das multas em que por este regulamento tenham incorrido os tabelliães e escrivães.

5. • Os curadores geraes dos orphãos que deixarem de requerer as diligencias necessárias para a effectividade da inscripção das hypothecas legaes dos menores e interdictos.

8 2.º De multa de  
100â a 300\*000.

'WI

1.° Os tabelliães de notas que, dentro do prazo de três mezes da publicação deste regulamento, deixarem de extrahir as relações decretadas no art. 95. e não lhes derem o destino ahi prescripto.

2.° Os escrivães dos orphãos que, também no prazo de três mezes da publicação deste regulamento, deixarem de formular as relações a que se refere o art. 96, ou não derem a ellas o destino ahi ordenado.

3.° Os escrivães da provedoria que, ainda dentro do prazo de três mezes decorridos da publicação deste regulamento, deixarem de cumprir qualquer das obrigações que lhes são impostas no art. 97.

4.° O official de registro geral que fôr omisso no cumprimento do dever que lhe incumbe o art. 95 § 1", e que dêr á demora do registro, dentro dos prazos marcados.

Art. 103. São competentes para imposição das multas decretadas :

1.° O Tribunal da Relação quanto áquellas em que tenham incorrido os Juizes do Direito do cível, dos orphãos e da provedoria, nas comarcas espec'aes.

2.° Os Juizes de Direito nas comarcas geraes quanto ás comminadas contra os Juizes Municipaes, dos orphãos, de capei las e resíduos.

3.° Os Juizes de Direito do cível, dos orphãos e da provedoria nas comarcas especiaes, e os Juizes Municipaes, dos orphãos, de capellas e resíduos nas comarcas geraes, quanto ás que deverem ser impostas aos curadores geraes, tabelliães e escrivães respectivos.

Art. 104. As referidas multas serão impostas *ex-officio* ou a requerimento dos curadores geraes e das partes interessadas, e constarão de decisões motivadas, das quaes se remetterão cópias authenticas á competente estação fiscal, para serem cobradas executivamente como renda do Estado.

Art. 105. Dos despachos, em que fârem ou não impostas as multas pelos Juizes, cabe recurso, que deve ser interposto dentro do prazo de cinco dias; e das que forem pelo Tribunal da Relação não haverá outro recurso além de embargos ao accordão proferido.

### TITULO III

## CA PITULO Ú N I C O

### *Do penhor agrícola*

Art. 106. Podem ser objecto de penhor agrícola :

1.º As colheitas pendentes.

2.º Os productos agrícolas já armazenados, seja no estado primitivo, seja depois beneficiados, manufacturados e acondicionados para a venda.

3.º Os anim>ies, machinas, instrumentos e c[uaesrluer accessorios não compreendidos em escripturas de hypotheca.

WE 4.º Os mesmos objectos mencionados nos números antecedentes que, posto compreendidos em escripturas de hypotheca, forem delias desligados por consentimento expresso do credor bypothecario.

Art. 107. Sob a garantia do penhor agrícola, definido no artigo antecedente, poderão os bancos, sociedades de credito real e em geral todo o capitalista fazer empréstimos, por prazo que não exceda de dous annos, aos agricultores, sejam estes proprietários da terra ou arrendatários delia, ou colonos, ou simplesmente pessoas aut irisad>s para cultural-a por con cessão graciosa dos proprietários.

§1.º Depende do consentimento expresso do proprietário, para que tenha validade, o contracto de penhor agrícola, que fôr constituído pelos arrendatários, colonos e quaesquer outros obrigados a prestações.

§ 2.º O contracto de penhor agrícola só pôde ser celebrado por escri-ptura publica ou por termo judicial.

§ 3.º E' da substancia do mesmo contracto a declaração da importância da divida.

§4.º As cessões de divida pignoratória serão feitas por escriptura publica ou por termo judicial.

§ 6.º «O cessionário ou o subrogado exercerá contra o devedor os



mesmos direitos que competem ao cedente ao subrogante, depois de competentemente averbada a cessão ou subrogação.

Art. 108. O objecto constituído em penhor agrícola ficará em poder do mortuário, que o possuirá em nome do credor, e, sob a sua responsabilidade pessoal como depositário, para todos os efeitos legais; não sendo licito ao mesmo mutuário distrahi-lo ou d'elle dispor por qualquer modo.

Art. 109. O devedor não fica inhibido de fazer novo penhor quando o valor dos bens exceder o debito anterior; mas neste caso, effectuado o pagamento de qualquer das dividas, permanecerão os bens empenhados pelas restantes em sua totalidade.

H Art. 110. O domínio superveniente revalida os penhores constituídos em boa fé por aquelles que com justo titulo possuíam os bens que serviram de base ao contracto.

I Art. 111. Comprehende o contracto de penhor, além dos bens nelle especificados:

1.º O valor do seguro, que no caso de sinistro fôr devido pelo segurador ao segurado;

2.\* A indemnização pela qual fôr responsável aquelle que tiver sido causa da perda ou deterioração dos bens empenhados; B 3." O preço da desapropriação nos casos de necessidade ou utilidade publica.

Art. 112. Serão punidos com as penas do art. 264 do Cod. Crim. a alienação e quaesquer desvios dos objectos dados em penhor agrícola sem consentimento do credor, e em geral todos os actos praticados em fraude da garantia pignoratícia. H Art. 113. Ao credor pignoratício são outorgados :

1." O direito de prolação para ser pago antes de qualquer outro credor, com exclusão ainda dos mais privilegiados, salvas as despesas e custas judiciaes;

2.º O da acção executiva e o do sequestro» nos mesmos casos em que cabe este ao credor hypothecario;

1 8.º O de promover a acção criminal para a imposição das penas comminadas no artigo antecedente, dados os casos nelle previstos.

Art. 114. Como consequência do disposto no artigo antecedente, não podem os bens dados em penhor ser executados, sob pena de nullidade,

por nenhum outro credor que não seja pignoratício, salvos os casos de insolvabilidade e de fallencia, nos quaes se guardará quanto se acha estabelecido para os créditos hypothecarios.

Art. 115- O penhor agrícola para que possa produzir os seus effeitos contra terceiros, depende essencialmente de sua inscripção no registro geral ; observando-se tudo quanto se acha estabelecido para inscripção no registro das hypothecas convencionaes.

§ 1.º As cessões e subrogações do penhor serião averbadas no registro geral para que possam valer contra terceiros;

§ 2.º A inscripção será feita no registro da comarca onde existirem os bens que servirem de base ao contracto, e só ahi serão também realisadas as averbações das cessões e subrogações, e o respectivo cancelamento.

Art. 116. Extingue-se o penhor:

1.º Pela extincção da obrigação principal!

2.º Pela destruição da coisa empenhada, salva a hypothese de sub-rogação do preço do seguro;

3.º Pela renuncia do credor»

4.º Pela sentença passada em julgado, annullando ou rescindindo o contracto;

H Paragrapho único. A extincção do penhor só começa a produzir effeito depois do cancelamento do registro, ao qual se procederá por meio de uma certidão escripta na columna das averbações da livro respectivo datada e assignada pelo official do registro, com declaração do mesmo cancelamento, da razão e do titulo em virtude do qual se fôr elle feito.

Art. 117. A venda do penhor será feita pela forma estipulada no contracto, ou por aquella em que as partes concordarem posteriormente, na falta de prévia estipulação.

Art 118. Na excussão do penhor agrícola será observado tudo que fica estabelecido nos Caps. 4º e 5º do Tit. Iº, quanto á forma do processo da acção e execução dos créditos hypothecarios, com inteira applicação das prescripções relativas á competência de jurisdicção e de fóroi ao processo executivo, á propositura da acção ao sequestro e penhora à arrematação, á adjudicação e remissão dos bens penhorados, embargos, concurso de preferencia, nullidades e recursos, de sua interposição, seguimento e casos, em que são elles cabidos.



TITULO IV  
I CAPITULO ÚNICO 1  
I Disposições geraes  
M

Art. 119. As disposições contidas na Lei n. 3272, de 5 de Outubro] 1885, só regerão as acções e execuções por dividas c ■ rrahidas depois da publienção do presente regulamento.

Art. 180. Prevalece o disposto no artigo antecedente, mes ao tol á acção e execução dos créditos constantes de escripturas ou titulos anteriores que tenham sido passados ainda que d\* accôrdo com as prescri-l pções da nova lei.

Art. 121. As acções e execuções, já iniciadas e que estiverem pen. dentes no juizo de qualquer instancia, continuarão a ser processadas e re- gidas pela legislação anterior.

Art. 122. A insenção outorgada pelo art. 9º da Lei u. .3272 de 5 de Outubro de 1885, ás letras hypothecarias, para o effeito de não poderem ser penhoradas senão na falta absoluta de outros bens, é extensiva ás letras hypothecarias emitidas antes da mesma lei.

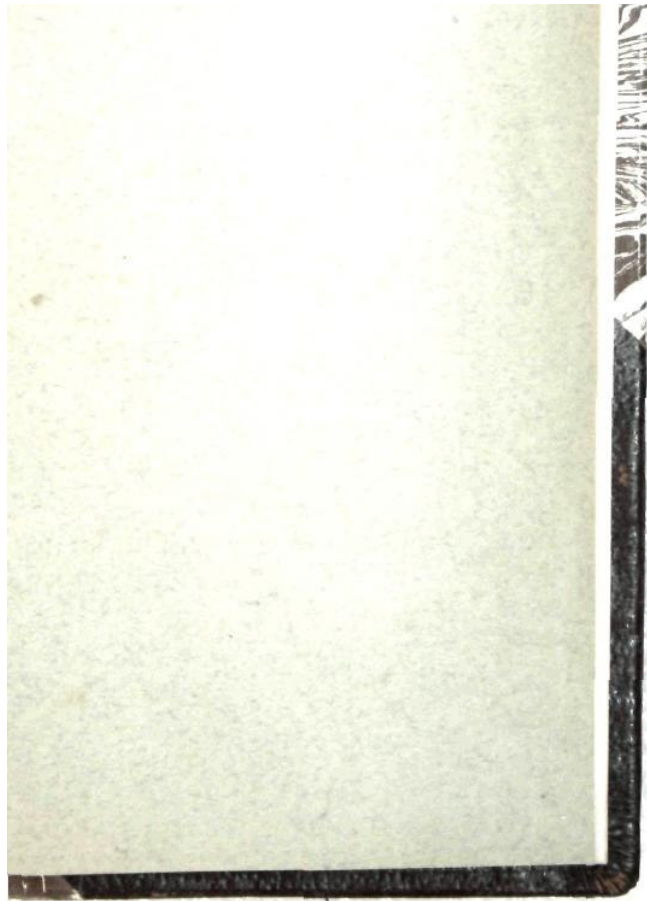
Art. 123. As custas judiciaes nas acções e execuções hypothecarias e pignoratícias serão cobradas pelas mesmas taxas estabelecidas no Regula» mento n. 5737 de 2 de Setembro de 1874 para todas as espécies de acções l e execuções, de rogada a restrição decretada no § 4" do art. 14 da Lei n. 1237 de 21 de Setembro de 1864. Wf Art. 124. Ficam revogadas as disposições em contrario.

Palácio do Rio de Janeiro, em 23 de Janeiro de 1885.—*Joaquim Delfino Ribeiro da Lu\**.

FIM



AL  
**ASSISTI**



'W.I fcwl



1840



# Livros Grátis

( <http://www.livrosgratis.com.br> )

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)  
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)  
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)  
[Baixar livros de Matemática](#)  
[Baixar livros de Medicina](#)  
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)  
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)  
[Baixar livros de Meteorologia](#)  
[Baixar Monografias e TCC](#)  
[Baixar livros Multidisciplinar](#)  
[Baixar livros de Música](#)  
[Baixar livros de Psicologia](#)  
[Baixar livros de Química](#)  
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)  
[Baixar livros de Serviço Social](#)  
[Baixar livros de Sociologia](#)  
[Baixar livros de Teologia](#)  
[Baixar livros de Trabalho](#)  
[Baixar livros de Turismo](#)