

O JUIZ NO PROCESSO DE EXECUÇÃO

ORLANDO SÉRGIO DA SILVA REBELO ¹

O autor enuncia o sentido geral das sucessivas reformas da acção executiva (de 2003 e de 2008), no que diz respeito aos poderes do juiz. Oferecendo o seu testemunho pessoal, enquanto juiz em exercício de funções num Juízo de Execução, reflecte sobre a intervenção do juiz nalguns dos momentos mais problemáticos do processo, apresentando exemplos — intervenção liminar, quando o título é uma acta da assembleia de condóminos, ou a competência para decidir a isenção ou a redução da penhora de rendimentos — e analisando as soluções legais à luz da Constituição da República Portuguesa. Conclui com algumas breves considerações sobre a projectada reforma do processo Civil português.

1. CONSIDERAÇÕES GERAIS

Com a criação do novo paradigma da acção executiva levada a cabo pela Reforma da Acção Executiva empreendida pelo D.L. 38/2003, de 8 de Março, de 2003, que entrou em vigor a 15 de Setembro de 2003, o legislador adjectivo pretendeu romper com o arquétipo até aí utilizado neste tipo de acções.

Com efeito, o legislador português, com essa reforma, inovou, além do mais e de forma autenticamente revolucionária (face ao modelo até então vigente em que o juiz era o centro do processo executivo, dependendo de despacho judicial a maior parte dos actos nesse processo, como, por exemplo, a citação, a penhora, a convocação dos credores, a escolha e determinação da modalidade da venda, os despachos subsequentes à venda e, a final, a prolação da sentença de extinção da execução) na criação da figura do agente de execução, a qual se tornou essencial para esta nova acção executiva que se quis claramente desjudicializada.

Mas a par dessa figura do agente de execução — cujas funções ficaram essencialmente desenhadas no art. 808.º do C. P. Civil ² —, continua a existir outra figura essencial: o juiz de execução.

¹ Juiz de Direito.

² Diploma ao qual se referem os artigos adiante citados sem outra indicação.

2. O JUIZ NA EXECUÇÃO — NA REFORMA DE 2008 EM CONFRONTO COM A REFORMA DE 2003

Este juiz de execução tem a sua competência desenhada, grosso modo, no art. 809.º, em que, para além de outras intervenções especificamente estabelecidas, compete-lhe:

- a) Proferir despacho liminar nos casos expressamente previstos;
- b) Julgar a oposição à execução e à penhora, bem como verificar e graduar os créditos, no prazo máximo — diz o legislador na sua utopia — de três meses contados da oposição ou da reclamação;
- c) Julgar, sem possibilidade de recurso, as reclamações de actos e impugnações de decisões do agente de execução, no prazo de 10 dias; e
- d) Decidir outras questões suscitadas pelo agente de execução, pelas partes ou por terceiros intervenientes, no prazo de 5 dias.

Para além destas funções expressamente previstas no citado normativo, surgiam muitas outras intervenções avulsamente desenhadas ao longo do regime processual dedicado à acção executiva. São exemplos: a suspensão da instância por acordo das partes ao abrigo do art. 279.º, n.º 4; venda antecipada de bens (art. 886.º-C); presidir à abertura de propostas quando o bem a vender seja imóvel ou estabelecimento comercial — mas neste caso apenas quando o juiz entender indispensável a sua intervenção (nos restantes casos, como é sabido, é o agente de execução que preside a tais vendas, por força da regra prevista no n.º 3 do art. 876.º); intervir nos demais incidentes de natureza declarativa enxertados na execução, como sejam os embargos de terceiro (seguindo estes a forma sumária ou ordinária consoante o seu valor), habilitação de herdeiros, habilitação de cessionário, remoção de depositário ou o incidente de isenção/redução da penhora previsto no art. 824.º

Por outro lado, onde não houver juízos de execução, compete aos juízos de competência genérica exercer, no âmbito da acção executiva, as competências previstas no C. P. Civil (vide arts. 110.º, n.º 2, al. *b*), e 126.º, n.º 1, da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais).

Sucede, porém, como é sabido, que, à data da entrada em vigor da referida Reforma da Acção Executiva, nenhum juízo de execução se encontrava criado — em 15.09.2003 —, o que inviabilizou, desde logo, um eventual trilho de sucesso para a nova e revolucionária acção executiva. Na verdade, os juízos de competência genérica, mormente nas comarcas com maior pendência processual, viam-se impossibilitados de responder com prontidão à dinâmica que as execuções “novas” viriam a ter por força da figura dos agentes de execução e da sua competência deveras abrangente.

Aliás, nesta sede, basta atentar nas sábias palavras de LEBRE DE FREITAS, quando refere claramente o seguinte: “Enquanto o país não estiver coberto

por tribunais de execução continuará a faltar uma condição essencial para que se possa falar da experiência da nova acção executiva”³.

Com a experiência assim deficitariamente introduzida no terreno, verificamos que, desde 15-09-2003 até à entrada em vigor da Nova Reforma da Acção Executiva (que eu me arrisco a apelidar antes de autêntica “contra-reforma”), em 31 de Março de 2009⁴, mesmo assim, regra geral, as pendências processuais nesta área — como repetidamente o anterior Senhor Ministro da Justiça não se cansou de exultar — viriam a diminuir significativamente.

Aqui chegados, temos então que enfrentar a nova acção executiva introduzida pelo legislador com o D.L. n.º 226/2008, de 20-11 (embora, agora, já nos tenhamos que preparar para as novas alterações a introduzir à acção executiva no âmbito da reforma do processo civil que se aproxima — a qual, nesta sede executiva, é de aplaudir, em linhas gerais).

Apesar de se falar numa nova reforma da acção executiva, entendo que a expressão que infelizmente melhor se coaduna com tal legislação é a de uma verdadeira contra-reforma.

Tal designação tem na sua génese a circunstância de, ao invés de pequenos ajustamentos e correcções cirúrgicas ao regime processual até então em vigor com a anterior Reforma da Acção Executiva de 2003 — até pelo relevante pormenor do pouco tempo decorrido desde a sua entrada em vigor, sendo sabido que qualquer reforma legislativa necessita de um tempo mínimo para ser devidamente assimilada pelos operadores judiciais e, assim, poder ser melhor compreendida e cristalizar-se no dia a dia dos nossos tribunais e processos executivos —, o nosso afoito legislador optou, sem tibiezas, por uma profunda e assumida radical desjudicialização da acção executiva.

No entanto, apesar dessa forte e assumida opção legislativa, à semelhança do que sucedeu com a anterior Reforma de 2003, o quotidiano dos nossos tribunais (mormente pela experiência de três anos que já levo nos Juízos de Execução do Porto, com a particular *nuance* de, durante os dois primeiros anos, ter acumulado funções na 3.ª Secção do 2.º Juízo desse Tribunal, pelo que adquiri uma experiência acumulada nesta matéria) ensina-nos que rara é a acção executiva em que o processo não chega às mãos (agora necessariamente electrónicas) do juiz do processo para a prolação dos mais variados despachos de expediente, com particular destaque para os que têm como fim a autorização para a consulta das bases de dados para os efeitos previstos no art. 833.º-A, autorização para penhora de saldos bancários (art. 861.º) ou autorização para o recurso ao auxílio da força pública com vista à realização das penhoras nos domicílios ou sedes dos executados (arts. 840.º, 848.º e 850.º).

³ JOSÉ LEBRE DE FREITAS, «O Primeiro Ano de uma Reforma Executiva Adiada», in *Encontro Anual do Conselho Superior da Magistratura*, 2005, pág. 24.

⁴ Através do D.L. n.º 226/2008, de 20 de Novembro.

Ou seja, apesar do desiderato pretendido pelo nosso legislador adjetivo, a vida — necessariamente mais rica e criativa que a pensada pelo legislador, sempre em termos mais abstractos — quotidiana dos nossos processos executivos, na dialéctica entre o agente de execução e o juiz da execução, implica frequentemente a necessidade de obtenção de despacho judicial.

Quando assim não sucede para a prolação dos referidos despachos de expediente, é pedida a intervenção do juiz do processo para esclarecimento, normalmente por banda dos agentes de execução, no sentido de dissipar determinadas dúvidas que surgem na prática e que, as mais das vezes, aqueles procuram o manto protector do juiz do processo para, desse modo, trilharem um caminho mais seguro e legitimado pelo cunho de quem administra a justiça em nome do povo.

Esta última circunstância não é necessariamente negativa. Antes pelo contrário. Por tal via — oxalá fosse ainda mais utilizada pelos agentes de execução — consegue-se evitar a prática de actos que, de futuro, se vêm a revelar, quando não nulos, irregulares e que em nada propiciam a celeridade processual querida por todos — mormente pelo exequente.

Nesta matéria, pensamos que o legislador da Reforma de 2008, apesar de fortemente tentado a fazê-lo, não conseguiu ultrapassar o obstáculo verdadeiramente hercúleo que representaria retirar do processo de execução o juiz e colocá-lo num patamar meramente residual ou conjuntural.

Na verdade, tendo em atenção a natureza da função jurisdicional — com nítido apelo para o dirimir de litígios entre as partes, embora com a nuance particular de em sede executiva nos depararmos com uma das partes munida de um título que lhe confere, pelo menos, uma aparência de um direito estribado nesse mesmo título contra o executado — e o quadro constitucional desenhado para tal nobre função no âmbito mais vasto do Estado de Direito que em Portugal vigora, o nosso legislador executivo não ousou beliscar naquilo que designaria pela parte nobre e essencial da actividade do juiz no processo de execução. Refiro-me, como é bom de ver, ao julgamento e decisão no quadro da oposição à execução, à penhora e prolação de decisão nos mais distintos incidentes de natureza declarativa enxertados na execução — corram eles nos próprios autos de execução ou por apenso à mesma, por imperativo legal.

Nestes últimos, basta acentuar, pela sua frequência e relevo na marcha normal da execução, o incidente dos embargos de terceiro — tão relevantes que o legislador continuou a manter a sua forma sumária ou ordinária de processo em função do valor dos mesmos (art. 357.º) — ou a verificação e graduação dos créditos de que gozam os titulares de direitos de garantia face aos bens ou direitos penhorados.

No caso particular dos Juízos de Execução do Porto (e mormente no juízo do qual sou juiz titular), esse tipo de processos envolve quotidianamente uma tarefa exigente e árdua, a ser observada facilmente pelo número de despachos saneadores, saneadores com valor de sentença (saneador-sen-

tença) ou julgamentos realizados em cada semana que o calendário nos coloca em frente.

Daqui resulta ainda, contrariamente ao que maioritariamente se ouve falar deste tipo de processo (vítima de uma autêntica menorização contrária à realidade e complexidade dos processos que correm nos Juízos de Execução um pouco por todo o país), que há que não perder de vista a tutela dos direitos de defesa que a lei também visou garantir aos executados, enquanto parte que se vê confrontada com uma agressão contra o seu património, muitas das vezes em que apenas pode reagir, pelo meio de oposição à execução e/ou à penhora, depois de ser atacada com penhoras a ter como alvo o seu património.

Também nesta matéria o nosso legislador, que já tinha mostrado o seu cunho inovador e revolucionário na Reforma de 2003, ao permitir que em determinados processos de execução a penhora precedesse a citação dos executados, deixou intacta tal faculdade, mormente na alínea *d*) do actual art. 812.º-C.

Neste particular, concordamos com a tese veiculada, entre outros, por LEBRE DE FREITAS, quando refere que nesse preceito legal há que fazer uma interpretação correctiva, por apelo ao elemento sistemático, quando se deixou de prever expressamente a situação de ser indicado à penhora bem imóvel⁵.

Em primeiro lugar, a utilização, nesse normativo, do plural inculca decisivamente que houve um lapso de escrita — *lapsus calami* — ao omitir a referência ao imóvel.

Ademais, não se compreende, por apelo ao dito elemento sistemático e atentando na redacção anteriormente em vigor, qual a razão para não permitir a penhora prévia à citação quando estão em causa direitos reais menores e já permitir tal agressão imediata ao património dos executados — apenas os citando numa fase posterior à penhora — quando estão em causa os próprios imóveis. Até por um critério de razoabilidade e de bom senso não se divisa possível e defensável não enveredar pela tal interpretação correctiva.

Não faz sentido, salvo o devido respeito, deixar que nesses casos se comece pela penhora de imóveis, e só após se cite o executado para se defender contra tal penhora e contra a execução em si.

Chegados aqui, urge ainda atentar na própria deficiente técnica legislativa utilizada na matéria do despacho liminar e da dispensa de despacho liminar.

Ou seja, logo nos primórdios da execução, verificamos que o legislador da Reforma de 2008 não cuidou de ser rigoroso na técnica legislativa que usou, a ponto de ter eliminado os anteriores arts. 812.º, 812.º-A e 812.º-B, para passar a iniciar tal secção do C. P. Civil pela norma do art. 812.º-C (!). Tal confusa técnica legislativa só acarreta mais dificuldades e embaraços práticos aos operadores judiciais que, com tais arremedos legislativos, terão de actuar como se fossem uns autênticos atletas numa verdadeira “gincana” — perdoe-se-me a expressão.

⁵ JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Reforma da Reforma da Acção Executiva*, pág. 161.

Nesta mesma sede, constata-se que o legislador, na execução em que o título apresentado seja uma acta da assembleia de condóminos, pretendeu recuar face ao regime anterior, obrigando a que, independentemente do valor da execução, haja sempre a prolação de despacho liminar.

Esse despacho liminar do juiz da execução, como noutros casos em que o mesmo é chamado a proferir despacho nessa fase embrionária da execução, pode assumir três modalidades: indeferimento liminar; convite ao aperfeiçoamento ou despacho de citação.

Os casos de indeferimento liminar, conforme resulta das alíneas *a)* a *c)* do n.º 1 do art. 812.º-E, são similares aos que já estavam expressamente previstos na redacção introduzida pela reforma de 2003.

O mesmo se diga quanto ao despacho de convite ao aperfeiçoamento. Aliás, este despacho, na acção executiva, é o reflexo do poder-dever previsto, em norma geral (art. 265.º). Ou seja, o legislador pensou, para estas situações, forçar a actuação pedagógica ou correctiva do juiz da execução de molde a evitar um indeferimento liminar da execução, mormente quando este tinha por base razões de forma em detrimento da matéria da causa propriamente dita.

Por fim, por força do n.º 5 do art. 812.º-E, o juiz, quando entender não existirem razões para o indeferimento liminar ou convite ao aperfeiçoamento do requerimento executivo, profere despacho de citação para o executado pagar ou opor-se à execução, em 20 dias.

Também nesta sede penso ser de entender que as situações de despacho liminar, embora a letra do art. 812.º-D nos inculque para um elenco taxativo, podem suceder em casos não expressamente previstos e em que não se enquadrem nas demais situações previstas no art. 812.º-C. Basta pensar no exemplo de um contrato de mútuo em que não estejam reunidos os requisitos previstos nesse art. 812.º-C, onde propendo para entender que terá de ser proferido despacho liminar pelo juiz do processo. Ou seja, nessas hipóteses, a solução mais razoável parece ser exigir que o agente de execução remeta os autos ao juiz do processo para a prolação de despacho liminar — cairá, pois, na regra geral contida no n.º 5 do art. 812.º-E.

Aproveite-se ainda para referir que não acompanho aqueles que entendem, face à autêntica desjudicialização introduzida afoitamente pelo legislador da Reforma de 2008, que o despacho de convite ao aperfeiçoamento, nos casos em que não há lugar a despacho liminar pelo juiz da execução, deve ser proferido pelo agente de execução.

Salvo o devido respeito, esta ideia confunde claramente o que deve ser bem claro para todos os operadores judiciários: aquilo que é tarefa e função jurisdicional só ao juiz (do processo de execução) está reservado. Ou seja, há que atentar e respeitar devidamente — até pelo comando constitucional que assim o determina — a essência da função do juiz, na reserva da função jurisdicional ou também designada por reserva de juiz. A não ser assim, poderemos estar a caminhar a passos largos para uma autêntica “manta de retalhos” na acção executiva em que parece tudo valer...

Só o juiz, com as suas garantias de independência e imparcialidade face às partes no processo de execução, pode decidir aquilo que é da essência da sua função e que consiste, no fundo, no declarar o direito naquele caso concreto, mesmo que o seja na fase embrionária do despacho liminar.

Aliás, não se pode olvidar que o legislador de hoje também deixou intacto o mecanismo previsto no art. 820.º. Este normativo, como é sabido, permite que o juiz possa conhecer, em fases adiantadas da execução — desde que até ao primeiro acto de transmissão do bem em causa —, de excepções, nulidades ou insuficiências do requerimento executivo e do título apresentado à execução que possam até inquinar totalmente a execução. Ou seja, que possam conduzir à extinção da execução ou, pelo menos, ao aperfeiçoamento do requerimento executivo.

Voltando às considerações supra tecidas acerca da intervenção do juiz da execução em casos em que, teoricamente, se poderia prever que a mesma não teria lugar — terminando a execução sem a sua intervenção —, basta atentar devidamente no facto de ser sempre necessário despacho judicial para efeito da autorização da penhora de saldos bancários (art. 861.º-A); esta intervenção resulta ainda reforçada pela nova redacção do art. 834.º, n.º 1, al. a), em que preferencialmente é dada prevalência à penhora dos saldos bancários em termos de ordem sequencial da realização das penhoras por banda do agente de execução.

Ou seja, conjugada tal necessidade da prolação de despacho judicial com a prevalência dessa mesma penhora na ordem sequencial da feitura das penhoras, resulta que o juiz do processo de execução terá, as mais das vezes, intervenção na grande maioria dos processos de execução e mesmo numa sua fase inicial.

Com essa intervenção do juiz na execução, ao abrigo do citado art. 820.º, sucede amiúde que o mesmo, naqueles casos em que pode conhecer officiosamente, por exemplo, de excepções dilatórias, o faz, passando a sua intervenção para a autorização da penhora de saldos bancários para segunda linha.

Daqui resulta que, mesmo nos processos que correm termos já ao sabor da vigência da Reforma de 2008, haverá lugar a várias intervenções isoladas do juiz no processo de execução, designadamente para conhecer e decretar a incompetência do tribunal, em razão do território (até pela praticamente inexistente intervenção dos agentes de execução a levantarem dúvidas nessa matéria ao juiz do processo), nos casos em que é possível conhecer officiosamente dessa excepção dilatória (arts. 94.º e 110.º) e para outras intervenções no domínio das excepções dilatórias ou do convite ao aperfeiçoamento ou mesmo para o exequente sanar tais situações nas hipóteses em que as mesmas sejam sanáveis.

Ou seja, também por esta via, a intervenção do juiz do processo, ao invés da clara intenção do legislador, continua a ser frequente e não meramente esporádica.

Aliás, nesta mesma direcção caminha a elevada carga de trabalho e de pendência processual com que cada um dos juizes colocados nos Juízos de Execução do Porto se depara no seu dia a dia.

Foquemos, agora, a nossa atenção em determinadas situações que se têm assumido como controvertidas e duvidosas face a uma menos feliz redacção e previsão legislativa contida nestas normas dos arts. 812.º-D e seguintes.

Desde logo, urge salientar a clara falta de articulação e de redacção objectiva e indubitável com que o legislador nos brindou nas situações do art. 812.º-F.

Alude este normativo, no seu n.º 2, para situações em que não há lugar a despacho liminar, mas o agente de execução deve enviar os autos para o juiz. Para quê? — eis a questão que com toda a acuidade se coloca.

A interpretação que temos como mais fiel àquilo que terá sido a intenção do legislador (buscando nos impenetráveis propósitos e cogitações do mesmo) será aquela que aponta para uma mera intervenção liminar em termos de aferir da legalidade da execução em causa (em termos meramente perfunctórios, já que não é chamado a proferir despacho liminar *qua tale*).

Teremos, pois, um mero despacho de admissão liminar, se é que nos é permitido falar nessa noção, em termos do juiz do processo permitir que aquela execução, pelo menos em primeira linha, não levanta obstáculos nítidos que impeçam a sua normal marcha.

É certo que tal entendimento não consegue evitar a conclusão de estarmos perante um mero despacho que não deixa de ser quase inútil e sem grande significado processual.

No entanto, esta interpretação apenas visa atentar na letra da lei que, como é sabido, é sempre um elemento ao qual o intérprete não pode ser alheio (vide art. 9.º, do C. Civil).

Por outro lado, não se consegue descortinar qual a razão para se manter a redacção do art. 234.º, n.º 4, al. e), quando refere expressamente a prolação de despacho liminar no processo executivo nas situações previstas nos arts. 812.º-E, n.º 5, e 812.º-F, n.º 2.

Perante este conflito insuperável de sentido entre tais normas, teremos de nos socorrer da hierarquia das normas, apelando à prevalência da norma especial sobre a norma geral. Por outras palavras, o art. 812.º-F, n.º 2, prevalece face ao art. 234.º, n.º 4, al. e).

Das considerações vindas de alinhar, concluímos que o legislador da Reforma de 2008, apesar de todo o seu empenho em limitar e acantonar o juiz da execução naquelas tarefas estritamente jurisdicionais e onde haja pingo de conflito entre as partes ou que haja necessidade de prolação de decisão, até por reflexo e tendo como referência os actos ou decisões acometidos pela lei ao agente de execução, conclui-se que o mesmo não ousou tocar na autêntica espinha dorsal da intervenção do juiz do processo que continua a ser definida no citado art. 809.º

Como competências do juiz de execução, como vimos, mantêm-se: julgar as oposições à execução e à penhora; verificar e graduar os créditos; decidir os incidentes e enxertos de natureza declarativa que possam surgir na acção executiva, como, por exemplo, os embargos de terceiro e incidentes de habilitação de herdeiros e de cessionário (embora aqui com evidente e profunda alteração no próprio regime do próprio incidente, a ponto da maior parte da actividade competir, numa fase inicial, ao próprio requerente do incidente que terá de demonstrar, além do mais, ter notificado aos requeridos a cessão de créditos ocorrida e ainda a faculdade que estes gozam de deduzir contestação à mesma); decidir sobre reclamações e recursos de actos dos agentes de execução.

Como novidade, introduziu-se a competência do juiz de execução decidir, sem possibilidade de recurso, as reclamações de actos e impugnações de decisões dos agentes de execução.

Como exemplo de recurso de decisão do agente de execução temos, entre outras, a decisão deste sobre pedido de redução ou isenção da penhora no actual n.º 6 do art. 824.º

Com efeito, nesta matéria, temos logo uma novidade deste novo regime, na medida em que a decisão que na Reforma de 2003 competia, em primeira instância, ao juiz de execução, passou agora para a esfera de competência do agente de execução.

Ademais, tal novidade é, para nós, arriscada e mesmo de muito duvidosa constitucionalidade na medida em que colide — ou, pelo menos, faz perigar a reserva de juiz com dignidade constitucional — com natureza puramente jurisdicional, ao decidir sobre uma matéria em que há conflito de interesses claro: interesse do credor exequente em ver satisfeito o seu direito de crédito o mais rapidamente possível e o interesse do executado em ver acautelado o mínimo de dignidade humana que a nossa Constituição da República Portuguesa postula como um dos valores fundamentais a merecerem tutela constitucional.

Por outro lado, em abono dessa jaez de actividade jurisdicional, caminha ainda o reforço de garantias que a actuação do juiz de execução acarreta com as notas da independência e isenção que o seu estatuto assegura. Tais notas não se podem ter como asseguradas pela actuação do agente de execução, apesar de todo o respeito devido por esta função, na medida em que este está, agora ainda mais do que na anterior Reforma de 2003, ao serviço dos interesses do exequente.

Apesar de toda a bateria de deveres deontológicos que tal actividade encerra — agente de execução —, a par da criação da Comissão Para a Eficácia das Execuções, com actuação ao nível deontológico, não é a mesma uma actividade jurisdicional, com todo o alto e relevante significado que está associado: quem declara o direito em determinado conflito apresentado em juízo.

Nesta matéria, o nosso legislador adjectivo — ou, por outras palavras, verdadeiramente revolucionário — entrou por um campo que fez levantar, no dia a dia dos nossos tribunais — e na actuação quotidiana dos agentes de

execução e dos nossos cidadãos implicados pelas decisões destes — novos e dispensáveis atritos e litigiosidade que seria facilmente evitável. Bastaria verificar, como a nossa experiência de já longos três anos nos Juízos de Execução do Porto nos ensina, que são genericamente pacíficas e bem aceites pelas partes as decisões proferidas em sede de pedidos de isenção e redução da penhora (ao nível da penhora de salários, vencimentos ou pensões auferidas pelos executados) ao abrigo do regime previsto no art. 824.º Isto é, não se assegura um alcance positivo nesta alteração introduzida pelo actual regime da acção executiva.

Neste incidente, o legislador introduziu várias *nuances* no mesmo normativo, mormente passando a anterior faculdade atribuída ao juiz de reduzir ou isentar a penhora, por período não superior a um ano (n.º 5 do art. 824.º, na redacção da Reforma de 2003), para o agente de execução nos novos n.ºs 6 e 7 do mesmo normativo; prevêem agora os n.ºs 6 e 7 a possibilidade do agente de execução propor ao juiz — como se este agora, por artes mágicas, necessitasse deste auxílio e, mais a mais, como se este fosse dotado da sensibilidade e a necessária sapiência que o torne com o necessário substrato teórico para o efeito —, que decidirá tais propostas.

Com todo o respeito, não se consegue vislumbrar — por muito esforço que se faça nesse sentido — esta opção legislativa, que é a todos títulos censurável e, por estranho que pareça, até para os próprios agentes de execução acarreta-lhes um ónus que os mesmos não estão (estou seguro desta ideia pela experiência nesta matéria) seguros para tratar da forma mais sensata e ponderada.

Com efeito, tal opção do legislador só se compreende no quadro da autêntica sanha de alargamento — dê por onde der — dos poderes dos agentes de execução no quadro do regime da acção executiva — clara e frontalmente ao arrepio dos ditames constitucionais.

Esta violação da Constituição da República Portuguesa é flagrante, salvo o devido respeito, na actual redacção dos n.ºs 4 e 5 do art. 824.º, ao dotar — por autêntica varinha de condão — os agentes de execução com a prática de actos jurisdicionais — parece que estes foram ungidos pela milagrosa fórmula mágica que os dotou, do dia para a noite (mais uma vez, a expressão não poderá ser a mais feliz mas é a mais autêntica), de legitimidade para administrarem a justiça em nome do povo —, reflectido na faculdade que passou a ser exclusiva destes — em primeira instância — de isentarem a penhora ou reduzi-la para metade pelo período de seis meses, em conformidade com o rendimento relevante para efeitos de protecção jurídica do agregado familiar do executado, a pedido deste e após o contraditório do exequente.

Ou seja, passa a ser o agente de execução quem, em primeira linha, determina e fixa a parte penhorável do rendimento do executado (por exemplo, do seu salário ou pensão de reforma), quem vai decidir, a pedido do executado, isentar ou reduzir para metade tais rendimentos.

Desde logo, não vislumbramos como serão decididas tais matérias com celeridade e de molde a tutelar os direitos e garantias do executado, mais a

mais em matéria em que está em causa a manutenção da dignidade da pessoa humana até por imposição constitucional. Ou seja, o agente de execução — a quem interessa que seja penhorado o mais possível e durante o menor período de tempo para que a execução cesse mais rapidamente e, a final, possa auferir os seus honorários e despesas de forma também mais célere — é que será quem decide, quando a sua actuação é em prol dos interesses do exequente, não obstante toda a bateria deontológica que o Estatuto da Câmara dos Solicitadores prevê.

Aliás, a título de mera curiosidade, não foram poucas as situações em que os agentes de execução determinaram a penhora de 1/3 dos rendimentos dos executados (em processos de execução que correram termos na Secção de Processos da qual sou juiz titular — e nas outras por relatos dos meus colegas), deixaram que fosse descontado o montante global necessário para satisfazer a quantia exequenda e as custas (abrangendo os honorários e as despesas do agente de execução) e, finalmente, apresentavam requerimento nos autos a fim de ser cessada a execução por já se mostrar satisfeita a quantia exequenda. Tudo isto sem que sequer fosse efectuada a citação do executado. Quem age assim, agora com a panóplia de poderes que expressamente o legislador lhe estendeu neste campo da acção executiva, onde poderá chegar?

Enfim, haja esperança em melhores dias e melhores práticas.

Conforme afirmamos supra, há que não olvidar o comando constitucional contido no art. 202.º, n.º 1, da nossa lei fundamental que fulmina que apenas os tribunais exercem a função jurisdicional, ou seja, neste campo da penhora e da sua isenção ou redução, reportado ao facto de estarmos perante a decisão de um litígio entre o interesse do exequente em que a penhora se mantenha na proporção inicialmente fixada pelo agente de execução (curiosamente, raros são os casos em que tal proporção fica abaixo da proporção máxima permitida por lei) e o interesse do executado, que pretende ver baixar tal penhora por forma a defender o seu agregado familiar e a sua dignidade de vida.

Não se afirme, em contrário do que vimos defendendo, que o facto do actual n.º 4 do art. 824.º, apelar para um critério meramente matemático por referência com a noção relevante para efeito da concessão do apoio judiciário, afasta aquelas críticas sobre o problema da invasão da esfera exclusivamente jurisdicional que estaria a ser estendida ao agente de execução. Mesmo que se entenda que há um apelo para meros conceitos matemáticos, sem necessidade de qualquer ponderação dos interesses em jogo, tal interpretação seria sempre de refutar por haver que constatar que o Direito é mais do que meros números e conceitos objectivos, já que lida com as pessoas em concreto e com interesses humanos. O Direito visa regular a vida em sociedade, a vida do dia a dia e não se pode abrigar em meros conceitos matemáticos ou herméticos sem curar da sua aplicação prática no terreno da vida em sociedade.

Daqui a alguns anos, talvez bem poucos, as situações permitidas pela opção do legislador em conceder a decisão, em primeira linha, nesta matéria,

ao agente de execução, irão acarretar sérias, graves e nefastas consequências com reflexo nos processos de execução em que as mesmas sucederem.

Neste mesmo campo e dado que o legislador não visou um prazo para que o agente de execução decida tal pedido de isenção ou redução da penhora para os efeitos previstos nos n.ºs 4 e 5 do art. 824.º, entendemos ser de aplicar o prazo geral previsto no art. 153.º: 10 dias.

Ou seja, o legislador fixou o prazo de 10 dias para o juiz decidir sobre as reclamações de actos praticados pelos agentes de execução ou as impugnações de decisões tomadas por estes, conforme reza a al. c) do art. 809.º; e fixou o prazo de 5 dias para o juiz decidir outras questões apresentadas pelos agentes de execução, pelas partes ou por terceiros (al. d) do mesmo normativo).

Contudo, para o agente de execução, não obstante a sua evidente veste de mandatário do credor exequente (apesar de continuar a manter um estatuto híbrido já que ainda tocado pela natureza pública de alguns dos seus poderes e pelos juramento e pelo dever de prestar esclarecimentos ao tribunal e de acatar as decisões proferidas por este impostas pelo art. 123.º, n.º 1, als. b) e d), do Estatuto da Câmara dos Solicitadores, além de outros), já o legislador adjectivo não se preocupou em fixar um prazo para o mesmo tomar a decisão sobre o pedido de isenção ou redução da penhora feito pelo executado.

Mas a própria confusão de conceitos e de definição da área de actuação do agente de execução, quando confrontada com a do juiz do processo de execução, é mais nítida ainda na matéria do despacho liminar e de situações que até introduziram um recuo em relação ao regime fixado pela Reforma de 2003.

Além de outros, destaque-se o já supra citado caso da execução em que é apresentada como título executivo uma acta da assembleia de condóminos em que o legislador (no actual art. 812.º-D, al. c)) fez com que fosse obrigatoriamente sujeito a despacho liminar, quando anteriormente tal só ocorria quando fosse nomeado à penhora um imóvel, estabelecimento comercial ou direito real ligo a tais bens; ou quando o valor da execução excedesse a alçada da relação.

Também aqui não se mostra devidamente explicada a actuação legislativa, a qual apenas se compreenderia em tese geral — como entendemos que seria claramente preferível — se o legislador tivesse optado (excepto para os casos de execução de sentença ou decisão judicial por aí já ter havido uma anterior intervenção judicial e haver uma maior segurança quanto à existência e limites do título executivo) pelo regresso ao despacho liminar para a generalidade das execuções.

Tal preocupação do legislador também se fez sentir no campo dos títulos executivos em sede do NRAU (al. d) do citado art. 812.º-D).

Note-se que, nesta sede, dado o legislador não o distinguir e aludir, em geral, ao NRAU, não há que distinguir entre a execução para entrega de coisa arrendada e a execução para pagamento de quantia certa (ou seja, para as rendas em dívida). É caso para apelar ao conhecido brocardo latino *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*. E seria fácil ao legislador fazer tal distinção, bastando apelar para a própria distinção que o NRAU faz ao níveis desses dois títulos executivos (vide art. 15.º do NRAU).

Em jeito de resumo, diríamos que teria sido a melhor e mais sensata solução, em vez de se ter caminhado para uma opção pela desjudicialização do processo executivo, empreender pequenas, rigorosas e necessárias alterações ao sistema criado pela Reforma de 2003 (caso não se pretendesse regressar ao sistema público *tout court*, como outrora, perfeitamente possível de permitir um resultado positivo desde que se dotasse o sistema dos meios, materiais e humanos, necessários com a criação por todos o país de juízos de execução, ao nível de cada antigo círculo judicial, e a abertura de vagas para funcionários nas secretarias de execução, a par da efectiva criação do depósito público e da agilização da venda dos bens móveis penhorados não sujeitos a registo a realizar nesse mesmo depósito público), avaliados os resultados positivos e negativos obtidos com a experiência da Reforma de 2003, tendo em conta a muito curta duração no terreno desta nova acção executiva, por forma a introduzir as modificações que permitissem agilizar o processo de execução. Dessa forma, se poderia caminhar para uma maior celeridade, eficácia e tempestividade da acção executiva.

Dito isto, é tempo ainda de recordar que, quando falamos da acção executiva, não podemos esquecer a tutela dos direitos e garantias que os executados também têm, mais a mais num sistema legal, como aquele que a Reforma de 2003 (já na esteira da Reforma Processual de 1995) criou ao tornar o nosso país como um dos mais generosos, pelo menos ao nível da Europa Comunitária, no alargamento do leque de títulos executivos.

Esta realidade faz com que haja muito mais execuções — que anteriormente teriam que seguir a “via sacra” da acção declarativa — a serem intentadas e com a agravante de, a grande maioria delas, serem de valores não muito elevados, permitindo que a penhora preceda a citação.

Daqui resulta que a agressão do património do executado é a regra, para só após este ser citado para se defender, o que nos leva a pensar que o próprio legislador foi sensível à nossa cultura latina de incumprimento das obrigações e de fuga aos credores.

Se esta realidade existe, conforme os números não o desmentem (veja-se o enorme caudal do crédito mal parado), há que, mesmo assim, ter cautelas, a bem da defesa do nosso Estado de Direito.

Na verdade, nem todos os executados se podem enquadrar no mesmo patamar crónico do incumprimento voluntário e consciente, pois no campo do Direito do Consumo (numa sociedade em que o apelo massivo para o consumo é asfixiante) cometem-se autênticos atentados ao património dos consumidores (executados), muitos deles com verdadeiras *nuances* do foro criminal.

O legislador, também nesta matéria das execuções, tem a obrigação de adoptar uma actuação ponderada e equilibrada, tendo em conta todos os interesses em jogo.

De todo o modo, o legislador não foi tão longe ao ponto de riscar a Constituição da República Portuguesa em toda a linha da acção executiva.

Com efeito, os apensos e incidentes de natureza declarativa, a correrem nos autos de execução ou por apenso (como as oposições à execução, à penhora, verificação e graduação dos créditos reclamados, embargos de terceiro, pedidos de citação prévia, habilitação de herdeiros ou de cessionário, entre outros), com evidente natureza que escapa a meros actos processuais de natureza executiva, têm de ser decididos pelo juiz da execução, já que estão em causa a prolação de decisões jurisdicionais sobre determinado conflito entre as partes, embora sempre sob o farol e a referência da execução em concreto onde surgem.

Por outro lado, o art. 265.º continua, salvo o devido respeito, a conferir um poder de controlo do juiz sobre a execução, embora com uma nuance distinta do que outrora vigorava no art. 809.º, n.º 1, da redacção introduzida pela Reforma de 2003.

Na verdade, a par desse poder-dever do juiz de zelar pela regular tramitação do processo em ordem a uma mais eficaz marcha dos autos, é de notar que a Reforma de 2008 não aboliu o dever de cooperação a que o agente de execução está sujeito perante o Tribunal, mormente de prestar esclarecimentos a pedido deste e, sobretudo, de acatar as decisões proferidas pelo juiz da execução. Mal seria que também este dever tivesse sido eliminado, pois, mais uma vez, lá estaria a Constituição da República Portuguesa a ser atropelada — e de forma bem evidente.

Perante este actual quadro, conclui-se, salvo o devido respeito, que apesar de ao juiz do processo de execução terem sido retiradas algumas competências que a reforma de 2003 expressamente previa, tendo as mesmas sido atribuídas ao agente de execução, dada a opção pela desjudicialização da execução que o legislador da Reforma de 2008 quis claramente empreender, a mesma não terá o alcance pretendido, pela simples razão de que a própria prática nos Juízos de Execução nos vem ensinando que a grande maioria dos processos continuam a chegar às mãos do juiz, a maioria das vezes por própria iniciativa do agente de execução: seja com dúvidas sobre a melhor forma de cumprir o regime legal, seja por falta da necessária preparação técnica e segurança de actuação, procurando abrigo no despacho do juiz da execução.

Perante todo este cenário, temos para nós que o juiz do processo de execução continua a ocupar um lugar central e decisivo, sob pena das próprias execuções andarem ao arrepio do cumprimento do regime legal aplicável e do equilíbrio dos interesses em jogo das partes — interesses estes conflituantes como sucede no comum dos processos judiciais.

3. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROJECTADA REFORMA DE 2012

Chegados aqui, é tempo de aludir, em pincelada breve, às alterações que adivinham para a acção executiva no âmbito da reforma do Código de Processo

Civil que se encontram em sede de debate público. Tal como já aludimos *supra*, entendemos que, de um modo geral, tais alterações vão no bom sentido.

Em primeira instância, é de aplaudir o encurtamento do leque dos títulos executivos, visto que essa amplitude era responsável, como vimos, pelo aumento exponencial das entradas das execuções em tribunal, já que os exequentes ficavam dotados de um título válido para dar início à execução. Ou seja, reduziu-se, por essa via, o número das acções declarativas mas, por outro lado, provocou-se um aumento exponencial das execuções.

Por esta via, o legislador fez entrar pela via executiva aquilo que anteriormente teria que iniciar-se com uma acção declarativa com vista a munir o respectivo autor do necessário título executivo.

Ademais, também me parece ser positiva a reintrodução, de forma expressa, do dever geral de controlo do juiz ao agente de execução. Embora, como explanei, entendesse que tal dever geral de controlo não estava arredado da execução, por força da regra geral contida no art. 265.º, esta reintrodução afasta qualquer dúvida e plasma o cenário que vigorava aquando da Reforma de 2003.

Se bem que tal exposto dever geral de controlo acarrete um aumento exponencial da necessidade de prolação de despachos atinentes com eventuais violações dos agentes de execução dos seus deveres processuais, permite, numa outra perspectiva, exigir àqueles uma actuação mais pronta e eficaz na marcha do processo executivo.

De notar, no entanto, que a lei apela claramente para “dever geral de controlo” e não para poder de direcção do processo. Esta *nuance* tem amplo significado, na medida em que afasta, a meu ver, que o juiz do processo possa officiosamente, por seu acto voluntário, efectuar avocação oficiosa de processos para verificação da legalidade e regularidade da sua tramitação.

Dentro deste poder de controlo do processo pelo juiz enquadra-se, sem dúvida, a matéria da destituição do agente de execução que volta a ser da competência do juiz da execução — à semelhança do que ocorria na Reforma de 2003.

Se é certo que tal tarefa também irá sobrecarregar o dia a dia do labor do juiz da execução, pela frequência com que tal pedido é efectuado pelos exequentes, julgo ser, ainda assim, o operador judiciário mais habilitado para proferir tal decisão.

Na verdade, através deste poder de controlo do juiz da execução, o mesmo, com as notas da imparcialidade e independência que fazem parte do seu *múnus*, estará mais vocacionado para ponderar os vários pontos de vista em conflito (das partes e do agente de execução) e proferir uma decisão isenta e equilibrada.

Por outro lado, também me parece que tendencialmente será uma decisão mais célere do que ocorre actualmente, a qual é proferida pela Comissão Para a Eficácia das Execuções (que se mostra verdadeiramente sobrecarregada com tais pedidos de destituição dos agentes de execução e que, pela sua própria estrutura e modo de procedimento, não poderá decidir de forma tão célere como o juiz do próprio executivo em causa).

Claramente de aplaudir, também me parece a previsão da tramitação da oposição à execução, no que tange aos articulados, seguir a forma de processo ordinário ou sumário, consoante o valor da oposição. Ou seja, passará a seguir-se o regime já vigente para os embargos de terceiro.

Com tal alteração, passam as partes, nos casos em que o valor da oposição segue a forma de processo ordinário (que passará a ser o de valor superior a € 50.000,00, tendo em conta a alteração da alçada da 2.^a instância que também vem proposta), a poder contar com a força de caso julgado material, no que tange à existência, validade e exigibilidade da obrigação exequenda.

Desta forma, é superada a falta de formação do caso julgado material da sentença proferida no apenso de oposição à execução, actualmente existente, precisamente pela não previsão da forma de processo ordinário, com toda a bateria de direitos e deveres processuais que a mesma prevê.

Finalmente, nesta breve pincelada sobre as alterações propostas para o regime da acção executiva, também me parece ser de saudar a previsão da existência de despacho liminar em todas as execuções para pagamento de quantia certa que sigam a forma ordinária — a qual será aplicável em regra, excepto quando a execução seja de sentença ou decisão arbitral; requerimento de injunção, ao qual tenha sido aposto a fórmula executória; um título extrajudicial de obrigação pecuniária vencida, garantida por penhor ou hipoteca; ou um título extrajudicial de obrigação pecuniária vencida cujo valor não exceda o dobro da alçada do tribunal da 1.^a instância (ou seja, até € 10.000,00) — casos em que será seguida a forma sumária.

São estas, em suma e de forma muito breve, as alterações que me parecem ter mais reflexo na marcha das execuções e que são de aplaudir. Ou seja, naquilo que o legislador fez de regresso à fórmula introduzida com a Reforma de 2003 — excepto a previsão, agora, da forma sumária ou ordinária da execução.

É tempo de terminar. Mas, simultaneamente, é tempo de esperança, por forma a que, com o esforço de todos (juízes, advogados, agentes de execução e funcionários judiciais), se possa fazer com que finalmente a execução encontre o trilho eficaz e célere, de molde a que a Reforma de 2012 não venha a ser mais uma... reforma perdida.