



Universidades Lusíada

Dias, Alcinda Ema Campos Santos

O agente de execução como operador judiciário : um novo sujeito processual

<http://hdl.handle.net/11067/2890>

Metadados

Data de Publicação	2012
Resumo	Esta tese centra-se no estudo evolutivo da figura do agente de execução. Dá-se uma perspectiva da sua criação e desenvolvimento ao longo dos últimos anos. A sua caracterização e desempenho. Neste sentido, o capítulo primeiro analisa-se o estado da acção executiva sem a existência do agente de execução. Que muitos parecem ter esquecido num tão curto prazo de 8 anos de vigência do novo paradigma. No segundo capítulo, aborda-se o surgimento deste novo sujeito processual, as orientações existente...
Palavras Chave	Direito, Direito Processual, Portugal, Pessoal Judiciário, Agentes de execução
Tipo	masterThesis
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULP-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-09-21T10:25:44Z com informação proveniente do Repositório



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO PORTO



**O AGENTE DE EXECUÇÃO
COMO OPERADOR JUDICIÁRIO,
UM NOVO SUJEITO PROCESSUAL**

ALCINDA EMA CAMPOS SANTOS DIAS

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre

PORTO - 2011

**O AGENTE DE EXECUÇÃO
COMO OPERADOR JUDICIÁRIO,
UM NOVO SUJEITO PROCESSUAL**

ALCINDA EMA CAMPOS SANTOS DIAS

Tese de Mestrado em Direito Ciências Jurídico - Civilísticas

Trabalho efectuado sob a orientação do

Professor Doutor REMEDIO MARQUES

AGRADECIMENTOS

Ao Prof. Dr. Vera Cruz pela forma motivadora e esclarecedora como ministrou as aulas de Metodologia e Técnicas de Investigação, que determinaram a forma como se encontra elaborada a presente tese, bem como a escolha do tema.

Ao Prof. Dr. Remédio Marques por ter aceitado ser meu orientador e ter contribuído com uma visão doutrinária do tema. Permitindo assim que uma visão mais próxima dos que se encontram a trabalhar no processo executivo chegue a todos que exercem o direito, principalmente aqueles que criam as raízes dos futuros sujeitos processuais.

INDICE:

RESUMO-----	VII
LISTA DE ABREVIATURAS-----	VIII
INTRODUÇÃO-----	9
1º CAPITULO: O QUADRO PROCESSUAL EXECUTIVO ATÉ 2003 – O OFICIAL DE JUSTIÇA-----	12
2º CAPITULO: O SURGIMENTO DO NOVO SUJEITO PROCESSUAL -----	18
2.1 Conceito-----	18
2.2 As soluções vigentes na Europa-----	19
2.3 O Hussier de Justice-----	22
2.4 A solução encontrada-----	25
2.4.1 O agente de execução-----	25
2.4.2 Um novo mapa judiciário-----	29
2.4.3 Articulação com o juiz do processo-----	30
2.5 Problemas de implementação da reforma-----	32
2.5.1 Outras causas de frustração -----	36
3º CAPITULO: A REAFIRMAÇÃO DO AE EM 2008-----	41

3.1 Medidas de desbloqueamento da acção executiva-----	42
3.2 Alterações ao mapa judiciário-----	44
3.3 Breve análise das alterações mais relevantes introduzidas pelo DI 226/08-----	46
3.3.1 A fase inicial do processo executivo-----	48
3.3.2 Fase da penhora-----	52
3.3.3 Fase do pagamento-----	55
3.3.4 Conquistas da reforma-----	57
3.4 Articulação como juiz de execução-----	58
3.5 Consequências ao nível do estatuto do AE-----	60
3.6 A livre substituição do AE-----	63
3.7 A responsabilidade do AE-----	65
3.8 A CPEE-----	67
4º CAPITULO: O FUTURO DO AE, NECESSIDADE DE UM NOVO ESTATUTO--	69
4.1 Direitos e deveres do AE-----	70
5º CAPITULO: CONCLUSÃO-----	75
BIBLIOGRAFIA-----	81

RESUMO

Esta tese centra-se no estudo evolutivo da figura do agente de execução.

Dá-se uma perspectiva da sua criação e desenvolvimento ao longo dos últimos anos. A sua caracterização e desempenho.

Neste sentido, o capítulo primeiro analisa-se o estado da acção executiva sem a existência do agente de execução. Que muitos parecem ter esquecido num tão curto prazo de 8 anos de vigência do novo paradigma.

No segundo capítulo, aborda-se o surgimento deste novo sujeito processual, as orientações existentes no direito comparado e as dificuldades de implementação do novo paradigma da acção executiva.

No terceiro capítulo é analisada a alteração legislativa que reforçou os poderes do agente de execução, contribuindo para um correcto posicionamento, deste, no sistema judiciário.

No quarto capítulo tecem-se considerações quanto às perspectivas de evolução deste sujeito processual.

Por fim as conclusões desta autora, quanto á evolução e melhoramentos da profissão e estatuto do AE em Portugal.

Lista de abreviaturas

AE – Agente de execução

CPC – Código de processo civil

OPJ - Observatório Permanente de justiça

ROPJP – Relatório do Observatório da Justiça Portuguesa

DL – Decreto de Lei

CPEE – Comissão para a eficácia das execuções

CS – Câmara dos Solicitadores

CRP – Constituição da república portuguesa

NLOFTJ - Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais

ECS – Estatutos da Câmara dos Solicitadores

EOA – Estatuto da ordem dos Advogados

GDLE - Grupo Dinamizador da deteção e Liquidação de processos de Execução

1. INTRODUÇÃO

Para um entendimento cabal do estudo que aqui se apresenta, em termos do percurso trilhado e das opções efectuadas, entre vários caminhos possíveis, impõe-se uma breve explicação sobre o motivo que levou à realização do mesmo.

A forma como é mal visto este novo sujeito processual pelos restantes personagens do ordenamento jurídico, originou a sua elaboração, pretendendo-se contribuir para um esclarecimento e melhoramento da posição deste no ordenamento jurídico. É sem dúvida em empreendimento difícil e um tanto ingrato mas que vale a pena ser tentado.

A reforma da acção executiva, perfilhada no DI 38/2003 de 8 de Março, não se limitou a efectuar alterações processuais, ao contrário das anteriores reformas, antes criou um novo interveniente processual, inspirado no “huissier de Justice” e inexistente no nosso ordenamento jurídico até então.

A inovação desta figura do AE situada a meio caminho entre o profissional liberal e o funcionário de justiça e sem qualquer tradição no nosso ordenamento jurídico levantou muitas questões quanto ao seu posicionamento, sendo um facto adquirido, pelos diversos estudos e relatórios, que os diferentes sujeitos processuais, na sua inicial reacção, desconfiaram e obstruíram a sua implementação. É certo que o surgimento abrupto, sem conscientização do papel do AE, também não foi bem assimilado por aqueles que inicialmente o iriam representar, os solicitadores de execução.

Volvidos, estes anos, só com a reforma de 2008 e a introdução de uma nova classe profissional parece existir uma melhor aceitação desta sujeito processual.

Porem, novos problemas afluem questionando-se o seu posicionamento no ordenamento jurídico em face das alterações introduzidas pelo DI 226/2008, de 20 de Novembro, embora haja quem fale na reforma da reforma, o certo é que esta alteração legislativa mais não foi que um esclarecimento dos actos que a reforma de 2003 implementou. Tanto, assim que não existiu alteração da natureza do processo executivo, mantendo-se o propósito de desjurisdicionalizar o processo executivo, com repartição de competências mais definidas e reservando-se ao juiz a pratica de actos de carácter jurisdicional.

Às portas de uma nova reforma do processo executivo, que se crê, entrará em vigor em 2011, mais uma vez o AE estar sob os holofotes dos políticos e da controvérsia. Espera-se que esta contribua para um melhor posicionamento da profissão e definição do AE.

1º CAPÍTULO

O QUADRO PROCESSUAL EXECUTIVO ATÉ 2003 O OFICIAL DE JUSTIÇA

Neste capítulo vamos analisar o estado do processo executivo sem a presença do AE, sendo que os actos por este maioritariamente realizados eram efectuados pelo Oficial de Justiça.

Lebre de Freitas caracteriza o processo executivo como "o parente pobre da família das acções Judiciais"¹, e a mais carecida de intervenção legislativa já que "Sendo que o direito de crédito realiza a sua função com o acto de cumprimento, a disposição dos meios judiciais condicentes à obtenção dum resultado semelhante a esse acto, quando o devedor não o pratica, constitui a pedra de toque da garantia das obrigações: pela sua própria natureza, o direito do credor não se satisfaz com a sentença de condenação, pelo que a tutela judiciária consiste, fundamentalmente, para ele, na realização prática do direito através dos mecanismos executivos".

Segundo o ROPJ, o crescimento da litigância civil é caracterizada por períodos, sendo o primeiro até ao ano de 1976, em que o sistema conseguia abarcar os processos existentes. O segundo período entre 1977 e 1997 em que dispara o número de acções executivas propostas, o terceiro período de 1997 a 2001 em que o número de processos executivos duplica.² Note-se que em 2001 as acções executivas, representavam 52% do volume da litigância civil, e com tendência para aumentar.

¹ In A revisão do CPC e o Processo Executivo, O direito, ano 131, Vol I, p. 15.

² In ROPJP, 2001, 14.

Dado o exponencial de litígios sentiu-se necessidade de efectuar alterações no campo executivo, razão porque foram efectuadas as reformas do DL 329A/95 de 12/12, do DL 180/96 de 25/9 e do DL 274/97 de 8/10³.

Porem as alterações realizadas ainda assim se revelaram insuficientes, como se constata dos dados estatísticos sobre acção executiva in www.gplp.mj.pt. As estatísticas mostram que a duração média do processo executivo para pagamento de quantia certa, ultrapassavam os dois anos e meio e cerca de 50% destes processos não tinham êxito.

Segundo o Observatório Permanente de Justiça, mais de metade das acções executivas não atingiam o seu objectivo de recuperação.⁴

A ineficiência da acção executiva era considerada, pois, como factor negativo do funcionamento do sistema económico.

A razão desta crise deveu-se a diversos factores:

- a deficiente formação técnica dos funcionários judiciais, de modo a permitir dispensar a sistemática intervenção do juiz em actos correntes da tramitação do processo. Donde, resultou a ideia da necessidade de desjurisdicionalização, no sentido de libertar o juiz de uma intervenção processual sistemática, confinando tal intervenção onde podem estar em causa direitos e garantias fundamentais das partes ou de terceiros;

- Cultura do processado: uso de fórmulas e praxis do processo sem conhecimento dos seus institutos⁵. A este propósito á que ter presente a conclusão do OPJ, quando a firma, peremptoriamente, que magistrados e advogados, estão mais preocupados com a eventual perda do controlo da actividade judicial resistindo através de rotinas e interesses estabelecidos⁶;

- A morosidade processual na obtenção de informações já que não existia a informatização das conservatórias de registos civil, predial e comercial, arquivos centrais e distritais, para a obtenção de elementos para o processo. Aliada a uma tramitação que fazia

³ Este ultimo, criou o processo sumário de execução simplificada, para agilização da cobrança de pequenas dívidas.

⁴ In ROPJP,2001 ,12

⁵ GOMES, Manuel Tomé Soares. Benefícios e desvantagens da alteração do paradigma da acção executiva, cit., p.42;

⁶ A reforma da acção executiva : trabalhos preparatórios, cit., Vol II, p 21.

recair sobre o exequente o ónus de trazer para o processo todas as informações necessária á concretização do seu crédito⁷;

- As secções de serviço externo dos tribunais, só foram criadas em Setembro de 1999 e implementadas, de forma insuficiente, no ano seguinte. Não dispunham de pessoal em número suficiente, nem de assessores técnicos, de armazém, de depósitos para venda de móveis, chegando os seus funcionários a se deslocar em transportes públicos ou nos próprios veículos. Constatava-se que existia uma má gestão na organização e funcionamento desses serviços, com graves repercussões para a celeridade dos tribunais e eficácia do processo executivo;

- Os chamados litigantes habituaram-se a instaurar processos com a quase única e exclusiva intenção de reaver o IVA e declarar prejuízos em sede de IRC, entupindo os tribunais com processos;

- O processo em si, também, era arcaico remontava ao CPC de 1939 e 1961. Como refere Paulo Pimenta a acção executiva “apresentava uma estrutura e uma tramitação que faziam recair o exequente a responsabilidade pelo sucesso (ou insucesso) da demanda executiva”⁸. Assentava em ónus e encargos para o exequente, que só conseguia a satisfação do seu crédito se facultasse ao tribunal todas as informações e meios sobre o executado. Ao exequente competia através de requerimentos promover tentativas de penhoras até conseguir obter a satisfação do crédito ou insatisfação, ficando o processo parado. O executado limitava-se a assistir. Embora as alterações de 1995 tivessem contribuído para melhorar o sistema processual, ao introduzir o princípio da cooperação e reforçou os poderes do juiz, permitindo que fosse o tribunal a solicitar às instituições, como conservatórias e bancos, informações necessárias para a execução. O certo é que a morosidade permanecia, fosse porque as instituições a que se pedia a colaboração não dispunham de meios e demoravam a responder, ou porque fossem desactualizadas, ou porque as dificuldades na penhora de bens móveis permaneciam.

Aliado ao aumento do fenómeno da massificação e da facilitação do crédito ao consumo, com crescente endividamento dos particulares, e empresas, originou a tão falada

⁷ Paulo Pimenta, in “Reflexões sobre a nova acção executiva”, p.81

⁸ Cfr. Paulo Pimenta, in Reflexões sobre a acção executiva, Sub Judice n.º29, 2004, p.81-95.

*crise da justiça*⁹. A comprova-lo estavam o número de pendências das acções executivas¹⁰(em 1 de Janeiro de 2002, cerca de 516.757)¹¹.

Recorrendo às palavras de Paulo Pimenta, “ em síntese, apesar de alguma melhoria, o sistema processual civil executivo continuava a revelar-se insuficiente, tudo isso acompanhado pelo crescente aumento de pendências executivas (não só havia mais execuções como cada uma delas demorava mais tempo a concluir-se. O sistema tinha perversões tais que muitos exequentes, mesmo depois de esgotadas todas as alternativas possíveis e imaginárias para obter penhoras, e mesmo depois de convencidos de que não obteriam a satisfação do seu crédito, iam mantendo a execução artificialmente pendente, fazendo dois ou três requerimentos por ano de forma a evitar a remessa dos autos á conta”¹². Em apoio desta ideia, António Geraldês, sublinha “ o sistema anterior não deixa saudades” ate porque o juiz era visto como “ Um sistema manteve-se apegado à ideia de que tudo na acção executiva deveria passar pelo juiz, assim transformado, sem necessidade, em despachante de processos, com frequentíssimas intervenções que nada tinham de jurisdicional”¹³, até porque ” a excessiva intervenção era tanto mais injustificada quanto é certo que os tribunais nem sequer dispunham de meios humanos e matérias especificamente afectos aos processo de execução que permitisse fazer o cerco ao património do executado e, de forma rápida e eficaz, alcançar o objectivo da acção executiva para pagamento de quantia certa: obter o quantitativo suficiente para satisfazer os credores”.

⁹ Itálico nosso

¹⁰ Segundo JOSÉ CARLOS RESENDE, "as estatísticas mostravam que a duração média do processo executivo para pagamento de dívidas civis e comerciais e de dívidas sobre prémios de seguro, ultrapassava os dois anos e meio, correspondendo estas duas sub-espécies a 80% do total dos processos executivos. Cerca de 50% destes processos não tinham êxito!!!". Mais adiante afirma: "O aumento anual de processos executivos caracterizava-se por uma progressão geométrica." Para ilustrar, em 2001 as acções executivas representavam 52,3% do volume das causas cíveis pendentes de solução. Dados disponíveis em: <http://www.portugal.gov.pt> e in RESENDE, José Carlos. Balanço de um novo interveniente processual. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 60-61.

¹¹ Relatório do OPJ : a acção executiva, Vol.2, p.30, “ Não há reforma que valha á morosidade executiva, a continuar a ser tolerado o apelo desenfreado ao consumo e, conseqüentemente ao endividamento desregrado das famílias portuguesas, maioritariamente de posses muito limitadas, continuarão os tribunais assoberbados com execuções por dívidas, dividas geradas pelos litigantes frequentes – bancas, sociedade financeiras, seguradoras, que trazem os tribunais como seus cobradores”.

¹² Cfr. Paulo Pimenta, in Reflexões sobre acção executiva, cit., p 95

¹³ In O juiz e a execução, cit., p.25.

CONCLUSÕES:

Estas são as conclusões retiradas pelo OPJ em 2001¹⁴:

- incapacidade financeira do estado para largar o orçamento da justiça
- Défice de gestão dos recursos existentes
 - Falta de apetrechamento dos tribunais e inovações tecnológicas
 - Morosidade da justiça
- Excesso de dependência do impulso do exequente
- Proliferação da citação e notificações ao exequente e executado
 - . Défice de concretização de penhoras
 - . Défice de vendas judiciais
 - . Forma obsoleta, demora complexa de pagamento ao exequente
 - . Excesso de enxertos declarativos no processo executivo

Encontra-se assim demonstrada a tese da crise do paradigma¹⁵ do processo executivo como processo jurisdicional, apesar de todas as alterações legislativas efectuadas¹⁶.

Não se pense contudo que só em 2003 se pensou esta solução, pois desde 1993, o então Ministro da Justiça, Laborinho Lúcio¹⁷, em discurso sobre as “Linhas orientadoras da Nova Legislação processual”, não escondia a necessidade de uma reforma mais profunda,

¹⁴ Relatório do OPJ : a acção executiva, cit., Vol.II, p.103.

¹⁵ A este propósito cito Antonio Geraldes, O juiz e a execução, cit., p.26, “ Foi perante este quadro de generalizada ineficiência e de excessiva morosidade de um instrumento processual tão importante para a satisfação dos direito de crédito e para a saúde da economia que o legislador se viu confrontado com a imperiosa necessidade de intervir”.

¹⁶ Lebre de Freitas, in Os paradigmas da acção executiva, cit..

¹⁷ Em 1993, o então Ministro da Justiça Laborinho Lúcio submeteu a apreciação pública o “Anteprojecto do Código de Processo Civil”, elaborado por uma Comissão de Reforma presidida pelo Prof. Antunes Varela, e as designadas “Linhas Orientadoras da Nova Legislação Processual Civil”, produzidas por uma comissão composta por seis juristas (Pereira Baptista, Carlos Lopes do Rego, Cristina Silva Santos, Lebre de Freitas, João Correia e António Telles), estas com um objectivo de remodelação do processo executivo mais profunda do que a apresentada pela Comissão Antunes Varela.

alias em consonância com o que acontecia em outros países, e pretendendo uma menor «judicialização» do processo executivo.¹⁸

Apesar da reforma de 95/97 ter introduzido alterações que contribuíram para um melhoramento da acção executiva e de mais outras alterações existentes, o facto é que o processado se manteve com a mesma estrutura. Pelo que duas alternativas restavam uma mais radical, caso da Suécia, outra mais moderada, caso da França. E é neste contexto que surge a reforma de 2003.

¹⁸ Armindo Ribeiro Mendes, in Novo processo executivo, Sub Júdice 5, p.27

2º CAPÍTULO

O SURGIMENTO DE UM NOVO SUJEITO PROCESSUAL

2.1 CONCEITO

Com a reforma da acção executiva, operada pelo Decreto-Lei n.º 38/2003, de 8 de Março, nasceu um novo sujeito processual o agente de execução, que o legislador português recortou do regime francês, na figura e em algumas competências do hussier de justice.

Em Portugal o AE foi recrutado de entre os solicitadores, que passaram a desempenhar funções de relevo no desenrolar da acção executiva. O este profissional passa a pertencer a prática da generalidade das diligências de execução.

Trata-se, pois, de um profissional liberal que exerce funções públicas. Por essa razão, encontra-se estatutariamente sujeito a um regime específico, nomeadamente, em matéria de acesso à profissão, incompatibilidades e impedimentos, direitos e deveres, sendo remunerado pelos seus serviços dada a vertente privada que o compõe, embora sujeito a controlo e disciplina, pelo juiz do processo e pela Câmara dos Solicitadores. Segundo Lebre de Freitas “ Tal como o hussier francês, o solicitador de execução é um misto de profissional liberal e funcionário público, cujo estatuto de auxiliar da justiça implica a detenção de poderes de

autoridade no processo executivo. A sua existência sem retirar a natureza jurisdicional ao processo executivo implica a sua larga desjudicialização (entendida como menor intervenção do juiz nos actos processuais) e também a diminuição dos actos praticados pela secretaria”¹⁹.

Mas, este conceito surgiu da análise das legislações processuais europeias, já que todos os sistemas contêm disposições para a reparação efectiva do direito violado.

2.2 AS SOLUÇÕES VIGENTES NA EUROPA

NA SUÉCIA,

é um organismo administrativo denominado Serviço Público de Cobrança Forçada²⁰ “Enforcement Authorities”, que constitui um organismo administrativo e não judicial, que é encarregado da execução e só em caso de litígio é que se recorre ao juiz. Os actos executivos praticam-se, pois, fora do tribunal, tendo o serviço administrativo que os pratica acesso a grandes bases de dados que fornecem toda a informação útil sobre o devedor, tornando fácil a penhora²¹.

Noutros sistemas como a dos países nórdicos as dívidas são cobradas por simples carta postal, são exemplo os países anglo-saxónicos como a Escócia, País de Gales e a Irlanda em que, inclusive, o não pagamento das dívidas é criminalizado.

Na Alemanha e Áustria,

Encontramos dois tipos de execução cujo critério sendo também duas as entidades responsáveis pela execução:

¹⁹ In A acção executiva, depois da reforma da reforma, cit., p. 27.

²⁰ Lebre de Freitas, in A acção executiva, depois da reforma da ref., cit., p.24 nota 53.

²¹ In RESENDE. Balanço..., p. 60-61

- “Gerichtsvollzieher” (uma espécie de executor judicial ou agente de execução), este é um funcionário público pago pelo erário público.

- Tribunais: responsáveis pela execução de bens imóveis e outros créditos.

O juiz tem uma função de controlo prévio, emitindo a formula executiva.

Quanto aos primeiros, e que para o caso mais nos interessa, são responsáveis pela obtenção de informações sobre os bens do devedor comunicando, em seguida ao credor. Podendo o devedor contestar o debito e aí o executor judicial obtém um mandato de busca, o qual é emitido mediante requerimento do credor ao tribunal ou então avança com a investigação e penhora se esse for o único meio que permita uma apreensão efectiva dos bens. Se o devedor não contestar ou existir um mandato de busca, pode fazer as buscas necessárias e se o devedor resistir pode pedir o auxílio das forças policiais.

Os bens apreendidos ficam sob custódia judicial (o dinheiro, os valores mobiliários, as acções, as jóias, etc.) ou então selados e o executado como fiel depositário. De realçar que se estes selos forem removidos sem autorização, o executado sofrerá uma pena por crime de desobediência.

Quanto ao dinheiro, é de referir que este passa para a titularidade do credor. Os bens móveis e imóveis são vendidos em leilão.

Na hipótese do executor judicial não encontrar quaisquer bens do executado, declara tal facto ao mesmo tempo que o notifica para comparecer em certo local a certa hora e interroga-o sobre os bens.

Mais uma vez, duas hipóteses podem acontecer:

- o executado comparece e confirma que não tem bens (qualquer declaração falsa é punida com o crime de falsas declarações)

- ou o executado não comparece e nessa situação o credor pode pedir um mandato de captura.

O executado que declare que não possui bens é inscrito numa lista de insolventes, ou seja, de pessoas a quem não se pode dar crédito. Esta lista tem um grande efeito prático: a maior parte das vezes, para não constarem da lista, os devedores aceitam um acordo para pagamento em prestações o que demonstra o seu efeito dissuasor.

Na FINLÂNDIA,

As autoridades de execução são entidades diferentes dos tribunais e da administração, mas têm uma supervisão do Ministério da Justiça.

Podemos encontrar:

- Chefe de Execução (“Chief Executive Officer”)
- Agente de Execução (“Executive Officer”). Entre estes encontramos nas cidades os “Town Baillifs” e nas áreas rurais os “Sheriffs”.

A execução depende do objecto da Penhora.

Quanto aos imóveis, o executado assume a qualidade de fiel depositário.

Quanto aos salários e pensões, o empregador retém na fonte uma percentagem do salário para ser pago ao “executive officer” (mais ou menos um terço) até a dívida ser totalmente paga.

Os bens móveis ficam selados ou na posse do “executive officer” (à semelhança do sistema alemão). Os bens móveis sujeitos a registo seguem um processo algo diferente: as conservatórias do registo competentes são automaticamente informadas.

Na FRANÇA,

Holanda, Luxemburgo, Bélgica, Canada, passa pela existência da figura do “huissier de justice”, um agente de execução que é um profissional liberal, sujeito a vigilância disciplinar por parte de uma associação pública e sendo os seus actos controlados pela magistratura²².

²² «http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/funcionamento-da-accao/downloadFile/attachedFile_f0/Huissiers.pdf?nocache=1170696483.17"HuissiersHYPERLINK"http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/funcionamento-da-accao/downloadFile/attachedFile_f0/Huissiers.pdf?nocache=1170696483.17" de Justiça»

2.3 O HUSSIER DE JUSTICE

Analizamos mais em pormenor o Hussier de Justice por se aproximar mais do sistema adoptado.

Este é o um oficial de justiça com a seguinte caracterização: o acesso é efectuado com a Licenciatura em Direito, Bacharelato ou através de um certificado estatal após a conclusão de um estágio, encontra-se sob a tutela do Ministério da Justiça, sendo o seu número limitado e o território de actuação controlado.

È função principal deste profissional é a intervenção nos processos executivos, sendo, também, corrente a responsabilidade por citações ou notificações, alias detêm o monopólio da realização destas, vendas em haste pública, despejos de inquilinos, e a realização de autos de produção antecipada prova, os denominados “Constat”.

Este é um acto muito frequente realizado pelo oficial de justiça, que significa a certificação de certos factos e situações de forma a evitar posteriores conflitos. È uma espécie de prova de como é a situação concreta, podendo ser feito a pedido de particulares ou empresas, e consubstancia-se na elaboração de um auto, no decorrer de um processo verbal, a pedido de um interessado, de modo a que a prova do dano seja considerada incontestável, quer seja já existente ou previsível.

Uma outra função do oficial de justiça é a de encontrar soluções para litígios que envolvem credores e devedores, servindo como uma espécie de mediador, tenta a via do acordo através de um plano de pagamento que sendo aceite por ambas as partes evita o recurso ao tribunal. Não sendo possível essa via o oficial de justiça faz cumprir a lei e respeitar os direitos das partes. Este papel de mediador é muito importante porque permite obter soluções consensuais evitando a via judicial e por outro serve para apreciar a solvabilidade do devedor, podendo ate tomar medidas de garantia a favor do credor.

A autonomia do oficial de justiça compreende também a possibilidade de poder vir a efectuar petições ao juiz no sentido de obter autorizações por parte do tribunal que legitimem os seus actos. Logo que o oficial de justiça seja encarregado de uma execução e se depare com uma dificuldade que entrave o curso das suas operações pode, por sua iniciativa, efectuar uma petição ao juiz de execução para sua resolução, sendo notificadas as partes da existência

dessas dificuldades e indicado dia, hora e local para realização de uma audiência verbal, perante o juiz.

Outra prerrogativa é que existindo entraves pode recorrer á força pública, o que revela um sentido de colaboração entre o oficial de justiça e as autoridades policiais, por aqui se reconhece a importância desta figura.

A remuneração é normalmente tarifada por actos e existindo recuperação recebem um proporcional. A disciplina è assegurada por associações públicas, as “chambres”, sujeitas em alguns casos ao controle da procuradoria-geral.

Mas o sistema francês foi mais longe e junto com o oficial de justiça criaram a figura do magistrado especializado em questões de execução. O Juiz controla o desenrolar do procedimento executivo, só intervindo quando solicitado ou em incidentes. Funciona como garante de boa execução, de que as regras de funcionamento e de fundo aplicáveis à execução são respeitadas, não sendo um órgão de execução²³.

A agilidade e resultados positivos do *Hussier de justice* francês decorrem directamente do acesso fácil ao “juiz de execução”, que decide rapidamente os incidentes mais comuns do processo executivo. Por exemplo, removem-se ou não determinados bens móveis, encontrados na casa do executado, que este pode alegar não lhe pertencer? Requisição ou não de uma força policial especial, numa diligência mais delicada?

Processualmente o oficial de justiça que tem a seu cargo uma execução. Assim sendo, notifica o devedor para no prazo de 8 dias liquidar a obrigação, findo o qual e não tendo ocorrido o pagamento, prossegue para penhora.

Na penhora de saldos bancários: o credor ou o oficial de justiça ordena ao banco que indique a natureza das contas e saldo existente no dia penhora, existindo impenhorabilidade de créditos periódicos como o salário, a reforma, pensão de alimentos ou indemnizações, podendo o devedor requerer que esses créditos sejam colocados á sua disposição.

A penhora de veículos processa-se ou por bloqueio do veículo, com imposição nas rodas de um bloqueador, sendo elaborando um auto de apreensão. É notificado o devedor, por carta registado com aviso de recepção, no próprio dia da apreensão, ou por penhora do certificado de matrícula impedindo a venda do mesmo. Casos há em que o veículo quando apreendido pode ser removido.

²³ Relatório do OPJ : a acção executiva, cit., p175, vol2.

Uma das particularidades do sistema francês é que com a apresentação da notificação para pagamento da dívida e após decorrido oito dias, o oficial de justiça pode penhorar os bens do devedor que se encontrem na posse de um terceiro, o facto dos bens do devedor não se encontrarem na sua posse não obsta á sua penhora, devendo este colaborar sob pena ser condenado no montante em debito e indemnização.

A penhora de salários é usual em execuções de montantes pequenos, pois não é possível avançar para a penhora de bens sem que esta tenha sido tentada em primeiro lugar.

O processo de venda inicia-se amigavelmente, já que o devedor tem a possibilidade de por si, proceder á venda amigável dos bens penhorados no prazo de trinta dias, sendo comunicado pelo oficial de justiça ao credor ou credores o valor obtido pelo devedor, devendo no prazo de quinze dias rejeitar o valor indicado ou no silêncio considera-se tacitamente aceite.

A venda judicial só acontece quando a venda amigável não é possível de ser concretizada, por estar fora de prazo ou desinteresse, esta é efectuada em haste pública, quer no local onde se encontram os bens ou em leilão, esta opção é determinada pelo credor. O devedor é notificado para que estar presente no acto da venda.

Após um mês é remetido o produto da venda ao credor, ou existindo vários credores é elaborado um projecto de repartição do produto da venda por todos, sendo estes notificados por carta registada a todos os intervenientes, que se não contestarem se torna definitivo.

Da análise efectuada concluímos que no centro de todo o processo executivo está o oficial de justiça que para além da tutela da legalidade, condensa em si o efectivar dos actos necessários á execução dos créditos e seu pagamento. É um profissional liberal independente, que exerce funções, a nível de informação, de execução das decisões do juiz em matéria cível e comercial e de notificações de actos judiciais, estando sujeito ao segredo profissional²⁴.

Também é considerado um representante ministerial, ocupa um lugar específico na organização judiciária francesa. A actividade do hussier de justice é tutelado pelo juiz por controlo a posteriori ou por requerimento de qualquer das partes: devedor, credor, terceiro ou do próprio hussier perante as dificuldades que se depara.

Tem também uma finalidade mediadora, é responsável por dirimir conflitos, por exemplo entre proprietários e locatários, bem como litígios em matéria de divórcio. É

²⁴ Relatório do OPJ : a acção executiva, cit., Vol II, p 188.

orientado por uma procura de conciliação, mediando acordos entre todos aqueles que se opõem e procurando a conciliação de modo a evitar o recurso aos tribunais²⁵.

2.4 A SOLUÇÃO ENCONTRADA

2.4.1 O AGENTE DE EXECUÇÃO

A reforma da acção executiva afigurava-se indispensável para combater a morosidade processual, dado o crescente número de execuções que obrigava a um igualmente crescente número de recurso materiais e humanos, impedindo o sucesso de qualquer tentativa de agilizar o funcionamento do aparelho judicial.

Neste sentido avançou-se para uma reforma que institucionalizou um novo paradigma de acção executiva. Assente na simplificação e desjurisdicionalização de um conjunto de actos que passariam da esfera do juiz para a esfera de um novo interveniente processual: o agente de execução.

Nas palavras de GOUVEIA, foi uma "reforma ambiciosa, que partiu de ideias desconhecidas" no ordenamento português, instituindo "práticas novas e arrojadas"²⁶.

²⁵ http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/funcionamento-da-accao/downloadFile/attachedFile_f0/Huissiers.pdf?nocache=1170696483.17

²⁶ GOUVEIA, Mariana França. A reforma da acção executiva - ponto da situação. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 49.

O objectivo da reforma era, assim, o de, mantendo a ligação aos tribunais, atribuir ao agente de execução a competência para a direcção e prática de um conjunto de actos, que, tradicionalmente, eram da competência do juiz, sem quebra, todavia, da reserva jurisdicional e do controlo judicial, libertando o juiz das tarefas processuais que não envolvessem uma função jurisdicional. Além de permitir a libertação dos funcionários judiciais de grande parte do trabalho de notificações e citações realizadas no processo e da prática de actos fora do tribunal.

Com o Decreto-lei n.º38/2003 é criada a figura do AE, que realizada no processo executivo todas as funções antes pertença do oficial de justiça. As suas competências estão elencadas no artigo 808º²⁷, e foi com o solicitador de execução que se iniciou, estando o mesmo sob a égide e controlo do juiz do processo²⁸. Por se tratar de uma figura imbuída de poderes públicos mas com uma vertente privada o AE passa a ser remunerado nos termos da Portaria 708/20003 de 4 de Agosto.

A Reforma de 2003 pôs termo à solução de concentração no tribunal judicial de toda a actividade executiva, a qual decorria sempre sob a direcção do juiz, passando a Reforma a distinguir os actos jurisdicionais relativos à acção executiva que são postos a cargo do juiz de execução, e os actos executivos materiais de apreensão de bens ou de penhora de direitos e de venda dos bens e direitos penhorados que são levados a cabo por um agente de execução²⁹.

A reforma empreendida apresentou o mérito de procurar romper com o estado de coisas anterior, através de medidas destinadas a libertar os tribunais de actos que fracassavam por falta de meios logísticos adequados .

No que toca à *desjudicialização* do procedimento, o art. 808.º, n.º 1, passou a prever que “cabe ao AE, salvo quando a lei determine diversamente, efectuar todas as diligências do processo de execução, incluindo citações, notificações e publicações, sob controlo do juiz, nos termos do n.º 1 do artigo seguinte.” Existem AE de dois tipos: os solicitadores de execução, profissionais liberais inscritos na Câmara de Solicitadores, a título principal; “não havendo solicitador de execução inscrito no círculo ou ocorrendo outra causa de impossibilidade, são

²⁷ Pertencem ao Código de Processo Civil, na redacção dada pelo DL 226/08 de 20/11, os artigos mencionados sem indicação de diversa proveniência.

²⁸ COSTA E SILVA, Paula. A reforma da acção executiva. 3ª ed. Coimbra Editora, 2003, p. 37-38.

²⁹ AC RL de 04-03-2010, proc. 12191/05.0YYLSB-A.L1-6, in www.dgsi.pt “O papel do exequente perante o solicitador de execução passou fundamentalmente a ser o de colaboração, como a própria lei o revela, nomeadamente nos arts. 832º, nº3 e 833º, nº4, ambos do CPC” e AC RL de 9-6-2009 (Des. Rosário Gonçalves).

essas funções, com excepção das especificamente atribuídas ao solicitador de execução, desempenhadas por oficial de justiça, determinado segundo as regras da distribuição” (art. 808º n.º 2). Só nas execuções por custas é que se previa que o AE fosse sempre um oficial de justiça (art. 808º n.º 3).

Após a sua designação pelo exequente ou pela secretaria, o solicitador de execução só podia “ser destituído por decisão do juiz de execução, oficiosamente ou a requerimento do exequente, com fundamento em actuação processual dolosa ou negligente ou em violação grave do dever que lhe seja imposto pelo respectivo estatuto, o que será comunicado à Câmara dos Solicitadores” (art. 808.º, n.º 4).

Ao juiz de execução compete, “sem prejuízo do poder geral do controlo do processo e de outras intervenções especificamente estabelecidas” (art. 809.º, n.º 1), proferir despacho liminar, quando deva ter lugar, julgar a oposição à execução e à penhora, bem como verificar e graduar os créditos, no prazo máximo de três meses contados da oposição ou reclamação, julgar a reclamação de actos do AE, no prazo de cinco dias, e ainda decidir outras questões suscitadas pelo mesmo, pelas partes ou por terceiros intervenientes, no prazo de cinco dias³⁰.

Para LEBRE DE FREITAS, aos juízes de execução caberia o exercício do controle prévio, quando exigido pela lei, e também o controle específico realizado após a prática do acto pelo AE, sem olvidar o controle geral do processo, que, por sua natureza e característica, deveria ser exercido de ofício e sempre que o magistrado julgasse conveniente³¹.

As alterações ao código de processo foram ao encontro dos objectivos da reforma: restringir a actividade do tribunal ao mínimo possível. O tribunal só intervém quando é de todo impossível negar a natureza jurisdicional do acto a praticar. Suprimem-se as audiências e intervenções liminares, confronte-se os artigos 858º n.º1, 812º, 812ºA e 866º, antes e depois da reforma.

Visou implementar um esquema de execução desjudicializada³², em que a exemplo do que acontece na França, a direcção do processo passa do juiz para o AE, sem quebra da reserva de jurisdicional e de controlo judicial. Permitindo a existência de dois poderes: o poder jurisdicional, cujo exercício havia de caber a um juiz de execução liberto de outras

³⁰ In Rego, Resultados da nova repartição de competências entre juiz, solicitador de execução e secretaria., cit, 2005, p. 34.

³¹ In: Lebre de Freitas, O primeiro ano de uma reforma executiva adiada, cit., p. 23.

³² In Lebre de Freitas, Agente de execução e poder Jurisdicional, cit., p. 21.

tarefas; o poder de direcção processual dum agente de execução para tal dotado de atributos de autoridade.

Mas isso significava a disponibilidade de juízes inteiramente dedicados á execução, a fácil comunicação entre eles e os AE e a supressão pratica das barreiras burocráticas em juízos de execução tecnologicamente apetrechados. Pois só assim se explicar a fixação de prazos judiciais tão curtos como os estabelecidos pelo art. 809-1 do CPC.

Na sequência desta nova figura foi criada a profissão de solicitador de execução, já que é este novo profissional que, na grande maioria das acções, assume as funções do AE. Em regime de profissão liberal remunerada, embora obrigado a aplicar as tarifas aprovadas por Portaria, com valores remuneratórios mínimos fixos e com uma parcela remuneratória variável em função dos resultados³³. No exercício das suas funções, o solicitador de execução está sujeito a um triplo controlo: pelo juiz do processo, profissional e deontologicamente pela Câmara dos Solicitadores e pelo exequente que pode pedir a sua destituição judicial com base em justa causa.

Alias, é o exequente beneficiado com a existência do AE, já que deixa de caber aquele o impulso processual, as diligências de determinação, localização de bens, consultas e buscas necessárias à efectivação da penhora. Cabe ao AE a condução do processo, praticando de modo officioso, realizar as buscas e impulsionar o processo, dando disso conhecimento ao exequente (art.831º) A novidade do paradigma da acção executiva encontra-se nesta transferência do poder de direcção do processo do juiz para o AE. Não podemos olvidar que a actuação do credor/exequente, quer antes da instauração da acção executiva, quer durante o decurso da mesma é absolutamente determinante em termos de sucesso do processo executivo. Deve o credor adoptar medidas que podem evitar que esse mesmo crédito se venha

³³ AC RL de 28-01-2010, proc. 8528/07.5YYLSB-A.L1-6, in www.dgsi.pt – “II- O Exequente não tem o direito de reduzir a seu belo prazer a quantia que o Solicitador de Execução lhe pede a título de provisão, sendo que em caso de discordância é ao Juiz que incumbe a decisão.

III- A discordância sobre o montante, não constitui sem mais fundamento de destituição do solicitador de execução, nomeadamente por alegada perda de confiança.

IV- É perfeitamente legítimo que os Solicitadores de Execução se recusem a dar andamento aos processos enquanto os exequentes não efectuarem a provisão.

V- Os solicitadores são profissionais liberais que tem despesas próprias, no exercício da profissão – escritório, empregados, transportes, etc. – não sendo de exigir que tenham que adiantar, do seu bolso, as despesas que competem aos exequentes.”

a tornar incobrável. O principal instrumento de prevenção é a recolha de informação rigorosa e completa sobre o potencial cliente, nomeadamente através da criação de uma ficha de cliente completa. A título de exemplo fazer constar da ficha de cliente informação sobre sócios e gerentes (morada, NIB, BI, estado civil, nome do cônjuge, conta em que bancos), a certidão on-line do registo comercial da empresa (para verificar, por exemplo, se a empresa deposita as contas e no limite consultar as próprias contas). Outro meio de obter informação sobre um potencial cliente é através de consulta ao Registo Informático de Execuções. Por esta via podemos apurar se o potencial cliente tem processos executivos a correr contra ele e o estado dos mesmos.

2.4.2. UM NOVO MAPA JUDICIÁRIO

O DL 38/2003 de 8 de Março e a Lei 42/2005 de 29/08, possibilitaram a criação de juízes de execução, ou seja tribunais de competência exclusiva para todas as acções executivas quaisquer que fosse o título, com exclusão dos processos atribuídos aos tribunais de competência especializada³⁴.

Afirma Virgílio Ribeiro “Desde sempre foi considerada como condição fundamental para o sucesso da reforma da acção executiva, a instalação atempada dos juízos de execução e o seu adequado apetrechamento de Maiores humanos e materiais. A este respeito afirmou José Lebre de Freitas, em 2004, um ano depois da vigência do diploma reformador, que, «enquanto o país não estiver coberto por tribunais de execução, continuara a faltar uma condição essencial para que se possa falar de experiência da nova acção executiva»³⁵.

³⁴ In Joel Timóteo, Prontuário de formulários e tramites, vol. IV, 2011, p.49.

³⁵ As funções do AE, cit., p. 19.

Mas quando o diploma entrou em vigor, ainda não tinham sido implementados Juízos de Execução.

Só o DL 148/2004 de 21 de Junho, visou a criação de dez juízos de execução, sendo três em Lisboa, dois no Porto e um para cada comarca de Guimarães, Loures, Maia, Sintra e Oeiras, porem tal não aconteceu. Pela Portaria 1322/2004 de 16 de Outubro são criados os primeiros Juízos de execução, um em Lisboa outro no Porto, mais tarde em 2005 são criados mais dois juízos novamente um no Porto outro em Lisboa.

Em 2006 surgem os juízos de execução de Guimarães em Oeiras e Maia.

Em 2007 por DL 250/2007 de 29 de Junho, foram criados os Juízos de Execução de Braga, Coimbra, Vila Nova de Gaia, Matosinhos e Leiria.

2.4.3 ARTICULAÇÃO COM O JUIZ DO PROCESSO

Neste período, que medeia entre 15 de Setembro de 2003 e Março de 2009, o processo manteve-se na secretaria e o juiz detinha o poder geral de controlo, tendo o solicitador de execução competências próprias³⁶. No entendimento de Antonio Geraldes “ não existe

³⁶ Como refere Virgilio Ribeiro, in Afigura do AE, cit., p. 45, apud Carlos Lopes do Rego (papel e estatuto dos Intervinentes no processo executivo, Lex, Lisboa, 2003, p.9), “no que se refere ao juiz, a moderada”desjudicialização” operada na tramitação do processo executivo implicou a tipificação das intervenções judiciais, cabendo-lhe (...) exercício de um poder geral de controlo (difuso) do processo - como reflexo de, no esquema processual adoptado, a execução continuar a ser sempre perspectivada como um processo de natureza jurisdicional – que lhe permitira sindicar a actuação dolosa de todos os intervenientes processuais, reconduzindo-a, sempre que necessário, á prossecução dos fins do processo e da correcta administração da justiça”.

qualquer relação hierárquica”³⁷ entre o AE e o juiz, mas na dependência funcional e sob o controlo do juiz, já que não se trata de um funcionário judicial. É este poder de controlo que permite que o juiz solicite esclarecimentos junto do AE³⁸. Alias, o solicitador de execução só poderia ser destituído³⁹ por decisão do juiz, oficiosamente ou a requerimento do exequente, com fundamento em actuação processual dolosa ou negligente ou em violação grave do dever que lhe seja imposto pelo respectivo estatuto (art. 808ºn.º4). O juiz durante esta fase tinha a direcção do processo (art. 265º), ordenava a penhora, venda, pagamento, solicitava informações sobre o procedimento efectuado, ordenava oficiosamente actuações tidas por adequadas. E estas eram acatadas pela secretaria, já que o processo existia fisicamente nesta, e pelo solicitador de execução que seguia o ordenado pelo tribunal⁴⁰.

Citando Lebre de Freitas, “Tive aí a ocasião de apontar que desjudicializar, no sentido de permitir execuções sem processo judicial, seria desaconselhável, mas se seria benéfico desjurisdicionalizar, no sentido de dispensar a intervenção do juiz na prática de actos que não deixassem de ocorrer em tribunal ou em ligação com um processo pendente em tribunal”⁴¹.

Ao juiz de execução competia, intervir especificamente nas situações estabelecidas (art. 809.ºn.º 1), seja proferindo despachos liminares, julgar a oposição à execução e à penhora, bem como verificar e graduar os créditos, julgar a reclamação de actos do AE, decidir outras questões suscitadas pelo AE, pelas partes ou por terceiros intervenientes e ainda determinar o levantamento do sigilo fiscal, bancário, o acesso ao registo informático e às bases de dados, também legitimar a entrada forçada no domicílio⁴² e o recurso á força policial. Verificou-se, pois, que os actos de natureza jurisdicional e outros cujos princípios

³⁷ In O juiz e a execução, cit., p. 37.

³⁸ Alias é este poder de controlo que permitiu que o juiz solicita-se pedidos de esclarecimento e que deram origem aos tão badalados 700 processos disciplinares por falta de resposta em tempo útil por parte dos solicitadores de execução. Nesta fase a falta de resposta originava uma multa que era comunicada á câmara dos solicitadores, que por sua vez abria um processo disciplinar, ou seja dupla punição.

³⁹ Ac. RL de 21-06-2011, Proc. 11240/07.1YYLSB-A.L1-1, ww.dgsi.pt – “A perda de confiança por parte do exequente por discordância do montante pedido a título de provisão pelo Sr. Solicitador da Execução, que faz depender o exercício das suas funções desse pagamento, não integra fundamento para a sua destituição.”

⁴⁰ Jose Lebre de Freitas, in Agente de Execução e poder jurisdicional, Themis IV, n.º3, p.32.

⁴¹ Jose Lebre de Freitas, in Agente de Execução e poder jurisdicional, Themis IV, n.º3, p.21

⁴² Paula Costa e Silva, in As garantias do executado, cit.,

constitucionais impõem a intervenção do juiz, segundo o princípio de reserva de jurisdição mantiveram-se na esfera do juiz.

Como refere Teixeira de Sousa, “uma consequência geral do novo regime definido para a acção executiva é a de que é admissível que uma execução corra totalmente sem que nela se chegue a verificar qualquer intervenção do juiz de execução”⁴³. Podendo, inclusive a execução correr sem haja a intervenção do juiz⁴⁴.

2.5 PROBLEMAS DE IMPLEMENTAÇÃO DA REFORMA

Segundo Lebre de Freitas⁴⁵ e volvidos mais de um ano após a entrada em vigor da reforma da acção executiva, o balanço que fez da reforma é de que esta foi prematura pois entrou em vigor sem que o terreno estivesse inteiramente preparado para a receber originado

⁴³ In “A Reforma da Acção Executiva”, cit., págs. 9-45. Neste sentido António Geraldês, in O juiz e a execução, cit., p. 28.

⁴⁴

Ac. RC, de : 11-05-2004, Proc. 1290/03 JTRC I – Com a entrada em vigor do novo regime executivo resultante do D.L. nº 38/2003, de 08/03, surgiu o chamado “ agente de execução “ para a prática de actos de carácter não jurisdicional relativos ao início e andamento das execuções, reduzindo-se significativamente a necessidade de uma mera intervenção burocrática por parte dos juízes e dos funcionários judiciais

II – Resulta dos artºs 809º e 812º-A, do CPC que ao juiz de execução cabe exercer o poder geral de controlo do processo executivo e de outras intervenções especificamente estabelecidas, e apenas lhe cabe proferir despacho liminar quando a lei a tanto obrigue , pelo que só nestes casos poderá ter lugar o indeferimento liminar do requerimento executivo.

⁴⁵ Jose Lebre de Freitas - O primeiro ano da reforma de uma Acção executiva Adiada,

um agravamento da crise pior do que aquela que existia á data da preparação da reforma⁴⁶. Para isso contribuiu factores diversos nomeadamente o facto de verem no AE um intruso e não como um auxiliar imprescindível, prejudicou a eficácia da realização no novo paradigma assente exactamente neste novo sujeito processual⁴⁷. A escassez e falta de preparação dos solicitadores de execução, pese embora o enorme esforço desenvolvido pela Câmara dos Solicitadores. Bem como a praticamente nula preparação dos oficiais de justiça para o exercício da função de agente de execução, contribuem também por seu lado, para a rotura do equilíbrio juiz de execução/AE, que basilarmente assentou a reforma.

Na prática os vários intervenientes – magistrados, advogado, oficial de justiça e agente de execução teriam de modificar a forma como encaravam o processo executivo. A entrada do AE não substituiu nenhum destes intervenientes, mas muitas foram as vezes em que a hostilização do AE aconteceu.⁴⁸ E porque? O advogado porque, tendo de lhe pagar e de se submeter à direcção do processo pelo AE, se sentia diminuído no seu controlo do processo, designadamente face a uma categoria profissional (quase) sempre trabalhou sob sua tutela. O magistrado porque, embora adire-se á ideia de lhe ser retirado trabalho considerado “menor”, tinha dificuldades em lidar com alguém que dirigindo os seus processos, não lhe esta hierarquicamente subordinado, mantendo-se como profissional liberal. Por fim o oficial de justiça porque funcionando como um elo de comunicação entre todos estes, se sente incapaz de controlar o AE, que não veio para o substituir. Mas também é certo que os AE não se sentem imbuídos do poder publico e desleixando-se não o cumprem como seus deveres, negligenciando processos e restantes operadores judiciários⁴⁹.

⁴⁶ Neste sentido Virgilio Ribeiro, in *As funções do AE*, p. 19” O facto de o modelo público se ter revelado inadequado, não significa, necessariamente, que concorde com a forma como foi implementada a reforma de 2003, desde logo por não estarem criadas as condições matérias para a sua realização”.

⁴⁷ Lopes Rego, in *Resultados da nova repartição de competências entre juiz, solicitador de execução e secretaria*, balanço da reforma da acção executiva, Conselho Superior de Magistratura, p. 29, “ Pensamos, porém, que algumas circunstancias ligada ao nascimento e implementação “no terreno” da reforma, terão contribuído para agravar substancialmente os problemas”.

⁴⁸ Gouveia, Mariana França – *A reforma da acção executiva – ponto da situação*, p. 49-57;

⁴⁹ Gouveia, Mariana França, *A reforma...*, p. 53-54

Na prática tudo permaneceu como se não existisse uma reforma, os advogados continuaram a dirigir aos juízes os requerimentos e os pedidos de penhoras⁵⁰, e os Juízes por sua vez decidem os requerimentos, quando deviam ser os AE, e notificam os AE para os cumprir como se de oficiais de justiça externos se tratassem. É a frustração do novo paradigma!

Também os oficiais de justiça, que deveriam funcionar como elo de comunicação entre os demais intervenientes e os AE, não conseguiram assimilar bem as novidades. Afirma Costa e Silva⁵¹ que não se sabe se o legislador pensou que resolveria o problema do relacionamento entre os solicitadores e os juízes da execução na origem se a reforma entrasse em vigor antes da instituição dos juízos privativos de execução. O que se viu, por outro lado, foi a criação de inúmeras dificuldades práticas.

Concluiu-se que existe um défice de comunicação entre todos os operadores judiciários cujas responsabilidades são imputáveis a todos e cuja resolução a todos cabe.

A simultaneidade da entrada em vigor de um conjunto de diplomas com o Decreto-Lei 38/2003, de 8 de Março, sem período de *vacatio legis*, e, conseqüentemente, sem tempo de adaptação, foi indicada pela maioria dos operadores judiciários como factor causador de grande turbulência, impedindo conhecer, assimilar e consolidar devidamente o novo paradigma, e tudo que lhe estava subjacente⁵².

⁵⁰ Ac RL, de 05-11-2009, Proc.1616/97.0YYLSB-A.L1-8, in www.dgsi.pt, nota de vencido “Parece-nos estar aqui a chave da questão suscitada pelo agravante. Na sua óptica, o juiz a quo deveria dar ordens ao solicitador de execução para seguir uma determinada ordem de realização de penhora: a que o próprio agravante propõe e defende. A primeira questão a saber, e dos autos não constam minimamente factos que nos permitam apreciá-la, é se o solicitador de execução não cumpriu a ordem de realização de penhora legalmente estabelecida. A única coisa que o agravante nos diz é que quer que a penhora se inicie pelo recheio da residência os executados mas nada prova que sejam estes os “cujo valor pecuniário seja de mais fácil realização”. Por outro lado, o que o agravante quer é que o solicitador de execução lhe obedeça: se o principal interessado na execução é o exequente, o solicitador tem de penhorar os bens que este indica. Desde sempre, e isto é válido para o anterior regime de execução de que o agravante se mostra tão saudosos, o exequente podia indicar bens à penhora mas desconhecemos qualquer preceito legal que obrigasse o tribunal a seguir a sugestão do exequente. O tribunal, e agora o solicitador de execução, sempre teve liberdade para decidir como e sobre que efectuar a penhora. Não nos parece, nem resulta dos autos, que não esteja a ser cumprido o disposto no n.º 1 do artigo 834º do CPC. “

⁵¹ Costa e Silva, A reforma..., p. 39.

⁵² Neste sentido Virgílio Ribeiro, in As funções do AE, cit., p. 25 discursa sobre a deficiente interiorização do novo paradigma.

Acresce, a indeterminação da competência para a prática de determinados actos, a este respeito Lopes Rego⁵³ afirmava a dificuldade de determinar quais os actos situados na esfera da competência do AE ou na do Juiz, sendo esta mais uma situação de dificuldade de implementação do novo diploma.

A falta de condições práticas necessárias para um eficaz funcionamento do actual modelo gerou, em alguns tribunais de maior dimensão, a não autuação, em muitas comarcas durante largos meses, em especial na comarca de Lisboa, de milhares de processos executivos.

Após as eleições legislativas de 2005, o novo Governo procurou tirar a Reforma do mau estado em que se encontrava. Foram anunciadas medidas de emergência, criaram-se “*task forces*” para abrir o correio electrónico e tramitar os milhares de requerimentos executivos que se encontravam inertes nas secretarias de execução de Lisboa e Porto.

O Observatório da Justiça foi encarregado de estudar as causas do falhanço da Reforma de 2003 e de propor medidas de natureza legislativa e administrativa para reanimar a Reforma.

Para resolver essa situação, foram publicadas 17 Medidas para Desbloquear a Reforma da Acção Executiva⁵⁴, para que até finais de Novembro de 2005, se procedesse à autuação dos processos que se encontravam por autuar nas Secretarias-Gerais de Execução de Lisboa e do Porto. Só que com o esvaziamento dos processos no tribunal sucedeu-se o estrangulamento dos escritórios dos AE, pois num primeiro momento não tinham trabalho e num segundo momento enfrentaram um excesso de trabalho⁵⁵.

⁵³ In Resultados da nova repartição de competências entre juiz, solicitador de execução e secretaria, balanço da reforma da acção executiva, Conselho Superior de Magistratura, p. 34.

⁵⁴<http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/17-medidas-para/downloadFile/file/17Medidas.pdf?nocache=1170696483.17%09>

⁵⁵ In http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/accao-executiva-em/downloadFile/file/re_l_accao_executiva_completo.pdf?nocache=1215009188.24

2.5.1 OUTRAS CAUSAS DE FRUSTRAÇÃO

Outras causas justificaram o insucesso da reforma de 2003, nomeadamente⁵⁶:

- excessiva densidade e complexidade de alguns regimes adjectivos: sirva por exemplo a tramitação da fase liminar do processo executivo, apesar da proclamada unificação formal do processo executivo comum, em múltiplas tramitações alternativas, visando em larga medida, moderar a exacerbada e sistemática dispensa do contraditório do executado e a desmedida eliminação da intervenção liminar do juiz⁵⁷;

- a burocracia: o AE tinha de averiguar junto do registo informático de execuções da pendência de outros processos contra o executado, não o podendo fazer directamente, era obrigatório saber o B.I. e contribuinte, se não tinha de requerer ao juiz para o obter, e munido do despacho requer à repartição de finanças, situações idênticas passaram-se com a obtenção de informações no registo automóvel, bancário, segurança social. Ou seja, muitas das vezes ainda sem ter feito uma única penhora já o processo está recheado com 15 a 20 requerimento, cartas com pedidos de informações e respectivos pagamentos, isto porque as consultas á segurança social, á conservatória ou finanças tinham de ser solicitados manualmente as bases de dados e estas não respondiam em tempo eficiente;

- o primeiro curso teve naturais insuficiências em especial pela falta de legislação complementar que só foi publicada na semana anterior ao inicio da reforma e pela insistência de qualquer sistema informático⁵⁸;

- O atraso muito expressivo na autuação e distribuição das acções executivas nas Secretarias-gerais de Execução de Lisboa e do Porto;

- A natureza pouco funcional da entrega do requerimento executivo por correio electrónico e a impossibilidade de utilização do formulário *web* nas execuções promovidas pelo Ministério Público. A revisão do Código de Processo Civil instituiu o requerimento

⁵⁶ Ministério da Justiça, Reforma da acção executiva relatório de avaliação preliminar, 2005.

⁵⁷ Lopes Rego – in Balanço da reforma da acção executiva, cit, p. 30.

⁵⁸ Resende, Jose Carlos – Balanço de um novo interveniente processual encontro anual de 2004, Coimbra Editora, 2005, p. 60-61

executivo, que consta do modelo aprovado pelo DL n.º 200/2003, de 10 de Setembro. Este diploma remeteu para portaria a definição da forma de entrega do mesmo em formato digital, o que veio a ter lugar com a Portaria n.º 985-A/2003, de 15 de Setembro. Até Março de 2005, a entrega do requerimento executivo em formato digital era exclusivamente feita através do envio por *email* do formulário correspondente ao modelo em suporte de papel. A este procedimento estava associado um largo dispêndio de tempo consumido na abertura do *e-mail*, na impressão do requerimento e na introdução dos dados na aplicação informática H@bilus, contribuindo para um considerável atraso na distribuição e autuação dos processos. Só no início de Março de 2005, foi possível a entrega do requerimento executivo mediante preenchimento e envio de um formulário *web* que prescindia das três etapas enunciadas, uma vez que esta aplicação permitia a entrada directa dos dados no sistema;

- A rejeição do requerimento executivo deveria ser levada a cabo pela secção central que, no entanto, não tem acesso ao mesmo, uma vez que a recepção informática do processo tinha lugar na secção do processo.

Dificuldade da análise liminar da execução pela secretaria, pela exigência da operação e as vezes pela conclusão desnecessária ao juiz, traduzia-se no atraso de envio do processo ao solicitador de execução.

Com a reforma da acção executiva foi atribuída à secretaria uma importante função de controlo formal e material do requerimento e do título executivos. Deste controlo estavam dependentes a recepção do requerimento, a conclusão do processo para despacho liminar ao juiz, a suscitação de intervenção do juiz e a notificação do solicitador de execução (para citação prévia do executado ou para penhora). Ora, tendo presente o complexo regime que resulta da conjugação dos artigos 812.º e 812.ºA, esta tarefa não só se afigura de grande exigência pelos conhecimentos jurídicos que pressupunha e dos quais o funcionário judicial podia não estar dotado, como, ao eventualmente originar uma conclusão informal ao juiz, junto de quem o funcionário esclarece as suas dúvidas, acaba por se traduzir numa demora acrescida, não prevista nem desejada pela reforma;

- A insuficiência da formação (jurídica e técnica) dos AE é apontada por magistrados, mandatários e funcionários judiciais, por não terem o domínio da lei processual executiva e declarativa constituiu um dos factores que mais contribuiu para uma tramitação morosa. Além disso, era frequente os próprios solicitadores de execução pedirem ao juiz que praticasse actos ou tomasse decisões sobre pontos que lhes competia praticar ou decidir, por também não

assumirem por inteiro as suas alargadas e relevantes competências, noutras circunstâncias eram os próprios tribunais a determinar o que o AE deveria fazer;

- Fundamentando a decisão na redacção do n.º 2 do artigo 3.º do DL n.º 148/2004, de 21 de Junho, os juízes passaram a declarar a incompetência dos Juízos de Execução para conhecer de acções executivas de custas criminais e laborais. Esta decisão sobre os conflitos de competência material dos juízos de execução reflectiu-se num aumento da pendência processual e eventual prescrição de um considerável número de processos de execução de coima;

- O uso ainda insignificante das comunicações telemáticas entre as secretarias e os solicitadores de execução. O DL n.º 202/2003, de 10 de Setembro, definiu o regime das comunicações por meios telemáticos entre a secretaria judicial e o solicitador de execução, no âmbito das competências a exercer por este último como AE em sede de processo executivo. Todavia, foram poucos os elementos transmitidos por esta via, como a nomeação do solicitador de execução e, o acesso ao registo informático de execuções, pelo que o envio de certos documentos por via postal foi sempre a regra até 2008, impedindo a celeridade e onerando o processo;

- Os processos executivos deveriam ter um registo centralizado evitando-se duplicações de processos contra o mesmo executado e sobre os mesmos bens, que ainda nesta data não se encontra funcional instituindo-se o registo informático de execuções, procurando assim evitar o impulso processual improfícuo, agilizar a fase processual da penhora e prevenir potenciais litígios jurisdicionais através do acesso concedido à informação dele constante por parte de quem tenha uma relação contratual ou pré contratual com o titular dos dados. Deste registo constam informações sobre os processos de execução pendentes contra o executado, bem como informação sobre os bens já penhorados e ainda um elenco das acções contra aquele instaurado que estejam findas ou suspensas. Até a presente data o RIE existe mas não se encontra actualizado;

- A não realização, da penhora de bens sujeitos a registo por comunicação electrónica pois não existia acesso directo à base de dados das conservatórias do Registo Automóvel, nem as do Serviço de Identificação Civil, da Direcção-geral de Viação, dos Serviços de Identificação Criminal e de Contumazes, da Segurança Social, do Registo Nacional de Pessoas Colectivas e do Registo Comercial. Igualmente fundamental é o acesso às bases de dados das Finanças, para obtenção ou validação dos números de identificação fiscal e das inscrições na matriz.

Não sendo possível o acesso directo, este fazia-se mediante envio de um ofício, havendo então que aguardar pela resposta das instituições, o que se traduzia em atrasos na obtenção de informação e, conseqüentemente, na evolução da marcha processual;

- a penhora de saldos bancários que se queria célere mas cuja tramitação ao obrigar a despacho judicial inverte a ideia original, além de a lei não ser cumprida pois não é enviado o extracto da conta nem sequer o saldo no mesmo, mas apenas uma repetitiva carta de não haver valor a penhorar, é muito dispendiosa e de difícil concretização. A penhora de depósitos bancários deve ser feita por comunicação electrónica, o que ainda não acontece em virtude da frustração de um entendimento com a SIBS, entidade interveniente nesta modalidade de penhora e cujos serviços (transferência de ficheiros informáticos) são remunerados de acordo com uma tabela que a torna muito dispendiosa numa primeira fase, para o exequente;

- a inexistência de depósitos públicos, sem a remoção para fazer pressão sobre o incumpridor, ficando os bens à sua gestão e guarda é como se nada se passasse. Embora, a grande maioria dos bens móveis penhorados não sejam de grande expressão monetária e muitas vezes sem valor comercial, que liquidem o valor da execução, o certo é que perante a remoção dos mesmos o executado, seja pelo vexame, ou pela privação, torna-se mais cumpridor o zeloso no pagamento, ou num acordo de pagamento;

- as custas e multas, e sobre esta matéria pronunciaram-se Lebre de Freitas, Mariana França, Lopes Rego, que consideraram que a única sanção a aplicar no processo aos AE é a destituição, a multa e outras cabe a Câmara dos Solicitadores. A questão que se colocava era, deve-se multar um AE numa ou mais U.C. por se atrasar num processo onde iria ganhar muito menos que uma U.C. ou deve sujeita-lo a um processo disciplinar, onde se arriscaria a ser multado, suspenso e até expulso da profissão? Nos termos do CPC todas as destituições implicavam a abertura de um processo disciplinar e esse facto originou um enorme montante de processo disciplinares que estão na boca de todos os restantes operadores judiciários, sem terem conhecimento destas premissas mencionadas⁵⁹.

O certo é que tudo isto contribuiu para que, apesar do disposto na lei, o solicitador de execução acabasse por nunca ocupar o lugar que lhe competia no processo executivo, ficando

⁵⁹ In http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/reforma-da-accao/accao-executiva-em/downloadFile/file/rel_accao_executiva_completo.pdf?nocache=1215009188.24

o seu desempenho reduzido a pouco mais do que o de um funcionário judicial de serviço externo.

3º CAPÍTULO

A REAFIRMAÇÃO DO AGENTE DE EXECUÇÃO EM 2008

No início de 2005, no número 29 da revista “Sub Judice” consagrada à aplicação da Reforma, o pessimismo dos diagnósticos feitos por diversas personalidades do mundo académico e dos meios forenses era notório. PAULO PIMENTA, por exemplo, não hesitava em qualificar a Reforma de 2003 como a pior Reforma Processual dos últimos quarenta anos. LEBRE DE FREITAS, um dos redactores do Decreto-Lei n. 38/2003, de 8 de Março, imputava à lentidão da criação de juízos de execução e à ineficácia dos meios informáticos, pressupostos inultrapassáveis da aplicação eficiente da Reforma e a situação existente “no terreno”.

Pelo que existiu a necessidade de proceder a alterações, que foram introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, e que determinaram que o regime jurídico da acção executiva sofre-se um conjunto de transformações, consubstanciadas na redefinição das competências do juiz de execução e do AE⁶⁰, eliminando formalidades processuais consideradas desnecessárias, promovendo a eficácia do processo executivo e evitando ainda as acções judiciais desnecessárias. Assim, a intervenção do juiz passa a ter um carácter excepcional, só ocorrendo para situações expressamente previstas na lei, sem prejuízo de um poder concreto de controlo do processo, a iniciativa passa a caber ao AE, a quem compete efectuar todas as diligências do processo de execução e ainda providenciar pelo normal andamento do processo, determinando e realizando officiosamente todas as diligências necessárias à realização coerciva do direito do exequente.

Encontram-se excluídos certos actos de natureza jurisdicional e outros para os quais os preceitos ou princípios constitucionais impõem a intervenção do juiz (*«princípio de reserva*

⁶⁰ Armindo Ribeiro Mendes, Forças e fraquezas do modelo português de acção executiva..., cit. P.15, “Falando apenas por mim, creio que não é realista alterar a paradigma do processo executivo acolhido na Reforma de 2003”

de jurisdição»), nomeadamente aqueles que dizem respeito ao exercício de direitos fundamentais ou aquelas intervenções reclamadas pela natureza dos actos e das questões suscitadas (art. 809.º). A linha delineadora da reforma foi, por um lado, delimitar a intervenção do juiz de execução e do AE, e, por outro, tornar mais explícita a posição central que este ocupa no processo executivo⁶¹.

Perante o DL n.º 226/2008, de 20 de Novembro, pode dizer-se que o legislador quis enfatizar a figura do AE e dignificar a sua intervenção no processo executivo, como refere Paulo Pimenta, porém criou ou manteve soluções que têm o efeito inverso, acabando por diminuir ou condicionar o AE, já que por um lado, se houve a preocupação de afirmar que o AE não está na dependência funcional do juiz e não pode ser destituído pelo juiz, é totalmente incompreensível e não se aceita que o exequente possa livremente substituir o AE (art. 808.º n.º6)⁶².

3.1 MEDIDAS DE DESBLOQUEAMENTO DA ACÇÃO EXECUTIVA

Em 2007, o Governo aprovou e enviou para a Assembleia da República uma proposta de lei de autorização que visa habilitar o Governo a aperfeiçoar o processo executivo, visando três objectivos que se encontram plasmados no DL n.º 226/2008, de 20 de Novembro, que introduziu na executiva as seguintes alterações, que entraram em vigor no dia 31 de Março de 2009:

⁶¹ O que se verificou foi a introdução de alterações cirúrgicas, quase artigo por artigo, com o intuito de deixar explícito (na dicotomia AE/juiz), quem pratica este ou aquele acto, a quem deve requerer-se isto ou aquilo, quem decide isto ou aquilo, isto porque o modelo introduzido em 2003 foi subvertido.

⁶² O AE é um agente privado mas investido de poderes de autoridade.

1º Tornar as execuções mais simples, com eliminação de formalidades desnecessárias, pela reserva da intervenção do juiz para as situações em que exista efectivamente um conflito, por exemplo, para proferir despacho liminar, apreciar uma oposição à execução ou à penhora, verificar e graduar créditos, julgar reclamações, impugnações e recursos dos actos do agente de execução. O requerimento executivo e as notificações passam a ser enviados e recebidos por via electrónica, assegurando-se a sua distribuição automática ao AE, sem necessidade de envio de cópias em papel e por correio.

Consagra-se a execução das sentenças condenatórias com pagamento de uma quantia certa imediata, permitiu-se ao autor, na petição inicial ou em qualquer momento do processo, declarar que pretende executar imediatamente a sentença. Nestes casos, inicia-se a execução automaticamente após o trânsito em julgado da sentença que condene ao pagamento de uma quantia.

2 - Promover a celeridade e eficácia das execuções, alargou-se a possibilidade de desempenho das funções de AE a advogados, para garantir uma efectiva possibilidade de escolha pelo exequente.

3 - Evitar acções judiciais desnecessárias, criando uma lista pública disponibilizada na Internet com dados sobre execuções frustradas, aplica-se a todos os processos executivos findos após 31 de Março de 2009 por inexistência de bens, cfr. Portaria n.º 313/2009, de 30 de Março art. 11º alínea a) e b), dada a necessidade de criar um forte elemento dissuasor do incumprimento de obrigações, e assim contribuir para o crescimento da confiança no desempenho da economia portuguesa. Por outro lado, pretende-se evitar a entrada de processos judiciais sem viabilidade e cuja pendência prejudica a tramitação de outros anteriores, para além dos encargos que dispensa. A informação constante desta lista deve ser um precioso auxiliar na detecção de situações de dívidas sem possibilidade de solvabilidade e na prevenção de acções judiciais inúteis. Por outro lado, a inserção na lista pública de execuções garante ao executado uma última oportunidade para cumprir as obrigações assumidas ou aderir a um plano de pagamento, mesmo depois de a execução já ter terminado por inexistência de bens, o que permite evitar a sua inclusão na lista. Possibilita-se ao executado em situação de sobre endividamento recorrer aos serviços de entidades específicas com vista à resolução desses problemas e sempre que este aderir um plano de pagamentos permite a suspensão, da lista pública de execuções, dos registos das execuções findas por não pagamento.

Com efeito, a informação constante desta lista pode ser um precioso auxiliar na detecção de situações de incobrabilidade de dívidas e na prevenção de acções judiciais inúteis, nomeadamente através do fornecimento público de elementos sobre as partes contratantes, o que pode contribuir para uma formação mais responsável da decisão de contratar.

À criação desta lista pública são associadas garantias de segurança quanto à inclusão e fidedignidade das informações nela contida. E garante-se sempre ao executado uma última oportunidade para cumprir as obrigações assumidas ou aderir a um plano de pagamento, mesmo depois de a execução já ter terminado por inexistência de bens, o que permite evitar a sua inclusão na lista.

Em conjugação com estes mecanismos, promove-se, igualmente, a possibilidade de um executado em situação de sobreendividamento recorrer aos serviços de entidades específicas com vista à resolução desses problemas, com adesão a um plano de pagamentos e o seu cumprimento pontual permitir a suspensão dos registos das execuções findas por não pagamento do referido executado da lista pública de execuções.

Em Novembro de 2008⁶³, o Governo publicou um novo diploma legal, o Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, no uso de uma autorização legislativa concedida em Abril (Lei n.º 8/2008, de 21 de Abril). A entrada em vigor deste diploma foi fixada para 31 de Março de 2009.

3.2 ALTERAÇÕES AO MAPA JUDICIÁRIO

A Lei 52/2008 de 28 de Agosto aprovou uma nova organização judiciária, onde os tribunais de 1º instância são em regra de comarca desdobrando-se em juízos de competência

⁶³ Boaventura de Sousa Santos in A Acção Executiva em avaliação, Uma Proposta de Reforma, OPJP, 2007, p.30

genérica e especializada, nomeadamente juízos de execução (art. 74 n.º1 alínea h) da NLOFTJ)⁶⁴.

Com esta Reforma do mapa judiciário foi aplicável, a título experimental e até 31 de Agosto de 2010, a criação de três comarcas: Alentejo Litoral, Baixo Vouga e Grande Lisboa Noroeste, que funcionam em regime de comarcas piloto, sendo a sua instalação e funcionamento definidos por DL 28/2009, de 28 de Janeiro (art.º 171.º, n.ºs 1 e 2 da Lei n.º 52/2008, de 28/08). A criação dos juízos de execução, na medida em que permitem uma especialização de magistrados e oficiais de justiça, assim como um mais fácil contacto com os AE, nomeadamente os da respectiva comarca⁶⁵.

Nestas, por um lado, procedeu-se ao alargamento da área territorial da comarca, tradicionalmente correspondente, em regra, ao município, sendo que agora engloba vários concelhos, sendo cinco no caso da Comarca do Alentejo Litoral, onze no caso da Comarca do Baixo Vouga e três no caso da Comarca da Grande Lisboa-Noroeste (cfr. Mapa I do Anexo ao referido DL 25/2009).

Por outro lado, generalizou-se a especialização, deixando de existir tribunais de competência genérica e passando o Tribunal de cada uma dessas Comarcas a ser constituído por Juízos sedeados nos vários municípios que as integram, todos eles especializados.

A reforma revela uma tendência para a especialização dos juízes - Cíveis, Criminais, Instrução Criminal, Família e Menores, Trabalho, Comércio, Propriedade Intelectual, Marítimos e Execuções de Penas - em prejuízo dos tribunais de competência genérica.

Por fim, mas não menos relevante, foi criada a figura do Juiz Presidente do Tribunal de Comarca, um para cada uma dessas Comarcas, com "competências de representação e direcção, de gestão processual, administrativas e funcionais" (cfr. art. 88º da referida LOFTJ)⁶⁶ e a criação do Magistrado coordenados, nos termos do art. 89ºn.º1ali.b) LOFTJ, com competências de gestão.

Neste sentido é louvável e notável a actuação dos juízes de execução da Comarca do Baixo Vouga, que levou ao s/ expoente máximo o esforço de adaptação por parte de todos os

⁶⁴ Joel Timóteo in prontuário de Formulários e tramites, cit., p. 49

⁶⁵ In Balanço da reforma da acção executiva, Conselho Superior de Magistratura, 2005, Coimbra Editora, pp23

⁶⁶ Cfr. Rui Pinto, In gestão processual, tribunais de competência..., cit. P.29 a 32.

operadores judiciários, permitindo um entendimento e cooperação entre todos eles⁶⁷, através da realização de reuniões, no sentido de concertar estratégias de maximização do processo executivo⁶⁸.

Efectivamente a especialização conseguida através destas comarcas piloto nomeadamente no processo executivo, que aqui nos centramos, a opinião geral (magistrados, advogados e funcionários) é que a opção pela especialização é a mais correcta e facilita a resolução dos casos em tempo mais célere e com mais eficácia, permitindo soluções de gestão processual mais fáceis e aproximadas do cidadão⁶⁹.

3.3. BREVE ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES MAIS RELEVANTES INTRODUZIDAS PELO DL 226/08

Mas a respeito deste novo diploma muito se pode falar, se não vejamos algumas questões interpretativas⁷⁰, que têm vindo a ser suscitadas pelo mesmo.

Citando **Mariana França Gouveia** “Não quero, porém, deixar de criticar um aspecto que julgo de grande importância. Há neste diploma uma falta total de regras ou princípios

⁶⁷ GDLE, cit., p.60, indica como medida de celeridade e eficácia nas execuções, o que já acontece nesta comarca, “For promovida a divulgação e discussão, pelo CSM, de provimentos judiciais e boas práticas que diminuem significativamente o trabalho necessário ou a demora do processo;

⁶⁸ http://www.cpee.pt/boas_praticas_tribunais/ e

http://www.cpee.pt/media/uploads/pages/Acta_da_1_reuniao_de_trabalho_realizada_no_Juizo_de_Execucao_de_Ovar1.pdf

⁶⁹ Cfr. <http://www.dnoticias.pt/sites/default/files/Relatorio-comarcas-piloto.pdf>, p.77.

⁷⁰ http://www.oa.pt/Conteudos/Pareceres/detalhe_parecer.aspx?idc=5&idsc=27684&ida=64713

gerais da acção executiva.⁷¹ Esta ausência dificulta sobremaneira o entendimento do diploma. Mas mais grave do que a ausência, é a dificuldade em construir esses princípios a partir das regras existentes. O Código está tão imerso na regra, na excepção, na sub-hipótese e na excepção da subhipótese, que a formulação de regras gerais se torna impossível.

Sinto esta ausência em particular quando ensino processo executivo. Perco-me em pormenores que julgo irrelevantes – até porque a lei está sempre a mudar. A academia não pode limitar-se a ensinar as minudências da lei, sob pena de nada ensinar aos seus alunos. Sob pena, aliás, de não ensinar Direito. Mas se tento ficar apenas nas linhas gerais do regime, não consigo ensinar, porque é quase impossível formulá-las.

É evidente que o legislador não tem de se preocupar com o ensino das disciplinas. Mas esta forma de legislar esquece a função da lei – a de estabelecer as regras essenciais sobre os problemas, a de reduzir a complexidade de um mundo necessariamente complexo. Uma lei elaborada nestes termos parece ter esquecido já o que é e para o que serve o Direito. Em vez de reduzir a complexidade, aumenta-a consideravelmente”⁷².

No mesmo sentido Nuno Marcelo Freitas Araújo, “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).

⁷¹ As imprecisões e imperfeições no texto legal são manifestas e geram quer contradições, quer dupla regulamentação, quer ainda falta de regulamentação em certos pontos. Esta alteração legislativa fez correr rios de tinta, sendo abundante a doutrina e jurisprudência sobre estas imperfeições do texto legal.

⁷² In A Novíssima Acção Executiva Análise das mais importantes alterações, p.1 e 2.

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)⁷³.

3.3.1 A fase inicial do processo executivo:

A grande alteração desta reforma prende-se com o papel do AE. Elimina-se o poder geral de controlo do juiz previsto no artigo 809. Assim, reserva-se a intervenção do juiz para situações em que exista efectivamente um conflito, como o caso do despacho liminar, da oposição à execução e à penhora, da verificação e graduação de créditos e do julgamento das reclamações dos actos do agente de execução. Mas por outro lado, coloca-se o AE na total dependência do exequente, já que é este que o nomeia⁷⁴ e o substitui livremente (artigo 808.º n.º6). Este aspecto é muito preocupante. Repare-se na lógica, por um lado confere-se maiores poderes ao AE e, em simultâneo, colocou-se este na dependência do exequente, que o pode substituir livremente quando entender sem ter de o justificar! Aliás, o juiz perde o poder de destituir o AE, limitando-se a poder fazer intervir, nos termos do art. 808.º n.º6, o órgão com competência disciplinar sobre os AE, a CPEE.

Errado também nos parece ser a possibilidade de o juiz multar o AE quando entenda que a intervenção por este provocada seja manifestamente injustificada. È sem duvida uma

⁷³ In Primeiros passos das novas execuções, cit., p 17.

⁷⁴ O processo sendo enviado ao AE por distribuição, este tem a possibilidade de não aceitar, nos termos do art. 810º n.º12 do CPC e art.5 da Portaria 331B/09, de 30/3. À quem entenda, como Lebre de Freitas e Ribeiro Mendes, no CPC anotado, ano 2003, Coimbra editora, p.284 e 285., que a aceitação não vincula, porque não se trata de aceitação de uma proposta contratual de prestação de serviços, mas sim uma designação unilateral condicionada ao acto unilateral de aceitação do AE.

medida que suscitará conflitos e desincentiva o recurso ao juiz, guardião da legalidade do processo.

De harmonia com o disposto no art.º 808.n.º12, na falta de disposição especial, o agente de execução passa a ter 5 dias para efectuar as notificações da sua competência, assim como para iniciar as diligências de penhora (art.º 832.º) e 10 dias para os demais actos⁷⁵.

Nos termos do art. 811, cabe, agora, ao AE determinar se recusa o requerimento executivo ou não. Podendo colocar-se a questão, se o AE pode convidar o exequente a aperfeiçoar o requerimento executivo? Embora a lei não preveja a hipótese deste convite ou a juntar elementos que considere estarem em falta, Nuno Araujo entende “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”⁷⁶.

No artigo 812º alíneas e) e f) diz quando o AE “duvidar” ou “suspeitar” remete ao juiz para despacho do processo, mas este só indefere liminarmente quando for manifesto, esta é sem duvida uma alteração dúbia do texto legal⁷⁷.

Porém nada impede o juiz de analisar o processo quando a ele seja remetido em diversas situações e, detectando alguma ilegalidade, a corrigir. Tal poder oficioso está, aliás, expressamente previsto no artigo 265 e 820º - é certo que apenas quanto aos fundamentos do despacho liminar, mas deve ser alargado a todas as restantes nulidades.

Na fase inicial do processo, cabe agora ao AE, nos termos do artigo 811º, decidir se recusa o requerimento executivo. Esta modificação leva-nos ao encontro do reforço do papel do AE, porem, não podemos esquecer que este é substituído livremente pelo exequente quando este bem entender. O processo dá entrada no tribunal, mas não há lugar a autuação, seguindo directa e electronicamente para o AE⁷⁸ que toma uma decisão sob o rumo a dar ao

⁷⁵ Este prazo é inaceitável, já que o AE assume toda a actividade anteriormente entregue á secretaria, a realização de diligências de citação por contacto pessoal, penhoras, e ainda alguns oriundos do juiz.

⁷⁶ In Primeiros passos das novas execuções, p.10.

⁷⁷ Neste sentido Paulo Pimenta.

⁷⁸ As funções do AE podem também ser desempenhadas pelo oficial de justiça, quando não haja AE inscritos ou registados na comarca (art.808n.4 do CPC), nas execuções em que o Estado seja exequente (art.808n.º5 do CPC) e quando as pessoas singulares intentem acções executivas para cobrar créditos não resultantes da sua actividade profissional (art.19 n.º1 do DI 226/2008. A fonte desta regra reside no acordo politico parlamentar no que toca ao sector da justiça, entre os partidos dominantes, disponível em www.mj.gov.pt/sections/documentos-e-publicacoes/temas-de-justica/acordo-para-a-justica/p.9. Em relação a este ponto Paulo Pimenta, in “Reflexões

mesmo, decidindo se o recusa, se o envia para despacho liminar, se inicia de imediato a penhora.

Relativamente à tramitação processual inicial, foram revogados os artigos 812.º a 812º B. As regras constantes desses preceitos passaram a constar dos artigos 812º C a 812º F, numa opção legislativa que não se compreende⁷⁹, deixam-se vazios os artigos 812º a 812º B e começa-se no C.

A interpretação de tais norma tem suscitado acesas discussões. O artigo 812º C estabelece os casos em que se inicia o processo imediatamente com a penhora de bens do executado. Mantêm-se a mesma estrutura do anterior artigo 812ºA, sentença judicial e arbitral, injunção, documentos autênticos e alguns particulares. Mas, nem no art. 812º-C nem nas disposições seguintes, respeitantes à fase introdutória, o legislador refere qual o destino para os demais casos aí não incluídos, Assim, e na ausência de uma resposta clara e expressa por parte do legislador, várias soluções têm sido encontradas, defendendo uns que, em tais casos, haverá lugar a despacho liminar⁸⁰, outros que haverá lugar a citação prévia⁸¹, e outros ainda, que haverá lugar a despacho liminar e a citação prévia⁸².

Eliminou-se o imóvel, permitindo a penhora imediata deste quando o título executivo é documento particular de montante até à alçada do tribunal da relação⁸³. No entanto o legislador eliminou o imóvel mas manteve o plural no direito real menor que sobre eles incida. Pela letra o imóvel saiu porem o plural, o que não faz sentido⁸⁴. É mais um dos lapsos

sobre a nova acção executiva”, Subjudice n.º29,p.85 e 86, considera que se trata de um tratamento discriminatório entre tipos de exequentes.

⁷⁹ Neste sentido Paulo Pimenta.

⁸⁰ Cfr., Prof. Lebre de Freitas, “A Acção Executiva, Depois da Reforma da Reforma”, 5ª Ed., Coimbra Editora, pag. 159 e 160, que continua a considerar als. do art. 812º-C como casos de dispensa de despacho liminar.

⁸¹ Cfr., neste sentido, Eduardo Paiva e Helena Cabrita, “O Processo Executivo e o Agente de Execução”, Coimbra, Editora, pag. 85 e 86.

⁸² Cfr., Prof. Mariana França Gouveia, propondo que, na falta de uma regra geral se recupere a antiga, havendo lugar a despacho liminar e a citação prévia .

⁸³ Partilhamos da opinião de Paula Costa e Silva, in As garantias do executado, cit., pag. 4,quando refere “Pode suceder que o bem concretamente atingido pela execução pode ser o imóvel que o executado habita. Atendendo a que a Constituição tutela o direito à habitação de forma muito impressiva caberá perguntar se não devem existir meios que assegurem este direito do executado caso deva ser entregue a sua casa de habitação”.

⁸⁴ Interessante a leitura deste Ac., já que espelha a realidade do que acontece na pratica, Ac.RL, de 18/10/2011, proc.182/08.3YXLSB.L1-7 de 18-10-2011, www.dgsi.pt - III - O controle da legalidade a exercer pelo

existentes neste diploma legal pois a norma pode querer dizer que retirou o imóvel ou o legislador esqueceu-se de mudar para o singular a redacção do artigo⁸⁵. Porém, é uma norma de grande relevância, pois dela depende a existência ou não de prévia citação do executado, com as consequências que daí resultam, designadamente quanto à regularidade da citação e da penhora, e ainda aos efeitos de eventual oposição (art. 818.º).⁸⁶

O art. 812º D trata os casos em que há despacho liminar. Encontramos aqui situações como a do devedor subsidiário, da obrigação inexigível, de alguns títulos executivos especiais (arrendamento e condomínio). Com base neste artigo o AE pode suscitar a intervenção do juiz de execução quando desconfie da ocorrência de excepções dilatórias ou, sendo o título negocial, de excepções peremptórias. Não esquecendo porém que pode ser condenado em multa.

O artigo 812 º F trata a citação prévia e sua dispensa, consagrando como regra que havendo dispensa de despacho liminar, há também dispensa de citação prévia. Donde se deduz, a contrario, que havendo despacho liminar haverá citação prévia. O n.º 2 deste artigo contém uma regra de muito difícil interpretação, diz que em certos casos nos processos remetidos ao juiz para despacho (nos termos do 812º D), há sempre citação prévia sem necessidade de despacho. Ou seja, o processo vai a despacho, mas afinal não há despacho

conservador, nos termos do art. 68.º do CRP, cinge-se à viabilidade do pedido de registo a aferir nos termos expostos, não lhe cabendo o exercício de funções jurisdicionais, como sejam as de determinar se, em eventual violação de lei processual, não houve despacho liminar, nem citação dos executados.

⁸⁵ Esta incongruência fez correr rios de tinta, as opiniões doutrinárias e jurisprudenciais dividem-se o que nada contribui para a segurança jurídica necessária à implementação desta reforma.

⁸⁶ Somos do parecer que a citação prévia nesta situação, atento o elemento histórico, e a importância do bem, principalmente nas situações de casa de morada de família, ser a opção que melhor realiza o fim da norma. Noutro sentido, Nuno Marcelo Freitas Araújo, in Primeiros passos das novas execuções, cit., p.8 “No entanto, não ocorrendo essa correção, enquanto a redacção vigente subsistir, e face ao que acima se disse, entendemos que a nomeação de um imóvel à penhora, 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, como antes sucedia, apesar da letra da lei indicar (erradamente) o contrário – o que, sem prejuízo de posterior clarificação, consideramos constituir lapsus linguae do legislador.” E em sentido diverso, cfr. Prof. Mariana França Gouveia, A Novíssima Acção Executiva, in <http://tribunaldefamiliaemenoresdobarreiro.blogspot.com>) “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.”

apenas citação prévia. Será isto? Não faz qualquer sentido. O processo vai para despacho, mas não há despacho? É o AE que em simultâneo envia para despacho e cita previamente? Não pode ser. Acresce que os casos que aqui estão previstos não encaixam nos do artigo 812º D, isto é, há situações que aqui estão previstas que não estão na norma que obriga ao despacho liminar. O texto desta norma é, assim, incoerente⁸⁷.

Outra contradição do texto legal, é entre o art. 812º-F nº2 al. d), e o nº 3 do art. 832º, execução anterior terminada sem integral pagamento. Ambas as normas têm o mesmo âmbito de aplicação e visam a mesma situação, execução anterior terminada sem integral pagamento, No entanto impõem procedimentos absolutamente distintos e contraditórios e incompatíveis entre si: a primeira das normas citadas impõe a citação prévia do executado e a segunda exclui-a ou dispensa-a expressamente.

Todas estas regras são exceções, estão previstas para casos especificamente determinados na sua letra. E o problema é que não há nenhuma regra geral⁸⁸.

Estes artigos supram mencionados, fizeram correr rios de tinta, já que ninguém entende o que o legislador disse, mas pressupõem vários entendimentos, todos respeitáveis. Ora esta situação de incoerência prejudicou muito o processo executivo, e na prática não há uniformização de regras de procedimento perante esta situação. Código está tão imerso na regra, na exceção, que não se consegue formular regras gerais e as lacunas são muitas. Quem como AE trabalha com diversas comarcas e não tem conhecimento do entendimento que cada juiz de cada sessão, e isso provoca uma situação de insegurança e dificulta a agilização do processo executivo⁸⁹.

3.3.2 Fase da penhora:

⁸⁷ Somos do parecer que tal norma implica a citação prévia do executado, sem necessidade de despacho do juiz.

⁸⁸ Neste sentido Mariana Gouveia.

⁸⁹ Neste sentido Nuno Marcelo Freitas Araujo, in Primeiros passos das novas execuções, p. 3 http://www.verbojuridico.com/doutrina/2009/nunoaraujo_primeiros passos-novas execucoes.pdf, 2009, “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.”.

Novidade, é também a responsabilidade do exequente, nos termos do art.º 819.º. Quando o executado deduza oposição, se esta oposição for julgada procedente sem ter havido citação prévia e se considere que o exequente não tenha agido com a prudência normal, será este responsabilizado pelo pagamento ao executado de uma indemnização pelos danos que, culposamente, lhe tiver causado e pelo pagamento de uma multa correspondente a 10% do valor da execução ou da parte dela que for objecto de oposição, mas não inferior a 10 UC, nem superior ao dobro do máximo da taxa de justiça, multa esta que reverte a favor do Instituto de Gestão Financeira e de Infra- Estruturas da Justiça, I.P. de acordo com o disposto no art.º 36.º, n.º 1-d) da Portaria n.º 419-A/2009, de 17 de Abril⁹⁰.

Analisemos, agora a impenhorabilidade do art.º 824.º, que prescreve as situações de redução e isenção das penhoras de vencimentos, salários, prestações periódicas, como, por exemplo, pensões, regalias sociais, seguros, indemnizações por acidente. A apreciação dos pedidos de isenção e redução da penhora dos rendimentos do executado que no regime cessante eram da competência do juiz, passam agora a ser decididos pelo AE. Esta decisão deve ser fundamentada.

Embora a iniciativa da penhora parta do AE sem precedência de despacho judicial, o juiz, mediante requerimento do executado, pode ser chamado a intervir no processo em ordem a fixar outros limites à penhora, que não os previstos do art. 824.º n.º 4 e 5, reduzindo a parcela penhorável, para além do período de seis meses, art.º 824.º, n.º 6. Este normativo prevê a possibilidade de uma decisão favorável de redução da parte penhorável por um período superior a 6 meses, para situações de dificuldade financeira do agregado familiar, conquanto o executado o requeira, o exequente seja ouvido e o agente de execução o proponha ao juiz.

Inversamente, o art.º 824ºn.7, permite ao AE, após ponderação do montante e natureza do crédito e estilo de vida e necessidades do executado, que a requerimento do exequente e ouvido o executado, proponha ao juiz o afastamento da impenhorabilidade e limites correspondentes ao salário mínimo nacional.

O artigo 833º A n.º1 determina que o AE inicia a penhora pelos bens indicados pelo exequente no requerimento executivo, desde que sejam depósitos bancários, rendimentos periódicos, valores mobiliários ou móveis sujeitos a registo. Só na falta de indicação deste tipo de bens deverá investigar a existência de outros, efectuando imediatamente as consultas

⁹⁰ Crf. AC STJ de 06-12-2011 , proc 869/05.2TBAMT-C.P1.S1, in www.dgsi.pt. -“ É cumulável o pedido de indemnização por responsabilidade do exequente (art. 819.º do CC) com a oposição à execução deduzida pelo executado não previamente citado.”

das bases, nos termos do art. 833.º A n.º2. O preceito permite a realização de consultas directas a essas bases de dados mas a consulta de outros dados sujeitos a regime de confidencialidade depende de despacho judicial. Esta norma permite agilizar as acções executivas, já que não fica dependente de despacho judicial.

De salientar, no âmbito das diligências prévias à penhora a notificação do exequente quando se encontram bens penhoráveis, nos termos do artigo 833º B n.º 2. È sem duvida mais um sinal do reforço da dependência do processo, e do seu controlo, pelo exequente.

Outra inovação da reforma é a da ordem de realização da penhora. Até agora o AE decidia, de acordo com critérios de proporcionalidade e adequação, quais os bens a penhorar. Esta cláusula geral foi revogada, passando o artigo 834.º a conter uma ordenação obrigatória dos bens a penhorar. Assim, a penhora começa pelos saldos bancários, passa depois para as rendas, abonos, vencimentos, salários ou outros créditos, em terceiro lugar há penhora de títulos e valores mobiliários, em quarto de bens móveis sujeitos a registo e por fim a penhora de quaisquer bens cujo valor pecuniário seja de fácil realização ou se mostre adequado ao montante do crédito do exequente.

É uma regra que impõe nesta matéria alguma rigidez, em movimento contrário ao que estava aí previsto anteriormente. Porem, e mais uma vez, diz o prefacio deste preceito que o AE deve efectuar a penhora dos bens preferencialmente pela ordem que se segue. Ora, se é preferencialmente não é obrigatoriamente!

Novidade é a do artigo 840º n.º2, em que o AE pode solicitar directamente o auxílio das autoridades policiaes quando seja oposta alguma resistência. Já porém se as portas estiverem fechadas ou haja receio justificado de resistência é necessário pedir ao juiz o auxílio das autoridades. Interessa aqui perceber que esta norma só é do conhecimento dos operadores judiciários, pois no que respeita aos órgãos policiaes é sempre necessário despacho, e noutras situações é preciso primeiro que o AE seja agredido para depois ter auxilio das forças policiaes, alias como qualquer cidadão. Mas não é suposto o AE estar imbuído de poderes de autoridade. Porem quando o executado ou outrem impedem a realização do acto, por exemplo de citação aquém pode recorrer o AE!

Interessa perceber como funciona afinal a relação entre AE e as autoridades policiaes. Ora, pelo que se percebe a diferença está entre existir a resistência e haver receio de que ela exista. Se houver resistência o AE pode pedir directamente o auxílio das forças policiaes. Já se

houver apenas receio que haja resistência ou que as portas se encontrem fechadas, será necessária prévia autorização judicial. É um sistema algo contraditório.

Outra alteração, é a constante do artigo 861.º n.º4 e no que tange á penhora de rendimentos periódicos, onde se incluem rendas, abonos, vencimentos e salários, após terminado o prazo para oposição, o AE entrega ao exequente os montantes cobrados⁹¹.

Nos termos do artigo 864.º n.º4, as citações às Finanças e à Segurança Social, passam a ser realizadas electronicamente⁹². Trata-se de simplificação sendo vantajosa em termos de economia de tempo e gastos com o processo.

Outra alteração significativa na venda de imóveis por propostas em carta fechada, a publicitação do dia e hora para a abertura das propostas, faz-se por meio de um edital afixado na porta do prédio a vender e de um anúncio na página informática do tribunal, com a antecedência mínima de dez dias (cfr. art.º 890.º, n.º 1).

Foi introduzida uma nova modalidade, a em leilão electrónico, art.º 907.º-B⁹³, exclui do seu âmbito os bens que devam ser vendidos em bolsa ou através de venda directa (cfr. art.º 902º e 903º).

Outra novidade, é a introdução da possibilidade de execução imediata de sentença, nos termos do art. 675.º-A. Traduz-se na possibilidade de o autor pedir ainda na pendência da acção declarativa a execução da sentença que foi ou vier a ser proferida no processo. Feito o requerimento, a execução inicia-se por apenso de forma electrónica e automática. Se o executado cumprir a obrigação, o exequente tem o dever de informar imediatamente o tribunal, com isso se extinguindo a execução.

3.3.3 Fase do pagamento:

Perante a nova redacção do o art.º 919.ºn.3, afigura-se que a extinção da acção executiva, bem como o arquivamento do processo, não carecem de intervenção judicial.

A execução extinta pode renovar-se nas situações previstas no art.º 920º, n.º s 1 e

⁹¹ No regime anterior, o exequente tinha que requerer a entrega.

⁹² Só se concretizou em inícios de 2011.

⁹³ Esta modalidade de venda carece de regulamentação.

2 a requerimento do exequente, quando o título tenha um trato sucessivo, isto é, para cobrança de prestações vincendas, ou por qualquer credor, cujo crédito esteja vencido, podendo este, no prazo de 10 dias a contar da data em que declare extinta a execução, requerer o prosseguimento da mesma, para pagamento do seu crédito, o qual vai assumir a posição de exequente.

O exequente pode requerer a renovação da instância executiva, quando a mesma foi extinta nos termos do art.º 832.º n.3º e do art.º 833.º-B n.º6 e o mesmo proceda à indicação de bens penhoráveis, casos em que não se repetirão as citações, aproveitando -se todos os actos que tiverem sido praticados até ao momento da extinção da execução.

Outra novidade é, a criação de uma lista pública de execuções, visa a disponibilização, através da internet⁹⁴, do rol de execuções extintas pelo pagamento parcial da quantia exequenda ou por não terem sido encontrados bens penhoráveis. Pretende-se, assim, criar um forte elemento dissuasor do incumprimento de contratos porque identifica executados em relação aos quais não se conseguiu encontrar bens penhoráveis suficientes para pagar as dívidas, evitar processos judiciais sem viabilidade e cuja pendência prejudica a tramitação de outros, porque se pode, previamente à celebração dos contratos, verificar se aquela pessoa está ou não mencionada na Lista e Recuperar facilmente o IVA pago relativo a contratos até 8.000€ com pessoas que se encontrem na Lista Pública de Execuções (artigo 78.º CIVA).

A qualquer momento o Devedor pode fazer retirar o seu nome da Lista pagando a dívida ao AE responsável pelo processo ou aderindo a um plano de pagamentos efectuado com o apoio de uma das entidades reconhecidas pelo Ministério da Justiça para prestar apoio a sobre endividados⁹⁵.

A venda de bens em depósito público⁹⁶, é outra modalidade nova.

⁹⁴ Essa informação está disponível no seguinte endereço:
<http://www.citius.mj.pt/portal/execucoes/ListaPublicaExecucoes.aspx>

⁹⁵ Portaria n.º 312/2009, de 30 de Março / Ministério da Justiça. - Ao abrigo do n.º 2 do artigo 16.º-C do Decreto-Lei n.º 201/2003, de 10 de Setembro, e do artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, regulamenta o regime aplicável ao reconhecimento dos sistemas de apoio a situações de sobreendividamento. Diário da República. – S. 1 N. 62 (30 Março 2009), p. 1913-1915. <http://www.dre.pt/>

⁹⁶ Quando entrou em vigor o diploma a portaria n.º 331-B/2009, de 30.03 estava ainda dependente de regulamentação o modelo e forma de apresentação do requerimento executivo; Designação, aceitação, identificação, substituição e destituição do agente de execução; Dever de informar do agente de execução;

3.3. 4 CONQUISTAS DA REFORMA:

Porem nem tudo é mau, já que as alterações legislativas contribuíram para um processo mais expedito seja pela aplicação de medidas há muito faladas e que só em 2008 e 2009 se concretizaram como:

- comunicação electrónica entre o GPESE e o HABILUS,
- consulta directa aos registos, nomeadamente ao registo predial à segurança social, e à administração fiscal.
- comunicação com os advogados através do CITIUS, com notificações electrónicas entre advogado e AE execução e vice-versa.
- realização de citações editais electrónicas, lista pública de execuções, e citações electrónicas de credores públicos.

A Câmara dos solicitadores num esforço para auxiliares os AE e em conjugação de esforços com o governo introduziu alterações e inovações para maior transparência das contas

• Remuneração e despesas do agente de execução; Lista de agentes de execução; Registo de depósito de bens penhoráveis; Diligências de execução, incluindo as citações, notificações e publicações a promover pelo agente de execução; Publicitação da venda dos bens penhorados através de anúncio electrónico; Venda de bens em depósito público; Acesso ao registo informático de execuções; Diligências de execução promovidas por oficiais de justiça; A execução imediata da sentença

Quanto à Portaria n.º 331/2009, de 30.03, não se encontrava criada a lista pública de execuções, nem disponibilizada na Internet, com dados sobre execuções frustradas por inexistência de bens penhoráveis.

Falta regulamentar (com relevância) Art. 804.º, n.º 5, remuneração devida às autoridades policiais que prestem auxílio na efectivação da penhora; Art. 851.º, n.º 2 Utilização de imobilizadores na penhora de veículos.; Art. 907.º-B, n.º 1 Venda de bens penhorados em leilão electrónico.

dos processos, procedimentos de agilização das extinções, nomeadamente por falta de bens e falta de pagamentos de honorários.

3.4 ARTICULAÇÃO COM O JUIZ DE EXECUÇÃO

O juiz de execução é, pois, peça essencial na engrenagem do sistema executivo. Além da óbvia melhoria de qualidade que a especialização introduz, permite uniformizar critérios e interpretações, garantir celeridade de resposta, podendo assumir proximidade com os problemas que não é compaginável com a actividade do juiz generalista.

Com a reforma do processo executivo⁹⁷, retirou-se ao juiz o “poder geral de controlo do processo”⁹⁸. Isto não significa uma privação do processo executivo, já que muitas outras formas existem de fazer intervir o juiz no processo, inclusivamente de forma oficiosa (cfr. 265º e 820º), seja pelo impulso processual do AE ou das partes. Porém a esta retirada do poder geral de controlo do juiz contrapõe-se a responsabilização do AE e das partes. Mas tal não significa que o juiz não possa apreciar os actos e decisões do AE, nomeadamente nos termos do art. 809 n.1 alínea c) ⁹⁹ qualquer parte pode reclamar para o juiz. Como, também, pode o juiz conhecer oficiosamente de questões, nos termos do art. 812º E nº.1 e 3 e 812ºD alínea g). Nos dizeres de Joel Timóteo ” trata-se de um poder suficientemente relevante,

⁹⁷ DI 226/2008

⁹⁸ Neste sentido ver Virgílio Ribeiro, in *As funções do AE*, cit., p. 46 e em sentido oposto ver Eduardo Paiva, in *O processo executivo e o AE*, cit., p. 27.

⁹⁹ José Lebre de Freitas, in *Agente de Execução e poder jurisdicional*, Themis IV, n.º3, p.30, “ Por via das atribuições constantes do art. 809 n.º1 c) e d) é assegurado o controlo a posteriori dos actos executivos, sobre os quais cabe sempre ao juiz a última palavra.

susceptível de influir de forma significativa no andamento do processo”¹⁰⁰, já Maria França Gouveia “tentando reconfigurar a relação entre estes dois sujeitos processuais face à nova lei, concluo que nada de fundamental mudou, embora se deva entender que algumas alterações ocorreram. Desde logo, com a actual formulação dos preceitos, o juiz não pode oficiosamente consultar o processo. Apenas tem acesso ao processo quando a si chegar por uma das razões enumeradas no artigo 809º. Agora, quando o juiz analisa o processo por uma das razões aí referidas, não deve ater-se à análise da concreta questão que levou a acção até si, mas deve verificar a regularidade de todo o processo, averiguando, com respeito pelo regime das nulidades, eventuais vícios que o possam invalidar. Assim o impõe, aliás, a regra, em processo civil, da proibição de actos inúteis (artigo 137.º). O juiz mantém, assim, o poder geral de controlo sob todo o processo executivo. Mas controla apenas quando o processo lhe chega por iniciativa de alguma das partes, do agente de execução ou por ser, nos termos de alguma norma específica, necessária a sua intervenção. O que não pode fazer é destituir o agente de execução, função que passa a competir à Comissão para a Eficácia das Execuções. O poder geral de controlo mantém-se, assim, embora francamente limitado face à anterior versão do Código”¹⁰¹. Já, Virgílio Ribeiro afirma “pensamos não haver qualquer dúvida de que o juiz não tem poder de direcção do processo executivo, intervindo apenas nos casos tipificados, cabendo ao AE a condução do mesmo desde o início ao seu termo. Porém, essa circunstância não legitima a afirmação de que, agora, o juiz não poderá questionar o AE fora dos casos em que esta prevista a sua intervenção, uma vez que, como claramente ficou exarado no preâmbulo do DL 226/08 «o papel do AE é reforçado, sem prejuízo de um efectivo controlo judicial»”¹⁰².

È da competência exclusiva do juiz o julgamento da oposição, reclamação de créditos, julgamento de reclamações do AE, embargos de terceiro e outros incidentes de natureza declarativa.

Outros actos existem que obrigam á intervenção do juiz, já o processo é concluso ao juiz em diversas alturas no decorrer do processo executivo, nomeadamente citação edital do executado (art. 244º n.º1), , dispensa de citação previa (art. 812ºD), análise da proposta de redução de penhora (art. 824º), levantamento do sigilo fiscal ou bancário, arrombamento de

¹⁰⁰ Joel Timóteo Pereira, in *Prontuário de formulários e tramites*, Vol. IV, 5ª edição, p. 57.

¹⁰¹ In *A Novíssima Acção Executiva Análise das mais importantes alterações*, cit., p. 4

¹⁰² In *A figura do AE*, cit, p. 46.

portas (art. 840º n.º3), decisão sobre administração dos bens (art. 843º n.º2), abertura de propostas em carta fechada na venda (art. 890º), decisão de arresto dos bens do proponente que não deposite o preço, (art. 898ª).

Sem esquecer o preceito maior, art. 202 n.º2 da Constituição, compete aos tribunais dirimir conflitos, assegurando a defesa dos direitos e interesses protegidos dos cidadãos.

Compartilho da opinião de Virgílio Ribeiro, quando refere que “a Acção executiva precisa “dos olhos do juiz”, circunstancia que só ocorrerá se a tramitação legalmente prevista contemplar a sua intervenção em momentos nucleares, controlando o início do processo, a fase da venda e os pagamentos”¹⁰³, já que são momentos fulcrais do processo.

3.5 CONSEQUÊNCIAS AO NÍVEL DO ESTATUTO DO AE

No regime de 2003, era mais o menos pacífico o entendimento que o AE, em virtude de só poder ser destituído pelo juiz, nos termos do art. 808º n.º4, não estar subjacente uma relação de mandato entre exequente e AE¹⁰⁴.

Uma nova problemática surgiu com a entrada em vigor deste diploma e segundo Virgílio da Costa Ribeiro “ Com as alterações publicadas pelo DL 226/2008, de 20 de Novembro, acentuou-se a desjurisdicionalização da acção executiva, tendo o agente de

¹⁰³ In As funções do AE, cit., p. 35.

¹⁰⁴ Cfr. Lopes Rego, in As funções e estatuto do AE., cit., p.46. Neste sentido Ac. RL de 17-11-2011, proc.n.º4615/08.0TBALM-A.L1-2, www.dgsi.pt, -“De todo o exposto se colhe também objectivamente que a situação do SE não se reconduzia à do mandatário, sendo antes um profissional que intervinha na execução independentemente da vontade do exequente (art.º 808/1 e 2, sempre no regime aplicável, anterior ao Decreto-Lei n.º 226/2008)”. Também, Ac. RL de 17-11-2009, no proc. 16337/04.7YYLSB.L1-1 e Ac RP Agravo nº 1592/06.6TBPFR-B.P1 - 2ª Sec. de 12/01/2010.

execução deixado de estar na dependência funcional do juiz¹⁰⁵, o qual passou a intervir apenas nos casos expressamente previstos, sendo-lhe ainda retirado o poder geral de controlo do processo e a exclusividade para a destituição fundamentada daquele, circunstâncias que impõem a conclusão de que a condução do processo executivo pertence ao agente de execução. Em consequência destas últimas alterações, perdendo o agente de execução a sua ligação ao tribunal e permitindo-se que possa ser livremente substituído pelo exequente, colocando-se aquele na exclusiva dependência deste, poder-se-á enquadrar a respectiva relação no contrato de prestação de serviços de direito privado, pelo menos nas acções executivas em que o agente de execução aparece no processo por designação do exequente”¹⁰⁶. Aliás esta caracterização é hoje perfilhada por outros autores como Lebre de Freitas e Mariana França¹⁰⁷, Amâncio Ferreira¹⁰⁸.

Somos do parecer que este entendimento não pode ser visto neste contexto, afinal o DL visou a reafirmação dos poderes do AE, podendo recusar o requerimento executivo do exequente, quando entenda existirem dúvidas quanto ao título pode enviar para remessa ao juiz que pode indeferir o requerimento executivo. Também assume o papel do juiz de execução, nomeadamente quando propõem a redução da penhora ou determina a suspensão do processo em caso de acordo entre as partes¹⁰⁹.

¹⁰⁵ AC RL de 10-09-2009, proc. 468/07.4TJLSB-A-2, in ww.dgsi.pt- “ I - Apesar do solicitador de execução não se dever ter como um mandatário do exequente”.

¹⁰⁶ Virgílio Costa, in *As funções do agente de Execução*, 1ª edição, 2011, p. 172.

¹⁰⁷ Contudo, o afastamento da regra da destituição judicial sugere agora fortemente a qualificação do vínculo como mandato (art. 1170 do CC) e, em particular, como um mandato sem representação, em que o mandatário/AE age em nome e próprio conquanto por conta de outrem (art. 1180 CC).

¹⁰⁸ In *Curso de processo de Execução*, cit., p. 114 nota 235 “ A condição de oficial público do AE desvaneceu-se em benefício do oficial corporativo, com a entrada em vigor do DL. 226/2008 de 20/11, por se ter retirado ao presidente do tribunal da relação a qualidade de entidade empossante do AE no início das suas funções (anterior redacção do art. 119 n.º 2 ECS) e ao juiz da execução a de única individualidade competente para destituir o AE (anterior redacção do art. 808º). Mais uma manifestação da fobia do actual poder governativo para com os tribunais, sem que daí resulte, antes pelo contrário, maior independência, imparcialidade e isenção por parte dos AE”:

¹⁰⁹ Quer dizer, o agente de execução tem ainda a seu cargo todo o trabalho de gabinete que, anteriormente e mesmo sem natureza jurisdicional, era incumbência do juiz (assessorado por funcionários judiciais, incluindo os de serviço externo).

Delineando-se desta forma no novo regime o estatuto do agente de execução, ainda se lhe atribui o poder de apreciar requerimentos do executado susceptíveis de afectar os interesses do exequente, como no caso da redução do valor da penhora.

Deve ser-lhe concedido um estatuto que garanta a isenção e independência em relação a ambas as partes.

O AE deve estar acima de tudo ao serviço da legalidade (a qual, pela própria natureza do processo executivo, já está especialmente vocacionada para tutelar os direitos do exequente). Pode ocorrer a situação de o agente de execução se encontrar na situação dilemática¹¹⁰ de cumprir a lei ou agir da forma como o exequente pretende, sendo que se cumprir a lei corre o risco de ser destituído pelo exequente¹¹¹ e se agir como este pretende corre o risco de ser alvo de um processo disciplinar.

Neste sentido e recorrendo às palavras de José Alves de Brito¹¹², “Naturalmente, tais modificações, sobretudo quando acompanhadas do afastamento da dependência funcional do AE relativamente ao juiz da causa (novo art. 116 ECS), não podem deixar de acarretar um reponderação da natureza jurídica do «contrato» firmado entre o exequente e o AE. Lebre de Freitas/ Ribeiro Mendes e Lopes do Rego viriam a considerar a destituição judicial essencial, pois «Esta exclusiva titularidade do poder de destituição afasta definitivamente a caracterização como mandato da relação estabelecida entre o solicitador de execução e o exequente: embora a designação do solicitador de execução tenha de ser por este aceite, o que inculca a ideia dum contrato de prestação de serviços (...), o exequente, que o designa, não

¹¹⁰ Virgílio Castelo, in *As funções do AE*, cit., p.34, “repare-se que o executado com as alterações de 2008 e de uma assentada, perdeu o direito ao juiz e também a um AE protegido contra eventuais investidas de um exequente menos escrupuloso, não sendo de ignorar que, em muitos casos, aquele poderá estar totalmente dependente deste em termos económicos pelo facto de poder ser o único fornecedor de trabalho e, em consequência, a sua única fonte de rendimento. Esta é a realidade com que o AE se depara nos dias de hoje, já que o para poder ter trabalho tem muitas vezes de se sujeitar ao que o exequente quer.

¹¹¹ Mariana Gouveia, in *A Novíssima Acção Executiva Análise das mais importantes alterações*, p 5, “Agora e apesar disto, é manifesto que ao agente de execução foi conferida muito maior autonomia e poder decisório e, em simultâneo, uma maior dependência do exequente. São inúmeros os casos que o agente passa a decidir sozinho perante as partes, podendo o exequente destitui-lo livremente ou reclamar do acto praticado. Ao executado apenas é possível reclamar”.

¹¹² In *Inovações introduzidas ao estatuto do AE pelo DI 226/2008, 20/11 8simplificação da acção executiva*), 25/03/2009, DGPJ, publicado na *Revista de Ciencia iuridica*.

goza do direito de revogação, nem mesmo quando ocorra justa causa (cfr. 1170 CC e, no campo do patrocínio judiciário, art. 39º-1)».

Mas este autor vai mais longe, ao reconhecer que a figura do AE tem “natureza sui generis”, em virtude de o AE poder pedir escusa, ainda que em casos contados (art. 122º n.3 do ECS, por exercer “verdadeiros poderes de autoridade”, ter um estatuto de impedimentos e suspeições (art.121 do ECS), deveres estabelecidos na lei (art 123º do ECS), limitando o art. 1161º do CC, ser fiscalizado por uma instituição estranha ao suposto mandato, a CPEE (art. 69 do ECS), o recurso á força publica (art. 840ºn.º2), e por fim alem de desempenhar funções de secretaria judicial¹¹³.

José de Brito caracteriza a figura do AE como um “novo auxiliar da justiça”.

3.6 A LIVRE SUBSTITUIÇÃO DO AE

A verdadeira cereja no topo do bolo da Reforma da Reforma é a livre substituição do agente de execução pelo exequente, o argumento principal usado é de que o exequente é o interessado no controlo da eficácia da execução. Nos parece que tal avanço legislativo, assim efectuado, olvidou princípios existentes no nosso direito já que o sistema português de acção executiva é um sistema híbrido, mesclado por notas privatísticas, em que o AE tem de ser visto como um profissional liberal que enverga as vestes de um verdadeiro oficial público, dotado de *ius imperii*. É que, com efeito, tanto a sua competência para decidir de incidentes materiais como a faculdade que conserva para rejeitar qualquer requerimento executivo que não preencha os requisitos legais formais consagrados representam poderes/deveres que não podem deixar de conflitar com a vertente privada da sua profissão, e em recta de colisão com

¹¹³ Jose Alves de Brito, in inovações..., cit..

o exequente. Podendo, perder com isso o exercício cabal das funções públicas que foram transferidas para este novo sujeito processual.

Por exemplo, o artigo 812º-D n.º1 alínea e) diz-nos que o AE que recebe o processo, deve analisá-lo e remetê-lo electronicamente ao juiz para despacho liminar (...) se (...) duvidar da suficiência do título ou da interpelação ou notificação do devedor. Por seu turno, a alínea g) do mesmo normativo diz que também haverá remessa para despacho liminar do juiz de execução nos casos em que pedida a execução de sentença arbitral, o AE entenda que o litígio pudesse ser cometido à decisão por árbitros, quer por estar submetido, por lei especial, exclusivamente a tribunal judicial ou a arbitragem necessária, quer por o direito litigioso não ser disponível pelo seu titular. Ora, o dilema recai por inteiro sobre o AE como sujeito processual, que terá de ter em conta o seu dever de, enquanto oficial público e segundo a sua competência técnica e consciência prudente, remeter, o processo executivo para despacho liminar, ou, por outro lado, a satisfação da vontade do exequente – e reforço da tal confiança – em prosseguir para as diligências subsequentes, pese embora o risco de uma qualquer oposição a execução vir a ser considerada procedente, implicando a cominação do artigo 819º, e este é apenas um exemplo.

Já que o AE hoje pratica actos anteriormente atribuídos à secretaria e ao próprio juiz, neste sentido Joel Timóteo entende que a substituição do AE pelo exequente deve estar condicionada a uma justificação, que o juiz apreciaria, permanecendo a instauração do procedimento disciplinar junto da CPEE, já que “ há o perigo do AE passar a estar numa dependência subjectiva condicionada às pretensões do exequente , por conseguinte, uma posição fragilizada, a qual parece ser oposta á acentuação da *auctoritas* que o legislador quis conceder ao AE”¹¹⁴. Já Nuno Marcelo Freitas Araújo, entende “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”¹¹⁵.

¹¹⁴ In Prontuário de formulários e tramites, Vol IV, p.76.

¹¹⁵ In Primeiros passos das novas execuções, cit, p.19.

Para todos os efeitos o AE é um oficial público que, em virtude do elemento histórico de interpretação da lei, poderá, nessas mesmas vestes, ser equiparado ao funcionário judicial.

E, assim sendo, os traços de isenção e prudência deverão sempre pautar a sua conduta, sobrepondo-se mesmo à tal relação de confiança, que, por conta da sua índole de profissional liberal, deverá existir com um qualquer exequente. Por outro lado, ao AE cabe deve, dentro do possível, a protecção do executado, não permitindo, a si próprio, a prática de actos, que, pelo seu manifesto, excesso, venham a bulir com a preservação da sua dignidade, enquanto pessoa humana.

O regime de livre destituição do AE é mais um contra-senso do regime instituído que subverte o paradigma da reforma da acção executiva, atenta contra os princípios constitucionais da tutela efectiva do direito e da boa aplicação das leis e verdadeira realização da justiça e paz social. Deste modo è em nosso entender urgente a eliminação deste instituto.

3.7 RESPONSABILIDADE DO AE

Na doutrina era pacífico que face ao estatuto público e natureza dos actos de *ius Imperium* que incumbiam ao AE realizar, este seria passível de responsabilidade civil, nos termos da responsabilidade dos agentes do Estado, devendo ser demandado o Estado, no âmbito da responsabilidade civil extracontratual¹¹⁶.

Com a reforma de 2008, o facto do exequente poder livremente substituir o juiz, pôs, segundo alguma doutrina, em questão esta posição.

Virgílio Ribeiro, que considera a relação do AE com o exequente como a de um contrato de prestação de serviços de direito privado, e neste sentido o AE responde

¹¹⁶ Joel Timóteo, in *Prontuário e formulários e Tramites*, cit., p.74 e 75.

civilmente¹¹⁷ perante o exequente e ambos solidariamente perante o executado ou terceiros¹¹⁸. Neste sentido, Amâncio Ferreira considera que se trata de uma responsabilidade objectiva¹¹⁹.

Já Lebre de Freitas é do entendimento que “ Não impede a responsabilidade do estado¹²⁰ pelos actos ilícitos do solicitador de execução pratique no exercício da função, nos termos gerais da responsabilidade do estado pelos actos dos seus funcionários e agentes”¹²¹. Iguualmente neste sentido também Joel Timóteo¹²².

¹¹⁷ Neste sentido Ac. STJ de 6/7/2011, proc. 85/08.1TJLSB.L1.S1, www.dgsi.pt - “... A partir dos elementos essenciais de caracterização orgânica e funcional da figura, mormente, o dever ser exercida por profissionais liberais supervisionados pela Câmara de Solicitadores perante quem respondem disciplinarmente por actos cometidos no processo e não perante o Juiz, o não serem designados pelo Tribunal, o facto de apesar de intervirem em processos executivos com latos poderes, na perspectiva da *desjudicialização do processo*, e actuarem em nome próprio, ainda que possam ser destituídos pelo juiz e só com justa causa, faz, a nosso ver, com que a componente, diríamos, *privada*, da sua nomeação e o modo e responsabilidade da sua actuação, sobreleve a vertente da actuação *paradministrativa*, não devendo considerar-se que a sua actuação é a de um auxiliar ou comitado do Tribunal, nos termos do art. 500º, nº1, do Código Civil, daí que não exista da parte do órgão Tribunal responsabilidade objectiva por actos do solicitador de execução, que responsabilizem o Estado. ...Se, porventura se concluísse que o solicitador de execução praticava actos próprios da função administrativa, seria a jurisdição administrativa a competente para apreciar a sua responsabilidade civil extracontratual”.

¹¹⁸ In A figura do AE, cit., p. 55.

¹¹⁹ In Curso de processo executivo, cit., p. 140, nota 227.

¹²⁰ Ac. RL, 17-02-2011, Proc. 522/05.8TBMTJ-A.L1-8, www.dgsi.pt -“ VI Os executados pagaram o que deviam à exequente. Quem deve à exequente é a solicitadora de execução ou o próprio Estado, que constituiu por acto legislativo a solicitadora de execução como seu agente.

V - O solicitador de execução é um auxiliar da justiça, pelo que os actos ilícitos cometidos na respectiva actuação implicam a responsabilidade civil do Estado. Também neste sentido AC RP de 25/10/2010, proc. 2798/07.6TBSTS.P1, “No que concerne à Recorrida, tendo o estatuto de auxiliar da justiça, a sua actuação, a determinar responsabilidade civil, implica a do Estado, que pode ser ou não solidária – ver artigos 1º, 1, 7º, 1, e 8º, 1 e 2, do Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Publicas, que foi aprovado pelo artigo 1º da Lei n.º 67/2007, de 31-12. Desta forma não pode a Ré ser condenada no pagamento da pedida indemnização, ficando prejudicada a questão da publicação.

¹²¹ In A acção executiva depois da reforma da reforma, cit., p. 28.

¹²² In Prontuario e Formularios e Tramites, cit., p. 75.

3.8 A CPEE

Tendo em vista promover a eficácia das execuções, o Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, criou a Comissão para a Eficácia das Execuções¹²³, que entrou em funcionamento no dia 31 de Março de 2009, cujo financiamento é assegurado pela Câmara dos Solicitadores e pela Secretaria-Geral do Ministério da Justiça, ao abrigo do disposto no Estatuto da Câmara dos Solicitadores e no Decreto-Lei n.º 165/2009, de 22 de Julho. Tem uma composição heterogénea, é um órgão independente que funciona em Plenário (onze membros) e em Grupo de Gestão (cinco membros), formada por vogais designados por diversos ministérios (Justiça, Finanças, Segurança Social), indicados pela Câmara dos Solicitadores, pela Ordem dos Advogados e pelo Conselho Superior da Magistratura, um vogal nomeado por associações de consumidores ou de utentes da justiça, dois pelo Conselho Económico e Social. Esta Comissão tem poder disciplinar sobre os AE que podem ser, além de solicitadores, agora também, advogados. De acordo com o artigo 69.º-A, a Comissão tem funções de acesso e admissão a estágio, avaliação dos AE estagiários e de disciplina dos AE.

A CPEE, já iniciou mais de duas centenas de processos disciplinares, fez dezenas de fiscalizações¹²⁴ e aplicou já medidas preventivas e punitivas a cerca de duas dezenas de agentes de execução¹²⁵.

A CPEE seleccionou 300 novos agentes de execução em 2009 tendo em vista a eficácia das execuções e seleccionou uma entidade externa e independente responsável pela fase inicial e pela fase final maior exigência e rigor no acesso à função de AE. Estes passam depois por uma fase de Estágio, durante 10 meses, e no final uma avaliação.

A CPEE tem por objectivos¹²⁶.

- Promover a eficácia das execuções

¹²³ <http://www.cpee.pt/>

¹²⁴ http://www.cpee.pt/fisc_ordinaria/

¹²⁵ http://www.cpee.pt/publicidade_penas/

¹²⁶ http://www.cpee.pt/media/uploads/pages/Programa_de_Accao_e_Linhas_de_Orientacao_da_CPEE_2009-2012.pdf

- Melhorar o nível de formação técnica e deontológica dos AE, nomeadamente pela realização de conferências e workshops
- Assegurar a divulgação deste organismo, para defesa de todos os que se encontram envolvidos na acção executiva

Compete á CPEE¹²⁷

- Emitir recomendações sobre a eficácia das execuções;
- Emitir recomendações sobre a formação dos agentes de execução;
- Definir o n.º de candidatos a admitir em cada estágio de agente de execução
- Escolher e designar a entidade externa responsável pela elaboração, definição dos critérios de avaliação e avaliação do exame de admissão a estágio de AE;
- Decidir as questões relacionadas com os impedimentos e as suspeições do AE;
- Destituir AE do processo executivo;
- Instruir Processos Disciplinares de AE;
- Aplicar as penas disciplinares aos AE;
- Proceder a inspecções e Fiscalizações Ordinárias e Extraordinárias;
- Decidir os pedidos de suspensão de aceitar novos processos e os pedidos de escusa, com excepção dos pedidos de escusa que tenham como fundamento impedimentos ou suspeições do agente de execução, apresentados nos termos do artigo 122.º do ECS;
- Emitir a certidão em caso de substituição do agente de execução a que se refere o n.º 3 do artigo 129.º do ECS;
- Decidir da necessidade e oportunidade da participação na CPEE de representantes de outras entidades relevantes para a discussão e execução de tarefas específicas;

¹²⁷ <http://www.cpee.pt/apresentacao-cpee/>

4º CAPÍTULO

O FUTURO DO AGENTE DE EXECUÇÃO, NECESSIDADE DE NOVO ESTATUTO

Em bom rigor, os AE só passaram a ter um estatuto em 2009, quando foi reforçado o seu papel. Anteriormente regiam-se pelos estatutos da profissão que os abraçou, os solicitadores. Tanto assim que era pelo art. 116º do DL 88/2003 de 26/04, os Estatutos da Câmara dos Solicitadores, que se regia o AE, designado por solicitador de execução. Regido e fiscalizado pela CS e na dependência funcional do Juiz do processo¹²⁸. Na sequência desse diploma reformador do processo executivo, os ECS, até então em vigor, foram totalmente alterados, de acordo com o Decreto-Lei n.º 88/2003, de 26 de Abril. O novo Estatuto passou a contemplar a existência de colégios de especialidade, correspondente à especialidade de solicitador de execução, de entre os solicitadores já em funções. (cfr. n.º 5 do artigo 11.º e artigo 67.º do ECS).

Com o DL226/2008 foi introduzido um novo conceito de estatuto do AE, por força da ampliação das suas competências e tendo deixado de estar sob a alçada do juiz do processo, e porque urgia a implementação da ideia de garantia e independência passou a estar sob a alçada disciplinar de um novo organismo, a CPEE.

¹²⁸ PEREIRA, Joel Timóteo Ramos, in *Prontuário de formulários e trâmites*, cit., p.82.

Como afirma Joel Timóteo “apesar da identidade no «conceito» (AE enquanto hussier de justiça), a sua qualidade, actividade, participação no sistema de justiça e o seu próprio estatuto no âmbito da reforma de 2009, são incomparáveis perante a figura mitigada do AE da reforma de 2003”¹²⁹.

As novas funções do AE acompanhadas de um estatuto próprio, permitiram o alargamento do exercício destas funções aos advogados, obrigando a inscrição do solicitador na Câmara dos Solicitadores e aos advogados o seu registo na Ordem dos Advogados (art. 117 n.º1 alínea a) e b) do ECS).

4.1 DIREITOS E DEVERES DO AE

Os requisitos de inscrição como AE, são bastante criteriosos, senão vejamos:

- Tem de ser advogado registado na CS ou solicitador inscrito na CS;
- Sendo solicitador cumprir com o estatuído pelo art. 78ºECS¹³⁰;
- Sendo advogado cumprir com o estatuído pelo art. 181º EOA¹³¹;

¹²⁹ PEREIRA, Joel Timóteo Ramos, Prontuário de formulários e trâmites, cit., p. 82

¹³⁰ **Artigo 78.º Restrições ao direito de inscrição**

1 - É recusada a inscrição: a) Àquele que não possua idoneidade moral para o exercício da profissão, nomeadamente por ter sido condenado pela prática de crime desonroso para o exercício da profissão ou ter sido sujeito a pena disciplinar superior a multa no exercício das funções de funcionário público ou equiparado, advogado ou membro de qualquer associação pública; b) A quem esteja enquadrado nas incompatibilidades definidas no artigo 114.º; c) A quem não esteja no pleno gozo dos seus direitos civis; d) A quem esteja declarado falido ou insolvente. 2 - Aos solicitadores ou solicitadores estagiários que se encontrem em qualquer das situações enumeradas no número anterior é suspensa ou cancelada a inscrição. 3 - A declaração de falta de idoneidade segue a tramitação prevista para o processo de inquérito disciplinar, com as necessárias adaptações, só podendo ser proferida mediante a obtenção de dois terços dos votos dos membros do conselho competente em efectividade de funções. 4 - Os condenados criminalmente que tenham obtido a reabilitação judicial podem obter a sua inscrição, desde que demonstrem idoneidade moral para o exercício da profissão e preencham os demais requisitos.

- Não tenham sido condenados em pena disciplinar superior a multa, enquanto solicitador ou enquanto advogado (artigo 117.º/1/d) do ECS);
- Tenham concluído, com aproveitamento, o estágio de AEo (artigo 117.º/1/e) do ECS)¹³²;
- Tendo sido AE, requeira, dentro dos cinco anos posteriores à cessação da inscrição ou registo anterior, a sua reinscrição, ou novo registo, instruído com parecer favorável da CPEE (artigo 117.º/1/f) do ECS);
- Tenham as estruturas e os meios informáticos mínimos, definidos por regulamento aprovado pela assembleia geral (artigo 117.º/1/g) do Estatuto da Câmara dos Solicitadores)¹³³;

¹³¹ Artigo 181.º EOA: Não pode inscrever-se como agente de execução o advogado que:a) Não possua idoneidade moral para o exercício da profissão, designadamente, os condenados por qualquer crime gravemente desonroso;b) Não esteja no pleno gozo dos direitos civis;c) Seja declarado incapaz de administrar as suas pessoas e bens por sentença transitada em julgado;d) Esteja em situação de incompatibilidade ou inibição do exercício da advocacia;e) Sendo magistrado e funcionário haja sido, mediante processo disciplinar, demitido, aposentado ou colocado na inactividade por falta de idoneidade moral.

¹³² Regulamento n.º 329/2009 da CS, publicado no DR II, n.º 186 (parte E), de 24 de Setembro de 2009.

¹³³ Regulamento das estruturas e meios informáticos do escritório do AE é o reg. 292/2011, publicado no DR, II, n.º 91, de 11 de Maio de 2011, deixo aqui transcrito os artigos mais importantes para ciência que os requisitos do escritório do AE são muitos restritos, e só após fiscalização pela CS é que é permitido ao AE a sua inscrição:

Artigo 2.º Das estruturas do escritório de agente de execução

1 — O escritório do agente de execução tem de ter acesso próprio à via pública ou a uma parte comum do prédio e deste para a via pública com atendimento e recepção devidamente identificados, assegurando autonomia.

2 — Considera -se assegurada a autonomia referida no n.º anterior quando:

a) O acesso ao arquivo, bases de dados, sistema informático, de comunicações telefones e fax e demais equipamento electrónico contendo arquivo sob a forma informática seja da exclusiva responsabilidade do agente de execução com as garantias de confidencialidade decorrentes do exercício da profissão e da especialidade.

b) A verificação prévia a efectuar nos termos do presente regulamento é obrigatória não podendo ser limitada ou impedida sob qualquer título.

c) Os funcionários e funcionários forenses, inscritos nessa qualidade, do agente de execução, solicitador ou advogado, com acesso aos seus processos, arquivos e equipamentos estejam sujeitos à tutela disciplinar deste.

d) Existam locais para atendimento com autonomia e privacidade.

3 — O agente de execução no seu escritório deve manter e publicitar um horário pelo qual assegure o atendimento público, no mínimo, durante duas horas em cada dia útil.

Artigo 3.º Meios informáticos do agente de execução

1 — O agente de execução tem de garantir a existência, no mínimo, dos seguintes meios técnicos e informáticos em condições de plena funcionalidade:

a) Computador;

b) Telefone;

c) Acesso à Internet, sendo obrigatório um sistema de acesso por banda larga;

d) Equipamento de recepção e envio de telecópias;

e) Impressora;

f) Fotocopiadora;

h) Scanner;

- Requeiram a inscrição ou registo até três anos após a conclusão do estágio com aproveitamento (artigo 117.º/1/h) do ECS).

A CPEE exerce as competências legais de uma entidade reguladora da actividade dos AE. O recrutamento destes é alargado aos advogados, que se inscrevem por registo na AO ou CS, logo, é necessário uma disciplina e fiscalização mais eficaz e rigorosa, de uma entidade independente, diferente da CS e da OA.

É criado um regime de incompatibilidades e impedimentos legais, de forma a assegurar o cumprimento do princípio da igualdade de tratamento de todos os AE (sejam advogados, sejam solicitadores), sujeitando-os a idênticos critérios, além das incompatibilidades inerentes às próprias profissões.

Artigo 120.º **Incompatibilidades**¹³⁴

1. É incompatível com o exercício das funções de agente de execução:

- a) O exercício do mandato em qualquer execução¹³⁵;
- b) O exercício das funções próprias de agente de execução por conta da entidade empregadora, no âmbito de contrato de trabalho;
- c) O desenvolvimento no seu escritório de outra actividade para além das de solicitação e de advocacia.

2. As incompatibilidades a que está sujeito o agente de execução estendem-se aos respectivos sócios e a agentes de execução com o mesmo domicílio profissional.

2 — O agente de execução tem de manter uma conta de correio electrónico activa, nos termos do regulamento de correio electrónico dos solicitadores e agentes de execução.

3 — O Conselho Geral pode determinar, através de circulares, especificações técnicas e configurações mínimas destes equipamentos, fixando o prazo em que estas devem ser aplicadas, o qual não poderá ser inferior a 90 dias.

¹³⁴ Alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 226/2008 de 20 de Novembro.

¹³⁵ Esta norma foi alterada para impedir a possibilidade do exercício do mandato em qualquer execução por parte de quem exerça a função de AE. Trata-se, segundo Joel Timóteo, in *prontuários*, cit., p. 85, nota 49G, de uma incompatibilidade absoluta que visa garantir a isenção e imparcialidade no exercício dos poderes públicos atribuídos ao AE, ainda que esse processo seja tramitado em circunscrição diversa da comarca em que o AE esteja adstrito. Esta incompatibilidade estende-se a qualquer incidente de natureza declarativa. Porém a incompatibilidade circunscreve-se à função para a qual o AE estaria impedido (o exercício do mandato) e não a função do AE strito sensu, Ou seja tal infracção deve ser apreciada pelo órgão competente com poderes de disciplina ou fiscalizadores sobre a função indevidamente exercida (AO ou CS) e não pela CPEE, na medida em que o AE enquanto tal não é autor da infracção.

3. São ainda aplicáveis subsidiariamente aos agentes de execução as incompatibilidades gerais inerentes à profissão de solicitador e de advogado.

Artigo 121.º Impedimentos e suspeições do AE

1 - É aplicável ao agente de execução, com as necessárias adaptações, o regime estabelecido no Código de Processo Civil acerca dos impedimentos e suspeições dos funcionários da secretaria¹³⁶.

2 - Constituem ainda impedimentos do agente de execução:

a) O exercício das funções de agente de execução quando haja participado na obtenção do título que serve de base à execução;

b) A representação judicial de alguma das partes, ocorrida nos últimos dois anos.

3 - Os impedimentos a que está sujeito o agente de execução estendem-se aos respectivos sócios e a advogados ou solicitadores com o mesmo domicílio profissional. 4 - São ainda subsidiariamente aplicáveis aos agentes de execução os impedimentos gerais inerentes à profissão de solicitador e de advogado.

No novo estatuto estão sujeitos a fiscalizações ordinárias (duas vezes ano), a inspecção e ao poder disciplinar da CPEE.

A estes ainda incumbem, deveres especiais, nos termos do art. 123º do ECS:

- Praticar diligentemente os actos processuais de que seja incumbido, com observância escrupulosa dos prazos legais ou judicialmente fixados e dos deveres deontológicos que sobre si impendem; (123.º/ 1/a) ECS);
- Submeter a decisão do juiz os actos que dependam de despacho ou autorização judicial e cumpri-los nos precisos termos fixados; (123.º/1/b) do ECS);
- Prestar às partes os esclarecimentos que lhe forem solicitados sobre o andamento das diligências de que seja incumbido; (123.º/1/c) do ECS);
- Prestar ao tribunal os esclarecimentos que lhe forem solicitados sobre o andamento das diligências de que seja incumbido; (123.º/1/d) do ECS);

¹³⁶ Cfr art. 125º e 134º do CPC

- Prestar contas da actividade realizada, entregando prontamente as quantias, objectos ou documentos de que seja detentor por causa da sua actuação como agente de execução; (123.º/1/e) do ECS)¹³⁷;
- Arquivar e conservar durante 10 anos todos os documentos relativos às execuções ou outros actos por si praticados no âmbito da sua função nos termos de regulamento a aprovar pelo Conselho Geral; (123.º/1/f) do ECS);
- Ter contabilidade organizada de acordo com o modelo a aprovar pelo Conselho Geral; (123.º/1/g) do ECS);
- Não exercer nem permitir o exercício de actividades não forenses no seu escritório; (123.º/1/h) do ECS);
- Apresentar a cédula ou cartão profissional no exercício da sua actividade (123.º/1/i) do ECS);
- Utilizar os meios de identificação e de assinatura reconhecidos e regulamentados pela Câmara, designadamente assinatura electrónica; (123.º/1/j) do ECS);
- Utilizar meios de comunicação electrónicos nas relações com outras entidade públicas e privadas, designadamente com o tribunal; (123.º/1/l) do ECS);
- Ter um endereço electrónico nos termos regulamentados pela Câmara; (123.º/1/m) do ECS);
- Contratar e manter seguro de responsabilidade civil profissional de montante não inferior a 100.000 euros; (123.º/1/n) do ECS);
- Registar por via electrónica, junto da CS, o seu depósito de bens penhorados nos termos de portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça; (123.º/1/o) do ECS);
- Desempenhar diligentemente as funções de patrono no segundo período de estágio dos agentes de execução (123.º/1/p) do ECS).

¹³⁷ Portaria 331B/2009, de 30/03, no seu art. 11º, menciona expressamente que a falta desta informação constitui ilícito disciplinar, o art.12º obriga a uma conta corrente discriminada da execução.

5º CAPÍTULO

CONCLUSÃO

É incontornável o facto da acção executiva representar um dos barómetros mais significativos para medir a eficácia da administração da justiça de um país.

Em termos mais genéricos, uma conclusão essencial deste trabalho é a de que o paradigma da lei em vigor não deve ser alterado pois o sistema já implantado tecnológica e operacionalmente, dá resposta às necessidades existentes.

Uma mudança de paradigma apresentaria graves problemas financeiros desde a adaptação dos sistemas informáticos em tempo útil para evitar uma completa paragem da tramitação processual, sem contar com os problemas de desmobilização e de desmotivação das mais de 50.000 pessoas envolvidas no processo executivo, como magistrados, funcionários judiciais, AE, funcionários de AE, mandatários e grandes litigantes¹³⁸. Retroceder ao passado já não é possível¹³⁹.

¹³⁸ GDLE, cit., p.62

¹³⁹ Armindo Ribeiro Mendes, in Forças e fraquezas do modelo português de acção executiva..., p.15, “A criação de uma classe profissional de agentes de execução, com membros oriundos dos profissionais inscritos na Câmara dos Solicitadores e, mais recentemente com membros oriundos da advocacia – estão a terminar o estágio dos primeiros advogados que se poderão inscrever como agentes de execução – implica que o Estado não possa, de

Mas a lei existente e a sua regulamentação devem ser aperfeiçoadas, a bem da coerência, estabilidade e legalidade do sistema¹⁴⁰.

Este novo regime, em que desaparece o controlo geral do processo que era levado a efeito pelo juiz, impunha-se a atribuição de um verdadeiro estatuto de autonomia ao AE. Bastava a existência do controlo disciplinar e a possibilidade de reclamação dos actos e a impugnação de decisões do AE perante o juiz, quer para o executado, quer para o exequente e isso era suficiente para assegurar a eficácia da execução e não punha em causa a legalidade nem os direitos do executado¹⁴¹. A livre substituição do AE pelo exequente foi uma premissa que subverteu todo o sistema de se pretendeu alterar. Ao exequente pertence o direito de ser ressarcido mas não a todo o custo. Assegurar que a agressão ao património do executado se exerça legitimamente, principalmente em situações como a casa de morada de família¹⁴²,

forma caprichosa, decretar que a execução, para o futuro, seja de novo confiada a oficiais de justiça. O que tem sucedido com os notários privados deve ser insusceptível de repetição num verdadeiro Estado de Direito.”

¹⁴⁰ No Jornal Público de 28.7.2010, os Ex.mos Membros da Comissão de Revisão do Processo Civil – Miguel Teixeira de Sousa, João Paulo Remédio Marques e Paulo Pimenta fizeram publicar um texto intitulado – “A verdade sobre a reforma da acção executiva” onde, a certa altura e lê. “É unânime o entendimento de que a reforma do processo executivo realizada em 2003, criando um paradigma assente na figura do agente de execução, entrou em vigor precipitadamente e sem que estivessem reunidas as condições (humanas e logísticas) indispensáveis para que pudesse ser aplicada com sucesso. É também comum a ideia de que a intervenção legislativa de 2008 radicou em opções de acento duvidoso e padece de várias imperfeições técnicas. Mostrando-se, neste momento, impossível alterar o paradigma instituído em 2003 e ampliado em 2008, a Comissão de Revisão orientou o seu trabalho no sentido de (i) reforçar o papel do juiz no controlo de aspectos relevantes da execução, (ii) aperfeiçoar aspectos técnicos de tramitação da acção executiva e ainda (iii) reformular o estatuto do agente de execução e o regime jurídico da Comissão para a Eficácia das Execuções.

¹⁴¹ Armindo Ribeiro Mendes, in *Forças e fraquezas do modelo português de acção executiva...*, p.18 “A regulamentação de um processo executivo pressupõe um sábio equilíbrio entre os interesses conflituantes do exequente, do executado, dos credores reclamantes, do cônjuge do executado e entre os riscos de certas actuações mais expeditas de diferentes terceiros (depositários; preferentes; remidores; potenciais adquirentes de bens penhorados, etc.)”

¹⁴² Cfr, Ac. RL, de 04/10/2011, Proc. 4867/08.6TBOER-H.L1-7, www.dgsi.pt - I - O art. 65.º, da Constituição da República Portuguesa não obriga o legislador ordinário a estabelecer a impenhorabilidade da casa de morada de família do executado.

II - À luz do Código de Processo Civil vigente, a penhorabilidade do imóvel em causa não é afastada pelo facto de na casa de morada de família residir um dos filhos do executado que sofre de problemas de saúde, nem pela circunstância da habitação ter sido modificada e adaptada em função dessa especial situação.

imóveis hipotecados aos bancos cujos executados se encontram a cumprir e nos casos das dívidas de baixo valor.

Somos do parecer que é incontroverso o carácter jurisdicional da execução, pois é neste tipo de processo que o exercício do poder mais contende com direitos e liberdades dos cidadãos: os tribunais recorrem ao uso da força com o objectivo de realizar os direitos violados. O exercício do *ius imperium* é apanágio dos tribunais.

É igualmente ao AE que deve reconhecido esse poder de autoridade¹⁴³.

A aproximação ao *Hussier de justiça* pelo seu carácter oficioso e de dignidade, era essencial, claro que só com um esforço de adaptação por parte de todos os operadores judiciários será possível, porque pressupõe um entendimento e cooperação entre todos.

Neste sentido Maria Gouveia bem refere “O agente de execução não está, assim, numa posição muito confortável – parece aliás ter sido colocado entre a espada e a parede. Por um lado, um juiz que pode aplicar-lhe multas caso entenda (manifestamente) injustificada ao seu pedido de intervenção; por outro, um exequente que livremente o pode destituir. É preciso ter muita cautela na construção prática deste regime, muita boa vontade e paciência de parte a parte. Muita cooperação – enfim. Porque se todos estiverem de costas voltadas – como aconteceu e acontece com o actual regime – o novo sistema pode revelar-se insustentável.

Parece que o legislador, embora tenha querido dar um passo em frente (conforme afirma no Preâmbulo do Decreto-Lei 266/2008, de 20 de Novembro), teve alguma dificuldade em construir um sistema de plena confiança no agente de execução, mas acabou produzindo um efeito inverso¹⁴⁴.

Entendemos que o sistema tem virtualidades e que é melhor do que aquele que vigorou até agora. É melhor porque é mais claro nas suas opções, esclarecendo de uma vez que ao juiz não cabe o poder de direcção do processo. Mas é um sistema ainda para testar e, logo, deve exigir-se de todos os intervenientes a postura ética de entre-ajuda e cooperação, de mútua

III - Não há base legal que permita proteger o executado/devedor da (legítima) investida patrimonial do credor sobre o imóvel de que é titular, em virtude de nele ter a seu cargo e cuidar de filho deficiente.

¹⁴³ Na opinião do FREITAS, José Lebre de – *A Acção Executiva depois da Reforma – 2004 – Coimbra Editora*, pág. 27, “... o solicitador de execução e um misto de profissional liberal e funcionário público, cujo estatuto de *auxiliar da justiça* implica a detenção de *poderes de autoridade* no processo executivo.”

¹⁴⁴ Neste sentido cfr. Paulo Pimenta, *As linhas fundamentais da acção executiva*, cit., p.180.

compreensão perante os problemas e dificuldades. Se pudesse instituir tal cultura por decreto, se pudesse impor o diálogo por lei, os problemas seriam provavelmente menores”¹⁴⁵.

Mas analisar o AE nesta perspectiva significa também um ajustamento de outros factores, nomeadamente a própria independência da CPP como entidade privada, de preferência sob a égide do Ministério da Justiça. Com toda a independência e autonomia da Câmara dos Solicitadores e da Ordem dos Advogados, embora com estes colaborante¹⁴⁶. Já não estamos falando em solicitadores de execução ou advogados de execução, como muitas vezes são apelidados, mas sim uma nova profissão o Agente de Execução¹⁴⁷.

Conceptualizar esta ideia implica também uma escolha, já que a ser uma nova profissão, um novo sujeito processual, á semelhança do solicitador, do advogado ou do juiz, implica não se poder imiscuir noutras profissões. Implica, alias, uma escolha entre ser AE ou solicitador ou advogado¹⁴⁸.

Pelo que se pode colocar a questão: o AE exerce uma função, ou profissão?

É um “o profissional liberal que exerce as funções de AE, exerce funções públicas da maior relevância no âmbito do processo civil, em especial, da acção executiva, o que não se confunde com as categorias profissionais (solicitador e advogado) que permitem o acesso à qualidade de AE”¹⁴⁹.

É um profissional liberal¹⁵⁰ que exerce funções públicas. Por essa razão, encontra-se estatutariamente sujeito a um regime específico, nomeadamente, em matéria de acesso à

¹⁴⁵ Mariana Gouveia, in A Novíssima Acção Executiva Análise das mais importantes alterações, p. 5

¹⁴⁶ Conclusão do GDLE, p.63, “ Em nota final, deve sublinhar-se a importância essencial da continuação da colaboração estreita entre o MJ e a Câmara dos Solicitadores, dado o seu papel na formação e na disponibilização de meios informáticos e outros, cada vez mais adequados ao trabalho dos agentes de execução, num quadro de sistemas e procedimentos cada vez mais transparentes e mais exigentes”.

¹⁴⁷ Claro, que o exercício de toda e qualquer profissão corresponde uma remuneração, e o maior problema que já hoje se coloca é a existência e muitos AE sem trabalho, pelo que a distribuição de processos e o números Clausulo teriam que ser apreciados, não vá acontecer como com os notários.

¹⁴⁸ Esta claro que todo o exercício liberal de uma profissão é inserto e inseguro, mas o AE e para bem do seu estatuto de autonomia e independência devia ver quantificados os números de processos atribuídos, ou então voltar ao sistema da distribuição.

¹⁴⁹

http://www.cpee.pt/media/uploads/pages/COMUNICADO_1_INCOMPATIBILIDADES_E_MPEDIMENTOS_LEGAI5.pdf

¹⁵⁰ Maria João Areias, Juiz de Direito, sobre o tema “ Os custos e as custas da acção executiva” realizado na 2.ª Conferência internacional “Promover a eficácia das execuções”, <http://www.cpee.pt/intervencoes/>, coloca em ênfase a necessidade de regulamentar o o pagamento da nota final de honorários e despesas, devidamente notificada e não impugnada, tecendo considerações se esta deverá ser considerada como Título Executivo contra

profissão e respectiva formação, incompatibilidades e impedimentos, direitos e deveres, remuneração dos seus serviços, controlo e disciplina.

Somos do parecer que, à face da reforma de 2003, as funções de AE correspondem, necessariamente, ao desempenho de uma nova e diferente profissão forense¹⁵¹, que deveria ter sido criada antes de se pôr em funcionamento a reforma da acção executiva.

Chegados a esta fase e estando em movimento uma nova reforma do processo executivo, esperamos que o Agente de Execução seja considerado um profissional¹⁵² que merece a sua posição pela qualidade da sua actuação e pelo respeito por todos e de todos os intervenientes. Que veja reforçada a sua autonomia e imparcialidade por força do controlo do juiz¹⁵³ e removido o conceito de livre substituição.

Como refere João Paulo Dias “ perante fenómenos da reforma da justiça, de globalização e de comunitarização, também as profissões jurídicas se encontram operante um desafio que alicia alguns e atemoriza a maioria, provocando, segundo Morétau (1999), uma verdadeira angústia no jurista. Conclui-se deste modo, que a mudança de paradigma da administração da justiça é causa e reflexo da transformação das profissões jurídicas. Assim, a reforma da administração da justiça impõe uma reflexão sobre as funções dos “novos” e “velhos” actores, bem com as competências que lhe forem atribuídas. Este desafio vai exigir das profissões jurídicas uma procura de novos caminhos, uma necessidade de acompanhar,

o exequente. Através de acção executiva a instaurar pelo MP, nos termos do nº3 do art. 35º do RCP, por apenso à execução onde foram geradas. Utopia ou sonho, é sem dúvida uma preocupação real que atinge a classe.

¹⁵¹ João Paulo Dias, e João Pedrosos, *As profissões jurídicas entre a crise e a renovação: o impacto da desjudicialização em Portugal*, cit., p.5, são necessários dois elementos para caracterização de uma profissão, a exclusividade profissional e a utilização do conhecimento em abstracto.

¹⁵² João Paulo Dias, e João Pedrosos, *As profissões jurídicas entre a crise e a renovação: o impacto da desjudicialização em Portugal*, cit., p.39, “ Assim, as profissões envolvidas na resolução de litígios em Portugal, de forma judicial ou não judicial, encontram-se igualmente num processo de grande transformação. As novas profissões sobre as quais incidem as referidas reformas ainda não ganharam nem relevância ou visibilidade social nem um estatuto profissional. Estão, nesta situação, os mediadores, os árbitros, os conciliadores, os juízes de paz, os assistentes judiciais ou os administradores do tribunal. Mas as profissões jurídicas tradicionais também se procuram, adaptar a este processo de desjudicialização e de transferência de competências. Os notários, os advogados, os magistrados, vem intervindo, conforme os interesses em jogo, numa aceleração ou reacção a estes processos. Esta política reformista procura melhorar o desempenho da justiça de forma global, com o objectivo de a tornar mais acessível, célere e eficaz, mas ao mesmo tempo, implica uma reconfiguração profissional, não só das profissões tradicionais, mas também das novas profissões que estas medidas contemplam”.

¹⁵³ Controlo do juiz sem o receito de ser multado quando a pressão das partes se verifica e se verifica igualmente a necessidade do restauro da legalidade.

acelerar ou retardar as transformações e uma capacidade para superar as actuais crises identitárias”¹⁵⁴

¹⁵⁴ In “As profissões jurídicas entre a crise e a renovação: o impacto da desjudicialização em Portugal”, cit., p.39.

BIBLIOGRAFIA:

ARAUJO, Marcelo Freitas

- Primeiros passos das novas execuções,

http://www.verbojuridico.com/doutrina/2009/nunoaraujo_primeirospassos-novasexecucoes.pdf.

BRITO, José Alves de

- Inovações introduzidas ao estatuto do AE pelo DI 226/2008, 20/11 (simplificação da acção executiva), 25/03/2009, DGPIJ.

FERREIRA, Fernando Amâncio

- Curso de processo de Execução, 11ª edição, Almedina, 2009.

Conselho Superior de Magistratura

- Balanço da reforma da acção executiva, 2005, Coimbra Editora.

DIAS, João Paulo, e João Pedroso

- As profissões jurídicas entre a crise e a renovação: o impacto da desjudicialização em Portugal, do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, <http://www.ces.fe.uc.pt/publicacoes/oficina/181/181.pdf>.

GERALDES, António Santos Abrantes

- O juiz e a execução”, Themis, ano V, n.º9, 2004, p. 25 a 42.

GOMES, Manuel Tomé Soares

- Benefícios e desvantagens da alteração do paradigma da acção executiva. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p.39-48.

GONÇALVES, Pedro

- Entidades privadas com poderes públicos, colecção teses, Almedina, 2005, p-321 a 419.

GOUVEIA, Mariana França

- A reforma da acção executiva - ponto da situação. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 49 e in A Novíssima Acção Executiva, 2009;

- A Novíssima Acção Executiva Análise das mais importantes alterações, in http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/MFG_MA_8053.pdf;

- O executado com responsabilidade subsidiária, Themis, ano V, n.º9, 2004, p. 109 a 122.

LEBRE DE FREITAS, José.

- O primeiro ano de uma reforma executiva adiada. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p 21-28;

- A acção executiva. Depois da Reforma da reforma, 5ª ed. Coimbra Editora, 2009

- Agente de Execução e poder jurisdicional, Themis IV, n.º3, 2003, p. 19 a 34;

- Os paradigmas da acção executiva – in Estudos sobre direito civil e processo civil, Coimbra Editora, 2002, p.787- 803.

- A revisão do CPC e o Processo Executivo, O direito, ano 131, Vol I, p. 15 a 29.

MENDES, Armindo Ribeiro

- Forças e fraquezas do modelo português de acção executiva no limiar do século XXI – que modelo para o futuro?,

http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquiosprocessocivil_ribeiromendes.pdf.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA:

- Reforma da Acção Executiva – Relatório de avaliação Preliminar 2005;

- A reforma da acção executiva : trabalhos preparatórios / Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça. - Lisboa : GPLP, 2001, Vol. I: Conferência de 2 e 3 de Fevereiro de 2001. E Vol. II: Relatório do OPJ : a acção executiva: caracterização, bloqueios e propostas de reforma;

- Estrangulamentos e soluções, Uma análise breve do panorama das execuções pendentes em Portugal, Grupo Dinamizador da detecção e Liquidação de processos de Execução, 14/06/2011;

ORDEM DOS ADVOGADOS

- Reforma da acção executiva - Parecer OA. Disponível em: <http://www.inverbis.net/advogados/reforma-accao-executiva-parecer-oa.html>.

PAIVA, Eduardo/CABRITA, Helena

- O Processo Executivo e o Agente de Execução – A Tramitação da Acção Executiva Face às Alterações Introduzidas pelo Decreto-Lei N.º 226/2008, de 20 de Novembro, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.

PEREIRA, Joel Timóteo Ramos

- Prontuário de formulários e trâmites, vol. IV — Processo executivo, Lisboa, Quid Juris, 2007.

PIMENTA, Paulo

- Reflexões sobre a nova acção executiva, in Suj Júdice n.º29, 2004.

PINTO, Rui,

- Gestão processual, tribunais de competência específica, competência em razão da forma e oralidade, Revista do CEJ, XII, p. 27 a 54;

- Notas sobre o controle liminar e citação na execução para pagamento de quantia certa após o DL n.º266/2008, de Novembro, Revista do CEJ, XII, p. 149 a 168.

REGO, Carlos Lopes

- Resultados da nova repartição de competências entre juiz, solicitador de execução e secretaria. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 29-37;

- Papel e estatutos dos intervenientes no processo executivo, Lex, Lisboa, 2003.

- As funções e o estatuto processual do AE e o seu reflexo no papel dos demais intervenientes no processo executivo, Themis, ano V, n.º9, 2004, p.43 a 54.

RIBEIRO, Virgílio da Costa

- As funções do Agente de Execução, 1ª edição, 2011, Almedina.

RESENDE, José Carlos

- Balanço de um novo interveniente processual. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 59-72.

SANTOS, Boaventura de Sousa

- A Acção Executiva em avaliação, Uma Proposta de Reforma, Observatório permanente da justiça portuguesa, 2007.

SILVA, Paula Costa

- As garantias do executado, intervenção realizada, em 21 de Março de 2003, no seminário sobre A reforma da acção executiva, organizado pela Jurisnova, Associação da

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, p.1 a 17, e publicada na Revista Themis, Ano V, n.º9, A reformada da acção executiva, Vol.II, Almedina, 2004, p.43 a 54.

SOUSA, Miguel Teixeira

- A reforma da acção executiva, 2004, LEX.

TEIXEIRA, Paulo

- As incompatibilidades e impedimentos do solicitador de execução: análise crítica.

1. INTERNET

<http://www.dgsi.pt>

<http://www.cpee.pt>

<http://www.pgdlisboa.pt/pgdl/>

<http://www.mj.gov.pt>

www.dgpj.mj.pt - Boaventura de Sousa Santos