

A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES NO ÂMBITO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO, EM ESPECIAL, EM MATÉRIA DE OPOSIÇÃO À EXECUÇÃO E CONCURSO DE CREDORES

(Texto de Apoio da Comunicação efectuada na Acção de Formação sobre O Novo Regime da Acção Executiva, realizada pelo Centro de Estudos Judiciários em 27.11.09, no Auditório da Universidade Portucalense Infante D. Henrique, no Porto)

Deolinda Varão
Juíza-Desembargadora do Tribunal da Relação do Porto

1. Enquadramento do tema

O tema da exposição é “A Jurisprudência dos Tribunais Superiores no Âmbito do Processo de Execução, em Especial em Matéria de Oposição à Execução e Concurso de Credores”.

O DL 226/08 de 20.11 entrou em vigor em 31.03.09, salvo algumas excepções (artº 23º), e, ressalvadas também algumas excepções, apenas se aplica aos processos iniciados após a sua entrada em vigor (artº 22º).

Por essa razão, o tema da presente exposição não se pode restringir às perspectivas da jurisprudência no âmbito da aplicação das alterações introduzidas por aquele Diploma, pelo que se optou por seleccionar algumas questões que têm vindo a ser debatidas na jurisprudência, ao longo dos últimos anos, em especial tendo em conta as sucessivas reformas da acção executiva introduzidas, designadamente, pelo DL 329-A/95 de 12.12 e pelo DL 38/03 de 08.03 – dando-se prevalência às questões de natureza processual.

O tema assim delineado é muito vasto, pelo que a selecção feita pecará sempre por defeito.

2. Extinção da instância executiva

As principais causas extintivas da instância executiva estão indicadas nos artºs 916º a 919º do CPC – Diploma a que pertencem todas as normas adiante indicadas sem menção de origem.

As causas indicadas no artº 916º correspondem aos vários modos de extinção das obrigações exequendas (pagamento, quitação, perdão, renúncia, etc.).

A extinção da obrigação exequenda pode ser extrajudicial, por qualquer uma das formas de extinção das obrigações previstas no direito substantivo e pode ser judicial através do pagamento coercivo (artºs 872º e 919º), da remição da execução (artºs 916º e 917º), da consignação em depósito (artº 1032º) e da consignação de rendimentos (artº 881º, nº 1).

O artº 918º trata a desistência do exequente.

Com a reforma processual operada pelo DL 329-A/95, o artº 919º, nº 1 passou a fazer referência a “outras causas de extinção da instância executiva”.

Entre essas outras causas distinguem-se aquelas que são próprias do processo de execução, tais como a anulação, revogação ou substituição da sentença de modo incompatível com a execução, se esta for provisória (artº 47º, nº 2), a procedência de oposição que tiver sido deduzida (artºs 813º e segs.) e a rejeição oficiosa da acusação (artº 820º). E ainda as previstas no artº 287º, desde que não sejam incompatíveis com a natureza e os fins da acção executiva.

As causas de extinção da instância previstas no artº 287º são: a) O julgamento; b) O compromisso arbitral; c) A deserção; d) A desistência, confissão ou transacção; e) A impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide.

Destas últimas, são indubitavelmente aplicáveis ao processo de execução a deserção e a desistência previstas nas als. c) e d) daquele normativo, respectivamente (esta última também especificamente prevista para o processo executivo no artº 918º, como acima se disse).

As previstas nas als. a) e b) e a confissão prevista na al. d) não têm cabimento no processo executivo: não há julgamento, o compromisso arbitral é inadmissível e a confissão é inoperante.

Quanto à transacção como forma de extinção da execução (também prevista na al. d), a doutrina encontra-se igualmente dividida, defendendo-se tradicionalmente a sua impossibilidade¹ e entendendo outros autores que a mesma é admissível por ter um alcance paralelo ao da desistência do pedido².

A questão da admissibilidade da transacção como forma de extinção da acção executiva não tem tido expressão na jurisprudência.

Nos acórdãos da RP de 16.02.06 e 16.03.06³, escreveu-se que o paralelismo entre a desistência do pedido e a transacção suscita algumas reservas, porque, enquanto a desistência do pedido se limita a extinguir a execução, a transacção extingue-a mas também define direitos e obrigações entre as partes e cria um novo título executivo que é a respectiva sentença homologatória. Dessa forma se extravasa do fim da acção executiva que é apenas a efectiva reparação de um direito que já se encontra definido (cfr. artº 4º, nº 3).

Quanto à extinção da instância por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide, a doutrina tradicional⁴ sempre defendeu que a mesma não se concebia em relação à execução.

Os argumentos utilizados eram fundamentalmente os seguintes:

A impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide pressupõe a ocorrência de um facto, posterior à entrada em juízo da acção, que extingue os direitos e obrigações cuja existência se discute na acção.

Assim, numa acção declarativa, se a obrigação é cumprida, a lide torna-se inútil porque já não há que definir direitos nem obrigações.

Ora, na acção executiva não se discutem direitos nem obrigações: o que se pretende é a reparação efectiva de um direito que já se encontra definido (artº 4º, nº 3).

Por isso, se a obrigação exequenda foi cumprida, a lide não se torna inútil porque a execução alcançou o seu fim. E se a obrigação exequenda não foi cumprida, então a lide não perdeu utilidade porque a execução ainda não atingiu o seu objectivo.

Após a entrada em vigor do DL 329-A/95, alguma doutrina⁵ começou a admitir a extinção da instância executiva por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide em determinadas situações e a jurisprudência foi evoluindo no mesmo sentido.

Uma dessas situações é aquela em o exequente vê frustradas as suas reiteradas diligências com vista à penhora de bens do executado.

Através da execução, pretende-se obter a cobrança coerciva do crédito do exequente, e esta passa, em primeiro lugar, pela apreensão de bens do executado através da penhora; a inexistência de bens torna inviável aquela apreensão e simultaneamente torna inviável a continuação da lide.

Neste caso, a declaração de extinção da instância impõe-se como decorrência de uma situação que passou a impossibilitar a continuação da lide.

Conclui-se assim que a impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide nos termos do artº 287º, al. e) tem cabimento como causa de extinção da execução, integrando a "outra causa de extinção da instância executiva" prevista na parte final do artº 919º, nº 1.

Actualmente, a jurisprudência naquele sentido é largamente maioritária⁶.

A jurisprudência tem vindo também a entender que, nesta situação, as custas devem ficar a cargo do executado, por aplicação da regra expressa na parte final do artº 447º.

Entende-se que foi o executado que deu causa à execução na medida em que não procedeu ao pagamento da quantia exequenda, sendo-lhe igualmente imputável a impossibilidade superveniente da lide por inexistência de bens penhoráveis, já que, no mínimo, não angariou os meios necessários à satisfação do crédito exequendo, honrando a dívida assumida, como lhe era manifestamente exigível.

A entender-se de outro modo, cair-se-ia numa situação de manifesta desproporcionalidade, já que, confrontado com a impossibilidade de obter a cobrança do crédito exequendo, o credor arcaria injustificadamente com os custos processuais resultantes da conduta de devedores relapsos, não sendo também exigível que o credor, portador de título executivo bastante, tenha de desenvolver uma actividade particular no sentido de obter uma informação sobre a existência de património do devedor, quando é certo que só o poder público poderá dispor de meios coercivos bastantes e adequados a obter todas as informações pertinentes à averiguação da existência de tal património.

O DL 226/08 alterou a redacção do artº 919º, que passou a prever, na al. c) do seu nº 1 que a execução se extingue, nos casos referidos no nº 3 do artº 832º, no nº 6 do artº 833º-B e no nº 6 do artº 875º, por inutilidade superveniente da lide.

E manteve, agora na al. d) do nº 1 do mesmo preceito, a extinção da execução quando ocorra outra causa de extinção.

Assim, por força da al. c) do nº 1 do artº 919º, a execução extingue-se:

a) Quando tenha terminado execução sem integral pagamento e o agente de execução tenha prosseguido imediatamente com as diligências prévias à penhora e não tenha encontrado bens penhoráveis ou não tenham sido indicados bens penhoráveis pelo exequente (artº 832º, nº 3);

b) Quando, no início da execução, o exequente não indique bens à penhora e o executado, após ter sido citado, não tenha pagado nem tenha indicado bens à penhora (artº 833-B, nº 6);

c) Quando tenha sido adjudicado ao exequente ou a qualquer credor reclamante um direito de crédito pecuniário não litigioso e a execução não deva prosseguir sobre outros bens (artº 875º, nº 6).

O DL 226/08 alterou também o artº 920º, aditando-lhe um nº 5, nos termos do qual o exequente pode requerer a renovação da execução extinta nos termos da al. c) do nº 1 do artº 919º, quando indique bens penhoráveis.

Aquelas alterações aplicam-se mesmo aos processos pendentes à data da entrada em vigor do DL 226/08, por força do disposto no seu artº 22º, nº 1.

Perante as referidas alterações introduzidas pelo DL 226/08, a questão que se coloca agora é a de saber se a lei veio finalmente consagrar a admissibilidade de extinguir a instância executiva por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide, na esteira do entendimento jurisprudencial maioritário.

Nos Ac. da RE de 30.09.09 e da RP de 15.09.09⁷, respondeu-se afirmativamente a esta questão.

Mas se assim foi, coloca-se então a questão de saber se a extinção da acção executiva por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide é possível apenas nas situações previstas na al. c) do nº 1 do artº 919º ou também em qualquer outra situação, enquadrável nas “outras causas de extinção” referidas na al. d) do mesmo preceito.

Como exemplo, refiro o caso da execução que foi sustada ao abrigo do disposto no artº 871º e em que o exequente optou por desistir da penhora e informou que não conhece outros bens penhoráveis ao executado ou em que o exequente reclamou o seu crédito na execução em que o bem havia sido penhorado anteriormente, que este foi graduado mas que não obteve pagamento e que não conhece outros bens penhoráveis ao executado.

No regime anterior à entrada em vigor do DL 262/08, entendia-se, na jurisprudência⁸, que também nesta situação devia ser declarada extinta a instância por impossibilidade superveniente da lide, com custas a cargo do executado.

No entanto, esta situação não cabe na previsão da al. c) do nº 1 do artº 919º, pelo que, a continuar a entender-se que é possível, o seria apenas ao abrigo do disposto na al. d) do mesmo preceito.

Além disso, não seria admissível a renovação da execução extinta porque tal não está expressamente previsto no artº 920º - criando-se aqui uma situação de desigualdade em relação às situações previstas na al. c) do nº 1.

Em sentido diametralmente oposto ao dos arestos acima citados, no Ac. da RL de 07.05.09 analisou-se a questão da extinção da instância por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide à luz das normas do CPC anteriores ao DL 226/08, aplicáveis ao caso concreto, e concluiu-se pela sua inadmissibilidade, no sentido da orientação tradicional.

Mas analisou-se também a questão à luz das alterações introduzidas pelo DL 226/08 e concluiu-se que continua a não ser possível a extinção da instância por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide, considerando-se que há alguma impropriedade terminológica na expressão “inutilidade superveniente da lide” usada na al. c) do nº 1 do artº 919º e que

o que se pretendeu fazer foi apenas definir a situação que, até aí, estava prevista no n.º 6 do art.º 833.º.

O n.º 6 do art.º 833.º fora introduzido pelo DL 38/03 e tinha a seguinte redacção: *Se o executado não pagar nem indicar bens para penhora, suspende-se a instância, enquanto o exequente não requerer algum acto de que dependa o andamento do processo.*

Aquele preceito (que veio a ser revogado pelo DL 262/08) colocava algumas dúvidas, designadamente, no que se referia ao prazo de suspensão da instância, pelo que, segundo aquele Acórdão da RL, o DL 226/08 criou uma nova causa de extinção da instância na al. c) do n.º 1 do art.º 919.º com a finalidade de pôr fim àquelas dúvidas e visando também uma mais ampla protecção dos interesses dos exequentes.

No que respeita à admissibilidade da extinção da instância executiva por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide, irão colocar-se, assim, novas questões a que a doutrina e a jurisprudência terão de dar resposta.

3. Oposição à execução

3.1. Exequibilidade dos títulos de crédito como quirógrafos

O DL 329-A/95 alterou a redacção da al. c) do (actual n.º 1) do art.º 46.º nos seguintes termos:

À execução apenas podem servir de base os documentos particulares, assinados pelo devedor, que importem constituição ou reconhecimento de obrigações pecuniárias, cujo montante seja determinado ou determinável nos termos do art.º 805.º, ou de obrigação de entrega de coisas móveis ou de prestação de facto.

Visou-se com a alteração introduzida nesta disposição, segundo o preâmbulo do DL 329-A/95, contribuir para a diminuição do número de acções declaratórias de condenação, evitando-se a desnecessária propositura de acções

tendentes a reconhecer um direito do credor sobre o qual não recai verdadeira controvérsia, apenas para facultar ao autor o, até agora, indispensável título executivo judicial.

A intenção foi, pois, a de alargar o elenco dos títulos executivos, tendo o legislador deixado cair, de caso pensado, a expressa referência que na redacção anterior do preceito se fazia às letras, livranças e cheques e outros documentos substituindo-os pela simples alusão a documentos particulares.

O DL 38/03 alterou a redacção da al. c) do artº 46º (agora do nº 1 do preceito), passando o montante da obrigação pecuniária recortada no documento a ser *determinado ou determinável por simples cálculo aritmético*.

A redacção do preceito foi novamente alterada pelo DL 226/08, passando agora o montante da obrigação recortada no documento a ser *determinado ou determinável por simples cálculo aritmético de acordo com as cláusulas dele constantes*.

A questão que se colocou a seguir à entrada em vigor do DL 329-A/95 foi a de saber se os títulos de crédito (letras, livranças e cheques) que não reúnam as condições de exequibilidade previstas nas respectivas Leis Uniformes (v.g, por a obrigação cambiária estar prescrita ou, no caso dos cheques, por não terem sido apresentados a pagamento no prazo de 8 dias previsto no artº 29º da LUC) podem, ainda assim, ser títulos executivos enquanto documentos particulares, ao abrigo do disposto no artº 46º, al. c).

Questão essa que começou, desde logo, por ser controvertida na jurisprudência, vindo a ser apontadas três soluções:

- Uma que defende que o título de crédito naquelas condições não têm força bastante para importar, por si só, a constituição ou reconhecimento de obrigação pecuniária do aceitante, subscritor ou sacador, não constituindo, assim, títulos executivos, à luz daquele preceito⁹;

- Outra que admite que o título de crédito, nas referidas condições, podem

continuar a valer como títulos executivos, desde que o exequente, no requerimento inicial, indique a relação jurídica subjacente, e esta não se reporte a um negócio formal¹⁰;

- E uma terceira que defende que a ordem de pagamento concretizada no título de crédito implica, em princípio, um reconhecimento unilateral de dívida; assim, o documento pode valer como título executivo, sendo ao devedor, nos termos do artº 458º, nº 1 do CC, que incumbe a prova da inexistência ou da cessação da respectiva causa, não carecendo, por isso, o exequente, de indicar a relação jurídica subjacente, no requerimento inicial¹¹.

Não irei desenvolver os fundamentos de qualquer uma das orientações acima expressas, que são sobejamente conhecidos.

Decorridos cerca de 14 anos, a jurisprudência continua dividida entre as três orientações mencionadas.

A primeira (a que defende que o título de crédito que não reúna os requisitos de exequibilidade como tal não pode ser título executivo como documento particular) é, neste momento, minoritária; a segunda (segundo a qual, o exequente tem de invocar a relação subjacente) é maioritária, em especial no STJ, continuando, no entanto, a ter expressão significativa a terceira orientação (segundo a qual, cabe ao executado demonstrar a inexistência da relação subjacente).

A questão continua, pois, a estar longe de ser pacífica e as alterações subsequentes da al. c) do nº 1 do artº 47º, quer as introduzidas pelo DL 38/03, quer as introduzidas pelo DL 226/08, não tiveram qualquer influência na sua decisão, pelo que se prevê que se manterá a divisão da jurisprudência, naturalmente espelhada nas decisões da 1ª instância.

Atendendo ao lapso de tempo já decorrido, seria de ponderar uma uniformização da jurisprudência.

3.2. Conflitos negativos de competência na oposição à execução

Até à entrada em vigor do DL 38/03, os então embargos de executado seguiam, após a contestação, sem mais articulados, os termos do processo ordinário ou sumário de declaração, conforme o valor (artº 817º, nº 2).

O DL 38/03 alterou a redacção do nº 2 do artº 817º no sentido de a oposição à execução passar a seguir, sem mais articulados, os termos do processo sumário de declaração (artº 817º, nº 2) – redacção essa que foi mantida pelo DL 262/08.

Aquela alteração deu origem a conflitos negativos de competência, designadamente:

- Conflitos negativos de competência entre juiz de círculo e juiz singular, que se atribuem mutuamente a competência, negando a própria, para o julgamento dos autos de oposição à execução de valor superior à alçada do Tribunal da Relação;

- Conflitos negativos de competência entre varas cíveis ou mistas e juízos cíveis, atribuindo-se mutuamente a competência, negando a própria, para o julgamento dos autos de oposição à execução que correm por apenso a execuções pendentes naquelas varas.

3.2.1. Conflitos entre o juiz de círculo e o juiz singular

Os conflitos negativos entre juiz de círculo e juiz singular parecem ser privativos dos tribunais da área de jurisdição do Tribunal da Relação do Porto, uma vez que apenas esta Relação tem acórdãos publicados sobre a matéria.

A Relação do Porto tem vindo a decidir, de forma praticamente unânime, no sentido de que a competência para o julgamento dos autos de oposição de valor superior à alçada da Relação pertence ao juiz singular¹².

É também esta a posição do Sr. Presidente do Tribunal da Relação do Porto nos conflitos de competência por ele decididos por força das alterações introduzidas no CPC pelo DL 303/07 de 24.08 (o novo regime de recursos)

ou seja, nos conflitos suscitados nos processos instaurados após 01.01.08 (cfr. artº 11º, nº 1 daquele DL)¹³.

O STJ também já decidiu no mesmo sentido no acórdão de 17.04.07, proferido por aquele Tribunal por o Tribunal da Relação do Porto não ter decidido o conflito por entender que não se estava perante um verdadeiro conflito de competência. O STJ entendeu-se estar-se perante um conflito de competência intrajudicial, funcional, e, suprimindo a omissão do Tribunal da Relação do Porto, decidiu-o.

Os fundamentos daquela posição são os seguintes:

Em matéria cível, compete ao tribunal colectivo julgar as questões de facto nas acções de valor superior à alçada dos tribunais da Relação e nos incidentes e execuções que sigam os termos do processo de declaração e excedam a referida alçada, sem prejuízo dos casos em que lei de processo exclua a sua intervenção.

Por seu turno, o tribunal singular tem competência para o julgamento dos processos que não devam ser julgados pelo tribunal colectivo ou de júri.

É o que resultava das disposições dos artºs 106º, al. b) e 104º, nº 2 da anterior LOFTJ (Lei 3/99 de 13.01) – que ainda é aplicável a alguns casos; e é o que resulta igualmente dos artºs 137º, al. b) e 135º, nº 2 da LOFTJ actualmente em vigor (Lei 52/08 de 28.04).

Em processo sumário, a discussão e julgamento da causa cabem ao juiz singular (artº 791º, nº 1), não sendo nunca admissível a intervenção do colectivo.

Estamos, portanto, numa situação enquadrável no disposto na última parte da al. b) do artº 137º da actual LOFTJ e da al. b) do artº 106º da LOFTJ anterior: a lei de processo exclui a intervenção do tribunal colectivo.

Nos acórdãos da RP de 04.12.06 e 28.05.07, defendeu-se a competência do juiz de círculo para o julgamento da oposição à execução

cujo valor exceda a alçada da Relação com fundamento no disposto no artº 646º, nº 5.

Diz aquele preceito que, quando não tenha lugar a intervenção do Colectivo, o julgamento da matéria de facto e a prolação da sentença final incumbem ao juiz que a ele deveria presidir, se a sua intervenção tivesse tido lugar.

Assim, nos casos em que a lei impõe o julgamento pelo juiz singular, como na forma de processo sumário (artº 791º, nº 1), o julgamento seria feito pelo juiz que haveria de presidir ao colectivo, se a sua intervenção tivesse tido lugar, nos termos prescritos no artº 646º, nº 5.

Ora, como decorre da sua inserção sistemática, o artº 646º, nº 5 rege para o processo ordinário. E o processo sumário tem uma norma própria – o artº 791º, nº 1 - que exclui *ab initio* a intervenção do colectivo, pelo que não há que aplicar as normas do processo ordinário (cfr. artº 463º, n 1º).

O artº 646º, nº 5 está pensado para as hipóteses em que, apesar de ser possível a intervenção do tribunal colectivo, a mesma não ocorreu, ou por não estarem reunidas as condições estabelecidas no nº 1 do mesmo normativo (requerimento por ambas as partes), ou pela ocorrência das situações constantes do nº 2 (falta de contestação quando a revelia não é operante, produção antecipada e registada de todas as provas ou requerimento da gravação por alguma das partes), que impedem a concreta intervenção daquele tribunal.

Ou seja, o artº 646º, nº 5 tem como pressuposto que esteja fixada a competência do tribunal colectivo desde a propositura da acção, como acontece nas acções que seguem a forma do processo ordinário, e visa prevenir as situações em que, por ocorrências posteriores à propositura da acção, aquela intervenção acaba por não ter lugar.

O artº 646º, nº 5 não é aplicável nos casos em que a forma de processo não admite a intervenção do colectivo, como sucede quando a lei

manda seguir a forma do processo sumário independentemente do valor da causa.

Da conjugação das disposições dos artºs 137º, al. b), parte final da actual LOFTJ (ou do 106º, nº 1, al. b), parte final da anterior LOFTJ) e dos artºs 817º, nº 2 e 791º, nº 1 resulta, pois, que o juiz competente para o julgamento da oposição à execução é o juiz do tribunal de comarca, mesmo quando aquela tenha valor superior ao da alçada da Relação.

3.2.2. Conflitos entre as varas cíveis ou mistas e os juízos cíveis

Os conflitos negativos entre as varas e os juízos são suscitados com o argumento de que, embora a execução esteja pendente na vara cível ou mista, por ter valor superior à alçada do Tribunal da Relação, a competência para o julgamento da oposição pertence aos juízos cíveis pelo facto de a oposição seguir sempre os termos do processo sumário.

A jurisprudência tem decidido, de forma unânime, que, naqueles casos, a competência para o julgamento da oposição pertence às varas¹⁴.

Com o seguinte fundamento:

Segundo o artº 97º nº 1 b) da LOFTJ anterior (Lei 3/99), compete às varas cíveis exercer, nas acções executivas fundadas em título que não seja judicial, de valor superior à alçada dos tribunais da relação, as competências previstas no CPC, em circunscrições não abrangidas pela competência de outro tribunal.

Na actual LOFTJ (Lei 59/08), essa competência pertence aos juízos de grande instância cível (nas situações em que já estão instalados) – artº 128º, nº 1, al. b).

A competência das varas é uma competência própria: como tribunais de competência específica, as varas conhecem de matérias determinadas pela espécie de acção (artº 64º nº 2 da anterior LOFTJ).

Sendo a competência das varas para os termos da execução e seus apensos uma competência própria (citado artº 97º, nº 1, al. b) da LOFTJ), o facto de a oposição à execução seguir os termos do processo sumário não interfere naquela competência: apenas exclui a intervenção do colectivo, devendo a oposição ser julgada por juiz singular, nos termos que acima expusemos.

Os conflitos negativos acima referidos colocam-se, como é evidente, na hipótese de não estarem instalados juízos de execução, em que as intervenções jurisdicionais no âmbito do processo executivo continuam a caber:

- No âmbito da LOFTJ anterior, consoante os casos, ao juiz do tribunal de competência genérica (artº 77º nº 1 c)), da vara (artº 97º nº 1 b)) ou do juízo cível (artº 99º)¹⁵.

- No âmbito da actual LOFTJ, consoante os casos, ao juiz do tribunal de competência genérica (artº 110º, nº 2, al. b)), do juízo de grande instância cível (artº 128º, nº 1, al. b) ou do juízo de pequena instância cível (artº 129º, nº 2).

Na hipótese de estarem instalados juízos de execução é a estes que compete exercer, no âmbito dos processos de execução de natureza cível, as competências previstas no CPC (artº 102º-A da LOFTJ anterior e artº 126º, nº 1 da actual LOFTJ), designadamente, julgar a oposição à execução.

3.3. Natureza do requerimento inicial de oposição à execução

Uma das questões que se tem debatido na jurisprudência é a da qualificação do requerimento inicial de oposição à execução como uma petição inicial ou como uma contestação.

Essa qualificação tem-se repercutido nalgumas questões, designadamente:

- na aplicação das cominações previstas na lei processual para a falta de pagamento da taxa de justiça inicial;
- na cominação aplicável para a falta de indicação do valor da causa.

3.3.1. Falta de pagamento da taxa de justiça inicial

Diz o artº 150º-A, nº 1 do CPC que, quando a prática de um acto processual exija, nos termos do CCJ, o pagamento de taxa de justiça inicial ou subsequente, deve ser junto o documento comprovativo do seu prévio pagamento ou da concessão do benefício do apoio judiciário, salvo se neste último caso aquele documento já se encontrar junto aos autos.

No que respeita à petição inicial, a mesma exigência resulta do disposto no artº 467º, nº 3.

Como resulta do disposto no nº 3 do artº 150º-A, as cominações para a falta de comprovação do pagamento da taxa de taxa de justiça inicial são diferentes para a apresentação da petição inicial e para a prática dos restantes actos processuais, entre os quais se inclui a apresentação da contestação.

Se a omissão disser respeito à petição inicial, a consequência é o não recebimento da mesma (artº 474º, al. f); ressalva-se a situação de a petição inicial ter sido enviada através de correio electrónico ou de outro meio de transmissão electrónica de dados, em que o prévio pagamento da taxa de justiça ou a concessão do benefício do apoio judiciário são comprovados nos termos definidos na portaria prevista no nº 1 do artº 138º-A.

Se a falta for cometida com a apresentação da contestação, tal não implica a rejeição do articulado, podendo o pagamento prévio da taxa de justiça ser comprovado nos 10 dias subsequentes (artºs 150º-A, nº 3 e 486º-A, nº 2)); na falta daquela comprovação dentro do aludido prazo, a secretaria notifica o réu para, em 10 dias, efectuar o pagamento omitido, acrescido de multa de igual montante, mas não inferior a 1 UC nem superior

a 10 UC's (artº 486º-A, nºs 3 e 4); findos os articulados sem que tenham sido pagas a taxa de justiça e a multa, o juiz convida o réu a pagá-las, no prazo de 10 dias, acrescidas de multa de valor igual ao da taxa de justiça, com o limite mínimo de 5 UC's e máximo de 5 UC's (artº 486º-A, nº 5); se o réu persistir na omissão, é finalmente determinado o desentranhamento da contestação (artº 486º-A, nº 6).

Nos termos e para os efeitos das disposições processuais citadas, a jurisprudência mostra-se dividida em classificar o requerimento de oposição à execução como petição inicial ou como contestação.

No sentido de que se trata de uma petição inicial, argumenta-se que, já antes da reforma processual operada pelo DL 329-A/95 se entendia que os embargos de executado tinham a configuração e exerciam o papel de acção declarativa enxertada no processo de execução¹⁶. Seguiu-se daí que a petição de embargos equivalia a uma petição inicial para acção declarativa¹⁷.

Após a reforma processual de 1995, continuou a entender-se que os embargos de executado constituíam acções declarativas, estruturalmente autónomas, porém instrumental e funcionalmente ligadas às acções executivas – nelas correndo por apenso – pelas quais o executado pretendia impedir a produção dos efeitos do título executivo¹⁸.

A reforma da acção executiva, operada pelo DL 38/03 não alterou, na sua vertente substancial (sentido e função) a figura da oposição à execução¹⁹. E o mesmo podemos dizer da reforma operada pelo DL 262/08.

Diversamente da contestação da acção declarativa, a oposição à execução, constituindo, do ponto de vista estrutural, algo de extrínseco à acção executiva, toma o carácter de uma contra-acção tendente a obstar à produção dos efeitos do título executivo e (ou) da acção que nele se baseia²⁰.

A oposição à execução constitui, assim, em rigor, uma acção declarativa estruturalmente autónoma. Por isso, o requerimento de oposição

equivale à petição inicial da acção declarativa, a que deve aplicar-se o artº 467º, devidamente adaptado²¹.

E, conseqüentemente, deve aplicar-se-lhe o regime processual que rege para a petição inicial em caso de falta de apresentação dos documentos comprovativos do pagamento prévio da taxa de justiça ou da concessão do benefício do apoio judiciário, designadamente o disposto nos artºs 150º-A, nº 3, 467º, nº 3 e 474º, al. f)²².

No sentido de que o requerimento de oposição à execução deve ser considerado como uma contestação, argumenta-se que:

A oposição é necessariamente antecedida da citação do executado e tem de ser deduzida em prazo peremptório que se conta desde esse acto (artº 813º, nº 1). A citação é pressuposto necessário da oposição. Isto é um paradigma da posição de quem contesta e não da posição de quem demanda: afinal, o artº 228º, nº 1 define a citação como chamamento do réu à acção para que se possa defender.

O artº 817º, nº 4 estabelece que a procedência da oposição extingue a execução, o que também confere ao requerimento de oposição a natureza substantiva de contestação.

Finalmente, argumenta-se com o disposto na parte final do nº 3 do artº 817º, em que se diz que à falta de contestação é aplicável o disposto no nº 1 do artº 484º e no artº 485º, não se considerando, porém, confessados os factos que estiverem em oposição com os expressamente alegados pelo exequente no requerimento executivo. Extrai-se dessa norma que o requerimento executivo corporiza uma explanação inicial de factos e que a eficácia processual dessa explanação fica assegurada para a fase, eventual, de oposição pelo executado.

Conclui-se assim que o requerimento de oposição deve ter o tratamento previsto para o articulado de contestação na específica matéria

de admissibilidade em função do não pagamento, no prazo e condições ordinárias, da taxa de justiça inicial, ou seja, o previsto nos artºs 150º-A, nº 3 e 486º-A, nºs 2, 3 e 4²³.

3.3.2. Falta de indicação do valor da causa

Esta questão reporta-se às consequências da falta de indicação do valor no requerimento de oposição à execução, ou seja, saber se deve ser declarada extinta a instância nos termos do nº 3 do artº 314º, caso o executado seja notificado para declarar o valor com essa cominação, conforme ali se prevê, e não o faça; ou se deve ser aplicada a norma do artº 316º, nº 1, segundo a qual, se a parte que deduzir qualquer incidente não indicar o respectivo valor, entende-se que aceita o valor dado à causa.

A questão foi analisada no Ac. da RP de 02.02.07, no qual se concluiu que o requerimento de oposição equivale à petição inicial da acção declarativa, e que, por isso, se lhe deve aplicar o artº 467º, devidamente adaptado, nos termos que já referimos a propósito da questão anterior, pelo que deve o mesmo conter a indicação do valor da causa, nos termos da al. f) do nº 1 daquele preceito.

Entendeu-se, no entanto, ser de ponderar que a oposição constitui também, como já se disse, uma acção declarativa ligada instrumental e funcionalmente à acção executiva em que se enxerta. Na sua dinâmica, é uma fase eventual da acção executiva, garantindo ao executado a defesa contra a pretensão do exequente; a oposição corresponde ao exercício do direito de defesa face a essa pretensão. A oposição tem um valor próprio, correspondente à sua utilidade económica (artº 305º, nº 1). Mas esta coincide com o valor da execução ou, se não a abranger na totalidade, com o valor da parte a que a oposição se refere. Pode ser igual ou inferior, mas não superior ao valor da acção²⁴.

Perante estas características, entendeu-se parecer desajustado aplicar à falta de indicação do valor no requerimento de oposição a cominação prevista no n.º 3 do art.º 314.º.

Naquele preceito, visa-se o caso normal da petição inicial de uma acção, em que tal indicação se revela indispensável para a determinação da competência do tribunal, da forma de processo comum e da relação da causa com a alçada (art.º 305.º n.º 2). Relevância que não se verifica em toda a extensão em relação ao requerimento de oposição.

Por outro lado, apesar de a oposição ter valor próprio, este é sempre delimitado pelo valor da execução, dependendo deste, apenas podendo ser igual ou inferior.

Apesar da autonomia da oposição, que se consubstancia e é resultado da sua tramitação declarativa, realçou-se naquele aresto a estreita conexão e dependência funcional – a oposição visa atacar o título e/ou a acção em que este assenta, correndo por apenso a esta – que se estende à sua utilidade económica e valor. Pode mesmo afirmar-se que a oposição à execução constitui um incidente da execução: é um processo declarativo incidental da acção executiva²⁵.

Afigurou-se, assim, que, pelas particularidades de regime atrás enunciadas, mais razoável e adequado que a oposição à execução seja tratada, no que respeita ao seu valor, como incidente da instância – à semelhança, aliás, do que ocorre com os embargos de terceiro – sendo-lhe aplicável o disposto nos art.ºs 313.º n.º 1 e 316.º.

Devendo considerar-se para aquele efeito como incidente, o valor da oposição é o da execução a que respeita, salvo se tiver realmente valor diverso deste (art.º 313.º n.º 1); se, porém, o oponente não indicar o valor, entende-se que aceita o valor dado à execução (art.º 316.º n.º 1).

3.4. Aplicação do novo regime de recursos

Uma questão que se tem colocado recentemente na jurisprudência é a da aplicação do novo regime de recursos instituído pelo DL 303/07 na oposição à execução.

O DL 303/07 entrou em vigor em 01.01.08 (artº 12º, nº 1).

No que respeita à aplicação no tempo, diz o artº 11º, nº 1: *“Sem prejuízo do disposto no número seguinte, as disposições do presente decreto-lei não se aplicam aos processos pendentes à data da sua entrada em vigor.*

A questão que se tem colocado é a de saber qual é o regime aplicável ao recurso interposto no apenso de oposição à execução, em que a execução tenha dado entrada em data anterior a 01.01.08 e o requerimento de oposição tenha dado entrada em data posterior.

A jurisprudência tem-se vindo a pronunciar de forma uniforme, no sentido de que, naqueles casos, a data que releva para efeitos do disposto no artº 11º, nº 1 do DL 303/07 é a data da instauração da execução, ou seja, o recurso deve ser processado segundo o regime anterior ao DL 303/07, conforme dispõe o nº 1 do artº 12º²⁶.

A fundamentação desta solução radica nas particularidades do regime da oposição à execução já referidas a respeito das duas questões anteriores, *maxime*, na sua dependência funcional da execução.

Com tal fundamento, entende-se que a data da instauração da execução é a data a partir da qual o processo se considera pendente como um todo.

Não faria assim sentido aplicar dois regimes recursais, um para a acção executiva que tivesse dado entrada antes de 01.01.08 e outro para a oposição a essa mesma execução que tivesse dado entrada posteriormente, tanto mais que os mesmos diferem grandemente, desde logo pelo facto de a reforma ter estabelecido um regime monista, eliminando os recursos de agravo até então existentes.

Entende-se que o objectivo presente na opção do legislador do DL 303/07, em matéria de aplicação da lei no tempo, foi o de alcançar uma tramitação unitária e indubitável dos processos, desde o seu começo até ao seu fim, abrangendo a fase dos recursos ordinários, independentemente das respectivas vicissitudes processuais. Valendo também a consideração de que esse mesmo objectivo de certeza quanto ao regime adjectivo assenta em motivos de segurança jurídica e de tutela de legítimas expectativas determinantes de relevantes investimentos de confiança.

4. Concurso de credores

4.1. Conflitos entre o juiz de círculo e o juiz singular

Até ao DL 180/96 de 25.09, o artº 868º, nº 1 tinha a seguinte redacção:

Se a verificação de algum dos créditos impugnados estiver dependente de produção de prova, seguir-se-ão os termos do processo ordinário ou sumário de declaração, posteriores aos articulados, conforme a verificação diga ou não respeito a algum crédito de montante superior ao limite do processo sumário.

O DL 180/96 alterou a redacção daquele preceito nos seguintes termos: *Se a verificação de algum dos créditos impugnados estiver dependente de produção de prova, seguir-se-ão os termos do processo sumário de declaração, posteriores aos articulados; (...)* – 1ª parte.

Apesar do lapso de tempo decorrido desde aquela alteração, ainda recentemente se suscitou um conflito de competência entre o juiz de círculo e o juiz singular, exactamente nos mesmos termos dos conflitos suscitados no âmbito do julgamento da oposição à execução.

Esse conflito foi decidido pelo Ac. da RP de 31.01.08 no sentido da competência do juiz singular, com a mesma fundamentação das decisões dos conflitos de competência referidos no ponto 3.2.

4.2. Tramitação das execuções sustadas (artº 871º, nº 1)

No que respeita à tramitação subsequente das execuções sustadas nos termos do artº 871º, nº 1, a jurisprudência tem entendido que se podem configurar as seguintes hipóteses²⁷:

a) Se o exequente desistir da penhora e nomear novos bens à penhora, a execução prossegue os seus termos normais;

b) Se o exequente desistir da penhora e informar que não conhece outros bens penhoráveis ao executado apesar de ter feito diligências nesse sentido (e se os autos demonstrarem esta última realidade), a lide tornar-se-á inviável nos termos que acima se expuseram, ocorrendo então uma situação de impossibilidade superveniente nos termos do artº 287º, al. e), que conduzirá à extinção da execução ao abrigo do disposto no artº 919º, nº 1 (actualmente, a ser possível, será nos termos do artº 919º, nº 1, al. d);

c) Se o exequente informar que reclamou o seu crédito no outro processo, devem os autos ser remetidos à conta ao abrigo do disposto no artº 51º, nº 2, al. a) do CCJ [actualmente, ao abrigo do disposto no corpo do artº 29º, nº 1 do RCP], com custas a cargo do executado, já que aqui não existe inércia do exequente, pois que a tramitação posterior da execução está agora dependente da tramitação da reclamação de créditos da execução onde foi feita a penhora mais antiga²⁸.

Entende-se que não configura inércia do exequente a simples falta de informação acerca da tramitação da execução onde foi feita a penhora mais antiga, até porque o juiz pode obter essa informação oficiosamente.

Se o exequente vier a obter a satisfação integral do seu crédito na execução que tem a penhora anterior, a execução que foi sustada ao abrigo do artº 871º, nº 1 será declarada extinta por extinção da obrigação exequenda derivada do pagamento coercivo (artºs 872º e 919º, nº 1).

Se o exequente não obtiver a satisfação do crédito ou não obtiver

satisfação integral, pode nomear novos bens à penhora e a execução sustada prosseguirá os seus termos como na hipótese referida na al. a); se o exequente informar que não conhece mais bens penhoráveis ao executado, a execução pode ser declarada extinta por impossibilidade superveniente, como na hipótese referida em b).

d) Se o exequente não tomar qualquer atitude, estamos então perante uma situação de inércia dele, pelo que o processo deve ser remetido à conta, desta vez ao abrigo do disposto no artº 51º, nº 2, al. b) do CCJ [actualmente, ao abrigo do disposto no artº 29º, nº 1, al. a) do RCP], suportando o exequente o pagamento das custas; Se o exequente persistir na atitude de inércia, declarar-se-á interrompida a instância decorrido que seja um ano sobre o último impulso processual do exequente, nos termos do artº 285º: *A instância interrompe-se, quando o processo estiver parado durante mais de um ano por negligência das partes em promover os seus termos ou de qualquer incidente de onde dependa o seu andamento.*

Uma vez interrompida a instância, virá esta a ser julgada deserta, independentemente de qualquer decisão judicial, quando esteja interrompida durante dois anos (artº 291º, nº 1), extinguindo-se a execução por esse fundamento (artº 919º, nº 1).

4.3. Legitimidade passiva na reclamação de créditos

4.3.1. No Ac. da RP de 31.08.08 foi analisada a seguinte questão:

Numa execução, um credor veio reclamar o seu crédito, ao abrigo do disposto no artº 865º, com fundamento numa escritura de constituição de hipoteca, na qual o executado figurava como proprietário dos prédios hipotecados para pagamento de quaisquer responsabilidades ou obrigações assumidas por um terceiro.

Complementarmente, esse credor reclamante juntou um documento que titulava um contrato de mútuo celebrado entre ele e um terceiro, e ainda

uma livrança subscrita por esse terceiro, ambos com datas posteriores à da escritura de constituição de hipoteca.

Na 1ª instância, indeferiu-se a reclamação de créditos com fundamento no facto de o executado não figurar como devedor no título executivo que servia de base à reclamação (a escritura de hipoteca).

A Relação do Porto, no acórdão acima referido, entendeu que a reclamação de créditos era admissível, com os seguintes fundamentos:

Resulta do disposto no artº 865º, nºs 1 e 2 do CPC que os pressupostos essenciais da reclamação de créditos são a existência de garantia real sobre os bens penhorados (pressuposto material) e a existência de título executivo (pressuposto formal).

Em conformidade com o fim do concurso de credores, que é o de desonerar os bens a alienar, o facto de o crédito não estar vencido ou de a obrigação ser incerta ou ilíquida não constitui obstáculo à reclamação (artº 865º, nº 7)²⁹.

Se a obrigação for incerta ou ilíquida, o credor torná-la-á certa ou líquida pelos meios de que dispõe o exequente (2ª parte do nº 7 do normativo citado).

Quanto à inexigibilidade da obrigação, só não autoriza a reclamação a verificação de qualquer outra situação de inexigibilidade não identificada com a falta de vencimento (cfr. a 1ª parte do citado nº 7 do artº 865º e o nº 3 do artº 868º)³⁰.

Os direitos de garantia a que se refere o nº 1 do artº 865º são o arresto, o penhor, a penhora, a hipoteca, os privilégios creditórios e o direito de retenção.

O título executivo, em qualquer uma das espécies elencadas no nº 1 do artº 46º, pode definir-se, aproximadamente, como o documento de acto constitutivo ou certificativo de obrigações, a que a lei reconhece a eficácia de servirem de base ao processo executivo³¹.

Nos termos da al. b) daquele artº 46º, na redacção actual, são títulos executivos os documentos elaborados ou autenticados, por notário ou por outras entidades ou profissionais com competência para tal, que importem constituição ou reconhecimento de qualquer obrigação.

Por seu turno, diz-se no artº 50º que os documentos exarados ou autenticados por notário em que se convencionem prestações futuras ou se preveja a constituição de obrigações futuras podem servir de base à execução, desde que se prove, por documento passado em conformidade com as cláusulas deles constantes ou, sendo aqueles omissos, revestido de força executiva própria, que alguma prestação foi realizada para a conclusão do negócio ou que alguma obrigação foi constituída na sequência da previsão das partes.

Aquela redacção do artº 50º foi introduzida pelo DL 180/96 e mantém-se inalterada na sua essência, tendo o DL 262/08 previsto apenas a possibilidade de os documentos ali referidos serem exarados ou autenticados por outras entidades com competência para tal, para além dos notários.

As prestações futuras a que se refere o artº 50º são prestações futuras *a parte creditoris*, ou seja, prestações que só posteriormente irão ser efectuadas pelo credor³².

Aquele normativo contempla dois tipos de situações: a convenção de prestações futuras, sendo indispensável, então, a prova de que alguma prestação foi realizada para a conclusão do negócio; a previsão da constituição de obrigações futuras, exigindo-se, aqui, a prova de que alguma obrigação foi constituída na sequência da previsão das partes³³.

São também títulos executivos os documentos particulares, assinados pelo devedor, que, além do mais, importem constituição ou reconhecimento de obrigações pecuniárias, cujo montante seja determinado ou determinável por simples cálculo aritmético de acordo com as cláusulas dele constantes (al. c) do nº 1 do artº 46º).

No caso em análise, entendeu-se que a escritura de constituição de hipoteca outorgada entre o reclamante e o executado era o título executivo que servia de base à reclamação e que o contrato de mútuo e a livrança eram os documentos revestidos de força executiva própria que a complementavam nos termos do artº 50º.

Os referidos documentos particulares (contrato de mútuo e livrança) mostravam-se assinados pelo devedor e importavam a constituição de obrigações pecuniárias de montante determinável por simples cálculo aritmético. Eram, pois, títulos executivos, face ao disposto na al. c) do nº 1 do artº 47º.

Para além de serem títulos executivos enquanto documentos particulares, comprovavam ainda a constituição das obrigações referidas na pretérita escritura de constituição de hipoteca e, nessa medida, conferiam força executiva à mesma, face ao disposto no citado artº 50º.

Como já se disse, o executado não figurava na escritura de hipoteca como devedor, mas sim como terceiro proprietário dos prédios hipotecados.

Em regra, a execução tem de ser promovida pela pessoa que no título executivo figura como credor e deve ser instaurada contra a pessoa que no título tenha a posição de devedor (artº 55º, nº 1).

Como desvio àquela regra geral, estipula o nº 2 do artº 56º que a execução por dívida provida de garantia real sobre bens de terceiro seguirá directamente contra este, se o exequente pretender fazer valer a garantia, sem prejuízo de poder desde logo ser também demandado o devedor.

Quando a execução tenha sido movida apenas contra o terceiro e se reconheça a insuficiência dos bens onerados com a garantia real, pode o exequente requerer, no mesmo processo, o prosseguimento da acção executiva contra o devedor, que será demandado para completa satisfação do crédito exequendo (nº 3 do artº 56º).

A redacção actual do nº 2 do artº 56º foi introduzida pelo DL 329-A/95 e a do nº 3 foi introduzida pelo DL 38/03.

Os nºs 2 e 3 do artº 56º adjectivam a norma da 1ª parte do artº 818º do CC, segunda a qual, o direito de execução pode incidir sobre bens de terceiro, quando estejam vinculados à garantia do crédito.

Assim, quando a dívida exequenda está provida de garantia real, pode o exequente instaurar a execução, em alternativa:

- a) Unicamente contra o devedor, prescindindo da garantia;
- b) Unicamente contra o terceiro, a fim de fazer valer a garantia;
- c) Contra o terceiro e o devedor, em litisconsórcio voluntário, para também fazer valer a garantia;
- d) Inicialmente apenas contra o terceiro, com base na garantia, chamando o devedor se for reconhecida a insuficiência dos bens onerados, entretanto penhorados³⁴.

O reclamante poderia, pois, ter instaurado execução contra o executado, na qualidade de proprietário dos bens onerados com a hipoteca, constituindo a respectiva escritura título executivo também em relação a este, por força do disposto no artº 818º do CC, adjectivado pelos nºs 2 e 3 do artº 56º nos termos acima expostos³⁵.

O nº 2 do artº 865º limitou-se a postular a existência de título exequível como pressuposto formal da reclamação de créditos. Por seu turno, o nº 2 do artº 866º admite apenas o exequente e o executado a impugnarem o crédito.

O intérprete não pode considerar o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso (artº 9º, nº 2 do CC).

O nº 3 do artº 9º do CC impõe ao intérprete que presuma que o legislador soube exprimir o seu pensamento em termos adequados, mormente quando usa expressões de técnica jurídica.

Da conjugação das normas do artºs 865º, nº 2 e 866º, nº 2 não se pode concluir que a reclamação de créditos só possa ser instaurada contra quem no título figure como devedor, o que nos leva a concluir que, no que respeita a legitimidade passiva, as normas que regem o concurso de credores são omissas, que o legislador não disse tudo o que queria dizer, ficando a letra da lei aquém do seu espírito.

Como acima se aflorou, o concurso de credores visa expurgar os bens objecto da execução dos direitos reais de garantia que os onerem, para evitar a sua desvalorização, sobretudo no interesse do exequente, do executado e dos respectivos adquirentes³⁶.

Não faria assim sentido que na execução, cuja finalidade é o pagamento, se prevejam desvios à regra geral da legitimidade, permitindo-se que, em certos casos, se demande directamente quem não figura no título como devedor, e que, no concurso de credores, se restrinja a legitimidade passiva a quem como tal figura no título. O título executivo que é bastante para executar, tem de ser bastante para reclamar.

Considerando aquela finalidade do concurso de credores e a unidade do sistema jurídico (artº 9º, nº 1 do CC), entendeu-se que era admissível a interpretação extensiva (artº 11º do CC), sendo de aplicar ao concurso de credores as regras sobre legitimidade passiva vertidas nos artºs 55º e seguintes.

E, sendo assim, concluiu-se que, por força do disposto no artº 56º, nº 2, o credor hipotecário, munido de título executivo contra o devedor, podia reclamar o seu crédito em execução movida contra o terceiro proprietário dos bens hipotecados.

Em aditamento, refiro que se o credor hipotecário não fosse admitido a reclamar o crédito na execução movida contra o garante, perderia a oportunidade de accionar a garantia, uma vez que, com a venda dos bens

hipotecados, esta viria a caducar (cfr. artº 900º, nº 2 e artº 824º, nº 2 do CC).

4.3.2. No Ac. do STJ de 20.01.03, foi analisada esta outra questão:

Foi celebrado entre A e B um contrato de mútuo, por escritura pública, e, na mesma escritura foi constituída uma hipoteca sobre prédios de C para garantia do mútuo.

Com fundamento nessa escritura, A instaurou execução apenas contra B, ou seja, apenas contra o mutuário.

No entanto, nessa execução, foi penhorado precisamente um dos bens imóveis hipotecados (um bem de terceiro, portanto).

Sobre esse bem imóvel, incidia uma penhora anteriormente registada, obtida em execução movida por D contra C, pelo que a primeira execução foi sustada nos termos do artº 871º.

A questão que se colocou foi a de saber se o crédito da execução sustada (sobre B), podia ser graduado na execução que prosseguiu (dirigida contra C, por dívida deste).

O Tribunal da Relação de Lisboa entendeu que, por ser titular da hipoteca sobre o imóvel penhorado em ambas as execuções, A reunia as condições legais exigidas para reclamar o crédito da execução sustada naquela que prossegue, nos termos do artº 56º, nº 2, que já atrás se analisou.

O STJ entendeu que tal não era possível, pelos seguintes fundamentos:

Se, na primeira execução, o exequente demandou apenas o mutuário, e não o credor hipotecário, isso significa que não quis fazer valer contra ele a garantia.

Logo, só deviam ter sido objecto de penhora nessa execução bens do executado, como resulta das disposições combinadas do artº 818º do CC e

do 821º, nº 2 (na redacção introduzida pelo DL 329-A/95, que se mantém), a primeira dizendo, na parte que interessa, que o direito de execução pode incidir sobre bens de terceiro quando estejam vinculados à garantia do crédito e a segunda que nos casos especialmente previstos na lei podem ser penhorados bens de terceiro, desde que a execução tenha sido movida contra ele.

A penhora, por outras palavras, não pode incidir sobre bens ou direitos de alguém que não é demandado na acção executiva.

A responsabilidade patrimonial não pode ser efectiva sem a demanda do titular do património responsável na acção executiva. A admissibilidade da penhora de bens de terceiros não se refere à penhora de bens de alguém que não é parte na acção executiva; ela respeita tão somente às hipóteses em que o responsável é alguém que não é o devedor³⁷.

E este princípio – o de que não podem penhorar-se bens de sujeitos que não são demandados na execução – não comporta nenhuma excepção³⁸.

As regras sobre a legitimidade das partes na acção executiva contidas no artº 56º, nº 2, 3 e 4 confirmam indirectamente o referido princípio, que não era contrariado, de resto, na versão desta norma adjectiva anterior à reforma do CPC operada pelo DL 329-A/95³⁹.

No que toca à execução sustada, a invocabilidade do regime previsto no artigo 871º do CPC depende do facto da penhora ter incidido sobre bens de alguém que seja parte nessa execução.

Quanto à execução que prossegue, exige-se, correlativamente, que o devedor do crédito reclamado seja parte no processo executivo. Com efeito, após a penhora, entre nós, abre-se a execução, não a todos, mas só a alguns dos credores do executado: justamente, aos titulares de um direito real de garantia sobre os bens penhorados e ao exequente que tenha obtido uma penhora do mesmo bem noutra execução (artºs 865º, nº 1 e 871º, nº

1). Terá de ser sempre, contudo, um credor do executado. Se assim não fosse permitir-se-ia por via indirecta, em contravenção da regra imperativa atrás indicada, a execução do património de quem o exequente não chamou à execução, o que a lei, como se viu, não admite em caso algum.

5. Outras questões

Para finalizar, a título meramente exemplificativo e indicativo, destaco outras questões que têm vindo a ser decididas pela jurisprudência dos tribunais superiores em matéria de oposição à execução e de concurso de credores:

5.1. O despacho que, nos termos do nº 2 do artº 817º, determina a notificação do executado para contestar a oposição à execução, não faz caso julgado formal quanto à não verificação dos motivos que poderiam ter conduzido ao indeferimento liminar, não impedindo que a oposição venha a ser indeferida por extemporaneidade⁴⁰.

5.2. Em processo de execução para entrega de coisa certa fundada em sentença, se a oposição for liminarmente rejeitada nos termos do artº 817º, nº 1, não é admissível a prestação de caução para suspender a execução nos termos do artº 818º, nº 1, ainda que tenha sido interposto recurso do despacho de indeferimento⁴¹

5.3. A sentença homologatória da partilha vale como título executivo para pedir a entrega dos bens, não necessariamente contra o cabeça-de-casal enquanto administrador dos bens, mas contra o herdeiro que esteja na posse dos mesmos.

Se a execução for movida contra o cabeça-de-casal, e os bens não se encontrarem na posse deste, mas sim de outro herdeiro, não pode o cabeça-

de-casal deixar de ser admitido a alegar e provar tal facto, em sede de oposição à execução.

Tal forma de defesa não consubstancia a invocação de um facto impeditivo do direito dos exequentes, anterior à discussão da causa e, como tal, inadmissível como fundamento de oposição à execução, face ao disposto na al. g) do artº 814º, antes se enquadrando no disposto na 1ª parte da al. a) do mesmo preceito - inexistência de título executivo⁴².

5.4. De acordo com a redacção do artº 869º, nº 3, tal como resultou da reforma de 2003 [que não alterado pelo DL 262/08], nada tendo o executado dito relativamente à existência do crédito do reclamante, ficou formado o título executivo, assim se esgotando a aplicação do disposto no artº 869º. Mas uma coisa é a “formação do título”, outra coisa é o mérito da reclamação, do qual o juiz dispõe ainda de poderes oficiosos para conhecer, ao abrigo do artº 868º, nº 4⁴³.

5.5. No artº 871º, na redacção emergente do DL 38/03 (mantida pelo DL 262/08) não estipula qual é o prazo para o exequente reclamar o seu crédito na execução que tem a penhora mais antiga, ao contrário da redacção anterior do preceito (nº 2), que previa que a reclamação tinha de ser deduzida no prazo de 15 dias a contar da notificação do despacho de sustação.

No Ac. da RP de 05.03.09, entendeu-se que o exequente podia reclamar o seu crédito a todo o tempo, até transmissão dos bens penhorados, nos termos do artº 865º, nº 3, aplicável aos titulares de direitos reais de garantia que não tenham sido citados.

No Ac. da mesma Relação de 01.06.06, entendeu-se que tal prazo continua a ser de o 15 dias a contar da notificação do despacho de sustação ao credor/reclamante em conformidade com o que previa o anterior nº 2 do

artº 871º, enquadrando-se a situação no nº 2 do artº 865º (segundo o qual, caso o credor tenha sido citado, a reclamação deve ser deduzida no prazo de 15 dias a contar da citação) – equiparando-se, portanto, a notificação do despacho de sustação à citação.

5.6. O artº 871º, nº 2 [na redacção anterior ao DL 38/03] apenas permite a reclamação de créditos no caso de a sustação da execução posterior ter sido sustada, se o reclamante não tiver sido citado para os termos do artº 864º. Tratando-se de credor com garantia real e tendo o mesmo sido citado para a execução, nos termos do artº 864º, se o mesmo não reclamar o seu crédito, na sequência dessa citação, já o não poderá fazer no contexto do artº 871º, nº 2⁴⁴.

5.7.

5.7.1. A jurisprudência encontra-se dividida acerca da possibilidade de o exequente de uma execução que tenha sido sustada nos termos do artº 871º, nº 1 poder reclamar o seu crédito na execução em que o bem tenha sido penhorado em primeiro lugar, se a instância desta esteja suspensa ou interrompida.

No sentido afirmativo, defende-se que a execução com a instância suspensa ou interrompida não deixa de estar a correr termos⁴⁵. No sentido negativo, conclui-se que deve ser levantada a sustação da execução que tem a penhora mais antiga⁴⁶.

5.7.2. Para o efeito do regime estatuído no artº 871º, já não está pendente a execução em que se encontra paga a quantia exequenda e se ordenou a remessa do processo à conta para se proceder ao cálculo das custas e se processar o seu pagamento⁴⁷.

5.8. A sustação da execução ao abrigo do disposto no artº 871º implica a sustação do apenso de reclamação e graduação de créditos e não a extinção da instância deste por inutilidade superveniente da lide⁴⁸.

5.9. Em consonância com a divisão que também existe na doutrina, parte da jurisprudência (maioritária) entende que o arresto se transforma em garantia real apenas quando convertido em penhora nos termos do artº 846º, sendo pela penhora que o seu titular adquire o direito de ser pago com preferência a qualquer outro credor que não tenha garantia real anterior (artº 822º, nº 1 do CC). O arresto é uma providência cautelar antecipatória da penhora, sendo o seu “destino natural” ser convertido em penhora⁴⁹.

Em sentido contrário, entende-se que o arresto é uma verdadeira garantia real ainda que não tenha sido convertido em penhora, uma vez que, segundo o disposto no artº 622º, nº 1 do CC, os actos de disposição dos bens arrestados são ineficazes em relação ao arrestante – o que significa que o arresto persiste e mantém os seus efeitos, a despeito daqueles actos⁵⁰.

6. Conclusão

A jurisprudência dos Tribunais superiores no âmbito do processo executivo é muita mais vasta e rica do que o que resulta da selecção feita – que, como se disse, no início, peca por defeito – mas pode-se concluir que, ao dar resposta às questões emergentes das sucessivas reformas da acção executiva, aquela jurisprudência tem evoluído e inovado.

Espero ter contribuído para transmitir essa ideia.

¹ Cfr. Lopes Cardoso, Manual da Acção Executiva, pág. 672.

² Lebre de Freitas, A Acção Executiva Depois da Reforma da Reforma, pág. 355; também no sentido da admissibilidade da transacção como forma de extinção da acção executiva se pronunciaram Amâncio Ferreira, Curso de Processo de Execução, 11^a ed., pág. 422, e Eduardo Paiva e Helena Cabrita, O Processo Executivo e O Agente de Execução, pág. 189.

³ www.dgsi.pt (onde se encontram todos os arestos que vierem a ser citados sem referência de publicação).

⁴ Cfr. Lopes Cardoso, obra citada, pág. 673 e Anselmo de Castro, A Acção Executiva Singular Comum e Especial, 3^a ed., pág. 260.

⁵ Cfr. Remédio Marques, Curso de Processo Executivo Comum, pág. 381, Lebre de Freitas, CPC Anotado, III, pág. 633 e Lopes do Rego, Comentários ao CPC, pág. 611.

⁶ Cfr., entre muitos outros, os Acs. da RP de 15.11.04, CJ-04-V-173 e de 17.04.07, CJ-07-II-186 e do STJ de 21.01.97 e 06.06.04, da RC de 16.11.04, da RE de 30.09.09, da RL de 20.05.97, 10.02.04, 17.06.04, 17.05.07, 16.10.07, 18.10.07, 22.12.07, 20.05.08, 21.10.08, 05.03.09 e 16.07.09 e da RP de 17.03.98, 11.12.01, 15.07.04, 15.11.04, 30.05.05, 02.06.05, 27.06.05, 02.02.06, 16.02.06 e 16.03.06, 20.04.09 e 15.09.09. No sentido contrário, se decidiu nos Acs. da RC de 13.06.06, da RL de 12.07.06 (por maioria, vencimento contra o relator), 07.11.06, 30.10.07 e 07.05.09 e da RP de 03.11.98 e 09.06.99.

⁷ Citados na nota 6.

⁸ Cfr. os Acs. da RP de 19.01.06 e de 04.06.09, este inédito, proferido no processo n^o 736-B/1999 da 3^a Secção.

⁹ Cfr. os Acs do STJ de 04.05.99, CJ/STJ-99-I-82, de 29.02.00, CJ/STJ-00-I-124 e de 16.01.01, 05.07.01, 24.01.02 e 18.01.02, da RC de 06.02.01, CJ-01-I-28, e de 30.05.00, 30.01.01, 29.01.02 e 25.01.05, da RE de 22.04.04, da RG de 30.10.02, da RL de 15.06.00, 27.06.00, 27.03.01, 29.11.01, 13.12.01, 19.02.02, 21.11.02, 30.09.03 e 26.02.04 e da RP de 25.01.01, CJ-01-I-192, e de 28.05.97, 05.01.98, 11.01.99, 02.03.99, 19.03.99, 14.12.99, 08.06.00, 19.12.03 e 01.03.05.

¹⁰ Cfr. os Acs. do STJ de 30.01.01, CJ/STJ-01-I-86, de 29.01.02, CJ/STJ-02-I-64, e de 23.01.01, 30.10.03, 19.01.04, 07.04.05, 31.05.05, 05.07.07, 25.10.07, 04.12.07, 27.12.07 e 28.04.09, da RC de 02.05.00, 29.05.01, 16.04.02, 28.05.02, 21.11.06, 26.06.07, 19.05.09 e 28.10.09, da RG de 30.10.02, 07.07.04 e 19.11.05, da RL de 22.10.02, 03.12.02, 21.04.05 e 19.02.08, e da RP de 06.05.02, 20.05.02, 01.07.02, 17.10.02, 07.11.02 e 17.12.02, 09.01.03, 20.02.03, 10.03.03, 01.04.03, 20.05.03, 03.07.03, 26.10.04, 16.05.05, 06.03.07, 13.12.07, 06.10.08, 21.10.08 e 07.07.09. Na doutrina, é a posição de Lebre de Freitas, A Acção Executiva à Luz do Código Revisto, 2^a ed., pág. 54.

¹¹ Cfr. os Acs. do STJ de 11.05.99, CJ/STJ-99-II-88, e de 27.09.01, 20.05.04, 21.11.06 e 19.06.08, da RC de 03.12.98, CJ-98-V-33, e de 12.12.00, 30.04.02, 22.06.04, 21.03.06 e 12.06.07, da RG de 03.07.02 e 18.12.02, da RL de 27.06.02, CJ-02-III-121, e de 24.06.99, 22.03.07 e 25.09.07 e da RP de 04.05.99, 05.12.00, 04.10.01, 01.04.03, 15.05.03, 22.05.03, 06.11.03, 01.07.04, 08.07.04, 07.04.05, 30.05.05, 23.05.06, 11.01.07, 07.10.08, 20.04.09 e 26.05.09. Na doutrina, defende esta posição Abrantes Geraldês, "Títulos Executivos", A Reforma da Acção Executiva, I, Revista Themis, Ano IV, n^o 7, 2003, págs. 62 e segs.

¹² Cfr. os Acs. de 24.05.07, CJ-07-III-182 e de 01.10.07, CJ-07-IV-185; os Acs. de 02.10.07, 04.10.07, 05.11.07, 13.12.07, 28.01.08 e 21.03.08; e ainda os Acs. inéditos de 31.05.07 - proc. 1546/07, 15.10.07 - proc. 4327/07, 08.11.07 - proc. 3593/07, 31.01.08 - proc. 6030/07, 29.05.08 - proc. 1121/08, 29.05.08 - proc. 1751/08, 12.06.08 - proc. 1752/08, 12.06.08 - proc. 2530/08 e 11.12.08 - proc. 5461/08, todos da 3^a Secção.

¹³ Decisão de 28.04.09, "Conflitos no Novo CPC", www.trp.pt.

¹⁴ Acs. da RE de 0.07.09 e da RP de 05.06.07 e 12.07.07 e de 22.11.07, este inédito, proferido no processo n^o 4002/07 da 3^a Secção.

-
- ¹⁵ Neste sentido, Lopes do Rego, obra citada, 2ª ed., pág. 23.
- ¹⁶ Alberto dos Reis, Processo de Execução, II, pág. 48.
- ¹⁷ Anselmo de Castro, obra citada, 2ª ed., pág. 276, Lopes Cardoso, obra citada, 3ª ed., pág. 250 e os Acs. do STJ de 25.03.60, BMJ 95º-170 e de 22.02.79, BMJ 284º-142 e da RC de 21.01.86, CJ-86-I-37.
- ¹⁸ Remédio Marques, obra citada, págs. 150 e 151 e Lebre de Freitas, "Aplicabilidade do artº 486º, nº 2 do CPC à Dedução de Embargos de Executado", Estudos sobre Direito Civil e Processo Civil, págs. 537 e 538.
- ¹⁹ Paulo Pimenta, "Acções e Incidentes Declarativos na Dependência da Execução", A Reforma da Acção Executiva, II, Revista Themis, Ano V, nº 9, 2004, pág. 73.
- ²⁰ Lebre de Freitas, A Acção Executiva Depois da Reforma, 4ª ed., pág. 188, e A Acção Executiva Depois da Reforma da Reforma, pág. 189.
- ²¹ Lebre de Freitas, CPC Anotado, III, pág. 324.
- ²² Neste sentido, decidiram os Acs. da RG de 07.02.08, da RL 08.11.07, 29.11.07, 17.04.08 e 27.11.08 e da RP de 23.05.06, 09.10.06 e 25.07.07 (este último inédito, proferido no processo 3650/07 da 3ª Secção)
- ²³ Neste sentido, se decidiu nos Acs. da RG de 08.03.07, da RL de 07.05.99, 16.11.06, 12.07.07, 22.01.08, 05.06.08 e 12.06.08 e da RP de 03.12.07, 22.01.08, 01.07.08 e 22.10.09.
- ²⁴ Cfr. Teixeira de Sousa, A Acção Executiva Singular, pág. 180. e os Acs. da RC de 09.02.88, BMJ 374º-546 e da RP de 18.05.95.
- ²⁵ Neste sentido, Teixeira de Sousa, obra e lugar citados na nota anterior.
- ²⁶ Cfr. os Acs. da RC de 12.12.08 e da RP de 01.10.09 (este contendo a posição consensual e uniforme da 3ª Secção) e de 29.09.09 e a Decisão de Reclamação da RL de 17.06.09; com os mesmos fundamentos, mas reportando-se a procedimento cautelar, se decidiu nas Decisões de Reclamação da RC de 16.06.08 e da RL de 26.05.09 e 27.05.09.
- ²⁷ Cfr. os Acs. citados na nota 8.
- ²⁸ Neste sentido, ver Salvador da Costa, CCJ Anotado e Comentado, 7ª ed., pág. 301.
- ²⁹ Salvador da Costa, O Concurso de Credores, 2ª ed., pág. 283.
- ³⁰ Amâncio Ferreira, obra citada, 10ª ed., pág. 325.
- ³¹ Manuel de Andrade, Noções Elementares de Processo Civil, pág. 58.
- ³² Ac. do STJ de 11.02.99, CJ/STJ-99-I-105.
- ³³ Cfr. Ac. do STJ de 04.05.99.
- ³⁴ Cfr. Amâncio Ferreira, obra citada, 10ª ed., pág. 73 e Lebre de Freitas, A Acção Executiva Depois da Reforma, 4ª ed., pág. 126.
- ³⁵ Neste sentido se decidiu nos Acs. do STJ de 02.06.07 e da RP de 14.10.02 e 02.05.04, este em CJ-94-III-186.
- ³⁶ Salvador da Costa, O Concurso de Credores, 2ª ed., pág. 7.
- ³⁷ Teixeira de Sousa, obra citada, pág. 222.
- ³⁸ Neste sentido, Teixeira de Sousa, obra e lugar citados, Lebre de Freitas, A Acção Executiva à Luz do Código Revisto, 2ª ed., pág. 175 e Miguel Mesquita, A Apreensão de Bens em Processo Executivo e a Oposição de Terceiro, págs. 20 e segs.
- ³⁹ Cfr. Ac. do STJ de 27.03.84, BMJ 335º-259.
- ⁴⁰ Ac. do STJ de 10.07.08.
- ⁴¹ Acs. da RL de 19.03.09 e da RP de 19.02.09.
- ⁴² Ac. da RP de 10.04.08.
- ⁴³ Ac. da RP de 09.02.09.
- ⁴⁴ Ac. do STJ de 12.05.05.
- ⁴⁵ Acs. do STJ de 12.03.91, AJ 17º-21, da RL de 24.04.96, BMJ 456º-493, de 04.03.99, CJ-99-II-74 e de 29.06.06 e da RP de 28.04.05.

⁴⁶ Acs. do STJ de 19.12.72, BMJ 222°-360, da RL de 05.12.91, BMJ 412°-547 e da RP de 21.07.83, CJ-83-IV-231, de 30.06.89, BMJ 387°-656, e de 17.12.96 e 20.10.97.

⁴⁷ Ac. da RG de 05.01.05.

⁴⁸ Acs. da RP de 21.02.08 e 10.03.09.

⁴⁹ Acs. do STJ de 21.11.06, da RC de 10.03.09 e da RP de 20.11.01, 07.11.02, 17.01.05 e 17.09.09; na doutrina, Teixeira de Sousa, obra citada, pág. 333 e Penha Gonçalves, Curso de Direitos Reais, pág. 203.,

⁵⁰ Acs. do STJ de 17.03.05 e da RL de 05.02.04; na doutrina, Pires de Lima e Antunes Varela, CC Anotado, I, 3ª ed., pág. 608, Salvador da Costa, O Concurso de Credores, 2ª ed., pág. 13, Carvalho Martins, Reclamação, Verificação e Graduação de Créditos, pág. 150, Antunes Varela, Direito das Obrigações, II, 7ª ed., pág. 468 e Alberto dos Reis, Processo de Execução, 2º, pág. 105.