

# A INTERVENÇÃO DO JUIZ NA PROCURA DE UMA MELHOR JUSTIÇA EXECUTIVA

LUÍS CARVALHO

**Resumo:** o autor parte da evolução legislativa na área da justiça executiva, assente na sua especialização e progressiva desjudicialização, para abordar questões práticas que se colocam actualmente ao nível da necessidade de meios humanos e de novas formas de organização e gestão do serviço nos (ditos) “Mega” Juízos de Execução, na medida em que influenciam a actividade jurisdicional. Destaca, ainda, a necessidade e essencialidade do papel activo do Juiz na organização e gestão do serviço e da sua intervenção oficiosa na estrutura da execução, enquanto processo judicial, como meio de garantir, na medida possível, um controlo jurisdicional efectivo como corolário do direito a um processo equitativo, dando exemplos práticos dessa mesma intervenção.

**Palavras-chave:** evolução legislativa; reforma da acção executiva; juízo de execução; organização; gestão; agente de execução; desjudicialização; juiz; função jurisdicional; intervenção oficiosa; processo judicial; controlo jurisdicional; processo equitativo; princípios da igualdade, do contraditório e da adequação; penhora; venda judicial; jurisprudência; tramitação electrónica; desmaterialização.

## 1. INTRODUÇÃO

As questões mais prementes que se colocam, actualmente, na jurisdição executiva são várias e podem enquadrar-se em diferentes planos de análise e possível resolução. A natureza e extensão do presente trabalho não permitem, contudo, uma identificação e apreciação exaustiva das mesmas. Pretende-se abordar, apenas, as que directamente influenciam a actividade jurisdicional, quer ao nível da estrutura, dos meios disponíveis e respectiva organização e gestão, quer ao nível dos entendimentos jurídicos quanto à natureza do processo executivo e à amplitude da intervenção que nele tem o juiz. Trata-se de um singelo contributo baseado na experiência de 12 anos de tramitação de execuções, 8 dos quais em exclusividade, que acompanhou as várias alterações legais na área da justiça executiva.

## 2. ENQUADRAMENTO

O estado actual da justiça executiva decorre, para além de factores de ordem socioeconómica, essencialmente, da evolução legislativa subjacente à opção política assente na sua especialização e progressiva desjudicialização.

Para melhor o compreender, é importante fazer um breve resumo das alterações legislativas nesta área. Para isso temos, que recuar até à Reforma do Código de Processo Civil implementada pelo Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro.

Na altura, a justiça civil deparava-se com uma excessiva pendência declarativa e consequente falta de capacidade de resposta que obrigava o utente a passar pelo calvário de uma acção declarativa — percorrendo, por vezes, as instâncias recursivas — para ver declarado um direito e munir-se de uma sentença, título executivo por excelência, para o fazer valer. Optou-se, então, por estender o leque de títulos executivos extrajudiciais, quer no que respeitava aos documentos particulares nos termos previstos no Código de Processo Civil, quer no que respeitava aos que, por disposição especial, fosse atribuída força executiva. Passou, progressivamente, a prever-se um conjunto de títulos executivos constitutivos de direitos que, até então, apenas era possível reconhecer por decisão judicial — *v.g.* a acta da reunião da assembleia de condóminos (Decreto-Lei n.º 269/94, de 25 de Outubro), a injunção com aposição da fórmula executória (Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro), o contrato de arrendamento quando acompanhado do comprovativo de comunicação ao arrendatário do montante em dívida (Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro) —, transferindo-se a discussão e apreciação das relações jurídicas subjacentes à constituição de tais títulos para o processo executivo, mediante a dedução de oposição à execução, quando a esta houvesse lugar. Manteve-se, contudo, o figurino preexistente quanto à intervenção do juiz na marcha do processo, a quem cabia, para além da competência declarativa, ordenar e controlar todos os actos executivos, *v.g.*, citação, penhora e notificação, venda, pagamento ou extinção. Era uma tarefa árdua, com um aparente pendor burocrático, mas conferia um elevado grau de segurança jurídica e, também, um elevado grau de controlo e de garantia dos direitos das partes, designadamente à luz da Constituição.

A solução adoptada provocou um aumento exponencial de execuções, cuja tramitação cabia aos Juízos de Competência Genérica, aos Juízos Cíveis e às Varas Cíveis ou Mistas, que, pela circunstância de conviverem com os processos das demais jurisdições (cível declarativo, criminal, família e menores, trabalho), eram o parente pobre da justiça cível e, por isso, relegados para segundo plano, tornando-se, ao mesmo tempo, uma “força de bloqueio” ao bom andamento das acções que, a par daquelas, corriam os seus termos nos referidos tribunais.

Não havia decorrido uma década sobre a Reforma de 1995 e a pendência executiva, com a inerente falta de capacidade de resposta dos tribunais — designadamente por falta de meios humanos e materiais —, mostrava-se insustentável.

Neste contexto, surge a primeira grande reforma da acção executiva, preconizada pelo Decreto-Lei n.º 38/2003, de 8 de Março, que, para além da criação de uma nova classe profissional, tendo por base os já existentes “*solicitadores de execução*”, cuja configuração foi integrada por normas aditadas ao Estatuto da Câmara dos Solicitadores, previa a criação de tribunais com competência especializada na matéria — os Juízos de Execução.

A intervenção do solicitador de execução visava, em primeira linha, libertar o juiz das tarefas processuais que não envolviam uma função estritamente jurisdicional, exercendo as competências específicas de agente de execução e as demais funções que lhe fossem atribuídas por lei, sob fiscalização da Câmara e na dependência funcional do juiz da causa, ficando reservado a este o poder de destituição.

A instalação dos Juízos de Execução começou por ser concretizada nos grandes centros urbanos de forma progressiva — *v.g.*, em Lisboa e no Porto (2004), em Oeiras (2006) e Sintra (2009) — transitando, em alguns casos, todos os processos de execução pendentes na respectiva área territorial, como sucedeu na Comarca (Piloto) da Grande Lisboa-Noroeste relativamente às extintas unidades orgânicas (Juízos Cíveis e Varas Mistas) de Sintra, Amadora e Mafra, num universo de cerca de 50.000 processos.

\*

Em termos imediatos, alcançou-se uma redução drástica da pendência das jurisdições que tramitavam execuções, especialmente dos Juízos e Varas Cíveis, com resultados positivos quanto à eficácia e celeridade na tramitação e decisão dos respectivos processos. Resolveu-se um problema mas criou-se outro. Não foi um varrer para debaixo do tapete, mas um sacudir para o lado.

Na ilusão de que os processos de execução passariam a ser tramitados quase exclusivamente pelos solicitadores de execução, com uma intervenção residual do juiz, criaram-se e instalaram-se, pela primeira vez, mega estruturas com pendências na ordem dos 10.000 a 25.000 processos por juiz. Esta realidade mostrou-se, desde logo, insustentável e quase ingerível, na medida em que não foi acompanhada de uma afectação adequada de meios humanos (magistrados e funcionários judiciais), nem de novas formas de organização e gestão.

Decorridos 6 anos sobre a reforma da acção executiva surge a alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, com o propósito de dar continuidade ao movimento de desjudicialização do processo executivo como fórmula milagrosa para a resolução dos problemas da justiça executiva.

A figura do “*solicitador de execução*” deu lugar à figura mais ampla de “*agente de execução*”, por forma a abarcar também advogados, destacando-se, ainda, a criação da Comissão para a Eficácia das Execuções (CPEE), com funções inspectivas e disciplinares, com o que saiu algo reforçado o *controlo externo* do agente de execução, compensado com a adopção de outras medidas que acentuaram o seu distanciamento relativamente ao juiz,

reservando-se a intervenção deste “*para as situações em que exista efectivamente um conflito ou em que a relevância da questão o determine*” — Preambulo do Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro. Ou seja, “*o papel do agente de execução é reforçado, sem prejuízo de um efectivo controlo judicial*”, passando, porém, a “*permitir-se que o exequente possa substituir livremente o agente de execução, no pressuposto de que este é o principal interessado no controlo da eficácia da execução*” (*idem*), com o que se acentuou a natureza privatística do estatuto do agente de execução.

Retirou-se ao juiz o poder de destituição, o qual foi integralmente transferido para o órgão disciplinar de natureza corporativa (a CPEE). O *poder geral de controlo* atribuído ao juiz na anterior versão do n.º 1 do artigo 809.º do Código de Processo Civil (CPC) deu lugar à tipificação das suas intervenções, tendo como contraponto o maior grau de autonomia dos agentes de execução, especialmente em relação aos actos propriamente executivos, mas também com a atribuição a estes de competência decisória, de cariz jurisdicional, de que são exemplo a apreciação e decisão do incidente de redução/isenção de penhora sobre rendimentos e a apreciação da oposição do exequente ao levantamento da penhora sobre bens do herdeiro, entre outros.

Foram precisos apenas quatro anos para que se verificassem, novamente, profundas alterações ao regime da acção executiva, o que sucedeu por via do Novo Código de Processo Civil (anexo à Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho), que revelaram a preocupação do legislador em clarificar e redefinir a repartição de competências entre juiz, secretaria e agente de execução.

Atribuiu-se ao agente de execução a competência para a prática dos actos materiais do processo, subtraindo-lhe os poderes decisórios, de natureza jurisdicional, que lhe haviam sido conferidos pelo Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, os quais foram devolvidos ao juiz do processo, em consonância com a intenção do legislador, aquando da reforma de 2003, no sentido de libertar o juiz apenas das tarefas processuais que não envolviam uma função jurisdicional, cabendo-lhe julgar, sem possibilidade de recurso, as reclamações de actos e impugnações de decisões do agente de execução (artigo 723.º, n.º 1, alínea c), do CPC).

Verificou-se, ainda, uma preocupação centrada na pendência — especialmente por força da intervenção externa na economia portuguesa — e na maneira de a combater numa perspectiva formal, em detrimento da justiça material, dos interesses das partes e do efectivo controlo jurisdicional das execuções: procedeu-se à supressão da força executiva do documento particular assinado pelo devedor; alargaram-se as causas de extinção da execução (algumas delas com possibilidade renovação); ripristinaram-se as formas, ordinária e sumária, do processo, ficando a última subtraída ao controlo liminar do juiz; reforçaram-se as competências do agente de execução em fases cruciais do processo, como sejam a da apreciação do requerimento e título executivos, a da citação, a da penhora, a da venda, a do pagamento e a da extinção; e afastou-se o juiz da tramitação da execução, que é conduzida pelo agente de execução sob a batuta do exequente.

Um ano volvido, entrou em vigor a Lei n.º 62/2013, de 26 de Agosto, que aprovou a Lei da Organização do Sistema Judiciário e deu seguimento à instalação de Juízos de Execução a nível nacional, nos mesmos moldes em que tal havia sido feito anteriormente.

\*

Verifica-se, assim, em todas as alterações legislativas operadas desde 2003, uma falta de visão de conjunto. Privilegiou-se o processo em sentido restrito e a actividade do agente de execução, olvidando-se o papel dos tribunais — magistrados e funcionários judiciais — no desenrolar da acção executiva. Não se dotaram os Juízos de Execução de meios humanos adequados com vista a responder eficazmente aos milhares de solicitações que lhes são dirigidas pelas partes e demais intervenientes processuais (incluindo os próprios agentes de execução), especialmente no âmbito dos incidentes de natureza declarativa, secundarizando-se a função jurisdicional na justiça executiva. Nunca se procedeu a uma alteração profunda quanto à forma de organização e gestão dos processos em grande escala, mantendo-se a forma tradicional de tramitação e movimentação que se mostra completamente obsoleta para fazer face a este volume processual.

Temos, hoje, Juízos de Execução com competência especializada para a tramitação das execuções civis e dos apensos declarativos delas dependentes — *v.g.*, oposição à execução mediante embargos de executado, oposição à penhora, embargos de terceiro, reclamações de créditos, cauções, habilitação de cessionário e de herdeiros —, que representam cerca de 70% da pendência a nível nacional, estando afecto, a cada juiz, um número de processos na ordem dos 8.000 a 20.000, cuja movimentação se continua a fazer em moldes desactualizados e desajustados à realidade.

### 3. NECESSIDADE DE MEIOS

Os vários relatórios sobre a pendência de processos a nível nacional revelam que 70% correspondem a ações executivas. Transpondo essa realidade para as Grandes Comarcas e tomando como referência a Comarca de Lisboa Oeste — que abarca a área territorial de Sintra, Amadora, Mafra, Oeiras e Cascais —, confirmam-se esses dados estatísticos. Porém, a afectação de meios está longe (muito longe) de ser proporcional ao acervo processual global, tendo especialmente por referência a realidade das jurisdições cíveis (Juízos da Instância Local e Central), sendo estas as que mais se aproximam da competência declarativa do Juízo de Execução.

Mais concretamente, no Juízo de Execução de Sintra (correspondente à área territorial de Sintra, Amadora e Mafra), a pendência oficial é de 53.770 processos, dos quais cerca de 7.000 constituem apensos declarativos e, destes, 3.000 são oposições à execução/embargos de executado, o incidente

declarativo por excelência. A pendência de secretaria ronda os 75.255 processos. O quadro é de três juizes efectivos, desde Setembro de 2014, sendo que, até aí, era de, apenas, dois juizes. Em números redondos, estão afectos a cada juiz, por referência à pendência oficial, cerca de 18.000 processos, dos quais 2.300 são apensos declarativos. Destes últimos, cerca de 1.000 são oposições à execução/embargos de executado, que constituem os incidentes equiparados às acções cíveis declarativas que correm termos nos Juízos de Instância Local e Central Cível.

A pendência oficial das oposições à execução/embargos de executado que correm termos no Juízo de Execução de Sintra (cerca de 3.000), distribuída por três juizes, é superior à pendência oficial do Juízo de Instância Local Cível (1158 processos) e de Instância Central Cível (597) juntas, sendo o quadro de cada uma delas de 5 juizes, num total de 10. Obviamente que esta desproporcionalidade se estende ao número de oficiais de justiça que compõem as respectivas secções de processos.

Esta comparação serve, apenas, para sublinhar a desproporcionalidade na afectação de meios, pois a competência do juiz de execução é mais vasta e vai muito além da apreciação e decisão das oposições à execução e embargos de executado. Para além da restante competência declarativa — quer em incidentes apensos (*v.g.*, oposição à penhora, embargos de terceiro, reclamação de créditos, caução, habilitação de cessionário e de herdeiros), quer nos que correm nos próprios autos (*v.g.*, reclamação sobre acto ou decisão de agente de execução, isenção/redução de penhora sobre rendimentos, oposição do exequente ao levantamento da penhora sobre bens do herdeiro) — cabe ao juiz decidir todas as questões suscitadas pelo agente de execução, pelas partes ou por terceiros intervenientes.

O acervo processual e as competências alargadas do juiz de execução conduzem-nos, necessariamente, a um excessivo volume de serviço, que condiciona sobremaneira o seu desempenho e o bom funcionamento da justiça. Esta realidade tem, *inclusive*, implicações na forma como o juiz encara o processo e a sua própria função, mais ou menos interventiva, em face dos meios e do tempo de que dispõe. E isto não pode acontecer. A função jurisdicional tem que ser exercida em pleno e não pode ser prejudicada ou condicionada pela falta de meios.

Note-se que a acção executiva, em contraposição com a acção declarativa, é a que mais colide com os direitos e garantias dos cidadãos, cuja tutela exige maiores cuidados. Cerca de 90% das execuções são sumárias, baseadas numa multiplicidade de títulos executivos, a maior parte deles documentos particulares, iniciando-se com a penhora dos bens dos executados, a que se segue o acto de citação e a possibilidade do executado se defender. Neste contexto, qualquer reacção do executado deverá merecer resposta tão pronta quanto possível, para mais quando a dedução e recebimento da oposição não implicam, em regra, a suspensão da execução. De tal forma que o legislador, contrariamente ao que sucede na jurisdição cível declarativa, fixa o prazo máximo de 3 meses para o julgamento da oposição à execução e à

penhora, bem como para a verificação e graduação dos créditos (artigo 723.º, n.º 1, alínea b), do CPC). O que se percebe. O cidadão que se vê afectado por uma execução infundada ou por qualquer acto executivo ilegal, desadequado ou desproporcional, não pode aguardar anos para que o tribunal se pronuncie e lhe reconheça razão. Mas isso só é possível com Juízos de Execução dotados de meios adequados para poder responder eficazmente a todas as solicitações que lhe são dirigidas em condições de igualdade para com todos os utentes da justiça.

A manifesta carência de meios humanos é, obviamente, a primeira grande questão que se pretende ver resolvida e cuja solução apenas poderemos encontrar no plano político.

É certo que o Conselho Superior da Magistratura tem vindo a adoptar medidas no sentido de esbater este défice mediante a colocação de juízes auxiliares. Não obstante os efeitos positivos de tais medidas, a especialização da jurisdição e as exigências de serviço não se coadunam com a entrada e saída constante de magistrados. Para além de não garantir a estabilidade necessária com vista à sedimentação de conhecimentos e uniformidade de procedimentos, tal solução obriga a uma permanente reorganização do serviço em conformidade com o número de magistrados colocados em cada ano e a disponibilidade da secção, que mantém o mesmo número de funcionários.

Mostra-se necessário redimensionar os quadros de efectivos dos juízes e de funcionários para a obtenção de uma rápida, eficiente e melhor justiça executiva.

#### **4. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL NA ORGANIZAÇÃO E GESTÃO DO SERVIÇO**

Quando se inicia funções num Juízo de Execução com cerca de 20.000 processos a cargo, percebe-se facilmente que o propósito, que deve ser o de todos os juízes, de realizar a melhor justiça possível em nome dos cidadãos não pode, nesta área, ser prosseguido com uma abordagem análoga à anteriormente desenvolvida.

Além de haver que ultrapassar uma espécie de preconceito inicial quanto à jurisdição, compreende-se que esta é uma área central e vital para o bom funcionamento da justiça e dos tribunais. O aumento exponencial de execuções, a especialização de 2.º grau ao nível da jurisdição civil (separando competência declarativa e executiva) e a instituição de um sistema de impulso processual pelo agente de execução são sintomas disso mesmo. Lidar com a justiça executiva é uma realidade que se vai manter por muitos anos e tem que ser encarada e valorizada. Quer se goste quer não, a justiça civil pública terá a sua *parte de leão*, em número de processos, em relevo económico e social e até em termos de afectação de direitos individuais, na área executiva.

Por essa razão, o exercício da função jurisdicional, no que pode ser designado por “*Mega Juízos*”, como são, em maior ou menor grau, todas as

instâncias executivas actualmente existentes no país, deve ser pensado numa perspectiva diversa da tradicional.

A criação e instalação dos Juízos de Execução com a concentração dos processos, na ordem dos largos milhares, que corriam termos nas extintas unidades orgânicas, tornou-se uma realidade cuja gestão e organização deixou de ser possível com base em critérios lineares e básicos, assentes, essencialmente, na gestão dos prazos processuais. Ou seja, a questão das novas formas de organização e gestão do acervo processual enquanto conjunto dos processos distribuídos pressupõe, num primeiro nível de análise, a incapacidade de cumprimento dos prazos legalmente estabelecidos para a prática de actos processuais por funcionário e magistrado.

A dialéctica Juiz-Secção, assente no estrito e rigoroso cumprimento dos prazos, como forma de conduzir cada um dos processos entrados em juízo ao seu fim, de forma tão célere quanto possível e em condições de igualdade para todos os que deduzem as suas pretensões em tribunal, passou a ser uma ilusão, sem qualquer correspondência com a realidade, se não em todos, na esmagadora maioria dos casos. Não obstante a especialização da área executiva e a implementação da informatização dos tribunais, o crescimento processual mostra-se manifestamente desproporcional ao aumento e melhoramento dos meios humanos e materiais, bem como desadequado às formas tradicionais de gestão e organização dos processos.

Neste contexto, a função jurisdicional assume uma particular relevância. O seu exercício não se pode limitar à prolação de despachos e sentenças ou à designação e realização das diligências nos processos que a secção entenda apresentar para o efeito. Se, por exemplo, a secretaria tiver uma dimensão relevante e tiver capacidade de movimentar grande número de processos, sabendo que há em permanência um mínimo de 3.000 a 4.000 processos em condições de ser conclusos, será fácil, num serviço desorganizado, ter uma exigência diária de despacho e decisão humanamente irrealizável. Se, na situação inversa, a secretaria bloquear ante a dimensão das exigências que lhe são impostas, também será fácil assumir uma atitude desresponsabilizadora, despachando *data supra* os poucos processos apresentados e até aproveitando para *adornar* um ou outro despacho. Num caso ou noutro, sempre a função estará a ser mal desempenhada.

Escreveu, a este propósito, o Conselheiro António Santos Abrantes Geraldes no sentido de que “*a problemática dos poderes do juiz na gestão e dinamização do processo inscreve-se numa outra mais vasta ligada ao exercício de poderes na direcção e gestão do tribunal, relativamente aos quais se revela um deficit com larga margem de responsabilidade pelos resultados do sistema de Administração da Justiça e pela imagem dos Tribunais*” — “Reforço dos poderes do juiz na gestão e dinamização do processo”, em “<http://www.mjd.org.pt>”.

Porém, como refere o mesmo autor, “*não foram apenas aspectos de ordem legal ou corporativa que levaram ao esbatimento dos poderes do juiz na direcção e gestão do Tribunal. Importa reconhecer, por um lado, que os*

*juízes nunca revelaram especial interesse por essa matéria. Por outro lado, o volume de processos e a difícil agenda de diligências, assim como um certo decaimento de qualidade dos funcionários judiciais levaram a que os juízes passassem a estar assoberbados com uma multiplicidade de intervenções processuais que impedem ou dificultam o exercício de outras funções. Noutra perspectiva, muitos juízes adoptaram o sistema de se concentrarem apenas nos processos trazidos ao seu gabinete, desinteressando-se do controlo do funcionamento da secretaria. Invertendo essa tendência, importaria que os juízes não se desligassem do funcionamento geral dos serviços sob a sua jurisdição, exercendo efectivo controlo sobre os aspectos mais relevantes” (idem).*

Entendemos, no panorama actual, que podemos e devemos ir mais longe. O juiz tem que assumir um papel e uma intervenção activos na organização e gestão do serviço, designadamente no estabelecimento de objectivos a médio prazo e de prioridades na movimentação dos processos. O juiz tem que conhecer e perceber a realidade processual que tem a seu cargo. E isso só é possível com informação e com uma relação de permanente colaboração com o(a) Escrivão(ã) de Direito e demais Secção.

Esta foi a perspectiva com que se encarou a realidade no Juízo de Execução de Sintra. Após um trabalho, desenvolvido entre Abril e Dezembro de 2009 pela Secção, de triagem e codificação de todos os processos que haviam transitado das extintas unidades orgânicas de Sintra, Mafra e Amadora — o que permitiu saber a fase processual em que cada um deles se encontrava — foi possível pensar, a partir de Janeiro de 2010, na gestão do acervo processual perfeitamente identificado. Implementou-se, então, um modelo de gestão que envolvia a coordenação entre Juízes, Secção e Juiz Presidente, assente na fixação de objectivos a médio prazo e estabelecimento de prioridades na movimentação dos processos.

Partindo dessa experiência — que se tem mantido desde Janeiro de 2010 — pode afirmar-se que o primeiro passo é conhecer as espécies processuais pendentes e saber qual a fase processual em que se encontra cada um dos processos, a fim de perceber que acto se impõe praticar (seja ele da competência do juiz ou da secção). Saber, por exemplo, quantos processos se encontram em condições de lhes ser aberta conclusão para prolação de sentença de reclamação de créditos, para prolação de despacho de autorização do uso da força pública ou de levantamento de sigilo, para prolação de despacho liminar ou de saneamento em oposição à execução, para designação de data para julgamento ou para diligência de abertura de propostas, entre outros. Só assim o juiz perceberá o concreto volume de serviço da secção, em especial o que é da sua competência. É o que se pode designar de *controlo processual*.

Essa informação permite, desde logo, ao juiz organizar e gerir parte do serviço mediante a elaboração de provimentos ou dando amplas ordens de serviço no sentido de relegar para os agentes de execução ou para a secretaria a prática da generalidade do mero expediente, com vista a libertar-se

do máximo de tarefas burocráticas que seja possível, permitindo-lhe concentrar-se nas questões mais relevantes em termos jurisdicionais.

Torna-se, ainda, possível programar o serviço a médio prazo, designadamente no sentido da determinação, pelo juiz, de quais os processos a apresentar a despacho, em que data e em que número, definindo as prioridades de serviço. A concentração de determinadas fases processuais em dias específicos — *v.g.*, dia para prolação de sentenças de reclamação de créditos ou de habilitação de herdeiros e cessionário, dia para prolação de despachos de saneamento em apensos declarativos, dia para designação de diligência de abertura de propostas — a par das fases processuais tramitadas ao dia — *v.g.*, autorização para uso da força pública e levantamento de sigilo, despacho liminar nas execuções ordinárias, nas oposições à execução, à penhora e nos embargos de terceiro, apreciação de incidente de isenção/redução de penhora sobre rendimentos —, evita maior dispersão no concreto exercício da função e permite uma resposta mais célere e eficaz, quer em quantidade, quer em qualidade.

Possibilita, ainda, um agendamento racional das diligências, por períodos trimestrais, em função da extensão e complexidade do processo, bem como do número de testemunhas arroladas pelas partes, com vista à realização de um maior número de diligências.

Um modelo desta natureza — assente na organização do acervo processual, na elaboração de provimentos de serviço, na definição de objectivos e estabelecimento de prioridades — importa responsabilidade do juiz pelas opções de gestão que assume, racionalidade da resposta judicial e aumento significativo da eficácia da resposta, traduzido no número de despachos proferidos e diligências realizadas.

O que antes se salientou entronca directamente com aquele que se erige como o princípio mais relevante da função jurisdicional — a independência dos juízes. Quando se multiplicam preocupações com a progressiva funcionalização dos juízes, parece correcto, também a esta luz, dizer que não se vislumbra, pelo menos no corrente momento histórico ou num futuro perspectivável, qualquer risco sensível de perda de liberdade de decisão. A tutela da independência, que deve ser permanente, não se joga, por estas alturas, na liberdade ou coacção para decisão. Essa está, felizmente e de forma que se crê permanente, assegurada. A independência trava-se no poder-dever de cada juiz de definir o modo de administração da justiça que lhe foi confiada em nome do povo, assumindo, em contrapartida, a responsabilidade efectiva e transparente pelas suas opções.

Num contexto, como o actual, de unidades orgânicas cada vez maiores, com a tensão contraditória de aumento da massa processual entrada e pendente nos juízos de execução e progressiva escassez de meios humanos, dir-se-á que só com ganhos muito relevantes ao nível da organização e gestão do sistema de justiça (não só executiva), especialmente ao nível processual, será possível perspectivar um sistema de justiça operativo e caracterizado por um efectivo controlo judicial.

## 5. NECESSIDADE DE CONTROLO JURISDICCIONAL EFECTIVO

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (2010/C 83/02) estabelece, no n.º 2 do seu artigo 47.º, que toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei. E o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, pronunciando-se sobre o n.º 1 do artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, reconheceu que a execução de uma decisão judicial faz parte integrante do direito fundamental a um processo equitativo consagrado em tal norma, recomendando que no processo executivo seja alcançado um justo equilíbrio entre o interesse do exequente e o interesse do executado.

O artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa, por sua vez, ao consagrar o princípio fundamental do acesso ao direito e à tutela jurisdiccional efectiva, envolve numa das suas múltiplas dimensões o *direito a um processo equitativo* (n.º 4).

Em suma, todo o processo deve estar enformado pelo princípio da equitatividade, através da exigência do processo equitativo.

Nesta conformidade, o agente de execução tem que agir fazendo uma ponderada adequação dos interesses em jogo — de um lado, o do credor em rapidamente ver satisfeito o valor do seu crédito e, do outro, o do executado em restringir o prejuízo causado pela execução ao estritamente necessário ao cumprimento da obrigação exequenda. Não podemos igualmente esquecer que o processo executivo pode contender com direitos e garantias fundamentais do devedor (direito à dignidade, liberdade individual, respeito pela vida privada, inviolabilidade do domicílio, etc.) ou de terceiros.

O papel do agente de execução não pode ter-se por confinado à função de tornar efectivo o crédito do exequente, sendo chamado, no decurso da execução, a tomar posições e decisões que pressupõem uma ponderação dos interesses conflituantes do exequente e do executado. Com efeito, se toda a execução pressupõe um *favor creditoris*, isto é, a prevalência dos interesses do exequente sobre os interesses do executado, este favor não pode postergar os direitos do devedor executado. Neste plano, devem ser reconhecidos, ao executado, certos direitos que não dependem de qualquer ponderação perante os interesses conflituantes do exequente — é o caso daqueles que emergem da garantia do processo equitativo, como o direito a que a execução decorra perante um tribunal imparcial e independente, o direito a ser tratado em plena igualdade com o exequente e, finalmente, o direito a que a execução seja concluída num prazo razoável.

Sucede que os agentes de execução têm um estatuto pouco definido. Funcionando fora dos limites físicos das secretarias judiciais, foi-lhes permitido que organizassem a sua actividade com um grau de *autonomia* semelhante ao que é próprio de quem exerce *profissões liberais*, suportando os custos e arrecadando os correspondentes benefícios.

A respeito da possibilidade da livre *substituição do agente de execução* designado pelo exequente — prevista na versão do Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de Novembro, e mantida no actual Código, ainda que com algumas *nuances* —, no Acórdão do Tribunal Constitucional, de 24.04.2012 (em “www.tribunalconstitucional.pt”), refere-se que “o agente de execução não exerce nem participa na função jurisdicional, e não integra o «tribunal» enquanto órgão de soberania, sendo-lhe conseqüentemente inaplicável o acervo de garantias que vinculam a função jurisdicional”, sendo que a relação com o exequente se aproxima de uma *relação de direito privado de mandato*.

Submetidos a um *estatuto híbrido*, no qual surgem aspectos ligados à cooperação na Administração da Justiça cível, acabou por prevalecer a *vertente liberal* da sua actividade, a qual é revelada, designadamente, através do modo de recrutamento, da forma de designação, do grau de autonomia relativamente ao juiz, a par do grau de dependência em relação ao exequente, da faculdade de delegar a execução de actos, do regime de honorários, com indexação aos resultados, ou da atribuição da função inspectiva e disciplinar a órgãos autónomos que não se confundem com órgãos da Administração.

Esta *natureza híbrida* da figura do agente de execução — a *meio caminho* entre a qualidade de mandatário do credor e de oficial público — é sublinhada por Amâncio Ferreira, *Curso de Processo de Execução*, 13.ª edição, pág. 133.

Nesta medida, a garantia de um processo equitativo só é possível através de um controlo jurisdicional efectivo sobre todos os actos praticados no processo. Esse controlo passa, por um lado, por assegurar um efectivo cumprimento do princípio do contraditório que permita a todas as partes terem conhecimento dos actos praticados e poderem reagir sempre que assim entendam. Implica, por outro lado, a possibilidade de o juiz sindicatadamente qualquer desses actos, designadamente nos casos de revelia inoperante. Porém, são várias as circunstâncias que obstam à sua plena concretização.

A primeira dificuldade, de ordem prática, consiste na coexistência de duas plataformas informáticas que não reflectem todos os actos executivos praticados no processo. Temos, por um lado, a plataforma *Citius*, na qual são praticados os actos do juiz e da secção, automaticamente inseridos no sistema. Os agentes de execução, por seu lado, praticam os actos no designado Sistema de Suporte à Actividade dos Agentes de Execução — GPSE, devendo fazê-los repercutir no sistema *Citius*. Sendo o requerimento executivo dirigido ao tribunal de execução, cabendo à secretaria judicial a sua autuação, é na respectiva plataforma informática que hão-de estar reflectidos todos os actos processuais e só estes. Nem sempre tal sucede. Para além da comunicação dos actos do agente de execução ao tribunal se fazer de forma cronologicamente desordenada, esta só se verifica, muitas vezes, após interpelação para o efeito, designadamente na sequência de incidente suscitado por alguma das partes. São frequentes as situações em que as partes reagem ao acto de penhora — mediante oposição ou embargos de terceiro — sem que na

plataforma *Citius* esteja visível o respectivo auto, tornando necessária a notificação do agente de execução para o comprovar nos autos. Há, assim, actos praticados pelo agente de execução que apenas são reflectidos na plataforma *Citius* quando são sindicados por alguma das partes ou por terceiro, o que impossibilita o seu controlo officioso pelo juiz do processo pela simples razão de que são, totalmente, desconhecidos. Ou seja, é como se não existissem. Ora, *quod non est in actis non est in mundo*.

A circunstância de a competência para a prática de determinados actos caber ao agente de execução (e sem prejuízo de este utilizar uma plataforma própria para o efeito) não lhes retira a natureza de actos processuais, nem afasta a natureza judicial do processo executivo, à semelhança do que sucede nos processos declarativos em que o agente de execução procede à citação dos réus ou concretiza uma ordem de arresto. Devem, por isso, estar sempre reflectidos automaticamente no processo.

Para esta questão chamava já a atenção António Abrantes Galdes, em 2004, ao referir que “*sendo o juiz, também no processo de execução, o guardião da legalidade, nada daquilo que ocorra no processo lhe pode ser estranho. Por isso, nada daquilo que nele seja praticado ou omitido pode deixar de ser sindicado officiosamente ou a promoção de qualquer interessado. A transferência de certos actos para o agente de execução e a criação de secretarias de execução não significa de modo algum que os processos fiquem em roda livre, sob pena de poderem frutificar comportamentos ilegítimos*” — *O Juiz e a Execução*, Revista Themis, ano V, n.º 9 — A Reforma da Acção Executiva, vol. II, 2004, pp. 25-42.

Também Virgínio da Costa Ribeiro, a propósito da eliminação da norma que previa o poder de controlo geral do juiz, afirmou que a inexistência de uma tal norma não impede o juiz de controlar os actos praticados no processo executivo em caso de ilegalidade, podendo fazê-lo officiosamente ou a requerimento de qualquer interessado, já que a função jurisdicional, de acordo com o estabelecido no artigo 202.º, n.º 2, da Constituição, tem por finalidade a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados — *O poder geral de controlo na acção executiva*, Revista Julgar, n.º 18, Setembro-Dezembro de 2012, pp. 153 e 154.

Mas, para além deste obstáculo de ordem prática, a própria tramitação processual veda ao juiz, em grande medida, o controlo officioso dos actos praticados pelo agente de execução. Note-se que o novo Código de Processo Civil ripristinou as formas do processo comum para pagamento de quantia certa (artigo 550.º, n.º 1, do CPC), tendo instituído como regime-regra o processo ordinário (artigos 724.º a 854.º do CPC) e reservado quatro artigos para a regulamentação do processo sumário (artigos 855.º a 858.º do CPC).

Considerando a natureza dos títulos executivos e o valor das quantias exequendas — *v.g.*, dívidas emergentes de mútuos hipotecários para aquisição de habitação e de créditos ao consumo (tituladas pelos próprios contratos e/ou títulos de créditos a estes associados), execuções relacionadas com

condomínio e contratos de arrendamento — constatamos que, na prática, o processo ordinário assume um papel meramente residual, já que 90% da pendência executiva segue a forma sumária. Dispensadas que estão de despacho liminar (artigo 855.º, n.º 1, do CPC), cabe ao agente de execução o controlo liminar da quase totalidade das execuções que dão entrada nos Juízos de Execução, nos termos previstos no artigo 855.º, n.º 2, do CPC, recusando o requerimento executivo nos moldes em que o pode fazer a secretaria (artigo 725.º do CPC) ou suscitando a intervenção do juiz quando se lhe afigure provável a ocorrência de alguma das situações previstas nos n.ºs 2 e 4 do artigo 726.º do CPC, designadamente em caso de manifesta falta ou insuficiência do título ou de ocorrência de excepções dilatórias, não supráveis, de conhecimento oficioso.

A fase liminar é uma das fases fundamentais do processo e impõe, em primeira linha, a apreciação do requerimento executivo e dos documentos que o acompanham, *maxime* o título executivo, bem como dos pressupostos processuais, como sejam a competência do tribunal, a personalidade e capacidade judiciárias e a legitimidade processual, pelo que a respectiva análise exige rigor e preparação técnico-jurídica apurada. Veja-se, a propósito, a vasta jurisprudência sobre questões relacionadas com a constituição e amplitude de títulos executivos, como sejam os previstos no NRAU ou as actas de condomínio.

A falha na apreciação do requerimento executivo e título que o acompanha, assim como dos pressupostos processuais, pode inquinar o processo desde o seu início, com a agravante de, na forma sumária, este se iniciar com a penhora de bens, que precede o acto de citação.

A inexistência de incidentes de reclamação contra actos de recusa do requerimento executivo por agente de execução e a quase ausência de solicitações de intervenção judicial ao abrigo do disposto no artigo 855.º, n.º 2, alínea b), do CPC indiciam uma actividade de controlo liminar pelo agente de execução muito reduzida ou quase inexistente e que vem a ser constatada, a maior parte das vezes, em fases avançadas do processo, quer por intervenção provocada, quer por intervenção oficiosa, conduzindo, por vezes, à extinção da execução ou anulação de actos praticados ao longo de anos de tramitação.

É certo que a lei criou uma válvula de escape, prevista no artigo 734.º do CPC, nos termos do qual o juiz pode conhecer oficiosamente das questões que poderiam ter determinado, se apreciadas nos termos do artigo 726.º, o indeferimento liminar ou o aperfeiçoamento do requerimento executivo, o que pode levar à rejeição da execução e conseqüente extinção. Porém, só pode fazê-lo até ao primeiro acto de transmissão dos bens penhorados. E, na verdade, não existe qualquer fase processual anterior ao acto de transmissão dos bens penhorados que permita o controlo judicial oficioso nos termos previstos na lei.

Ultrapassada a fase liminar — seja na forma sumária, seja na forma ordinária — os actos que se lhe seguem, desde logo o da citação, não são passíveis de qualquer controlo judicial oficioso, salvo quando, por qualquer

razão — *v.g.*, pedido de autorização de levantamento de sigilo e de uso da força pública ou apreciação de algum incidente —, o processo é apresentado ao juiz. Trata-se, neste aspecto, de uma das primeiras incoerências do sistema.

A lei prevê que o tribunal verifica se a citação foi feita com as formalidades legais e ordena a sua repetição quando encontre irregularidades, sempre que o réu, além de não deduzir qualquer oposição, não constituir mandatário nem intervir de qualquer forma no processo (artigo 566.º do CPC). Porém, a marcha do processo executivo está desenhada por forma a subtrair ao juiz o controlo officioso do acto da citação que a própria lei impõe. Daí que não se possa afirmar que a falta de controlo officioso dos actos executivos fica ultrapassada com o exercício do contraditório, o que, de todo o modo, não se confunde com a necessidade de intervenção officiosa prevista na lei. Pois, não havendo possibilidade de verificar a regularidade do acto de citação, que deveria ter sempre lugar em caso de revelia absoluta, nenhuma segurança existe quanto à sua efectiva, válida e regular concretização e consequente possibilidade do exercício efectivo do contraditório.

De todo o modo, a questão não pode colocar-se apenas no plano do exercício ou não do contraditório, mas também e essencialmente no plano da segurança jurídica que deve presidir a qualquer processo judicial. E, mais importante, na responsabilidade do Estado, no âmbito da concretização do poder judicial, em não permitir a prática de actos ilegais em processos judiciais, convalidáveis pelo silêncio das partes, especialmente quando representadas pelo Ministério Público, como sucede nos casos de citação edital.

Como bem se sintetizou no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12.02.2016, proferido no processo n.º 21410/09.2T2SNT.L1 — a propósito do levantamento de penhora sobre metade de um imóvel, judicialmente ordenada no âmbito dos poderes officiosos do juiz do processo —, *“a prevalência dos interesses do exequente não deve fazer esquecer os interesses atendíveis do executado; a protecção do executado é actualmente um reflexo dos princípios orientadores do Estado social de direito”*.

A alteração radical do paradigma do processo executivo no que à intervenção judicial respeita — de um sistema em que todos os actos executivos eram ordenados e controlados pelo juiz do processo ao longo de toda a sua marcha para um modelo de uma quase total ausência de intervenção judicial —, na busca de uma maior eficácia e rapidez na marcha do processo, para além de colocar em crise o controlo jurisdicional efectivo, tem-se mostrado, por vezes, contraproducente e manifestamente prejudicial aos interesses das partes, quer da perspectiva do executado, quer da perspectiva do exequente. Verifica-se um maior número de anulações de processado, assim como se tem assistido à multiplicação de incidentes no processo (*v.g.*, arguição de nulidades várias, reclamação contra actos do agente de execução, oposições à execução e à penhora) que antes não se verificava e obstaculiza o normal andamento da justiça executiva.

Entendemos, assim, que, no plano legislativo, deveria estar prevista uma fase de intervenção jurisdicional vinculada — ou em cada uma das principais

fases do processo (v.g., citação, penhora e venda) ou, pelo menos, no momento prévio ao acto de venda ou de pagamento. Só assim se garantia o exercício efectivo do controlo jurisdicional quanto aos actos praticados pelo agente de execução.

A não ser assim, como não é, exige-se ao juiz, sempre que tenha essa oportunidade, um controlo rigoroso e efectivo de todos os actos praticados no processo. Para além das consequências a retirar em cada processo em concreto, designadamente sancionatórias e disciplinares, o controlo apertado da validade e regularidade dos actos executivos poderá sempre ter uma função pedagógica e um efeito dissuasor relativamente à actividade dos agentes de execução.

## **6. NATUREZA JUDICIAL DO PROCESSO DE EXECUÇÃO — AMPLITUDE DA INTERVENÇÃO OFICIOSA DO JUIZ**

O processo executivo, apesar do tão apregoado fenómeno de desjudicialização, continua a ser, como sempre foi, um processo judicial, submetido ao poder do Estado.

Trata-se de um processo de partes, um processo equitativo enformado pelos princípios basilares da igualdade das partes e do contraditório. A acção executiva vem prevista no Título “Das espécies de acções”, a par das acções declarativas (artigo 10.º do CPC), sendo-lhe aplicáveis as normas do CPC previstas para as execuções e, subsidiariamente, as disposições reguladoras do processo de declaração que se mostrem compatíveis com a natureza da acção executiva (artigo 551.º, n.º 1, do CPC), entre as quais figuram as disposições e princípios fundamentais previstos nos artigos 1.º a 9.º do CPC.

A acção executiva corre em tribunal, sem prejuízo da competência do agente de execução para a prática de actos materiais no processo, sob o controlo officioso ou provocado do juiz. O requerimento executivo é dirigido ao tribunal, cabendo à secretaria uma primeira apreciação nos termos do artigo 725.º do CPC, sendo, depois, concluso ao juiz para despacho liminar, em conformidade com o disposto no artigo 726.º do CPC. Isto vale para a forma ordinária. Tratando-se de execução a que se aplique a forma sumária, o requerimento executivo e os documentos que o acompanham são imediatamente, pela secretaria, enviados ao agente de execução por via electrónica, sem precedência de despacho judicial (artigo 855.º, n.º 1, do CPC). Num caso ou noutro, o requerimento executivo é sempre dirigido ao tribunal de execução.

O argumento legal de que “*o processo de execução corre em tribunal quando seja requerida ou decorra da lei a prática de acto da competência da secretaria ou do juiz e até à prática do mesmo*” (artigo 551.º, n.º 5, do CPC), para além de assentar numa norma isolada (o número de um artigo) e sem concretização prática, não encontra correspondência nos princípios gerais aplicáveis à execução enquanto acção judicial e mostra-se, até, contraditório com a possibilidade de controlo judicial officioso previsto na lei, *maxime* nos artigos 6.º, 566.º e 734.º do CPC.

Com efeito, cumpre ao juiz, sem prejuízo do ónus de impulso especialmente imposto pela lei às partes, dirigir activamente o processo e providenciar pelo seu andamento célere, promovendo officiosamente as diligências necessárias ao seu normal prosseguimento, recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório e, ouvidas as partes, adoptando mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável. O juiz providencia, ainda, officiosamente pelo suprimento da falta de pressupostos processuais susceptíveis de sanação, determinando a realização dos actos necessários à regularização da instância ou, quando a sanação dependa de acto que deva ser praticado pelas partes, convidando estas a praticá-lo (artigo 6.º CPC).

É, por exemplo, frequente o juiz, na sequência da apresentação de um incidente declarativo para prolação de despacho liminar (v.g., oposição à execução), ordenar a abertura de conclusão no processo principal (execução) para aí conhecer de uma excepção dilatatória, insuprível, de conhecimento officioso, a fim de evitar o prosseguimento inútil de uma oposição, ou para promover, na execução, uma tentativa de conciliação por entender ser acto pertinente, em face dos elementos que já se mostram juntos aos autos, sem necessidade de fazer prosseguir o incidente em causa.

Este poder-dever, que, como vimos, encontra concretização nas normas atinentes à marcha do processo executivo, em nada contende com as competências atribuídas aos agentes de execução.

Como atrás se referiu, o agente de execução está incumbido da prática de actos materiais do processo. Para além das regras relativas à repartição de competências entre um e outro, a *pedra de toque* que permite distinguir a actividade do juiz e do agente de execução é a natureza jurisdicional da intervenção, exclusiva daquele.

Veja-se, a este propósito e a título de exemplo, o caso previsto no artigo 752.º do CPC, nos termos do qual “*executando-se dívida com garantia real que onere bens pertencentes ao devedor, a penhora inicia-se pelos bens sobre que incida a garantia e só pode recair noutros quando se reconheça a insuficiência dele para conseguir o fim da execução*”.

A quem compete apreciar da referida insuficiência?

A prática tem sido tudo menos uniforme. Há situações em que o agente de execução o faz de *motu proprio*, sem que a questão lhe tenha sido suscitada; noutras, fá-lo a requerimento do exequente e procede à penhora de outros bens sem prévio cumprimento do contraditório; há, ainda, agentes de execução que, a requerimento do exequente e após ouvir o executado, elaboram decisão no sentido do prosseguimento com a penhora de outros bens, notificando-a às partes e aguardando o decurso do prazo de reclamação para o juiz. Sendo esta última a mais aceitável e sem prejuízo de outras posições, nenhuma das soluções se nos afigura correcta. Ponto assente é o de que o reconhecimento da insuficiência do bem onerado com a garantia para conseguir o fim da execução tem que ser requerido pelo exequente. Embora caiba ao agente de execução concretizar os actos de penhora, o pedido a formular

não é o da realização da penhora, mas antes o da apreciação do pressuposto para que a ela haja lugar.

Constituindo um incidente da instância, são-lhe aplicáveis as normas previstas nos artigos 292.º a 295.º do CPC. O exequente terá, assim, que dirigir o requerimento ao juiz do processo, oferecendo os meios de prova. Segue-se o cumprimento do contraditório. O executado pode opor-se à pretensão do exequente e oferecer prova. Estando em causa a insuficiência de um bem imóvel poderá o juiz, para além da apreciação da prova documental (v.g., certidão de teor matricial a fim de apurar o valor patrimonial tributário ou certidão de teor predial a fim de averiguar de eventuais ónus ou encargos), determinar prova pericial. Com base na prova produzida, proferirá decisão.

Todo este *iter* mostra-nos que a competência para apreciação da insuficiência a que alude o artigo 752.º do CPC apenas poderá caber ao juiz do processo e nunca ao agente de execução, na medida em que este não tem competência decisória em matéria de natureza jurisdicional. Este entendimento encontra respaldo na jurisprudência: “(...) *para que a execução prossiga noutros bens do devedor, é necessário demonstrar-se a insuficiência manifesta do bem que responderá em primeiro lugar, sendo que tal demonstração não se basta com meras informações ou antevistas de que porventura assim venha acontecer. Por conseguinte, exige-se a demonstração objectiva e prática de tal conclusão e que a mesma seja reconhecida, decidida pelo tribunal*” — Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17.02.2014, proferido no processo n.º 16142/12.7T2SNT.L1.

Considerando o que atrás se deixou dito a propósito da necessidade do controlo jurisdicional efectivo e do estatuto dos agentes de execução, a intervenção oficiosa do juiz do processo é fundamental e necessária à conformação da actividade daqueles à lei, de modo a poder assegurar um efectivo processo equitativo enquanto processo justo na sua conformação legislativa, mas fundamentalmente como processo materialmente enformado pelos princípios materiais de justiça nos vários momentos processuais.

Visando a *realização coactiva de uma obrigação*, a acção executiva colide directamente com os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, pelo que a concretização dos actos executivos deve ser acompanhada de especiais cuidados.

A amplitude desta intervenção deve, no entanto, respeitar os limites impostos pelos princípios do dispositivo, do contraditório e da igualdade das partes previstos nos artigos 3.º, 4.º e 5.º do CPC.

Exceptuadas as situações em que a intervenção oficiosa do juiz vem expressamente prevista na lei, como sucede nos artigos 566.º e 734.º do CPC, a grande questão é a de saber em que casos se impõe essa intervenção.

A violação de norma imperativa, dos princípios constitucionais e o poder-dever do juiz de obstar à prática de actos inúteis (artigo 130.º do CPC) e ao uso anormal do processo (artigo 612.º do CPC) constituem a *pedra de toque* que permite perceber a amplitude da intervenção oficiosa no que aos actos praticados pelo agente de execução concerne, atendendo designadamente

ao objecto e fim da execução, mas que há-de sempre medir-se de acordo com os contornos de cada caso concreto.

Com efeito, a actividade jurisdicional reclama da actuação do julgador a conjugação e a interferência dos factores de ponderação, de bom senso e equilíbrio na busca da justa medida que permita estabelecer a melhor composição dos interesses conflitantes. É a ponderação do “*balance of interests*” entre as partes do processo, a exigirem do Juiz, por excelência, que se oriente por padrões de razoabilidade, em que a formulação de um juízo de valor por parte do tribunal assente no princípio da proporcionalidade entre a necessidade da resposta jurisdicional e os interesses concretamente afectados e em conflito.

O julgador deve, ainda, iluminar as normas positivas de acordo com os princípios que as enformam, além de ter o dever, simultaneamente, de considerar a ordem jurídica em toda a sua amplitude, designadamente considerando as regras e princípios constitucionais aplicáveis, muitas vezes esquecidos.

Ora, a acção executiva é, de acordo com a definição legal, aquela em que o credor requer as providências adequadas à realização coactiva de uma obrigação que lhe é devida, tendo por base um título pelo que se determinam os respectivos fim e limites (artigo 10.º, n.ºs 4 e 5, do CPC). A execução para pagamento de quantia certa, por exemplo, tem por objecto todos os bens, do devedor, susceptíveis de penhora que, nos termos da lei substantiva, respondem pela dívida exequenda, bem como os bens de terceiro, nos casos especialmente previstos na lei, desde que a execução tenha sido movida contra ele (artigo 735.º, n.ºs 1 e 2, do CPC). O legislador prevê, ainda, que a penhora se limita aos bens necessários ao pagamento da dívida exequenda e das despesas previsíveis da execução, nos termos constantes do n.º 3 do artigo 735.º do CPC.

Cabendo ao agente de execução a competência para a prática do acto de penhora, a sua actividade está balizada, desde logo, pelo objecto e limite previstos no citado normativo. O agente de execução deve, ainda, ter em atenção as impenhorabilidades consagradas nos artigos 736.º a 747.º do CPC, observar os princípios da adequação e da proporcionalidade, assim como respeitar as normas legais imperativas (artigo 751.º do CPC).

Quando tal não se verifica o juiz tem o poder-dever de conhecer da validade e regularidade do acto de penhora. Muito embora no actual sistema executivo não haja, por regra, lugar à procedência de despacho judicial determinativo da penhora, certo é que, quando esta tem lugar, o Juiz não pode deixar de fiscalizar a legalidade, adequação e a proporcionalidade da penhora — veja-se, neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 18.06.2013, proferido no processo n.º 2384/11.6TBPDLC.L1-7.

Obviamente, o juiz não está, em grande parte dos casos, em condições de conhecer *ex officio* da validade ou regularidade do acto de penhora, quer porque os elementos constantes do processo não o permitem, quer porque a demonstração da realidade que possa colocar em crise tal acto está depen-

dente de alegação e prova, cujo ónus caberá ao executado ou a terceiro, como sucede com o acto de protesto ou com o incidente de embargos de terceiro.

Mas, quando o processo fornece todos os elementos que permitam fazer um juízo inequívoco quanto à ilegalidade de um acto processual, por violação de norma imperativa, ou quanto à falta de adequação do acto à finalidade do processo, por exemplo, deve o juiz sindicá-lo oficiosamente.

Vejam os casos concretos em que uma executada deduziu o incidente de redução de penhora sobre o respectivo vencimento e o juiz do processo conheceu do acto de penhora, concluindo pela respectiva ilegalidade e ordenando o seu imediato levantamento, por força da qualidade em que tal executada havia sido demandada — herdeira habilitada do devedor —, com o fundamento de que apenas podiam ser penhorados os bens recebidos do autor da herança e não os que constituíam o património pessoal da executada. Tratou-se de uma situação em que a natureza do bem não era controvertida. Assim entendeu o Acórdão que sobre tal decisão recaiu, aí se afirmando que “o vencimento da executada não é declarada e manifestamente um bem da herança” e que os “bens pessoais do herdeiro que podem ser (ilegalmente) atingidos pela penhora serão da mesma natureza que os herdados e nunca os insusceptíveis de transmissão, como o vencimento do herdeiro” — Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 08.11.2015, proferido no processo n.º 17829/11.7T2SNT-D.L1. Concluiu-se no mesmo aresto que “nem devia ter sido ordenada a penhora. Mas, uma vez ordenada, (...) logo devia ser ordenado o seu levantamento, por ser clara e objectivamente ilegal”.

Esta é, aliás, uma situação comum às execuções em que são demandados os sócios liquidatários de sociedade extinta — *ab initio* ou na sequência de habilitação no decurso da execução — e às execuções por dívida provida de garantia real sobre bens de terceiro, em que o património pessoal dos demandados não responde pela dívida exequenda. Também neste último caso o acto de penhora sobre qualquer outro bem que não seja o onerado com a garantia real está ferido de manifesta ilegalidade oficiosamente cognoscível. Trata-se, igualmente, de uma situação de ilegalidade objectiva.

Noutro caso em que a executada deduziu o incidente de redução de penhora sobre o respectivo vencimento, o juiz do processo conheceu oficiosamente do acto de penhora, concluindo pela inexistência jurídica e ordenando o seu imediato levantamento, por violação do disposto no artigo 752.º do CPC, na medida em que, tratando-se de uma execução de dívida com garantia real que onerava um bem pertencente à executada (execução hipotecária), a penhora só podia recair sobre outros bens da executada após excussão daquele ou caso se mostrasse judicialmente reconhecida a insuficiência dele para conseguir o fim da execução, o que não havia sucedido — veja-se, no mesmo sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17.02.2014, proferido no processo n.º 16142/12.7T2SNT.L1.

A jurisprudência tem, ainda, sustentado a possibilidade de intervenção oficiosa relativamente a actos processuais que violem o princípio da adequa-

ção ou que se mostrem inúteis, atendendo ao objecto e finalidade da execução. Veja-se, a propósito, a recente problemática sobre o não prosseguimento da execução para a venda de bem imóvel penhorado que constitui a casa de habitação do executado, porquanto onerado com hipoteca a favor de terceiro que não tem interesse no prosseguimento da execução, pelo facto de o contrato de que emerge o seu crédito estar a ser pontualmente cumprido. Trata-se de situações em que o valor do bem é manifestamente inferior ao valor do crédito hipotecário, reclamado por apenso à execução e graduado em primeiro lugar, cujo produto resultante de eventual venda não satisfará na totalidade o crédito reclamado e, por conseguinte, não satisfará em medida alguma a dívida exequenda.

Nessa circunstância, a penhora e venda do imóvel não alcança o fim pretendido com a execução. Não se trata de uma questão de ilegalidade de penhora, de proporcionalidade em sentido estrito ou, sequer, de abuso de direito por parte do exequente (na vertente da primazia da materialidade subjacente), mas, antes, de uma questão de manifesta falta de adequação da penhora aos fins da execução, pois a penhora apenas será adequada se for apta à satisfação do crédito exequendo. Não o sendo, terá que ser oficiosamente determinado seu levantamento. Assim se decidiu nos Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 12.02.2016, proferido no processo n.º 21410/09.2T2SNT.L1, de 16.11.2016, proferido no processo n.º 1797/03.1TCSNT.L1, e de 10.11.2016, proferido no processo n.º 9279/10.4T2SNT-B.L1.

Este poder-dever do juiz encontra, ainda, acolhimento na doutrina. Como alude Remédio Marques — *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, Coimbra Editora, p. 204 —, “[o] princípio da adequação formal traduz a ideia de ser atribuído ao juiz o poder de determinar, na concreta causa, a prática de actos que não estejam previstos na tramitação legal, como de obstar à prática de actos manifestamente inidóneos para o fim do concreto processo”.

A necessidade de intervenção oficiosa nestes casos tem vindo a justificar-se de forma mais premente por força concretização excessiva e irracional de penhoras sobre bens imóveis, por vezes antecipadamente à penhora sobre outros bens ou direitos (v.g., bens móveis, saldos bancários ou rendimentos), constituindo, especialmente nas execuções de pequeno valor, uma forma de pressão sobre os executados para pagarem as dívidas exequendas. Esta prática tem, no entanto, repercussões graves, quer no processo, quer fora dele. Para além de violar os princípios reguladores da ordem de realização da penhora ínsitos no artigo 751.º do CPC, provocam uma sucessão de incidentes desnecessários no processo, desde oposições à penhora a reclamações de créditos, que vêm a ser extintos por inutilidade superveniente da lide na sequência do levantamento de tais penhoras, designadamente por desistência da penhora pelo exequente. Por exemplo, quando em execuções de pequeno montante é penhorado um imóvel hipotecado e o processo prossegue para venda, o exequente, confrontado com a circunstância de o valor do bem ser inferior ao valor da dívida reclamada pelo credor hipotecário ou porque, entretanto, o executado paga a dívida, desiste da penhora.

A jurisprudência dos tribunais superiores tem sido, ainda, sensível à intervenção oficiosa do juiz na fase processual da venda de imóveis, designadamente no que concerne à concretização da venda por negociação particular após frustração da venda por propostas em carta fechada ou em leilão electrónico.

Trata-se da situação em que o juiz dá sem efeito a venda por negociação particular concretizada pelo agente de execução por valor inferior ao judicialmente determinado ou inferior ao correspondente a 85% do valor base fixado para a venda por propostas em carta fechada, sem justificar tal decisão e sem prévia autorização judicial, entendendo que o acto de venda padece do vício de inexistência jurídica — cfr. Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 06.11.2013, proferido no processo n.º 30888/09.3T2SNT.L1.8 e de 25.09.2014, proferido no processo n.º 512/09.0TCSNT-A.L1-8, e do Tribunal da Relação de Évora de 15.01.2015, proferido no processo n.º 4970/09.5TBSTB-B.E1.

A propósito desta temática, refere Lebre de Freitas que *“se o valor base não for atingido, só por acordo (expresso) de todos os interessados ou autorização judicial será possível a venda por preço inferior. Embora a lei nada diga, releva do poder jurisdicional a decisão de dispor do bem penhorado, pertença do executado e garantia dos credores, mediante a obtenção de um preço inferior àquele que, de acordo com o resultado das diligências efectuadas pelo agente da execução corresponde ao valor de mercado do bem; nem faria sentido que, quando o agente da execução é encarregado da venda (...) lhe coubesse baixar o valor-base dos bens, com fundamento na dificuldade em o atingir. O juiz conserva, pois, o poder (...) de autorizar a venda por preço inferior ao valor base”*. — *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 3.º, p. 602. No mesmo sentido, veja-se Amâncio Ferreira, *Curso de Processo de Execução*, cit., p. 270.

Estes são, apenas, alguns exemplos de intervenção oficiosa, que relevam a essencialidade do papel do juiz na marcha do processo, especialmente em matérias tão sensíveis com a penhora e a venda. Não é possível, todavia, prever regras gerais e abstractas quanto à amplitude dessa intervenção. Só as circunstâncias de cada caso concreto permitem perceber quando é que a mesma se justifica, verificando-se, nesta matéria, alguma margem de discricionariedade que tem a ver com a perspectiva, mais ou menos interventiva, com que cada juiz vê o processo de execução e o âmbito da sua própria intervenção.

Note-se que este entendimento — no sentido da intervenção oficiosa fora dos casos expressamente previstos na lei — não é perfilhado de forma unânime pela jurisprudência. Há quem, estribando-se em argumento puramente formal, defenda que o CPC não *“permite a intervenção do juiz no sentido de rectificar uma indevida conformação da penhora, seja por ter recaído sobre bens em excesso, seja por ter incidido sobre bens através dos quais não seja plausível esperar a integral satisfação da quantia exequenda”*, atendendo ao disposto no artigo 723.º do CPC quanto à *“competência do juiz”* — veja-se,

neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 22.12.2016, proferido no processo n.º 16720/11.1T2SNT-B.L1.

Embora discordemos frontalmente de uma visão redutora da função jurisdicional no âmbito do processo executivo, por todas as razões e argumentos *supra* aduzidos, entendemos que a nossa posição mais não é do que um modesto contributo para uma reflexão mais aturada.

## 7. NOTA FINAL — TRAMITAÇÃO ELECTRÓNICA E DESMATERIALIZAÇÃO

A questão da desmaterialização dos processos, associada à tramitação electrónica, tem suscitado recente discussão, que assume particular relevo na jurisdição executiva. Por essa razão, sentimos necessidade de, nesta sede e a título de nota final, chamar a atenção para os efeitos que a mesma poderá ter, nas condições actuais, na tramitação do processo executivo.

Não se pretende colocar, gratuitamente, em causa a instituição de um sistema assente na total desmaterialização, até por que entendemos ser esse o fim do caminho que se tem vindo a fazer ao nível da informatização dos tribunais. Questiona-se, apenas, o *timing* e a forma como se pretende impor essa realidade, atendendo, designadamente, às normas processuais em vigor e às manifestas insuficiências do sistema informático.

O CPC prevê a tramitação electrónica dos processos em termos a definir por portaria do Governo responsável pela área da justiça, devendo as disposições processuais relativas a actos dos magistrados, das secretarias judiciais e dos agentes de execução ser objecto das adaptações práticas que se revelem necessárias (artigo 132.º).

A lei não *fala* em processo electrónico, mas antes em tramitação electrónica do processo, o qual se mantém físico, cabendo às secretarias judiciais assegurar os respectivos expediente, autuação e regular tramitação, nos termos estabelecidos na respectiva lei de organização judiciária, em conformidade com a lei de processo e na dependência funcional do magistrado (artigo 157.º, n.º 1, do CPC).

O processo é um documento autêntico e um processo físico. Só assim se compreendem a exigência de junção de originais ao mesmo, designadamente quando uma execução se funde em título de crédito e o requerimento tiver sido entregue por via electrónica (artigo 724.º, n.º 5, do CPC), as disposições relativas à autuação (artigo 159.º, n.º 3, do CPC), a rubrica e assinatura de folhas (artigo 161.º do CPC) e a confiança do processo (artigos 165.º e ss.).

Nem o CPC, nem a exposição de motivos da revisão de 2013 se referem à desmaterialização dos processos. Note-se, a título de exemplo, que o artigo 131.º, n.º 5, do CPC, à semelhança do que sucedia com o anterior artigo 138.º, n.º 5, continua a prever que “*é permitido o uso de meios informáticos no tratamento e execução de quaisquer actos ou peças processuais (...)*”, mas não o impõe.

Daí que a Portaria n.º 280/2013, de 26 Agosto, na sua versão originária, previsse, quanto às peças, aos autos e termos do processo, produzidos, enviados ou recebidos através do sistema informático de suporte à actividade dos tribunais, que cabia ao juiz definir quais os que considerava como não relevantes para a decisão material da causa, no sentido de os mesmos não deverem constar do processo em suporte físico, devendo ter em consideração, designadamente os “*actos próprios, comunicações ou notificações do agente de execução*”.

Sucede que a Portaria n.º 170/2017, de 25 de Maio, procedeu à alteração do n.º 1 do artigo 28.º da Portaria n.º 280/2013, de 26 de Agosto, passando este a ter a seguinte redacção:

*“Do suporte físico do processo apenas devem constar os atos, as peças, os autos e os termos do processo produzidos, enviados ou recebidos eletronicamente determinados pelo juiz em função da sua relevância para a decisão material da causa.”*

O citado normativo veio a ser objecto de *alteração* por via da Declaração de Rectificação n.º 16/2017, de 02.06.2017 (publicada no Diário da República n.º 109, Série I, de 2017-06-06), nos seguintes termos:

*“Para os devidos efeitos, declara-se que a Portaria n.º 170/2017, de 25 de Maio, que procede à primeira alteração à Portaria n.º 280/2013, de 26 de Agosto, que regula vários aspetos da tramitação eletrónica dos processos judiciais, foi publicada no Diário da República, 1.ª série, n.º 101, de 25 de Maio de 2017, com a seguinte incorreção, que assim se retifica:*

*No artigo 2.º, na parte que altera o n.º 1 do artigo 28.º da Portaria n.º 280/2013, de 26 de Agosto, onde se lê:*

*‘1 — Do suporte físico do processo apenas devem constar os atos, as peças, os autos e os termos do processo produzidos, enviados ou recebidos eletronicamente determinados pelo juiz em função da sua relevância para a decisão material da causa.’*

*deve ler-se:*

*‘1 — Do suporte físico do processo apenas devem constar as peças, os autos e os termos processuais que, sendo relevantes para a decisão material da causa, sejam indicados pelo juiz, em despacho fundamentado em cada processo, considerando-se como não sendo relevantes, designadamente: (...) actos próprios, comunicações ou notificações do agente de execução.’”*

Passou a exigir-se despacho fundamentado do juiz do processo quanto à relevância das peças, dos autos e dos termos processuais para a decisão material da causa que não-de constar no suporte físico do processo, ao mesmo tempo que se subtraiu, ao juiz do processo, esse mesmo juízo para os “*actos próprios, comunicações ou notificações do agente de execução*”, entre outros.

Não obstante as questões de manifesta inconstitucionalidade que este último diploma suscita — cuja análise optamos por não fazer nesta sede — e tendo como assente que a desmaterialização dos processos judiciais constitui uma realidade implementável a médio ou longo prazo, interessa, neste momento, perceber quais as vantagens ou os ganhos dessa mesma desmaterialização ao nível dos processos executivos.

O processo executivo é um encadear de actos complexo, a maior parte praticada por uma entidade externa. O histórico electrónico do processo de execução é extenso, ultrapassando, a maior parte das vezes, a larga dezena e mesmo a centena de actos e comunicações. A análise e a apreensão do respectivo conteúdo é uma tarefa morosa, quer pelo facto de os descritivos não se mostrarem devidamente identificados, quer pela dispersão dos actos (nem sempre inseridos cronologicamente). Por outro lado, a visualização de cada concreto acto, feita individualmente, não dá ao juiz uma visão de conjunto do próprio processo. Em suma, a leitura electrónica do processo de execução é, só por si, complexa, densa e não sequencial.

Acresce que, por apenso à execução, correm termos incidentes vários — *v.g.*, oposição à execução, oposição à penhora, reclamação de créditos, habilitação de cessionário —, não sendo possível uma análise simultânea do histórico de cada um deles. A articulação entre todos torna a tarefa do juiz mais morosa e significativamente menos eficaz.

O sistema *Citius* é, ainda, neste aspecto, uma ferramenta de manuseamento do processo profundamente ineficiente.

Note-se, a título de exemplo, a necessidade de consulta electrónica de actos ou elementos dispersos pelo histórico da execução — *v.g.*, citação de credores, auto de penhora e certidão de teor predial — e no respectivo apenso — *v.g.*, articulados das partes e respectivas notificações — para a prolação de sentença de graduação de créditos. Para além de não ser possível a visualização simultânea de cada um dos processos, bem como de cada um dos actos, o tempo despendido é manifestamente superior ao que seria necessário em caso de incorporação parcial das peças relevantes para a decisão.

O trabalho desenvolvido pelo juiz, com a apresentação do processo em suporte físico, revela-se mais de 100% mais rápido do que quando é levado a cabo por referência ao processo integralmente desmaterializado, especialmente na prolação de despacho de expediente simples que sobrecarrega diariamente o juiz de execução. A consulta em suporte exclusivamente electrónico acarreta, ainda, o sério risco de não haver percepção total da extensão de determinados requerimentos ou de todos os requerimentos apresentados que sejam relevantes para a decisão de um qualquer incidente. Enfim... as dificuldades são várias.

Enquanto tivermos um sistema informático incapaz de resolver as dificuldades enunciadas e enquanto não existirem meios adequados que permitam o pleno exercício da função jurisdicional nos moldes informatizados pretendidos, apenas a existência de um suporte parcialmente físico, contendo

a reprodução dos actos praticados electronicamente pelas partes e/ou pelo agente de execução permite obter ganhos de eficiência e pró-eficiência que não podem ser desconsiderados e eliminados pela vontade irracional de uma desmaterialização a todo o custo.

Estando, aliás, subjacente à intenção da desmaterialização integral do processo a ideia de maior eficiência e produtividade — não queremos acreditar que estejam em causa razões de contenção de custos, como seja a poupança no papel, nos tinteiros e nas impressoras, ou, sequer, no número de funcionários judiciais —, não se compreende que não se tome em consideração o contributo de quem, todos os dias, trabalha nos processos e experiencia as dificuldades do sistema.

Por essa razão, parafraseando o que recentemente escreveu, de forma particularmente contundente e avisada, o Exmo. Senhor Conselheiro Noronha do Nascimento diremos: “[o] mundo sempre foi feito de contrapontos: investigar é a procura do futuro da vida; criar arte é a procura da beleza da vida; julgar é a procura do equilíbrio da vida./ Mas, para julgar há que dar a quem o faz os pressupostos indispensáveis para o fazer” — A inamovibilidade dos juízes, Revista Julgar, n.º 32, Maio-Agosto de 2017, p. 304.