

DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS NO PROCESSO EXECUTIVO PORTUGUÊS REFORMADO

LEONARDO FARIA SCHENK

Doutorando e mestre em Direito Processual pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor convidado de Direito Processual Civil da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Advogado.

RESUMO

O estudo avalia as recentes reformas do processo executivo português, marcadas pela distribuição das competências entre os magistrados e os agentes de execução, e dá notícia das dificuldades enfrentadas na busca de uma execução simples e eficaz.

PALAVRAS-CHAVE

Processo de Execução; Reforma; Desjudicialização; Distribuição de competências; Agentes de Execução.

SUMÁRIO

1. Introdução; 2. Os agentes de execução; 3. A distribuição das competências; 4. Problemas reais da reforma executiva; 5. Medidas anunciadas para desbloquear a execução; 6. A insatisfação com os resultados; 7. Novos ajustes; 8. Brevíssima avaliação da nova reforma; 9. Conclusão; Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

O sistema executivo português vem sendo alterado com regularidade em busca de melhores resultados.

Em 1985, por exemplo, por via do Decreto-Lei n.º 242, de 9 de setembro, passos significativos foram dados para facilitar o acesso à tutela executiva. Na oportunidade, dentre outras medidas, ao exequente foi reconhecido o direito de nomear bens à penhora no requerimento inicial quando a execução se apoiasse em condenação transitada em julgado há menos de um ano, antecipando-se a efetivação da constrição patrimonial, seguida pela notificação do devedor e eventual resistência. Também o reconhecimento de firma do devedor foi dispensado em alguns títulos executivos.¹

¹ GOMES, Manuel Tomé Soares. Benefícios e desvantagens da alteração do paradigma da acção executiva. In: Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p.39-40.

Mais tarde, em 1993, o Decreto-Lei n.º 404, de 10 de dezembro, criou o procedimento de injunção, destinado a possibilitar uma forma célere e simplificada de obtenção do título executivo nas obrigações pecuniárias de pequeno valor.

O ciclo de revisão do Código de Processo Civil português, levado a efeito pelos Decretos-Leis n.º 329-A, de 12 de dezembro de 1995, n.º 180, de 25 de setembro de 1996, não deixou de fora a execução.

LEBRE DE FREITAS, ao arrolar as principais inovações desse período, destacou a melhoria nos sistemas de realização dos direitos dos credores; o alargamento do rol dos títulos executivos; a imposição de dever ao judiciário de cooperar para a descoberta dos bens do executado; a supressão da moratória forçada; a racionalização dos sistemas de oposição à penhora; a dispensa de alguns atos de comunicação processual e a agilização dos procedimentos de venda. Foram ainda aclaradas algumas ambiguidades da disciplina processual e fortalecida a posição do terceiro interessado.²

Na oportunidade, também a simplificação do procedimento foi buscada, com a previsão do rito sumário para as execuções fundadas em sentenças líquidas ou sujeitas à apuração do valor da condenação por mero cálculo. Para todas as demais permanecia o procedimento ordinário. A adoção do procedimento sumário assegurava o direito de o exequente nomear bens à penhora logo na petição inicial da execução, seguindo-se a efetivação da constrição patrimonial e a notificação do devedor, cabendo ao executado impugnar, querendo, tanto a penhora quanto a própria execução em um único momento.³

Não ficou por aí. Em 1997, o Decreto-Lei n.º 274, de 8 de setembro, novamente cuidou da estrutura dos procedimentos executivos, estabelecendo um rito sumário de execução simplificado e outro, denominado sumaríssimo especial, para a cobrança das dívidas de pequeno valor.

Constatado o aumento da litigiosidade nas últimas décadas e o conseqüente crescimento do número de causas pendentes de julgamento e de efetivação do resultado,⁴ Portugal alterou profundamente o seu sistema executivo em 2003, por meio do Decreto-Lei n.º 38, de 8 de março.

Para LEBRE DE FREITAS, duas foram as principais linhas orientadoras dessa reforma: “a preocupação de proporcionar a maior eficiência e a preocupação de garantir a salvaguarda dos direitos dos cidadãos.”⁵

² LEBRE DE FREITAS, José. *La riforma del diritto portoghese dell'esecuzione*, In: *Rivista di Diritto Processuale*, CEDAM, Padova, ano LIX, 2004, p. 1101-1102.

³ GOMES. *Benefícios e desvantagens ...*, p. 40-41.

⁴ Segundo JOSÉ CARLOS RESENDE, “as estatísticas mostravam que a duração média do processo executivo para pagamento de dívidas civis e comerciais e de dívidas sobre prêmios de seguro, ultrapassava os dois anos e meio, correspondendo estas duas sub-espécies a 80% do total dos processos executivos. Cerca de 50% destes processos não tinham êxito!!!”. Mais adiante afirma: “O aumento anual de processos executivos caracterizava-se por uma progressão geométrica.” RESENDE, José Carlos. *Balanço de um novo interveniente processual*. In: *Balanço da Reforma da acção executiva* (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 60-61. Para ilustrar, em 2001 as ações executivas representavam 52,3% do volume das causas cíveis pendentes de solução. Dados disponíveis em: <http://www.portugal.gov.pt>. Acesso em 09.07.2008.

⁵ LEBRE DE FREITAS, José. *O primeiro ano de uma reforma executiva adiada*. In: *Balanço da Reforma da acção executiva* (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p 22.

Um dos traços marcantes da reforma de 2003 foi a tentativa de desonerar os órgãos judiciais, com uma nova distribuição de competências funcionais. Buscou-se um modelo de execução desjudicializada, com a transferência de inúmeras competências para os agentes de execução, sem quebra da reserva jurisdicional e do controle judicial.⁶ Até então, todo e qualquer ato da execução, ainda que sem natureza jurisdicional, deveria ser praticado pelas partes ou pelos órgãos jurisdicionais.⁷

Nas palavras de GOUVEIA, foi uma “reforma ambiciosa, que partiu de idéias desconhecidas” no ordenamento português, instituindo “práticas novas e arrojadas.”⁸

A mudança de paradigma imposta pela execução reformada foi antecedida por estudos sociológicos e estatísticos, os quais auxiliaram na identificação das causas de bloqueio do processo executivo⁹ e serviram de apoio para a adoção do modelo da desjudicialização e da simplificação processual, ao simples reforço da estrutura judiciária existente.

O novo modelo foi apoiado sobre dois poderes: o *jurisdicional*, atribuído ao juiz da execução, a essa altura liberto de outras tarefas; e o *de direção processual*, confiado ao agente de execução, agora com atributos de autoridade.¹⁰

O presente estudo abordará as dificuldades dessa divisão de competências na ação executiva portuguesa reformada, passando pelo esperado equilíbrio entre os seus agentes para, na parte final, revelar o atual panorama legislativo.

2. OS AGENTES DE EXECUÇÃO

Um dos pontos de maior destaque na reforma da ação executiva portuguesa, levada a efeito em 2003, foi a nova estrutura de repartição de competências entre os magistrados e os agentes de execução.

Os agentes de execução foram pensados para assegurar o andamento dos processos, em substituição aos juízes, mas sob o seu controle. São duas as categorias de agentes de execução, os *solicitadores de execução*, estruturada dentre os já existentes solicitadores, sujeitos à formação e qualificação próprias e a um estatuto disciplinar específico, e os *funcionários judiciais*, pertencentes à secretaria de execução, com competência para atuar nas regiões em que não haja solicitadores de execução e em outros casos específicos.

⁶ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 21.

⁷ COSTA E SILVA, Paula. *A reforma da acção executiva*. 3ª ed. Coimbra Editora, 2003, p. 13.

⁸ GOUVEIA, Mariana França. *A reforma da ação executiva – ponto da situação*. In: *Balço da Reforma da acção executiva* (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 49.

⁹ Fatores que potencializaram a crise do sistema executivo: o crescente endividamento das famílias e das empresas, notadamente em razão ao crédito facilitado ao consumo privado; o generoso alargamento do rol dos títulos executivos, fazendo com que os conflitos se deslocassem das ações de conhecimento para os embargos à execução, sem significar a redução dos mesmos; a falta de apoio logístico, evidenciado pelas carências do serviço de efetivação das penhoras e da informatização das bases de dados e dos registros; seguidos de algumas disfunções na aplicação da lei e da falta de um maior rigor na responsabilização dos depositários, peritos avaliadores e encarregados de venda; a ineficiência do regime dos executivos fiscais e a falta de formação técnica dos funcionários judiciais, fator decisivo para a manutenção do juiz a frente dos atos processuais. GOMES. *Benefícios e desvantagens ...*, p. 41-42.

¹⁰ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 22.

Ao agente de execução passou a competir a realização de todas as diligências do processo de execução, nos termos do art. 808 do Código de Processo Civil português e demais disposições, segundo leciona COSTA E SILVA.¹¹ Incluem-se, dentre elas, a realização das citações, notificações, publicações, atos de penhora, venda e pagamento, exercidas sob o controle do juiz da execução.

A escolha do agente de execução foi assegurada ao exequente no próprio requerimento executivo, dentre os inscritos na própria comarca ou em comarca limítrofe ou, ainda, na falta, dentre aqueles inscritos em outra comarca do mesmo círculo judicial.¹² Na outra ponta, a destituição do agente de execução era inicialmente ato reservado ao órgão judicial, e poderia ocorrer de ofício ou mediante provocação do exequente sempre que se apurasse atuação processual dolosa ou negligente ou mesmo a violação grave dos deveres estatutários.

Um dos objetivos claros da reforma – o de restringir ao máximo as atuações primárias dos magistrados na ação executiva – encontrou, assim, forte apoio nessa nova distribuição de competências. Apenas quando impossível negar a natureza jurisdicional do ato a ser praticado é que se exigiria a intervenção judicial. Nos demais casos, a aproximação e o contato direto dos magistrados com a execução seriam evitados a todo custo.¹³

Esse modelo, fincado na distribuição da execução entre dois poderes, o jurisdicional e o de direção do processo, não era adotado em Portugal antes da reforma de 2003. Sua previsão impôs verdadeira mudança de paradigma. O legislador português optou pelo agente de execução depois de observar, na Europa, a existência de quatro modelos executivos.

Como descreve RESENDE, um deles se assenta na figura do “huissier de justice”, profissional liberal que exerce a função de agente de execução sob a vigilância disciplinar de uma associação pública e submetido ao controle dos magistrados. Com origem na França, a estrutura foi adotada pela Holanda, Bélgica e Luxemburgo, expandindo-se para os países do Leste Europeu.¹⁴

O segundo pertence aos países nórdicos, segundo o qual a cobrança de dívidas se faz por meio de uma estrutura administrativa, sem qualquer dependência do aparelho judicial. Fruto de uma mentalidade social substancialmente diversa, grande parte das dívidas são cobradas por simples envio de uma correspondência, esse modelo executivo conta, ainda, com amplo acesso aos dados dos devedores, inexistindo qualquer forma de sigilo.

O terceiro modelo adota o sistema fruto da Common Law, com a criminalização frequente do não pagamento das dívidas. Nesse modelo, embora guarde alguma semelhança com o “huissier de justice”, os agentes de execução nem sempre são profissionais liberais, mas contam com uma estrutura de associações.

O quarto revela soluções mistas, em reformulação em alguns países.

Feita a escolha pelos agentes de execução, uma indagação se impôs: por que entregar tal mister aos conhecidos solicitadores? Era preciso entender porque o legislador português confiou a

¹¹ COSTA E SILVA. *A reforma...*, p. 37-38.

¹² COSTA E SILVA. *A reforma...*, p. 38.

¹³ Audiências e intervenções liminares foram suprimidas, conforme lição de PAULA COSTA E SILVA. In: *A reforma...*, p.14.

¹⁴ RESENDE. *Balanço...*, p. 60-61.

essa categoria profissional novas e importantes competências no processo executivo. A escolha, pelo que se viu, atendeu ao aspecto prático.

Informa RESENDE, no particular, que os solicitadores são uma classe antiga, referida nas Ordenações Afonsinas e regulamentada nas Ordenações Filipinas, constituída em associação pública há mais de sete décadas. Com larga experiência e tradição na área jurídica, notadamente em questões patrimoniais, de direito de família e comercial, dentre outras, suas atribuições profissionais se assemelhavam com as dos agentes de execução de outros sistemas.¹⁵ Não menos importante na escolha do legislador português foram as vantagens de os solicitadores já estarem profissionalmente organizados, sujeitos a regras disciplinares próprias. Além disso, a categoria alcançava razoável extensão geográfica e sempre aceitou bem as incompatibilidades com o mandato.

Para os solicitadores, por outro lado, pesou a consciência de que a profissão estava em profunda crise. Contribuíram para esse cenário a privatização dos serviços de notas e a ampliação da utilização da mão-de-obra dos estagiários para os serviços complementares dos escritórios de advocacia.

Assim, tanto para o legislador, quanto para os solicitadores, a reforma unia o útil (aproveitar a estrutura já existente) ao agradável (oferecer novas oportunidades de trabalho à categoria). Ocorre que a escolha, fiada apenas no aspecto prático, logo revelou suas deficiências.

3. A DISTRIBUIÇÃO DAS COMPETÊNCIAS

A reforma da ação executiva portuguesa em 2003, além de expressar um avanço moderado rumo a desjudicialização do processo de execução ao distribuir a competência entre os novos atores da cena processual, teria realizado verdadeira tipificação das intervenções judiciais, gerando, assim, inúmeras dificuldades de interpretação e aplicação.

No particular, leciona REGO que a atuação dos magistrados no processo executivo, desde então, ficou dividida em quatro grupos de atividades, conforme a então redação do art. 809, do Código de Processo Civil português.¹⁶

No primeiro deles encontravam-se as atividades que revelavam o exercício das funções materialmente judiciais na execução. Os exemplos são a prolação do despacho liminar, sempre que exigido; o julgamento das oposições à execução e à penhora; a verificação e gradação dos créditos; a decisão da liquidação que não dependa de simples cálculo aritmético, sem olvidar a decisão sobre as matérias que envolvem a dispensa de sigilo ou confidencialidade, conexas com a reserva da vida privada do executado ou mesmo que impliquem violação ou redução do direito à inviolabilidade do domicílio.

No segundo, foram identificadas intervenções pontuais, previstas em disposições avulsas da legislação, para as quais o legislador reservou, pela relevância da matéria, a decisão ao órgão

¹⁵ RESENDE. *Balanço...*, p. 61.

¹⁶ REGO, Carlos Lopes. Resultados da nova repartição de competências entre juiz, solicitador de execução e secretaria. In: *Balanço da Reforma da ação executiva* (encontro anual de 2004). Coimbra Editora, 2005, p. 32-34.

jurisdicional, a exemplo da intervenção e do controle do procedimento de alienação de imóveis por carta fechada.¹⁷

O terceiro segmento dizia respeito à resolução das reclamações dirigidas aos agentes de execução, bem como das questões suscitadas por eles, pelas partes ou terceiros interessados. Assim, aos juízes foi assegurada a última palavra sobre qualquer matéria inicialmente apreciada pelo agente executivo.

Cabia ainda aos juízes o exercício de um poder geral de controle sobre os atos do processo executivo, sendo-lhes permitido fiscalizar a atuação de todos os seus agentes e determinar, sempre que necessário, a correção dos rumos.

No que diz respeito ao exercício do controle, observada a linha orientadora da reforma, voltada a desafogar os magistrados do fardo representado pelas atividades meramente burocráticas da execução, parte da doutrina o considerava supletivo, a depender da provocação dos interessados, cabendo aos magistrados agir, independentemente de provocação, sempre que chegassem ao seu conhecimento atos graves, violadores dos direitos fundamentais, dos fins do processo executivo e atentatórios à própria Administração da Justiça.¹⁸

Essa divisão legal das competências colocou desde logo os intérpretes da reforma diante de um problema: não prevista pela lei a competência para a prática de determinado ato executivo, caberia a sua realização ao magistrado ou ao agente executivo, sobre o controle daquele?

A resposta, para REGO, decorre da própria escolha feita pelo legislador. Observados os sistemas de tipificação das intervenções dos juízes e de atribuição de competência aos agentes executivos para a realização de todas as diligências do processo, sob o controle dos magistrados, pode-se entender que “pertencerão ao agente executivo quaisquer competências que não estejam expressa ou especificamente reservadas ao juiz, independentemente de um juízo do intérprete e aplicador da lei acerca da relevância processual e para os interesses das partes – salvo naturalmente se o acto se dever qualificar como integrado na reserva da função jurisdicional.”¹⁹

Assim, o sucesso da reforma exigia, para LEBRE DE FREITAS, “a disponibilidade de juízes inteiramente dedicados à execução, a fácil comunicação entre eles e os agentes de execução e a supressão prática das barreiras burocráticas em juízos de execução tecnologicamente apetrechados e inteligentemente eficientes”.²⁰

¹⁷ Segundo LEBRE DE FREITAS, “são modalidades de venda: a venda mediante propostas por carta fechada; a venda em bolsas de capitais ou mercadorias; a venda directa a pessoas ou entidades que tenham direito a adquirir os bens penhorados; a venda por negociação particular; a venda em estabelecimento de leilões; e venda em depósito público (art. 886-1).” In: *A acção executiva. Depois da Reforma*. 4ª ed. Coimbra Editora, 2004, p. 327-328. O agente de execução passou a ter papel fundamental na venda executiva, a ele cabendo, em alguns casos, a própria alienação por negociação particular. Serão presididas pelo juiz da execução, contudo, a venda mediante propostas por carta fechada de imóveis ou quando se tratar de estabelecimento comercial. Nos demais casos, em regra, faz-se a alienação sem a intervenção judicial.

¹⁸ REGO. *Resultados da nova repartição...*, p. 35.

¹⁹ REGO. *Resultados da nova repartição...*, p. 34. Para LEBRE DE FREITAS, aos juízos da execução caberia o exercício do controle prévio, quando exigido pela lei, e também o controle específico realizado após a prática do ato pelo agente de execução, sem olvidar o controle geral do processo, que, por sua natureza e característica, deveria ser exercido de ofício e sempre que o magistrado julgasse conveniente. In: *O primeiro ano...*, p. 23.

²⁰ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 23.

4. PROBLEMAS REAIS DA REFORMA EXECUTIVA

Contudo, ainda segundo LEBRE DE FREITAS, a reforma realizada em 2003 entrou em vigor sem que o terreno estivesse inteiramente preparado.²¹ O sucesso da reforma estava intimamente ligado à existência e ao bom funcionamento dos juízos privativos de execução, em harmonia com a novel figura do agente executivo e, em especial, com a do solicitador de execução.

A demora na instalação dos juízos específicos de execução²² fez com que os magistrados se mantivessem preocupados com a instrução e julgamento dos processos de conhecimento, relegando a execução à posição menos importante.²³

Além disso, alguns magistrados viam o solicitador de execução como um verdadeiro intruso, do qual o melhor era manter distância. Os magistrados acolheram a idéia de transferir parte da carga de trabalho que lhes acometiam para os solicitadores de execução, mas não lidaram bem com a contrapartida de ter um profissional liberal gerindo os processos.

Alguns fatores já mencionados, somados à falta de preparo dos solicitadores e dos oficiais de justiça para o ofício de agentes de execução, contribuíram para a ruptura do necessário equilíbrio entre os juízes e os agentes executivos, ponto central da reforma.²⁴

Não raro o solicitador de execução era hostilizado pelos demais atores do processo executivo. Situado a meio caminho entre o profissional liberal e o funcionário da justiça,²⁵ os solicitadores atraíram uma desconfiança generalizada.

Os advogados estavam acostumados a manter as atividades dos solicitadores sob o controle da advocacia. Com a reforma, não só os solicitadores como também os processos executivos escaparam desse controle.²⁶

Também os oficiais de justiça, que deveriam funcionar como elo de comunicação entre os demais agentes da execução reformada, não conseguiram assimilar bem as novidades.

Afirma COSTA E SILVA que não se sabe se o legislador pensou que resolveria o problema do relacionamento entre os solicitadores e os juízes da execução na origem se a reforma entrasse em vigor antes da instituição dos juízos privativos de execução.²⁷ O que se viu, por outro lado, foi a criação de inúmeras dificuldades práticas.

Outro ponto crítico para o sucesso da reforma foi a sua entrada em vigor sem que houvesse número suficiente de solicitadores de execução para gerir os processos executivos, exercendo as competências que a lei reformadora lhes confiou.

Segundo informações de GOUVEIA, em meados do ano de 2005 estavam habilitados a exercer a profissão de solicitador de execução aproximadamente 800 solicitadores, conforme dados

²¹ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 21.

²² Apenas um ano após o início da vigência da reforma foram criados os juízos de execução no Porto e em Lisboa.

²³ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 23-24.

²⁴ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 24.

²⁵ REGO. *Resultados da nova repartição...*, p. 29.

²⁶ GOUVEIA. *A reforma...*, p. 55.

²⁷ COSTA E SILVA. *A reforma...*, p. 39.

da Câmara dos Solicitadores. Destes, à época, apenas 550 estavam inscritos em várias comarcas, o que significava em uma média de 300 processos por solicitador.²⁸

O legislador pensou ter oferecido solução para a falta de solicitadores, segundo LEBRE DE FREITAS, ao acometer suas competências aos oficiais de justiça, aos quais caberia exercer a função de agente de execução não só quando não exista solicitador de execução inscrito na localidade, como também quando se verificar qualquer outra causa de impedimento.

Não foi o que se viu. Os oficiais de justiça não assumiram, desde logo, essas novas atribuições, fazendo com que o número excessivo de processos distribuído a cada solicitador de execução se tornasse fonte de ineficiência do novo modelo executivo.²⁹

Também o controle disciplinar das atividades dos solicitadores causou dúvidas. Embora praticasse atos sujeitos ao controle do magistrado, que também exercia o poder geral de controle do processo executivo, decidindo, inclusive, as reclamações levadas ao seu conhecimento contra o agente de execução, podendo até mesmo destituí-lo, não se pode perder de vista, como leciona COSTA E SILVA, que o “agente da execução não se encontra em relação hierárquica com o juiz.”³⁰ Com apoio nessa premissa a autora questionou, e não antecipou a resposta, se o magistrado, no exercício desse poder de controle, poderia exercer o poder disciplinar por violação dos deveres estatutários ou se essa competência seria exclusiva da Câmara dos Solicitadores.

Em paralelo, havia, ainda, o problema da responsabilidade do Estado por atos praticados pelos agentes de execução. Em se tratando de profissional liberal que passou, pela reforma, a exercer poderes no processo de execução, os danos causados às partes em razão desse exercício poderiam ser atribuídos ao Estado, mesmo inexistindo qualquer vínculo entre eles. De outro lado, foram levantadas dúvidas se essa responsabilidade seria exclusiva do solicitador.³¹

O sistema de remuneração dos solicitadores também era fonte de incertezas. A previsão de uma parte fixa, dependendo do valor da execução e do tipo de ato praticado, e outra variável constituiria verdadeira remuneração por prêmio de produtividade, com os riscos inerentes ao próprio fator de estímulo, uma vez que quanto maior o vulto da execução, mais dedicação atrairia, relegando as execuções de pequeno valor a um ritmo lento.³²

Não foi tudo. Com o início das atividades dos solicitadores foram identificadas necessidades de aprimoramento em diversos pontos. Era preciso agilizar, por exemplo, o acesso aos dados de identificação do executado e dos seus bens.³³ O legislador claramente preferiu entregar ao solicitador de execução a tarefa de levantar os dados e os bens do executado, desonerando, desse modo, o exequente e o seu mandatário. Ocorre que ao solicitador não foi garantido pela reforma inicial acesso especial a qualquer base de dados, pública ou particular, circunstância que equiparava o seu requerimento aos requerimentos feitos por qualquer particular.

²⁸ GOUVEIA. *A reforma...*, p. 52-53.

²⁹ LEBRE DE FREITAS. *O primeiro ano...*, p. 24.

³⁰ COSTA E SILVA. *A reforma...*, p. 39-40. Cf., no mesmo sentido: REGO. *Resultados da nova repartição...*, p. 35.

³¹ COSTA E SILVA. *A reforma...*, p. 40.

³² Instituído pela Portaria n.º 708/2003, segundo informações de COSTA E SILVA. *A reforma...*, p. 14-15.

³³ GOUVEIA. *A reforma...*, p. 53-54.

Essa situação prejudicava não apenas o exequente, primeiro interessado no sucesso da execução, mas também e de forma direta os solicitadores de execução, uma vez que eles ficavam obrigados a um número excessivo de diligências, todas cercadas por entraves burocráticos. Em último passo, a própria justiça ficava prejudicada. A lentidão gerada pelos processos que aguardavam as diligências nas prateleiras comprometia o sucesso da reforma.

5. MEDIDAS ANUNCIADAS PARA DESBLOQUEAR A EXECUÇÃO

Conhecedor dessas dificuldades, o Ministério da Justiça português lançou em meados de 2005 um pacote com dezessete medidas para desbloquear a reforma da ação executiva.³⁴

Especificamente sobre os agentes de execução, buscou-se acelerar a ação executiva com a previsão de novos recursos e sistemas informatizados, os quais, em funcionamento, permitiriam identificar e impedir, no momento inaugural do procedimento, a nomeação de um solicitador de execução com atividade suspensa ou interrompida. Essa ferramenta eliminaria a demora decorrente da substituição do solicitador, necessária nesses casos, sempre precedida de atos da secretaria, como a expedição de notificações.

Para atacar o problema da ausência de acesso especial dos solicitadores aos bancos de dados (fonte de reclamações), foram previstas a assinatura de protocolos e novos sistemas que permitiriam acesso eletrônico imediato dos solicitadores aos registros de identidade civil, de pessoas jurídicas, de veículos, bem como aos registros comerciais e prediais, dispensando-os das diligências, por pedido escrito e resposta sempre demorada, para a obtenção das informações pessoais essenciais para a realização das citações e penhoras.

Também a formação dos solicitadores e demais agentes do processo executivo atraiu a atenção do Ministério da Justiça português, que se dispôs a fornecer as condições logísticas para cursos de aperfeiçoamento em parceria com a Câmara dos Solicitadores.

Novos juízos de execução seriam, enfim, instalados, prevendo-se a triplicação do número de juízos específicos até o final do ano de 2005, ano do anúncio das medidas.³⁵ O problema da falta de solicitadores em certas localidades do país seria resolvido, pela via legislativa, com a possibilidade de o solicitador atuar em qualquer ponto do território nacional.

Além dessas medidas, percebeu-se a necessidade de se estabelecer uma rigorosa delimitação das competências dos juízos de execução, fruto do surgimento de interpretações que deram origem a inúmeros conflitos negativos de competência, com prejuízo para a celeridade processual. Também aqui a intervenção dependia das mãos do legislador.

³⁴ Relatório disponível em: <http://www.portugal.gov.pt/>. Acesso em 20.08.2008.

³⁵ Em fevereiro de 2007, segundo notícia veiculada no sítio eletrônico da Câmara dos Solicitadores, citando o Diário Económico do dia 26, apenas os juízos de execução de Oeiras, Porto, Lisboa e Guimarães haviam sido implantados. Disponível em: <http://www.solicitador.net/fichaNoticia.asp?newsID=70>. Acesso em 30.07.2009.

6. A INSATISFAÇÃO COM OS RESULTADOS

A anunciada desjudicialização da ação executiva, com a transferência de poderes dos magistrados para os agentes de execução, dependia de condições logísticas que passavam pela criação de juízos de execução, pelo fácil acesso aos bancos de dados, por um adequado sistema de comunicação eletrônica dos atos processuais e pela criação e funcionamento de depósitos públicos.

A falta dessas condições abalou as bases da reforma e a afastou dos esperados índices de melhoria do sistema executivo, a ponto de decorridos cinco anos desde a sua entrada em vigor vozes terem se levantado para afirmar o fracasso do novo modelo de ação executiva portuguesa.³⁶

Um dos principais pontos do colapso residiu no fato de os solicitadores de execução não terem conseguido atuar de forma plena e eficaz as competências que lhes foram atribuídas pelo legislador ao estabelecer o paradigma da desjudicialização.

Tem-se sustentado em Portugal que os solicitadores de execução foram vítimas de uma opção legislativa precipitada e desajustada. A experiência revelou que os solicitadores, por razões estatutárias, pelo próprio perfil da profissão ou mesmo pela insuficiência na sua preparação jurídica, não conseguiram assumir a direção dos processos executivos, atuando, quando muito, como funcionários judiciais externos na realização de diligências.³⁷

Assim, os questionamentos sobre a eficiência do novo modelo são constantes, mas o recuo não parece estar na mira do legislador português.

7. NOVOS AJUSTES

Em 21 de abril de 2008, a Assembléia da República aprovou a Lei n.º 18,³⁸ autorizando o Governo português a alterar o Código de Processo Civil, o Estatuto dos Solicitadores e o Estatuto da Ordem dos Advogados, para realizar, novamente pela via legislativa, uma série de ajustes na ação executiva. O Código de Processo Civil foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de novembro, com vigência a partir de março de 2009.

Na exposição de motivos desses diplomas o Governo português afirmou que, passado um lustro desde a entrada em vigor da reforma da execução e depois de adotadas as medidas voltadas ao seu desbloqueio, era possível aperfeiçoar o modelo, tornando-o mais simples e eficaz.³⁹

O primeiro foco dessa reforma foi tornar a execução mais simples, com a eliminação de formalidades desnecessárias.

³⁶ Cf. o relatório do Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados intitulado “Posição do C.D.P. sobre o projecto legislativo de reforma da acção executiva”, disponível em <http://www.oa.pt/>. Acesso em 20.08.2008. Na opinião do Juiz Desembargador do Tribunal da Relação do Porto, Dr. Manuel Madeira Pinto, datada de 16.01.2009, “Tal reforma revelou-se um fracasso total, ao ponto de o processo executivo ter paralisado nos principais tribunais do país. São apontadas como causas essenciais, a falta de meios e operacionalidade dos solicitadores e dificuldades na instalação de sistema informático adequado.” A Reforma da Acção Executiva. Disponível em: <http://www.justicaindependente.net/posicoes/madeirapinto-reforma-acciao-executiva.html>. Acesso em 30.07.2009.

³⁷ Cf. o relatório citado na última nota.

³⁸ Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/home>. Acesso em 30.07.2009.

³⁹ Exposição de Motivos disponível em: <http://app.parlamento.pt/webutils/docs>. Acesso em 30.07.2009.

No ponto, por um lado, novas restrições à participação dos magistrados foram criadas. Apenas quando haja efetivo conflito entre as partes ou o ato demande decisão de tema relevante, como o despacho liminar, a apreciação da oposição aos embargos ou à penhora, é que se exigirá a participação do juiz. Com isso, foram eliminadas atribuições dos magistrados ou das serventias, em atos que envolvem uma constante troca de informações burocráticas entre o mandatário (advogado), o tribunal e o agente de execução, com prejuízo para a efetividade da ação executiva.

Por outro, como visto ao longo deste estudo, houve um reforço do papel dos agentes de execução (sem prejuízo do controle judicial), os quais passaram, dentre outras medidas, a ter acesso direto ao próprio registro de execuções, podendo incluir e atualizar os dados nele constantes, bem como realizar diligências relativas à extinção da execução, por meio eletrônico, sem a intervenção judicial ou da secretaria.

Também o requerimento executivo pode agora ser encaminhado e recebido por meio eletrônico, assegurando-se a distribuição imediata ao agente de execução, sem a necessidade de envio posterior de cópias em papel. Admite-se, também, que na inicial ou em qualquer fase do processo, seja afirmado o interesse em executar imediatamente a sentença condenatória de quantia certa, com o que a execução terá início automaticamente após o trânsito em julgado.

O segundo grupo de medidas voltou-se a conferir maior efetividade ao processo executivo português.

Para tanto, autorizou-se que o exequente, na qualidade de principal interessado pelo controle da eficácia dos meios executivos, substitua livremente o agente de execução. Paralelamente, os deveres de informação dos agentes de execução foram reforçados, assim como o controle disciplinar, com a criação de um órgão de composição plural.

Para resolver o problema do número insuficiente de agentes de execução e para assegurar a possibilidade de uma escolha real pelo exequente, a nova lei permitiu, inaugurando fortes discussões, que as atividades de agente de execução sejam também desempenhadas pelos advogados, sem prejuízo da formação específica e adequada. Ao ampliar o rol de profissionais autorizados a atuar como agentes de execução, o legislador precisou determinar o ajuste dos regimes de incompatibilidades, impedimentos e suspeições, com o objetivo de conferir mais transparência e confiança ao sistema executivo.

Também o regime remuneratório dos agentes de execução foi mirado por essa nova etapa da reforma, para que possa promover e incentivar a profissão, em benefício de todo o sistema.

Inovou o legislador ao introduzir, ainda no segundo grupo de alterações, a possibilidade de utilização de centros de arbitragem na ação executiva, com competência para o julgamento de conflitos e a realização de atos materiais de execução, cujas decisões terão natureza jurisdicional. Da exposição de motivos constou, ainda, que a adoção desse meio alternativo de solução de conflitos buscou desafogar os tribunais e a imprimir celeridade à ação executiva, sem prejuízo das garantias das partes e da necessidade de acordo para a utilização da arbitragem.

O terceiro grupo trouxe medidas preventivas, destinadas a evitar ações judiciais desnecessárias.

Dentre elas, interessa a previsão de criação de uma lista pública disponibilizada na Internet com os dados das execuções frustradas por inexistência de bens penhoráveis, inclusive dos devedores. A intenção é desestimular o inadimplemento, por um lado, e evitar que processos judiciais inviáveis cheguem ao Judiciário, por outro.

É bem verdade que a criação de uma lista pública de maus pagadores envolve diversas dificuldades, notadamente quanto aos limites da exposição pública. Primeiro, as informações disponíveis devem ser confiáveis. Segundo, deve existir um tempo máximo de exposição. É preciso, ainda, que exista um sistema célere de reclamação. No particular, a nova lei portuguesa estabeleceu como prazo máximo de exposição cinco anos e previu reclamação expedita contra erros na lista, com prazo de dois dias úteis para resposta, sob pena de serem retiradas, desde logo, as informações, até que a decisão seja proferida.

Por fim, criou a lei uma espécie de moratória, prevendo a suspensão dos registros de execuções findas na lista pública contra executados “multi” ou “sobreendividados” que façam a adesão e cumpram plano de pagamento das dívidas a ser elaborado por entidade reconhecida pelo Ministério da Justiça.

8. BREVÍSSIMA AVALIAÇÃO DA NOVA REFORMA

Novamente a organização dos papéis desempenhados pelo juiz, pela secretaria e pelo agente de execução ocupou a mente do legislador português.

Mesmo com as críticas lançadas contra a reforma de 2003, que impôs uma execução desjudicializada, mas não viabilizou os meios materiais necessários para o sucesso da empreitada, o legislador insistiu no paradigma da desjudicialização e reforçou os poderes dos agentes de execução.

Algumas escolhas dessa nova etapa foram criticadas pela doutrina portuguesa. A reforma reservou o poder de controle do juiz aos casos expressamente previstos em lei, acabando com poder geral de controle conferido aos magistrados ao deixar a cargo do agente de execução todas as demais competências. Para LEBRE DE FREITAS, no particular, a opção pelo fim do poder geral de controle dos magistrados foi prematura, notadamente em um momento em que se alarga o rol dos agentes de execução.⁴⁰ O professor também critica um desdobramento dessa alteração no poder geral de controle. No regime da anterior, a destituição do agente de execução por justa causa era acometida ao juiz, de ofício ou a requerimento do exequente. Com o novo modelo, o exequente poderá destituir livremente o agente de execução, passando a competência para a destituição por justa causa para os órgãos disciplinares. O problema reside, para ele, em se saber a cargo de quem ficará a proteção do executado nos casos de excessos cometidos por parte dos agentes de execução.

Essa escolha do legislador acentuou a natureza privada dos serviços prestados pelo agente de execução ao exequente, mas, por outro lado, e de modo paradoxal, ampliou os poderes públicos de direção do processo executivo confiados a esses profissionais e restringiu as formas de controle.

⁴⁰ LEBRE DE FREITAS, José. Reforma da ação executiva - Parecer OA. Disponível em: <http://www.inverbis.net/advogados/reforma-acao-executiva-parecer-oa.html>. Acesso em 30.07.2009.

LEBRE DE FREITAS indica ainda algumas soluções discutíveis adotadas pelo legislador nesse novo momento da reforma, destacando algumas insuficiências formais no projeto. Ao mesmo tempo, o autor apóia a iniciativa constante em outras partes do texto legal, sempre que voltadas à simplificação, aceleração e eficiência do sistema executivo português.⁴¹

Assim, ao que tudo indica as advertências de GOUVEIA, ao comentar a reforma de 2003, ainda não foram ouvidas:

Nenhuma reforma legislativa irá melhorar a execução da reforma da acção executiva. Pelo contrário, estou convencida que só piorará. Qualquer alteração legislativa tem custos: descrédito do legislador, desmotivação dos operadores, perdas de produtividade (tempo para “ter paciência” para aprender a nova lei, tempo para aprender a nova lei, tempo para entrar nos seus mecanismos, tempo para aplicar) e custos financeiros elevados (actualizações informáticas, nova formatação). E benefícios? Pouquíssimos – dúvidas e lacunas na lei existirão sempre (até a mais clara e bem escrita lei). Julgo, pois, que não será através da alteração do Código de Processo Civil que se resolverá um problema que seja da reforma da acção executiva.⁴²

9. CONCLUSÃO

Por tudo, pode-se afirmar que o novo modelo de execução desjudicializada em Portugal ainda não apresentou os resultados esperados. Parece certo, de qualquer modo, que não haverá recuo na opção de distribuir as competências do processo executivo entre os magistrados e os agentes de execução, na tentativa de desonerar os primeiros. Só o tempo revelará os frutos dessa experiência.

BIBLIOGRAFIA

ALEMÃO, Ivan. Reforma da execução em Portugal – desjudicialização ou privatização. In: **Evocati Revista** n. 20, Ago.2007. Disponível em: http://www.evocati.com.br/evocati/artigos.wsp?tmp_codartigo=139. Acesso em 08.08.2007;

COSTA E SILVA, Paula. **A reforma da acção executiva**. 3ª ed. Coimbra Editora, 2003;

GOMES, Manuel Tomé Soares. Benefícios e desvantagens da alteração do paradigma da acção executiva. In: **Balço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004)**. Coimbra Editora, 2005, p.39-48;

⁴¹ LEBRE DE FREITAS. *Reforma da acção executiva - Parecer OA*.

⁴² GOUVEIA. *A reforma...*, p. 56.

GOUVEIA, Mariana França. A reforma da ação executiva – ponto da situação. In: **Balanço da Reforma da acção executiva (encontro anual de 2004)**. Coimbra Editora, 2005, p. 49-57;

LEBRE DE FREITAS, José. La riforma del diritto portoghese dell' "esecuzione", In: **Rivista di Diritto Processuale**, CEDAM, Padova, ano LIX, 2004, p. 1101-1116;

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

_____. **A acção executiva. Depois da Reforma**. 4ª ed. Coimbra Editora, 2004;

_____. **Reforma da acção executiva - Parecer OA**. Disponível em: <http://www.inverbis.net/advogados/reforma-accao-executiva-parecer-oa.html>. Acesso em 30.07.2009;

PINTO, Manuel Madeira. **A Reforma da Acção Executiva**. Disponível em: <http://www.justicaindependente.net/posicoes/madeirapinto-reforma-accao-executiva.html>. Acesso em 30.07.2009;

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

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