



DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL

FLÁVIA PEREIRA RIBEIRO

2013

Beatriz Valente Felitte

 Editora
Saraiva

haver incidência de imposto (ITBI) caso a partilha seja desigual. As partes deverão comparecer ao Tabelionato de Notas para assinatura da escritura, acompanhadas do(s) advogado(s) nomeado(s). Na sequência, os registros devem ser realizados nos cartórios competentes e outras instituições.

O tabelião é responsável pelos atos que sejam praticados em desconformidade da lei. Assim, além de zelar pelo direito das partes, deverá ele exigir a quitação de todos os tributos e a apresentação das devidas certidões negativas de débito para a realização da partilha ou inventário. Caso entenda que a vontade das partes contraria as disposições legais, deve ele recusar-se a lavrar a competente escritura⁹⁰.

Por outro lado, caso a parte sinta-se lesada por algum ato do notário, poderá exigir as devidas reparações. A responsabilidade do notário é objetiva, devendo ressarcir os danos causados a terceiros independentemente de culpa ou dolo⁹¹.

⁹⁰ A esse respeito: CARVALHO NETO, Inácio de. Separação extrajudicial: da possibilidade de recusa da realização da escritura pelo tabelião. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Coords.). *Separação, divórcio, partilhas e inventários extrajudiciais* – questionamentos sobre a Lei n. 11.441/2007, 2. ed. São Paulo: Método, 2010, p. 213 e s.

⁹¹ Para maiores esclarecimentos, reporta-se ao regime jurídico dos notários e registradores, desenvolvido no item 6.4.1. Luciano de Camargo Penteado entende que a responsabilidade dos notários é subjetiva e depende de culpa para a sua configuração. Discorda-se. PENTEADO, Luciano de Camargo. Quais os contornos da responsabilidade civil dos notários por danos decorrentes da prática dos atos previstos na Lei n. 11.441/2007? In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz (Coords.). *Separação, divórcio, partilhas extrajudiciais*. São Paulo: Método, 2007, p. 193-4.

CAPÍTULO 4

A TENDÊNCIA DA DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO NA EUROPA

4.1. DIVERSIDADE DE SISTEMAS EXECUTIVOS NA EUROPA

Deve-se ter em mente que o presente capítulo tem sua atenção voltada ao ente jurídico (agente ou órgão) responsável pelas diversas etapas da execução na Europa, observando-se se há envolvimento do juiz nesse processo e – em caso positivo – qual o grau de envolvimento.

Sob esse aspecto, pode-se afirmar que não há harmonia nos diversos sistemas jurídicos europeus – ao menos no que diz respeito à execução –, já que diferentes pessoas ou instituições podem atuar na realização forçada do direito, variando, de país para país, a importância, a autonomia e a própria forma dessa atuação¹. O principal responsável pela execução pode ser i) o próprio tribunal (v.g., Espanha²); ii) um órgão administrativo – sem qualquer

¹ BERGLUND, Mikael. Cross-Border Enforcement of Claims in the EU – History Present Time and Future. *European Monographs*, Netherlands: Kluwer Law International, n. 65, p. 106-8, 2009.

² Deve-se observar a recente distribuição de competências entre o juiz e o secretário judicial, sendo

intervenção do Poder Judiciário – (v.g., Suécia); ou iii) um agente de execução – com intervenção do juiz apenas quando e se houver litígio. Não bastassem tais diferenças, registra-se que esse agente de execução pode ser um funcionário público (v.g., Alemanha e Itália) ou ainda um profissional liberal, o qual exerce a atividade por nomeação oficial (v.g., França).³ O agente de execução português tem o mesmo *status* do francês, mas o estudo sobre o sistema desse país é objeto do capítulo 5, já que se refere ao modelo paradigmático para o anteprojecto que aqui se apresenta.

O breve resumo do professor português Lebre de Freitas, citado por diversos outros juristas, acerca da radical diferença entre os sistemas executivos na Europa é digno de transcrição:

Em alguns sistemas jurídicos, o tribunal só tem de intervir em caso de litígio, exercendo então uma função de tutela. O exemplo extremo é dado pela Suécia, país em que é encarregue da execução o Serviço Público de Cobrança Forçada, que constitui um organismo administrativo e não judicial; mas, noutros países da União Europeia, há um agente de execução (*huissier* em França, na Bélgica, no Luxemburgo, na Holanda e na Grécia; *sheriff officer* em Escócia) que, embora seja um funcionário de nomeação oficial e, como tal, tenha o dever de exercer o cargo quando solicitado, é contratado pelo exequente e, em certos casos (penhora de bens móveis ou de créditos), actua extrajudicialmente, sem prejuízo de, como em França, poder recorrer ao Ministério Público, quando o devedor não dê informação sobre a sua conta bancária e a sua entidade empregadora, e de poder desencadear a hasta pública, quando o executado não vende, dentro de um mês, os bens móveis penhorados (o que normalmente este não faz); pela sua actuação, não só responde perante o exequente, como também perante o executado e terceiros. A Alemanha e a Áustria também têm a figura do agente de execução (*gerichtsvollzieher*); mas este é um funcionário judicial pago pelo erário público, ainda que os encargos decorrentes de sua intervenção sejam suportados, no final, pelo executado, quando lhe são encontrados bens, e excepcionalmente pelo exequente, no caso de execução injusta; quando a execução é de sentença, o juiz só intervém em caso de litígio, mas, quando a execução se baseia em outro título, o juiz

possível até mesmo afirmar ter havido desjudicialização da execução na Espanha, conforme se verá no item 4.4. A reforma é recente e adaptações são necessárias, conforme a própria exposição de motivos da lei aprovada.

³ KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 75.

exerce também uma função de controlo prévio, emitindo a fórmula executiva, sem a qual não é desencadeado o processo executivo^{4,5}.

Enrico Tullio Liebman, em um capítulo intitulado “Formação e princípios dos direitos em vigor na Europa”, explana que, por um lado, há unidade de conceitos fundamentais – como aquele que diz que “o título é condição necessária e, ao mesmo tempo, suficiente para obter a execução” – e, por outro, há marcante variedade no modo de aplicação de tais conceitos nas principais legislações modernas⁶.

Conceitos relacionados ao título executivo foram constituídos no processo comum italiano e desenvolveram-se ulteriormente na França. A codificação napoleônica, que acabou por originar o *Code de Procédure Civile*, com seu espírito prático, “invadiu a Itália”, quando então se verificou uma

⁴ FREITAS, José Lebre de. *A execução executiva* – depois da reforma da reforma. 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. p. 24.

⁵ No mesmo sentido: “Interessa, a este propósito, deixar algumas observações de índole comparativa. Não considerando os sistemas – como alguns escandinavos – em que a execução pertence a órgãos administrativos, encontram-se, quanto à competência para a execução, fundamentalmente dois modelos. Um deles é o modelo de concentração da execução no tribunal (...). O outro modelo é o de atribuição da função de execução a um órgão não jurisdicional (*huissier de justice*, *balliff*, *gerichtsvollzieher*), que fica sujeito à supervisão e ao controlo do tribunal de execução: este modelo inspira a actual Reforma da acção executiva e vigora em algumas ordens jurídicas europeias (cfr., quanto à França, arts. L 311-12 a L 311-13 do Code de l’organisation judiciaire, Ordonnance n. 45-2592, de 2-11-1945, e Decreto n. 56-222, de 29-2-1956, quanto à Alemanha, § 753 da Zivilprozessordnung; quanto à Áustria, § 17 a § 24 da Exekutionsordnung)”. SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004. p. 14. O solicitador português “inspira-se no *huissier* francês, belga, luxemburguês, holandês e grego. O agente de execução é uma figura conhecida também noutros sistemas jurídicos. No alemão e no austríaco, por exemplo, com a designação de *Gerichtsvollzieher*, é um funcionário judicial pago pelo erário público, mas as despesas decorrentes do exercício do cargo são da conta do executado, quando lhe são encontrados bens, ou, excepcionalmente, do exequente, nos casos de execução injusta; na Escócia, o *sheriff officer* é um funcionário de nomeação oficial e actua quando solicitado, por contrato com o exequente, perante o qual responde, assim como perante o executado e terceiros”. FIGUEIRA, José D. Barata. O solicitador de execução: o agente de execução. *Maia Jurídica*: revista de direito, Coimbra: Coimbra Ed., ano 1, p. 77, jul.-dez. 2003. “Não há uniformidade na eleição dos meios de simplificar e agilizar o procedimento de execução entre os países europeus. Lebre de Freitas descreveu o seguinte panorama: [reprodução do mesmo trecho].” THEODORO JÚNIOR, Humberto. As vias de execução do Código de Processo Civil Brasileiro reformado. *Revista IOB – RDCPC*, São Paulo: Síntese, n. 43, p. 34, set.-out. 2006.

⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do executado*: oposições de mérito no processo de execução. São Paulo: M. E. Editora e Distribuidora, 2000. p. 113.

manifesta infiltração de ideias francesas: assim, passada em julgado uma sentença, poderá o credor pedir-lhe a execução ao oficial de justiça; notifica-se ao devedor o convite a pagar dentro de prazo não inferior a 10 dias, decorrido o qual inutilmente se procederá a execução⁷.

Segundo Liebman, desde então, "os atos executivos são atos do oficial de justiça, que os executa a requerimento do credor"⁸.

Ainda no referido capítulo, Liebman relata que os códigos napoleônicos também exerceram influência na codificação alemã, que acabou por abraçar o conceito do título executivo, registrando, entretanto, as particularidades da efetiva aplicação desse princípio naquele país. Na sequência, Liebman discorre que, apesar de a Espanha também ter adotado o instituto do título executivo, ela o conservou como se oferecia em seu estágio mais remoto de evolução – o inicialmente criado na Itália e não aquele posteriormente desenvolvido na França –, de forma que ainda hoje "a petição inicial é proposta ao juiz, que ordena a execução e encarrega o oficial de justiça"⁹⁻¹⁰.

Giuseppe Chiovenda faz a seguinte análise do papel do "oficial de justiça" nesses países:

[...] as funções mais delicadas e importantes do oficial de justiça são as executivas. Nem todas, porém, lhe são confiadas. A autonomia do oficial de justiça na execução imprime maior simplicidade e presteza ao processo. No sistema francês, contudo, essa autonomia se amplia ainda à execução imobiliária. No sistema alemão só se admitiu para a mobiliária, com exclusão da relativa aos créditos. Entre nós, admite-se também para a penhora em mão de terceiro, que se faz por ato do oficial de justiça, sem necessidade de ordem do juiz (CPC, art. 611). Assim, sem autorização, o oficial de justiça procede à penhora (CPC, arts. 593 e s.) e aos atos conexos (arts. 594, 599, 643 e 644)¹¹.

⁷ Ibid., p. 115.

⁸ Ibid., p. 114.

⁹ Apesar das recentes reformas apontadas no item 4.4, essa afirmação permanece atualizada.

¹⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do executado: oposições de mérito no processo de execução*. São Paulo: M. E. Editora e Distribuidora, 2000. p. 119.

¹¹ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil* – v. 2. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 1998. p. 101-2.

O que se quer demonstrar da análise dos diferentes sistemas jurídicos europeus é que o oficial de justiça – doravante chamado de agente de execução, independente do *status* público ou privado – já é tido como o principal ente jurídico da execução. Na Itália, na Alemanha e na França, após provocação por parte do credor, a execução principia-se com atos do *uffiziale giudiziario*, *gerichtsvollzieher* e *huissier*, respectivamente, intervindo o juiz depois de consumada a agressão ao patrimônio do executado ou na ocorrência de algum incidente¹². Esses três países serão estudados como exemplos de sistemas desjudicializados já consagrados.

Nesses países, tendo em vista que normalmente a execução é processada através de órgãos distintos do juiz que proferiu a sentença – agentes de execução –, não se exige deles o exame apurado das condições de executividade do título. Em razão disso, é estabelecido que a sentença esteja revestida da fórmula executiva, que é uma certificação oficial de que o título é reconhecido como executivo. Esta fórmula deve ser requerida pelo interessado e fornecida pelo juiz que proferiu a sentença. Em relação a um título extrajudicial, um notário é o responsável pela lavratura da fórmula executiva¹³.

Sobre a fórmula executiva, interessantíssimo transcrever o registro de Cândido Rangel Dinamarco, até mesmo porque ele dá a exata noção do poder concedido aos agentes de execução (*uffiziale giudiziario*, *gerichtsvollzieher* e *huissier*):

Na Itália, França e Alemanha há a exigência, geralmente quanto às sentenças e outros provimentos emanados da autoridade judiciária ou do tabelião, de virem munidos da *fórmula executiva*, sem a qual tais atos não valerão como título para a execução forçada. Na Itália e França essa cláusula resolve-se num comando aos órgãos executivos, no sentido de que amparem com execução forçada o direito ali referido, sendo que na Itália ela assim é ditada: "determinamos a todos os oficiais judiciários que forem solicitados e a todos aqueles a quem couber, que ponham em execução o presente título; ao Ministério Público, que lhe dê assistência; e a todos os oficiais da força pública, que cooperem, quando forem legalmente solicitados" (C.P.C., art. 475). A fórmula

¹² GRECO, Leonardo. *O processo de execução* – v. 1. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 140.

¹³ GRECO, Leonardo. *O processo de execução* – v. 1. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 73-4.

executiva alemã (*Vollstreckungsklausel*) é bem mais simples que a italiana, sendo mero certificado oficial de que o título é executivo e valendo ainda para precisar a pessoa em favor da qual é constituído. Ela não é um comando, como as precedentes, e se enuncia assim: "a presente cópia (*Ausfertigung*) é expedida em favor de... para fins de execução forçada" (ZPO, § 725). A fórmula francesa, que o direito italiano acolheu, é certamente ligada ao princípio da autonomia dos oficiais de justiça, pois só sendo estes (e não os juízes) encarregados da execução, é que se concebe que um juiz, ou mesmo um notário, baixe uma *ordem* para que a execução forçada seja feita¹⁴.

Além desses três países, dos quais haverá aprofundado estudo, serão avaliados rapidamente os sistemas jurídicos da Espanha e da Suécia em razão dos seus extremos, ou seja, um historicamente judicializado, embora recentes reformas tenham modificado esse perfil, e outro totalmente administrativo. Neste particular, ambos os países são considerados exceções dentro da União Europeia.

Ao final deste capítulo serão citados outros países europeus nos quais a execução é realizada sem interferência direta do juiz, visando comprovar o que se propõe: a tendência da desjudicialização da execução na Europa.

4.2. O MODELO DESJUDICIALIZADO ALEMÃO E ITALIANO. O AGENTE DE EXECUÇÃO É UM ENTE PÚBLICO

No direito italiano e no alemão, atualmente, a execução forçada principia-se com atos do oficial de justiça ou executor judicial, interferindo o juiz apenas depois de consumada a agressão ao patrimônio do executado (arts. 137, 479, 484, 488, 513 do CPC e art. 753 do ZPO). Em ambos os países, o agente de execução será provocado diretamente pelo exequente. O executor judicial alemão é funcionário da justiça, subordinado à autoridade do Poder Judiciário, ao qual presta contas de seus atos e eventualmente requer autorizações para o cumprimento do seu mandato. O oficial de justiça italiano também é funcionário da justiça, mas tem menor autonomia que o alemão, conforme se verá. Doravante será utilizado o tratamento "agente de execução", conforme recomendação do Conselho da União Europeia.

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 96.

4.2.1. Alemanha¹⁵

Em um primeiro momento, pode parecer que a execução na Alemanha é realizada de forma difusa, já que não existe um órgão de execução, mas vários órgãos que podem atuar conforme seja a pretensão a se executar, o objeto a ser penhorado ou as medidas executivas a serem realizadas. Assim, a distribuição de competência funcional entre os distintos órgãos que exercem a função jurisdicional executiva varia conforme se tratar de execução de sentença ou título cambial¹⁶; de obrigação de pagar, dar ou fazer; de bens móveis, imóveis, ou outros a serem penhorados, entre outras peculiaridades¹⁷.

Hanns Prütting e Sandra de Falco oferecem um bom resumo de como as várias competências são distribuídas entre esses órgãos:

¹⁵ A reforma processual civil alemã de 2002 – publicada no *Diário Oficial* em 2-8-2001 e em vigor desde 1-1-2002 – não alterou a disciplina da execução. Segundo José Rogério Cruz e Tucci, os objetivos centrais da reforma foram: "a) o incremento da conciliação; b) a maior transparência das decisões judiciais; c) a redução da barreira de acesso ao grau superior dependente do valor da causa; d) o empenho maior do juiz singular no controle de admissibilidade dos recursos". TUCCI, José Rogério Cruz e. Horizontes do novo processo civil alemão. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre: Magister, n. 43, p. 2, jul.-ago. 2011. José Carlos Barbosa Moreira afirmou que: "os dois principais vetores da reforma podem ser resumidos nestes lemas: fortalecimento do primeiro grau de jurisdição (alargado agora o campo em que atua órgão monocrático, em vez de um colegiado) e revisão do sistema recursal". MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual* (oitava série). São Paulo: Saraiva, 2004. p. 199 e s. "Essa reforma dividiu-se em dois grupos, a saber, esforços para o fortalecimento dos procedimentos de primeira instância e a tentativa de remodelagem completa do procedimento recursal." CORRÊA, Fábio Peixinho Gomes. *Direito processual civil alemão*. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord.). *Direito processual civil europeu contemporâneo*. São Paulo: Lex, 2010. p. 16. No mesmo sentido: RAGONE, Alvaro J. D. Pérez. La reforma del proceso civil alemán 2002. Principios rectores, primera instancia y recursos. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). *Estudios de derecho procesual civil: homenaje al Profesor Egas Moniz de Aragão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005; MORELLO, Augusto M. Las reformas del proceso civil en Europa. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). *Estudios de derecho procesual civil: homenaje al Profesor Egas Moniz de Aragão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 756. Salvatore Patti esclarece na introdução ao código por ele traduzido que a pequena reforma processual civil alemã de 2009 só alterou questões relativas à jurisdição voluntária, especialmente em direito de família. PATTI, Salvatore. *Codice di Procedura Civile tedesco, traduzione e presentazione a cura di Salvatore Patti*. Milano: Giuffrè, 2010. Conclui-se que a legislação e a doutrina aqui utilizadas estão em plena vigência.

¹⁶ GOLDSCHMIDT, James. *Principios generales del proceso*. I – teoría general del proceso. Tradução de Leonardo Prieto Castro. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961. p. 201.

¹⁷ Sobre a pluralidade dos "atores" da execução, ver: <<http://www.europe-eje.eu/en/fiche-thematique/notes-2-actors-enforcement-1>>. Acesso em: 13 jan. 2012.

Los órganos de ejecución llevan a cabo las distintas medidas de ejecución a instancias del acreedor y con base en la distribución de la competencia funcional por distintos órganos que ejercen función jurisdiccional. Por un lado está el oficial de ejecución (*Gerichtsvollzieher*), que es el órgano de ejecución externa que desempeña las funciones atinentes a la notificación, citación y medidas de ejecución, y ejerce una función estatal jurisdiccional, pero no como representante del acreedor, tal como erróneamente se refiere con la palabra encargo (*auftrag*) en los §§ 753 y 766 apartado 2 ZPO. El oficial de ejecución tiene a su cargo la ejecución con base en pretensiones dinerarias para la realización del embargo, la efectivización de la prenda judicial de cosas muebles y la ejecución de prestaciones de restitución de cosas, y está autorizado al uso de la fuerza pública. Otro órgano de ejecución – el más importante – es el tribunal de ejecución (*Vollstreckungsgericht*), de actuación paralela al anterior órgano mencionado. Como tal se desempeña el juzgado en cuya circunscripción tiene lugar el proceso de ejecución (§ 764 apartado 2 ZPO). Por un lado, es competente en pretensiones por obligaciones de dar sumas de dinero cuando sean objeto de agresión, créditos y otros derechos patrimoniales, como ejecución sobre bienes inmuebles para su subasta y administración judicial. En estos casos, el tribunal de ejecución actúa delegando esas actividades en el secretario judicial (*Rechtspfleger*). Aparte de lo antes descrito tiene la función del control del proceso de ejecución. Otro órgano de ejecución es el tribunal del proceso (*Prozessgericht*) de primera instancia con actuación excepcional, que es competente para la efectivización de prestaciones de hacer, no hacer y de tolerar, y está autorizado al uso de medios de coerción pecuniarios. El último órgano de actuación posible en la ejecución es el Registro Inmobiliari (*Grundbuchamt*) competente para la inscripción de la hipoteca judicial (§ § 866 y 867 ZPO), como actividad que puede ser realizada sobre prestaciones dinerarias a ejecutarse sobre bienes inmuebles¹⁸.

James Goldschmidt, ao tratar dos órgãos da execução e suas competências, esclarece que o mais importante desses órgãos é o agente de execução (*Gerichtsvollzieher*). Ele tem o dever e a responsabilidade de examinar a existência dos requisitos necessários para a execução e independência no que diz respeito ao cumprimento do “mandato executivo”. No entanto, de certa forma ele está submetido ao tribunal executivo, uma vez que será este o

¹⁸ PRÜTTING, Hanns; FALCO, Sandra de. *Código Procesal Civil alemán* (ZPO). Tradução de Juan Carlos Ortiz Pradillo e Álvaro J. Pérez Ragone. Montevideo: Konrad Adenauer Stiftung, 2006. p. 137-8.

órgão a analisar qualquer i) objeção formulada contra sua capacidade ou competência (objetiva ou territorial); ii) reclamação apresentada contra a forma ou o procedimento executivo; iii) questionamento sobre contas de custas da execução¹⁹.

Em razão da matéria, é competente o *Gerichtsvollzieher* para a execução pecuniária cuja penhora recaia sobre bens móveis ou para execução de entrega de bens móveis ou imóveis. A competência territorial é regulamentada de acordo com cada Estado.

O segundo órgão da execução compulsória é o tribunal executivo (*Amtsgericht*), o qual é competente objetivamente para i) execução pecuniária cuja penhora recaia sobre créditos e outros direitos patrimoniais por dívidas líquidas e sobre bens imóveis; ii) distribuição do produto de arrematação entre os credores; iii) decisão acerca das petições, exceções e reclamações que sejam formuladas contra a classe e forma de execução; e iv) decreto de medidas provisórias e de urgência. As atividades executivas são delegadas a um oficial de justiça (*Rechtspfleger*)²⁰.

Goldschmidt também considera como sendo órgãos de execução i) o tribunal de primeira instância, para a realização forçada das condenações em obrigação de fazer ou não fazer; ii) o registro de imóveis, relativamente às inscrições de hipotecas em garantia; iii) os órgãos executivos da polícia, que podem ser requeridos pelo *Gerichtsvollzieher* com fins de auxílio; e iv) a força militar, que pode ser requerida nas mesmas circunstâncias pelo tribunal executivo²¹.

Após essa análise mais ampla, restringir-se-á esta obra aos dois mais importantes órgãos da execução alemã²², quando então será possível verificar

¹⁹ GOLDSCHMIDT, James. *Direito processual civil – tomo II*. Tradução de Lisa Pary Scarpa. Campinas: Bookseller, 2003. p. 209-10; Idem. *Derecho procesal civil*. Tradução de Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1936. p. 621-2.

²⁰ Ibid., p. 212-5; Ibid., p. 623-5.

²¹ Ibid., p. 215-6; Ibid., p. 625-6.

²² “Germany operates a system within which specialised agents (*Gerichtsvollzieher* – Gvz) have a certain degree of independence, and have responsibility for certain aspects of enforcement, while other aspects of enforcement are entrusted to a court officer (*Rechtspfleger*)” KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 81.

que o sistema executivo daquele país é prático e organizado. Apesar de os autores Hanns Prütting e Sandra de Falco afirmarem ser o tribunal executivo (*Amtsgericht*), juntamente com o seu oficial de justiça (*Rechtspfleger*), os órgãos mais importantes da execução, sem qualquer dúvida o é o *Gerichtsvollzieher*, como afirma Goldschmidt.

Para dirimir quaisquer dúvidas sobre esse embate, nada melhor que a análise da letra da lei. O art. 753 do ZPO²³ afirma que a competência para a execução será do *Gerichtsvollzieher* a menos que seja atribuída a um dos tribunais – excepcionalmente. Ademais, também é possível abstrair-se do referido artigo que o *Gerichtsvollzieher* age como mandatário do credor, que o encarrega diretamente dos atos executórios.

Goldschmidt, no entanto, faz questão de frisar que os *Gerichtsvollzieher*, instituídos à semelhança dos *huissiers* franceses, são funcionários públicos, de forma que não há qualquer tipo de relação contratual privada com a parte (credor) que constitui um mandato para notificação ou execução²⁴. Já Leonardo Greco afirma que o *Gerichtsvollzieher* atua como

mandatário do credor²⁵.

Entende-se que a atividade desenvolvida pelo *Gerichtsvollzieher* tem natureza híbrida ou mista (pública e privada), com acentuadas características públicas. Nesse passo, apesar de tratar-se de um funcionário judicial pago pelo erário público (ainda que os encargos decorrentes de sua intervenção sejam suportados, ao final, pelo executado), o *Gerichtsvollzieher* é mandatário do credor – o qual poderá revogar tal mandato a qualquer momento, suspendendo-se a execução – e deve zelar pelo cumprimento dos seus interesses, realizando: notificação do devedor, buscas domiciliares, recebimento da dívida, penhora, apreensão e entrega de coisas, guarda de documentos, entre outros²⁶⁻²⁷.

O *Gerichtsvollzieher* é totalmente independente para o exercício das suas funções, nos termos do Livro Oitavo do Código de Processo Civil (ZPO), podendo utilizar os meios coercitivos que entender necessários. O *Gerichtsvollzieher* tem, inclusive, poder para permitir que o devedor pague a dívida em prestações, permanecendo responsável pelo cumprimento do acordado.

Por outro lado, como consequência do caráter público dessa atividade, a responsabilidade do *Gerichtsvollzieher* é similar à dos demais funcionários

²³ "§ 753 Enforcement by court-appointed enforcement officers: (1) Unless the compulsory enforcement is assigned to the courts, it will be implemented by court-appointed enforcement officers who are to effect it on behalf of the creditor. (2) The creditor may avail himself of the assistance of the court registry in charging an officer with the task of compulsory enforcement. The court-appointed enforcement officer charged with the task by the court registry shall be deemed to have been charged by the creditor (...)" Disponível em: <http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html>. Acesso em: 19 mar. 2012. In: "§ 753 [Ejecutor judicial y mandamiento de ejecución]: I – La ejecución forzosa, en tanto no se haya asignado a los tribunales, es llevada a cabo por medio de ejecutores judiciales, quienes tienen que efectuarla por orden del acreedor, II – El acreedor, con motivo de la expedición de la orden para la ejecución forzosa, puede requerir la intervención de la secretaría del juzgado. El ejecutor judicial encomendado por la secretaría del juzgado se considera encomendado por el acreedor." ENCINAS, Emilio Eiranova; MÍGUEZ, Miguel Lourido. *Código Procesal Civil alemán*. Barcelona: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2001. p. 213.

²⁴ GOLDSCHMIDT, James. *Direito processual civil – tomo I*. Tradução de Lisa Pary Scarpa. Campinas: Bookseller, 2003. p. 186-7. "Como órgãos independentes de la jurisdicción civil existen, junto a los Tribunales, o 'ejecutores judiciales', instituidos a semejanza de los *huissiers* franceses. A ellos incumbe realizar las notificaciones a las partes (§ 166), así como efectuar la ejecución forzosa (§ 753), mientras El Tribunal no disponga lo contrario. Tienen carácter de funcionarios y no están de ningún modo, respecto de la parte por quien verifique la notificación o la ejecución, en una relación contractual privada de servicios. El 'mandato' para realizar la notificación ('encomienda' o 'apoderamiento' según los §§ 167, 168), es, en realidad, una petición, como lo es el 'mandato' de ejecución (§§ 753-755, 766, II). Y no se

opone a ello el que el ejecutor judicial goce en cierto aspecto de un poder de representación legal frente a las partes (cfs. en especial § 754-757), puesto que este poder de representación no necesita basarse en una relación contractual. El carácter de funcionario que distingue a los ejecutores judiciales se pone especialmente de manifiesto en los lugares donde con arreglo al derecho del correspondiente Estado se han formado secretarías de ejecutores judiciales (...)" Idem. *Derecho procesal civil*. Traducción de Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1936. p. 146.

²⁵ GRECO, Leonardo. *O processo de execução – v. I*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 75.

²⁶ GRECO, Leonardo. *O processo de execução – v. I*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 75.

²⁷ "The *Guz* has primary responsibility for execution against movable property and negotiable instruments, and for obtaining the delivery up of possession of movable and immovable property. Under recent reforms of the law the *Guz* has also assumed responsibility for taking a statement of the debtor's assets – a function which used to be reserved to the *Rechtspfleger*. (...) In practice the *Guz* is responsible for service of all documents relating to enforcement – including documents relating to the garnishment of debts or attachment of earnings. He is not involved in the service of the documents for proceedings on the merits." KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 81.

públicos, admitindo-se o princípio da responsabilidade estatal²⁸. Ademais, como subordinado da Justiça, o *Gerichtsvollzieher* deve prestar contas e obter certas autorizações, como é o caso da penhora sobre créditos e outros direitos patrimoniais do devedor – o agente de execução não tem acesso direto a essas informações uma vez que a Alemanha valoriza sobremaneira a privacidade e a confidencialidade dos dados pessoais (e bancários, consequentemente). O *Gerichtsvollzieher* tem a obrigação de lavrar ata de cada atividade executiva realizada (arts. 762 e 763 do ZPO).

A regulamentação jurídica da figura do *Gerichtsvollzieher* pode ser encontrada na lei que trata dos funcionários públicos (*Beamtengesetz*) e no *Gerichtsvollzieherordnung* federal (*GVO*), assim como em uma série de leis estaduais que disciplinam as qualificações mínimas e o treinamento para o aspirante à profissão, como gestão de escritório, entre outros aspectos do exercício da atividade. Para poder candidatar-se à formação de *Gerichtsvollzieher*, o pretendente deve ter a idade mínima de 25 anos, ter concluído o ensino médio e trabalhado para um dos órgãos da jurisdição estatal por dois anos, no mínimo. Os candidatos selecionados passam por um período de treinamento de 18 meses e devem obter aprovação em testes para, então, serem nomeados. Também é exigido do *Gerichtsvollzieher* que mantenha um escritório às suas expensas (podendo incluir o custo de funcionamento desse escritório nas despesas de execução cobradas do devedor)²⁹⁻³⁰.

Sobre o procedimento, consigna-se que em havendo bens a serem penhorados, a penhora será registrada em ata – quando então o devedor poderá ser ouvido sobre a execução –, o bem será avaliado, o leilão será marcado e realizado, tudo sob a incumbência do *Gerichtsvollzieher*.

Caso o produto da penhora não seja suficiente para pagar o credor (art. 807 do ZPO), o devedor é obrigado a apresentar um inventário completo dos seus bens e indicar e provar, relativamente aos seus créditos, a sua origem

²⁸ GOLDSCHMIDT, James. *Direito processual civil – tomo I*. Tradução de Lisa Pary Scarpa. Campinas: Bookseller, 2003. p. 187; Idem. *Derecho procesal civil*. Tradução de Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1936. p. 146-7.

²⁹ KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 81-2.

³⁰ A outra principal figura envolvida no processo de execução, o *Rechtspfleger* ou oficial de justiça do *Amtsgericht*, também deve ter concluído o ensino médio e passar por treinamento jurídico especializado.

e, na sequência, prestar o chamado juramento de manifestação (*Eidesstattliche Versicherung*), no sentido de que tudo informou e nada omitiu³¹. Obter essa declaração de ativos do devedor, “sob compromisso de honra”, é um papel relevante do *Gerichtsvollzieher*, pois tal documento poderá servir para a decretação da insolvência patrimonial do devedor.

O devedor pode opor-se à execução por diversos meios: i) o primeiro deles é uma reclamação contra a concessão da cláusula executiva³² perante o tribunal cujo secretário a tenha concedido, visando obter a declaração da inadmissibilidade da sua expedição, particularmente por falta ou defeito do título executivo; por inadmissibilidade da execução forçada; ou em razão de qualquer outra nulidade. Essa reclamação não tem efeito suspensivo, embora possa ser requerido ao tribunal por meio de medidas cautelares – geralmente é exigida caução; ii) o segundo meio é uma ação de defesa contra a execução apresentada no tribunal de primeira instância, com base em motivos capazes de desfazer os fundamentos fáticos ou jurídicos da sentença, que tenham surgido depois de encerrada a última audiência. Também não há suspensão automática da execução; iii) o terceiro é a reclamação contra o modo ou a forma dos atos executórios a ser apresentada perante o tribunal da execução, mais especificamente contra os atos do *Gerichtsvollzieher* ou do oficial de justiça (*Rechtspfleger*). A reclamação não está sujeita a prazo e não tem efeito suspensivo automático³³⁻³⁴.

Por fim, é interessante registrar que, em não sendo bem-sucedida a execução por falta de bens penhoráveis, o credor poderá intentar uma nova execução tão logo tome conhecimento de ativos até então desconhecidos ou novos ativos do devedor, já que a prescrição do crédito decorrente de sen-

³¹ GOLDSCHMIDT, James. *Direito processual civil – tomo II*. Tradução de Lisa Pary Scarpa. Campinas: Bookseller, 2003. p. 216; Idem. *Derecho procesal civil*. Tradução de Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1936. p. 626.

³² O devedor deverá ser notificado da sentença antes ou ao mesmo tempo da fórmula executória, para que possa inteirar-se do seu conteúdo e tenha, assim, uma oportunidade de cumprir voluntariamente a obrigação, no prazo de duas semanas, evitando-se a penhora ou outra medida coativa.

³³ GRECO, Leonardo. *O processo de execução – v. I*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 81-2.

³⁴ Mais detalhadamente: GOLDSCHMIDT, James. *Direito processual civil – tomo II*. Tradução de Lisa Pary Scarpa. Campinas: Bookseller, 2003. p. 213-5; Idem. *Derecho procesal civil*. Tradução de Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1936. p. 623-5.

tença é de 30 anos. Enquanto não houver pagamento da condenação, o nome do executado permanecerá na lista de devedores do tribunal de execução mantida pelo Poder Judiciário.

4.2.2. Itália³⁵

Claro e sintético é o ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco sobre o início do processo executivo italiano:

Na *Itália* o devedor é intimado do título executivo, pelo oficial de justiça (C. P. C., art. 479). O credor redige o *precetto* (art. 480) e dele o devedor é intimado também. O *precetto* é um *convite* a cumprir a obrigação constante do título e ao mesmo tempo uma *advertência* de que, em caso de inadimplemento, passar-se-á à atuação das medidas executivas. Decorrido *in albis* o prazo estabelecido para a satisfação da pretensão do exequente (ordinariamente, o prazo mínimo é de dez dias, arts. 480 e 482), iniciam-se os atos de execução forçada (se a execução for expropriação, tem-se a penhora, art. 491). Tudo isso o oficial de justiça faz a pedido do próprio exequente, passando o juiz a intervir no feito apenas após formados os autos pelo escrivão (*fascicolo*, art. 488)³⁶.

Francesco Carnelutti leciona que o objetivo da notificação e do preceito é “precisamente dar notícia ao devedor de que, se ele não cumprir, o credor se dirigirá ao oficial judicial pedindo a execução”³⁷. A notificação deve conter a transcrição do título executivo e do preceito e as indicações necessárias para que o devedor possa promover o cumprimento ou a oposição à sentença.

Recente reforma (Lei n. 80, de 14-5-2005) do Código de Processo Civil italiano, que alterou seu art. 479³⁸, eliminou a possibilidade de opção

³⁵ A Lei n. 69/2009 trouxe modificações ao Código de Processo Civil italiano apenas em relação às formas de execução indireta, regulamentando-se medidas coercitivas como as *astreintes* e outras penalidades de mora: PACIFICCO, Luiz Eduardo Boaventura. *Direito processual civil italiano*. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord.). *Direito processual civil europeu contemporâneo*. São Paulo: Lex, 2010. p. 250. Para um panorama mais amplo a respeito, ver: <<http://www.giappichelli.it/stralcio/3489834.pdf>>. Acesso em: 30 mar. 2012.

³⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 101.

³⁷ CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil* – v. I. Tradução de Adrián Sotero De Witt Batista. Campinas: Servanda, 1999. p. 27-8.

³⁸ “Art. 479 (Notificazione del titolo executivo e del precetto): Se la legge non dispone altrimenti,

pelo *ufficiale giudiziario* – exceto se o título for uma sentença proferida há menos de um ano – entre a notificação realizada diretamente à parte ou ao seu defensor. A única modalidade de notificação para fins de execução é a pessoal, justificada na exigência de que o devedor deve ser efetivamente informado da probabilidade de ser submetido a uma execução forçada e da possibilidade de cumpri-la espontaneamente. Espera-se que a notificação entregue pessoalmente, sem a intermediação do procurador, possa permitir a percepção concreta da condenação, evitando-se equívocos acerca da verdadeira finalidade do procedimento: informação da parte e não intimação para eventual recurso³⁹.

Realizadas as advertências de praxe, e caso a obrigação não seja cumprida espontaneamente em 10 dias, o *ufficiale giudiziario* dá início à fase expropriatória da execução, sem qualquer intervenção do juiz, nos termos do art. 492 do Código de Processo Civil italiano. Para tanto, ele deve expedir uma ordem ao devedor para que seja atendida a penhora e haja abstenção de qualquer ato que a prejudique⁴⁰. Nas palavras do mestre Pasquale Castoro,

l’execuzione forzata deve essere preceduta dalla notificazione del titolo in forma esecutiva e del precetto. La notificazione del titolo esecutivo deve essere fatta alla parte personalmente a norma degli articoli 137 e seguenti [ma, se esso è costituito da una sentenza, la notificazione, entro l’anno dalla pubblicazione, può essere fatta a norma dell’art. 170]. Il precetto può essere redatto di seguito al titolo esecutivo ed essere notificato insieme con questo, purché la notificazione sia fatta alla parte personalmente.”

³⁹ BRIGUGLIO, Antonio; CAPPONI, Bruno. *Commentario alle riforme del processo civil*. Processo di esecuzione, v. II. Padova: CEDAM, 2007. p. 32. No mesmo sentido: “Ex art. 479, C. P. C., l’escuzione forzata deve essere preceduta dalla notifica del titolo esecutivo e del precetto, salvo che la legge non disponga diversamente. Il comma 2 dell’art. 479 C. P. C. prima della novella stabiliva la regola generale secondo la quale, per poter procedere ad esecuzione forzata, il titolo ed il precetto devono essere notificati alla parte personalmente; ma se esso è costituito da una sentenza, la notificazione entro 1 anno dalla pubblicazione poteva essere fatta ex art. 170 C. P. C. presso il procuratore costituito. Con l’indubbio vantaggio in questo caso che l’unica notifica della sentenza al procuratore aveva il duplice effetto di consentire l’inizio dell’escuzione forzata, ed il decorrente del termine breve per l’impugnazione ex art. 325 C. P. C. La legge 80 del 2005 ha modificato il comma 2 dell’art. 479 C. P. C., eliminando in radice la possibilità di effettuare la notifica al procuratore costituito. Ora il creditore dovrà necessariamente notificare il titolo ed il precetto alla parte personalmente, per poter procedere ad esecuzione forzata”. NAPOLEONI, Roberto. Il titolo esecutivo e il precetto. In: CECHELLA, Claudio (Coord.). *Guida al nuovo processo civile esecutivo*. Milano: Il sole 24 ore, 2008. p. 4.

⁴⁰ “Il pignoramento è l’atto con il quale il creditore individua e conserva alcuni diritti del debitore nell’ambito de processo esecutivo: ex art. 492 C. P. C. l’ufficiale giudiziario ingiunge al debitore, oralmente o mediante atto a lui notificato, di astenersi dal compimento di atti diretti a sottrarre alla garanzia del

per chiedere all'ufficiale giudiziario l'esecuzione del pignoramento contro il debitore è sufficiente l'istanza (non soggetta a deposito) scritta od orale (art. 104 del d.p. r. 15 dicembre 1959 n. 1229) del creditore precettante, che pertanto può fare a meno del ministero di un difensore senza essere a sua volta soggetto ad alcuna autorizzazione giudiziale⁴¹.

Uma vez realizada a expropriação, o *ufficiale giudiziario* deve depositar o auto de penhora na secretaria de execução, quando então será formado o processo de execução, reunindo-se toda a documentação em um só auto, para na sequência, e somente a partir dessa ocasião, serem levados ao conhecimento do juiz da execução os atos executivos praticados, nos termos do art. 488 do Código de Processo Civil italiano⁴². Transcreve-se, mais uma vez, as palavras de Castoro:

Dopo che l'ufficiale giudiziario ha depositato l'atto di pignoramento nella cancelleria del giudice competente per l'esecuzione (arts. 518, 543 e 557), il cancelliere forma per ogni procedimento de espropriazione compiuti, tutti gli atti del giudice, del cancelliere e dell'ufficiale giudiziario, e gli atti e, documenti (tra questi assumono particolare importanza il titolo esecutivo e il precetto) depositati dalle parti e dagli eventuali interessati (art. 488, 1º comma)⁴³.

A partir de então o processo corre por direção do juiz, que deve designar audiência entre as partes. Não havendo acordo, é realizada, na sequência, a venda judicial dos bens penhorados. Nesse processo o devedor não conta com qualquer meio para elidir a eficácia do título ou demonstrar a injustiça, a irregularidade ou a onerosidade excessiva da execução. Para desencadear a atividade cognitiva, o devedor deve propor uma ação incidental ao processo de execução – equivalente aos nossos embargos do devedor⁴⁴.

crédito i diritti individuati." MAZZOTTA, Giuseppe. Il pignoramento, l'amministrazione e la custo dia. In: CECCHIELLA, Claudio (Coord.). *Guida al nuovo processo civile esecutivo*. Milano: Il sole 24 ore, 2008. p. 23.

⁴¹ CASTORO, Pasquale. *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*. 10. ed. Milano: Giuffrè, 2008. p. 172.

⁴² "Art. 488 (Fascicolo dell'esecuzione). Il cancelliere forma per ogni procedimento di espropriazione un fascicolo, nel quale sono inseriti tutti gli atti compiuti dal giudice, dal cancelliere e dall'ufficiale giudiziario e gli atti e documenti depositati dalle parti e dagli eventuali interessati. (...)".

⁴³ CASTORO, op. cit., p. 133.

⁴⁴ GRECO, Leonardo. *O processo de execução – v. 1*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 66.

Uma grande discussão na doutrina italiana diz respeito ao *status* do *ufficiale giudiziario*. Giuseppe Chiovenda sustenta que ela ainda é incerta e esclarece que a tradição francesa afastou a possibilidade de configurá-lo como funcionário do Estado. O fato de ele ser remunerado mediante proventos dos atos que executa, ou seja, por meio de emolumentos fixados em tabelas judiciais, concorre para elidir esse enquadramento funcional. Além disso, em alguns casos especificados em lei, o *ufficiale giudiziario* é "equiparado" aos funcionários do Estado, o que reforçaria o argumento favorável à sua configuração como um funcionário público⁴⁵.

Chiovenda, entretanto, refuta a configuração de relação privada naquela existente entre a parte e o *ufficiale giudiziario*. Para ele, independentemente de o agente de execução ser ou não um funcionário do Estado, é "membro do tribunal como órgão complexo de jurisdição e, consequentemente, a parte que entra em relação com o oficial de justiça, entra em relação com o tribunal, relação que não pode ser senão pública". A lei tão somente diz que a iniciativa para os atos do *ufficiale giudiziario* é da parte, mas tais atos são exercidos nos conformes da lei⁴⁶.

Conclui Chiovenda, portanto, que o *ufficiale giudiziario* é

um funcionário público: não é obrigado a executar taxativamente as ordens da parte; em certos casos, pode recusar-se a agir, como quando falta o título executivo, ou o ato, que se lhe reclama, é ilícito ou irregular; em certos casos é incapaz (CPC, art. 41). Tudo isso é inconciliável com a relação de ordem privada.

Para ele, taxativamente, o *ufficiale giudiziario* não é um mandatário da parte⁴⁷.

Francesco Carnelutti desenvolve longa doutrina partindo do princípio de que o *ufficiale giudiziario* é um dos sujeitos da função (ou órgão) judicial e um funcionário público do Poder Judiciário. Partindo desse pressuposto, Carnelutti detalha i) a missão do *ufficiale giudiziario*; ii) suas funções, obri-

⁴⁵ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil – v. 2*. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 1998. p. 104.

⁴⁶ Ibid., p. 104-5.

⁴⁷ Ibid., p. 105.

gações e remuneração; iii) os requisitos para a nomeação e exercício da função; iv) o procedimento de designação e nomeação do funcionário; v) a distribuição das funções, de acordo com as regras de competência; vi) o contrato de emprego, como subespécie do contrato de emprego público; vii) as obrigações genéricas do emprego judicial e viii) as sanções penais, disciplinares e civis do empregado judicial⁴⁸. Carnelutti, em outra obra, consigna que o *ufficiale giudiziario*, “do ponto de vista administrativo, é empregado judicial, e do ponto de vista processual, oficial do processo”⁴⁹.

Leonardo Greco registra que o *ufficiale giudiziario* é um órgão público inserido na organização judiciária, com funções jurisdicionais e administrativas, que assim podem ser sintetizadas:

1. O poder-dever de verificar preliminarmente e de ofício, a qualquer momento, se subsistem os pressupostos de legitimidade das atividades executivas, que lhe são requisitadas pelo credor;
2. O poder autônomo e instrumental de procurar imperativamente as coisas móveis a penhorar, na casa do devedor e nos outros locais a ele pertencentes, recorrendo quando necessário abrir portas, grades ou recipientes e vencer resistências, a medidas de arrombamento, coação e repressão, com a eventual assistência da força pública;
3. O poder de busca das coisas penhoráveis sobre a própria pessoa do devedor, com a observância de todas as cautelas necessárias a salvaguardar-lhe o decoro, independentemente de autorização do juiz (art. 513);
4. O poder discricionário de escolher os bens a penhorar, respeitadas as indicações do devedor e do credor e as preferências legais, efetivando o ato de penhorar⁵⁰.

Castoro limita-se a dizer que “l’ufficiale giudiziario è organo (giudizario) addetto all’autorità giudiziaria competente per il procedimento”⁵¹.

⁴⁸ CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de direito processual civil – v. II* (composição do processo). Tradução de Hiltomar Martins Oliveira, São Paulo: ClassicBook, 2000, p. 266 e s.

⁴⁹ Idem. *Instituições do processo civil – v. I*. Tradução de Adrián Sotero De Witt Batista. Campinas: Seivanda, 1999, p. 244.

⁵⁰ GRECO, Leonardo. *O processo de execução – v. I*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 57-8.

⁵¹ CASTORO, Pasquale, *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, 10. ed. Milano: Giuffrè, 2008, p. 171.

Nos mesmos termos manifesta-se a Comunidade Europeia: “L’esecuzione è affidata all’ufficiale giudiziario, che è un organo pubblico e che fa parte dell’amministrazione della giustizia”⁵².

Apesar de a grande maioria da doutrina declarar que o *ufficiale giudiziario* é um órgão ou funcionário público, o *sito* dos agentes de execução da Itália afirma que ele é um funcionário civil do Estado, e que todas as interações sobre o tema “natureza jurídica da relação do serviço oficial de justiça” estão desatualizadas:

La natura giuridica del rapporto di servizio dell’ufficiale giudiziario è sempre stata variamente interpretata: è stato, di volta in volta, considerato pubblico impiegato (Virga) oppure concessionario di un pubblico servizio o, ancora, organo indiretto dello stato. Tali posizioni sono da considerarsi ormai superate dall’evoluzione legislativa e giurisprudenziale: allo stato attuale, infatti, l’ufficiale giudiziario è un impiegato civile dello stato⁵³.

O *sito* oficial do *ufficiale giudiziario* nega que ele seja um funcionário público, esclarecendo que ele está vinculado à UNEP (Escritório de Notificações, Execuções e Protestos), cujos profissionais, embora não pertençam ao Poder Judiciário, são considerados auxiliares da “ordem judicial”, sob a supervisão do magistrado-chefe do Tribunal. A disciplina da carreira desses profissionais está regulamentada pelo *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro Comparto Ministeri per gli anni 2006-2009*. Segundo tal contrato, o *ufficiale giudiziario* pode ser classificado em áreas funcionais II (exigência de conclusão de ensino médio) e III (exigência de graduação em direito, ciência política ou economia), cada qual com um nível de remuneração, complementada pelas custas judiciárias, cuja regulamentação encontra-se no DPR n. 115, de 30-5-2002. Os concursos públicos de admissão do *ufficiale giudiziario* são organizados pelo Ministério da Justiça⁵⁴.

⁵² Disponível em: <http://ec.europa.eu/civiljustice/enforce_judgement/enforce_judgement_ita_pt.htm>. Acesso em: 26 jul. 2011.

⁵³ Disponível em: <http://www.ufficiategiudiziario.it/index.php?option=com_content&view=article&id=78&Itemid=64>. Acesso em: 27 jul. 2011.

⁵⁴ Ibid.

Apesar das informações prestadas pelo *site do ufficiale giudiziario*, com base nos fundamentos de tantos e tão renomados juristas, mantêm-se a orientação de que os agentes de execução italianos são funcionários públicos – assim como os alemães⁵⁵ –, não deixando de ressaltar, no entanto, que tais conceitos podem ou devem ser revistos pela própria doutrina italiana.

Por fim, e sem que esse dado possa auxiliar na questão até então discutida, já que superficial, registra-se que os *ufficiali giudiziari* são civilmente responsáveis em duas circunstâncias, nos termos do art. 60 do Código de Processo Civil italiano: i) quando, sem justo motivo, recusam-se a cumprir os atos que são deles legalmente solicitados ou mesmo omitem-se de cumprí-los nos prazos que, com pedido das partes, são fixados pelo juiz do qual dependem ou do qual foram delegados e ii) quando praticam um ato nulo com dolo ou culpa grave⁵⁶.

4.3. O MODELO DESJUDICIALIZADO FRANCÊS. O AGENTE DE EXECUÇÃO É UM ENTE PRIVADO

4.3.1. Direito francês

O agente de execução francês tem sua atividade altamente regulamentada. Há legislação detalhada sobre treinamento, função e constituição de escritórios. A profissão teve o grande êxito de alcançar e manter atribuição exclusiva para uma série de importantes tarefas processuais e ao mesmo tempo conservar sua independência e certa liberdade para exercer outras funções de caráter não processual. As Câmaras de *Huissiers*⁵⁷ estão na vanguarda dos que advogam por uma maior simplificação e harmonização das medidas de

⁵⁵ A atividade desenvolvida pelo *Gerichtsvollzieher* tem natureza híbrida ou mista (pública e privada), com acentuadas características públicas.

⁵⁶ Não se trata de transcrição literal, já que foram realizadas certas modificações, mas a seguinte obra foi consultada: GAMA, Ricardo Rodrigues. *Código de Processo Civil italiano traduzido e adaptado para a língua portuguesa*. Campinas: Agê Juris, 2000. p. 37.

⁵⁷ Há câmaras locais, regionais e nacionais de *huissiers*, com distintas e específicas responsabilidades dentro da organização hierárquica da profissão. Em linhas gerais, as câmaras locais são responsáveis pela seleção e treinamento dos novos *huissiers*, questões disciplinares e representação de seus membros, as câmaras regionais e nacionais são responsáveis por assuntos normativos e políticos.

execução na Europa. Uma vez que, internamente, não há necessidade de o credor portador de um título executivo solicitar uma autorização judicial antes de proceder a sua execução, argumenta-se que, em nível internacional, a necessidade de obter-se uma ordem de execução de um tribunal é uma barreira à livre circulação de decisões judiciais e instrumentos autênticos⁵⁸⁻⁵⁹.

A Comunidade Europeia e as Câmaras dos *huissiers de justice* em muito influenciaram as reformas portuguesas, como será longamente demonstrado no capítulo seguinte. Considerando que inúmeros doutrinadores portugueses afirmaram que a figura do agente de execução daquele país foi inspirada na do *huissier*, é muito importante um efetivo aprofundamento sobre tal profissional.

Nesse passo, na França, a execução forçada dos títulos executivos judiciais e extrajudiciais é uma atividade realizada exclusivamente pelos *huissiers de justice*, em caráter de monopólio⁶⁰⁻⁶¹. Todavia, a prática mostra que as agências de cobrança concorrem com os *huissiers* em situações de composição ou parcelamento, já que geralmente são mais rápidas e baratas⁶².

Quando as medidas executivas forçadas recaem sobre bens móveis e quantias em dinheiro, a execução é realizada exclusivamente pelo *huissier*, desde a notificação inicial até a satisfação. O tribunal ficará inteiramente fora desses procedimentos, exceto se houver oposição de embargos pelo executado. Assim, realizada a penhora, o devedor será comunicado e, se não

⁵⁸ KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 79.

⁵⁹ Regulamento (CE) n. 44/2001, de 22-12-2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial. "Considerando o seguinte: (...) 2. Certas disparidades das regras nacionais em matéria de competência judicial e de reconhecimento de decisões judiciais dificultam o bom funcionamento do mercado interno. São indispensáveis disposições que permitam unificar as regras de conflito de jurisdição em matéria civil e comercial, bem como simplificar as formalidades com vista ao reconhecimento e à execução rápida e simples das decisões proferidas nos Estados-membros abrangidos pelo presente regulamento." Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R0044:PT:NOT>>. Acesso em: 29 jul. 2011.

⁶⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do executado: oposições de mérito no processo de execução*. São Paulo: M. E. Editora e Distribuidora, 2000. p. 102.

⁶¹ *Mettier du Droit*: avoué, greffier, detective, avocat, huissier de justice, notaire, avocat en france, mediateur, solicitor, bureau. France: Books LLC, 2010. p. 189-98.

⁶² Disponível em: <<http://www.lerecouvrement.com/huissiers.html>>. Acesso em: 2 ago. 2011.

embargar, o *huissier* deve arrestar os bens e promover a venda em leilões públicos ou, no caso de quantia em dinheiro penhorada junto das instituições financeiras, requisitar a entrega dos montantes ao credor.

Já no caso de a penhora recair sobre bens imóveis, os atos executivos serão realizados através de um procedimento especial, no qual o *huissier* atuará conjuntamente com o Tribunal de Grande Instância. Além dessa participação eventual do tribunal, bem como no caso de oposição de embargos, não há previsão de outras intervenções judiciais, e nem sequer recursos para outras instâncias.

O *huissiers* é um profissional liberal independente, que atua na execução forçada sem qualquer tipo de autorização ou decisão judicial⁶³. Dentro da sua autonomia, ele pode i) propor acordo ou plano de pagamento; ii) escolher o método executivo que considera mais adequado ao caso específico; iii) requerer reforço policial, caso necessário, entre outros.

No entanto, como sua atividade tem caráter público, a sua área de atuação está delimitada conforme a competência territorial do Tribunal de Grande Instância onde está alocado seu escritório⁶⁴.

Para ingresso na profissão, um candidato a *huissier de justice* deve ser graduado em direito e, além disso, deve passar por um período de treinamento de dois anos, compreendendo um ano de estágio em um escritório de um *huissier* e outro ano no exercício efetivo ou estágio comprovado de qualquer profissão jurídica. Ao final desse tempo, o aspirante a *huissier* deve submeter-se a um exame profissional realizado na câmara local de *huissiers*⁶⁵. A atuação do profissional é condicionada à concessão de uma licença pelo Ministro da Justiça, de forma que, além das qualificações necessárias, o candidato deve contar com certa condição financeira para adquirir essa licença – que é limitada e concedida tão somente conforme a efetiva necessidade do sistema judiciário.

⁶³ LIEBMAN, op. cit., p. 101.

⁶⁴ GRECO, Leonardo. *O processo de execução – v. I*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 86-8.

⁶⁵ *Métier du Droit*: avoue, greffier, detective, avocat, huissier de justice, notaire, avocat en France, médiateur, solicitor, bureau. France: Books LLC, 2010. p. 193.

Quanto aos aspectos práticos de organização e gestão dos seus negócios, o *huissier de justice* pode trabalhar em um escritório próprio e individual ou associar-se a outros, operando então por meio de alguma estrutura societária. Contudo, como princípio basilar, os agentes de execução franceses são plenamente responsáveis pelos danos causados por seus atos, de forma que é inaplicável o instituto da “responsabilidade limitada” às empresas por eles criadas⁶⁶.

O escritório ou empresa de um *huissier* pode contratar outros *huissiers* para exercerem determinadas funções por meio de vínculo empregatício, conforme o recentíssimo *Décret n. 875 du 25 juillet 2011 relatif aux huissiers de justice salariés*⁶⁷. A nomeação do *huissier* empregado está atrelada ao escritório e ao contrato de trabalho – o que significa dizer que caso o contrato seja rescindido ele não poderá exercer suas funções autonomamente, já que não possui licença para tanto.

Os honorários cobrados pelos *huissiers* são estritamente regulados. O Decreto n. 1.080, de 12-12-1996 (alterado pelos Decretos n. 212, de 8-3-2001; n. 373, de 27-4-2001 e n. 774, de 10-5-2007)⁶⁸ prevê honorários fixos (taxas) e comissões pela recuperação do crédito. A parte variável será paga pelo credor caso haja acordo, ou pelo devedor caso haja realização forçada. Para garantir a acessibilidade ao serviço de caráter público, o *huissier de justice* tem considerável liberdade para negociar seus honorários (descontos e parcelamentos).

Huissiers de justice também atuam em outras áreas jurídicas, como prestação de consultoria e representação de clientes perante o *Tribunal de Commerce* e o *Tribunal Paritaire Cle Baux Ruraux*. Outras atividades profissionais não relacionadas com o processo civil, como a administração de propriedades, de fundos de poupança (ou investimento) e agenciamento de seguros, também podem ser realizadas por *huissiers*, desde que obtida autorização do Ministério da Justiça⁶⁹.

⁶⁶ KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 78.

⁶⁷ Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000024400425>>. Acesso em: 12 ago. 2001.

⁶⁸ Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000024400425>>. Acesso em: 2 ago. 2011.

⁶⁹ KENNETT, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 78.

Essa liberdade para se dedicar a outras atividades não se verifica na maioria das outras jurisdições, onde geralmente os agentes de execução são funcionários do Estado, e as outras formas de emprego (exceto docência) são consideradas incompatíveis com a função de auxiliar da justiça. Esta é uma grande peculiaridade do *huissier de justice*.

Em conclusão, pode-se dizer então que a natureza jurídica da atividade do *huissier* é híbrida, com acentuada característica privada, uma vez que ele é, inquestionavelmente, um profissional liberal, mas que exerce funções públicas – ele tem autonomia por um lado e poderes de autoridade por outro⁷⁰.

4.4. O MODELO (DES)JUDICIALIZADO ESPANHOL

Dizia Leonardo Greco:

Diferentemente do que ocorre na Itália, na Alemanha e na França, a execução na Espanha é eminentemente jurisdicional, conduzida e presidida diretamente pelo juiz, como órgão do Estado, nenhuma ascendência tendo o credor sobre os auxiliares judiciais, que cumprem as ordens do magistrado e praticam concretamente os atos executórios, sem qualquer autonomia⁷¹.

A autonomia dos auxiliares judiciais foi alterada muito recentemente, sendo objeto específico das “Ley 13/2009, de 3 de Noviembre, de Reforma de la Legislación Procesal para la Implantación de la Nueva Oficina Judicial”⁷² e “Ley Orgánica 1/2009, de 3 de Noviembre, Complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la Implementación de la Nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial”⁷³. Referidas normas tiveram significativo

⁷⁰ FREITAS, José Lebre de. *A execução executiva* – depois da reforma da reforma. 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. p. 27-8.

⁷¹ GRECO, Leonardo. *O processo de execução* – v. I. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 103.

⁷² *Leyes de reforma de la legislación procesal de 2010: Ley 13/2009 y Ley Orgánica 1/2009 para la implantación de la nueva oficina judicial*. Madrid: Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S. A.), 2010. p. 15 e s.

⁷³ *Leyes de reforma de la legislación procesal de 2010*, op. cit., p. 561 e s.

impacto na “Ley 1/2000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil”⁷⁴ – último Código de Processo Civil aprovado na Espanha –, em todo o seu procedimento e não só no executivo.

A Lei n. 13 e a Lei Orgánica n. 1, ambas aprovadas em 3-11-2009, regulamentaram a chamada Nova Oficina Judicial⁷⁵ – “la organización de

⁷⁴ Segundo Heitor Vitor Mendonça Sica, a “Ley de Enjuiciamiento Civil”, promulgada em 7-1-2000 (sob n. 1/2000), estabelece que “a ejecución se faz mediante demanda [arts. 549 e 550] e submete-se a juízo de admissibilidade [arts. 551 e 552]”. Assim continua o procedimento após as reformas de 2009. Sica ressalta, como novidade da Lei n. 1/2000, que “quando se tratar de execução por quantia, o juiz tem o poder de determinar ao executado que indique seus bens passíveis de constrição, sob pena de multa pecuniária (art. 589), sem prejuízo da *investigación judicial del patrimonio del ejecutado* junto a instituições financeiras e órgãos públicos (arts. 591 e 592)”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Direito processual civil espanhol*. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord.). *Direito processual civil europeu contemporâneo*. São Paulo: Lex, 2010. p. 99-101. No entanto, tal poder foi transferido ao secretário judicial na reforma de 2009. Sobre a manifestação de bens do devedor na Lei n. 1/2000: DELCASSO, Juan Pablo Correa. *La manifestación de bienes del deudor en la nueva Ley de enjuiciamiento civil*. In: *Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Tarzia*. Tomo II. Milano: Giuffrè, 2005. p. 1141 e s.; As alterações trazidas pela Lei n. 1/2000 sobre a execução civil naquela ocasião não são relevantes para o objeto desta obra, que se concentra no agente ou órgão responsável pelas diversas etapas da execução, mas nada impede o registro daquelas mais relevantes: i) prescrição da execução após 5 anos do trânsito em julgado da sentença; ii) unificação das execuções, independentemente da natureza do título; iii) oposição a execução, mais especificamente quanto aos fundamentos de defesa e suspensividade; iv) penhora de bens, ressalvando-se a ordem de bens penhoráveis; entre outros. DOMÍNGUEZ, Manuel Serra. *La ley 1/2000 sobre enjuiciamiento civil*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 2000. p. 79 e s. Sobre a unificação das execuções na Lei n. 1/2000: AROCA, Juan Montero. *La evolución en España del sistema de ejecución civil*. In: *Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Tarzia*. Tomo II. Milano: Giuffrè, 2005. p. 1194 e s.

⁷⁵ “Se dice en el preámbulo de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, que el objetivo fundamental que se ha propuesto es legisladores regular la distribución de competencias entre Jueces y Tribunales, por un lado, y Secretarios Judiciales, por otro. La idea inspiradora de la reforma, se precisa, ha sido la de concretar las competencias procesales del Cuerpo de Secretarios Judiciales.” MARTÍN, Juan F. *Principales novedades de la reforma procesal en la ejecución*. *Revista Jurídica de Catalunya*. Barcelona: Col·legi d'Advocats de Barcelona, v. 109, n. 3, p. 56, 2010. “Con fecha de 3 de noviembre de 2009 se aprobó la Ley 13/2009 de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial (RCL 2009, 2090), en lo sucesivo LMP. Ese mismo día se aprobaba la Ley Orgánica 1/2009, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en lo sucesivo LO 1/2009.” HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvaro. El núcleo de la reforma: la función jurisdiccional y la actuación de los secretarios. In: HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvaro; OLMEDA, Alberto Palomar; BARBOLLA, Sabela Oubiña; BEGA, Borja Acha (Coords.) *Las reformas en el ordenamiento procesal* – análisis de la LO 1/2009 y de la ley 13/2009. Navarra: Editorial Aranzadi, 2010. p. 133.

carácter instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de jueces y tribunales”, conforme a própria Lei Orgânica do Poder Judiciário (LOPJ).

Segundo a exposição de motivos da Lei n. 13/2009⁷⁶, pretendeu-se racionalizar e otimizar os recursos destinados à Administração da Justiça. Para tanto, os juízes devem dedicar seus esforços exclusivamente para as funções que lhes são confiadas pela Constituição: “julgar e executar as sentenças”, e para tanto é necessário tirar-lhes a sobrecarga de tarefas não relacionadas com tais funções constitucionais, que devem ser realizadas pela Nova Oficina Judicial.

Nesse passo, a reforma atribuiu a outros funcionários as responsabilidades e deveres que não são estritamente jurisdicionais e estabeleceu sistemas de organização de trabalho para todo o pessoal da Administração da Justiça, de modo a realizar-se a atividade judicial com a máxima eficiência.

De acordo com a reforma, os secretários judiciais devem desempenhar um papel de grande relevância. Os secretários possuem formação jurídica⁷⁷ que lhes permite assumir a responsabilidade por determinadas matérias que, ainda que não sejam jurisdicionais – atribuídas exclusivamente aos juízes e tribunais –, não são menos importantes para o bom andamento da Justiça.

Ainda segundo a exposição de motivos da Lei n. 13/2009, como a lei em questão regula procedimento e não organização judiciária, seria necessária a aprovação da Lei Orgânica em tramitação – aprovada na mesma data sob o n. 1/2009 –, permitindo-se colocar em prática a reforma processual, de modo que aos secretários judiciais fossem atribuídas não só a função de impulso formal do processo – que já possuíam –, mas também outras funções, dentre as quais a tomada de decisões em “matérias colaterais à função jurisdicional”.

⁷⁶ Disponível em: <<http://www.boe.es/boe/dias/2009/11/04/pdfs/BOE-A-2009-17493.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2012.

⁷⁷ Os auxiliares do tribunal são selecionados por meio de concurso público e certo nível acadêmico é necessário para a ocupação dos diferentes cargos: os oficiais de justiça devem ter um certificado de conclusão do ensino médio e os secretários devem ser graduados em direito. Um treinamento é realizado antes da investidura no cargo. A lei orgânica regulamenta o trabalho desses auxiliares e subsidiariamente são aplicadas as regras do funcionalismo público. KENNETH, Wendy. *The Enforcement of Judgments in Europe*. Oxford: Oxford Ed., 2000. p. 80.

Assim, o principal objetivo da reforma foi a distribuição de poderes entre juízes e tribunais, de um lado, e secretários judiciais, de outro. Dentre os novos poderes dos secretários judiciais estão: i) a admissão do processo (deferimento da petição inicial) – a rejeição do processo (indeferimento da petição inicial) permanece sob o auspício do juiz. A admissão da ação de conhecimento é uma mera verificação formal, cujo controle também pode ser feito ulteriormente pelas partes e pelo juiz. A exceção está na admissão da demanda executiva, que permanece sob competência exclusiva do juiz⁷⁸, e ii) a extinção do processo, nos casos de acordo entre as partes, desistência do autor, satisfação extraprocessual, prescrição, conclusão da monitoria, da execução provisória ou definitiva.

As resoluções dos secretários judiciais, conforme seus novos poderes, são chamadas de “decretos”, quando tenham por objeto a admissão ou a extinção do processo, e de “diligências”, quando visam dar impulso ao processo ou praticar atos processuais, aí incluídos os executivos. Todas essas resoluções podem ser revistas pelo juiz por meio dos seguintes recursos: “recurso de reposición”, para impugnação e reconsideração da decisão do secretário e “recurso de revisión”, para os casos em que a decisão deveria ter sido tomada pelo juiz e não pelo secretário judicial.

Sumariamente explicada a reforma da oficina judicial – agentes da Administração da Justiça –, a qual dotou os secretários judiciais de poderes de decisão, cabe analisar o seu reflexo na execução, especialmente no sentido de verificar o grau de judicialização ou desjudicialização dos atos executivos⁷⁹.

⁷⁸ Ainda conforme a exposição de motivos: “Se excepciona no obstante la admisión de la demanda ejecutiva, por corresponder al Tribunal, en su mandato constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, el dictado de la orden general de ejecución, así como la del juicio cambiario, porque su simple admisión conlleva la adopción de determinadas medidas ejecutivas que deben corresponder al Juez en la medida en que afecta a derechos patrimoniales”.

⁷⁹ “La Ley 13/2009 ha acometido una profunda reforma de la LEC, en especial para que el Secretario suma competencias dentro de la ejecución. De hecho en la ejecución, salvo su inicial autorización y despacho o la resolución de la eventual oposición que plantee el ejecutado, así como las tercerías de dominio y de mejor derecho, la competencia es del Secretario judicial. En lo que a la puesta en marcha de la ejecución se refiere, ya dijimos que corresponde al Tribunal, en su mandato constitucional de “juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”, el dictado de la orden general de ejecución. Sin embargo, el Secretario judicial, aunque no tiene atribuida la competencia para la admisión de la demanda ejecutiva, sí es competente para otras tareas dentro de la ejecución de las que el art. 545.4 LEC da cumplida cuenta. En consecuencia, es

Ainda nos termos da exposição de motivos da Lei n. 13/2009⁸⁰, o art. 456.3 da Lei Orgânica do Poder Judiciário atribuiu a tutela executiva ao secretário judicial, exceto as competências reservadas ao juiz. Como resultado, foi necessário modificar profundamente o Livro III do Código de Processo Civil, referente à execução, buscando definir claramente os poderes assumidos pelos secretários judiciais e aqueles reservados ao juiz. Nesta seara, entre as principais atribuições do secretário estão as decisões acerca das medidas executivas específicas para levar a cabo a ordem geral de execução, que deve ser dada pelo juiz, ao despachar a petição inicial, após analisar seus requisitos de admissibilidade.

Apesar de a exposição de motivos apontar para uma ampla reforma do Livro III do Código de Processo Civil, o que se viu foi uma mera substituição das atribuições dos juizes para os secretários⁸¹⁻⁸². Nas palavras de Ignacio Colomer Hernández,

los cambios a pesar de afectar a la gran mayoría de preceptos del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no introducen novedades significativas más allá del reconocimiento del papel del secretario judicial de manera explícita⁸³.

competencia exclusiva y excluyente del Juez ejecutor la admisión de la demanda ejecutiva y la apertura de la ejecución. La resolución por la que así lo acuerda es auto que contiene la orden general de ejecución y despacho de la misma (art. 551.1 y 2). Por su parte – emitida que ha sido por el Juez la orden general y despacho de la ejecución – corresponde al Secretario judicial su materialización y concreción. La resolución por la que el Secretario judicial así lo acuerda es el decreto de materialización de la ejecución (art. 551.3); decreto por el que lleva a cabo la concreción de los bienes del ejecutado a los que ha de extenderse el despacho de la ejecución, la adopción de todas las medidas necesarias para la efectividad del despacho, ordenando los medios de averiguación patrimonial que fueran necesarios conforme a lo establecido en los arts. 589 y 590, así como las medidas ejecutivas concretas que procedan.” VICENTE, Fermín Ardendáriz. Reparto de competencias entre el juez y el secretario en el despacho de ejecución. In: FUENTES, Fernando Toribios (Coord.). *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*. Valladolid: Lex Nova, 2012. p. 913.

⁸⁰ Disponível em: <<http://www.boe.es/boe/dias/2009/11/04/pdfs/BOE-A-2009-17493.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2012.

⁸¹ *Normativa*: Principales normas procesales actualizadas conforme a la reforma operada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, y Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre. Madrid, Barcelona, Valencia: Centro de Estudios Financieros, 2010. p. 290 e s.

⁸² Sobre os reflexos da reforma de 2009 na execução: FLUJA, Vicente Carlos Guzmán; GUERRA, José Antonio Colmenero; PICÓN, Antonio Dorado. *Manual práctico de la reforma procesal*. Madrid: El Derecho Grupo Editorial, 2010. p. 136 e s.

⁸³ E ainda: “De hecho la actual reforma introducida por la Ley 13/2009 responde en esta materia a la

As alterações na parte da execução do Código de Processo Civil espanhol que merecem destaque são as seguintes: i) foram incluídas como novo título executivo as resoluções do secretário judicial, especialmente aquelas que decretam a extinção do processo por acordo entre as partes (art. 549 da LEC); ii) foi introduzida a “ordem geral de execução”, na qual o juiz recebe e ordena a execução (art. 551); iii) foi alterado o despacho da execução, que deve ser realizado mediante decreto do secretário judicial (art. 551)⁸⁴; iv) foi direcionada ao secretário a faculdade de requerer do executado a manifestação de bens, impondo-lhe medidas coercitivas (art. 589); v) foi transferida ao secretário uma série de decisões que antes pertenciam ao juiz, como a entrega de bens ao exequente, a designação de leiloeiros, a realização de acordos, a aprovação ou não de arrematações, entre outros⁸⁵.

Nas palavras de Hernández, vale registrar as novas competências concretas do secretário judicial na execução, conforme o art. 545.4 da LEC:

Este nuevo apartado cuarto del precepto contiene una enumeración concreta de las funciones que en el nuevo sistema corresponden al secretario judicial en exclusiva y antes las desarrollaba el juez:

1) Concreción de los bienes del ejecutado a los que ha de extenderse el despacho de la ejecución,

idea clara de atribuir todas las gestiones y todas las funciones que pueda asumir el secretario judicial en el curso o en el seno del procedimiento de ejecución. De ahí que, por tanto, al analizar las modificaciones introducidas en los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil comprobemos que con relativa frecuencia muchas de ellas se limitan a sustituir donde aparece mencionado el tribunal por la inclusión de una mención al secretario judicial conservando una idéntica regulación en el precepto”. HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer. La reforma del proceso civil. In: HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvario; OLMEDA, Alberto Palomar; BARBOLLA, Sabela Oubiña; BESGA, Borja Acha (Coords.). *Las reformas en el ordenamiento procesal – análisis de la LO 1/2009 y de la ley 13/2009*. Navarra: Editorial Aranzadi, 2010. p. 359-60.

⁸⁴ O despacho da execução deve conter, conforme o art. 551: “1º Las medidas ejecutivas concretas que resultaren procedentes, incluido si fuera posible el embargo de bienes. 2º Las medidas de localización y averiguación de los bienes del ejecutado que procedan, conforme a lo previsto en los artículos 589 y 590 de esta ley. 3º El contenido del requerimiento de pago que deba hacerse al deudor, en los casos en que la ley establezca este requerimiento”.

⁸⁵ Disponível em: <<http://www.icava.org/observatorio/obslc6.pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2012.

- 2) Adopción de todas las medidas necesarias para la efectividad del despacho, ordenando los medios de averiguación patrimonial que fueran necesarios conforme a lo establecido en los artículos 589 y 590 de esta ley,
- 3) Adopción de las medidas ejecutivas concretas que procedan⁸⁶.

Em um primeiro momento, parece claro ter havido desjudicialização da execução. Juan F. Garnica Martín relata que quando o legislador espanhol pensou na oportunidade de tirar do âmbito judicial a atividade da execução, como ocorre em muitos países, imediatamente deparou-se com o impedimento constitucional. O art. 117.3 da Constituição espanhola diz que o exercício da atividade jurisdiccional em todos os tipos de processos – “jugar e fazer executar o julgado” – é de exclusividade dos juízes e tribunais. Por conseguinte, a partir do referido postulado, não pareceu possível desjudicializar completamente a execução, como desejado. Mas, por outro lado, foi dito que nada impedia uma parcial desjudicialização, chamando-se a atenção para o literal conteúdo da norma constitucional que dizia “fazer executar” e não “executar”. Assim, entendeu-se que apenas a ordem de execução se encontra no núcleo da atividade jurisdiccional, da qual não se admite desjudicialização⁸⁷.

Nessa esteira, a atividade executiva poderia ser delegada ao secretário judicial especialmente porque

esta atribución se realizó sobre la base de constatar que la inmensa mayoría de los actos y actuaciones que se llevan a cabo en el seno de la misma carecen de naturaleza jurisdiccional aproximándose, cuando no siendo directamente, a una actividad de naturaleza cuasi administrativa⁸⁸.

Frise-se, o legislador espanhol entendeu que

⁸⁶ HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer. La reforma del proceso civil. In: HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvaro; OLMEDA, Alberto Palomar; BARBOLLA, Sabela Oubiña; BESGA, Borja Acha (Coords.). *Las reformas en el ordenamiento procesal* – análisis de la LO 1/2009 y de la ley 13/2009. Navarra: Editorial Aranzadi, 2010. p. 363.

⁸⁷ MARTÍN, Juan F. Principales novedades de la reforma procesal en la ejecución. *Revista Jurídica de Catalunya*, Barcelona: Col·legi d'Advocats de Barcelona, v. 109, n. 3, p. 61-2, 2010.

⁸⁸ HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer. La reforma del proceso civil. In: HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvaro; OLMEDA, Alberto Palomar; BARBOLLA, Sabela Oubiña; BESGA, Borja Acha (Coords.). *Las reformas en el ordenamiento procesal* – análisis de la LO 1/2009 y de la ley 13/2009. Navarra: Editorial Aranzadi, 2010. p. 359.

la actividad ejecutiva constituye una simple actividad administrativa o de cumplimiento que no entra dentro de lo que se puede considerar “orden de ejecución”, esto es, el núcleo de la actividad jurisdiccional⁸⁹.

O fato de o secretário ter assumido parcela dos poderes do juiz implica desjudicialização? Há de se considerar que a reforma não modificou a estrutura tradicional para a execução de um título executivo na Espanha. O credor deve contratar um advogado para preparar e distribuir um requerimento executivo perante o Poder Judiciário⁹⁰. Uma vez provocado, ao despachar a petição inicial, o juiz deve verificar a adequação do título e expedir uma ordem judicial para que o secretário judicial a cumpra. A execução continua sendo totalmente judicial, ordenada pelo juiz e efetivada pelos seus auxiliares, ainda que com clara divisão de competências.

Segundo Alberto Palomar Olmeda, a reorganização da oficina judicial foi, na verdade, um dos elementos principais da reforma da Lei Orgânica do Poder Judiciário (LOPJ) do final de 2003 e, sem dúvida, é também o elemento principal da LOPJ aprovada em 2009. É possível dizer que a reforma de 2003 previa um modelo de oficina judicial que estava pendente de desenvolvimento e implementação e que teve que ser completada com a nova reforma⁹¹. Vale registrar que na reforma da LOPJ de 2003 já havia sido dada, inclusive, a atual redação do art. 456.3.⁹², que atribui a competência da “execução” aos secretários judiciais, salvo as questões de cunho jurisdiccional – como o despacho da petição inicial, para a análise de seus requisitos de admissibilidade.

Nem mesmo havendo expressa previsão legal a desjudicialização da execução saiu do papel na reforma de 2003. Foram necessários 6 anos de modificação da cultura, nos termos da seção 2.2, e aprovação de nova re-

⁸⁹ MARTÍN, op. cit., p. 62.

⁹⁰ Disponível em: <http://ec.europa.eu/civiljustice/enforce_judgement/enforce_judgement_spa_es.htm>. Acesso em: 2 ago. 2011.

⁹¹ OLMEDA, Alberto Palomar. Los ejes de reforma de la gestión pública de la justicia. In: HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvaro; OLMEDA, Alberto Palomar; BARBOLLA, Sabela Oubiña; BESGA, Borja Acha (Coords.). *Las reformas en el ordenamiento procesal* – análisis de la LO 1/2009 y de la ley 13/2009. Navarra: Editorial Aranzadi, 2010. p. 52.

⁹² Ley Orgánica 6/1985, de 1º de julio. Artículo 456.3. “Los secretarios judiciales cuando así lo prevean las leyes procesales tendrán competencias en las siguientes materias: a) la ejecución salvo aquellas competencias que exceptúen las leyes procesales por estar reservadas a jueces y magistrados.”

forma – desta vez alterando também a lei processual – para que finalmente houvesse a delegação de atividades do juiz para o secretário. Será? A exposição de motivos da Lei n. 13/2009 é bastante flexível com a implementação da novidade legal, dizendo que

la organización de la nueva Oficina ha de llevarse a cabo de forma gradual y en función de las posibilidades organizativas, técnicas y presupuestarias de cada Administración competente⁹³.

Com a brecha dada pela própria lei, talvez a reforma continue apenas no papel.

As críticas já são muitas, no sentido de que a medida aprovada só gerará conflito entre juízes e secretários⁹⁴ e que não surtirá efeitos no gerenciamento de processos, já que o sistema está esgotado – não só os juízes estão sobrecarregados, mas também os secretários. Para Alberto Palomar Olmeda, o modelo exige transformação⁹⁵. Parece que a desjudicialização ainda está em processo de maturação.

Pois bem, ainda que em fase de implementação, a Espanha também ensaia uma desjudicialização da execução, embora tenha mantido toda atividade executiva dentro de um processo judicial. Nesse passo, a Espanha continua sendo exceção dentro dos países europeus uma vez que não rompeu com a tradicional ação executiva, sendo necessária uma ordem judicial para a realização dos atos executivos. Além disso, questiona-se se efetivamente está garantida a autonomia dos novos agentes de execução e se eles realmente passarão a atuar como tal.

De todo modo, registra-se a tendência de retirada do poder de império dos juízes na Europa, inclusive em países de matriz essencialmente judicial no que diz respeito à execução.

⁹³ Disponível em: <<http://www.boe.es/boe/dias/2009/11/04/pdfs/BOE-A-2009-17493.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2012.

⁹⁴ MARTÍN, Juan F. Principales novedades de la reforma procesal en la ejecución. *Revista Jurídica de Catalunya*, Barcelona: Col·legi d'Advocats de Barcelona, v. 109, n. 3, p. 55, 2010.

⁹⁵ OLMEDA, Alberto Palomar. Los ejes de reforma de la gestión pública de la justicia. In: HERNÁNDEZ, Ignacio Colomer; MONTERO, Ángel de Alvaro; OLMEDA, Alberto Palomar; BARBOLLA, Sabela Oubiña; BESGA, Borja Acha (Coords.), *Las reformas en el ordenamiento procesal – análisis de la LO 1/2009 y de la ley 13/2009*. Navarra: Editorial Aranzadi, 2010. p. 130.

4.5. O MODELO ADMINISTRATIVO SUECO

A atividade executiva na Suécia faz parte da administração pública⁹⁶. O *Rikskatterverket* (Conselho Tributário Nacional) era o órgão competente para a execução forçada nos assuntos públicos e privados, sendo que parte significativa da sua atividade era relacionada à cobrança de dívidas privadas (recuperação de crédito)⁹⁷. O Estado continua responsável pela execução de todos os créditos naquele país, mas houve uma certa alteração estrutural nos últimos anos.

O Conselho Tributário Nacional tinha sua administração descentralizada até 2004, quando houve uma reorganização e consolidação, criando-se então a Agência Tributária, de âmbito nacional. Operando sob a direção desse Conselho, havia até então 10 autoridades executivas regionais (*kronofogalenmyndighet*). Em 2006 viu-se a necessidade de se criar um único Serviço de Execução de Dívidas, também com abrangência nacional⁹⁸, cujo oficial sênior é o *kronofogde* – aqui também tratado de agente de execução –, e, na sequência, de separar as competências desses dois órgãos.

Mikael Berglund, Assessor Jurídico do Serviço de Execução de Dívidas, ao descrever a história dos agentes de execução na Suécia, termina o respectivo capítulo do seu livro com um breve apanhado dos últimos acon-

⁹⁶ JACOBSSON, Ulla. Enforcement proceedings in Sweden. *Revue Hellenique de Droit International*, Atenas: Editions Ant. N. Sakkoulas, v. 50, n. 2, p. 483 e s., 1997.

⁹⁷ “In the majority of Members States in the EU the activities of the enforcement of civil law judgments and other enforceable civil law decisions and the recovery of tax claims are separated between the categories of enforcement agents and recovery agents. An exception in the EU is Sweden, where both the activities of the enforcement of civil law claims and of public law claims are dealt with by the same professional, a Kronofogde.” BERGLUND, Mikael. Cross-Border Enforcement of Claims in the EU – History Present Time and Future. *European Monographs*, Netherlands: Kluwer Law International, n. 65, p. 111, 2009.

⁹⁸ “Projeto de lei do governo 2005/06:200 Um Serviço de Execução de Dívidas. O governo submete este projeto de lei ao parlamento. Estocolmo, 12 de abril de 2006 (Departamento de Finanças). Ementa: Propõe-se que os atuais 10 Serviços Regionais de Execução de Dívidas sejam encerrados e que um novo serviço, com atividade de abrangência nacional, intitulado Serviço de Execução de Dívidas, seja constituído. O Serviço de Execução de Dívidas deve, de acordo com o que o governo pretende sugerir imediatamente, ser ligado à Agência do Tesouro nas questões estratégicas e atividades de Tecnologia da Informação e funções administrativas de suporte.” Disponível em: <http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/forslag/Propositioner-och-skrivelser/En-krono-fogdemyndighet-i-tiden_GT03200/>. Acesso em: 13 abr. 2012.

tecimentos, mencionando as alterações organizacionais de 2006, implementadas efetivamente em 2007:

In 1988 the previous 81 enforcement districts were reformed into 24 enforcement authorities, one in each Län/County, and in 1998 these authorities were decreased to 10, with the National Tax Board as the superior authority. From 1992 the summary proceeding is no longer dealt with by the courts, but instead by the enforcement authorities. Matters of debt relief for individuals are, since 1994, a task of the enforcement authorities. In 2006 the national Tax Agency was reorganized with the result that two separate authorities, one national Tax Agency, and one national Enforcement Authority, the latter with a Rikskronofogde in charge, were established⁹⁹.

As razões políticas das alterações de 2006 e 2007 no sistema executivo sueco foram explicadas por Frank Walterson, Conselheiro Sênior do Ministério das Finanças, por *e-mail*. Segundo Walterson, os créditos públicos e privados não eram tratados exatamente da mesma forma, uma vez que o agente de execução, em certa medida, também representava o Estado em relação aos créditos públicos. Relativamente a esses créditos, o *kronofogde* podia, por exemplo, distribuir um pedido de falência contra um devedor de impostos e ao mesmo tempo representar o Estado durante a tramitação desse processo. Além disso, podia fazer acordos com o devedor e aceitar garantias de pagamento, como representante do Estado.

Segundo o Conselheiro do Ministério das Finanças, o agente de execução estava em situação de conflito de interesses: por um lado, o *kronofogde* deveria agir com imparcialidade em relação aos trâmites executivos (recuperação de impostos e outras dívidas públicas), e por outro lado, o *kronofogde* representava o próprio credor, ou seja, o Estado¹⁰⁰. Essa combinação de diferentes papéis passou a ser criticada especialmente porque as autoridades policiais também podem atuar na atividade executiva, caso resistida.

⁹⁹ BERGLUND, Mikael. Cross-Border Enforcement of Claims in the EU – History, Present Time and Future. *European Monographs*, Netherlands: Kluwer Law International, n. 65, p. 104, 2009.

¹⁰⁰ Para se ter uma ideia da alegada imparcialidade, é interessante examinar a lei já revogada, na parte de competências da Autoridade Executiva após a reorganização de 2006, especialmente para compará-la às duas leis que a substituíram. Disponível em: <http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Forordning-2006883-med-inst_sfs-2006-883/>. Acesso em: 13 abr. 2012.

Uma comissão do Governo foi criada e surgiram as reformas de 2006, já mencionadas, mas o Serviço de Execução de Dívidas ainda representava o Estado como credor. A reforma de 2006 só não foi mais ampla porque o Governo estava preocupado com as possíveis implicações financeiras da separação das duas administrações – fiscal e executiva –, cujos sistemas de tecnologia da informática estavam, em grande parte, baseados em soluções comuns.

No entanto, a oposição política não estava convencida de que as reformas tinham sido suficientes para a garantia da imparcialidade do *kronofogde*, quando no trato de créditos públicos, de forma que nas eleições de 2006 prometeu a total separação das duas agências, liberando o agente de execução do seu papel de representante do Estado, caso assumisse o poder.

Imediatamente após o novo governo não socialista assumir, um novo projeto foi proposto, cuja ementa transcreve-se:

Projeto de lei do governo 2006/07:99

Um “Serviço de Execuções de Dívidas” independente

O governo submete este projeto de lei ao parlamento

Estocolmo, 22 de março de 2007

(Departamento de Finanças)

Conteúdo principal do projeto de lei

Propõe-se que o Serviço de Execução de Dívidas seja totalmente independente e, desta forma, não mais subordinado à Agência do Tesouro para direção administrativa e controle de questões estratégicas. O objetivo disto é fortalecer a confiança na capacidade do Serviço de Execuções de Dívidas de agir imparcialmente na execução de seu trabalho.

Com a mesma finalidade é proposto que a Agência do Tesouro assumas tarefas de monitoramento das dívidas públicas e de petição de execução (...)

No mais, propõe-se que o sistema administrativo atual para execuções em geral permaneça inalterado¹⁰¹.

O referido projeto de lei deu origem a dois decretos que separaram as atividades de caráter fiscal/administrativo e executivo. O primeiro deles –

¹⁰¹ Disponível em: <http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Forslag/Propositioner-och-skrivelser/En-fristaende-kronofogdemyndig_GU0399/>. Acesso em: 13 abr. 2012.

Decreto (2007:780)¹⁰² – fixou a competência da Agência Tributária, que desde 1º-1-2008 passou a administrar o pagamento de impostos, notificando o devedor para cumprimento voluntário dentro do prazo prescrito. Além disso, também passou a gerenciar outros encargos de interesse do Estado, como multas de trânsito, empréstimos estudantis, reembolso de pensão alimentícia para a custódia de crianças, entre outros.

O segundo deles – Decreto (2007:781)¹⁰³ – fixou a competência do Serviço de Execução de Dívidas, que desde 1º-1-2008 deixou de representar o Estado como credor. Caso não haja pagamento voluntário da dívida pública, a execução é transferida ao *kronofogde*, que pode cobrar-la juntamente com créditos de outra natureza, se houver, contra o mesmo devedor.

De forma geral, desde então os diferentes tipos de créditos são tratados praticamente de forma similar¹⁰⁴. Ainda assim, não houve qualquer alteração

¹⁰² "Departamento de Finanças. Decreto (2007:780) com instruções para a Agência do Tesouro. Publicado: 1º-11-2007. Especificações: § 1 Caso nada mais seja disposto, Agência do Tesouro responde por encargos sobre 1. impostos, 2. encargos sociais, 3. encargos viários para determinadas cargas pesadas, 4. impostos de Imposto sobre Valor Acrescentado para o orçamento da União Europeia, 5. tributação de imóveis, 6. registro de pessoas, 7. registro de inventários e processamento de assuntos nos termos do cap. 16 do código de herança, 8. investigações criminais nos termos da lei (1997:1024) sobre a colaboração da Agência do Tesouro em investigações criminais, 9. dados de credores nos termos da lei (2007:324), sobre as operações da Agência do Tesouro sobre determinados dados de credores, 10. expedição de cartão de identidade nos termos do decreto (2009:284), para pessoas registradas na Suécia, 11. registro em geral e 12. registro matrimonial." Disponível em: <http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Forordning-2007780-med-inst_sfs-2007-780/>. Acesso em: 13 abr. 2012.

¹⁰³ "Departamento de Finanças. Decreto (2007:781) com instruções para o Serviço de Execuções de Dívidas. Publicado: 1º-11-2007. Especificações: § 1 Caso nada mais seja disposto, o Serviço de Execuções de Dívidas responde por questões relativas à 1. execução, nos termos do código de aplicação e outras disposições, 2. execução de acordo com o decreto (1993:891), sobre débitos estatais, 3. ordem de pagamento e assistência, 4. renegociação de dívidas, 5. supervisão em falência, assim como 6. garantia salarial na decretação de falência e reconstrução empresarial. O Serviço de Execuções de Dívidas é a autoridade com jurisdição para execução e recuperação, assim como compartilhamento de dados e informação em questões de execução e recuperação." Disponível em: <http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Forordning-2006883-med-inst_sfs-2006-883/>. Acesso em: 13 abr. 2012.

¹⁰⁴ Sobre o tratamento dos créditos públicos e privados pela autoridade executiva, ver: <http://www.kronofogden.se/download/18_70ac421612e2499f858000100053/kronofogden_in_english.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2012.

no que diz respeito à sistemática da execução sueca quanto à competência administrativa.

Os oficiais seniores do Serviço de Execução de Dívidas – *kronofogde* – possuem diploma em direito, um estágio jurídico de pelo menos dois anos¹⁰⁵ e são funcionários públicos, ligados à administração pública. Nesse passo, as regras relativas à organização, disciplina, remuneração e responsabilidade dos agentes de execução são as mesmas que se aplicam aos funcionários da administração pública, salvo disposição especial.

4.6. A TENDÊNCIA DA DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO

Vários são os países europeus que adotam o sistema desjudicializado de execução, em diferentes níveis e formas: por intermédio de agentes públicos ou privados; com maior ou menor autonomia; com ou sem necessidade de autorização prévia do juiz; tradicionalmente ou mais recentemente, em atenção ao regulamento da Comunidade Europeia, entre outros.

i) Bélgica, Holanda e Luxemburgo adotam o modelo francês: agentes privados com autonomia e poder de decisão e sistema absolutamente sedimentado; ii) Hungria, Polônia e Finlândia preferem o modelo alemão: funcionários públicos com autonomia e sistema consolidado; iii) Eslováquia e República Checa observam um sistema parcialmente desjudicializado, uma vez que o agente de execução tem autonomia para os atos executivos, mas depende de autorização prévia do juiz; iv) Romênia, Lituânia e Letônia passaram por recentes reformas no que concerne à desjudicialização da

¹⁰⁵ "The candidate must have a diploma in law from a Swedish university. The education is 4 ½ years. A diploma from Denmark, Finland, Iceland or Norway may be accepted if the education is judge equivalent to the Swedish education. The candidate must also have working experience from a court and there is a program in Sweden where they work two years as an assistant judge/junior judge. This program is obligatory for those who will be judges, prosecutors or judicial officers. After this program at a court, the candidate can be employed by The Enforcement Authority within one of the five regions. There the candidate participates in an internal education during one year. Most of the time the education is practical and given locally by Judicial Officers at the office where the candidate is placed. The head office arranges the theoretical education for all candidates once a year and this education consists of five weeks. If the candidate passes the theoretical and the practical education and is considered suitable for the work, the Enforcement Authority then appoints the candidate as a Kronofogde (Judicial Officer)." Disponível em: <<http://www.uuhj.com/en/ressources/10148/74/suede-en.pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2012.

execução; v) Portugal espelhou-se na França para desenvolver seu novo procedimento executivo, substancialmente desjudicializado – assunto desenhado no capítulo seguinte.

Na Inglaterra, havia vários métodos e figuras responsáveis pela execução¹⁰⁶. Havia o agente de execução do *High Court (sheriff)*; o agente de execução do tribunal do condado (*County Court bailiff*); o agente de execução autorizado (*certificatied bailiff*) e o agente de execução privado (*private bailiff*). O credor tinha certa flexibilidade para escolher o método que mais lhe convinha¹⁰⁷, prática e financeiramente, já que os custos eram diferentes para cada um deles.

No entanto, recente norma (*Tribunals, Courts, Enforcement Act 2007*)¹⁰⁸ reformulou esse sistema difuso e regulamentou, mais especificamente nas seções 62 a 70, os poderes dos *bailiffs* privados (certificados ou não) na recuperação de crédito por meio de penhora e venda de bens do devedor. Neil Andrews chama a atenção para a nova abordagem dada ao assunto, especialmente no que diz respeito aos chamados, desde então, “agentes de execução”¹⁰⁹.

Gláucia Mara Coelho, após analisar a reforma de 2007 e o moderno sistema de agentes de execução certificados (*certificatied enforcement agents*), concluiu que a execução tornou-se “um mero procedimento, praticamente administrativo, haja vista que a intervenção do juiz somente ocorre em situações excepcionais, *a posteriori* do início do procedimento”¹¹⁰.

Nesses termos, não pode ser outra a conclusão deste estudo dos vários sistemas executivos europeus: a desjudicialização da execução é uma tendência na Europa¹¹¹. Humberto Theodoro Júnior endossa, dizendo que a “des-

¹⁰⁶ TUCCI, José Rogério Cruz e. Direito processual civil inglês. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord), *Direito processual civil europeu contemporâneo*. São Paulo: Lex, 2010, p. 239-40.

¹⁰⁷ ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil* – formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. Tradução de Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 203.

¹⁰⁸ Disponível em: <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/15/contents>>. Acesso em: 19 ago. 2011.

¹⁰⁹ ANDREWS, op. cit., p. 204.

¹¹⁰ COELHO, Gláucia Mara. Notas sobre a execução de decisão judicial que determina o pagamento de quantia nos EUA e na Inglaterra. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre: Magister, n. 43, p. 15, jul.-ago. 2011.

¹¹¹ Fala-se em tendência justamente por não se tratar de um movimento absoluto. A Suíça, o último país europeu – ressaltando-se que não é um país-membro da União Europeia, de modo que não é alcançado pelas recomendações expedidas – a enfrentar o desafio da unificação de sua legislação processual civil.

judicialização, ora total, ora parcial, da execução forçada tem sido uma tônica da evolução por que vem passando o direito processual europeu”¹¹².

Segundo o respeitado professor, o moderno ordenamento europeu, se não elimina a judicialidade das execuções, pelo menos reduz consideravelmente a intervenção judicial na realização forçada do direito – essa intervenção restringe-se aos casos de litígio, discutidos incidentalmente ao procedimento executivo. Humberto Theodoro Júnior completa seu raciocínio: “Não há uniformidade na eleição dos meios de simplificar e agilizar o procedimento de execução entre os países europeus. Há, porém, a preocupação comum de reduzir, quanto possível, a sua judicialização”¹¹³.

A tendência¹¹⁴ a que se menciona provavelmente leva em conta as orientações da Comissão Europeia registradas no “Regulamento (CE) n. 44/2001, de 22-12-2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial”, que exortou a simplificação e a harmonização das medidas executivas na Europa, sugerindo, ainda que de forma sutil – descrição dos benefícios –, a utilização de agentes de execução. Tal sugestão foi formalizada em 9-9-2003, por meio da Recomendação (Rec) n. 17/2003, que conceituou os agentes de execução como “pessoa autorizada pelo Estado para realizar o processo de execução, independentemente do fato dessa pessoa ser empregada ou não pelo Estado”¹¹⁵.

possui agora um moderno Código de Processo, em vigor desde 1º-1-2011, que substituiu os 26 códigos cantonais existentes. Segundo José Rubens de Moraes, “o atendimento pelos jurisdicionados aos comandos contidos nas condenações judiciais ocorre, na experiência suíça, no mais das vezes, espontaneamente”. Caso não ocorra, “a execução deverá ser conduzida por uma autoridade judicial”. MORAES, José Rubens de. Direito processual civil suíço. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord), *Direito processual civil europeu contemporâneo*. São Paulo: Lex, 2010, p. 336-77.

¹¹² THEODORO JÚNIOR, Humberto. As vias de execução do Código de Processo Civil Brasileiro reformado. *Revista IOB – RDCPC*, São Paulo: Síntese, n. 43, p. 34, set.-out. 2006.

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ Sobre a tendência de uniformização dos sistemas europeus em matéria de direito processual civil: PRÜTTING, Hanns. Fundamentos y tendencias actuales en el desarrollo del derecho procesal civil europeo. *Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 35, n. 190, dez. 2010. LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *A eficácia das decisões e execução provisória*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 71.

¹¹⁵ Disponível em: <[https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=Rec\(2003\)17&Language=lanEnglish&Site=CM&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=Rec(2003)17&Language=lanEnglish&Site=CM&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864)>. Acesso em: 20 nov. 2011.

Em 2010, a Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça (CEPEJ) publicou seu último relatório anual sobre a eficiência e a qualidade da Justiça, cujos dados são referentes a 2008. O capítulo 13, relativo à execução, reforça a Recomendação n. 17/2003 e apresenta elementos estatísticos, reforçando que o *status* do agente de execução é privado (ou misto) na maioria dos Estados-membros¹¹⁶⁻¹¹⁷.

¹¹⁶ Disponível em: <<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1694098&SecMode=1&DocId=1653000&Usage=2>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

¹¹⁷ Sobre as recomendações da Comissão Europeia: BERGLUND, Mikael. Cross-Border Enforcement of Claims in the EU – History, Present Time and Future. *European Monographs*, Netherlands: Kluwer Law International, n. 65, p. 111-2, 2009.

CAPÍTULO 5

A RECENTE DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO EM PORTUGAL

5.1. A EVOLUÇÃO DO SISTEMA DE EXECUÇÃO DE NATUREZA PÚBLICA PARA PRIVADA EM PORTUGAL: REFORMAS DE 2003 E 2008

Até as reformas da execução portuguesa, a realização coercitiva de natureza civil era competência exclusiva do Tribunal, órgão inserido na função jurisdicional do Estado e distinto e independente do poder executivo ou administrativo e legislativo. O sistema executivo de matriz judicial de Portugal era exatamente igual ao sistema que se conhece no Brasil ainda hoje.

Tais reformas surgiram como resposta à crise da justiça, que envolve a morosidade no processo e o excesso de execuções pendentes naquele país. Dentro de um contexto global de desjudicialização¹ e outro de harmoniza-

¹ SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da ação executiva*. Lisboa: Lex, 2004. p. 10; VALLES, Edgar. *Librança judicial de dívidas, injunções e respectivas execuções*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2008. p. 143; FREITAS, José Lebre de. *A execução executiva* – depois da reforma da reforma. 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. p. 24; THEODORO JÚNIOR, Humberto. As vias de execução do Código de Processo Civil Brasileiro refor-

ção de sistemas jurídicos dentro da Europa², notou-se um movimento político/legislativo visando à liberação da economia e à redução do peso do Estado, por meio da transferência para o setor privado de tarefas que até então estavam – historicamente – confiadas ao Judiciário³.

Dentro desse movimento, no ano 2000, o Ministério da Justiça encomendou ao Observatório Permanente da Justiça Portuguesa um levantamento dos fatores do entorpecimento do processo executivo de Portugal, o qual recorreu de estudos jurídicos, sociológicos, econômicos, estatísticos e principalmente da análise das soluções encontradas por outros ordenamentos jurídicos, reunindo então elementos necessários para a elaboração de uma proposta de reforma legislativa. O Observatório elaborou, então, um relatório preliminar, denominado *A acção executiva: caracterização, bloqueios e propostas de reformas*, que foi levado à discussão pública em uma conferência realizada em 2 e 3 de fevereiro de 2003, na cidade de Lisboa⁴.

A proposta defendia o abandono do modelo tradicional – o qual já não mais atendia aos problemas da sociedade portuguesa – e a adoção de outro já consagrado em algumas legislações processuais civis estrangeiras, caracterizado pela desjudicialização. Nesse modelo, o papel ativo na condução do processo executivo cabe a um agente de execução, inspirado na figura do *huissier de justice* francês, belga ou holandês. Ao juiz cabe decidir matérias

mado, *Revista IOB, RDCPC*, São Paulo: Síntese, n. 43, p. 34, set.-out. 2006, GARSON, Samy. A viabilidade da desjudicialização do processo de execução. In: CARVALHO, Milton Paulo de (Coord.). *Direito processual civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 514.

² Regulamento (CE) n. 44/2001, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial. "Considerando o seguinte: (...) 2. Certas disparidades das regras nacionais em matéria de competência judicial e de reconhecimento de decisões judiciais dificultam o bom funcionamento do mercado interno. São indispensáveis disposições que permitam unificar as regras de conflito de jurisdição em matéria civil e comercial, bem como simplificar as formalidades com vista ao reconhecimento e à execução rápida e simples das decisões proferidas nos Estados-membros abrangidos pelo presente regulamento." Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R0044:PT:NOT>>. Acesso em: 20 jun. 2011.

³ PAIVA, Eduardo; CABRITA, Helena. *O processo executivo e o agente de execução*, 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2010, p. 14.

⁴ LOURENÇO, Paula Meira. A reforma da acção executiva. *Direito em Revista*. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa/Faculdade de Direito, n. 3, p. 32, jul.-set. 2001.

exclusivamente jurisdicionais – declaração do direito –, como os embargos do devedor, por exemplo⁵.

Nas palavras de José Lebre de Freitas,

socorreu-se o governo anterior de estudos sociológicos e estatísticos que encomendou ao Observatório Permanente da Justiça Portuguesa. Da análise das linhas de evolução do movimento processual ao longo das últimas três décadas, da decomposição do universo das ações executivas por valor, tipo de litigante, título executivo, duração e resultado e da busca das causas e bloqueios do processo executivo, retirou o Observatório a ideia fundamental de que havia, não apenas que simplificar o processo e, a montante, que tomar medidas impeditivas do crescimento das dívidas e da sua sistemática cobrança forçada, mediante a criação de meios alternativos ao recurso aos tribunais, mas também que entregar o processo executivo a entidades, não judiciais, de natureza pública administrativa ou de natureza privada, mas publicamente certificada, circunscrevendo a intervenção judicial aos casos em que, dentro do processo executivo, por via de contestação ou oposição, se gerassem litígios carecidos de decisão. A proposta foi radical: enquanto não houvesse litígio, os actos executivos haviam de ter lugar fora dos tribunais; só havendo litígio o processo, extrajudicialmente iniciado, havia de ser conduzido ao tribunal. Era a revolução no processo executivo⁶.

Vale registrar que o anteprojeto do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa e do Ministério da Justiça sofreu inúmeras alterações até que fosse aprovado, quando então se verificou a privatização dos Cartórios Notariais e a transferência da competência executiva do juiz para o solicitador de execução⁷.

No entanto, a desjudicialização – subtração de atividades do Poder Judiciário – promovida pela reforma de 2003 foi apenas parcial, já que o juiz manteve o "poder geral de controle" sobre os processos e os agentes de exe-

⁵ Ibid.

⁶ FREITAS, José Lebre de. Agente de execução e poder jurisdicional. *Themis: revista de direito*, Coimbra: Almedina, ano 4, n. 7, p. 20-1, 2003.

⁷ FREITAS, José Lebre de. A reforma do processo executivo. Lisboa: OA, ano 62, v. III, p. 2, dez. 2002. Disponível em: <http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=30777&idsc=16886&ida=16892>. Acesso em: 13 maio 2011.

cução. Uma vez superada a primeira barreira – a acitação do novo –, a desjudicialização foi total com a chamada reforma da reforma, sobrevida em 2008, quando então os juízes passaram a intervir tão somente em casos específicos previstos em lei⁸.

Nesse passo, o Decreto-lei n. 38/2003, de 3 de março (reforma)⁹, visou liberar os juízes de tarefas processuais que não fossem estritamente jurisdicionais, para que pudessem dedicar-se aos processos de declaração de direitos. Aos agentes de execução foi atribuída a prática dos atos necessários para a realização da execução, sem haver, no entanto, o efetivo rompimento com o Poder Judiciário.

Já o Decreto-lei n. 226/2008, de 20 de novembro (reforma da reforma)¹⁰,

⁸ Nas palavras de José Lebre de Freitas: "Na reforma executiva de 2003 (DL 38/2003), o juiz tinha o poder geral de controle do agente de execução, podendo exercê-lo de ofício. Podia também o juiz destituir o agente de execução, em razão de atuação dolosa ou negligente ou violação grave dos deveres estatutários. Essa apreciação da conduta violadora do agente pelo juiz não se sobrepunha ao poder disciplinar da Câmara dos Solicitadores e surtia efeito apenas no âmbito do processo. Com a reforma da reforma (DL 226/2008), os poderes do juiz foram drasticamente limitados. Ao exequente, por sua vez, foi concedido o poder de livre destituição do agente de execução". Idem. *A execução executiva* – depois da reforma da reforma. 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. p. 27.

⁹ Sobre comentários da reforma de 2003: SILVA, Paula Costa e. As linhas gerais da reforma do processo civil. In: *Estudos em honra de Ruy de Albuquerque*. Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2006. p. 383-94; FIGUEIRA, José D. Barata. O solicitador de execução: o agente de execução. *Maia Jurídica*: revista de direito, Coimbra: Coimbra Ed., ano 1, n. 2, p. 77-106, jul.-dez. 2003. REGO, Carlos Lopes do. As funções e o estatuto processual do agente de execução e seu reflexo no papel dos demais intervenientes no processo executivo. *Themis*: revista de direito, Coimbra: Almedina, ano 5, n. 9, p. 43-54, 2004. PIMENTA, Paulo. Reflexões sobre a nova ação executiva. *Sub Judice*: justiça e sociedade, Lisboa: Almedina, n. 29, p. 81-96, out.-dez. 2004. CAMPOS, Isabel Menéres. As questões não resolvidas da reforma da ação executiva. *Sub Judice*: justiça e sociedade, Lisboa: Almedina, n. 29, p. 59-68, out.-dez. 2004. Sobre os trâmites da ação executiva na reforma de 2003, ver: FREITAS, José Lebre de. *A ação executiva*: depois da reforma. Coimbra: Coimbra Ed., 2004; SILVA, Paula Costa e. *A reforma da ação executiva*. Coimbra: Coimbra Ed., 2003. p. 11; SAMPAIO, J. M. Gonçalves. *A ação executiva e a problemática das execuções injustas*. Coimbra: Almedina, 2008; PINTO, Rui. *A ação executiva depois da reforma*. Lisboa: JVS, 2004.

¹⁰ Ver comentários da reforma de 2008 nos seguintes artigos: PEREIRA, Joel Timóteo Ramos. A nova reforma da execução: o que muda? *Solicitare*: revista da Câmara dos Solicitadores, Lisboa: Câmara dos Solicitadores, p. 17-22, set. 2008; SOUSA, João Luís Peixoto de. A reforma da ação executiva. *Vida Jurídica*, Porto: Vida Económica, n. 134, p. 10-3, maio 2009; BRITO, José Alves. Inovações introduzidas ao estatuto do agente de execução pelo DL n. 226/2008, de 20.11: simplificação da ação executiva. *Scientia Iuridica*: revista de direito comparado português e brasileiro, Braga: Universidade do Minho,

visou o aperfeiçoamento do modelo adotado no Decreto-lei n. 38/2003, ampliando a desjudicialização da execução. Do detalhado preâmbulo do referido decreto é possível observar três grandes grupos de objetivos a serem alcançados por meio das reformas propostas, além do bom funcionamento da economia e da justiça.

O primeiro deles foi tornar a execução mais simples e eliminar formalidades processuais desnecessárias. Foram abolidas as intervenções meramente burocráticas do juiz, que passou a tão somente manifestar-se diante da existência de efetivo conflito (oposição) ou questões relevantes. Por consequência, reforçou-se o papel do agente de execução. Além disso, foram permitidos e disponibilizados meios para que o requerimento executivo fosse enviado eletronicamente ao agente de execução (desmaterialização do processo).

O segundo pretendeu promover a eficácia da execução por meio i) do aumento do número de agentes de execução, estendendo aos advogados a possibilidade do exercício da profissão; ii) da livre destituição do agente de execução pelo exequente, quando não houver satisfação com o seu desempenho; iii) da modificação do regime remuneratório do agente de execução, tornando-o mais atrativo para o profissional; iv) da criação da Comissão para a Eficácia das Execuções, com papel de fiscalização externa; v) da introdução da arbitragem institucionalizada na ação executiva – julgamento de conflitos e realização de atos materiais.

O terceiro visou evitar ações judiciais inúteis, por meio da criação de uma lista pública contendo dados de todas as execuções frustradas por inexistência de bens do executado, disponibilizada na internet.

Inúmeras portarias regulamentaram o novo regime aplicável, mas foi basicamente assim, como descrito, que Portugal passou de um sistema de matriz jurisdicional puramente público para um sistema híbrido ou misto, com acentuado caráter privado¹¹⁻¹², similar ao francês. Fernando Amâncio

como 38, n. 317, p. 159-177, jan.-mar. 2009. FERNANDEZ, Elizabeth. A pretensa reforma da ação executiva. *Cadernos de Direito Privado*. Braga: CETUR – Centro de Estudos Jurídicos do Minho, n. 26, p. 18-34, abr.-jun. 2009.

¹¹ SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da ação executiva*. Lisboa: Lex, 2004. p. 58.

¹² Elizabeth Fernandez fala em "quase privatização da realização coercitiva do direito" e chama atenção para o fato de que o DL n. 226/2008 fez "substituir a expressão *processo executivo* por termos alternativos, como *execução* ou *ação executiva*, o que parece ter tido como intuito ilustrar que a execução passou a ter

Ferreira entende que a atividade do agente de execução português, nos moldes do *huissier de justice*, tem natureza híbrida por reunir em si características típicas de um mandatário do credor e de um oficial público¹³.

Para Lebre de Freitas,

tal como o *huissier français*, o solicitador de execução é um misto de profissional liberal e funcionário público, cujo estatuto de auxiliar da justiça implica a detenção de poderes de autoridade no processo executivo.

Ainda segundo ele, a existência dessa nova profissão implicou, reconhecidamente, *larga desjudicialização* (menor intervenção do juiz no processo) da execução portuguesa¹⁴.

mais características próprias de um procedimento administrativo do que propriamente de um processo judicial". FERNANDEZ, Elizabeth. A pretensa reforma da acção executiva. *Cadernos de Direito Privado*, Braga: CEJUR – Centro de Estudos Jurídicos do Minho, n. 26, p. 22, abr.-jun. 2009.

¹³ "A qualidade de mandatário do credor revela-se através das seguintes regras: sua designação, em regra, pelo credor, no requerimento executivo, sem o qual não pode exercer seu cargo [arts. 808º, n. 3, e 810º, n. 1], alínea c); prática diligente, designadamente no interesse do credor, dos atos processuais de que for incumbido, com observância escrupulosa dos prazos legais ou judicialmente fixados e dos deveres deontológicos que sobre si impendem [art. 123º, n. 1, alínea a), do ECS]; responsabilidade civil perante o credor (e também perante o devedor ou terceiros) pelos danos culposamente causados, como consequência da prática de actos que excedam o âmbito da sua competência ou traduzam utilização de meios ou expedientes ilegais ou desproporcionados no exercício das suas funções. A qualidade de oficial público do agente de execução tem, entre outras, as seguintes manifestações: o início das suas funções depende do agente de execução solene em que, perante o presidente regional da Câmara dos Solicitadores e o presidente do Conselho Distrital da Ordem dos Advogados, assume o compromisso de cumprir as respectivas funções, nos termos da lei e do ECS (art. 119º, n. 2, do ECS); a fim de não faltar ao seu dever de objectividade, é-lhe interdito o exercício do mandato em qualquer execução, bem como o exercício das funções próprias de agente de execução por conta da entidade empregadora, no âmbito do contrato de trabalho e, ainda, o desenvolvimento, no seu escritório, de qualquer outra actividade, para além da de solicitação e de advocacia (art. 121º, n. 1, do ECS); dado ser detentor de uma parcela de poder público, tem a prerrogativa de submeter a decisão do juiz os actos que dependem de despacho ou autorização jurisdicional e acatá-la, nos seus precisos termos, para além da obrigação de prestar ao tribunal os esclarecimentos que lhe forem pedidos sobre o andamento das diligências de que for encarregado [art. 123º, n. 1, alíneas b) e d), do ECS]; finalmente, a sua destituição compete exclusivamente ao Grupo de Gestão da Comissão para a Eficácia das Execuções, com base na actuação processual dolosa ou negligente ou em violação grave de deveres estatutários, nomeadamente os constantes do art. 123º do ECS [arts. 808º, n. 6, do CPC, 69º-C, alínea f), e 69º-F, n. 2, alínea a), do ECS e 9º, n. 1, da Portaria n. 331-B/2009]". FERREIRA, Fernando Amâncio. *Curso de processo de execução*, 12. ed. Coimbra: Almedina, 2010, p. 140-1.

¹⁴ FREITAS, José Lebre de, *A execução executiva – depois da reforma da reforma*, 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009, p. 27-8.

Assim, conclui-se que Portugal adotou duas tendências atuais do sistema de justiça europeu: a desjudicialização¹⁵ e a privatização¹⁶. A primeira porque se retirou do juiz funções que antes lhe estavam cometidas, e a segunda porque se transferiu a atividade para um agente de execução, que não é funcionário público, mas um profissional liberal¹⁷.

Por fim, é importante registrar que as reformas portuguesas também reforçaram a tutela dos interesses do exequente, afastando a excessiva proteção dos bens do devedor. A professora Paula Costa e Silva cita alguns exemplos: i) publicidade da situação judicial e patrimonial do executado, através da possibilidade da consulta dos registos de execução, entre outros; ii) supressão do direito originário de nomeação de bens à penhora pelo executado; iii) determinação do início da penhora por meio de bens de mais fácil realização; iv) presunção de titularidade de todos os bens móveis encontrados em poder do executado, entre outros¹⁸.

Esse aspecto, embora pouco comentado pela doutrina portuguesa, parece ser de enorme relevo, uma vez que não se deve esperar milagres de reformas legislativas se "grande parte do problema está na falta de património suficiente para a satisfação dos débitos, em contrapartida à excessiva proteção dos bens do devedor"¹⁹.

5.2. O AGENTE DE EXECUÇÃO

A reforma estabelecida pelo Decreto-lei n. 38/2003 transferiu a competência para a prática dos atos executivos dos juízes para os agentes de

¹⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de, *A reforma da acção executiva*, Lisboa: Lex, 2004, p. 16.

¹⁶ *Ibid.*, p. 58.

¹⁷ SILVA, Carlos Manoel Ferreira da, Um novo operador judiciário: o solicitador de execução – estatuto e funções. In: YARSHILL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Coords.), *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*, São Paulo: DPJ, 2005, p. 514.

¹⁸ SILVA, Paula Costa e. As linhas gerais da reforma do processo civil. In: *Estudos em honra de Ruy de Albuquerque*, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2006, p. 391-4.

¹⁹ RIBEIRO, Flávia Pereira, *Impugnação ao cumprimento de sentença – de acordo com a Lei n. 11.323/2005*, Curitiba: Juruá, 2009, p. 43.

execução – cargo assumido pelos solicitadores²⁰. Os agentes passaram a realizar todas as diligências do processo de execução, incluindo citações, notificações, publicações, penhoras, vendas e pagamentos²¹.

Antes de entender a figura do agente de execução português é preciso que se compreenda a solicitoria, e consequentemente a atividade dos solicitadores, já que não há no sistema jurídico brasileiro instituto similar.

O solicitador é um profissional liberal que pratica atos jurídicos para outros, mediante remuneração. Ele pode desempenhar atividade extrajudicial, judicial ou consultoria. No exercício da primeira delas, i) ele representa, aconselha e acompanha os cidadãos junto aos órgãos da administração, tribunais e cartórios, entre outros, obtém documentos e certidões e elabora contratos e minutas de escritura; na segunda atividade, ii) ele intervém em causas nas quais não é obrigatória a constituição de advogados – em geral, causas de baixo valor econômico ou jurisdição voluntária; na terceira, iii) ele presta aconselhamento jurídico em toda e qualquer área do direito²².

Apesar de o solicitador estar habilitado para exercer quase todo o tipo de atividade jurídica, não lhe era exigido nenhum tipo de formação académica até a entrada em vigor do Decreto-lei n. 8/99, de 8 de janeiro. O art. 71 do referido decreto (Estatuto dos Solicitadores vigente à época) passou a exigir bacharelado em direito ou solicitoria para a inscrição do solicitador no estágio obrigatório para o exercício da atividade.

²⁰ “Por que entregar tal mister aos conhecidos solicitadores? Era preciso entender porque o legislador português confiou a 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. 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.” SCHENK, Leonardo Fria. Distribuição da competência na categoria alcançava razoável extensão geográfica. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v. III, p. 214, jan.-jun. 2009. Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. Disponível em: <<http://www.redp.com.br>>.

²¹ SILVA, Paula Costa e. *A reforma da ação executiva*. Coimbra: Coimbra Ed., 2003. p. 11.

²² Disponível em: <<http://www.solicitador.net/pagePrint.asp?pagID=37>>. Acesso em: 13 maio 2011.

Na primeira reforma da execução (2003), ocorrida após 4 anos de tal exigência, poucos solicitadores possuíam algum tipo de formação académica. Visando adequação à nova realidade e à nova profissão do agente de execução, foi aprovado um novo Estatuto dos Solicitadores – via Decreto-lei n. 38/2003 –, por meio do qual, entre outras questões relevantes, se previu que os antigos solicitadores regularmente inscritos passassem automaticamente à condição de agentes de execução, em caráter de regime especial, independentemente dos requisitos curriculares e académicos (art. 3º).

Nesse passo, muitos dos agentes de execução que passaram a desempenhar atividades executivas naquela ocasião não tinham qualquer formação técnica, experiência ou maturidade profissional para tanto. A falta de preparo dos novos solicitadores de execução, aliada à falta de infraestrutura para a implementação do novo projeto, foi alvo de crítica por vários estudiosos, conforme ressalta Ivan Alemão²³.

Para compensar os problemas surgidos pela falta de formação dos agentes de execução na primeira reforma – bem como aumentar o número de agentes de execução e garantir uma efetiva escolha pelo exequente, nos termos do preâmbulo do Decreto-lei n. 226/2008 –, a reforma da reforma estabeleceu que advogados pudessem candidatar-se, e se admitidos e aprovados no respectivo estágio, exercer a atividade de agentes²⁴. Assim, podem

²³ “A falta de preparo dos novos solicitadores, como não poderia deixar de ser, foi ressaltada por alguns estudiosos, ao lado da precariedade geral de infraestrutura para a implementação do novo projeto. Pimentá (2004, p. 84) faz um balanço negativo da implementação da nova lei, afirmando que se deveria ter esperado mais tempo para que entrasse em vigor. Relata ainda que, dada a urgência, a opção foi recrutar agentes na classe profissional dos solicitadores, que receberam uma formação apressada. Teixeira (2004, p. 29) alerta para a escassa formação dos solicitadores e a sua natural inexperiência. Freitas (2004, p. 8) se refere ao parco número e à insipiente preparação dos solicitadores de execução, embora afirma ter havido enorme esforço, nesse sentido, da Câmara dos Solicitadores. Campos (2004, p. 59) diz que a reforma foi apresentada como solução ‘mágica’, redundando em fracasso sob muitos aspectos, dentre os quais o fato de que o diploma entrou em vigor sem estarem criados os meios e as estruturas que o pressionavam.” ALEMÃO, Ivan. A reforma da execução em Portugal. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/10000/reforma-da-execucao-em-portugal>>. Acesso em: 18 maio 2011.

²⁴ “O campo de recrutamento do solicitador de execução poderia ter sido alargado aos advogados. Muitas das funções desempenhadas pelos solicitadores de execução revestem natureza jurídica, pelo que seria natural que esta nova profissão fosse acessível aos advogados.” VALLES, Edgar. *Cobrança judicial de dívidas, injunções e respectivas execuções*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2008. p. 143 (livro publicado anteriormente ao Decreto-lei n. 226/2008).

ser agentes de execução solicitadores e advogados que obtenham êxito no estágio legalmente previsto.

A instrução e o preparo dos agentes de execução passaram a ser alvo de toda a atenção do sistema português. Desde então, para que um novo solicitador ou advogado torne-se agente de execução, além de contar com a exigida formação académica, deve ele cursar um estágio com o prazo de duração de 10 meses, cujo exame de admissão e avaliação é realizado por uma entidade independente denominada Comissão para a Eficácia das Execuções – CPFE. Rigorosos critérios para tal estágio foram definidos pelo Decreto-lei n. 226/2008 em seu art. 118, que alterou o atual Estatuto da Câmara dos Solicitadores.

No que se refere à prática profissional, para que passe a atuar em um processo específico, o agente de execução deve ser designado pelo exequente. Ele então é notificado por meio eletrônico, podendo aceitar ou não o encargo. Do mesmo modo que é livremente designado, também é substituído pelo exequente não satisfeito com o seu desempenho. Com fundamento em atuação processual dolosa ou negligente ou em violação grave de algum dever imposto pelo Estatuto dos Solicitadores, ele pode ser destituído pelo órgão com competência disciplinar sobre os agentes de execução – a Comissão para a Eficácia das Execuções.

O agente de execução pode, sob sua responsabilidade, promover a realização de diligências que não constituam ato de penhora, venda, pagamento ou outro de natureza estritamente executiva, por meio de empregados ao seu serviço, credenciados na Câmara dos Solicitadores. Além disso, as diligências que impliquem deslocamento para fora da comarca de execução podem ser realizadas por agentes de execução da respectiva área, a pedido e sob a responsabilidade do agente designado. Como o agente de execução pode “substabelecer” certos poderes, muitos escritórios tornaram-se verdadeiras empresas de solicitação.

Na prática de diligências junto do executado, de organismos oficiais ou de terceiros, o agente de execução identifica-se por meio de cartão profissional expedido pela Câmara dos Solicitadores, bem como por um comprovante impresso emitido pelo sistema informático que lhe dá suporte, demonstrando sua indicação em determinado processo.

O agente de execução é obrigado a aplicar, na remuneração dos seus serviços (art. 126º do ECS), as tarifas aprovadas pela Portaria n. 331-B/2009, não podendo cobrar valores excedentes aos definidos por lei (arts. 11º a 25º e Anexos I e II da referida Portaria²⁵). Contudo, as tarifas são definidas como valores máximos, ficando a critério do agente de execução cobrar valores inferiores àqueles estabelecidos.

No sentido de promover a eficácia da execução, o regime remuneratório do agente de execução, fixado na Portaria n. 331-B/2009, incentiva a previsibilidade dos custos, a produtividade dos agentes de execução e a celeridade no tratamento das execuções. Para tanto, inicialmente o agente de execução tem direito a ser remunerado pelos atos praticados ou procedimentos realizados até um valor máximo. Adicionalmente, tem uma remuneração variável em função do valor e da fase processual em que o montante da execução for recuperado ou garantido, sendo maiores os honorários quanto mais rapidamente o agente de execução conseguir terminar o processo (art. 20º e tabela do Anexo II da Portaria n. 331-B/2009)²⁶⁻²⁷.

Os agentes de execução também têm direito ao reembolso das despesas incorridas nas diligências necessárias ao exercício de suas funções, desde que devidamente comprovadas.

Por fim, é da maior importância a análise da responsabilidade civil do agente de execução, consignado que para muitos doutrinadores a questão não está clara. Segundo Miguel Teixeira de Sousa, a responsabilidade do agente de execução, como titular do órgão da execução e, portanto, no exercício de prerrogativas de poder público (função parajurisdicional), é regulamentada pelo Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado,

²⁵ Portaria e Anexos I e II disponíveis em: <<http://dre.pt/pdf/isdip/2009/03/06201/0000500023.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2011.

²⁶ O professor Teixeira de Sousa chama a parte variável de *quota litis*, já que depende do resultado obtido no processo. SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da ação executiva*. Lisboa: Lex, 2004. p. 56.

²⁷ Paula Costa e Silva, em livro publicado logo após a primeira reforma, questiona a parte variável da remuneração dos agentes de execução devida “em função dos resultados obtidos”, nos termos da então vigente Portaria n. 708/2003, de 4 de agosto. Dizendo tratar-se de verdadeiro “prêmio de produtividade”, a renomada professora lusitana vislumbra o risco de “andarem celeremente as grandes execuções, tendo as pequenas um ritmo bem mais lento”. SILVA, Paula Costa e. *A reforma da ação executiva*. Coimbra: Coimbra Ed., 2003. p. 14.

aprovado pela Lei n. 76/2007, de 31 de dezembro. Nesse passo, resumidamente, i) o Estado é exclusivamente responsável pelos danos que resultem de ações ou omissões ilícitas dos agentes, cometidas com culpa leve (art. 7º, n. 1); ii) o agente de execução é responsável pelos danos que resultem de ações ou omissões ilícitas, por ele cometidas com dolo ou negligência (art. 8º, n. 1); iii) o Estado é solidariamente responsável pelos danos que resultem de ações ou omissões ilícitas dos agentes, cometidas com dolo ou negligência (art. 8º, n. 2); iv) o Estado goza do direito de regresso, na hipótese de ser responsabilizado por atos do agente de execução cometidos com dolo ou negligência (art. 8º, n. 3)²⁸.

José Lebre de Freitas concorda e frisa que a desjudicialização

não impede a responsabilidade do Estado pelos actos ilícitos que o solicitador de execução pratique no exercício da função, nos termos gerais da responsabilidade do Estado pelos actos dos seus funcionários²⁹.

O Estatuto da Câmara dos Solicitadores indica que o agente de execução é responsável por todos os seus atos, sem deixar claro se essa responsabilidade é objetiva ou subjetiva. Tende-se a crer que é subjetiva, ou seja, que o agente de execução responde pelos danos causados em razão de atos contrários às suas obrigações legais e estatutárias. No entanto, a presidente da Comissão para a Eficácia das Execuções, Professora Paula Meira Lourenço, afirma ser objetiva, conforme item 5.6 deste Capítulo.

Ainda segundo tal Estatuto, dentre outros, é dever do agente de execução “contratar e manter seguro de responsabilidade civil profissional de montante não inferior a 100 000 euros” (art. 123º, n. 1, letra n). Além disso, há um Fundo de Garantia dos Agentes de Execução gerenciado por um profissional indicado pelo Conselho Geral da Câmara dos Solicitadores para assegurar o cumprimento das obrigações e responsabilidades resultantes do exercício da atividade (art. 127-A).

²⁸ SOUSA, Miguel Teixeira de. *Novas tendências de desjudicialização na acção executiva: o agente de execução com órgão da execução. Cadernos de Direito Privado*. I Seminário dos Cadernos de Estudos de Direito Privado. O processo civil entre a justiça e a celeridade. Braga: CEJUR – Centro de Estudos Jurídicos do Minho, p. 9, 2010.

²⁹ FREITAS, José Lebre de. *A execução executiva – depois da reforma da reforma*. 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009, p. 28.

Assim, embora não muito clara a questão, entende-se que há regulamentação suficiente para garantir o direito de reparação das partes ou terceiros eventualmente prejudicados por qualquer ato do agente de execução.

5.3. O JUIZ DE EXECUÇÃO

O juiz de execução pertence a um juízo ou secretaria (vara) especializada. Onde não houver um juízo de execução, cumpre aos juízes de competência genérica exercer, no âmbito do processo executivo, as competências previstas no art. 809º do Código de Processo Civil português:

- 1 – Sem prejuízo de outras intervenções estabelecidas na lei, compete ao juiz de execução:
- a) Proferir despacho liminar, quando deva ter lugar;
- b) Julgar a oposição à execução e à penhora, bem como verificar e graduar os créditos, no prazo máximo de três meses contados da oposição ou reclamação;
- c) Julgar, sem possibilidade de recurso, as reclamações de actos e impugnações de decisões do agente de execução, no prazo de 10 dias;
- d) Decidir outras questões suscitadas pelo agente de execução, pelas partes ou por terceiros intervenientes, no prazo de cinco dias.

Nos termos dos números 2 e 3 do art. 809º do Código de Processo Civil português, o juiz de execução não deve ser provocado indevidamente. Quando for manifestamente injustificado o pedido de sua intervenção, o juiz pode aplicar multa ao requerente. Em se tratando de agentes de execução, além da multa, o juiz pode notificar o órgão de competência disciplinar – a Comissão para a Eficácia das Execuções – para que sejam tomadas as respectivas providências. Essas decisões do juiz de execução são irrecorríveis.

Vale observar que não há previsão de multa para oposições à execução ou à penhora manifestamente improcedentes. O direito de impugnar execuções e penhoras que se desenvolvam de forma injusta ou ilegal recebe, assim, maior respaldo dentro de um sistema desjudicializado.

Por fim, é importante ressaltar que, tal como o agente de execução, a figura do juiz de execução introduzida no ordenamento jurídico português por meio do Decreto-lei n. 38/2003 foi inspirada em idêntica figura do

direito francês³⁰. No entanto, a realidade e a estrutura portuguesas em muito diferem daquelas existentes no país de origem desse tipo de execução desjudicializada. Por tal razão, regista-se que na data de entrada em vigor da primeira reforma não havia nenhum juízo de execução criado; que ao longo dos anos alguns foram criados – não mais que uma dezena –; e que ainda hoje são escassos³¹. A maioria das questões suscitadas na execução é decidida por um juiz de competência genérica.

5.4. COMISSÃO PARA A EFICÁCIA DAS EXECUÇÕES

A Comissão para a Eficácia das Execuções foi criada pelo Decreto-lei n. 226/2008, de 20 de novembro – reforma da reforma –, mas regulamentada pelo Decreto-lei n. 165/2009, de 22 de julho. Nos termos do preâmbulo daquele decreto, só haveria plena confiança da sociedade nas ações executivas se um órgão independente pudesse exercer a disciplina dos agentes de execução, realizar fiscalizações e formatar, com rigor, os estágios obrigatórios, para que houvesse uma adequada formação técnico-jurídica e ético-profissional dos candidatos.

Para manter sua independência e isenção, a CPEE deve ser composta por representantes dos vários setores interessados na eficácia da ação executiva, como o Conselho Superior da Magistratura; os Ministérios da Justiça, das Finanças e da Segurança; a Câmara dos Solicitadores; a Ordem dos Advogados; o Colégio de Especialidade dos Agentes de Execução; a Associação dos Consumidores ou dos Usuários dos Serviços da Justiça; e o Conselho Económico e Social português.

Como dito anteriormente, o nível de formação dos agentes de execução tornou-se uma das grandes fontes de preocupação do Governo português, em razão das muitas críticas recebidas após a reforma de 2003. Assim, a

³⁰ “O novo processo civil francês institui ainda a figura do juiz da execução, que tem por finalidade coordenar a realização dos atos executivos. Também compete ao juiz da execução julgar os incidentes que surjam no curso da execução (p. ex., propriedade de um bem penhorado) e conceder medidas conservativas (p. ex., sequestro)”. LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *A eficácia das decisões e execução provisória*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 108.

³¹ FERREIRA, Fernando Amâncio. *Curso de processo de execução*. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2010, p. 140-1.

Comissão recebeu a especial missão de emitir recomendações³² sobre a formação dos agentes de execução, definindo critérios gerais; estabelecer o número de candidatos para cada estágio anual; escolher e designar a entidade externa responsável pela elaboração do exame de admissão no estágio de agente de execução (a Pontifícia Universidade Católica de Lisboa foi a eleita nos anos de 2009 e 2010); aprovar o relatório anual das atividades desempenhadas no estágio; e realizar a avaliação final dos estagiários.

Além da formação, a Comissão para a Eficácia das Execuções vem tentando aperfeiçoar os serviços prestados pelos agentes de execução, realizando uma exigente e criteriosa inspeção de todos os agentes³³. Para tanto, a CPEE fixou um programa de ação disciplinar e de fiscalização de acordo com as orientações da Comissão Europeia para a Eficácia da Justiça, do Conselho da Europa³⁴, registrando-o em um manual de orientação para o agente de execução.

No efetivo exercício do poder disciplinar sobre os agentes de execução, em caso de não observância dessas orientações, bem como das leis, portarias e regimento interno da Câmara dos Solicitadores, a CPEE pode instaurar processos disciplinares, cuja procedência pode implicar penas de suspensão à expulsão do profissional. Ela também deve decidir questões relacionadas aos impedimentos e suspeições do agente de execução.

5.5. TRAMITAÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA

Neste tópico tentar-se-á fazer um breve resumo sobre o procedimento executivo desjudicializado português, utilizando-se, em regra, a sequência

³² Disponível em: <http://www.cpec.pt/media/uploads/pages/32_RECOMENDACOES_da_CPEE_FORMACAO.pdf>. Acesso em: 13 maio 2011.

³³ A fiscalização do agente de execução pela CPEE é realizada das seguintes formas: 1) monitoramento dos meios eletrônicos, uma vez que toda a atividade e diligência realizada deve ser cadastrada no GPSE/SISAA (sistema da Câmara dos Solicitadores); 2) vistoria nos escritórios dos agentes, para verificação, por exemplo, da existência de tabela de tarifas, de seguro de responsabilidade civil, do devido arquivamento de processos findos, da certificação digital nos computadores, do cadastro dos funcionários na Câmara dos Solicitadores, da observância de prazos e registros dos atos no *site* apropriado, entre outros.

³⁴ Disponível em: <[https://wcd.coc.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=Rec\(2003\)17&Language=lanEnglisht&Site=CM&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coc.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=Rec(2003)17&Language=lanEnglisht&Site=CM&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864)>. Acesso em: 13 maio 2011.

de fases apresentada pelo Código de Processo Civil. Pretende-se dar ênfase aos trâmites que sofreram efetiva mudança com as reformas, mas não se deixará de apontar os demais atos, para que seja possível transmitir a noção do "todo", ou seja, começo, meio e fim da execução realizada pelo agente de execução português.

Não custa lembrar que será feito o devido "corte" mencionado na introdução, ou seja, tão somente será detalhado o procedimento da execução para pagamento de quantia certa. Registra-se, rapidamente, que os outros tipos de execução sofreram poucas alterações, apesar de serem realizadas pelo agente de execução. Assim, na execução para entrega de coisa certa, nos termos do art. 928º do CPC português, o executado é citado para fazer a entrega ou apresentar sua oposição no prazo de 20 dias. Já na execução para obrigação de fazer, nos termos do art. 933º do CPC português, o executado é citado para realizar sua obrigação ou apresentar sua oposição no prazo de 20 dias, sendo cientificado de que o credor pode i) requerer a prestação por outrem, sendo devidos então os valores despendidos com tal providência (em se tratando de obrigação fungível) ou ii) exigir indenização pelos danos sofridos pela não realização da prestação pelo próprio executado (em se tratando de obrigação não fungível).

Para a elaboração dos tópicos a seguir, além do próprio Código de Processo Civil português, foram consultadas as obras de José Lebre de Freitas³⁵, Miguel Teixeira de Sousa³⁶, Eduardo Paiva e Helena Cabrita³⁷ e Fernando Amâncio Ferreira³⁸, além dos *sites* da Câmara dos Solicitadores³⁹ e da Comissão para a Eficácia das Execuções⁴⁰.

³⁵ FREITAS, José Lebre de. *A execução executiva* – depois da reforma da reforma. 5. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009.

³⁶ SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004.

³⁷ PAIVA, Eduardo; CABRITA, Helena. *O processo executivo e o agente de execução*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2010.

³⁸ FERREIRA, Fernando Amâncio. *Curso de processo de execução*. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

³⁹ Disponível em: <<http://www.solicitador.net>>. Acesso em: 13 maio 2011.

⁴⁰ Disponível em: <<http://www.cpee.pt>>. Acesso em: 13 maio 2011.

5.5.1. Requerimento executivo

O requerimento executivo (objeto do art. 810º do CPC português) é apresentado ao tribunal por via eletrônica, mediante o preenchimento e submissão do formulário específico constante do *site* <<http://citius.tribunaisnet.mj.pt>>. Excepcionalmente, se o exequente não constituir advogado, tal formulário pode ser impresso e protocolado na secretaria judicial. Há previsão de multa no caso do não cumprimento do quanto estabelecido, ou seja, envio do requerimento impresso e assinado por advogado⁴¹.

Quando a entrega do requerimento executivo e dos documentos que o acompanham (obrigatoriamente a cópia do título executivo, judicial ou extrajudicial) é realizada por meio eletrônico, o exequente é dispensado de juntar aos autos os originais. Tal dispensa não prejudica o dever de guardá-los e exibi-los sempre que determinado. Se não for utilizado o sistema eletrônico, e sim o convencional, a parte deve apresentar os originais.

O requerimento executivo deve obedecer ao modelo aprovado pela Portaria n. 331-B/2009, de 30 de março, e conter os requisitos elencados no n. 1 do art. 810º do CPC: identificação das partes; indicação do domicílio profissional do mandatário judicial; designação do agente de execução; indicação do fim da execução (pagamento, obrigação de fazer ou entrega de coisa); exposição sucinta dos fatos que fundamentam o pedido, quando não constarem do título; formulação do pedido; declaração do valor da causa; liquidação da obrigação ou escolha da prestação, quando for o caso; e requerimento de citação prévia ou dispensa dela, nos casos em que é admissível.

Ademais, o requerimento deve estar acompanhado da cópia ou do original do título executivo, do comprovante do pagamento da taxa judiciária inicial, além de estar assinado e escrito em língua portuguesa. Sendo obrigatória a constituição de advogado, em razão do valor da causa, o requerimento deve estar acompanhado de procuração (a falta pode ser suprida, nos termos da lei).

⁴¹ Em Portugal, só é obrigatório a constituição de advogado para patrocínio de execuções que envolvam valor superior a 30.000 euros. Para apresentar ou defender-se de oposição à execução ou penhora e para recorrer também é necessário a constituição de advogado, independentemente do valor.

Facultativamente o exequente deve indicar, no requerimento executivo, os bens do executado suscetíveis de penhora, a eventual existência de ônus ou encargos incidentes sobre eles e outras informações úteis ao êxito da execução.

O agente de execução indicado recebe o requerimento eletrônico ou físico, conforme o caso, mas de qualquer forma deve cadastrar as informações no *sítio* do tribunal. O agente realiza a primeira análise dos requisitos formais do requerimento executivo e, ao observar alguma irregularidade, deve recusá-lo, informando os motivos ao tribunal e ao mandatário do exequente, sempre por via eletrônica.

Além da manifestação sobre a regularidade formal, pode o agente de execução, em 5 dias a contar da data do recebimento do requerimento, declarar que não aceita a designação feita pelo credor – sem qualquer fundamentação –, o que é imediatamente informado para designação de outro agente, também em 5 dias. Caso o credor não a realize, a secretaria deve indicar o agente substituto, segundo a escala constante da lista fornecida pela Câmara dos Solicitadores.

5.5.2. Início do processo executivo

Em regra, não há citação prévia do executado. Assim, desde que não tenha havido solicitação expressa de citação prévia à penhora, o agente de execução inicia as primeiras consultas e diligências e procede à penhora nos casos referidos no art. 812º-C do CPC, ou seja, nas execuções baseadas em a) sentença judicial ou arbitral; b) requerimento de injunção⁴² no qual tenha sido apostada a fórmula executória; c) documento exarado ou autenticado por notário ou documento particular com reconhecimento de firma do devedor, de acordo com o valor e notificação prévia, nos termos da lei; d) qualquer

⁴² A injunção é um processo pré-judicial implementado pelo credor contra o respectivo devedor tendente à criação de um título executivo no caso da omissão de oposição quando da realização de uma notificação pessoal para pagamento. Não há intervenção de um órgão jurisdicional – trata-se de um ato de um secretário de justiça. Se não conduzir à “fórmula executória”, o processo converte-se em ação de declaração. Assemelha-se à nossa ação monitoria, embora ela seja um processo judicial. COSTA, Salvador da. *A injunção e as conexas ação e execução*: processo geral simplificado. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2008. p. 165.

outro título de obrigação pecuniária vencida, de acordo com o valor e o bem indicados à penhora.

O agente de execução recebe o requerimento executivo e o analisa. Em casos específicos, dispostos no art. 812º-D do CPC, o agente de execução deve enviar o requerimento executivo por via eletrônica para despacho liminar. O juiz de execução, então, pode proferir um dos seguintes despachos: i) indeferimento liminar, quando ocorra alguma das situações previstas no n. 1 do art. 812º-E do CPC; ii) indeferimento parcial, especificamente quanto à parte do pedido que exceder os limites constantes do título executivo; iii) convite de aperfeiçoamento, por meio do qual o juiz convida o exequente a suprir as irregularidades do requerimento executivo ou a sanar a falta de pressupostos; iv) determinação de citação prévia do executado para, no prazo de 20 dias, pagar ou opor-se à execução, quando o processo deva prosseguir.

Em outros casos específicos, em que se verificar uma das situações descritas no n. 2 do art. 812º-F do CPC, o agente de execução deve efetuar desde logo a citação prévia do executado, independentemente de despacho liminar.

Como a regulamentação da citação prévia ou sua dispensa, à primeira vista, é bastante complexa, faz-se um breve esclarecimento. A regra estabelece que a penhora seja realizada antes da citação. Há lugar para a citação prévia do executado nas seguintes situações: i) quando o exequente o requer expressamente e tratar-se dos casos previstos no art. 812º-C do CPC; ii) quando o agente de execução tiver o dever de remeter o processo para despacho liminar, mas simultaneamente verificar-se uma das situações previstas no n. 2 do art. 812º-F do CPC; iii) quando o processo for remetido para despacho liminar e o juiz determinar seu prosseguimento, ou seja, após o despacho liminar de citação do executado. Em qualquer situação, a citação é realizada pelo agente de execução – por meio de carta, diligência, via eletrônica (tratando-se de entidades cadastradas) ou, excepcionalmente, edital.

5.5.3. Oposição à execução

O executado pode opor-se à execução no prazo de 20 dias a contar da data da citação, seja ela efetuada antes ou depois da penhora. A oposição à

penhora cumula-se com a oposição à execução se não houver citação prévia. Quando a matéria da oposição for superveniente, o prazo começa a correr a partir do dia em que ocorra o fato ou dele tenha conhecimento o oponente (art. 813º do CPC).

A oposição corre em apenso ao processo de execução – que em regra é apenas virtual – e deve ser endereçada ao juiz de execução competente para julgá-la, no prazo máximo de 3 meses. Ela deve ser encaminhada por meio do site <<http://citius.tribunaisnet.mj.pt>> ou, excepcionalmente, protocolada na secretaria da execução.

Os fundamentos de oposição à execução variam conforme o título executivo que serve de base à execução, se i) sentença judicial ou injunção, ii) arbitral ou iii) outros títulos. Tratando-se de execução de sentença judicial, a oposição só pode ter algum dos seguintes fundamentos, nos termos do art. 814º, n. 1, do CPC português:

- a) Inexistência ou inexequibilidade do título;
- b) Falsidade do processo ou do traslado ou infidelidade deste, quando uma ou outra influa nos termos da execução;
- c) Falta de qualquer pressuposto processual de que dependa a regularidade da instância executiva, sem prejuízo do seu suprimento;
- d) Falta ou nulidade da citação para a acção declarativa quando o réu não tenha intervindo no processo;
- e) Incerteza, inexigibilidade ou iliquidez da obrigação exequenda, não supridas na fase introdutória da execução;
- f) Caso julgado anterior à sentença que se executa;
- g) Qualquer facto extintivo ou modificativo da obrigação, desde que seja posterior ao encerramento da discussão no processo de declaração e se prove por documento. A prescrição do direito ou da obrigação pode ser provada por qualquer meio;
- h) Tratando-se de sentença homologatória de confissão ou transacção, qualquer causa de nulidade ou anulabilidade desses actos.

No caso de execução de sentença arbitral, são fundamentos para a oposição os previstos no artigo mencionado acima, bem como aqueles que poderiam justificar uma anulação judicial dessa decisão (art. 815º do CPC).

Se a execução for de qualquer outro título, podem ser alegados quaisquer outros fundamentos que possam ser invocados no processo declaratório (art. 816º do CPC).

A oposição é indeferida liminarmente pelo juiz, através de despacho, i) quando tiver sido deduzida fora do prazo, ii) quando o fundamento não se ajustar ao tipo de título executivo ou iii) for manifestamente improcedente (art. 817º, n. 1, do CPC).

Se for recebida a oposição, o exequente é notificado para contestar dentro do prazo de 20 dias, seguindo-se uma espécie de procedimento sumário de acção declaratória. A falta de contestação leva à aplicação dos efeitos da revelia. A procedência da oposição à execução extingue a execução, no todo ou em parte (art. 817º, n. 2, 3 e 4, do CPC).

Sendo o caso de citação prévia do executado, o recebimento da oposição só suspende o processo de execução se o oponente prestar caução. Não havendo citação prévia, o recebimento da oposição suspende o processo de execução, sem prejuízo do reforço ou da substituição da penhora. A execução suspensa prossegue se a oposição ficar parada por mais de 30 dias em razão de negligência do oponente em promover os seus atos (art. 818º do CPC).

Sendo julgada procedente a oposição à execução sem que tenha tido lugar a citação prévia do executado, o exequente responde pelos danos causados e incorre em multa correspondente a 10% do valor da execução, ou da parte que tenha sido objeto de oposição (art. 819º do CPC).

Cabe recurso de apelação das decisões que ponham termo à oposição deduzida contra a execução ou contra a penhora (art. 922º-B, n. 1, b e c). As decisões interlocutórias proferidas nesses incidentes deverão ser impugnadas no recurso que venha a ser interposto contra a decisão final. Recentemente o recurso de agravo foi eliminado do sistema jurídico português.

5.5.4. Consulta do “registro informático de execuções” e penhora

O “registro informático de execuções” é uma espécie de banco de dados do tribunal, cuja gestão compete ao agente de execução – inserção, retificação e eliminação de dados –, onde são disponibilizadas todas as informações necessárias à realização da penhora, nomeadamente os proces-

sos de execução pendentes contra o executado, os declarados findos ou suspensos, bem como a lista dos bens já penhorados do seu patrimônio. O resultado da consulta desse registro deve pautar a conduta do agente de execução (art. 832º, n. 2, do CPC).

i) Quando outras execuções contra o mesmo devedor tiverem terminado sem integral cumprimento, o agente de execução prossegue com as diligências prévias à penhora, acessando as bases de dados dos vários serviços e registros⁴³ para localização de bens, comunicando o resultado ao exequente – que poderá realizar diligências próprias. Caso não sejam encontrados bens, a execução extingue-se imediatamente (art. 832º, n. 3, do CPC). O arquivamento sumário da execução visa, de forma célere e simplificada, colocar termo a uma execução sem viabilidade – a qual será, então, incluída na “lista pública de execuções”⁴⁴.

ii) Quando, ao consultar o registro eletrônico de execuções, o agente de execução verificar a existência de outra execução para pagamento de quantia certa contra o executado, deve verificar se é o caso de remeter o requerimento executivo ao outro processo, para concurso de créditos de bens lá penhorados (art. 832º, n. 4, do CPC);

iii) Encontrando patrimônio, o agente de execução deve realizar a penhora de bens seguindo, preferencialmente, a ordem prevista no art. 834º, n. 1, do Código de Processo português – independentemente dos bens indicados à penhora pelo exequente ou do resultado das diligências prévias à penhora:

- a) Penhora de depósitos bancários;
- b) Penhora de rendas, abonos, vencimentos, salários ou outros créditos se permitirem, presumivelmente, a satisfação integral do credor no prazo de seis meses;

⁴³ O agente de execução procede à consulta direta, sem necessidade de despacho judicial, das bases de dados da administração tributária, da segurança social, dos registos cíveis, de imóveis, de atividades comerciais, de automóveis, entre outros, por meio dos sistemas eletrónicos disponibilizados pela Portaria n. 331-A/2009, de 30 de março.

⁴⁴ Com base na Portaria n. 313/2009, esclarece-se: a lista pública de execuções é uma lista eletrônica, disponibilizada na Internet através do endereço <<http://www.tribunaisnet.mj-pt>>, com informação sobre execuções frustradas, ou seja, que tenham terminado com pagamento parcial ou por inexistência de bens penhoráveis.

c) Penhora de títulos e valores mobiliários;

d) Penhora de bens móveis sujeitos a registro se, presumivelmente, o seu valor for uma vez e meia superior ao custo da sua venda judicial;

e) Penhora de quaisquer bens cujo valor pecuniário seja de fácil realização ou se mostre adequado ao montante do crédito do exequente.

Quando se presumir que a penhora dos bens indicados nas referidas alíneas não permite satisfazer o credor no prazo de 6 meses, é admissível então a penhora de bens imóveis ou estabelecimentos comerciais. Permite-se, ainda, o reforço ou a substituição da penhora, nos termos definidos nos números 3 a 6 do art. 834º do Código de Processo Civil português.

Vale observar que, apesar da ordem preferencial, a penhora de depósitos bancários depende de prévio despacho judicial, embora possa ser autorizada desde logo, no despacho liminar. Deferido o requerimento, é o agente de execução quem remete notificações eletrônicas para as instituições financeiras (não há um órgão centralizador), solicitando averiguação de eventuais saldos em contas correntes e, posteriormente, a efetivação da penhora de valores até o limite da execução. Há farta regulamentação sobre a penhora *on-line* no art. 861º-A do Código de Processo Civil português.

A penhora de bens móveis e imóveis realiza-se por comunicação eletrônica enviada pelo agente de execução ao serviço de registro competente. Uma vez inscrita a penhora, a certidão do registro é devolvida, também por via eletrônica, ao agente de execução.

O exercício da função de fiel depositário na penhora de bens móveis não sujeitos a registro compete ao agente de execução – ou pessoa designada por ele – que, para tanto, procede à apreensão e remoção dos bens (art. 848º do CPC), salvo se o exequente consentir que seja depositário o próprio executado. Caso haja resistência, o agente de execução pode solicitar diretamente o auxílio das autoridades policiais.

Quando houver penhora de bens além do necessário para o pagamento da dívida exequenda e das despesas previsíveis, cabe ao agente de execução o levantamento da penhora excessiva. O excesso da penhora é fundamento para a oposição à penhora, mas simples requerimento enviado ao agente de execução pode ser suficiente. Caso não seja, poderá o executado apresentar oposição à penhora, cujo procedimento é o mesmo da oposição à execução.

Além desse fundamento, outros são possíveis, nos termos do n. 1 do art. 863º-A do CPC:

- a) Inadmissibilidade da penhora dos bens concretamente apreendidos ou da extensão com que ela foi realizada;
- b) Imediata penhora de bens que só subsidiariamente respondam pela dívida exequenda;
- c) Incidência da penhora sobre bens que, não respondendo, nos termos do direito substantivo, pela dívida exequenda, não deviam ter sido atingidos pela diligência.

O executado pode, em qualquer altura do processo – até adjudicação ou venda judicial –, proceder ao pagamento voluntário da dívida e das custas⁴⁵, fazendo cessar a execução. Nessa hipótese, haverá lugar ao levantamento da penhora, por meio do cancelamento do registro, mediante comunicação do agente de execução ao serviço competente ou outras providências, conforme o caso (arts. 875º do CPC e s.).

Todas as informações sobre o resultado das diligências prévias, a efetivação de penhora ou o motivo da frustração da penhora devem ser disponibilizadas no sistema eletrónico de suporte à atividade dos agentes de execução⁴⁶, no prazo de 5 dias. A falta de prestação de informações e esclarecimentos às partes pode implicar responsabilidade disciplinar do agente de execução (art. 837º do CPC).

5.5.5. Publicidade, venda e pagamento

Nos termos do art. 872º do CPC, o pagamento pode ser feito i) pela entrega de dinheiro, quando a penhora tenha recaído em moeda corrente, depósito bancário ou outro direito de crédito pecuniário; ii) pela adjudicação

⁴⁵ Quando o executado pretender pagar voluntariamente sua dívida, cabe ao agente de execução liquidar o montante em questão, realizando os cálculos necessários, devendo incluir, além da dívida, os juros e as custas.

⁴⁶ Aliás, o agente de execução efetua todas as notificações previstas na lei “preferencialmente” por transmissão eletrónica de dados, através do sistema informático de suporte à sua atividade. É o meio obrigatório quando dirigidas aos mandatários das partes. Todas as publicações previstas na lei também são realizadas por meio de anúncio eletrónico no site <<http://www.tribunaisnet.mj.pt>>.

dos bens penhorados; iii) pela consignação dos rendimentos dos bens penhorados, ordinariamente de imóveis locados; iv) pelo produto da venda do bem, que pode ser realizada por diversas modalidades; ou ainda v) em prestações, se o exequente e o executado, de comum acordo, assinaram um plano de pagamento.

As modalidades de venda previstas no Código Processual português são as seguintes (art. 886º, n. 1):

- a) Venda mediante propostas em carta fechada;
- b) Venda em bolsas de capitais ou de mercadorias;
- c) Venda directa a pessoas ou entidades que tenham direito a adquirir os bens;
- d) Venda por negociação particular;
- e) Venda em estabelecimento de leilões;
- f) Venda em depósito público ou equiparado;
- g) Venda em leilão electrónico.

Não se justifica discorrer sobre cada modalidade de venda dos bens penhorados na execução. O próprio leilão eletrónico já é realidade entre nós. O sistema português foi francamente informatizado nos últimos anos, de forma que a maioria das medidas e providências é tomada eletronicamente. O anúncio contendo informações para a realização de venda mediante proposta por carta fechada, *v.g.*, não é publicado em edital, mas na página eletrónica de acesso público do tribunal: <<http://www.tribunaisnet.mj.pt>>.

Além do detalhamento dessas modalidades, o CPC português prevê procedimentos para situações como irregularidades ou frustração da venda, exercício do direito de preferência, caução e depósito do preço, falta de depósito, entre outros, bem como a regulamentação da invalidade da venda e a remição. Todos esses tópicos dispensam maior aprofundamento, bastando esclarecer que o agente de execução é o responsável por todos os trâmites da venda dos bens penhorados e entrega do produto ao credor.

5.5.6. Extinção da ação executiva

Extingue-se a execução, nos termos do art. 919º, n. 1, do CPC, quando houver i) pagamento voluntário; ii) desistência do exequente; iii) satisfação

do crédito pelo pagamento coercivo; iv) adjudicação; v) declaração de inutilidade da lide (quando as consultas e diligências prévias demonstrarem que não há bens a serem penhorados); vi) outra causa de extinção da execução.

Verificada uma dessas situações, o agente de execução comunica o fato por via eletrônica ao tribunal, e após o decurso dos prazos e observância das demais formalidades estabelecidas na lei, realiza automaticamente o arquivamento eletrônico do processo, sem necessidade de qualquer intervenção judicial (art. 919º, n. 2 e 3, do CPC).

A conta de custas é atualizada continuamente pela secretaria do tribunal onde corre a execução. As custas finais da execução (e eventual oposição) incluem os honorários e as despesas suportadas pelo agente de execução e devem ser pagas pelo produto dos bens penhorados logo após a venda e antes da extinção e arquivamento do processo.

5.6. BREVE RELATÓRIO ACERCA DAS PESQUISAS DE CAMPO REALIZADAS EM PORTUGAL

A autora desta obra esteve em Portugal por duas vezes. Na primeira, em dezembro de 2008, entrou em contato com a Professora Paula Costa e Silva, com quem havia conversado sobre a desjudicialização em Portugal durante o Congresso de Processo Civil daquele ano, realizado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP, em Florianópolis/SC. Foi alertada pela professora de que reformas muito recentes, aprovadas em novembro daquele ano, mudariam ainda mais o procedimento executivo, de forma que não era o momento adequado para a pesquisa pretendida. A autora, então, apenas comprou a literatura disponível sobre execução, ainda que ciente de que muito em breve estaria desatualizada, e permaneceu acompanhando à distância a evolução do sistema executivo português.

Na segunda vez, em maio de 2010, sabendo que o novo processo executivo estava relativamente sedimentado, a autora travou diversos contatos, para que pudesse conversar com e entrevistar diferentes pessoas que de algum modo estivessem envolvidas com o assunto de sua obra – a desjudicialização da execução em Portugal.

Do mesmo modo que conheceu Paula Costa e Silva, travou conhecimento com o Professor Miguel Teixeira de Sousa, mas foi por intermédio

da Professora Teresa Arruda Alvim Wambier que conseguiu ser recebida e orientada por ele em Portugal.

O Professor Miguel Teixeira de Sousa recebeu a autora na cidade de Lisboa e orientou-a de forma ampla, fazendo um apanhado sobre as reformas no processo executivo, que em Portugal ocorreram em dois momentos diferentes, conforme já esclarecido. Em brevíssima síntese, em 2003 houve a desjudicialização da execução, transferindo-se poderes do juiz para o agente de execução, mas mantendo-se certo “poder geral de controle” nas mãos dos magistrados. Em 2008, os poderes dos agentes de execução foram alargados e, consequentemente, a interferência dos juízes de execução restringida.

O Professor demonstrou preocupação com a abolição do poder geral de controle do juiz, informando que fazia parte de uma comissão de estudos para o restabelecimento desse controle. Por outro lado, evidenciou satisfação com a criação da Comissão para a Eficácia das Execuções – CPEE, que passaria a disciplinar a atividade dos agentes de execução. Comentou a importância da formação dos agentes, detalhando aspectos dos novos cursos de formação. Naquele ano, formar-se-iam os primeiros agentes de execução com o devido curso e estágio preparatório, aumentando em 50% o número de agentes em exercício no país – de 600 para 900 –, representando claro fôlego para a efetividade da execução. Vale observar que 90% desses novos agentes cumulariam a profissão com a advocacia.

A autora, então, encontrou-se com a presidente da Comissão para a Eficácia das Execuções – CPEE, Dra. Paula Meira Lourenço. Devidamente especificadas as competências desse órgão de fiscalização da atividade dos agentes de execução na seção 5.4 deste capítulo, restringe-se, nessa oportunidade, a lançar as principais impressões desse contato tão importante.

A presidente esclareceu que o órgão tinha sido efetivamente regulamentado há menos de 1 ano naquela ocasião, de forma que faltava muito a ser implementado. Ela ressaltou a existência de diversos problemas no passado, mas estava muito positiva para o futuro, quando todas as competências do órgão estivessem vigentes e quando então o “sistema pudesse mostrar que existe fiscalização sobre a atividade dos agentes de execução”.

A Dra. Paula criticou o fato de ter sido facultado aos advogados o exercício da atividade de solicitadoria, visto que a advocacia é incompatível

com o fim público da atividade do agente de execução. Ainda assim, elogiou a reforma de 2008, já que os processos novos estavam e estariam mais rápidos e menos burocráticos.

Além disso, ressaltou a suma importância da adequada formação dos agentes como pilar do sucesso da implementação da desjudicialização da execução em um país. A lacuna na formação dos agentes de execução foi responsável por grande parte dos problemas surgidos durante as reformas portuguesas. Em razão disso, ela minudenciou o quão sério e rigoroso passou a ser o concurso, o exame e a avaliação dos novos agentes de execução.

Questionada sobre problemas de corrupção, a presidente afirmou ser praticamente irrelevante, insistindo que o “dever de técnica jurídica” era o ponto nodal do novo sistema. Registrou que o agente de execução i) tem responsabilidade objetiva sobre a atividade desenvolvida; ii) pode responder criminalmente por qualquer indisciplina mais grave, relacionada com desvio de dinheiro ou bens arrecadados; iii) é fiscalizado pela Comissão, podendo ser expulso caso comprovado qualquer tipo de corrupção. Além disso, há um “fundo de garantia” para o cumprimento das responsabilidades assumidas pelos agentes de execução (conforme art. 127º-A do Estatuto da Câmara dos Solicitadores³⁷).

A Dra. Paula encerrou o encontro com as seguintes palavras: “eu acredito na desjudicialização da execução” e, brincando, arrematou: “desjudicialização no Brasil”.

A autora encontrou-se, então, com o presidente da Câmara dos Solicitadores, Sr. António Gomes da Cunha. Como maior representante da classe dos solicitadores e agentes de execução, ele mostrou-se insatisfeito em muitos aspectos. Justificou que as estatísticas (referentes à quantidade de execuções pendentes) eram desfavoráveis porque não foram disponibilizados meios para a realização da atividade. A informatização demorou muito para tornar-se realidade.

Suas principais queixas foram: i) possibilidade da cumulação da advocacia e solicitoria; ii) controle externo da CPEE; iii) liberdade de desti-

³⁷ Disponível em: <http://www.solicitador.net/documentos/estatuto_solicitadores_vs3.pdf>, Acesso em: 13 maio 2011.

uição do agente de execução pelo exequente, sem qualquer justificativa; iv) fim da regra da territorialidade – a indicação do agente de execução independe do seu local de trabalho (endereço do escritório) ou da tramitação do processo.

Essa última reclamação chama a atenção, já que se constatou a existência de poucos escritórios com muitos processos – verdadeiras bancas de solicitadores, com estrutura semelhante às grandes bancas de escritório de advocacia – e muitos com pouquíssimos processos e carência total de estrutura. Segundo o presidente, alguns poucos agentes de execução conseguiram grandes “clientes” (empresa de telefonia foi o exemplo dado) e “fizeram fortuna”, enquanto outros, sem “clientela”, acabaram por encerrar suas atividades – aproximadamente 20% dos agentes de execução devidamente inscritos na Câmara dos Solicitadores desistiram da profissão. A forma de distribuição de processos entre os agentes de execução deve ser analisada com cuidado, para evitar a concentração de processos em alguns poucos agentes.

Um terceiro encontro que merece destaque foi realizado com o Sr. João Jorge Gil Rodrigues Almeida, adjunto do Secretário Estadual da Justiça e da Modernização Judiciária, responsável por toda a regulamentação da reforma de 2008.

Segundo o Sr. João Jorge, dois foram os grandes problemas da “pós-reforma” de 2003 – um de cunho estrutural e outro mais sociológico. Além disso, ele avaliou que o Estado privatizou a atividade executiva, mas não exerceu nenhum tipo de fiscalização – teria havido “um descarte de responsabilidades”. Os juízes não observaram o “poder geral de controle”, razão pela qual a reforma de 2008 tirou-lhes a função.

O problema estrutural está relacionado com a informatização. De lá para cá, muito se avançou: houve a privatização dos Cartórios Notariais; todas as certidões imobiliárias foram digitadas (e não digitalizadas), de forma que podem ser editadas (atualizadas), consultadas e expedidas por meio da internet; houve a informatização do processo, que não é obrigatória para os advogados (é obrigatória para os juízes, secretários judiciais e agentes de execução), mas é altamente estimulada, de forma que 86% e 93% dos processos declaratórios e executivos, respectivamente, são eletrônicos; posicionou-se ao agente de execução pesquisar eletronicamente a existência de

bens em qualquer órgão, inclusive acessar a declaração do imposto de renda do devedor, entre outras novidades tecnológicas.

Sociologicamente, o adjunto João Jorge relatou que a reforma de 2003 deu muito poder para quem estava pouco preparado para recebê-lo. Não era exigido qualquer bacharelado dos solicitadores⁴⁸. A falta de formação adequada dos agentes de execução é mais uma vez levantada como ponto crucial para uma boa transição do sistema executivo público para o privado.

Para ele, a reforma de 2008 veio sanar muitos desses problemas, pois estabeleceu uma nova profissão cuja admissão exige concurso, formação e estágio e cujo exercício sofrerá fiscalização externa. Além disso, fixou remuneração atrativa, razão pela qual há muitos candidatos para as novas vagas.

Como resquício de um mau começo, hoje nota-se hostilidade dentro da própria classe, mais especificamente entre os novos agentes de execução – melhor preparados, sendo a maioria advogados – e os antigos – mais experientes, em sua maioria solicitadores. O adjunto acredita que a Comissão para a Eficácia das Execuções poderá pacificar a relação entre eles, especialmente porque, conforme suas palavras, a sua presidente é “professora universitária reconhecida, tem conhecimentos filosóficos e políticos. Ela é neutra: não é nem agente, nem advogada”.

Por fim, ele destacou a importância da lista pública de execuções, informando que na época – maio de 2010 – havia 960 nomes inscritos, com um enorme passivo acumulado. Demonstrou existir uma grande preocupação com a correta inserção e manutenção de dados nessa lista, para evitar prejuízos.

Mais uma reunião foi agendada, dessa vez em uma grande banca de advogados portuguesa, Rebelo de Sousa Advogados, representante da firma internacional de advocacia Simmons & Simmons em Portugal. Estavam presentes o Professor Mário Melo Rocha, em razão do caráter acadêmico da pesquisa, mas especializado em outra área do direito, e Filipa Meira Bicas,

⁴⁸ Comparativamente, é dar o poder de realizar todas as atividades executivas ao oficial de justiça, de quem apenas é exigida a conclusão do ensino médio para ser investido no cargo, além de concurso, entre outros requisitos.

advogada atuante da área do contencioso cível daquele escritório. Esse encontro era importante para que se pudesse ter a visão do advogado sobre as reformas da execução.

Filipa mostrou-se muito satisfeita, dizendo ser excelente o contato direto com o agente de execução, por via eletrônica. Para ela, o agente de execução efetivamente atua em favor do credor, o que não se via antes das reformas. Observou que o tempo de tramitação de uma execução caiu pela metade e, pelo fato de ter diminuído a carga de trabalho do juiz, também passou a haver maior celeridade no processo de declaração.

De forma honesta, a advogada esclareceu que em se tratando de uma firma de advocacia de porte, com grandes causas, há muito interesse do agente de execução em prestar um bom atendimento, com rapidez e eficiência, de forma a “manter o bom cliente” – o escritório de advocacia – e a receber bons honorários pelo êxito da execução, quando satisfeito o crédito existente.

O Rebelo de Sousa Advogados usa sempre o mesmo escritório de solicitadores, em razão da relação de confiança existente, segundo Filipa. Pedido o sigilo acerca do nome, fato é que o agente de execução que atende tal escritório, representante de outro internacional, tem uma estrutura excepcional – grande, aparelhada, com muitos auxiliares. Tal escritório pode ser comparado a um escritório de advocacia de médio porte, para os padrões paulistanos.

As principais conclusões tiradas dessas reuniões e visitas são que: i) a formação antecipada do futuro agente de execução é fundamental. Emendas a esse tipo de carência podem ser desastrosas; ii) o alargamento da possibilidade do desempenho dessas funções a advogados não é bem-visto. O exercício da solicitação e da advocacia são incompatíveis; iii) o controle externo das atividades do agente de execução é indispensável. A CPEE – Comissão para a Eficácia das Execuções – trouxe profissionalização, fiscalização do cumprimento da lei e do respectivo estatuto e, consequentemente, credibilidade aos solicitadores; iv) a forma de distribuição dos processos entre os agentes de execução deve ser repensada. Se por um lado o estreitamento da relação entre o advogado mandatário e o solicitador é um *plus*, por outro lado a concentração de processos em alguns agentes de execução é um *minus*; v) apesar das dificuldades apontadas no início das reformas, as expec-

tativas para o futuro são positivas. Existe confiança na execução realizada de forma desjudicializada.

No mais, a autora realizou pesquisa em diferentes bibliotecas, sendo justo fazer referência ao tratamento dispensado pela Ordem dos Advogados de Portugal, que disponibilizou um funcionário – Sr. João Pedro Oliveira – para localização de livros e revistas e reprodução dos artigos selecionados pela autora, sem qualquer custo.

CAPÍTULO 6

PROPOSTA DE DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL NO BRASIL

6.1. ADOÇÃO DO MODELO PORTUGUÊS COMO PARADIGMA

6.1.1. A desjudicialização de Portugal sob a ótica constitucional

Portugal enfrentou a questão da desjudicialização da execução de forma bastante tranquila. A princípio, há previsão na Constituição portuguesa acerca da reserva de jurisdição ao Poder Judiciário; no entanto, as atividades executivas não são consideradas como tipicamente jurisdicionais – mas sim administrativas –, razão pela qual em nenhum momento pugnou-se, de forma efetiva, pela inconstitucionalidade das reformas¹.

¹ Portugal baseou-se na sistemática francesa, onde entende-se que “a execução forçada pertenceria a uma função meramente administrativa do Estado, e não propriamente jurisdicional”. BAUMÖHL, Debo-
ra Ines Kram. *A nova execução civil* – a desestruturação do processo de execução. São Paulo: Atlas, 2006, p. 25.