

compilações doutrinais

VERBOJURIDICO

PRIMEIROS PASSOS DAS NOVAS EXECUÇÕES

DR. NUNO MARCELO FREITAS ARAÚJO

JUIZ DE DIREITO



verbojuridico®

MAIO DE 2009

Título: PRIMEIROS PASSOS DAS NOVAS EXECUÇÕES

Autor: Dr. Nuno Marcelo de Nóbrega dos Santos de Freitas Araújo
Juiz de direito

Data de Publicação: Maio de 2009

Classificação: Direito Processual Civil / Processo Executivo

Edição: Verbo Jurídico © - www.verbojuridico.pt | .eu | .net | .org | .com.

Nota Legal: Respeite os direitos de autor. É permitida a reprodução exclusivamente para fins pessoais ou académicos. É proibida a reprodução ou difusão com efeitos comerciais, assim como a eliminação da formatação, das referências à autoria e publicação. Exceptua-se a transcrição de curtas passagens, desde que mencionado o título da obra, o nome do autor e da referência de publicação.



Ficheiro formatado para ser amigo do ambiente. Se precisar de imprimir este documento, sugerimos que o efective frente e verso, assim reduzindo a metade o número de folhas, com benefício para o ambiente. Imprima em primeiro as páginas pares invertendo a ordem de impressão (do fim para o princípio). Após, insira novamente as folhas impressas na impressora e imprima as páginas ímpares pela ordem normal (princípio para o fim).

PRIMEIROS PASSOS DAS NOVAS EXECUÇÕES

Este texto reproduz, com alterações de pormenor e alguns desenvolvimentos, a exposição apresentada a propósito da reforma da acção executiva de 2008/9 na sessão de esclarecimentos organizada pela Delegação de Vila Nova de Gaia da Câmara dos Solicitadores e pelo Colégio de Especialidade de Agentes de Execução, no dia 8/5/2009, seguindo-se por isso no essencial, apesar de mais apropriada a uma comunicação verbal do que a comentário escrito, a sistemática então adoptada.

1. INTRODUÇÃO.

Como resulta do preâmbulo do diploma, com o DL 226/2008, de 20-11, pretendeu o legislador, tendo em vista *tornar as execuções mais simples e eliminar formalidades desnecessárias*, reforçar o papel do agente de execução na tramitação do processo executivo.

E embora tenha destacado a competência que agora lhe é atribuída no final do processo, sublinhando que *o agente de execução passa a realizar todas as diligências relativas à extinção da execução*, a verdade é que é na fase inicial da acção que, no novo regime, o reforço do papel do agente de execução mais se faz notar e que maiores dúvidas pode suscitar.

Dúvidas, aliás, que sendo compreensíveis e habituais sempre que ocorrem alterações legislativas significativas, neste caso são manifestamente acrescidas em virtude da forma equívoca, confusa e incoerente como, em muitos passos, o legislador da reforma se exprimiu.

Por isso, o nosso objectivo, com o presente trabalho, é compreender como deve decorrer a fase inicial da execução após a reforma e indicar quais são, na nossa opinião, as soluções mais adequadas para algumas das dúvidas que a letra da lei propicia, apesar de, neste ponto, ser vivamente recomendável, segundo nos parece, uma rectificação legislativa (a única que encontramos, por ora, foi operada pela Declaração de Rectificação 2/2009, de 19-1, e resumiu-se a meras correcções gramaticais no texto de dois preceitos, o art. 898.º/1 do CPC e o art. 23.º/al. a) do DL 226/2008).

2. CONSULTAS E DILIGÊNCIAS PARA PENHORA.

Nas novas execuções, embora continue a ser dirigido ao Tribunal, nos termos do art. 810.º/1 do CPC ⁽¹⁾, o requerimento executivo, em lugar de apreciado liminarmente pela secretaria, como antes sucedia, é agora imediatamente remetido, por via electrónica (art. 810.º/8, al. b)), para ser analisado pelo agente de execução (art. 812.º-C).

E é em consequência dessa análise – do requerimento executivo, do título e dos documentos que o acompanham – que o agente de execução decide qual o passo subsequente do processo, entre várias alternativas possíveis.

A primeira hipótese contemplada na nova lei (art. 812.º-C) é a de o agente de execução dar início às consultas e diligências para a penhora – que nesse caso será naturalmente tentada previamente à citação do executado.

Já não será assim, porém, mesmo para os processos abrangidos pelo art. 812.º-C, se o exequente requerer a citação prévia – inovação consagrada no art. 812.º-F/1 e certamente pensada para os casos de proximidade da prescrição ou em que ao exequente pareça mais conveniente evitar a suspensão da execução se for deduzida oposição, nos termos do art. 818.º/2 ⁽²⁾.

Também não deverá o agente de execução proceder às diligências prévias, salvo a consulta ao registo informático de execuções, se forem nomeados à penhora bens que, para além de facilmente penhoráveis (i. é, incluídos no art. 834.º/1, als. a) a d)), sejam presumivelmente suficientes para assegurar a quantia exequenda e os acréscimos legais (art. 833.º-A/1).

Nesse caso, o processo segue de imediato para a penhora, mas não se dispensa a prévia consulta ao registo informático de execuções, nos termos do art. 832.º/2, desde logo porque essa consulta não visa a identificação de bens penhoráveis, não sendo por isso ressalvada no art. 833.º-A/1.

Em segundo lugar, porque dessa consulta pode resultar a aplicação de regras distintas para o prosseguimento da acção (previstas nos arts. 832.º/3 e 812.º-F/2, al. d)), se no registo informático de execuções constar a menção da frustração, total ou parcial, de acção executiva que contra o executado tenha sido anteriormente movida.

¹ Ao qual se referirão todas as normas indicadas sem menção de origem.

² Visto que, como se sabe, a oposição à execução, se a citação for posterior à penhora, faz sempre suspender o processo, sem prejuízo da necessidade de realização de diligências para reforço da penhora, se o valor dos bens penhorados for insuficiente para assegurar as finalidades da execução, ou para a sua substituição, nos demais casos previstos art. 834.º/3, agora por decisão do agente de execução, mas dependente do consentimento do exequente, pois a lei deixou de exigir que a oposição deste à substituição da penhora seja fundada, como antes se previa (art. 834.º/3, al. a)).

Os processos abrangidos pelo art. 812.º-C correspondem àqueles que, antes do DL 226/2008, estavam dispensados de despacho liminar, no agora revogado art. 812.º-A/1.

Ali se integram, pois, os casos em relação aos quais, devido à maior segurança do título, ou em razão do menor valor da execução, já anteriormente se entendia não existirem obstáculos de maior à dispensa de intervenção judicial inicial ⁽³⁾ e à realização da penhora sem citação prévia do executado (anterior art. 812.º-B/1).

E assim continua a ser, no novo regime, determinando a lei que, em tais processos, e ressalvadas as referidas excepções, o agente de execução, feita a consulta ao registo informático de execuções, avance de imediato com as diligências de averiguação, nos termos do art. 833.º-A/2, e de penhora, nos termos do art. 833.º-B/1 e 2 ⁽⁴⁾.

No entanto – e aqui surge a primeira situação de equívoca expressão legislativa, no que à fase inicial da execução concerne, verifica-se uma alteração de redacção legal, na transposição do anterior art. 812.º-A/1, al. d), para o actual art. 812.º-C/al. d), uma vez que a lei deixou cair a referência ao imóvel, embora tenha mantido a expressão *eles* na parte final do preceito, como se nenhuma modificação tivesse ocorrido.

Trata-se de uma situação de evidente relevância, pois dela depende a existência ou não de prévia citação do executado, com todas as consequências que daí resultam, designadamente quanto à regularidade da citação e da penhora ⁽⁵⁾, e ainda quanto aos efeitos de eventual oposição (art. 818.º).

Tomada ao *pé da letra*, e numa primeira leitura, dir-se-ia que a norma terá pretendido evitar o despacho liminar, quando esteja em causa título executivo de valor não superior à alçada da relação, mesmo que tenha sido nomeado à penhora um imóvel.

Mantendo, porém, a necessidade desse despacho e de citação prévia nos casos em que se pretenda penhorar um estabelecimento comercial.

Apesar da dúvida resultante do emprego das expressões *eles* e *os*, no plural, na parte final da norma, que só faria sentido se, para além do estabelecimento comercial, outro

³ Cfr. Abrantes Geraldês, O Juiz e a Execução, Themis, nº9, pág. 31.

⁴ Apesar do reforço do papel do agente de execução que proclamou, o DL 226/2008 submeteu todavia a sua actividade, no que respeita à penhora, em lugar da forma “discricionária na determinação dos bens a penhorar” que lhe era reconhecida (cfr. Isabel Meneres Campos, As questões não resolvidas da reforma da acção executiva, Sub Júdice, nº29, pág. 61), a uma dupla limitação: a ordem preferencial prevista no art. 834.º e a vontade do exequente, manifestada no requerimento executivo (art. 833.º-A/1) ou na sequência da localização de bens penhoráveis, nos termos do art. 833.º-B/2.

⁵ Segundo pensamos, a regularidade da citação permanece objecto de apreciação oficiosa pelo juiz, seja ao abrigo do regime da revelia, nos termos do art. 483.º, aplicável à execução *ex vi* do disposto no art. 466.º/1, seja de acordo com o regime especialmente previsto para a citação nos arts. 194.º e segs.

Mais duvidosa, porém, será a possibilidade de intervenção judicial oficiosa, sendo para nós, à primeira vista, mais justificada a resposta negativa, quando seja deduzida oposição (à execução ou à penhora) e a questão da irregularidade da citação não seja suscitada pelo executado.

Quanto à irregularidade da penhora, pode dar origem, como se sabe, à oposição fundamentadamente suscitada nos termos do art. 863.º-A do CPC.

bem fosse referenciado ao seu lado, como antes sucedia, é aquela a interpretação aparentemente mais correcta para quem atenda unicamente ao elemento literal da interpretação.

Neste sentido, já se afirmou que *há portanto um lapso nesta norma que pode ser um de dois: ou caiu sem intenção o imóvel ou o legislador esqueceu-se de mudar para o singular o artigo. Parece-me que é esta última opção a que encontra maior correspondência verbal com o texto da lei, sendo por isso a preferível* (cfr. Prof. Mariana França Gouveia, A Novíssima Acção Executiva, in <http://tribunaldefamiliaemenoresdobarreiro.blogspot.com>)

Pensamos, todavia, que esta perspectiva, sendo perfeitamente defensável do ponto de vista do elemento literal da norma, deixa totalmente esquecidos os restantes factores de hermenêutica jurídica, os quais, a nosso ver, depõem precisamente em sentido contrário.

Assim acontece, em primeiro lugar, com o elemento histórico, visto que o actual art. 812.º-C corresponde na íntegra, incluindo nos efeitos, ao anterior art. 812.º-A/1, sem que nenhuma referência exista, no preâmbulo do DL 226/2008 ou em qualquer outro texto legislativo, sobre uma eventual intenção de alterar, neste ponto, a solução legal de um para outro diploma.

Verifica-se ainda, neste sentido, que o anterior art. 812.º-A/1, por sua vez, sucedeu ao DL 274/97, de 8-10, e também este não permitia a penhora imediata quando para ela fosse nomeado um imóvel.

Por outro lado, o elemento sistemático da interpretação diz-nos, sem margem para dúvidas, que o legislador continua a atribuir maior importância relativa ao imóvel do que ao estabelecimento comercial, e por isso que, por exemplo, permaneça a intervenção judicial obrigatória na venda daquele e meramente facultativa na alienação deste (arts. 893.º/1 e 901.º-A/2 (6)).

Para além disso, também a interpretação segundo o critério racional aponta para a inclusão do imóvel, juntamente com o estabelecimento comercial, nos casos que determinam a citação prévia, quando o título seja um daqueles a que se refere o art. 812.º-C/al. d), por várias ordens de razões:

A) Os direitos envolvidos (direito ao trabalho ou à iniciativa privada, por um lado, direito à habitação ou à propriedade, por outro) dispõem de semelhante protecção legal, mesmo ao nível constitucional (cfr. arts. 58.º/1, 61.º/1, 62.º/1 e 65.º/1 da CRP).

⁶ Em idêntico sentido, poderemos ainda referir, sem pretensão de exaustividade, a circunstância de a venda do imóvel iniciar-se por regra pela modalidade de propostas em carta fechada, nos termos do art. 889.º, o que nem sempre sucederá com a venda do estabelecimento comercial, segundo o art. 901.º-A/1.

B) Se na execução de título extrajudicial de empréstimo para aquisição de habitação, em princípio a escritura pública, continuará a ocorrer a citação prévia, nos termos do art. 812.º-F/2, al. c), por maioria de razão deve isso suceder (embora condicionada a despacho liminar) quando esteja em causa *qualquer outro título* de obrigação pecuniária referido no art. 812.º-C/al. d), as mais das vezes mero documento particular, e a penhora incida sobre imóvel;

C) A citação prévia permite que a execução não se suspenda pela simples apresentação de oposição (art. 818.º), agilizando as diligências para venda, como é conveniente quando ela respeite a um imóvel;

D) Não se encontra qualquer justificação material para que um direito real menor que incida sobre o estabelecimento torne necessária a citação prévia do executado, e essa necessidade já não exista quando esteja em causa o direito pleno (ou maior) de propriedade sobre um imóvel;

E) Finalmente, dir-se-á que os direitos reais menores a que norma se refere, agora exclusivamente em relação ao estabelecimento comercial, são afinal típicos e relevantes no direito de propriedade sobre imóveis (7), sendo sobretudo para este que, a nosso ver, foram originariamente previstos na reforma de 2003 como fundamento da citação prévia.

Nem se diga, para contrariar esta linha de argumentação, que o legislador poderia ter pretendido dispensar a citação prévia para obstar a que, logo após a sua realização, o executado pusesse o imóvel a salvo da penhora.

É que, a ter sido essa a intenção da lei, torna-se inteiramente incompreensível a manutenção da referência ao estabelecimento comercial, cuja dissipação por parte do executado, logo após a citação, tem tanta ou maior probabilidade de ocorrer, quando comparada com o imóvel.

Deve acrescentar-se, aliás, que pelo maior formalismo que a lei impõe para a sua negociação, o imóvel é de todos o bem cuja alienação mais dificilmente pode ser realizada no curto espaço temporal que se segue à citação.

Por outro lado, para os casos em que exista efectivamente risco de dissipação, a lei continua a permitir a dispensa de citação prévia (8), como antes sucedia (anterior art. 812.º-B e actual art. 812.º-F/3), sendo essa, pois, a forma correcta de prevenir a hipótese de

⁷ Como refere exemplificativamente F. Amâncio Ferreira (Curso de Processo de Execução, 9.ª ed., pág. 156), estão em causa o usufruto, o uso e habitação, o direito de superfície e o direito real de habitação periódica; ora, esses direitos, não apenas são característicos, ou até exclusivos, quanto a imóveis, como também, somente em relação a estes ganham relevância, mercê da inscrição no registo predial.

⁸ Para além, naturalmente, do procedimento cautelar de arresto, cujos requisitos, nos termos do art. 407.º/1, são em tudo idênticos aos pressupostos para a dispensa de citação prévia do executado.

o executado pretender subtrair o imóvel do seu próprio património, a fim de obviar à penhora.

Daqui resulta, a nosso ver, a evidente necessidade de correcção da expressão legal (do art. 812.º-C/al. d)), num ou noutro sentido, pois a existência de lapso ou omissão gramatical é indiscutível.

No entanto, não ocorrendo essa correcção, enquanto a redacção vigente subsistir, e face ao que acima se disse, entendemos que a nomeação de um imóvel à penhora ⁽⁹⁾, no âmbito de um título executivo particular de montante não superior à alçada do Tribunal da relação, continua a justificar o despacho liminar e a citação prévia do executado ⁽¹⁰⁾, como antes sucedia, apesar da letra da lei *indiciar* (erradamente) o contrário – o que, sem prejuízo de posterior clarificação, consideramos constituir *lapsus linguae* do legislador.

*

3. REMESSA DO PROCESSO PARA DESPACHO LIMINAR.

A segunda hipótese prevista para a actuação do agente de execução, na fase inicial do processo, seguindo a sistemática dos preceitos novos introduzidos pelo DL 226/2008, de 20-11, é a de submeter o processo a despacho liminar, de acordo com o disposto no art. 812.º-D.

Aqui estão contempladas as situações nas quais, antes da reforma, o antigo art. 812.º-A/2 e 3 também obrigava ao despacho liminar.

A elas, porém, o legislador aditou outras duas, a primeira (al. c)) por um louvável critério de cautela, face à insegurança do título, quanto às actas da assembleia de condóminos ⁽¹¹⁾, a outra com um intuito de clarificação, face ao regime anterior, no que toca às execuções para entrega de imóvel, nos termos do Novo Regime do Arrendamento Urbano e Lei 6/2006, de 27-2 (al. d)).

Por outro lado, as als. e) e f) do art. 812.º-D são sintomáticas da diferença estrutural do papel do agente de execução nas novas acções, pois é ele quem passa a suscitar a

⁹ Seja no requerimento executivo, seja em requerimento posterior, visto que a lei não distingue, embora, neste último caso, a submissão do processo a despacho para citação prévia apenas se justifique quando ainda não tenham sido penhorados outros bens, pois caso contrário já terá sido, ou deverá sê-lo de imediato, realizada a citação subsequente à penhora.

¹⁰ Sob pena de aplicação, em princípio, das consequências previstas para a ilegalidade da penhora e da citação: anulação da primeira e repetição desta.

¹¹ Título em que é efectivo o risco de execuções injustas, quer por incorrecta identificação do devedor, quer por indeterminação do valor na acta ou nos documentos anexos, quer ainda por abusos ou exageros na fixação das penalidades que o art. 1434.º do CC prevê.

intervenção do juiz, para eventual indeferimento liminar (cfr. art. 812.º-E/1), nos casos em que, anteriormente, competia à secretaria fazê-lo (antigo art. 812.º-A/3).

Contudo, também aqui, ao proceder à alteração de regime, o legislador incorreu em novo equívoco, pois deixou de estabelecer uma regra geral ou residual para a fase inicial da execução, que estava consagrada no agora revogado art. 812.º/1 e estabelecia para as execuções anteriores que, na falta de disposição legal em contrário, o processo era concluso para apreciação e despacho liminar.

Talvez tenha pensado o autor da lei que a referência expressa a semelhante regra geral contrariava um dos objectivos essenciais do espírito da reforma, e que, no entanto, era já patente com as alterações de 2003: evitar a intervenção judicial salvo nos casos de verdadeiro conflito.

A verdade, porém, é que a versão adoptada para o efeito com o DL 226/2008 revelou-se infeliz, pois passaram a existir casos que, por não integrarem o art. 812.º-C, não permitem a imediata passagem à fase da penhora, e que, não estando igualmente previstos no art. 812.º-D, também não justificam (pelo menos aparentemente) o despacho liminar.

Trata-se, por isso, de casos que, na falta de regulamentação específica na lei, são naturalmente susceptíveis de criar as maiores dúvidas ao agente de execução sobre o passo processual a adoptar e que, como tal, continuam a postular a previsão de uma regra residual.

No mesmo sentido, já se escreveu a este propósito que *todas estas regras são excepções – estão previstas para casos especificamente determinados na sua letra. E o problema é que não há nenhuma regra geral. Parece que o legislador se esqueceu! Pensemos que tenho para executar uma letra no valor de € 50.000. O agente de execução recebe este processo e o que faz?* (Mariana Gouveia, Ob. cit.).

Também aqui, na ausência de (exigível) clarificação legislativa, e sem prejuízo do que dela, se existir, possa resultar, parece-nos que deve continuar a seguir-se, como regra subsidiária, e tal como anteriormente sucedia, a da submissão do processo a despacho liminar.

Por um lado, porque também neste ponto não há qualquer referência, no preâmbulo do DL 226/2008 ou em qualquer outro texto legislativo, da qual possa depreender-se uma eventual intenção do legislador pretender alterar a solução legal até agora vigente.

Por outro lado, a letra da lei aponta, ainda que imperfeitamente expressa, no sentido que preconizamos (o despacho liminar visto como regra supletiva), pois o art. 812.º-C, a

propósito dos processos que avançam imediatamente para penhora, ressalva o disposto no artigo seguinte, sugerindo que a regra (residual) é a do art. 812.º-D (12).

*

4. CONVITE AO APERFEIÇOAMENTO.

Quando o processo é submetido a despacho liminar, três opções se colocam ao juiz, desde o indeferimento liminar, nos casos do art. 812.º-E/1 e 4, até ao despacho de citação, ao abrigo do art. 812.º-E/5 (13), passando pelo convite ao aperfeiçoamento, de acordo com o disposto no art. 812.º-E/3.

Para o agente de execução, todavia, já não prevê a lei a hipótese de convidar o exequente a aperfeiçoar o requerimento executivo ou a juntar elementos que considere estarem em falta.

Na verdade, nesse ponto, o art. 811.º limita-se a prever a recusa de recebimento do requerimento executivo, o que, em termos de evolução legislativa, apenas traduziu a transferência para o agente de execução de uma função que (embora muito raramente, na prática) era exercida pela secretaria.

No entanto, pensamos que a possibilidade de o agente de execução decidir-se pelo convite ao aperfeiçoamento do requerimento inicial é perfeitamente admissível, por um lado, por um argumento de maioria de razão, face à admissibilidade da recusa, e por aplicação analógica do disposto no art. 812.º-E/3, por outro.

É certo que existe a possibilidade de, perante a recusa do requerimento executivo, o exequente apresentar outro, ou juntar o elemento em falta, no prazo de dez dias, tudo se passando nesse caso como se afinal não tivesse sido proferida decisão de recusa (art. 811.º/3).

Simplemente, em relação a essa possibilidade, a decisão de convite ao aperfeiçoamento, nos termos que defendemos, tem desde logo a vantagem de evitar o formalismo mais solene da reclamação imediata para o juiz do acto de recusa (art. 811.º/2), podendo impedir, assim, o surgimento de um incidente (tributável, nos termos do 7.º/3 do RCP).

¹² Também Mariana França Gouveia, Ob. cit., conclui que *na falta de regra geral, parece-me que a melhor solução é recuperar a regra antiga – despacho liminar e citação prévia.*

¹³ Sem prejuízo, naturalmente, da possibilidade de dispensa da citação, havendo receio justificado de perda da garantia patrimonial do crédito, por decisão do juiz, nos termos do art. 812.º-F/3 e 4.

A favor deste entendimento, segundo pensamos, militam pois, argumentos de celeridade processual, que sairá beneficiada se o agente de execução, nesta fase inicial do processo, solicitar a correcção da falha directamente ao exequente, somente submetendo o processo ao juiz ou recusando o requerimento executivo, se for caso disso, se a falta não for devidamente suprida.

Por outro lado, existirão muitas situações que, não constituindo fundamento para a recusa liminar, nos termos do art. 811.º/1, obstam porém ao imediato prosseguimento da execução.

Ora, se alguns desses casos podem justificar a apresentação do processo para despacho liminar (art. 812.º-D/al. e)), nem sempre assim sucederá ⁽¹⁴⁾, sendo para estas situações plenamente justificada a decisão de convite ao aperfeiçoamento.

Só desse modo, na verdade, a actuação do agente de execução estará, a nosso ver, em plena conformidade com o espírito da reforma (*reserva-se*, como se diz no preâmbulo do DL 226/2008, *a intervenção do juiz para as situações em que existe efectivamente um conflito ou em que a relevância da questão o determine*), e em sintonia com a opção geral de privilegiar a providência de mérito, sendo por isso perfeitamente legal e não podendo gerar do executado qualquer oposição, por visar somente a correcção de aspectos formais, que não contendem com os direitos das partes.

Não se diga, por isso, que a possibilidade de convite ao aperfeiçoamento envolve invasão do agente de execução a matéria de reserva jurisdicional.

E tanto mais infundada se mostra essa objecção quanto é certo que, com a reforma, outras intervenções expressamente atribuídas ao agente de execução, como por exemplo no caso previsto no art. 824.º ⁽¹⁵⁾, envolvem apreciação jurídica de maior profundidade.

A prática judiciária posterior à Reforma da acção executiva de 2003 mostrou, aliás, terem sido, de longe, bem mais frequentes os convites ao exequente para junção de

¹⁴ Assim, para além da celeridade, o convite terá a vantagem adicional de obstar à eventualidade de o pedido de intervenção judicial vir a ser julgado manifestamente infundado, com a inerente condenação em multa processual e participação disciplinar ao agente de execução, nos termos do art. 809.º/3, devendo sublinhar-se, no entanto, que a gravidade dessas sanções obriga a rigorosa e atenta ponderação do juiz, só se justificando quando seja notória ou gritante a falta de fundamento para o pedido de intervenção do Tribunal; de todo o modo, o agente de execução, em relação à multa, beneficia de tratamento legal mais favorável, quando comparado com as partes ou outros intervenientes, pois para aquele a multa é fixada entre 0,5 e 5 UC, ao passo que a estes, nos casos especialmente graves, pode a penalidade atingir a quantia máxima de 10 UC, mercê do disposto no art. 27.º/2 do RCP.

¹⁵ Sobretudo no poder de propor ao juiz a redução ou a ampliação da penhora sobre o vencimento, nos termos dos n.ºs 6 e 7 do art. 824.º, pois nos casos dos n.ºs 4 e 5 a actuação do agente de execução é *estritamente vinculada*, subordinada que está a rígidos critérios aritméticos determinados por lei. Porém, verifica-se face ao confronto entre os n.ºs 4 e 6, que a isenção da penhora já não pode ser decidida pelo juiz, a não ser que esteja verificada a previsão do art. 824.º/4 e o agente de execução não o faça.

elementos e informações em falta, por parte da secretaria, do que as situações de recusa de recebimento do requerimento executivo, sem que alguma vez tenha sido suscitada, pelo menos segundo é do nosso conhecimento, qualquer irregularidade ou desconformidade à lei nesse procedimento.

*

5. IMEDIATA CITAÇÃO PRÉVIA DO EXECUTADO.

Segundo dispõe o art. 812.º-F/2, nos processos remetidos ao juiz para despacho liminar, há sempre citação prévia, sem necessidade de despacho judicial, nas situações previstas no preceito legal.

Encontramos neste ponto mais uma manifesta incongruência na expressão legislativa, pois não faz qualquer sentido prever a remessa do processo para despacho judicial liminar e, simultaneamente, estabelecer que se realiza a citação prévia do executado, sem necessidade do despacho.

Incongruência que, aliás, é reforçada pelo disposto no art. 234.º/4, al. e), que prevê a realização da citação precedida de decisão judicial também no caso do nº2 do art. 812.º-F, quando este preceito legal, como se disse, finaliza com a estatuição de que não é necessário o despacho do juiz.

Não faz sentido, a nosso ver, defender que as referidas normas justificam que o agente de execução proceda à citação prévia, para seguidamente concluir o processo ao juiz, porque nesse caso um dos actos (a citação prévia ou a apreciação judicial) estaria ferido de manifesta inutilidade.

Com efeito, se o despacho liminar visa, após apreciação judicial, a citação prévia do executado, nos termos do art. 812.º-E/5 (ainda que precedida de convite ao aperfeiçoamento ou mesmo de indeferimento parcial), é perfeitamente inútil se essa citação já ocorreu.

A não ser que o caso seja de indeferimento liminar, nos termos do art. 812.º-E/1, mas então é a citação prévia que se torna evidentemente espúria – e até incompatível com a natureza do indeferimento *in limine*, o qual por definição se faz no início do processo e visa obstar a que a outra parte seja *incomodada* com a citação para um processo à partida inviável ⁽¹⁶⁾.

¹⁶ Neste sentido, expressamente para a recusa do requerimento executivo, cfr. o disposto no art. 811.º/4.

Nem se pense, por outro lado, que o art. 812.º-F/2 poderia justificar a remessa do processo ao juiz, antes da necessária citação prévia, para eventual controlo de alguma irregularidade, pois para tal efeito nada aquele preceito acrescentaria ao regime dos artigos 812.º-D e E.

A vingar semelhante interpretação, pois, seria o próprio preceito a padecer de inutilidade, pelo menos em atenção à sua inserção sistemática: como é óbvio, os arts. 812.º-D e E já atribuem ao juiz o poder de verificação de qualquer irregularidade e deles já resulta que, não existindo tais irregularidades, o processo segue para a citação prévia, por despacho judicial, pelo que, na interpretação referida, o art. 812.º-F/2 só aditaria, totalmente fora de contexto e com uma redacção contraditória (*há sempre citação prévia, sem necessidade de despacho*), mais alguns casos em que o referido controlo judicial teria lugar.

Certamente por tudo isto, aliás, é que na doutrina, com razão, já se realçaram as dificuldades de interpretação criadas pelo art. 812.º-F/2, pois dele, aparentemente, resulta que *o processo vai a despacho, mas afinal não há despacho, apenas citação prévia. Será isto? Não faz qualquer sentido* (cfr. Mariana Gouveia, Ob. cit.).

Pensamos que a interpretação correcta da norma legal deve ter em conta que as situações contempladas nas suas várias alíneas correspondem àquelas em que, antes do DL 226/2008, havia imediata citação prévia, a cargo da secção, sem que o processo fosse submetido a despacho, referidas no agora revogado art. 812.º/7 do CPC.

Também aqui não decorre do preâmbulo do diploma ou de qualquer outro texto legislativo a intenção de mudar o procedimento, mas apenas o propósito de alterar a identidade da pessoa encarregada de decidir pela citação prévia, que anteriormente era o oficial de justiça e agora passa a ser o agente de execução.

Na verdade, estavam e continuam a estar em causa situações em que a intervenção do juiz é desnecessária, por não haver ainda conflito de interesses entre as partes (quanto às als. a) e b)), ou dado o grau de segurança conferido pelo título (no que tange à al. c)), mas em que é imprescindível fazer actuar o contraditório, que se concretiza com a citação prévia⁽¹⁷⁾.

Por isso, deve entender-se que, salvo a referida alteração do responsável pela decisão, o regime anterior, no restante, também aqui se mantém, devendo ler-se a disposição do art. 812.º-F/2 como se nela estivesse dito que, *em lugar de remeter o processo*

¹⁷ Como refere Lebre de Freitas, versando sobre as situações contempladas no anterior art. 812.º/7, agora transpostas para o art. 812.º-F/2, *trata-se de casos em que o executado deve ser citado antes da penhora, mas sem que, para tanto ou para qualquer outra finalidade, tenha de ter lugar uma apreciação judicial* (cfr. CPC Anotado, Vol. III, pág. 296). No mesmo sentido, ainda para a lei anterior, reportando-se à *realização da citação sem despacho*, cfr. Paula Costa e Silva, A Reforma da Acção Executiva, pp. 45 e segs..

para despacho liminar, nos processos referidos no art. 812.º-D, o agente de execução procede à citação prévia do executado, sem necessidade de despacho, nos casos nele contemplados.

Em sentido semelhante, afirma Mariana França Gouveia (Ob. cit.) que o único sentido possível na leitura do preceito é eliminar a parte inicial “nos processos remetidos ao juiz pelo agente de execução para despacho liminar nos termos do art. 812.º-D” e aceitar que a norma apenas diz “há sempre citação prévia, sem necessidade de despacho liminar”.

*

6. FRUSTRAÇÃO DE ANTERIOR EXECUÇÃO.

Aos casos previstos no anterior art. 812.º/7, aditou agora o DL 226/2008 um outro, determinando a citação prévia do executado igualmente quando, ao consultar o registo informático de execuções, o agente de execução se aperceba da menção de anterior acção executiva frustrada, total ou parcialmente, por falta de bens penhoráveis.

Nesse caso, segundo a leitura correcta do actual art. 812.º-F/2, nos termos que acima foram expostos, há sempre citação prévia, sem que o processo seja submetido a despacho.

No entanto, uma vez mais, o legislador entrou em contradição, pois no art. 832.º/3 determina, para a mesma situação, que o agente de execução prossegue imediatamente com as diligências prévias à penhora, informando o exequente do seu resultado e sem que se cumpra o formalismo processual previsto no art. 833.º-B/4 a 7.

Quer dizer, segundo o art. 832.º/3 do CPC, se existir informação de anterior acção executiva contra o mesmo executado, frustrada total ou parcialmente, o agente de execução averigua sobre se entretanto ele obteve bens ou rendimentos penhoráveis.

Se não os encontrar, extingue imediatamente a execução, obviamente sem sequer citar o executado (tanto assim é que a citação, a realizar nesse caso nos termos do art. 833.º-B/4, está excluída por força do art. 832.º/3).

Se, pelo contrário, encontrar bens penhoráveis, procede de imediato, após comunicação ao exequente (salvo se os bens por este tiverem sido nomeados), à realização da penhora (arts. 832.º/6 e 833.º-B/1 e 2).

Parece, pois, tomados os preceitos *ao pé da letra*, que a al. d) do art. 812.º-F/2 (ao referir-se à citação prévia do executado) manda fazer precisamente o contrário do que determina o art. 832.º/3.

É manifesta, por isso, a nosso ver, a incoerência da letra da lei, mais uma vez a necessitar de urgente correcção ou clarificação.

Enquanto ela não ocorrer, a única forma que vislumbramos para compatibilizar os ditames legais é considerar que o art. 812.º-F/2, al. d) apenas é aplicável aos casos em que, nos termos do art. 812.º-D, o agente de execução deveria submeter o processo a apreciação liminar do juiz.

A necessidade de tal restrição parece-nos indiscutível, pois nos casos em que o processo não deva ser submetido a despacho liminar aplica-se em pleno a doutrina do art. 832.º/3 e segs., seja para extinguir a execução, seja para que prossiga imediatamente com a penhora dos bens ou rendimentos entretanto localizados, sem citação prévia.

Por outro lado, poderia questionar-se se a aplicação do art. 812.º-F/2, al. d), deveria depender do resultado da averiguação que o agente de execução realizasse sobre a obtenção, entretanto, de bens penhoráveis, por parte do executado inscrito no registo informático de execuções.

Na verdade, é possível considerar que o preceito se tenha justificado, na mente do legislador, para evitar a necessidade de despacho liminar, apesar de estar em causa um dos títulos referidos no art. 812.º-D, quando a execução tenha alta probabilidade de estar condenada ao insucesso, por falta de localização de bens penhoráveis a um executado que já consta como devedor no registo informático de execuções.

Porém, essa justificação, caso tenha sido pensada, sempre seria altamente contraditória com o regime estabelecido no art. 832.º/3, que impõe a extinção imediata da execução e afasta expressamente a citação do executado nos termos do art. 833.º-B/4⁽¹⁸⁾.

Para além disso, a aplicação do preceito quando não se encontrem bens penhoráveis ao executado inscrito como devedor no registo, implicará forçosamente a citação prévia dele, inclusivamente para que deduza oposição (pois é aplicável a citação do art. 812.º-E/5, que é a prévia, não a do art. 833.º-B/4, que ademais é excluída pelo art. 832.º/3), sem que se compreenda o interesse de tal procedimento, realizado que é no âmbito de execução cuja viabilidade é diminuta ou mesmo nula.

Do mesmo modo, a observância do disposto no art. 812.º-F/2, al. d), nos casos em que sejam identificados bens penhoráveis ao executado torna igualmente incompreensível a solução legal – como se disse, de dispensar a apreciação judicial liminar, de modo a que o processo passe imediatamente para a citação prévia.

¹⁸ A citação, ou notificação (se a citação for prévia), a que alude o art. 833.º-B/4 do CPC, apenas pode ter lugar, por isso, em relação a executados que não constem do registo informático de execuções, por um lado, e em relação aos quais não tenham sido localizados bens penhoráveis, por outro.

A não ser que o legislador tenha seguido a ideia de que o executado registado como devedor não merece que, apenas por isso, o requerimento executivo contra si apresentado seja liminarmente apreciado pelo juiz, o que é manifestamente inaceitável.

De *iure condendo*, parece-nos, pois, que se justifica claramente a eliminação, ou pelo menos a correcção, da al. d) do art. 812.º-F, pois introduz grave perturbação na aplicação do art. 832.º/3, podendo até gerar dúvidas de admissibilidade constitucional, por obviar ao despacho liminar apenas porque o executado consta como devedor no registo informático.

Enquanto, porém, não ocorrer essa ou outra modificação legislativa, seguimos a orientação de que aquela alínea d), com a consequente citação prévia, sem necessidade de despacho liminar, somente se aplica aos casos em que, nos termos do art. 812.º-D, o agente de execução deveria submeter o processo a apreciação liminar do juiz.

Regendo, para os restantes casos de menção de anterior execução extinta sem pagamento integral, o disposto no art. 832.º/3 e 6.

E isso independentemente de terem ou não sido entretanto localizados bens penhoráveis, uma vez que essa restrição, num ou noutro sentido, não tem qualquer correspondência na letra da lei e, como se disse, não encontra nenhum fundamento substancial que a possa justificar.

*

7. RECUSA DO REQUERIMENTO EXECUTIVO.

No âmbito das suas novas funções, no entanto, a primeira decisão que o agente de execução deve tomar é, naturalmente, a de recusar ou não o recebimento do requerimento executivo.

A recusa, porém, só pode ocorrer nos casos taxativamente previstos no art. 811.º do CPC, baseando-se essencialmente na falta de requisitos formais, com ressalva da questão da manifesta insuficiência do título executivo ou da sua cópia, que já pode envolver apreciação de natureza jurisdicional, e por isso que também constitua, por decisão do juiz⁽¹⁹⁾, fundamento para o indeferimento liminar (art. 812.º-E/1, al. a)).

¹⁹ Outra situação em que, a nosso ver, se mantém a apreciação judicial é a da remoção do depositário, nos termos do art. 845.º do CPC, porque se trata de um incidente da instância, de carácter claramente jurisdicional (nº2), e igualmente considerando que, como resulta da análise exaustiva do DL 226/2008, o legislador, nos casos em que quis transferir o poder decisório para o agente de execução, disse-o expressamente, o que não fez no preceito legal em apreço.

No caso de faltarem elementos relevantes, pode o agente de execução, nos termos acima expostos, em lugar da decisão de recusa, optar pelo convite ao aperfeiçoamento, e o mesmo deve preferencialmente fazer (sem prejuízo da possibilidade de submeter a questão à apreciação judicial, quando esteja verificada a previsão da al. e) art. 812.º-D), se a falta de elementos ou informações não constituir fundamento legal de recusa.

Como qualquer acto decisório do agente de execução, a recusa é susceptível de reclamação para o juiz – o que, embora já resultasse dos termos gerais da al. c) do art. 809.º/1 (20), o legislador sentiu necessidade de reforçar, mantendo a previsão específica anteriormente já consagrada, embora para a decisão da secretaria, no art. 811.º/2.

Sendo justificada, segundo se crê, a manutenção dessa norma específica, tendo em conta que, diversamente do regime geral agora consagrado (art. 809.º/al. c)), contempla a possibilidade de recurso da decisão judicial de manutenção da recusa, quando esta se funde na insuficiência do título ou na falta de exposição de factos.

Decidida pelo agente de execução a recusa de recebimento do requerimento executivo, poderia colocar-se a questão de saber se logo depois deveria ele suscitar à secretaria a abertura de termo de conclusão.

Impõe-se, no entanto, a resposta negativa, pois o termo de conclusão só se justifica quando exista matéria jurisdicional a apreciar pelo juiz, o que não ocorre logo após a recusa do requerimento executivo.

Nesse caso, o procedimento correcto, em nossa opinião, é aguardar o final do prazo de dez dias, durante o qual pode o exequente reclamar da decisão do agente de execução (art. 811.º/2) ou apresentar novo requerimento executivo, devidamente corrigido (art. 811.º/3).

Somente no primeiro caso, haverá necessidade de suscitar a intervenção do Tribunal, a não ser que, devidamente corrigido o requerimento executivo, o agente de execução entenda que o processo justifica despacho liminar, nos termos do art. 812.º-D, caso em que remeterá o processo para apreciação judicial, por via electrónica (21).

Caberá ao agente de execução, por isso, nesta matéria, apenas um especial ou atípico (porque normalmente reservado às partes, em matéria de incidentes) poder de iniciativa (nº1).

²⁰ Embora o art. 809.º/1, al. c), não o diga expressamente, também podem naturalmente ser objecto de reclamação judicial, para além dos actos, as omissões do agente de execução: é o que se passará, por exemplo, se uma das partes requerer a isenção, a redução ou a ampliação da penhora sobre o vencimento, nos termos do art. 824.º, e o agente de execução não proferir decisão no prazo – geral – de dez dias (cfr. art. 808.º/12) ou se decidir, como parece admissível, atenta a utilização da expressão verbal *pode*, no nº6 e no nº7, não propor a redução ou a ampliação da penhora ao juiz (cfr. art. 824.º/8).

²¹ As várias referências legais que se encontram sobre a comunicação electrónica de actos e decisões resultam igualmente da inovadora regra que os arts. 801.º/2 e 810.º/7 consagram, ao determinar que a tramitação das execuções é efectuada electronicamente, não havendo lugar a autuação do processo no Tribunal. É evidente, porém, em nosso parecer, que esta regra tem um âmbito de aplicação muito limitado, pois não poderá ser

Não se verificando qualquer das duas situações (reclamação da decisão de recusa ou apresentação do elemento que a havia justificado), decorrido o referido prazo de dez dias, a execução extingue-se, por decisão que o agente de execução profere, da qual notifica apenas o exequente (não o executado) e que depois comunica ao Tribunal, arquivando-se automaticamente o processo, sem intervenção judicial (arts. 811.º/4 e 919.º/3 do CPC).

*

8. OBSERVAÇÕES FINAIS.

Já ficou destacada a ideia de que, em nosso parecer, o legislador foi pouco cuidadoso, ou pelo menos pouco feliz, em várias das disposições legais que introduziu ou alterou com o DL 226/2008, numa matéria tão sensível e importante da actividade judiciária como é a acção executiva, representativa de mais de 1/3 dos processos pendentes nos tribunais.

O que fez, desde logo, com a acumulação de equívocos ou incoerências (outro exemplo, para além dos vários que formos referindo ao logo do texto, decorre da redacção do art. 820.º, que se refere à remessa do processo para despacho liminar nos termos do art. 812.º-C, quando esse envio está previsto no art. 812.º-D).

Mas que igualmente se observa por força da utilização de uma técnica legislativa que, no mínimo, não pode deixar de se qualificar como *insólita*, caracterizada pela revogação dos preceitos base, com simultânea manutenção ou criação daquelas que deveriam constituir as normas de sequência (desaparecem os arts. 812.º e 833.º, por exemplo, e ao mesmo tempo criam-se os arts. 812.º-C a F e 833.º-A e B).

Muito sábias, embora aparentemente esquecidas, pelo menos neste caso, foram as palavras proferidas na Sessão Solene de Abertura do Ano Judicial de 2009, no sentido de que *para o exercício da função judicial, a qualidade da legislação constitui, de facto, um elemento fundamental (...) pois os magistrados necessitam de leis de qualidade, redigidas numa linguagem precisa e segura, dotadas de soluções harmónicas e consistentes. Para uma justiça melhor, é necessário legislar melhor* (discurso do Sr. Presidente da República, no STJ, na referida Sessão, disponível em texto integral em www.presidencia.pt).

Sendo inequívoca, quanto ao DL 226/2008, a referida necessidade de legislar melhor, o que agora importa sublinhar, atenta a forma como a lei se encontra redigida e

observada, desde logo, quando sejam apresentadas em juízo peças processuais em suporte físico, o que continua a ser evidentemente possível (cfr. art. 810º/6), e que não devem, naturalmente, ser arquivadas avulsamente, o que seria caótico, mas também quando seja deduzida oposição, atenta a regra, resultante da Portaria 114/2008, de 6-2, da junção física dos requerimentos (mesmo enviados electronicamente) no âmbito dos processos de natureza declarativa, o que, ademais, é indispensável, para efeitos de consulta, à realização da audiência de julgamento ou de outras actividades ou diligências de produção e apreciação de prova.

com a qual temos de lidar neste momento, diz respeito ao sentido essencial da mudança que ela operou, sobre a estrutura da fase inicial do processo executivo de que aqui tratamos.

Para concluir, em breve síntese, que as mudanças da lei foram muito mais de forma do que de conteúdo, uma vez que permanecem no geral, pelo menos segundo a interpretação que acima se expôs, as possibilidades de acção criadas com a Reforma de 2003 para o início da execução.

Assim, a efectiva mudança, muito para além dos números e das letras das disposições legais, ocorreu essencialmente no campo de actuação do agente de execução, manifestamente ampliado, ora para situações que anteriormente competiam à secretaria, ora para questões que estavam exclusivamente reservadas ao juiz.

Foi esse, aliás, reconhecidamente, um dos propósitos do DL 226/2008, mas segundo se referiu no respectivo preâmbulo, *o papel do agente de execução é reforçado, sem prejuízo de um efectivo controlo judicial.*

A verdade, todavia, é que várias soluções legais atestam um nítido enfraquecimento do controlo judicial sobre a actuação do agente de execução, não só com a supressão da referência expressa que a ele se fazia nos anteriores arts. 808.º/1 e 809.º/1 (não existiram lapsos ou incoerências, neste ponto), mas sobretudo através da eliminação da destituição por decisão do juiz, a que se referia anteriormente o art. 808.º/4 ⁽²²⁾.

Essas opções, a par da consagração simultânea da faculdade de livre substituição por opção discricionária do exequente (art. 808.º/6), elevam, isso sim, o risco de que o controlo sobre a actuação do agente de execução passe verdadeiramente a ser exercido por uma das partes (o exequente).

Parece-nos criticável tal opção.

E se o objectivo da mudança foi o de, no dizer do referido preâmbulo do DL 226/2008, *promover a eficácia das execuções, sem prejuízo de um efectivo controlo judicial*, mais adequado seria, a nosso ver, e claramente mais conforme à proclamação de princípios do início do diploma, manter a destituição por decisão judicial e, simultaneamente, garantir que tal incidente fosse apreciado com a máxima celeridade.

O que facilmente seria conseguido com a atribuição de natureza urgente ao procedimento de destituição, eventualmente acompanhado da sua tramitação por apenso.

²² Muito embora o solicitador de execução continue adstrito aos deveres de observar escrupulosamente os prazos judicialmente fixados, cumprir os despachos judiciais nos precisos termos fixados e prestar ao Tribunal os esclarecimentos que lhe forem solicitados sobre o andamento das diligências a seu cargo, nos termos do art. 123.º/1, als. a), b) e d), do ECS, a verdade é que a respectiva violação apenas pode ter efeitos no processo, e meramente eventuais, sem prejuízo do disposto no art. 519.º do CPC, na sequência de participação disciplinar à Câmara dos Solicitadores, ou se o exequente quiser.

Como o legislador não seguiu essa via, resta, pois, com o optimismo que deve *à priori* presidir ao acolhimento das inovações legislativas, embora moderado, face às circunstâncias referidas, esperar que da reforma advenham resultados positivos, sobretudo para quem mais eles são verdadeiramente necessários, os utentes da Justiça.

Sem esquecer, porém, que tais resultados dependerão decisivamente dos meios colocados ao dispor dos principais intervenientes judiciários.

E que, infelizmente, até agora, têm sido efectivamente escassos, como se pode perceber – para referir apenas um exemplo, e já para não mencionar os problemas que as aplicações informáticas a todos têm criado – com a situação actual do Juízo de Execuções do Tribunal de Vila Nova de Gaia, obrigado a tramitar mais de vinte e cinco mil processos, com apenas um juiz e dotado de um quadro de dez oficiais de justiça, que constitui apenas um caso entre vários, e inclusivamente com tendência para aumentar, atenta a distribuição de processos que tem sido realizada nas novas NUTs, ao abrigo da Nova Lei de Organização Judiciária.

Vila Nova de Gaia, Maio de 2009

Nuno Marcelo de Nóbrega dos Santos de Freitas Araújo

Juiz de direito