

**Universidade do Minho**  
Escola de Direito

Miguel Ângelo Quinto **A venda no processo de execução fiscal: natureza jurídica e efeitos**

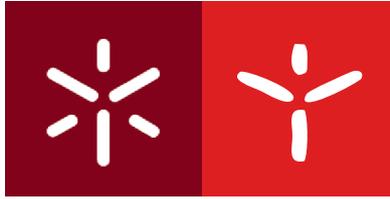
Miguel Ângelo Cunha Barbosa Lago Quinto

**A venda no processo de execução fiscal:  
natureza jurídica e efeitos**

UMinho | 2018

abril de 2018





**Universidade do Minho**

Escola de Direito

Miguel Ângelo Cunha Barbosa Lago Quinto

**A venda no processo de execução fiscal:  
natureza jurídica e efeitos**

Tese de Mestrado  
Mestrado em Direito Tributário

Trabalho efetuado sob a orientação do  
**Professor Doutor Joaquim Freitas da Rocha**

abril de 2018

## Declaração

**Nome:** Miguel Ângelo Cunha Barbosa Lago Quinto

**Endereço Eletrónico:** [miguelquinto@gmail.com](mailto:miguelquinto@gmail.com)

**Número do Cartão de Cidadão:** 11251689

**Título da Dissertação:** “A venda no processo de execução fiscal: natureza jurídica e efeitos”.

**Orientador:** Professor Doutor Joaquim Freitas da Rocha

**Ano de conclusão:** 2018

**Designação do Mestrado:** Mestrado em Direito Tributário

É AUTORIZADA A REPRODUÇÃO INTEGRAL DESTA TESE APENAS PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO, MEDIANTE DECLARAÇÃO ESCRITA DO INTERESSADO, QUE A TAL SE COMPROMETE

Universidade do Minho: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

## **Agradecimentos**

À Cristiana e aos meus pais pelo apoio.

Ao João e ao Tiago.

Aos meus colegas de trabalho pela partilha de conhecimentos.

Ao meu orientador pelos incentivos e pelos ensinamentos.



## **Resumo**

### A VENDA NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL: NATUREZA JURÍDICA E EFEITOS

A Administração Tributária portuguesa desempenha um papel fulcral no que se refere à obtenção dos recursos financeiros necessários ao fornecimento de bens e serviços aos contribuintes. O carácter vital destes recursos financeiros determina a instauração de um processo de execução fiscal, na eventualidade de o contribuinte não efectuar o pagamento do que lhe é devido atempadamente.

Uma das ações que poderá ser tomada no sentido de ser recuperado o crédito tributário é a venda coerciva de bens do património do executado, sendo que, as questões que abordaremos prendem-se com a sua natureza jurídica e os seus efeitos.

Por outras palavras, tendo em consideração que a venda executiva ocorre sem o consentimento do proprietário, o nosso propósito é determinar se a venda que ocorre no processo de execução fiscal consiste num ato autoritário por parte do Estado ou é similar ao contrato de compra e venda, através do qual o vendedor aceita vender e o comprador aceita comprar, mediante certas condições.

A determinação da natureza jurídica da venda coerciva está ligada a outras questões: os seus efeitos e o momento em que se produzem. Desta forma, a opção por uma das perspetivas sobre a natureza jurídica tem implicações em relação aos referidos efeitos e ao momento em que se produzem.

De forma a atingirmos o objetivo a que nos propomos, começaremos por definir a nossa perspetiva em relação à natureza jurídica do processo de execução fiscal.



## **Abstract**

### LEGAL NATURE AND EFFECTS OF THE SALE THAT OCCURS IN THE FISCAL ENFORCEMENT PROCESS

The portuguese tax administration plays an important role in obtaining financial resources in order to provide amenities and services to the taxpayers. The importance of these financial resources leads to the creation of a fiscal enforcement process, in case a taxpayer does not pay what is due on time.

One of the actions that can be taken in order to recover the unpaid tax is a forced sale of the debtor's assets, and the issues we intend to address are its legal nature and effects.

In other words, considering that it happens without the consent of the owner, our purpose is to determine if the sale that occurs in the fiscal enforcement process consists of a state authority action or if it is similar to a contract of sale, by which a seller agrees to sell and a buyer agrees to buy, under certain terms and conditions.

The forced sale's legal nature determination is connected to other questions: its effects and when they occur. Therefore, the option between one of the legal nature different perspectives has implications regarding to the effects and to the moment in which those effects become effective.

In order to achieve this goal, we will start by establishing our perspective about the fiscal enforcement process legal nature.



## ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS.....	xi
INTRODUÇÃO.....	1

### PARTE I. NATUREZA JURÍDICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

1. Notas Introdutórias.....	7
2. Os Privilégios da Administração Pública.....	8
2.1. A Autotutela Declarativa.....	10
2.1.1. A Autotutela Declarativa no Direito Tributário.....	13
2.2. A Autotutela Executiva.....	14
3. O Processo de Execução Fiscal.....	17
3.1. A Natureza do Processo de Execução Fiscal na Legislação.....	20
3.2. A Evolução Histórica da Natureza Jurídica do Processo de Execução Fiscal.....	22
3.3. A Constitucionalidade dos Atos Praticados pelo Órgão de Execução Fiscal.....	27
3.4. A Celeridade Enquanto Característica do Processo de Execução Fiscal.....	30
3.5. A Natureza Jurídica dos Atos.....	33
3.5.1. As Funções Judicial e Administrativa do Estado.....	33
3.5.2. Natureza Jurídica da Reclamação Prevista nos Artigos 276.º e Seguintes do CPPT .....	36
3.5.3. Da Existência de Atos Administrativos no Processo de Execução Fiscal.....	43
3.5.4. Atos Processuais no Processo de Execução Fiscal.....	53
3.5.5. Consequências da Classificação dos Atos na Marcha Processual.....	64
4. Procedimento de Apremio.....	69

### PARTE II. NATUREZA JURÍDICA DA VENDA NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

#### CAPITULO I. AS TEORIAS CONTRATUALISTAS E PUBLICISTAS

1. A Problemática da Interpretação do Conceito da Venda Enquanto Realidade Complexa.....	79
--	----

2. Teorias Contratualistas.....	84
2.1. As Teorias da Representação.....	87
2.2. Teoria do Credor Pignoraticio do Património do Executado.....	97
2.3. Teoria da Expropriação do Poder de Disposição do Executado.....	100
3. Teorias Publicistas.....	103
3.1. Teorias Processualistas Puras.....	103
3.2. Teoria Processualista Impura.....	108
3.3. Teoria da Transferência Coativa.....	110

## CAPITULO II. NATUREZA JURÍDICA DA VENDA: A NOSSA PERSPETIVA

1. Considerações Introdutórias.....	113
2. O Credor.....	114
3. O Executado.....	118
4. O Órgão Executivo.....	123
5. O Adquirente.....	134

## PARTE III. OS EFEITOS DA VENDA QUE OCORRE NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

1. O Carácter Complexo da Venda Executiva Refletido nos Efeitos que Produz.....	147
2. Efeitos Obrigacionais.....	149
3. Efeito Translativo.....	150
4. Efeito Extintivo.....	155
4.1. O Efeito Extintivo e o Direito de retenção.....	157
4.2. O Efeito Extintivo e o Contrato de Arrendamento.....	159
5. Efeito Sub-rogação.....	166
6. Efeito Repristinatório.....	168
7. Efeito Registral.....	169
8. Momento da Produção de Efeitos.....	170
CONCLUSÃO.....	189

## LISTA DE ABREVIATURAS

- AT – Autoridade Tributária e Aduaneira
- CC – Código Civil
- CCP – Código dos Contratos Públicos
- CIMI – Código do Imposto Municipal sobre Imóveis
- CIMT – Código do Imposto Municipal sobre Transmissões Onerosas de Imóveis
- CIRC – Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas
- CIRS – Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares
- CIVA – Código do Imposto sobre o Valor Acrescentado
- CPA – Código de Procedimento Administrativo
- CPC – Código de Processo Civil
- CPCI – Código de Processo das Contribuições e Impostos
- CPT – Código de Processo Tributário
- CPTA – Código de Processo dos Tribunais Administrativos
- CPPT – Código de Procedimento e Processo Tributário
- CRP – Constituição da República Portuguesa
- ETAF – Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais
- IMI – Imposto Municipal sobre Imóveis
- IMT – Imposto Municipal sobre Transmissões Onerosas de Imóveis
- IUC – Imposto Único de Circulação
- IRC – Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas
- IRS – Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares
- IVA – Imposto sobre o Valor Acrescentado
- LEC - Ley de Enjuiciamiento Civil.
- LGT – Lei Geral Tributária
- LGTE – Ley General Tributaria Espanhola
- LPC - Ley del Procedimiento Administrativo Comum de las Administraciones Públicas
- RGIT – Regime Geral das Infrações Tributárias



## INTRODUÇÃO

O processo de execução fiscal, regulamentado nos artigos 148.º e seguintes do Código de Procedimento e Processo Tributário (CPPT), consubstancia-se num conjunto de fases. O seu objetivo fundamental consiste na cobrança dos créditos tributários, constituindo a celeridade uma das suas principais características. Assim o obriga o facto de as receitas tributárias visarem a satisfação das necessidades financeiras do Estado e, por consequência, contribuir para os fins a atingir pela tributação previstos no artigo 5.º da Lei Geral Tributária (LGT), nomeadamente a justiça social, a igualdade de oportunidades e a correção das desigualdades da riqueza e do rendimento.

Sendo o processo de execução fiscal composto por várias fases, o presente estudo debruçar-se-á sobre uma delas: a fase da venda dos bens penhorados, que se encontra regulada nos artigos 248.º e seguintes do CPPT. Mais concretamente, o objeto de estudo recairá sobre a natureza jurídica da venda e os respetivos efeitos, questões estas que levantam uma série de problemáticas.

As referidas problemáticas têm sido mais profundamente abordadas pela doutrina e pela jurisprudência no âmbito da venda de bens penhorados no processo de execução comum, que se encontra regulada nos artigos 811.º e seguintes do Código de Processo Civil. Apesar de este diploma legal ser aplicável à execução fiscal por via do disposto na alínea e), do artigo 2.º do CPPT, apenas o é de forma subsidiária, ou seja, visa o preenchimento das lacunas eventualmente existentes.

Ainda assim, verificando-se que, em muitos aspetos a regulamentação da venda é substancialmente diferente nos dois diplomas, as referidas apreciações doutrinárias e jurisprudenciais prestarão uma preciosa contribuição para o presente estudo, sendo que, naturalmente, os seus fundamentos e conclusões terão que ser adaptados à realidade da venda dos bens penhorados no processo de execução fiscal.

A diferença entre as duas formas de execução deriva dos interesses que defendem. A execução comum visa defender um misto de interesses públicos e privados. Privados na medida em que visa fazer valer um direito de crédito decorrente de uma relação jurídica privada, na sequência de uma obrigação não cumprida por parte do executado. Já o interesse público

defendido reconduz-se à paz social, uma vez que se previne a tentação de o detentor do crédito recorrer a meios ilegais para concretizar o seu direito.

Por sua vez, a execução fiscal visa a satisfação do interesse público, uma vez que o seu objetivo primordial é o da cobrança do crédito tributário, que, por sua vez, será utilizado com os fins previstos no artigo 5.º da LGT.

Para além da diferença de base já referida, existe outra que separa a venda na execução comum da venda na execução fiscal, que determina que a respetiva natureza jurídica e efeitos tenham de ser analisados através de diferentes pontos de vista. Ao contrário do que ocorre na execução comum, na execução fiscal, a entidade competente para a sua instrução é um órgão administrativo que pratica atos num processo de natureza judicial, conforme se encontra expresso no n.º1 do artigo 103.º da LGT.

Este facto tem dado origem a diversas controvérsias. Desde logo tem sido levantada junto dos tribunais a questão da constitucionalidade da atribuição da competência aos Chefes de Finanças<sup>1</sup> para a prática de atos no processo de execução fiscal. Estes atos terão como finalidade a composição de um litígio e como tal terão natureza jurisdicional ou, pelo contrário, serão atos materialmente administrativos praticados por um órgão administrativo, no âmbito de um processo judicial, conforme se encontra previsto no artigo 103.º da LGT?

Pondo de lado a questão da constitucionalidade e atentando na taxatividade com que se refere no n.º1 daquele preceito legal que o processo de execução fiscal tem natureza judicial, esta questão parece resolvida. Contudo, aquela norma, na parte final, prevê a prática de atos materialmente administrativos no processo por parte da Administração Tributária.

É aqui que surge a questão controvertida, que tem grande importância prática, uma vez que as diferentes teorias levam a um desenrolar processual substancialmente diferente, designadamente no que respeita à aplicação dos princípios característicos do procedimento tributário aos atos praticados no processo de execução fiscal.

Esta problemática será abordada por forma a obter-se um melhor enquadramento do processo em que a venda se encontra inserida. Neste sentido, abordar-se-á também o procedimento espanhol equivalente ao processo de execução fiscal, denominado de

---

<sup>1</sup> Com a alteração promovida pelo artigo 3.º da Lei 100/2017 de 28 de Agosto no n.º 3 do artigo 150.º do CPPT, não existindo uma designação noutro sentido por parte do dirigente máximo do serviço, a competência para a prática de atos no processo de execução fiscal deixa de pertencer ao órgão periférico local, transferindo-se para o órgão periférico regional.

*procedimiento de apremio*. Esta escolha está relacionada com o facto de, no país vizinho, vigorar um sistema de execução fiscal administrativo puro.

Contudo, por se tratar de visões teoricamente opostas da mesma questão, a portuguesa de pendor judicial e a espanhola de pendor administrativo, é de todo o interesse proceder à comparação entre as duas, na perspectiva de se tornarem mais perceptíveis as opções legislativas tomadas pelo legislador português, no que se refere à natureza jurídica do processo de execução fiscal.

Depois da análise do enquadramento em que se insere, surge a questão da natureza jurídica da venda em si mesma. Existem várias concepções a este respeito. Nomeadamente, que se trata de um contrato semelhante ao de compra e venda regulado nos artigos 874.º e seguintes do Código Civil, embora comportando algumas especificidades em relação àquele regime e, noutro sentido, que constitui um ato coercivo praticado por um órgão do Estado, no uso de um poder que lhe foi legalmente atribuído.

A análise da natureza jurídica da venda no processo de execução fiscal partirá de algumas questões preliminares, cujas respostas permitirão apontar no sentido de uma das teorias referidas. Assim, serão desconstruídas as questões da identidade do vendedor, com que legitimidade assume esse papel e qual o direito que exerce, sendo que, para cada uma delas existem várias respostas oferecidas pela doutrina e pela jurisprudência.

Depois da reflexão sobre as questões descritas e tendo-se obtido uma resposta em relação às mesmas, tornar-se-á clara a natureza jurídica da venda no processo de execução fiscal.

Ao contrário do que se possa pensar, esta classificação não se trata de uma mera questão teórica sem interesse prático. A catalogação da venda enquanto contrato ou ato jurídico tem implicações ao nível dos efeitos que produz e do momento em que aqueles se verificam.

Assim, encontram-se identificados diversos efeitos característicos da venda executiva. Todos serão objeto do presente estudo.

Encontrando-se expostos e analisados os efeitos da venda surge a questão de determinar o momento da sua eficácia, questão de capital importância devido aos efeitos práticos que despoleta, conforme se verá.

Mais uma vez verifica-se a existência de diversos entendimentos. Por um lado, defende-se que a venda produz os seus efeitos aquando do acordo de vontades, concretizado com a

aceitação de uma das propostas. Por outro, surge a concepção de que o momento delimitador da eficácia da venda é o do pagamento do preço. Por último também tem sido apoiada a ideia de que só com a emissão do título de adjudicação é que ocorre a produção de efeitos derivada da venda executiva.

Esta questão tem uma grande importância, na medida em que, no lapso de tempo que decorre entre a abertura das propostas e a emissão do título de adjudicação, poderão ocorrer diversos incidentes com influência na situação jurídica dos bens ou dos intervenientes, tornando-se assim fundamental determinar em que momento é que a venda produz o efeito translativo e todos os outros.

Perante o exposto depreende-se a importância e o alcance prático da definição da natureza jurídica e dos efeitos da venda dos bens penhorados no processo de execução fiscal, pelo que, com base na doutrina e jurisprudência conhecidas, procurar-se-á catalogá-la como um contrato ou como um ato coercivo praticado pelo Estado. Posteriormente à definição da natureza jurídica serão analisados quais os efeitos provocados e o seu conteúdo individualizado, bem como o momento em que se tornarão eficazes. Porém, anteriormente à análise das referidas questões, torna-se necessário enquadrá-las no âmbito do processo em que se encontram inseridas, abordando-se para tal, a natureza jurídica do processo de execução fiscal.

PARTE I

NATUREZA JURÍDICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL



## 1. NOTAS INTRODUTÓRIAS

Antes de abordarmos o tema central desta investigação, que se prende com a análise da natureza jurídica da venda no processo de execução fiscal e com os efeitos a que essa venda dá origem, torna-se pertinente abordar a questão da natureza jurídica do processo em que aquele ato se insere e daí retirar as consequências que se repercutirão no estudo da natureza jurídica da venda.

É inegável a importância desta classificação, determinando, por exemplo, se a marcação da venda deverá ser antecedida da realização de audiência prévia e se esta ação se encontra sujeita aos restantes princípios que presidem à atividade procedimental tributária, o que significa que a opção por qualquer uma das classificações conduz a um desenrolar substancialmente diferente das diversas fases processuais que compõem o processo de execução fiscal.

Como forma de introdução ao tema, torna-se relevante abordar, para já em termos gerais, a fase do nascimento da execução e a sua relação com a declaração da existência de determinado direito que a antecede.

A execução, de modo geral visa reparar um direito existente que foi violado. Nas palavras de José Alberto dos Reis<sup>2</sup> *“A execução existe para assegurar a realização coactiva de certos interesses protegidos pelo direito objectivo.”*

Assim sendo, a instauração de uma execução baseia-se em dois pressupostos: no incumprimento de uma obrigação por parte do sujeito passivo da relação jurídica e na existência de um título executivo.

O título executivo, cujas espécies se encontram elencadas nos artigos 703.º do CPC e 162.º do CPPT, constitui, no que à execução diz respeito, um elemento absolutamente indispensável sem o qual esta não poderá existir. Trata-se também de um pressuposto suficiente em relação à execução, já que basta a sua exibição por parte do credor para que a mesma se inicie, sem que se torne necessário aquilatar da conformidade legal do direito subjetivo que lhe está subjacente.

A respeito do título executivo, Alberto Pinheiro Xavier<sup>3</sup> refere-se ao fenómeno da abstração, caracterizando-o como um título abstrato que desconecta o direito processual do

---

<sup>2</sup> Vide JOSÉ ALBERTO DOS REIS, *Processo de Execução*, Vol. I, pág. 19.

direito subjetivo. Assim, a autoridade encarregue de proceder à execução encontra-se desligada deste último, devendo limitar-se a promover as diversas fases do processo executivo de acordo com as diretrizes que constam do título executivo<sup>4</sup>.

Por outras palavras, a execução baseia-se num título executivo que, por assim dizer, cristaliza o direito do credor à execução, evitando que possa ser constantemente posta em causa a validade do direito subjetivo que o precede, o que a acontecer, tornaria a cobrança coerciva das obrigações não cumpridas muito morosa. Desta forma, é como se a legitimidade do direito subjetivo se transferisse para o título executivo, obtendo-se assim uma certa independência entre a execução e o processo ou procedimento que declarou a existência de determinada obrigação.

A referida relação de dependência entre o processo executivo e o título executivo ocorre tanto na execução fiscal como na comum. Esta similitude não se repercute noutros aspetos, designadamente no que se refere à forma como surge o título executivo.

## 2. OS PRIVILÉGIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O processo de execução comum, que decorre nos termos previstos no Código de Processo Civil, tem como escopo evitar a auto defesa, conforme se retira do artigo 1.º do CPC<sup>5</sup>. Esta proibição é compensada com o princípio da tutela jurisdicional efetiva, previsto no artigo 20.º da CRP, segundo o qual, é assegurado aos cidadãos o direito de acederem aos tribunais, com vista à defesa dos seus direitos.

Daqui resulta que, embora hoje em dia, mesmo em matéria tributária, já existam formas não estaduais de resolução de litígios, normalmente é ao Estado que é acometido o poder de compor litígios, o que se traduz na necessidade de o contraente detentor de um direito incumprido recorrer aos órgãos judiciais através da interposição de uma ação declarativa, de modo a obter uma sentença que determine a existência do referido direito.

---

<sup>3</sup> Vide ALBERTO PINHEIRO XAVIER, *O Conceito e Natureza do Acto Tributário*, pags. 569 e 570.

<sup>4</sup> Vide artigo 10.º n.º5 do CPC.

<sup>5</sup> "A ninguém é lícito o recurso à força com o fim de realizar ou assegurar o próprio direito, salvo nos casos e dentro dos limites declarados na lei."

Esta sentença consubstanciar-se-á num título executivo que permite que, na sequência de um eventual novo incumprimento do obrigado, desta vez relativo à decisão proferida no processo declarativo, se dê início a um processo executivo. Este tipo de processo serve de instrumento para se atingir um fim: concretizar, de uma forma coerciva, uma determinada prestação, correspondente a um direito adquirido e cuja existência foi certificada judicialmente.

A pessoa ou entidade que se encontrar munida de um título executivo, adquiriu um direito face ao Estado. A obrigação de não uso da própria força para fazer valer o seu direito de crédito transforma-se, uma vez obtida a sentença com força executiva, num direito de exigir ao Estado que, através dos seus órgãos judiciais, pratique o conjunto de atos que compõem o processo executivo, no sentido de obrigar o sujeito passivo a cumprir a obrigação a que se vinculou e que não cumpriu de forma voluntária.

Do exposto resulta que a principal função do processo de execução comum é a manutenção da paz social, evitando a auto defesa. Se este tipo de processo não existisse, ou a sua utilização como meio coercivo de efetivação de um direito não fosse obrigatória, não restaria alternativa aos detentores de direitos incumpridos, senão a de recorrer aos próprios meios com vista ao cumprimento das prestações que lhes seriam devidas.

A função do processo de execução comum é substancialmente diferente da função do processo de execução fiscal, o que determina a existência de diferenças bastante significativas entre os dois. Estas diferenças, que adiante serão abordadas mais aprofundadamente, relacionam-se principalmente com o grau de simplicidade e celeridade<sup>6</sup>. Estas características são muito mais evidentes na execução fiscal do que na comum, sendo que, torna-se necessário abordar as causas desta dissonância.

Enquanto na execução comum o sujeito ativo da relação jurídica controvertida é uma pessoa ou uma entidade privada, ou ainda o Estado agindo sem o poder de império, na execução fiscal o sujeito ativo da relação jurídica tributária é, na grande maioria das vezes<sup>7</sup>, um órgão do Estado, a quem incumbe a prossecução do interesse público, o que obriga à existência de meios financeiros para o efeito.

---

<sup>6</sup> Um exemplo flagrante é o n.º 3 do artigo 218.º do CPPT, segundo o qual “Podem ser penhorados pelo órgão da execução fiscal os bens apreendidos por qualquer tribunal, não sendo a execução, por esse motivo, sustada nem apensada.”, o que significa que, ainda que existam penhoras anteriores, a execução fiscal prosseguirá os seus termos. Pelo contrário, se uma penhora resultante de um processo de execução comum for posterior a uma penhora proveniente de uma execução fiscal, aquela terá que ser sustada por via do disposto no n.º 1 do artigo 871.º do CPC, cuja redação é a seguinte: “Pendendo mais de uma execução sobre os mesmos bens, é sustada, quanto a estes, aquela em que a penhora tenha sido posterior.”

<sup>7</sup> Dizemos “na grande maioria das vezes”, na medida em que, existem situações em que o sujeito ativo da relação jurídica tributária é o contribuinte, como por exemplo, quando há lugar ao reembolso de IRS.

Assim, enquanto na execução comum se visa evitar o uso da auto defesa, na execução fiscal visa-se a obtenção, por parte do Estado, dos meios financeiros necessários com vista à satisfação das necessidades coletivas.

Por que razão terá o legislador favorecido a cobrança coerciva dos créditos do Estado em relação à cobrança dos restantes? Esta diferença resulta de uma sobreposição do interesse público em relação ao particular, característico do Estado providência em que vivemos, em que o Estado se assume como o garante de que se verificará a satisfação das necessidades coletivas, sempre dentro de determinados limites que resultam das suas restrições orçamentais. Mas mais do que uma relação de importância, parece-nos que se trata de uma relação de precedência. No sentido em que, para que o Estado disponha dos meios financeiros para satisfazer os interesses públicos, de entre os quais se destaca a administração da justiça, que engloba os órgãos judiciais competentes para a instrução dos processos de execução comum, a execução fiscal terá de ser célere e eficaz. Por outras palavras, antes de ser assegurada uma eficaz tutela dos interesses executivos dos administrados, tem que ser assegurada uma forma expedita e eficiente de captar os meios financeiros para que tal desiderato seja possível e um desses meios é precisamente o processo de execução fiscal.

Neste sentido, embora a execução fiscal partilhe dos mesmos fundamentos da execução comum (têm por base o incumprimento de uma obrigação por parte do sujeito passivo da relação jurídica e a existência de um título que as legitima), a formação do título executivo ocorre de uma forma diferente.

## 2.1. AUTOTUTELA DECLARATIVA

Com vista a atingir os fins a que se propõe, designadamente a satisfação das necessidades coletivas, a Administração Pública dispõe de certos privilégios, como por exemplo a autotutela declarativa.

Esta característica da atividade da administração constitui um elemento que evidencia o princípio da separação dos poderes, na medida em que, órgãos judiciais como os Tribunais Administrativos e Fiscais, apenas podem intervir nas relações jurídicas administrativas ao nível

do controlo da legalidade, o mesmo não acontecendo ao nível do mérito e da oportunidade. Estes vetores fazem parte da competência exclusiva do poder executivo, do qual a Administração Pública faz parte.

A autotutela administrativa constitui um privilégio, na medida em que se trata de uma prerrogativa apenas disponível em relação aos órgãos da Administração Pública e não em relação à generalidade dos particulares, sejam eles cidadãos ou sociedades. Isto porque, enquanto estes necessitam de recorrer ao poder judicial para obterem a declaração da existência de um direito, a Administração Pública toma decisões vinculativas para os particulares, que em caso de incumprimento, serão executados coercivamente, mesmo antes de uma hipotética apreciação a nível jurisdicional.

A existência da autotutela declarativa é pacífica tanto ao nível doutrinário como jurisprudencial. De resto, encontra-se consagrada constitucionalmente, decorrendo dos n.ºs 3 e 4 do artigo 268.º da CRP, segundo os quais, os atos administrativos que afetem os interesses legalmente protegidos deverão ser devidamente fundamentados e notificados aos interessados, que por sua vez terão ao seu dispor meios próprios de impugnação, formas de obrigar a administração a praticar atos que lhe são legalmente exigíveis e ainda o poder de fazer uso de providências cautelares. Assim, do facto de a Constituição da República Portuguesa prever a obrigatoriedade de notificação e fundamentação dos atos administrativos, bem como devido à tipologia dos meios de defesa à disposição dos sujeitos passivos, infere-se que a Administração Pública, através da prática daqueles atos, tem o poder de determinar a existência de uma nova situação jurídica na esfera do destinatário, desde que sejam cumpridos os requisitos legais previstos para o efeito. Nas palavras de José Manuel Sérvulo Correia<sup>8</sup>, “(...) a Administração tem poderes para tutelar por si própria as situações jurídicas em que é parte, incluindo as suas pretensões de inovar relativamente ao «status quo» jurídico.”

A imperatividade do ato administrativo constitui um reflexo da autoridade do Estado. O facto de não ser necessário recorrer aos tribunais para que estes declarem a obrigatoriedade deste tipo de atos, tem fundamento na presunção de legalidade dos atos praticados pela Administração Pública, segundo a qual, uma vez praticados, estes presumem-se válidos, impondo-se ao destinatário, que, caso entenda que não se encontram cumpridos os respetivos requisitos legais, suporta também o ónus de contestação.

---

<sup>8</sup> JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA, *Noções de Direito Administrativo*, pag. 337.

Como reflexo dessa imperatividade, o legislador atribuiu dignidade criminal à desobediência a ordem ou mandado legítimos emanados por funcionário competente, como forma de reforçar a autotutela da Administração Pública e de retirar a legitimidade da auto defesa aos administrados<sup>9</sup>.

Do exposto resulta que a autotutela declarativa comporta dois fundamentos: a imperatividade que resulta da capacidade da administração de proclamar o Direito numa situação concreta e a executoriedade, segundo a qual, os atos administrativos constituem, por si só, títulos executivos que poderão dar origem a uma execução.

Em decorrência da sua imperatividade, os atos administrativos produzem os seus efeitos até que se verifique uma eventual declaração de nulidade. Esta característica é também visível perante os seguintes factos: encontrando-se precluído o prazo de impugnação de determinado ato, aquele cristaliza-se na ordem jurídica, não sendo possível contestá-lo; por outro lado, o facto de por qualquer forma, judicialmente ou não, se contestar determinado ato não implica necessariamente a suspensão da produção dos seus efeitos.

No que se refere à forma através da qual ocorre o nascimento de um ato administrativo, a administração determina a existência de determinado direito através de uma interação com o sujeito passivo da relação jurídica, a que se chama procedimento e que é composto por diversas regras procedimentais que visam, entre outras coisas, fornecer garantias aos contribuintes. De entre essas garantias, a mais relevante é a forma de defesa dos particulares perante a prática destes atos, que se consubstancia no recurso para os órgãos judiciais, ou seja, os tribunais administrativos.

Por outro lado, a possibilidade da instauração de uma execução decorre da anterior existência de uma obrigação indiscutível, ou seja, tem que ter sido declarada a validade de determinado conteúdo de uma relação jurídica administrativa. Apenas depois de obtida esta declaração, pela via da autotutela administrativa e em caso de incumprimento voluntário da mesma é que o Estado, detentor do monopólio da utilização da força pública, poderá impor coercivamente as suas decisões através de um processo executivo.

Contudo, antes de transitarmos para a fase da execução forçada, torna-se necessário analisar em que medida é que a autotutela declarativa se aplica no Direito tributário.

---

<sup>9</sup> Cfr. com o artigo 348.º do Código Penal.

### 2.1.1. A AUTOTUTELA DECLARATIVA NO DIREITO TRIBUTÁRIO

Depois de nos termos debruçado sobre o tema da autotutela declarativa no que respeita à sua aplicação aos órgãos da Administração Pública, segue-se uma análise sobre a aplicação desta prerrogativa ao Direito que regula o sistema fiscal.

O facto de o Direito tributário constituir um ramo autónomo do Direito administrativo não determina uma total independência, uma vez que conforme decorre da alínea d) do artigo 2.º do CPPT as lacunas do primeiro são supridas pelo segundo. Enquanto o Direito administrativo disciplina a generalidade das relações jurídicas estabelecidas entre o Estado no exercício do poder de império e os seus cidadãos, o Direito tributário, por sua vez, regula uma fração dessas relações: a parte respeitante à liquidação e cobrança dos tributos, entre outras. Nas palavras de Saldanha Sanches<sup>10</sup>, “No procedimento de liquidação e cobrança (voluntária ou coerciva) dos tributos, intervém sempre um poder público, o qual se rege por normas de Direito administrativo. A análise da atuação da Administração Tributária<sup>11</sup> não pode, por isso, escapar ao Direito administrativo e às suas construções dogmáticas e legislativas, que são, muitas vezes, adaptadas pelo Direito fiscal”<sup>12</sup>.

Assim sendo, se a autotutela administrativa se aplica no Direito administrativo, por maioria de razão terá de se aplicar no Direito tributário. Isto porque, conforme se encontra determinado no n.º 1 do artigo 103.º da CRP, o sistema fiscal visa a satisfação das necessidades financeiras do Estado. Sem meios financeiros, o Estado não poderia cumprir as suas funções e o tipo de meio social no qual nos encontramos inseridos deixaria de existir. Face à preponderância do objetivo que visa atingir, o procedimento que leva à declaração da existência de determinada obrigação pecuniária para com o Estado foi arquitetado de modo a ser caracterizado pela sua celeridade. Deste modo, é a Administração Tributária que emite as suas próprias certidões de dívida, que constituem um título executivo nos termos da alínea a) do artigo 162.º do CPPT.

---

<sup>10</sup> SALDANHA SANCHES, *Manual de Direito Fiscal*, pag. 65.

<sup>11</sup> Quando nos referimos à Administração Tributária, fazemo-lo tendo em consideração que aquela é composta, não apenas pela Autoridade Tributária e Aduaneira, mas também por diversas outras entidades, conforme o refere o n.º3 do artigo 3.º da LGT.

<sup>12</sup> Trata-se de um tema controverso ao nível da doutrina, com alguns autores a considerarem que se trata de um Direito financeiro com autonomia científica, que não desenvolveremos por não ser especialmente relevante para a presente investigação.

No IRS, o n.º1 do artigo 108.º do CIRS determina que, findo o prazo de pagamento voluntário sem que o imposto em questão tenha sido pago, será extraída uma certidão de dívida pela Direção Geral do Impostos, atual Autoridade Tributária e Aduaneira. Nos artigos 109.º e 110.º do CIRC prevê-se a instauração de uma execução fiscal na sequência do não pagamento do IRC dentro dos prazos legais. Por sua vez, segundo o n.º2 do artigo 28.º do CIVA, em caso de incumprimento do pagamento voluntário do IVA deverá ser emitida uma certidão de dívida com vista à instauração de execução.

Para além dos referidos exemplos, o próprio CPPT, no n.º1 do artigo 88.º, prevê a extracção da certidão de dívida pelos serviços competentes depois de ter findado o prazo de pagamento voluntário, dando corpo à aplicação da autotutela declarativa no Direito tributário.

Posteriormente à declaração da existência de um determinado direito, em caso de incumprimento voluntário por parte do obrigado, torna-se necessário proceder à execução coerciva do mesmo.

## 2.2. A AUTOTUTELA EXECUTIVA

Enquanto a existência da autotutela declarativa da Administração Pública é consensual, o mesmo já não se poderá afirmar sobre a autotutela executiva, que se traduz na possibilidade fornecida à administração de usar a força pública necessária para que seja cumprida coercivamente uma decisão por si tomada e que não tenha sido cumprida voluntariamente, sem necessitar de recorrer aos órgãos judiciais.

A execução constitui um meio de coação ao serviço da Administração Pública que, antes de tudo, pretende ter um efeito dissuasor sobre o incumpridor. Pretende-se através da sua mera existência incitar ao cumprimento das obrigações através da presença na mente do incumpridor da ideia da inutilidade do incumprimento, uma vez que posteriormente a esta fase se segue o período coercivo. Se ainda assim a ameaça não se revelar suficiente, seguir-se-á a execução forçada, numa fase em que a relação jurídica se encontra inquinada pelo incumprimento.

Esta espécie de ameaça pendente sobre o incumpridor será tanto mais eficaz quanto o seja o processo que promove a execução forçada. É neste enquadramento que surge o privilégio

de execução prévia, que decorre também de outros fatores como a sobreposição do interesse público em relação ao particular. Da conjugação do facto de constituir objetivo primordial da Administração Pública a prossecução do interesse público<sup>13</sup> e da sua estreita vinculação ao princípio da legalidade prevista no n.º2 do artigo 266.º da CRP, nasce a presunção de legalidade dos atos por si praticados. Esta presunção, que empurra para o sujeito passivo da relação jurídica o ónus de recorrer judicialmente dos atos que entender que não se encontram em conformidade com a lei, visa tornar o prosseguimento do interesse público mais eficaz e mais célere. Se através da simples impugnação do ato administrativo este deixasse de produzir efeitos ou não fosse possível prosseguir com a sua execução, facilmente se paralisaria a ação da Administração Pública, tornando a satisfação das necessidades coletivas uma tarefa quase impossível.

Por outro lado, a necessidade de uma atuação célere e eficaz da Administração Pública, não é compaginável com a morosidade característica do sistema judicial, daqui resultando a necessidade de a prover da capacidade de executar os seus próprios atos.

Obviamente que esta necessidade de rapidez e eficiência na defesa do interesse público não constitui um princípio absoluto, no sentido em que tenha de lhe ser atribuída uma total prevalência sobre tudo o que a rodeia. Embora a execução dos atos administrativos decorra do poder de império do Estado, o seu regime terá que ser temperado pela defesa dos direitos daqueles a quem se impõe, nomeadamente através da sua compatibilização com o princípio da legalidade.

Condição também necessária para a existência do privilégio em análise é a efetivação de um ato administrativo executório que, por si só, tenha a capacidade de determinar a existência de obrigações, sem necessidade de se recorrer a um órgão judicial para que este lhe atribua esses efeitos. Este tipo de atos decorre da já referida presunção de legalidade dos atos da Administração Pública. Se não fossem portadores desta característica, não seria possível pôr em prática o serviço público de satisfação das necessidades coletivas, uma vez que se abriria a porta à existência de contencioso com o único objetivo de atrasar a ação dos organismos públicos.

---

<sup>13</sup> Cfr. artigo 266.º n.º1 da CRP.

Apesar das suas inegáveis vantagens no que respeita à prossecução do interesse público, tem sido discutido se o privilégio da execução prévia constitui um princípio geral aplicável à atividade da Administração Pública.

Esta discussão tem sido adensada pelo facto de a Constituição da República Portuguesa não admitir nem proibir a sua existência, dando a ideia de que remete essa matéria para a legislação ordinária, sendo que, não existe meio processual/judicial dedicado à execução dos atos administrativos, com exceção dos créditos tributários.

Assim, existem autores que defendem que, no âmbito do princípio da legalidade, o privilégio de execução prévia apenas existirá quando e na medida em que se encontre previsto na lei, não constituindo um princípio de base da atividade administrativa<sup>14</sup>. Por exemplo, segundo Rui Machete<sup>15</sup>, qualquer ato administrativo que restrinja um direito análogo aos Direitos Liberdades e Garantias, como por exemplo o direito de propriedade, exige uma lei que o autorize, em virtude da reserva relativa da Assembleia da República, prevista na alínea b), do n.º1 do artigo 168.º da CRP. Tendo o Código de Procedimento Administrativo sido aprovado através de uma Lei de Autorização Legislativa, que não admite a restrição de Direitos fundamentais, segundo este autor, a aplicabilidade deste privilégio depende de uma prévia previsão legal para o efeito.

De resto, uma recente alteração legislativa, operada através do Decreto-Lei n.º 04/2015 de 07 de Janeiro, introduziu alterações muito significativas no Código de Procedimento Administrativo, de entre as quais se destaca a do antigo artigo 149.º, que na nova redação se transformou no artigo 176.º. Enquanto na redação anterior se referia que os atos administrativos podiam ser executados a partir do momento em produzissem efeitos, na nova, seguindo as objeções apontadas pelos autores citados, passou a determinar-se que essa execução apenas poderá verificar-se nos moldes em que a lei o determinar. Contudo, no que se refere à cobrança das obrigações pecuniárias, que são as que relevam para o presente estudo, mantém-se a possibilidade da imediata execução, no âmbito do privilégio de execução prévia, conforme se retira do n.º2 do artigo 179.º do novo CPA.

Surge-nos deste modo o processo de execução fiscal, que constitui, por assim dizer, a base onde se desenvolvem as problemáticas a analisar.

---

<sup>14</sup> Neste sentido, JOSÉ MANUEL SERVULO CORREIA, *Noções de Direito Administrativo*, pags. 341.

<sup>15</sup> RUI MACHETE, *Privilégio de Execução Prévia*, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Vol. VI, pags. 463 e 464.

### 3. O PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

O processo de execução fiscal surge na sequência do incumprimento voluntário por parte do sujeito passivo da relação jurídica tributária. Tendo esta relação jurídica atingido um ponto em que se encontra inquinada, é instaurada uma execução fiscal com vista à recuperação forçada do crédito tributário.

Este processo foi concebido para ser célere e eficaz, tendo o legislador procurado também assegurar a tutela dos interesses dos contribuintes, através da inclusão de formas de participação nas decisões, bem como de meios de defesa que permitam fazer face a eventuais desconformidades legais que se possam verificar por parte da Administração Tributária.

Um elemento fulcral para se atingir a desejada celeridade seria a aplicação do privilégio de execução prévia no processo de execução fiscal. E, efetivamente, existem marcas que indiciam a sua presença. Assim, conforme decorre do artigo 88.º do CPPT, tendo findado o prazo de pagamento voluntário de um tributo, deverá ser extraída a respetiva certidão de dívida. Esta instauração imediata da execução poderá conduzir ao início de uma execução, quando ainda decorre o prazo de que o contribuinte dispõe para reclamar graciosamente e/ou impugnar o ato tributário. Isto na medida em que, de acordo com o n.º1 do artigo 70.º e a alínea a) do n.º1 do artigo 102.º do CPPT, o prazo para deduzir reclamação graciosa é de 120 dias e de três meses para a impugnação judicial, ambos a contar do termo do prazo de pagamento voluntário de um tributo legalmente notificado. Da conjugação destes normativos, facilmente se atingirá um desenvolvimento processual em que ainda será possível ocorrer a reclamação graciosa e/ou a impugnação da liquidação que originou determinado processo executivo e, no âmbito deste processo, já será admissível à administração fiscal proceder à penhora de um bem pertencente ao património do executado.

Esta possibilidade de execução imediata, antes mesmo de se encontrar completamente cristalizada a certeza da validade legal da dívida, indicia a existência do privilégio de execução prévia no que se refere à cobrança dos créditos tributários e, adicionalmente, poderá também levantar questões de conformidade constitucional, designadamente no que respeita ao princípio da tutela jurisdicional efetiva.

Esta questão já foi colocada ao Tribunal Constitucional, que sobre ela se pronunciou, por exemplo, através do acórdão 332/2001 de 12 de Outubro. Este tribunal decidiu-se pela não existência de qualquer violação dos preceitos constitucionais. Por um lado considera que as normas que regulam a instauração da execução se limitam a disciplinar legalmente a cobrança dos impostos, na sequência da incumbência atribuída pelos n.ºs 2 e 3 do artigo 103.º da CRP, segundo os quais esta atividade terá de ser efetivada com respeito pelos preceitos legais vigentes que regulam essa matéria. Por outro lado também não é violado o direito ao recurso contencioso previsto no n.º4 do artigo 268.º da CRP, uma vez que, apesar de a instauração da execução poder anteceder o prazo para contestar judicialmente o ato tributário, o contribuinte poderá obter a suspensão do processo executivo através da prestação de garantia idónea ou, em alternativa, através da obtenção da isenção da sua prestação.

Pesadas a importância da arrecadação do crédito tributário e as necessárias garantias dos contribuintes, o legislador optou por impor a estes últimos o ónus de garantirem a sua cobrança enquanto se discute a sua legalidade<sup>16</sup>, tendo também tido o cuidado de proteger os contribuintes que não dispõem de capacidade económica para fazer face à garantia necessária de modo a obter-se a suspensão da execução, através da instituição da isenção de prestação de garantia com base na insuficiência económica ou no facto de a sua prestação originar um prejuízo irreparável<sup>17</sup>. Desta forma encontra-se assegurada a faculdade de o contribuinte poder aceder aos órgãos jurisdicionais de modo a defender as suas posições jurídicas.

Apesar destes traços característicos do processo de execução fiscal indiciarem que a Administração Tributária dispõe do privilégio de execução prévia, esta posição não é pacífica. Certos setores da doutrina e da jurisprudência defendem o contrário.

De acordo com Alberto Xavier<sup>18</sup> no Direito que regula os impostos, existe a tendência para separar as fases da liquidação e da execução, conferindo a competência desta última ao poder judicial. Isto devido ao facto de este ramo do Direito se encontrar muito influenciado pelo ideal de proteção do Direito de propriedade do contribuinte. Direito este que constitui o alvo dos atos coercivos praticados no âmbito do processo de execução fiscal, designadamente a penhora e a venda.

---

<sup>16</sup> Vide artigo 169.º do CPPT.

<sup>17</sup> Vide artigo 54.º n.º2 da LGT.

<sup>18</sup> ALBERTO PINHEIRO XAVIER, *O Conceito e Natureza do Acto Tributário*, pags. 560 a 570.

Encontrando-se separadas as fases da liquidação e da cobrança coerciva e sendo a competência desta última do poder judicial, a administração fiscal, apesar de intervir nas duas, fá-lo investida de diferentes funções. Segundo aquele autor, no âmbito da execução fiscal, este órgão atua como um órgão de justiça cujo objetivo é a aplicação da lei de forma objetiva, sendo que, estes poderes especiais são-lhe atribuídos, não porque se pretenda por qualquer forma privilegiar esta instituição, mas porque se entende que os créditos em causa são dignos de uma tutela especial.

Perante os factos expostos, este autor conclui que a administração fiscal não dispõe do poder de executar pelos seus próprios meios. Apenas dispõe do poder, uma vez munida de um título executivo, de exigir dos órgãos judiciais que procedam à execução, o que a aproxima da posição dos particulares que igualmente não dispõem do privilégio de execução prévia. Apesar desta proximidade de posições ao nível da execução, o mesmo não ocorre ao nível da declaração do direito que origina a execução. Os particulares não dispõem da faculdade da autotutela declarativa. Esta diferença justifica-se não apenas pela finalidade da satisfação das necessidades coletivas. É que a forma de a administração determinar a existência de um direito, neste caso a forma de emanção do ato tributário, consiste de um procedimento, no sentido de um conjunto de fases que visam atingir determinado fim, em que se tenta atingir a verdade material através da intervenção no mesmo do próprio sujeito passivo e em que lhe são atribuídas diversas garantias, de modo a que se possa defender de eventuais ilegalidades.

Esta posição também tem sido defendida ao nível da jurisprudência. Veja-se, por exemplo o Processo n.º 059/12, de 23-02-2012, do Supremo Tribunal Administrativo, do qual consta que a competência da Autoridade Tributária e Aduaneira para praticar atos no processo de execução fiscal, não advém da sua função tributária, nem da relação jurídica tributária, nem do privilégio de execução prévia da administração. Essa competência é proveniente da lei, que determina que aquele órgão administrativo é a entidade competente para praticar determinados atos naquela forma de processo. Isto porque, existindo dois sistemas de cobrança coerciva das dívidas tributárias, o judicial e o administrativo, no nosso ordenamento jurídico optou-se pelo primeiro<sup>19</sup>. De acordo com o n.º1 do artigo 103.º da LGT o processo de execução fiscal tem

---

<sup>19</sup> Pelo contrário, no ordenamento jurídico espanhol optou-se pelo sistema administrativo, tendo sido atribuída à Administração Pública daquele país a faculdade de executar os próprios atos, no âmbito de uma claramente definida auto tutela administrativa. Assim o determina o artigo 163.º da Ley General Tributária: *“El procedimiento de apremio es exclusivamente administrativo. La competencia para entender del mismo y resolver todas sus incidencias corresponde únicamente a la Administración tributaria.”*

natureza judicial, pelo que, em conformidade com a posição defendida neste acórdão, decorrerá sob a tutela de um tribunal tributário, ao qual competirá a prática de todos os atos de natureza jurisdicional, que envolvam a composição de litígios, como por exemplo a decisão das oposições e dos embargos, nos termos do n.º1 do artigo 151.º do CPPT. Por outro lado, à Administração Tributária foi atribuída a competência da prática de vários atos, o que segundo esta perspetiva, não colidirá com a natureza judicial, uma vez que apesar de ser uma entidade administrativa que os pratica, fá-lo na qualidade de agente auxiliar do juiz na realização da função executiva.

A resposta à questão da existência ou não de autotutela executiva depende de se entender que o processo de execução fiscal tem natureza judicial na sua totalidade ou, ao invés, que é constituído por fases, uma administrativa da competência da Administração Tributária e outra judicial da competência dos órgãos jurisdicionais.

A doutrina tende maioritariamente para a segunda das hipóteses, sendo que, a maioria da jurisprudência tem seguido a primeira linha de pensamento. Também pretendemos dar uma resposta a esta questão e nesse sentido começaremos pela análise da legislação.

### 3.1. A NATUREZA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL NA LEGISLAÇÃO

Desde logo o artigo 103.º n.º1 da LGT refere que “o processo de execução fiscal tem natureza judicial (...)”. Se esta norma legal nada mais acrescentasse, seria clara a intenção do legislador. Contudo, não é isso que acontece. A redação daquele preceito legal continua, prescrevendo o seguinte: “(...) sem prejuízo da participação dos órgãos da Administração Tributária nos atos que não tenham natureza jurisdicional.”

Desta segunda parte da norma retira-se que incumbe à Administração Tributária praticar no processo de execução fiscal os atos para os quais é competente. A natureza destes atos nunca poderá ser jurisdicional. Os atos jurisdicionais são da competência dos tribunais e o CPPT no n.º1 do artigo 151.º descreve-os taxativamente: os incidentes, os embargos, a oposição e a reclamação dos atos praticados pelos órgãos da execução fiscal.

Excluindo-se estes atos, cuja competência nunca poderia ser atribuída a um órgão administrativo, como adiante se verá, todos os restantes são da competência da Administração

Tributária, conforme resulta do n.º2 do artigo 150.º do CPPT. Desde a instauração da execução<sup>20</sup>, até à extinção<sup>21</sup> da mesma, a competência para a prática dos atos é do órgão administrativo. De tal modo que, frequentemente os processos executivos nascem e extinguem-se sem que saiam da esfera da Administração Tributária, já que, em termos gerais, aqueles processos apenas subirão ao órgão judicial por iniciativa do contribuinte.

Este facto constitui um argumento usado para fundamentar a linha de pensamento segundo a qual o processo de execução fiscal é dividido em duas fases, só tendo natureza judicial quando se encontrar a ser tramitado num tribunal, por via da dedução de algum dos incidentes ou formas de contencioso previstos no n.º1 do artigo 151.º do CPPT. Nas palavras de José Casalta Nabais<sup>22</sup>, “ (...) muito embora a LGT, no seu art. 103.º, disponha que o processo de execução fiscal tem natureza judicial, o certo é que estamos perante um processo que é judicial só em certos casos e, mesmo nesses casos, apenas em parte, já que um tal processo só será judicial *se e na medida* em que tenha de ser praticado algum dos mencionados actos de natureza judicial.”

De resto, analisando a letra da lei verifica-se que esta fornece argumentos para ambas as linhas de pensamento. Se, por um lado a alínea h) do n.º1 do artigo 54.º da LGT afasta do procedimento a cobrança das obrigações tributárias na parte em que não tiverem natureza judicial, por outro o CPPT não integra o processo de execução fiscal no Título III, que respeita ao processo judicial tributário e do artigo 97.º do CPPT retira-se que apenas certos momentos deste processo têm natureza judicial, designadamente as alíneas n) e o). Ainda neste sentido, o artigo 101.º da LGT, com a epígrafe “Meios processuais tributários” não inclui o processo de execução fiscal.

Em sentido contrário, no preâmbulo do CPPT subsistem diversas marcas do carácter judicial desta forma de processo. No ponto 6 aponta-se para a consagração do princípio do duplo grau de decisão, através da instituição do recurso hierárquico no procedimento tributário, não prevendo a sua aplicação no processo de execução fiscal<sup>23</sup>. Por sua vez o ponto 7 refere o propósito da simplificação da decisão na fase da preparação do processo por parte da

---

<sup>20</sup> Artigo 188.º n.º1 do CPPT.

<sup>21</sup> Artigos 261.º e 207.º do CPPT.

<sup>22</sup> JOSÉ CASALTA NABAIS, *Direito Fiscal*, pags. 336 e 337.

<sup>23</sup> O recurso hierárquico, tratando-se de um recurso dirigido a um superior hierárquico, pressupõe a existência de uma estrutura hierarquizada, que é característica dos órgãos da Administração Pública, no exercício da atividade administrativa. Neste sentido, caso fosse intenção do legislador atribuir natureza administrativa aos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, com certeza não se teria limitado a prever a existência do recurso hierárquico apenas na fase procedimental, que envolve a liquidação do tributo. Pelo contrário, teria também promovido a sua aplicação na fase processual da cobrança coerciva.

Administração Tributária, indiciando assim a natureza processual dos atos por esta entidade praticados. Por último, o ponto 8 do preâmbulo promove a ligação do CPPT ao Código de Processo Civil, nunca se referindo ao Código de Procedimento Administrativo, o que seria de esperar se a intenção do legislador fosse a divisão em fases do processo de execução fiscal.

Verifica-se assim a existência de inúmeras contradições na letra da lei, no que respeita à determinação da natureza jurídica do processo de execução fiscal. Resta-nos assim procurar argumentos noutros elementos, seguindo-se o histórico.

### 3.2. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA NATUREZA JURÍDICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

O Código de Processo das Contribuições e Impostos surgiu no ordenamento jurídico português em 1963, através do Decreto-Lei 45005 de 27 de Abril. O 7.º e o 8.º parágrafos do preâmbulo deste diploma legal não poderiam ser mais elucidativos no que se refere à natureza jurídica do processo de execução fiscal e dos atos que nele são praticados.

Segundo os referidos parágrafos, “Não se limita ainda a acção judicial das contribuições e impostos ao campo da impugnação dos actos tributários ou ao do julgamento das infracções fiscais: o contribuinte, obrigado a pagar os impostos liquidados, quando não conseguir anular pelos meios próprios o acto de liquidação e invalidar os seus efeitos, se não efectuar o pagamento dentro dos prazos legais, fica necessariamente sujeito a cobrança coerciva, por meio de execução.” e “A execução fiscal é, como a execução em geral, um meio de acção de características fundamentalmente judiciais, embora no processo possam decorrer alguns actos de natureza verdadeiramente administrativa ou de prática própria e corrente de secretaria.”

Da leitura dos referidos parágrafos resulta a clara intenção do legislador de conferir natureza judicial ao processo de execução fiscal e de equiparar as repartições de finanças, no que se refere à prática de alguns atos neste processo, às secretarias dos tribunais.

Por sua vez, o parágrafo 13.º determina a aproximação da execução fiscal à execução comum<sup>24</sup> e o sentido da judicialização alastra-se também ao conjunto de normas que se seguem ao preâmbulo. Assim, no artigo 40.º, depois de a alínea d) incumbir os serviços das repartições de finanças de instaurar os processos de execução fiscal e de praticar os restantes atos a ele respeitantes, com a exceção dos que são da competência dos tribunais, no parágrafo único, atribui-se aos chefes destes órgãos da Administração Pública, a qualidade de juizes auxiliares, em tudo o que não seja competência do Ministério Público e dos juizes de primeira instância. Por sua vez, a alínea c) do artigo 47.º atribui a competência da execução fiscal aos tribunais, incluindo esta forma de processo no âmbito judicial. No capítulo IV, ao longo do qual se regulam diversos atos praticados na execução fiscal, foi atribuído o título de “Dos actos processuais”.

Este diploma legal contém também a particularidade de, em determinadas situações, atribuir a prática de todos os atos relativos à execução a um tribunal. Nos termos do 1º parágrafo do artigo 152.º, no caso de o processo executivo ser instaurado em nome de um contribuinte com domicílio fiscal nos concelhos de Lisboa ou Porto, toda a execução decorreria nos tribunais tributários existentes nessas cidades, ressalvando-se no segundo parágrafo que caberá sempre aos tribunais, independentemente do concelho em que ocorra a instauração, conhecer das matérias relacionadas com a oposição, a verificação e graduação de créditos, a anulação da venda e o incidente de falsidade.

Verifica-se assim que o Código de Processo das Contribuições e Impostos, vigente numa época em que não existia a Lei Geral Tributária, não deixava dúvidas quanto à natureza jurídica do processo de execução fiscal. Para além de o referir expressamente, chegou ao ponto de atribuir a qualidade de juiz auxiliar ao chefe da repartição de finanças, pelo que, tendo em consideração estas e todas as outras referidas características, poderá afirmar-se que, enquanto vigorou este diploma legal, o processo de execução tinha claramente natureza judicial.

Posteriormente ao CPCI, surgiu o Código de Processo Tributário (CPT), através do Decreto-Lei 154/91, de 23 de Abril. Este diploma legal teve origem numa Lei de Autorização Legislativa através da qual a Assembleia da República estabelece as diretrizes que devem orientar o Governo na elaboração de um novo código tributário. Nestes termos, a Lei 37/90 de 10 de Agosto estabelece desde logo no n.º 1 do artigo 2.º que o quadro de garantias dos

---

<sup>24</sup> “Em relação ao processo do contencioso propriamente dito, (...) parece imperiosa a sua harmonização com a estrutura fundamental estabelecida para o processo em geral, dado que algumas das suas disposições não coincidem já com as do processo actual.”

contribuintes deverá ser aperfeiçoado, tendo em vista a harmonização com o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares e com o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, Por sua vez, o n.º 5 do mesmo artigo determina a alteração do processo de execução fiscal, no que se refere à criação de uma fase prévia de regularização de pagamento da dívida exequenda e ao alargamento dos fundamentos da oposição à execução, ficando-se por aqui em relação às alterações que deveriam ser introduzidas na execução fiscal.

As leis de autorização legislativa têm por função balizar, com parâmetros definidos pela Assembleia da República (órgão de soberania com competência para a sua elaboração), a criação de regimes jurídicos por parte do Governo. Assim sendo, aquelas leis deverão definir a matéria sobre a qual o Governo fica autorizado a legislar, o alcance ou amplitude que poderá ser atingido pela nova legislação, bem como as diretrizes que presidirão à elaboração do regime jurídico a ser criado.

Neste sentido, verifica-se que, no que respeita ao processo de execução fiscal, a amplitude de alterações autorizadas ao Governo para a criação do CPT é reduzida, manifestando-se uma intenção do legislador de aperfeiçoamento do CPCI, mantendo-se, no entanto, a génese do regime anterior. Caso a intenção fosse a criação de base de um novo regime, a lei de autorização legislativa teria que fornecer autorização para uma muito maior abrangência nas alterações a efetuar<sup>25</sup>.

E assim surge o Código de Processo Tributário, sendo que, do preâmbulo do mesmo consta a descrição das alterações efetuadas ao nível da execução fiscal. No seu último parágrafo introduz-se a possibilidade de ser requerido o pagamento em prestações e a dação em pagamento antes da oposição à execução, o alargamento dos fundamentos da oposição à execução, por forma a ser possível a discussão da legalidade da dívida tributária em sede de processo executivo, quando essa possibilidade não tenha sido anteriormente facultada ao contribuinte, a alteração do regime da venda de modo a torná-la mais eficaz e por último determina o fim da figura do juiz auxiliar, figura criadora de diversas controvérsias.

Esta última alteração acompanha o fim da competência dos tribunais tributários de Lisboa e Porto, no que se refere à instrução dos processos de execução fiscal, criando-se um regime provisório previsto no artigo 9.º do Decreto-Lei 154/91 de 23 de Abril, segundo o qual, as execuções já existentes continuariam a decorrer naqueles tribunais, sendo que, no limite, até

---

<sup>25</sup> Neste sentido o Acórdão 331/92 de 21 de Outubro de 1992, do Tribunal Constitucional.

1 de Janeiro de 1994, teriam de ser transpostas para as repartições de finanças. Neste sentido, enquanto se mantivessem a decorrer nos tribunais, dispunha aquela norma que as competências atribuídas aos chefes de finanças seriam exercidas pelos juizes de execução.

Desta alteração resulta que foi devolvida aos tribunais a sua verdadeira função que é a de julgar.

No que respeita às normas do CPT propriamente ditas, o n.º2 do artigo 118.º elenca o que o processo judicial tributário inclui, não fazendo dele parte o processo de execução fiscal. Por outro lado, o artigo 237.º atribui, no seu n.º1, a competência desta forma de processo às repartições de finanças da área do domicílio do devedor e no seu n.º2 atribui aos tribunais o conhecimento dos mesmos atos do CPCI, designadamente os incidentes, os embargos, a oposição, a verificação e a graduação de créditos, bem como a anulação da venda.

Verifica-se assim, na transição do CPCI para o CPT, o que parece ser uma certa tendência de desjudicialização do processo de execução fiscal, assumindo um formato semelhante ao que vigora atualmente, em que se incumbe a Administração Tributária da prática da maior parte dos atos de execução, reservando-se aos tribunais a prática de atos que envolvam a composição definitiva de litígios.

No ano de 1999 surgem dois novos diplomas legais: a Lei Geral Tributária e Código de Procedimento e Processo Tributário.

A LGT surge através do Decreto-Lei 398/98 de 17 de Dezembro, tendo entrado em vigor em 01 de Janeiro de 1999.

Este Decreto-Lei, como não podia deixar de ser, foi precedido de uma lei de autorização legislativa, a Lei 41/98 de 04 de Agosto, que começa logo por referir que se pretende que o Governo crie um diploma legal onde constem os princípios substantivos do Direito fiscal e onde se encontrem definidos, com mais precisão, os poderes da administração e as garantias dos contribuintes.

De entre uma extensa e minuciosa descrição das questões que a LGT deveria abordar e do respetivo sentido a adotar, destaca-se o n.º 29 do artigo 2.º, que constitui uma preciosa ajuda no que respeita à determinação da posição do legislador em relação à natureza jurídica do processo de execução fiscal. Este preceito determina que a Lei Geral Tributária deverá “clarificar a natureza judicial do processo de execução fiscal e consagrar o direito dos particulares de solicitar a intervenção do juiz no processo.”, dando origem ao surgimento do artigo 103.º da LGT

e apontando claramente para o facto de ser intenção do legislador atribuir natureza judicial a esta forma de processo, fazendo depender a intervenção do tribunal no mesmo da vontade do contribuinte. Ou seja, a Assembleia da República incumbe o Governo de criar um regime ao qual deverá ser atribuída a natureza judicial, sendo que, em virtude de uma grande parte dos atos ser da competência de um órgão administrativo, terá que se consagrar que o juiz será chamado ao processo na sequência de um impulso por parte do contribuinte, na medida em que este entenda que a atuação da Administração Tributária configura uma lesão dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos.

Pouco tempo depois do surgimento da LGT, nasceu o Código de Procedimento e Processo Tributário através do Decreto-Lei 433/99 de 26 de Outubro. Este diploma legal surge na sequência da Lei 87-B/98 de 31 de Dezembro (Lei do Orçamento de Estado de 1999), mais concretamente do seu artigo 56.º, através do qual é mandatado o Governo no sentido de criar o CPPT. Esta trata-se de uma lei de autorização legislativa com um carácter muito exíguo, em que o único elemento relevante para o presente estudo resulta da alínea b) do artigo 1.º, ao prever-se a adequação das matérias relacionadas com prazos, notificações, citações e vendas às alterações introduzidas no Código Processo Civil em vigor naquela época, denotando-se assim uma aproximação à legislação que regula processos de carácter judicial, em detrimento daquela que regula procedimentos de carácter administrativo, como por exemplo o Código de Procedimento Administrativo.

O n.º2 do preâmbulo do CPPT reafirma esta aproximação ao CPC, ao referir que “O processo tributário é processo especial, mas a evolução do processo civil não podia deixar de refletir-se na evolução do processo tributário, que não é qualquer realidade estática nem enclave autónomo do Direito processual comum.”

Por outro lado, o n.º4 advoga a inexistência de modificações expressivas nas relações entre a Administração Tributária e o contribuinte, considerando-as equilibradas, justificando a necessidade de uma nova codificação com as amplas modificações trazidas pela LGT e pela reforma do CPC.

Por último, o n.º7 do preâmbulo, referindo-se ao processo judicial tributário, revela a intenção de simplificação do processo de decisão, “incluindo na fase da preparação do processo pela Administração Tributária.”

Apesar das incongruências apontadas, da análise da legislação vigente e da sua evolução ao longo do tempo, parece evidente que a intenção do legislador é a de atribuir natureza judicial ao processo de execução fiscal. Independentemente de se considerar que essa é ou não a melhor opção legislativa, este facto parece evidente. Para além de o artigo 103.º da LGT o dizer expressamente, conforme já foi referido, o órgão legislativo por excelência no ordenamento jurídico português (a Assembleia da República), na Lei de Autorização Legislativa n.º 41/98 de 04 de Agosto expressamente determina que a Lei Geral Tributária deverá atribuir natureza judicial ao processo de execução fiscal.

A questão da natureza jurídica do processo de execução fiscal torna-se bastante relevante na medida em que, da opção tomada resultará ou não a aplicação dos princípios associados ao procedimento tributário aos atos praticados nesta forma de processo. Contudo, a decisão sobre a necessidade de aplicação destes princípios não deverá resultar da análise efetuada à natureza jurídica do processo em geral, mas sim de uma análise casuística, ato a ato.

Neste sentido, antes de empreendermos esta análise, naturalmente mais focada no objeto central deste estudo que é a venda, torna-se pertinente abordar uma questão que tem dado origem a alguma litigância e que decorre da conformidade constitucional da prática de atos por parte de um órgão administrativo (a Administração Tributária), num processo judicial.

### 3.3. CONSTITUCIONALIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELO ORGÃO DE EXECUÇÃO FISCAL

A questão da constitucionalidade da atribuição à Administração Tributária da competência para a prática de certos atos prende-se com o princípio da separação dos poderes, sendo que, o Tribunal Constitucional já se pronunciou por diversas vezes sobre esta problemática<sup>26</sup>, sempre no sentido de que tais normas não constituem uma violação das normas e princípios constitucionais, designadamente no que respeita ao princípio da separação dos poderes.

---

<sup>26</sup> Por exemplo, os acórdãos 152/2002 de 17-04-2002, 263/2002 de 18-06-2002, 80/2003 de 12-02-2003 e 332/2001 de 10-07-2001, todos do Tribunal Constitucional.

Este princípio encontra consagração constitucional logo no artigo 2.º da CRP, que afirma que “A República Portuguesa é um estado de direito democrático, baseado na soberania popular, (...) e na separação e interdependência de poderes (...)” Também o n.º1 do artigo 111.º o afirma taxativamente, determinando que “Os órgãos de soberania devem observar a separação e a interdependência estabelecidas na Constituição.”

Os referidos preceitos, para além de advogarem a separação dos poderes, determinam também a sua interdependência e esta característica implica a existência de uma certa maleabilidade no que se refere às fronteiras estabelecidas entre os diferentes poderes. Este esbatimento dos limites de cada um deles surge na decorrência do facto de a sua separação ter como escopo a limitação dos mesmos individualmente por outro poder, bem como do facto de se relacionarem hierarquicamente. Para além de se limitarem mutuamente, acabam por se complementar. Desta complexa teia de relações entre os diferentes poderes, resulta a existência de diversos pontos de contacto e as consequentes sobreposições de funções, querelas estas posteriormente dirimidas pela doutrina e jurisprudência.

Assim sendo, necessariamente terá que existir um certo grau de elasticidade na interpretação deste princípio, não devendo ser encarado simplesmente como uma forma de estabelecer fronteiras que limitem a atuação dos órgãos do Estado, mas também permitindo que as decisões tomadas, tendo em vista a realização das funções públicas, o sejam pelo órgão cuja organização, funções e forma de atuar se encontre em melhor posição de obter os resultados desejados.

Noutro sentido, esta margem de flexibilidade, nunca poderá atingir o núcleo fundamental e que caracteriza determinado poder, sob pena de este princípio norteador do Estado de Direito, perder todo o sentido e deixar de produzir os efeitos para os quais foi criado.

Poder-se-á, assim, concluir que, desde que sejam respeitados os limites previstos no parágrafo anterior, nada impede que os diferentes órgãos estaduais possam praticar atos que não se incluam na função predominante que lhes foi destinada pela Constituição da República Portuguesa<sup>27</sup>.

É neste sentido que o Tribunal Constitucional tem decidido, no que respeita à atribuição a um órgão administrativo, como é a Administração Tributária, de competência para a prática de

---

<sup>27</sup> Neste sentido, GOMES CANOTILHO, *et al*, “*Constituição da República Portuguesa Anotada*”, 4.ª Edição, pags. 46 e 47, anotação V ao artigo 111.º.

atos num processo com natureza judicial, como é o caso do processo de execução fiscal. Este tribunal tem entendido que a Constituição não determina a obrigatoriedade de ser um juiz a praticar todos os atos no processo de execução fiscal, apesar de a lei lhe ter conferido natureza judicial. O que se pretende com esta classificação é que a composição dos conflitos de pretensões que surjam seja efetuada por um tribunal, no próprio processo.

Por outro lado, o que a Constituição da República Portuguesa postula é que ninguém poderá ser obrigado a pagar impostos cuja liquidação e cobrança não seja efetuada nos termos da lei, conforme resulta do disposto do n.º3 do artigo 103.º da CRP. Constituindo o imposto uma ablação da propriedade privada, determina-se assim que devem ser os representantes democraticamente eleitos pelo povo a legitimar a sua existência e a sua configuração. Por outras palavras, o legislador constitucional decidiu atribuir ao legislador comum a liberdade de decidir a forma através da qual será efetuada a cobrança das obrigações tributárias. E este, fazendo uso da prerrogativa que lhe foi concedida, decidiu atribuir à Administração Tributária a obrigação de, por exemplo, instaurar a execução, proceder à citação do executado, efetuar penhoras, verificar e graduar os créditos e vender os bens penhorados. Aos tribunais ficaram reservados os atos que envolvem a composição de litígios, tal como as oposições, os embargos de terceiros, os incidentes, a anulação da venda e a reclamação dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, uma vez que, conforme se refere no artigo 202.º da CRP, compete aos tribunais administrar a justiça em nome do povo, assegurando a defesa dos direitos e dos interesses legalmente protegidos dos cidadãos, dirimindo os conflitos de interesses.

Nos acórdãos do Tribunal Constitucional que se debruçam sobre esta matéria também se destaca o facto de tanto na execução comum como na fiscal, ambas nuclearmente judiciais, existirem diversos atos que podem ser praticados por um funcionário<sup>28</sup>, atos esses que, por não envolverem a composição de interesses, não são materialmente jurisdicionais. Ao estabelecerem este paralelismo pretendem reforçar a similitude entre a execução comum e a fiscal, demonstrando-se que nem todos os atos a praticar num processo de natureza judicial, o terão de ser por um juiz.

---

<sup>28</sup> Veja-se, por exemplo, a instauração da execução prevista no n.º1 do artigo 14.º do Decreto-Lei 269/98 (regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância), que é da competência do secretário judicial. A conformidade constitucional da atribuição desta competência ao secretário judicial já foi apreciada, nomeadamente no acórdão 375/95 de 27-06-1995 do Tribunal Constitucional, tendo este tribunal decidido pela não existência de inconstitucionalidade, com fundamento no facto de não existir resolução de qualquer questão jurídica, decorrendo aquele ato diretamente da lei.

Agora, poderá colocar-se a questão do porquê da necessidade de se atribuir esta competência a funcionários. Tanto na execução fiscal como na comum a exigência de celeridade explica em grande medida esta opção, sendo que, na primeira delas terá ainda uma maior preponderância.

#### 3.4. A CELERIDADE ENQUANTO CARACTERÍSTICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

Nas palavras de Laurentino da Silva Araújo, “A execução fiscal, dado o seu fim de arrecadação coerciva de dívida ao Estado ou entidades equiparadas, caracteriza-se, em primeira linha, pela sua celeridade (...) [, tendo] este princípio geral (...) uma notável premência nesta forma de processo”<sup>29</sup>.

A necessidade de celeridade e da conseqüente simplicidade, constitui uma marca característica da legislação que regulamenta esta forma de processo. A premência daquelas características justifica-se em virtude dos fins que a tributação visa atingir: a satisfação das necessidades financeiras do Estado, a promoção da justiça social, da igualdade de oportunidades e da correção da desigualdade de distribuição de rendimentos<sup>30</sup>. A natureza e importância destes desideratos acabam por justificar uma maior proteção à cobrança do crédito tributário, em relação aos créditos cobrados na execução comum. Não se pretende com isto dizer que esta proteção implique a redução das garantias do contribuinte. O que pretendemos dizer é que, comparativamente com a execução comum, o legislador fornece uma série de sinais que demonstram a intenção de descomplexificar ao máximo a cobrança do crédito tributário, de modo a torná-la mais eficaz.

Desde logo, no preâmbulo do CPPT são recorrentes as referências a este propósito. Por exemplo, no parágrafo terceiro refere-se que as alterações promovidas pelo CPPT visam atingir objetivos gerais de simplicidade e eficácia, nomeadamente no que respeita à celeridade na declaração e realização dos direitos tributários. No parágrafo oitavo advoga-se que com este

---

<sup>29</sup> LAURENTINO SILVA ARAÚJO, *Processo de Execução Fiscal*, pag. 27.

<sup>30</sup> Artigo 5.º n.º 1 da LGT.

diploma legal se pretende a adaptação a novas regras incluídas no processo civil, ampliar as garantias dos interessados e de terceiros, sempre sem pôr em causa a celeridade desta forma de processo. Por último, no parágrafo décimo expressamente se transmite a ideia de que com o CPPT se pretende fornecer à justiça tributária mais eficácia e celeridade.

Estas referências constantes do preâmbulo servem de indicador para o que se segue. Ao longo dos 293 artigos do CPPT são constantes as marcas de que o legislador pretendeu criar um conjunto de fases que primasse pela ausência de morosidade.

Neste sentido, o artigo 177.º do CPPT determina que a execução deverá extinguir-se no prazo de um ano, contado desde a data da sua instauração. Este artigo constitui o reflexo do interesse público da celeridade na extinção do processo de execução fiscal, visando-se através dele estimular a Administração Tributária no sentido de, o mais aceleradamente possível, praticar os atos necessários à extinção da execução, sem que, no entanto, sejam afetadas as garantias dos contribuintes<sup>31</sup>.

Por outro lado, conforme já referimos, segundo o n.º3 do artigo 218.º do CPPT, os bens apreendidos na execução comum poderão ser penhorados numa execução fiscal, não tendo esta última que ser sustada ou apensada. O mesmo não acontecerá na situação contrária, quando são penhorados numa execução comum bens já penhorados numa execução fiscal, por via do disposto no artigo 794.º do Código de Processo Civil, o que revela a prevalência do interesse público que é defendido pelo processo de execução típico da justiça tributária<sup>32</sup>.

Também a regra da subida diferida da reclamação dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal prevista no artigo 278.º do CPPT foi estabelecida tendo em atenção a necessidade de celeridade deste tipo de execução. Assim, em regra, a reclamação deduzida nos termos dos artigos 276.º e seguintes do CPPT, apenas subirá ao tribunal depois de realizada a penhora e a venda, encontrando-se legalmente previstas exceções que conduzem à subida imediata.

Esta regra da subida diferida, juntamente com o facto de a subida ao tribunal se efetuar através de uma cópia autenticada<sup>33</sup>, permite que a execução prossiga os seus termos independentemente da reclamação, sem prejuízo dos efeitos suspensivos relativamente ao ato

---

<sup>31</sup> Neste sentido, acórdão do Tribunal Constitucional n.º 555/2009, de 27-10-2009.

<sup>32</sup> Tem sido levantada a questão da constitucionalidade do regime previsto do n.º3 do artigo 218.º do CPPT, sendo que, o Supremo Tribunal Administrativo tem-se pronunciado pela conformidade constitucional do mesmo, nomeadamente no que se refere aos princípios da proporcionalidade e da igualdade, conforme se pode verificar pelos processos 2029/03 de 09-04-2003 e 806/10 de 16-12-2010.

<sup>33</sup> Artigo 278.º n.º5 do CPPT.

reclamado. Até porque este meio de contencioso tributário se destina a obter a anulação de um ato praticado e não de todo o processo de execução fiscal.

Assim, ao determinar-se a regra da subida diferida deste tipo de reclamação, que estudaremos com maior pormenor mais adiante, fornece-se um importante impulso com vista à celeridade da execução em que está inserida.

No mesmo sentido, o facto de o legislador, expressamente, só prever a audição prévia para a fase do procedimento e não do processo, constitui mais uma indicação de que se pretende uma execução fiscal com o mínimo de formalidades possível, de modo a torná-la mais simples e célere.

Nestes termos, a audição prévia, enquanto corolário do princípio da participação, encontra-se prevista no capítulo I, do título III da LGT, cuja epígrafe é “Do Procedimento Tributário”, daqui se depreendendo que não se aplicará na fase do processo. Esta constatação é reforçada pelo facto de na Lei 41/98 de 4 de Agosto, que constitui a lei de autorização legislativa que permite ao Governo a criação da Lei Geral Tributária, no ponto 22 do artigo 2.º se referir que o Governo fica autorizado a “consagrar expressamente e aprofundar, em sede de procedimento, os princípios da prossecução do interesse público e da protecção dos interesses e direitos dos cidadãos, (...), da audiência dos interessados, (...)”.

Por sua vez, Soares Martinez<sup>34</sup> aponta outro indício da pretendida celeridade. O processo de execução fiscal envolve uma verificação sumária da insolvência do devedor através do instituto da declaração em falhas. Nos termos do disposto nos artigos 272.º e seguintes do CPPT, uma execução fiscal será declarada em falhas se, mediante auto de diligências, se verificar que não existem bens em nome do executado, seus sucessores e responsáveis solidários ou subsidiários, ou se não for possível determinar quem é o executado, ou, por fim, se o devedor do crédito se encontrar em parte incerta e não possuir outros bens penhoráveis. Trata-se de um julgamento sumário já que, conforme dispõe o artigo 274.º daquele diploma legal, detetando-se a existência de bens na esfera jurídica do executado, desde que não tenha decorrido o prazo de prescrição, a execução prosseguirá os seus termos normais.

A preponderância da celeridade no processo de execução fiscal constitui a causa da atribuição da competência para a prática de certos atos necessários ao normal desenvolvimento daquele processo a um órgão administrativo, sempre sob o controlo do tribunal, que intervirá

---

<sup>34</sup> SOARES MARTINEZ, *Direito Fiscal*, pag. 444.

assim que o executado ou qualquer interessado o deseje. Esta atribuição de competências deve-se ao facto de este processo executivo ter sido construído de forma a não permitir grandes desvios de atuação. Por outras palavras, na generalidade, os atos da competência do órgão de execução fiscal traduzem-se numa atividade vinculada, portanto com uma margem de livre apreciação muito reduzida, libertando-se assim os tribunais das tarefas de cariz executivo<sup>35</sup>.

Até ao momento, temos tentado caracterizar o processo de execução fiscal como um todo. Independentemente da caracterização que se lhe atribua, dela não se poderá retirar que todos os atos individualmente considerados partilharão da mesma natureza jurídica. Assim sendo, procederemos de seguida à análise dos atos praticados neste tipo de processo, obviamente incidindo com mais ênfase no ato da venda.

### 3.5. A NATUREZA JURÍDICA DOS ATOS

A questão que se coloca é a de saber se os atos praticados no processo de execução fiscal constituem atos administrativos ou processuais, sendo que, esta última categoria poderá dividir-se em atos processuais jurisdicionais, não jurisdicionais e em meras operações materiais.

São diversas as conceções doutrinárias e jurisprudenciais. De modo a procedermos àquela classificação, começaremos por efetuar a análise de diversos elementos considerados relevantes, na medida em que fornecem argumentos que permitem justificar a opção tomada. Por se tratar de uma questão de base e por isso mais abrangente, começaremos por efetuar uma sumária descrição e distinção entre a função jurisdicional e administrativa do Estado.

#### 3.5.1. AS FUNÇÕES JURISDICIONAL E ADMINISTRATIVA DO ESTADO

No que se refere ao enquadramento constitucional, a função jurisdicional encontra-se prevista nos artigos 202.º e seguintes da Constituição da República Portuguesa. De acordo com

---

<sup>35</sup> Neste sentido, o acórdão 02507/10.2BEPRT de 13-09-2013 do Tribunal Central Administrativo do Norte.

estes preceitos legais, incumbe aos tribunais administrar a justiça em nome do povo, o que implica a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, através da composição dos litígios que lhes sejam colocados à apreciação. De modo a atingir este desiderato, os tribunais têm direito a ser coadjuvados por outras autoridades.

Por sua vez, a função administrativa abarca a prática de atos de execução de atos legislativos tendentes à satisfação das necessidades coletivas, sendo que, esta função é exercida pela Administração Pública, cuja atuação se rege pelo disposto nos artigos 266.º e seguintes da Constituição da República Portuguesa.

No exercício da prossecução do interesse público, a Administração Pública deverá respeitar os direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, bem como os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé.

Em termos gerais, o objeto e o fim específico da função jurisdicional são o da resolução de uma questão de direito controvertida, com vista a alcançar-se a paz jurídica. Por outro lado, quando é tomada uma decisão relativa a uma questão de direito, motivada por uma suposta violação de um direito objetivo ou subjetivo, atuando-se por força da lei para obter uma finalidade diferente da paz jurídica, nomeadamente visando-se a satisfação de um interesse público que a lei põe a cargo da administração, estaremos perante o exercício da atividade administrativa, através da produção de atos administrativos<sup>36</sup>.

Estas funções possuem características comuns. Ambas constituem expressões da soberania popular e agem sobre uma situação em concreto. Contudo, são em maior número as características que as separam do que as que as unem.

No sentido de distingui-las, não se poderá ter apenas em consideração a questão da composição de interesses. Embora esta atividade seja característica da função jurisdicional, no âmbito da atividade administrativa também são dirimidos conflitos de interesses. A diferença reside no facto de os tribunais buscarem a realização do direito e da justiça, interagindo com as partes numa posição de superioridade e independência em relação às mesmas, ao passo que os órgãos administrativos, embora se encontrem vinculados ao princípio da imparcialidade, agem buscando a satisfação de outros interesses públicos, geralmente constituindo uma das partes<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> Neste sentido, AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, pags. 50 e 51.

<sup>37</sup> Veja-se, por exemplo, o ato de liquidação de um imposto, em que a entidade administrativa é o sujeito passivo da relação jurídica tributária.

Existem outras diferenças. A função jurisdicional diz respeito a situações em que o órgão judicial tem sempre a última palavra. Na atividade administrativa, a Administração Pública nunca emite a última palavra, no sentido em que se encontra na disponibilidade do administrado, na medida em que os seus direitos ou interesses legalmente protegidos tenham sido violados, obrigar a que a conformidade legal do ato praticado seja avaliada num tribunal.

Apesar de todas estas divisões e diferenças, não raras vezes se torna difícil determinar onde acaba uma e começa a outra, sendo que, os limites que se estabelecem entre ambas poderão eventualmente ser ultrapassados, desde que nunca se comprometa o núcleo fundamental de cada uma das funções. Nas palavras de Gomes Canotilho<sup>38</sup>, “a justeza de uma decisão pode justificar uma «compartimentação de funções» não coincidente com uma rígida separação orgânica (...). Mas se a sobreposição das linhas divisórias de funções não justifica, por si só, que se fale de «ruptura de divisão de poderes», já o mesmo não acontece quando o núcleo essencial (...) dos limites de competências constitucionalmente fixados é objecto de violação.”

A Constituição da República Portuguesa, nos números 1 e 2 do artigo 202.º estabelece o princípio da reserva da função jurisdicional, segundo o qual, os tribunais, enquanto órgãos de soberania, detêm a competência de administrar a justiça, designadamente no que se refere à defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, repressão da violação da legalidade e dirimção de conflitos envolvendo entidades públicas e/ou privadas.

Contudo, os n.ºs 3 e 4 do mesmo preceito constitucional, ao permitirem a coadjuvação aos tribunais por parte de outras entidades e ao preverem a existência de formas de composição de litígios não jurisdicionais, esbatem as fronteiras delimitadoras deste princípio.

Constitui entendimento pacífico que o que se pretendeu criar com este regime legal foi uma reserva absoluta de jurisdição respeitante a matérias, como por exemplo o Direito penal, cuja sensibilidade e importância jurídica seja de tal forma elevada que os conflitos que nelas se enquadrem serão da competência exclusiva dos tribunais. Por outro lado, gera-se também uma reserva relativa de jurisdição, através da qual se permite que determinado litígio, não relacionado com as matérias anteriormente referidas, seja dirimido no âmbito de outro poder do Estado, garantindo-se sempre a possibilidade de recurso para a via judicial<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> GOMES CANOTILHO, “*Direito Constitucional*”, pags. 370 e 371.

<sup>39</sup> Neste sentido, o acórdão 230/2013, datado de 24/04/2013, do Tribunal Constitucional e o Processo 240/13.2YHLSB.L1-8, datado de 12/12/2013, do Tribunal da Relação de Lisboa.

Neste sentido, conforme já foi referido, a atribuição da competência para a prática de alguns atos num processo de natureza judicial, como é o de execução fiscal, a um órgão administrativo insere-se na mencionada flexibilidade de limites das duas funções e na reserva relativa de jurisdição.

O que constituiria uma violação do princípio da separação dos poderes seria se aquela competência envolvesse atos cuja função consistisse em decidir um conflito de pretensões em último grau, como por exemplo as oposições, embargos de terceiros ou as reclamações dos atos do órgão de execução fiscal. Permitir que isto acontecesse poria em causa o núcleo fundamental daquele princípio basilar do nosso Estado de Direito, que nesta sequência deixaria de produzir qualquer efeito.

O processo de execução fiscal encontra-se estruturado nos termos descritos. Os atos que envolvam a tomada de uma decisão definitiva num litígio, encontram-se atribuídos aos órgãos jurisdicionais, conforme dispõe o n.º1 do artigo 151.º do CPPT. A competência para a prática dos restantes atos foi atribuída ao órgão de execução fiscal, podendo a legalidade de toda e qualquer decisão tomada por este órgão ser sindicada através da reclamação prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT, assim o entenda qualquer interessado afetado pelo ato em questão.

Esta reclamação constitui precisamente outro dos elementos cuja análise permitirá retirar ilações sobre a natureza dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal.

### 3.5.2. NATUREZA JURÍDICA DA RECLAMAÇÃO PREVISTA NOS ARTIGOS 276.º E SEGUINTE DO CPPT

Com o estudo desta forma de reclamação, prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT, pretendemos obter elementos que apontem no sentido da classificação da natureza jurídica dos atos a que a mesma se destina.

A questão centra-se em determinar se a denominação mais correta será reclamação, tal como foi instituído pelo CPPT no ano de 1999, ou se, por outro lado, a sua configuração se

aproxima mais de um recurso, denominação esta que lhe era atribuída pelo artigo 355.º do Código de Processo Tributário, vigente entre os anos de 1991 e 1998.

A epígrafe da Secção XI do Título IV do CPPT, da qual faz parte a reclamação prevista no artigo 276.º, é a seguinte: “Das reclamações e recursos das decisões do órgão de execução fiscal”. Esta epígrafe faria prever a existência de algum recurso dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, o que não se verifica. Deste modo, a referência a recursos presente naquela epígrafe tratar-se-á de uma reminiscência do Código de Processo Tributário, que não foi retirada aquando da alteração de nomenclatura deste meio impugnatório com o surgimento do CPPT.

Por outro lado, a alínea a) do n.º1 do artigo 49.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais refere-se a este meio contencioso como uma impugnação dos atos praticados pelas entidades competentes no processo de execução fiscal, sendo que, há que realçar o facto de que este diploma legal foi último a ser publicado<sup>40</sup>, de entre os que se referem à reclamação em análise.

Por seu turno, resulta do n.º 29 do artigo 2.º da Lei 41/98 de 04 de Agosto que esta reclamação surge por imposição do legislador no sentido de ser fornecida a possibilidade aos afetados por qualquer ato praticado no processo de execução fiscal de solicitarem a intervenção do tribunal. O legislador pretende assim que a forma de reação dos contribuintes perante a prática da generalidade dos atos nesta forma de processo seja a prevista no artigo 276.º do CPPT. Ou seja, este preceito assenta na ideia de que neste tipo de processo executivo todos os atos podem ser controlados por um juiz, tal como em qualquer outro processo de execução. Contudo, é nosso entendimento que, embora a sua natureza seja judicial por via do disposto na primeira parte do n.º1 do artigo 103.º da LGT, no âmbito do processo de execução fiscal, para além de atos processuais, podem ser praticados verdadeiros atos administrativos<sup>41</sup>, assunto este que abordaremos com mais pormenor mais adiante. Assim sendo, à semelhança do que acontece com o próprio processo em que se encontra inserida, esta reclamação assume um carácter híbrido. Quando o ato reclamado é um ato administrativo, assume as vestes de um recurso, por ser dirigida a uma entidade diferente daquela que o praticou. Por outro lado, no caso de o ato reclamado ser processual configura-se como uma reclamação. Entendendo-se que

---

<sup>40</sup> Lei 13/2002 de 19 de Fevereiro.

<sup>41</sup> Este sentido é seguido pela maioria da jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo, conforme se pode verificar, por exemplo, pelos processos 059/12 de 23.02.2012, 0625/2012 de 20.06.2012, 0489/12 de 23.05.2012, 01016/11 de 08.02.2012, 0108/14 de 06.03.2014, 01688/13 de 04.12.2013, 01072/11 de 14.12.2011, 0446/12 de 09.05.2012 e 0441/13 de 22.01.2014.

o órgão de execução fiscal atua como auxiliar do tribunal e que, por consequência, o processo executivo decorre sobre o controlo do órgão judicial, teremos que considerar que o ato praticado, o foi pelo mesmo órgão que vai acabar por apreciar a sua legalidade<sup>42</sup>.

Neste último sentido, esta reclamação assemelha-se à prevista no n.º1 do artigo 165.º do CPC, através da qual se requer a apreciação pelo juiz dos atos praticados pela secretaria, o que se coaduna com o facto de a natureza do processo de execução fiscal ser expressamente definida como judicial e com o facto de o legislador ter alterado a denominação de recurso para reclamação aquando da criação do CPPT.

Visando ainda a distinção entre recurso e reclamação, Marcello Caetano<sup>43</sup> refere outra diferença entre aqueles dois meios impugnatórios. Segundo este autor, constitui característica da reclamação a admissibilidade de o autor do ato o poder revogar, sendo que, de facto, quando o legislador, com a criação do CPPT, alterou a designação de recurso para reclamação, introduziu também a possibilidade, inexistente até à data, de o autor do ato o poder revogar, conforme dispõem os n.ºs 2 e 3 do artigo 277.º do CPPT.

Face ao exposto, parece-nos que com a instituição do regime da reclamação prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT, o legislador pretendeu, acima de tudo, aproximar o juiz da execução fiscal, conseguindo assim atingir dois desideratos: contribuir para a celeridade do processo de execução fiscal, na medida em que deste modo se reduzem os prazos de decisão, bem como obter uma maior proteção do contribuinte. Constituindo o património do executado a garantia geral de cobrança do crédito tributários, o processo executivo, na qualidade de meio instrumental utilizado para executar essa garantia, constitui um meio ablatório da propriedade dos contribuintes. Ao tornar-se mais acessível o controlo jurisdicional dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, contribui-se para que a atuação deste órgão seja mais fácil e eficazmente sindicada.

Em sentido contrário, Rui Duarte Morais<sup>44</sup> considera que a reclamação pressupõe uma relação de dependência hierárquica funcional entre a entidade reclamada e aquela que decide a reclamação e que o recurso pressupõe a existência de um ato administrativo. Considera este autor que, por um lado, a verdadeira decisão é do órgão de execução fiscal, na medida em que dispõe sempre da possibilidade de revogar o ato nos termos do n.º2 do art.º 277.º do CPPT e

---

<sup>42</sup> Neste sentido, o processo n.º 0261/12 de 28-03-2012 do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>43</sup> MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, 10ª Edição, Vol. II, pag. 448.

<sup>44</sup> RUI DUARTE MORAIS, *A Execução Fiscal*, pags. 46 e 47

que, por outro, a regra é a do efeito meramente devolutivo. Assim sendo considera-a um recurso. Citando Isabel Marques da Silva refere também que esta reclamação em nada contribui para justificar a natureza judicial do processo de execução fiscal, uma vez que seria necessário que um juiz pudesse controlar a legalidade de um ato sempre que o lesado assim entendesse, o que na sua perspetiva não acontece. Para tal dá um exemplo ilustrativo deste facto. Hipoteticamente, se o executado no dia anterior a uma venda reclamar deste ato nos termos do artigo 276.º do CPPT, o órgão de execução fiscal poderá avançar com a venda e só depois remeter a reclamação ao tribunal. Isto na medida em que, nos termos do n.º1 do artigo 278.º do CPPT, em regra, a subida apenas ocorrerá após a penhora e a venda.

Não podemos concordar com este entendimento.

Efetivamente a regra é a da subida diferida. Se a legislação nada mais acrescentasse, não restariam dúvidas de que a posição dos contribuintes se encontrava desprotegida, uma vez que o tribunal apenas poderia apreciar a validade atos praticados quando os bens penhorados já não pertencessem à esfera jurídica do executado, o que causaria enormes constrangimentos na eventualidade de ser dado provimento à reclamação, tornando-se necessário revogar os atos praticados e conseqüentemente repor a situação anterior.

De modo a evitar esta quebra acentuada nas garantias do contribuinte, o legislador previu no n.º3 do artigo 278.º do CPPT a exceção ao princípio da subida diferida. Assim, na eventualidade de a reclamação se fundar na ocorrência de prejuízo irreparável<sup>45</sup>, causado pelo facto de, resumidamente, não ser admissível a penhora dos bens em causa, ser determinado um valor de garantia a prestar superior ao legalmente determinado ou se existir um erro na verificação e graduação de créditos, a reclamação terá de subir imediatamente ao tribunal.

Levantam-se aqui duas questões. A primeira relaciona-se com a necessidade de se determinar se cabe ao órgão de execução fiscal pronunciar-se sobre a existência de prejuízo irreparável ou se, pelo contrário, bastará que, independentemente dos fundamentos apresentados, o reclamante alegue a ocorrência do mesmo para que a reclamação suba ao tribunal. A segunda questão prende-se com a taxatividade ou não das ilegalidades previstas no

---

<sup>45</sup> O conceito de prejuízo irreparável, que determina a subida imediata da reclamação, implica que o potencial dano causado pelo ato reclamado seja irreversível, no sentido em que não será possível reconstituir a situação anterior, não bastando que o previsível dano seja de difícil recuperação ou que tenha um carácter significativo. Neste sentido, por exemplo, o processo 061/12, de 15/02/2012, do Supremo Tribunal Administrativo.

n.º3 do artigo 278.º do CPPT, ou seja, se serão admitidos outros fundamentos que conduzam à ocorrência de um dano irreparável.

No que se refere à primeira questão, a entidade competente para efetuar o juízo de prognose que determinará a ocorrência ou não de prejuízo irreparável é o órgão jurisdicional, pelo que, torna-se suficiente a alegação da existência deste prejuízo, para que o órgão de execução fiscal seja obrigado a fazer subir imediatamente a execução. Neste sentido, Jorge Lopes de Sousa<sup>46</sup> refere que “(...) essa subida imediata está exclusivamente dependente da iniciativa do reclamante, pois ocorre sempre que ele invocar prejuízo irreparável, com razão ou sem ela, como resulta dos n.º 3 e 4 daquele art. 278.º. É, decerto, por ter havido consciência destes inconvenientes que, para procurar limitar os casos de invocação injustificada de prejuízo irreparável e consequente paragem do processo de execução fiscal, que, no n.º6 deste art. 278.º, se estabeleceu um regime de litigância de má fé que é mais gravoso do que o previsto no art. 456.º do CPC, pois não se exige actuação dolosa ou com negligência grave”.

Este entendimento tem tido acolhimento ao nível da jurisprudência, conforme se poderá verificar pelos processos n.º 0548/10 de 14-07-2010, 061/12 de 15-02-2012 e 0325/13 de 13-03-2013, todos do Supremo Tribunal Administrativo.

No que respeita à questão da taxatividade ou não das ilegalidades que conduzem à verificação de prejuízo irreparável, tanto a doutrina<sup>47</sup> como a jurisprudência têm entendido que o elenco previsto no n.º3 do artigo 278.º do CPPT não é taxativo. O fundamento para tal prende-se com o facto de o princípio da tutela jurisdicional efetiva previsto no artigo 268.º da CRP, para além de propugnar pela reparação dos prejuízos motivados pela ilegalidade do ato praticado, também visar impedir que tais prejuízos aconteçam. Assim, a não admissibilidade da subida imediata na sequência de outras atuações ilegais do órgão de execução fiscal, conducentes à ocorrência de um dano irreparável na esfera jurídica do contribuinte, que não as descritas naquele preceito legal, configuraria uma violação do referido princípio constitucional, gerando-se uma inconstitucionalidade material.

Mais uma vez, os processos 0325/13 de 13-03-2013, 01048/11 de 20-12-2011 e 0444/11 de 25-05-2011, todos do Supremo Tribunal Administrativo, seguem este sentido.

---

<sup>46</sup> JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e Processo Tributário*, Vol. IV, pag. 300.

<sup>47</sup> Veja-se, por exemplo, JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e Processo Tributário*, Vol. IV, pag. 307.

Por outro lado, no que se refere ao efeito suspensivo resultante da interposição de uma reclamação nos termos do artigo 276.º do CPPT, convém realçar que a forma como o legislador desenhou esta reclamação denota que a sua intenção é a de que aquela contribua para a celeridade entendida como necessária no desenrolar do processo de execução fiscal. Nesta medida, consagrou-se a regra da subida diferida. Contudo, paralelamente, é patente uma preocupação de proteção do executado, no sentido em que, a subida posterior à penhora e venda apenas deverá ocorrer nas situações em que não se preveja a ocorrência de um prejuízo irreparável na esfera jurídica do afetado pelo ato reclamado.

Se se entendesse que a reclamação de um ato praticado pelo órgão de execução fiscal não produz qualquer efeito suspensivo, claramente estar-se-ia a retirar qualquer efeito ao disposto no n.º3 do artigo 278.º do CPPT, na medida em que, ainda que a reclamação subisse imediatamente ao tribunal, o ato reclamado poderia ser praticado e produziria os seus efeitos típicos, incluindo o dano irreparável que se pretende evitar.

Face ao exposto, pondo de lado a ausência completa de efeito suspensivo, que consubstanciar-se-ia numa violação do princípio da tutela jurisdicional efetiva, subsiste a dúvida sobre se o efeito suspensivo se cinge ao ato reclamado ou, por outro lado, se alarga a toda a execução. Contudo, essa discussão não tem relevância para o presente estudo, na medida em que o seu objetivo se prende com a natureza jurídica da reclamação, pretendendo-se obter indícios que permitam apurar da natureza jurídica dos atos praticados na execução fiscal, mais propriamente da venda.

De qualquer das formas, a alteração ocorrida no n.º5 do artigo 278.º do CPPT através da Lei 82-B/2014 de 31/12, segundo a qual, passou a ser uma cópia autenticada do processo a acompanhar a reclamação em vez do processo original, conforme determinava o regime anterior, leva a crer que o efeito suspensivo se restringe ao ato reclamado.

É neste sentido que a jurisprudência tem decidido, tomando-se por exemplo os processos 0909/14 de 17.09.2014, 0990/15 de 05/08/2015 e 01112/15 de 14/10/2015, todos do Supremo Tribunal Administrativo.

Conclui-se assim que, o único requisito necessário para que ocorra a subida imediata é a alegação por parte do reclamante da existência de prejuízo irreparável, sendo irrelevante a fundamentação apresentada, na medida em que, existindo aquela alegação, nada mais poderá o órgão de execução fiscal fazer, que não seja remeter a reclamação ao tribunal. Por outro lado,

conforme já foi referido, o elenco de ilegalidades do n.º3 do artigo 178.º do CPPT não é taxativo, ou seja, qualquer ato ilegal que seja suscetível de produzir um dano irreparável constitui uma exceção à regra da subida imediata prevista no n.º1 daquele preceito legal. Por último, conforme verificamos, no mínimo, a reclamação prevista no artigo 276.º do CPPT, suspende a execução do ato reclamado.

Aplicando estas três premissas ao exemplo fornecido por Rui Duarte Morais, verifica-se que bastaria ao reclamante ter alegado a existência de prejuízo irreparável para que o órgão de execução fiscal tivesse que fazer subir a reclamação ao tribunal, podendo a legalidade invocada ser diferente das descritas no n.º3 do artigo 278.º do CPPT. A dedução da reclamação produziria efeitos suspensivos imediatos, pelo que, a venda marcada para o dia seguinte não se poderia realizar. Apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida pelo tribunal, poderia ser executado o referido ato.

Verifica-se assim que as garantias dos contribuintes se encontram plenamente defendidas por este meio impugnatório, bastando que o executado assim o deseje para que a validade de qualquer ato seja apreciada judicialmente. O ordenamento jurídico fornece instrumentos de acesso à justiça de modo a que os contribuintes sem possibilidades económicas possam fazer valer os seus direitos em juízo através do apoio judiciário previsto na Lei 34/2004 de 29 de Julho. Merece particular destaque o facto de, no caso dos processos judiciais, como é o caso do processo de execução fiscal, se o apoio judiciário for requerido na modalidade de nomeação de patrono, no momento em que for dado conhecimento deste pedido ao órgão de execução fiscal, ocorrer a interrupção do prazo de deduzir contencioso que estiver em curso, recomeçando este a contar a partir do momento em que for nomeado patrono ou em que o requerente for notificado do indeferimento<sup>48</sup>.

Conclui-se assim que, da análise da natureza jurídica da reclamação dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, não é possível retirar grandes ilações com respeito à natureza jurídica dos atos praticados no processo de execução fiscal. Isto na medida em que, para além de possuir características típicas de reclamação e de recurso, tanto poderá ser utilizada como meio impugnatório de atos processuais não jurisdicionais, como de atos administrativos.

Neste sentido, abordaremos de seguida a problemática da admissibilidade da prática de verdadeiros atos administrativos no âmbito do processo de execução fiscal.

---

<sup>48</sup> N.ºs 4 e 5 do artigo 24.º da Lei 34/2004 de 29 de Julho.

### 3.5.3. DA EXISTÊNCIA DE ATOS ADMINISTRATIVOS NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

Em termos gerais, a discussão em torno da natureza jurídica do processo de execução fiscal prende-se com o facto de um órgão administrativo ter uma relevância muito importante no desenrolar do conjunto das fases que compõem aquele processo, ao qual o legislador expressamente atribuiu a natureza judicial. A referida relevância é tão significativa que a grande maioria daqueles processos são instaurados e extintos sem que alguma das suas fases tenha decorrido perante um órgão judicial. E é também esta relevância que faz com que existam divergências doutrinárias e jurisprudenciais quanto à natureza jurídica do processo de execução fiscal e dos atos que nele são praticados.

Neste sentido, pretendemos agora determinar se no âmbito deste processo são praticados atos administrativos e identificá-los, sendo que, para atingirmos tal desiderato teremos que começar por abordar sucintamente a definição deste tipo de atos.

Nos termos do artigo 148.º do Código de Procedimento Administrativo, “(...) consideram-se atos administrativos as decisões que, no exercício de poderes jurídico-administrativos, visem produzir efeitos jurídicos externos, numa situação individual e concreta.”.

Esta definição é passível de divisão em cinco elementos. Trata-se de um ato jurídico, que se traduz num ato voluntário produtor de efeitos jurídicos e unilateral, uma vez que se impõe à vontade do seu destinatário, não necessitando, para produzir efeitos, da sua concordância. Por outro lado é praticado por um órgão administrativo, ou seja, constitui produto da atividade de um órgão inserido na estrutura da Administração Pública. É também praticado no exercício do poder administrativo, recaindo sobre uma situação individual e concreta.

O que se pretende determinar é se estes cinco elementos se subsumem nos atos praticados pelo órgão administrativo no processo de execução fiscal. Na generalidade todos eles constituem atos jurídicos unilaterais, na medida em que produzem efeitos jurídicos na esfera jurídica do contribuinte, independentemente da sua vontade. Também não restam dúvidas no que respeita ao facto de serem praticados por um órgão administrativo e que os seus efeitos recaem sobre uma situação individual ou concreta, restando determinar se são praticados no âmbito do poder administrativo.

Neste sentido, poderemos proceder a esta análise no âmbito subjetivo ou objetivo, ou seja, tendo por referência a natureza do órgão que a pratica ou, por outro lado, tendo em atenção as qualidades intrínsecas de cada ato.

Seguindo-se exclusivamente a perspetiva subjetiva, seria simples determinar a natureza de cada ato. Os que fossem da competência do órgão administrativo, ou seja, os atos identificados através da conjugação dos artigos 150.º e 151.º do CPPT, teriam natureza administrativa. Já os atos da competência dos tribunais, previstos no n.º1 do artigo 151.º do CPPT, teriam natureza judicial.

Contudo, não nos parece que esta perspetiva possa ser determinante nesta qualificação. Conforme já foi referido, as funções do Estado, como por exemplo a administrativa e a judicial, não são absolutamente estanques. Nada impede que um órgão judicial pratique atos administrativos, nem que um órgão administrativo execute atos de natureza judicial, sempre desde que não seja afetado o núcleo fundamental da respetiva função, de modo a não ser posto em causa o princípio da separação dos poderes. Veja-se, por exemplo, o que acontece no processo de jurisdição voluntária em que o juiz exerce uma atividade materialmente administrativa e o processo de contra ordenação onde a Administração Tributária desenvolve uma atividade materialmente jurisdicional<sup>49</sup>.

À mesma conclusão se chegará se pensarmos na atuação do agente de execução no processo de execução comum. O que dizer sobre a natureza dos atos praticados por estes profissionais, se os mesmos fossem qualificados apenas de acordo com natureza da entidade que os pratica?

Perante o exposto, resta-nos classificá-los através de parâmetros objetivos, parâmetros esses, que incidem sobre as suas características internas. Nestes termos, tendo em consideração que a atividade administrativa da Administração Tributária se corporiza através da relação jurídica tributária, há que determinar em que medida existirão atos praticados no processo de execução fiscal, cuja competência para os praticar seja proveniente daquele tipo de relação jurídica.

A relação jurídica tributária, consubstancia-se num vínculo jurídico que se estabelece entre pelo menos duas entidades, sujeito ativo ou credor e sujeito passivo ou devedor<sup>50</sup>. Na

---

<sup>49</sup> Neste sentido, por exemplo, os processos 0803/12 de 08-08-2012 e 0185/12 de 07-03-2012.

<sup>50</sup> Neste sentido, JOAQUIM FREITAS DE ROCHA E HUGO FLORES DA SILVA, *Teoria da Relação Jurídica Tributária*, pag. 33.

maioria das vezes, a obrigação encontra-se do lado do contribuinte e a mais típica é a de pagamento, embora existam outras<sup>51</sup>. Por vezes, a obrigação também recai sobre a Administração Tributária, tornando-a no sujeito passivo, como por exemplo no caso de se gerar o direito a um reembolso<sup>52</sup>, ao pagamento de juros de mora<sup>53</sup> ou indemnizatórios<sup>54</sup>.

Apesar da semelhança referida, a relação jurídica tributária tem diversas especificidades. Trata-se de uma relação jurídica cujo nascimento e regulação do conteúdo provêm da legislação em vigor, não existindo, em regra, obrigações tributárias nascidas por acordo<sup>55</sup>, caracterizando-se também pela indisponibilidade dos direitos do sujeito ativo, quando quem assume esta veste é a Administração Tributária, uma vez que, por exemplo, são proibidas as moratórias<sup>56</sup> e os perdões<sup>57</sup> de dívida, a menos que a lei assim o determine.

Outra característica típica da relação jurídica tributária reside no facto de, perante o incumprimento do contribuinte, a Administração Tributária não necessitar de recorrer aos tribunais comuns para que ocorra a execução forçada das decisões provenientes do procedimento tributário, dispondo para o efeito do processo de execução fiscal.

A relação jurídica tributária consubstancia-se através de um procedimento, que, de uma forma mais geral, constitui um instrumento de racionalização e de legitimação da atividade da Administração Pública<sup>58</sup>. Neste sentido, a obrigatoriedade do procedimento obsta a uma atuação errática e aleatória dos órgãos da Administração Pública, o que se repercute na esfera jurídica dos cidadãos, sendo-lhes atribuída, não só a possibilidade de participarem na formação daquelas decisões, como também uma vasta gama de direitos e garantias de defesa. Esta exigência de ordenação e condicionamento da atividade da Administração Pública em geral, como não podia deixar de ser, reflete-se também na relação entre a Administração Tributária e os contribuintes.

Nos termos do n.º1 do artigo 54.º da LGT, o procedimento tributário "(...) compreende toda a sucessão de atos dirigida à declaração dos direitos tributários (...)". Desta forma, a Administração Tributária, no âmbito da autotutela declarativa e no exercício da prossecução do interesse público, faz uso dos procedimentos tributários elencados nas diferentes alíneas daquela norma legal, que conduzem à constituição de diferentes direitos e obrigações na esfera

---

<sup>51</sup> Por exemplo obrigações declarativas.

<sup>52</sup> Como por exemplo o reembolso previsto no artigo 96.º do CIRS.

<sup>53</sup> Nos termos do n.º2 do artigo 102.º da LGT.

<sup>54</sup> Nos termos do artigo 43.º da LGT.

<sup>55</sup> Constitui exceção a esta regra o acordo referido no n.º3 do artigo 92.º da LGT, respeitante à avaliação indireta.

<sup>56</sup> Nos termos do n.º3 do artigo 36.º da LGT.

<sup>57</sup> Nos termos do n.º2 do artigo 30.º da LGT.

<sup>58</sup> Neste sentido o processo 0803/12, datado de 08-08-2012, do Supremo Tribunal Administrativo.

jurídica dos contribuintes. Esta atividade consubstancia-se através da produção de verdadeiros atos administrativos, sendo o de maior relevo o ato tributário<sup>59</sup>, ou seja, a liquidação do imposto, que se traduz na determinação do valor do imposto e do ou dos sujeitos passivos adstritos ao seu pagamento.

No âmbito do procedimento tributário, a Administração Tributária encontra-se obrigada a respeitar diversos princípios, conforme determinam os artigos 55.º e seguintes da LGT.

Contudo, tendo em consideração que nos termos da alínea h) do n.º1 do artigo 54.º da LGT o procedimento tributário não inclui a cobrança das obrigações tributárias na parte que tiver natureza judicial, teremos que determinar a admissibilidade da prática de atos administrativos em plena execução fiscal, daí decorrendo a aplicação ou não dos referidos princípios aos atos em questão.

As decisões jurisprudenciais têm-se dividido quanto a este tema, embora não de forma equitativa. A tendência menos abundante é a que defende que, em virtude da natureza judicial una do processo de execução fiscal, prevista no n.º1 do artigo 103.º da LGT, todos os atos praticados pelo órgão administrativo têm natureza processual, não jurisdicional<sup>60</sup>. Por outro lado, a maioria dos acórdãos pendente no sentido da existência de excertos de procedimento, ou seja, de acordo com este entendimento maioritário, existe um conjunto de atos que, pelas suas características intrínsecas, são considerados atos administrativos<sup>61</sup>. Os atos que, na generalidade, são assim considerados são a reversão<sup>62</sup>, o deferimento ou indeferimento dos pedidos de pagamento em prestações<sup>63</sup>, da dação em pagamento<sup>64</sup> e do pedido de constituição de garantia<sup>65</sup> e o reconhecimento da isenção de prestação da mesma<sup>66</sup>.

De entre os referidos atos, parece claro que a reversão constitui um ato administrativo.

---

<sup>59</sup> Diferente do ato tributário é o ato administrativo em matéria tributária, que se refere a todos os atos que compõem a noção ampla de ato tributária, à exceção da liquidação, como por exemplo, a prestação de informações vinculativas (artigo 57.º do CPPT) e o reconhecimento de benefícios fiscais (artigo 65.º do CPPT). Esta distinção não se trata de uma mera questão semântica, na medida em que, dela depende o meio de defesa do contribuinte. Assim, nos termos do n.º1 do artigo 68.º do CPPT, a reclamação graciosa é o meio próprio para contestar atos tributários em sentido restrito ou liquidações, à qual se deverá seguir, a impugnação prevista no artigo 102.º e seguintes do CPPT. Por sua vez, nos termos do n.º2 do artigo 97.º do CPPT, os atos administrativos em matéria tributária poderão ser contestados através da ação administrativa prevista no artigo 37.º e seguintes do CPPT.

<sup>60</sup> Neste sentido os processos n.º 0665/12 de 11-07-2012, 01054 de 07-12-2011 e 0185/12 de 07-03-2012, todos do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>61</sup> Neste sentido os processos n.º 059/12 de 23-02-2012, 0625/12 de 20-06-2012, 0489/12 de 23-05-2012, 01016/11 de 08-02-2012, 0108/14 de 06-03-2014, 01688/13 de 04-12-2013, 01072/11 de 14-12-2011, 0446/12 de 09-05-2012 e 0441/33 de 22-01-2014, todos do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>62</sup> Artigo 23.º da LGT.

<sup>63</sup> Artigo 196.º do CPPT.

<sup>64</sup> Artigo 201.º e seguintes do CPPT.

<sup>65</sup> Artigos 169.º e 165.º do CPPT.

<sup>66</sup> Artigo 170.º do CPPT e n.º 4 do artigo 52.º da LGT.

Através deste instituto opera-se a responsabilização de um terceiro, o responsável subsidiário, pelo pagamento do crédito tributário. Assim, conforme refere o n.º2 do artigo 23.º da LGT, verificando-se a insuficiência patrimonial do devedor originário no que respeita ao pagamento do crédito tributário em dívida, a Administração Tributária deverá fazer uso deste mecanismo legal.

Contudo, o n.º4 do artigo 23.º da LGT determina que a efetivação da reversão depende de prévia audição do responsável subsidiário e de fundamentação ao nível dos seus pressupostos e extensão, constituindo a única fase do processo de execução fiscal em que o legislador previu o recurso àqueles institutos. Impende assim sobre a Administração Tributária a obrigação legal de dar a conhecer o projeto de reversão, que deverá incluir a descrição da dívida e das normas legais em que aquela se baseia. Corporiza-se assim o princípio da participação dos contribuintes nas decisões que os afetem, princípio este com previsão no artigo 60.º da LGT e também no n.º5 do artigo 267.º da CRP.

Por outro lado, verifica-se também a existência da já anteriormente referida obrigação de fundamentação, que se reconduz na necessidade de o despacho de reversão proporcionar ao revertido o conhecimento pleno das bases e pressupostos que determinaram a prática deste ato, bem como da extensão temporal a que o mesmo se refere<sup>67</sup>. O dever de fundamentação encontra-se previsto no n.º1 do artigo 77.º da LGT, tendo também este dever consagração constitucional no n.º3 do artigo 268.º da CRP.

Verifica-se assim que o legislador, no âmbito da reversão, e ao contrário do que ocorre em todos os outros atos praticados no processo de execução fiscal, determina expressamente a aplicabilidade de dois princípios característicos do procedimento tributário, o que abona em favor da tese de que estamos perante um procedimento enxertado. Tendo também em consideração que, através deste instituto, a Administração Tributária afere da responsabilidade de um terceiro por dívidas tributárias, subsumindo um facto tributário numa norma jurídica tributária, não restam dúvidas de que a competência para a prática deste ato decorre da relação jurídica tributária, que como já foi referido, se materializa através de um procedimento, pelo que, todos os indícios apontam no sentido de se tratar de um ato administrativo. Quanto mais não fosse, pelo simples facto de o revertido poder reclamar graciosamente ou impugnar<sup>68</sup>, meios

---

<sup>67</sup> Neste sentido o processo 02534/12.5BEPRT, datado de 24-11-2016, do Tribunal Central Administrativo do Norte.

<sup>68</sup> Nos termos da alínea c) do n.º1 do artigo 102.º do CPPT.

contenciosos estes que se destinam a sindicar a legalidade da liquidação, verifica-se que estamos perante a definição de posição jurídicas substantivas, que se concretizam através da relação jurídica tributária material.

No que se refere aos restantes atos, ou seja, o deferimento ou indeferimento dos pedidos de pagamento em prestações, de dação em pagamento e de constituição de garantia ou de concessão de isenção de garantia, não se podem aplicar os fundamentos expendidos em relação à reversão, no sentido de os classificar como atos administrativos, o que não quer dizer que os princípios da participação e da fundamentação dos atos não lhes sejam também aplicados. Nestes casos o legislador não previu expressamente a aplicação daqueles princípios, sendo também que, estes atos, ao contrário da reversão, não têm qualquer implicação ao nível do surgimento de novos sujeitos passivos da relação jurídica tributária.

A defesa da natureza administrativa deste tipo de atos tem-se baseado essencialmente no facto de o uso do vocábulo “pode”, inserido nos preceitos legais que os regulamentam, se traduzir na tipologia normalmente utilizada para conferir à Administração Pública um poder com uma certa margem de discricionariedade<sup>69</sup>. Esta discricionariedade será atribuída à Administração Tributária que agirá na qualidade de credor, encontrando-se pessoalmente empenhada<sup>70</sup>, na qualidade de sujeito ativo da relação jurídica tributária.

A Administração Tributária assume, de acordo com esta visão, uma dupla condição no âmbito do processo de execução fiscal: a de órgão auxiliar do juiz quando pratica atos tendencialmente dirigidos ao fim da cobrança judicial do crédito tributário, que abordaremos de seguida e a de credora quando age no âmbito do procedimento tributário, no exercício da função tributária, produzindo atos administrativos enquadrados na relação jurídica tributária, em que é sujeito ativo e o contribuinte é sujeito passivo.

Outro argumento que tem sido usado no sentido de classificar todos estes atos como verdadeiros atos administrativos, reside no facto de os efeitos por eles provocados, não se cingirem estritamente à ordenação processual, ocasionando efeitos externos ao processo numa situação individual e concreta, entendendo-se assim que a produção de efeitos daqueles atos vai além dos efeitos processuais, repercutindo-se na esfera jurídica dos contribuintes<sup>71</sup>.

---

<sup>69</sup> Neste sentido o processo 0288/13, de 13-03-2013, do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>70</sup> Neste sentido, por exemplo, os processos 0489/12 de 23-05-2012 e 0665/12, de 11-07-2012, ambos do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>71</sup> Neste sentido, por exemplo, o processo 01072/12 de 14-12-2011, do Supremo Tribunal Administrativo.

Não nos parece que este argumento seja decisivo no que toca à classificação de um ato praticado no processo de execução fiscal. Qualquer ato praticado na execução, em maior ou menor medida, ultrapassará os limites da ordenação processual. Pense-se na citação, cuja competência, tanto na execução comum<sup>72</sup>, como na execução fiscal, é atribuída a um funcionário. Ainda que a maior parte dos efeitos se verifiquem no e para o processo, não se poderá afirmar que o facto de o direito de o executado se opor à execução precluir no prazo de 30 dias a contar da mesma, não tem efeitos jurídicos para além dos limites processuais. Ainda que a maioria dos efeitos se limitem à ordenação processual, existe sempre uma fração dos mesmos que se abate sobre a situação individual e concreta do contribuinte. Neste sentido, este não nos parece o critério mais adequado para proceder à classificação dos atos.

O mesmo acontece com o fundamento segundo o qual, neste tipo de atos, a Administração Tributária age na qualidade de credor, uma vez que apenas o credor poderá conceder moratórias no que respeita ao pagamento do crédito tributário.

O processo de execução fiscal resulta geralmente do não cumprimento de uma obrigação de pagamento perante o sujeito ativo da relação jurídica tributária, que constitui o credor a quem é devido o crédito, tornando-se duvidoso que a Administração Tributária assumira essa qualidade. Nos processos de execução fiscal relativos a impostos como o IVA, IRS ou IRC, em que a receita reverte a favor da administração central, ainda se poderá aceitar que assim seja, já que a entidade competente para a cobrança é parte integrante da entidade credora. Dúvidas se levantam quando a execução se refere a impostos como o IMI, IMT e IUC, cuja receita reverte para a administração local<sup>73</sup> e que se adensam, por exemplo, no caso da cobrança através da execução fiscal de taxas de portagem, de propinas ou reposições não abatidas.

Nestas últimas situações, a entidade exequente, ou seja, a Administração Tributária, claramente não se identifica como sujeito ativo da relação jurídica tributária, já que o credor tributário é o destinatário do crédito cobrado coercivamente.

Ao contrário do defendido pela maioria da jurisprudência, não entendemos que a Administração Tributária quando pratica os atos administrativos tributários em apreço no âmbito do processo de execução fiscal, o faça na qualidade de credor, com base em interesses próprios

---

<sup>72</sup> Nos termos do artigo 226.º do CPC.

<sup>73</sup> Artigo 1.º do CIMI e artigo 3.º n.º1 da Lei 22-A/2007 de 29 de Junho.

e egoístas. Esta entidade administrativa pratica-os com base na competência tributária que lhe é atribuída pela legislação em vigor, sempre na busca pela satisfação do interesse público, encontrando-se adstrita ao respeito de princípios da legalidade, da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da celeridade, conforme dispõe o artigo 55.º da LGT. Este modo de atuação imposto à Administração Tributária pela lei não é compatível com a forma de atuar de um credor, cujo único objetivo passa por ver cumprida a prestação que lhe é devida.

Face ao exposto, conclui-se que o fundamento decisivo para classificar os atos que deferem ou indeferem os pedidos de pagamento em prestações, de dação em pagamento e da constituição de garantia ou o reconhecimento da isenção de prestação daquela como atos administrativos, não passa pelo facto de a Administração Tributária constituir o credor da prestação tributária e assim permitir a criação de moratórias referentes ao seu próprio crédito.

No sentido de respondermos à questão que nos ocupa, teremos que novamente recorrer a um dos elementos da relação jurídica tributária: o facto tributário, cumprindo-nos distinguir o constitutivo do extintivo.

O facto constitutivo é composto por dois elementos. O primeiro é a ocorrência da vida real que se subsume no segundo elemento, que é a norma legal de incidência tributária. Por outras palavras, o facto tributário constitutivo surge quando ocorre uma determinada circunstância que o legislador anteriormente havia previsto legalmente como potenciadora de ter efeitos tributários<sup>74</sup>.

Contudo, o facto com mais relevância para a questão em estudo é o extintivo<sup>75</sup>, que corresponde àquele que extingue as obrigações decorrentes da relação jurídica tributária, como por exemplo o pagamento, que nas obrigações pecuniárias constitui a forma de cumprimento da prestação. Neste sentido, a referida relevância decorre do facto de todos os atos em análise se encontrarem relacionados com o pagamento voluntário da prestação, cuja falta de pagamento originou a instauração do processo de execução fiscal. Voluntário na medida em que, nenhum deles implica a prática de qualquer ato coercivo sobre o património do executado.

Começamos pela dação em pagamento no decorrer na execução fiscal, prevista e regulamentada nos artigos 201.º e seguintes do CPPT. No prazo de oposição, ou seja, no prazo

---

<sup>74</sup> Neste sentido, JOAQUIM FREITAS DE ROCHA E HUGO FLORES DA SILVA, *Teoria da Relação Jurídica Tributária*, pags.53 a 59.

<sup>75</sup> Neste sentido, JOAQUIM FREITAS DE ROCHA E HUGO FLORES DA SILVA, *Teoria da Relação Jurídica Tributária*, pags.131 e 132.

de trinta dias após a citação<sup>76</sup>, o executado poderá requerer a aceitação de um bem móvel ou imóvel como forma de cumprimento da obrigação a que se encontra adstrito. Ou seja, abre-se a possibilidade de o contribuinte cumprir a prestação tributária a que se encontra obrigado de uma forma diferente da inicialmente estabelecida, que seria através de um pagamento pecuniário.

Ainda que esta forma de cumprimento da obrigação seja diferente da estabelecida, não deixamos de nos encontrar perante um pagamento voluntário, sem que decorra do facto de ter sido praticado qualquer ato coercivo, de entre os que caracterizam a execução fiscal. Pelo que, a competência da Administração Tributária quando pratica este tipo de atos, enquadra-se ainda no âmbito da relação jurídica tributária.

A abordagem aos restantes atos, tem que ser diferente daquela que é efetuada na dação em pagamento. Isto porque, tanto o pagamento em prestações como a constituição de garantia ou a isenção de prestação da mesma, conduzem à concessão de uma moratória e não à extinção da obrigação.

De acordo com o n.º3 do artigo 36.º da LGT, a Administração Tributária não poderá conceder moratórias no que se refere ao pagamento das obrigações tributárias, salvo quando a lei expressamente as autorize. Da conjugação do pagamento em prestações com a aceitação de uma garantia ou da isenção da prestação da mesma, obtém-se a suspensão da execução, de acordo com a previsão do artigo 169.º do CPPT. Por outras palavras, permite-se ao contribuinte que efetue o pagamento voluntário faseadamente e com um prazo dilatado no tempo, sem que durante esse período possam ser praticados atos que levem ao pagamento coercivo da prestação tributária. Deste modo, é fornecida uma última oportunidade ao contribuinte para que regularize a sua situação tributária de uma forma voluntária, mantendo-se a execução pendente, sem que através da mesma possa ser atacado o património do executado.

Concluindo, estamos novamente perante atos praticados no âmbito da competência tributária que é atribuída à Administração Tributária, tal como no caso da reversão e da dação em pagamento. Todos eles se inserem dentro dos limites da relação jurídica tributária e dos seus elementos. A reversão operando modificações no que se refere aos sujeitos passivos da mesma. Os restantes atos recaindo sobre o facto extintivo em que o pagamento voluntário se consubstancia.

---

<sup>76</sup> Nos termos da alínea a), do n.º1 do artigo 203.º do CPPT.

Deste modo, o deferimento ou indeferimento dos pedidos de pagamento em prestações, de dação em pagamento e de constituição de garantia ou de concessão de isenção de garantia constituem procedimentos enxertados que correm paralelamente à execução fiscal de que estão dependentes. Tanto mais que seguem o esquema habitual dos procedimentos administrativos, envolvendo as fases da iniciativa, instrução, audição prévia e decisão, previstos nos artigos 60.º e 69.º a 80.º da LGT, não se limitando a efetuar a subsunção de um facto numa norma jurídica.

No que se refere à iniciativa do procedimento, na reversão a iniciativa é sempre da Administração Tributária, ao contrário do que acontece nos restantes atos em análise, cuja existência depende de um requerimento por parte do contribuinte.

Também a fase da instrução se encontra presente em todos eles, sendo que, esta fase é composta pelas diligências probatórias a efetuar pelo órgão instrutor, que permitam obter os fundamentos e os meios de prova que legitimam a tomada decisão, no sentido em que demonstrem que essa decisão é a que mais se coaduna com a legislação em vigor e com os princípios que a mesma determina que deverão presidir à tomada de decisões por parte da Administração Pública.

A reversão tem que ser suportada numa declaração fundamentada dos seus pressupostos e extensão e a sua efetivação encontra-se dependente da insuficiência dos bens da devedora originária<sup>77</sup>.

Por sua vez, nos termos do artigo 201.º do CPPT, a dação em pagamento envolve a avaliação do bem oferecido, no sentido de ser determinada a sua idoneidade, no que respeita à satisfação do crédito tributário.

No caso do pagamento em prestações, terá que ser apurada a existência de dificuldade financeira excecional e as previsíveis consequências económicas gravosas, ou a impossibilidade de solver a dívida de uma só vez por insuficiência económica, dependendo do tipo de tributo.

A aceitação de uma garantia com vista à suspensão de um processo executivo depende de uma avaliação da sua idoneidade, conforme dispõe o n.º1 do artigo 169.º do CPPT.

Por outro lado, a isenção de prestação de garantia prevista no n.º4 do artigo 52.º da LGT, depende da verificação dos pressupostos que lá se enunciam, designadamente a inexistência de património ou, existindo, que a sua prestação como garantia originaria a ocorrência de um prejuízo irreparável.

---

<sup>77</sup> Nos termos do artigo 23.º n.ºs 2 e 4 da LGT.

Do exposto resulta que em todos estes atos, em que é atribuída à administração um poder com uma certa margem de discricionariedade, o órgão instrutor forçosamente terá que empreender uma atividade probatória que lhe permita apurar factos que suportem e fundamentem a sua decisão, a que se dá o nome de instrução.

Encontrando-se terminada esta fase, segue-se a notificação aos interessados de um projeto de decisão, nos termos do princípio da participação previsto no artigo 60.º da LGT. Esta fase apenas se encontra expressamente prevista no caso da reversão, mais propriamente na primeira parte do n.º4 do artigo 23.º da LGT. Porém, entendendo-se, como é o caso, que todos estes atos, ainda que praticados no âmbito do processo de execução fiscal, se configuram como procedimentos enxertados, forçosamente teremos que concluir que a todos os atos em questão se aplicarão este e outros princípios característicos do procedimento tributário.

Por fim, terá que ser proferida uma decisão, sendo a mesma notificada às partes, como forma de lhe conferir eficácia, conforme se encontra disposto no artigo 70.º n.º6 da LGT.

Somos assim levados a concluir que a reversão, o deferimento ou indeferimento dos pedidos de pagamento em prestações, de dação em pagamento e de constituição de garantia ou de concessão de isenção de garantia, constituem atos administrativos praticados no âmbito de procedimentos enxertados no processo de execução fiscal, aos quais se aplicam os princípios do procedimento administrativo, desde que o contrário não resulte das leis tributárias, como por exemplo ocorre no que diz respeito à contagem dos prazos e também no que se refere à forma como os interessados poderão reagir perante os mesmos.

Contudo, no que diz respeito à natureza jurídica, estes atos constituem a exceção à regra, pelo que, de seguida, abordaremos a natureza dos restantes, com natural enfoque na venda.

#### 3.5.4. ATOS PROCESSUAIS NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL

Face à possibilidade de violação das obrigações tributárias, surgiu a necessidade de serem criadas formas de promoção da sua realização coerciva. O resultado desta necessidade é

o processo executivo, caracterizado pela instrumentalidade em relação ao direito subjetivo que pretende efetivar.

Conforme refere Laurentino Silva Araújo<sup>78</sup>, o título executivo surgido da fase declarativa, dá realização efetiva a uma providência que tem que ser adotada. Que tem que ser adotada porque, em regra, na fase executiva não se discute a legalidade da dívida, que segundo o título executivo é certa, líquida e exigível. Assim, no processo executivo praticam-se atos dirigidos à cobrança de uma obrigação previamente decidida e certificada. Nesta perspectiva, o processo declarativo é o “dizer” e o executivo o “fazer”. Por assim dizer, a execução é a voz da lei.

O processo de execução fiscal decorre de todos estes predicados. Deste modo, quando este processo surge, o direito que o suporta já se encontra definido, visando-se torná-lo efetivo, reparando o direito violado<sup>79</sup>.

A questão que se coloca é a de saber como classificar os atos praticados pelo órgão de execução fiscal, sabendo-se que este órgão constitui uma entidade administrativa.

O n.º 1 do artigo 103.º da LGT dispõe o seguinte: “O processo de execução fiscal tem natureza judicial sem prejuízo da participação dos órgãos da Administração Tributária nos atos que não tenham natureza jurisdicional.”

Da leitura deste preceito legal resultam três conclusões. A primeira é a intenção deliberada de o legislador conferir natureza judicial a esta forma de processo, sendo que, como já foi referido, essa intenção resulta também da lei de autorização legislativa em que a Lei Geral Tributária se baseia<sup>80</sup>. A segunda é a de que se encontra autorizada a atribuição de competências a um órgão administrativo para que pratique atos neste processo judicial. Por último, a terceira conclusão é a de que o referido órgão administrativo nunca poderá praticar atos jurisdicionais, o que se configuraria, conforme já foi analisado, como uma violação de normas e princípios constitucionais.

Ao invés, conforme já referimos, não nos parece poder concluir-se, adotando uma visão estritamente subjetivista, que um ato tem natureza judicial ou administrativa, consoante seja praticado por um órgão judicial ou administrativo.

Contudo este não constitui o entendimento de eminentes tributaristas, como por exemplo, o já citado José Casalta Nabais, segundo o qual, o processo só terá natureza judicial

---

<sup>78</sup> LAURENTINO SILVA ARAÚJO, *Processo de Execução Fiscal*, pags. 24 a 26.

<sup>79</sup> Neste sentido PEDRO SOARES MARTINEZ, *Direito Fiscal*, pags. 443 a 445.

<sup>80</sup> N.º 29 do art.º 2.º da Lei 41/98 de 04 de Agosto

na medida em que alguma das suas fases decorra num tribunal, donde se depreende que os atos praticados pelo órgão de execução fiscal teriam natureza administrativa.

Também Rui Duarte Morais<sup>81</sup> aponta neste sentido. De acordo com este autor, a competência última no processo de execução fiscal é do juiz da execução. Para o libertar das tarefas burocráticas, limitando-se a sua ação às tarefas judiciais em que lhe cumpre decidir proferindo o Direito, foram criados momentos administrativos muito relevantes, da competência de órgãos da Administração Tributária, que colaboram com os tribunais na cobrança dos tributos. Assim, segundo a sua perspectiva, a execução fiscal só assume o carácter judicial em último caso, ou seja, se o executado entender despoletar a intervenção de um órgão judicial. É um processo que se pretende jurisdicional, mas na realidade tem uma fase administrativa autónoma, em que os funcionários da Administração Tributária não podem ser vistos como funcionários da secretaria do tribunal, já que, praticam atos através de uma competência própria, inseridos numa estrutura hierárquica que os supervisiona e não sob o controlo de um juiz.

Não podemos concordar com esta perspectiva.

No sentido de demonstrarmos os fundamentos dessa discordância começaremos por abordar o processo de execução fiscal no seu todo, nomeadamente as características com maior relevância no que respeita à questão que nos ocupa.

O processo de execução fiscal foi moldado tendo por base o processo de execução comum, conforme se pode comprovar pelas constantes remissões para as normas legais constantes do Código de Processo Civil<sup>82</sup>. Assim, segue-se uma exemplificação não exaustiva. A regulamentação da citação na pessoa do representante legal do executado é a que consta no CPC, de acordo com o n.º5 do artigo 190.º do CPPT. As citações pessoais são também efetuadas nos termos do CPC, conforme dispõe o n.º1 do artigo 192.º do CPPT. Por seu lado, a definição do regime das penhoras de depósitos que se encontrem em instituições de crédito também fica a cargo do CPC, nos termos do n.º3 do artigo 223.º do CPPT. No mesmo sentido, conforme se refere no n.º1 do artigo 246.º do CPPT, as disposições a observar no que respeita à verificação e graduação de créditos são as que constam do CPC. No n.º1 do artigo 252.º, na

---

<sup>81</sup> RUI DUARTE MORAIS, *A Execução Fiscal*, pags. 39 a 44.

<sup>82</sup> Neste sentido, por exemplo, o acórdão 0185/12 de 07/03/2012, do Supremo Tribunal Administrativo.

alínea c) do n.º1 do artigo 257.º e no artigo 258.º, todos do CPPT, remete-se uma parte da regulamentação da venda para o CPC.

No mesmo sentido, a divisão sistemática do Código do Procedimento e Processo Tributário, efetuada de forma a estabelecer uma rígida fronteira entre procedimento e processo tributário, denota a preocupação do legislador em separar aquelas duas realidades.

A constatação destes factos leva a que consideremos que a execução fiscal deve ser classificada como um meio processual de recuperação do crédito tributário, consubstanciando-se num processo desenhado tendo por base o processo judicial e não num procedimento enquanto meio de atuação característica da Administração Pública.

Nas palavras de José Alberto dos Reis<sup>83</sup>, por via da execução “actua-se a sanção contida na sentença de condenação ou que a lei considera integrada no título executivo negocial; e actua-se mediante o exercício do Direito de execução, que é, como já frisamos, um Direito processual e não um Direito material.”

Outra importante remissão do CPPT para o CPC reveladora do sentido que defendemos é a que ocorre em relação aos prazos. O n.º2 do artigo 20.º do CPPT dispõe que “Os prazos para a prática de actos no processo judicial, constam-se nos termos do Código de Processo Civil.” Nestes termos, aplicam-se, por exemplo, a regra da continuidade dos prazos, prevista no n.º1 do artigo 138.º do CPC, o regime da prática do ato fora do prazo devido a justo impedimento regulado pelo artigo 139.º do CPC, bem como o regime das dilações que consta do artigo 245.º do CPC.

Nota-se assim uma tendência em aproximar a execução fiscal da execução comum, o que também se revela através do evidente objetivo traçado pelo legislador de incorporar o juiz na execução fiscal. Esta finalidade é expressamente referida na primeira parte do n.º2 do artigo 103.º da LGT, quando o legislador dispõe que “É garantido aos interessados o direito de reclamação para o juiz da execução fiscal (...)”, o que demonstra a unidade do processo de execução fiscal, no sentido em que não é composto por duas fases, uma administrativa e outra judicial, assumindo esta última natureza na sua totalidade, o que, por sua vez, resulta numa jurisdicionalização desta forma de processo.

Nos termos do n.º1 do artigo 50.º da LGT, a garantia geral dos créditos tributários é o património do devedor. Deste preceito legal resulta que, de modo a ser recuperado o crédito

---

<sup>83</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, *Processo de Execução*, Vol. 1.º, 3.ª Edição, pag. 22.

tributário, os atos coercivos praticados no âmbito do processo de execução fiscal necessariamente terão de passar pela agressão à propriedade privada do executado. Assim sendo, quanto maior for a proximidade dos órgãos judiciais, maior e melhor será o controlo da legalidade dos atos praticados. Neste sentido, a jurisdicionalização do processo de execução fiscal visa uma maior proteção dos direitos e interesses legalmente protegidos do executado, promovida devido à sensibilidade que envolve a prática de atos coercivos sobre o património<sup>84</sup>.

Por outro lado, conforme já abordamos, a celeridade constitui uma característica nuclear do processo de execução fiscal, o que resulta do facto de esta forma de processo ter como objetivo a recuperação do crédito tributário, que é parte integrante das receitas de que o Estado necessita para satisfazer as necessidades coletivas.

Neste sentido, a aproximação do juiz à execução fiscal constitui mais um elemento que contribui para a sua rapidez. Designadamente porque torna mais rápida a apreciação da legalidade dos atos que lá são praticados, através do meio processual que foi criado para esse efeito: a reclamação dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT.

Esta reclamação, nos termos do n.º6 do artigo 278.º do CPPT, seguirá as regras dos processos urgentes, o que implica a sua apreciação antes de quaisquer outros processos que não disponham daquela qualificação, sendo que, esta não é a única característica que decorre daquela qualificação. Por exemplo, os prazos não se suspendem aquando das férias judiciais, de acordo com o disposto no n.º1 do artigo 138.º do CPPC, ao contrário do que acontece nos processos que não são qualificados desta forma.

Através da atração do juiz para o seio da execução fiscal, conseguem-se atingir dois desideratos: a tão desejada celeridade e um aprofundamento das garantias dos contribuintes, na medida em que, quanto mais rápida for a análise da reclamação, mais rapidamente se reconstituirá a situação anterior à prática do ato reclamado, se o tribunal entender que este se encontrava ferido de ilegalidade.

Esta reclamação encontra-se ancorada no n.º2 do artigo 103.º da LGT, que versa da seguinte forma: “É garantido aos interessados o direito de reclamação para o juiz da execução fiscal dos actos materialmente administrativos praticados por órgãos da Administração Tributária, nos termos do número anterior.”

---

<sup>84</sup> Neste sentido, JOSÉ MANUEL CARDOSO COSTA, *Curso de Direito Fiscal*, pags. 109 a 111.

Começando pelo início, esta disposição legal fornece aos afetados por determinado ato, a possibilidade de diretamente reclamarem do mesmo para o juiz da execução, retirando-se daqui uma primeira consequência: quando pratica atos neste processo, o órgão de execução fiscal não se encontra inserido numa cadeia hierárquica, conforme acontece quando atua no procedimento administrativo. Assim sendo, não existe a possibilidade de se reclamar hierarquicamente, seguindo a reclamação imediatamente a via judicial<sup>85</sup>.

Por outro lado, esta norma conduz também à conclusão de que a competência dos atos praticados é sempre, em último grau, do juiz da execução fiscal. O órgão de execução fiscal executa os atos para os quais a lei lhe atribui a competência e se por esta forma não se atingir a paz jurídica, ou, por outras palavras, se qualquer afetado pelo referido ato entender que o mesmo não respeita a legislação em vigor, poderá solicitar a intervenção do tribunal através da reclamação prevista no artigo 276.º do CPPT. Assim sendo, a competência última é sempre de um juiz, que em vez de controlar diretamente o desenvolvimento processual, o controla através desta reclamação<sup>86</sup>, acentuando-se por esta via a natureza judicial do processo de execução fiscal.

Na primeira parte do n.º2 do artigo 103.º da LGT o legislador expressamente determina que os interessados poderão reclamar dos atos praticados diretamente para o juiz da execução fiscal. De seguida identifica quais os atos dos quais é admissível a referida reclamação, referindo que são os atos materialmente administrativos praticados pelos órgãos da Administração Tributária, nos termos do n.º1 daquela norma.

No n.º1 do artigo 103.º da LGT a Administração Tributária é autorizada a praticar atos num processo com natureza judicial. Tratando-se de uma prática que se distancia do que normalmente acontece nos processos judiciais, em que todos os atos são praticados por órgãos com natureza judicial, o legislador, de modo a clarificar o que pretende, expressamente atribui natureza jurídica judicial ao processo de execução fiscal e dá permissão a que órgãos administrativos ajam como interlocutores processuais. Assim sendo, é a estes atos que se refere o n.º2 do artigo 103.º da LGT, conforme se comprova pela parte final daquele preceito.

---

<sup>85</sup> Existem atos indubitavelmente administrativos que são diretamente impugnáveis em sede jurisdicional, não se encontrando previsto o recurso hierárquico, como por exemplo, os de derrogação do sigilo bancário, conforme determina o artigo 146.º-A do CPPT. Contudo, o raciocínio formulado pretende apenas demonstrar que, no processo de execução fiscal, a impugnação de qualquer ato deverá obrigatoriamente ocorrer em sede jurisdicional, através da reclamação prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT.

<sup>86</sup> Neste sentido, por exemplo, os processos 0261/12 de 28-03-2012 e 01072/11 de 14-12-2011, ambos do Supremo Tribunal Administrativo.

Resta identificar quais são os atos materialmente administrativos. Em primeiro lugar, ficam desde logo afastados os atos materialmente jurisdicionais. Estes últimos, nos termos do n.º1 do artigo 151.º do CPPT, são da competência dos tribunais, sendo que, o meio contencioso posto à disposição dos contribuintes para deles se defenderem é o recurso previsto nos artigos 279.º e seguintes do CPPT.

Por outro lado, da análise conjugada dos artigos 151.º e 276.º do CPPT e 103.º da LGT, resulta que atos materialmente administrativos serão todos<sup>87</sup> aqueles que, sendo praticados pela Administração Tributária no âmbito processo de execução fiscal, lesem os direitos e interesses legalmente protegidos do contribuinte<sup>88</sup>. São materialmente administrativos na medida em que são praticados por um órgão que tem essa natureza e que os pratica num processo integralmente com natureza judicial, mas que comporta momentos administrativos<sup>89</sup>, da competência do órgão de execução fiscal, por contra posição aos momentos jurisdicionais da competência dos tribunais.

O facto de o legislador lhes ter atribuído esta denominação sugere também que os mesmos são formalmente judiciais, na medida em que a sua ocorrência se insere num processo com essa natureza, definindo posições jurídicas processuais<sup>90</sup>, compostas por sujeições, deveres, faculdades e poderes.

Todos estes factos apontam no sentido de que o legislador pretendeu, por um lado, integrar o juiz no processo de execução fiscal, por forma a promover a defesa das garantias dos contribuinte e ao mesmo tempo a celeridade do processo de execução fiscal. Por outro lado, fundamentalmente visando também a celeridade, afastou os juízes das tarefas que não envolvem a composição dos litígios em último grau, deixando-os entregues à sua verdadeira função que é a de julgar. E, em vez de entregar esta tarefa aos funcionários dos tribunais ou ao agente de execução, como no processo de execução comum, encarregou uma entidade administrativa de praticar grande parte dos atos no processo de execução fiscal.

---

<sup>87</sup> Tendo o artigo 103.º da LGT natureza imperativa e sendo este o único meio previsto com vista à defesa dos afectados pelos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, para que se cumpra o princípio constitucional da tutela jurisdicional efetiva, esta forma de reclamação terá que abranger todos os atos potencialmente lesivos.

<sup>88</sup> Neste sentido, os processos 0999/07 de 20-02-2008, 0247/12 de 12-04-2012, 0489/12 de 23-05-2012 e 0625/12 de 20-06-2012, todos do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>89</sup> No sentido em que, nestes momentos, os atos são praticados por uma entidade administrativa.

<sup>90</sup> Neste sentido, o processo 00361/11.6BEVIS de 17-11-2011, do Tribunal Central Administrativo do Norte.

Assim, tendo em consideração tudo o que já foi dito, não nos parece que o facto de determinado ato ter sido praticado por um órgão administrativo conduza a que esse ato assuma obrigatoriamente essa natureza.

Neste sentido, a Administração Tributária participa no processo de execução fiscal na condição de agente auxiliar do juiz da execução fiscal<sup>91</sup>, condição esta que se encontra prevista legalmente na alínea a) do n.º1 do artigo 10.º do CPPT, que refere que compete a este órgão administrativo colaborar na cobrança dos tributos. Esta colaboração, por sua vez, encontra proteção constitucional no n.º3 do artigo 202.º da CRP, que determina que no exercício das funções a que se encontram adstritos, os tribunais têm direito a ser coadjuvados pelas restantes autoridades.

Esta atribuição de competência a um órgão administrativo para praticar, na qualidade de agente auxiliar do juiz, diversos e importantes atos no processo de execução fiscal, não tem influência na natureza jurídica deste processo, uma vez que, o objetivo que moveu o legislador neste sentido é o de que, só as questões controvertidas sejam da competência dos tribunais, que as dirimirão no próprio processo, contribuindo-se, assim, para a celeridade e eficácia necessárias, permitindo a obtenção das receitas vitais para a satisfação das necessidades coletivas.

O órgão de execução fiscal, tal como o agente de execução na execução comum, constitui um sujeito processual que age no processo substituindo e auxiliando o juiz, praticando atos processuais não jurisdicionais, que visam a cobrança do crédito tributário, ou seja, atingir o fim para o qual o processo foi criado, embora inegavelmente se produzam efeitos que não se confinam nos limites processuais.

A execução comum no nosso país já foi realizada sob a direção de um juiz, a quem era exigida a promoção das diligências necessárias ao seu desenvolvimento, o que determinava a proliferação de despachos judiciais sem natureza jurisdicional. Posteriormente, com as sucessivas reformas da ação executiva, os juízes passaram a exercer funções de controlo e tutela, deixando de praticar atos, como por exemplo a penhora, a venda, o pagamento ou a extinção da execução, que passaram a ser da competência dos agentes de execução, nos termos do artigo 719.º do CPC.

---

<sup>91</sup> Tem sido este o entendimento adotado pela jurisprudência, existindo inúmeros acórdãos neste sentido, como por exemplo os processos n.º 1054/11 de 07/12/2011, 059/12 de 23-02-2012 e 0489/12 de 23-05-2012, todos do Supremo Tribunal Administrativo.

Como não poderia deixar de ser, dos atos praticados pelo agente de execução poderão os interessados reclamar para o juiz da execução, conforme se refere na alínea c), do n.º1 do artigo 723.º do CPC.

Esta atribuição de competências ao agente de execução determina uma certa desjudicialização do processo de execução comum, embora não se ponha em causa a sua natureza judicial<sup>92</sup>.

A razão de ser da introdução dos agentes de execução na execução comum é a mesma que leva à atribuição de competências à Administração Tributária na execução fiscal, sendo que, os atos da competência destes dois interlocutores do diálogo processual são sensivelmente os mesmos, nomeadamente a penhora, a venda, o pagamento e a extinção dos processos.

O facto de a execução fiscal ter sido moldada com base na execução comum, constitui mais um elemento de conexão entre ambas. O legislador, visando não afastar o juiz da execução fiscal, concede-lhe natureza judicial, oferecendo uma maior proteção às garantias dos contribuintes e, ao mesmo tempo, atribui a competência a um órgão administrativo para praticar muitos dos atos, conferindo-lhe celeridade e eficácia.

E qual é a fonte da competência do órgão de execução fiscal para praticar atos neste processo? Levantam-se várias possibilidades. Será que esta competência deriva da relação jurídica tributária? Ao contrário do que acontece com a reversão, o deferimento ou indeferimento dos pedidos de pagamento em prestações, de dação em pagamento e da aceitação de garantia ou a concessão de isenção de prestação da mesma, que decorrem em procedimentos enxertados, nos restantes atos, como por exemplo a instauração, a citação, a penhora e a venda, estamos perante atos praticados no processo e para o processo, ou seja, visando contribuir para o seu escopo, que é o da cobrança coerciva do crédito tributário, sempre no âmbito da relação jurídica processual que se gerou com a instauração da execução.

Por outro lado, será que esta competência brota da autotutela executiva? Existem factos que apontam nesse sentido. Na sequência da presunção de legalidade que envolve a prática de atos por parte da Administração Pública, pode ocorrer que seja instaurado um processo de execução fiscal, encontrando-se a legalidade da liquidação que lhe deu origem a ser discutida judicialmente. Isto porque o prazo para impugnar uma liquidação de imposto é de três meses contados a partir, por exemplo, do termo do prazo para pagamento voluntário das prestações

---

<sup>92</sup> Neste sentido, LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6ª Edição, pags. 29 a 35.

tributárias legalmente notificadas, nos termos da alínea a) do n.º1 do artigo 102.º do CPPT. Na sequência da informatização das execuções fiscais, a instauração ocorre poucos dias após o fim do prazo de pagamento voluntário, pelo que, dentro do prazo que o contribuinte dispõe para deduzir a impugnação, poderá ocorrer a citação e até atos coercivos, designadamente penhoras.

Noutro sentido, pensando-se na autotutela executiva de um modo mais geral e abrangente, para que a competência da Administração Tributária fosse proveniente deste instituto, o processo de execução fiscal teria que ter natureza administrativa, o que não acontece. Só assim todas as decisões daquele órgão administrativo poderiam ser coercivamente executadas sem qualquer intervenção dos órgãos judiciais<sup>93</sup>.

Ainda que seja possível que todas as fases de um processo executivo, desde a instauração à extinção, decorram sob a alçada de um órgão administrativo, basta que um interessado assim o entenda, para que seja despoletada a intervenção de um juiz no próprio processo de execução fiscal. Nestes termos, somos levados a concluir que a afirmação segundo a qual a administração fiscal dispõe da possibilidade de, única e exclusivamente através dos seus meios, executar as suas próprias decisões, não se afigura totalmente correta.

Face ao exposto, adere-se ao pensamento expresso por Alberto Xavier<sup>94</sup>, segundo o qual, poder-se-á verificar a existência deste privilégio no sentido de a formação do título executivo e a instauração da execução não dependerem da intervenção de um órgão jurisdicional, e não enquanto um privilégio de execução própria.

Não sendo a competência do órgão de execução fiscal proveniente da relação jurídica tributária nem do privilégio de execução prévia, ela é proveniente da lei que, imperativamente, determina àquele órgão de natureza administrativa a obrigação de praticar determinados atos no processo de execução fiscal, na qualidade de agente auxiliar do juiz, o que nem sequer constitui uma novidade já que em todos os processos judiciais são praticados atos por funcionários, dos quais cabe sempre reclamação para o respetivo juiz, nos termos do n.º5 do artigo 157.º do CPC, à semelhança do que acontece na execução fiscal com a reclamação dos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT.

Como consequência da função em que o órgão de execução fiscal se encontra investido, o seu estatuto é supra partes. Quando toma qualquer decisão terá de agir com neutralidade,

---

<sup>93</sup> Neste sentido, ANTÓNIO LIMA GUERREIRO, *Lei Geral Tributária Anotada*, Lisboa, pags. 421 a 424.

<sup>94</sup> ALBERTO PINHEIRO XAVIER, *O Conceito e Natureza do Acto Tributário*, pags. 559 e 571.

sem a vontade característica da função administrativa, conforme se comprova pelo facto de ter de agir contra os interesses do credor, ainda que o mesmo seja a entidade administrativa da qual funcionalmente depende, nomeadamente, por exemplo quando declara da prescrição da execução, o que deverá ocorrer oficiosamente nos termos do artigo 175.º do CPPT.

Nesta sequência, sendo a competência do órgão de execução fiscal proveniente da lei e atuando aquele órgão como um agente auxiliar do juiz, o facto de os atos praticados o serem por uma entidade administrativa não altera a natureza do processo de execução fiscal, nem a natureza processual dos atos individualmente considerados.

Os atos processuais dividem-se em meras operações materiais, como por exemplo a instauração e em atos processuais sem natureza jurisdicional, como a citação, a penhora ou a venda, que o legislador encarregou o órgão de execução fiscal de praticar no âmbito de uma relação de colaboração com a administração da justiça.

Desde logo será de notar uma importante diferença entre estes e os atos analisados no ponto anterior. Nestes atos processuais a margem de discricionabilidade é reduzida. A sua prática decorre simplesmente da subsunção de um facto a uma norma jurídica, sem necessidade do exercício de atividade instrutória que determine qual a decisão mais adequada.

Assim, por exemplo, o n.º1 do artigo 188.º do CPPT estipula que a citação deverá ser efetuada no prazo de 24 horas após a instauração da execução.

No mesmo sentido, no que se refere à penhora, o n.º1 do artigo 193.º do CPPT determina que, sendo a citação efetuada por transmissão eletrónica de dados ou por via postal e se o postal não vier devolvido ou, se devolvida não referir a nova morada, procede-se de imediato à penhora, o mesmo ocorrendo no caso de não acesso à caixa postal eletrónica. Por seu lado, o n.º1 do artigo 215.º do CPPT estabelece que findo o prazo de trinta dias após a citação sem que se encontra pago o crédito tributário, proceder-se-á à penhora, sendo que, nos termos do n.º1 do artigo 219.º aquela deverá começar pelos bens cujo valor pecuniário seja de mais fácil realização.

Verifica-se assim que a prática destes atos se encontra exclusivamente dependente da existência de um ato anterior, que constitui a única condição que o órgão de execução fiscal tem de constatar que se encontra cumprida para que possa impulsionar a execução para a próxima fase. Não é necessária a produção de prova, no sentido de se considerarem verificadas

condições exteriores aos limites processuais, como por exemplo ocorre no pedido de pagamento em prestações em que deverá comprovar-se a incapacidade económica do contribuinte.

A forma como é determinada a realização da venda dos bens penhorados segue a mesma tipologia, prescrevendo os n.º2 e 4 do artigo 193.º do CPPT, que só poderá ocorrer depois de decorridos sessenta dias após a citação pessoal. Já de acordo com o n.º1 do artigo 244.º do CPPT, a venda realiza-se após o termo do prazo de reclamação de créditos.

Estamos assim perante um ato perfeitamente vinculado, unicamente dependente da efetivação de outros atos anteriores, que o órgão de execução fiscal pratica no âmbito de uma competência que lhe foi legalmente atribuída, enquanto agente auxiliar do juiz daquele processo executivo com natureza judicial, atuando sem qualquer espécie de vontade motivada por um interesse próprio. Pelo contrário, ao praticar este ato, aquele órgão administrativo age imbuído de um estatuto supra partes, com neutralidade, visando atingir um objetivo de natureza judicial. Este ato é praticado no âmbito de um processo com natureza una e judicial que não é afetada pelo facto de uma grande parte dos atos serem praticados por um órgão administrativo.

Neste sentido, o processo de execução fiscal constitui um exemplo de atividade administrativa sujeita a formas processuais, sendo os atos lá praticados processuais, na medida em que se enquadram e são interdependentes da totalidade de atos que constituem o processo. Assim sendo, afastam-se da conceção dos atos procedimentais já que não funcionam como instrumento de concretização da relação jurídica tributária material.

Esta distinção não tem uma relevância meramente académica, uma vez que tem implicações substanciais na marcha processual.

### 3.5.5. CONSEQUÊNCIAS DA CLASSIFICAÇÃO DOS ATOS NA MARCHA PROCESSUAL

Se por um lado, como vimos, resulta da classificação de certos atos como verdadeiros atos administrativos tributários que, aquando da prática dos mesmos, têm que ser observados os princípios característicos do procedimento tributário, da classificação dos restantes atos como processuais, forçosamente terá que se concluir que os referidos princípios não lhes poderem ser aplicados.

Neste sentido, começaremos por abordar o princípio da participação previsto no n.º5 do artigo 267.º da CRP, segundo o qual, no âmbito da atividade administrativa, os cidadãos terão de ser chamados a participar na formação da decisão visando-se que as decisões da Administração Pública sejam mais transparentes, justas e adequadas, através de um esclarecimento mais cabal dos factos.

O princípio da participação consubstancia-se na audição prévia de quem é visado pelos efeitos da prolação da decisão, constituindo assim uma manifestação da administração aberta, permitindo o exercício do contraditório, garantindo a possibilidade de defesa aos interessados. É um princípio estruturante do procedimento tributário, cuja violação determina a derrogação de uma formalidade essencial.

Este princípio encontra-se previsto no artigo 60.º da LGT, inserido no Título III, cuja epígrafe é “Do Procedimento Tributário”, sendo que, na parte do CPPT reservada ao processo executivo, a obrigatoriedade de audição prévia apenas se encontra prevista no que respeita à reversão, conforme dispõe o n.º4 do artigo 23.º da LGT.

Destas disposições legais resulta que a intenção do legislador é a de que este instituto se aplique apenas no procedimento e não no processo. Esta evidência resulta da sua inserção na parte da LGT que regula apenas o procedimento, sendo que, conforme já foi demonstrado, a reversão também se efetiva através daquela forma de manifestação de vontade da administração. O próprio preceito constitucional já referido associa o exercício do direito de audição à atividade da administração.

Acompanhamos o sentido seguido pelo legislador. Vejamos porquê.

O processo de execução fiscal foi moldado tendo como modelo o processo de execução comum, sendo que, o CPPT remete para o CPC sempre que se torna necessário complementar um qualquer regime legal, o mesmo nunca acontecendo em relação ao CPA. No processo de execução comum, regulado pelo CPC, sejam os atos praticados pelo agente de execução, pela secretaria ou pelo juiz não se prevê a realização da audição prévia, uma vez que, nos processos com natureza judicial as decisões não têm que ser projetadas<sup>95</sup>. Perante uma decisão, abre-se a possibilidade de se solicitar a averiguação sobre a conformidade legal do ato praticado, perante um órgão judicial.

---

<sup>95</sup> Neste sentido, o processo 0983/2011, datado de 30-11-2011, do Supremo Tribunal Administrativo

A questão que se coloca é a de saber se o facto de a entidade que pratica o ato se tratar de um órgão administrativo obriga a que tenham que ser observados os princípios inerentes ao procedimento tributário, designadamente o da participação.

Não podemos responder afirmativamente à questão, uma vez que, quando o órgão de execução fiscal executa o ato da venda não se encontra a exercer uma atividade administrativa. Isto porque não é essa a natureza do processo em que aquele ato se encontra inserido. E também porque, se atentarmos nas características intrínsecas destes atos, verificaremos que os referidos princípios não lhes são aplicáveis ou, pelo menos, não lhes são aplicáveis da mesma forma.

Neste sentido, o ato da venda não segue o esquema típico dos atos procedimentais, designadamente não existindo instrução, uma vez que não é necessário proceder-se a esta atividade de recolha de factos e provas que conduzam à tomada da melhor decisão possível, no que ao interesse público diz respeito. Trata-se de um ato vinculado, sem qualquer margem de manobra, sendo apenas necessário que já tenham decorrido mais de trinta dias após o prazo de oposição e também que já tenha decorrido o prazo para os credores reclamarem os seus créditos.

De resto, nem mesmo nos procedimentos administrativos nos quais não se encontre prevista a instrução, existe obrigatoriedade de se proceder à audição prévia<sup>96</sup>, uma vez que, se a administração, no exercício da atividade administrativa não necessita de determinar os factos e as evidências que conduzem à tomada da decisão conducente à satisfação do interesse público, torna-se irrelevante a participação do interessado.

Este argumento encaixa perfeitamente na marcação de venda. Encontrando-se reunidos os pressupostos previstos nos n.º2 e 4 do artigo 193.º e no n.º1 do artigo 244.º, ambos do CPPT, nada poderia o interessado dizer que alterasse o sentido da decisão, uma vez que se trata de um ato perfeitamente vinculado.

Por outro lado, mesmo no âmbito de um procedimento, quando a decisão for urgente ou quando a sua realização comprometa a realização da execução da decisão, não há lugar a audiência dos interessados, conforme dispõem as alíneas a) e c) do n.º1 do artigo 124.º CPA.

---

<sup>96</sup> Neste sentido, PEDRO MACHETE, "Conceito de instrução procedimental e relevância invalidante da preterição da audição dos interessados" in *Justiça Administrativa*, número 12, Novembro/Dezembro de 1998, pags. 3 e sgs.

Transportando estes factos para o ato da venda no processo de execução fiscal, verifica-se que, sendo a principal característica desta forma de processo a celeridade, caso se encontrasse prevista a obrigatoriedade da execução da audiência prévia antes de cada ato praticado, esse facto poria em causa não só a celeridade do processo executivo, como também a execução em si mesma. A celeridade e a eficácia do processo executivo também seriam comprometidas pelo facto de a audiência prévia colocar em causa certos atos coercivos. Se constituísse obrigação do exequente notificar o executado para este se pronunciar sobre uma futura penhora de saldo bancário, a efetiva realização desta, na grande maioria das vezes, não teria qualquer efeito prático.

O facto de não ser facultada a participação dos interessados nas decisões tomadas pelo órgão de execução fiscal resulta numa diminuição das suas garantias, que é compensada pelo meio colocado ao seu dispor para reclamar das referidas decisões. Conforme já demonstramos, a reclamação prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT permite aos interessados defenderem-se da generalidade dos atos praticados no processo de execução fiscal, sendo que, para além de constituir um processo urgente, suspende o ato reclamado sem necessidade de apresentação de garantia. Acresce que, a apreciação da sua conformidade legal por parte de um órgão jurisdicional, encontra-se unicamente dependente da arguição de prejuízo irreparável.

Perante o exposto, pesados os dois fatores, verifica-se que os direitos e interesses legalmente protegidos dos contribuintes encontram-se salvaguardados com a possibilidade de reclamação posterior, tendo em conta o seu regime.

Independentemente de todos os argumentos aduzidos, não nos parece ajustado que o executado possa participar nas decisões a tomar num processo executivo. Na fase declarativa, a participação dos interessados é de todo conveniente, uma vez que se discute a existência de um determinado direito e a sua intervenção contribuirá para uma melhor qualidade da decisão tomada.

Por outro lado, o mesmo não ocorre na fase executiva. Esta fase encontra-se desligada do direito que lhe deu origem, dependendo exclusivamente do título executivo, que certifica que a dívida é certa, líquida e exigível<sup>97</sup>, visando-se a produção dos efeitos do direito anteriormente declarado.

---

<sup>97</sup> Esta questão é particularmente visível, por exemplo, no que respeita à cobrança de taxas de portagem, de propinas ou de reposição não abatidas. O órgão de execução fiscal baseia-se, única e exclusivamente no título executivo, não dispondo de informações relativas à fase declarativa.

Ora, em termos gerais, não parece fazer sentido que deva ser concedida ao executado a possibilidade de participar nas decisões conducentes à efetivação de uma prestação, cuja validade se encontra consolidada na ordem jurídica e que o próprio não cumpriu, tendo-lhe sido fornecida, na fase declarativa, a possibilidade de participar na formação da decisão, através do instituto da audição prévia e também de se defender administrativamente através da reclamação graciosa e judicialmente fazendo uso da impugnação judicial.

Em virtude dos fundamentos apresentados, defendemos a posição segundo a qual o princípio da participação não se aplica ao ato da venda no processo de execução fiscal, por este se tratar de um ato processual não jurisdicional, sendo que, na formação da decisão que conduz à prática deste tipo de atos não se encontra contemplada a participação dos interessados<sup>98</sup>. No mesmo sentido, o facto de a entidade que o pratica ter natureza administrativa não altera a natureza do ato praticado, uma vez que, o órgão de execução fiscal não se encontra no exercício da atividade administrativa. Atua na qualidade de agente auxiliar do juiz, no âmbito de um processo com natureza judicial, colaborando na cobrança dos tributos.

Pelas mesmas razões, não serão de aplicar aos atos praticados no processo de execução fiscal outros princípios relativos ao procedimento tributário, como por exemplo o princípio do duplo grau de decisão<sup>99</sup>, não sendo assim admissível ao interessado reclamar hierarquicamente da venda, uma vez que a competência para o controlo da conformidade legal dos atos foi atribuída ao juiz da execução fiscal<sup>100</sup>. Caso o interessado assim o entenda, deverá fazer uso da reclamação prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT.

O mesmo ocorre relativamente à fundamentação dos atos. O artigo 77.º da LGT refere-se aos atos tributários e a venda, enquanto ato processual não jurisdicional, não se enquadra nos já abordados conceitos restrito e amplo daquela espécie de atos.

O facto de à venda no processo de execução fiscal não se aplicar aquela norma legal, por a mesma se destinar a regulamentar o procedimento e não o processo, não significa que aquele ato não tenha que ser fundamentado. O que significa é que terá que ser fundamentado nos termos do artigo 154.º do CPC, com as necessárias adaptações<sup>101</sup>, demonstrando que o

---

<sup>98</sup> Neste sentido, o processo 0446/12 de 09-05-2012 do Supremo Tribunal Administrativo.

<sup>99</sup> De acordo com este princípio aplicado ao Direito tributário, da decisão do procedimento é possível reclamar hierarquicamente para o mais elevado superior hierárquico do autor do ato, conforme determina o artigo 80.º da LGT. Visa-se através dele reforçar as garantias dos contribuintes, mitigando a possibilidade da ocorrência de interpretações diferenciadas de diferentes órgãos decisores para situações semelhantes, recorrendo-se ao mais alto superior hierárquico.

<sup>100</sup> Neste sentido, o processo 00220/12.5BEMDL de 26-09-2013 do Tribunal Central Administrativo do Norte.

<sup>101</sup> Neste sentido, o processo 0877/12 de 12-09-2012 do Supremo Tribunal Administrativo.

decisor agiu de acordo com a legislação em vigor e apresentando ao interessado os factos que determinaram o sentido da decisão, de modo a que este os possa conhecer e aos seus fundamentos, permitindo-lhe, se assim o entender, reclamar da prática daquele ato.

Outra consequência importante da classificação de atos, como o da venda no processo de execução fiscal, como processual e não procedimental, reside no facto de não lhes ser aplicável o regime das notificações previsto nos artigos 36.º e 37.º do CPPT<sup>102</sup>, uma vez que, conforme lá se refere expressamente, estas normas referem-se aos atos e decisões em matéria tributária. Tal como em todas as outras matérias referidas, dever-se-á recorrer ao Código de Processo Civil, neste caso aos seus artigos 247.º e seguintes<sup>103</sup>, por força do disposto na alínea e) do n.º2 do CPPT.

Em suma, conforme já foi amplamente abordado e dissecado, tendo o processo de execução fiscal natureza judicial, supletivamente ser-lhe-á de aplicar o Código de Processo Civil. Este facto, em sentido inverso, determina que não são aplicáveis a este processo o disposto nos regimes jurídicos que na LGT e CPPT regulam o procedimento, de entre os quais abordamos alguns dos mais significativos.

#### 4. PROCEDIMIENTO DE APREMIO

Depois da formulação do nosso entendimento sobre a natureza jurídica do processo de execução fiscal, como forma de complementar a abordagem efetuada, procederemos a uma breve análise sobre a natureza jurídica do *procedimiento de apremio*.

A natureza jurídica daquele procedimento, no que à intenção do legislador diz respeito, não é contestada, uma vez que, ao contrário do que acontece no nosso ordenamento jurídico, em que existem fundamentos válidos para pôr em causa os desígnios que presidiram à construção da lei, no ordenamento jurídico espanhol a opção legislativa é clara.

A escolha do *procedimiento de apremio* prende-se precisamente com esse facto, o que permitirá, através da comparação com o processo de execução fiscal, realçar as razões pelas

---

<sup>102</sup> Neste sentido, JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e Processo Tributário Anotado*, Vol. I, pag. 348.

<sup>103</sup> Neste sentido, o processo 0503/12 de 30-05-2012 do Supremo Tribunal Administrativo.

quais consideramos que este processo tem natureza judicial e que, grande parte dos atos lá praticados, assumem natureza processual.

O *procedimiento de apremio* corresponde, no ordenamento jurídico espanhol, ao processo de execução fiscal português.

Apesar das inúmeras semelhanças, subsistem traços fundamentais que são diferentes e que conduzem a um diferente desenrolar dos mesmos.

Desde logo, um desenrola-se através de um procedimento e outro através de um processo. O *procedimiento de apremio*, tal como o próprio nome indica, desenvolve-se através de um procedimento, já que a sua natureza jurídica é expressa e incontestadamente administrativa, conforme resulta do n.º1 do artigo 163.º da *Ley General Tributaria*<sup>104</sup>. Esta norma legal, para além de afirmar expressamente aquela natureza, refere também que é à Administração Tributária que compete resolver todos os incidentes que lá ocorram, o que leva a que se possa concluir que o legislador espanhol instituiu um regime legal de cobrança coerciva tributária puramente administrativo, ao contrário do português que, apesar de ser judicial, não o é de forma pura.

Este regime surge na sequência do facto de no ordenamento jurídico espanhol a Administração Pública dispor do privilégio de execução prévia, o que quer dizer que não necessita de recorrer aos tribunais para obter a execução dos seus atos. Esta prerrogativa decorre dos artigos 98.º e 99.º da *Ley del Procedimiento Administrativo Comum de las Administraciones Públicas*<sup>105</sup>, que expressamente assim o determinam, sendo que, este privilégio apenas se consubstancia perante a existência de um ato já notificado ao destinatário e por isso eficaz<sup>106</sup> e, adicionalmente, se a lei ou a Constituição não obrigarem à intervenção de um órgão judicial<sup>107</sup>.

A razão de ser do privilégio de execução prévia é uma mais pronta e eficaz cobrança dos créditos tributários, com vista à satisfação do interesse público. Este desígnio é suportado pelo n.º1 do artigo 103.º da *Constitución Española*, segundo o qual “*La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia,*

---

<sup>104</sup> Ley 58/2003 de 17 de diciembre.

<sup>105</sup> Ley 39/2015 de 01 de octubre.

<sup>106</sup> Nos termos do artigo 97.º da LPC.

<sup>107</sup> Nos termos do artigo 99.º da LPC.

*jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.”.*

Contudo, esta autotutela não é definitiva, na medida em que, apesar de a execução dos atos poder ocorrer sem a intervenção de um tribunal, a atuação da Administração Pública poderá sempre ser sindicada pelos órgãos judiciais<sup>108</sup>. No entanto, esta apreciação ocorre fora do âmbito do *procedimiento de apremio*, ao contrário do que acontece no regime jurídico português, em que essa reclamação ocorre dentro dos limites do processo de execução fiscal.

Transportando a autotutela executiva para o Direito tributário espanhol, o n.º2 do artigo 167.º da LGTE determina que o título executivo que dá origem ao *procedimiento de apremio* tem o mesmo valor de uma sentença judicial, no que respeita a proceder-se contra os bens e os direitos dos obrigados tributários.

Por outro lado, para que o *procedimiento de apremio* possa ser instaurado, terão que se cumprir requisitos formais, temporais e materiais. De acordo com o primeiro tipo de requisitos, previamente terá que ser emitido um título executivo pela autoridade competente para o efeito<sup>109</sup>, denominado de *providencia de apremio*. No que respeita ao requisito temporal, terá que já ter decorrido o prazo de pagamento voluntário previsto no n.º2 do artigo 65.º da LGTE. Por último, de acordo com o requisito material, a dívida deverá ser líquida, exigível, vencida e insatisfeita.

No que respeita às suas características, esta forma de execução caracteriza-se pelo facto de todas as fases terem um carácter oficioso<sup>110</sup>, fruto da autotutela executiva e da natureza jurídica administrativa. É um procedimento autónomo, uma vez que, o surgimento de outros processos judiciais não implica a sua suspensão, exceto quando a lei assim o determinar<sup>111</sup>. Tem também natureza executiva, conforme resulta do facto de se praticarem atos coercivos dirigidos ao património dos contribuintes<sup>112</sup>.

Das decisões tomadas no âmbito do *procedimiento de apremio* poderão os interessados, alternativamente, recorrer administrativamente, através da interposição de um *recurso de reposición*, previsto e regulado nos artigos 21.º a 27.º do *Reglamento general de desarrollo de la Ley General Tributaria en materia de revisión en vía administrativa* ou reclamar judicialmente

---

<sup>108</sup> Nos termos do n.º1 do artigo 123.º da LPC.

<sup>109</sup> N.º2 do artigo 167.º da LGTE.

<sup>110</sup> Nos termos do n.º3 do artigo 163.º da LGTE.

<sup>111</sup> Artigos 163.º n.º2 e 164.º da LGTE.

<sup>112</sup> N.º4 do artigo 167.º da LGTE.

através da interposição de uma *reclamacion económico-administrativa*, que se encontra regulamentada nos artigos 28.º a 65.º daquele diploma legal.

Contudo, estes dois meios não poderão ser usados em simultâneo. Se previamente tiver sido deduzido recurso administrativo que ainda não se encontre decidido, nos termos do n.º2 do artigo 21.º do *Reglamento general de desarrollo de la Ley General Tributaria en matéria de revisión en vía administrativa*, o tribunal deverá declarar inadmissível a reclamação. Por outro lado, se a reclamação para o órgão judicial for deduzida em antecipação ao recurso administrativo, nos termos do n.º1 daquele artigo, este recurso deverá ser declarado inadmissível e será remetida toda a documentação ao tribunal para ser anexa à reclamação.

Desta breve análise do *procedimento de apremio* resulta que este procedimento e o processo de execução fiscal não são simétricos. Assim o seriam se o processo português não contivesse qualquer intervenção administrativa, o que não acontece. Apesar de o legislador claramente determinar a sua natureza judicial, o inegável peso da intervenção de um órgão administrativo no seu desenvolvimento conduz à existência de dúvidas pertinentes relativas a esta classificação. Estas dúvidas, por sua vez, conduzem a divergências doutrinárias e jurisprudências causadoras de litigância. Quanto maior for o volume de litigância, forçosamente, menor será a celeridade da cobrança dos créditos tributário e, por outro lado, menor será a proteção das garantias dos contribuintes.

É curioso o facto de ambos os países terem desenhado o regime da execução fiscal de forma diferente mas semelhante, tendo ambos os mesmos objetivos: celeridade e eficácia. De forma diferente porque têm natureza jurídica diferente, o que, como já vimos leva a um desenrolar distinto. Contudo, semelhantes, uma vez que, a tramitação das suas fases encontra-se atribuída a um órgão administrativo, podendo ser solicitada pelos interessados a intervenção de um órgão judicial com vista à apreciação em termos legais dos atos praticados.

O elemento realmente diferenciador é a proximidade do juiz à execução. No processo português é maior, nomeadamente porque, através da reclamação prevista nos artigos 276.º e seguintes do CPPT, o juiz é atraído para o interior do processo. Esta aproximação, através da aceleração da decisão dos litígios colocados ao tribunal, teoricamente tornará o processo célere e por isso mais eficaz, conferindo também maior proteção aos contribuintes, uma vez que, as atuações ilegais da Administração Tributária são mais rapidamente sindicadas. Contudo, de

nada serve esta aproximação se os tribunais não forem céleres na decisão das questões controvertidas.

Noutro sentido, a linearidade da natureza jurídica administrativa do *procedimento de apremio*, conduz à redução do nível de litigiosidade, por exemplo relacionada com a aplicação dos princípios do procedimento tributário aos atos praticados na execução. No nosso ordenamento jurídico são recorrentes os litígios e consequentes recursos para tribunais superiores sobre, por exemplo, a obrigatoriedade da audição prévia antes da prática de atos no processo de execução fiscal, o mesmo ocorrendo relativamente ao regime das notificações, da fundamentação e do recurso hierárquico, previstos na LGT e no CPPT exclusivamente no que respeita ao procedimento tributário.

Conforme refere José Casalta Nabais<sup>113</sup>, tanto melhor será o sistema de justiça, quanto menor for o número de litígios a que der origem, já que, a resolução judicial dos mesmos absorve muitos recursos financeiros.

Nesta medida, o legislador tributário, antes de implementar qualquer regime jurídico, deverá ter em consideração esta problemática, sendo que, cabendo à Administração Pública, na qual se insere a Administração Tributária, executar o ordenamento jurídico no dia-a-dia, também lhe incumbe, até certo ponto, a resolução de litígios, embora nunca em último grau. Desta forma libertam-se os tribunais de uma grande quantidade de bagatelas jurídicas que conduziriam ao entupimento do sistema judicial.

Neste sentido, ambos os ordenamentos jurídicos encarregam a Administração Pública da prática da maior parte dos atos relacionados com a execução fiscal. Contudo, o enquadramento jurídico espanhol estabelece uma fronteira rígida entre a atividade administrativa e a judicial, obtendo assim um ainda menor grau de litigiosidade, o que constitui uma vantagem em relação ao regime português. Já o nosso ordenamento jurídico, em contrapartida, esbate os limites entre as duas atividades, aproximando o juiz dos atos praticados no processo. Este facto, para além de teoricamente contribuir para a celeridade, deve-se à fundada preocupação do legislador em proteger os direitos e interesses dos contribuintes, já que as medidas coercivas praticadas no âmbito do processo executivo atacam a propriedade dos visados. Trata-se de uma

---

<sup>113</sup> JOSÉ CASALTA NABAIS, “Considerações sobre o Anteprojecto de Revisão da Lei Geral Tributária e do Código de Procedimento e Processo Tributário”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º61, Janeiro e Fevereiro de 2007.

questão sensível, com graves implicações na esfera jurídica dos cidadãos, pelo que, quanto maior for a proximidade do juiz, maior será a proteção conferida.

De acordo com os fundamentos apresentados, idealmente, os processos executivos deveriam decorrer de forma a que os impulsos necessários para o seu desenvolvimento ocorressem por iniciativa do juiz. Contudo, sendo esta opção incomportável financeiramente, o legislador procura vias alternativas. Na execução comum, a opção recaiu sobre o agente de execução. Na execução fiscal, incumbiu-se a Administração Tributária de praticar a maior parte dos atos. No *procedimento de apremio* a totalidade dos atos ficou a cargo da Administração Pública.

Conforme já foi referido, no confronto entre a execução portuguesa e a espanhola, sobressai o facto de o juiz se encontrar mais próximo no caso da nossa tipologia de execução. A vantagem proporcionada por esta proximidade depende da celeridade das decisões judiciais proferidas pelos tribunais, uma vez que, se as mesmas forem muito demoradas, torna-se indiferente que o juiz atue no interior ou exterior da execução.

Por outro lado, o esbatimento da fronteira entre a atividade administrativa e judicial existente no processo de execução fiscal, conduz a um incremento de litigância, que por sua vez, leva à diminuição da celeridade processual. Contudo, esta desvantagem associada à natureza jurídica do processo de execução fiscal seria facilmente ultrapassada se o legislador tomasse uma posição mais minuciosa sobre o reflexo da atribuição daquela natureza jurídica, nos atos que compõem o processo de execução fiscal, nomeadamente, por exemplo, no que se refere à aplicação do princípio da participação.

No sentido do que é defendido por José Casalta Nabais, o legislador tem também por função adequar o ordenamento jurídico no sentido da defesa do interesse público, que neste caso passa pela existência de um menor nível de litigiosidade. Esta diminuição, por um lado, teria um efeito positivo na celeridade da cobrança dos créditos tributários e, por outro lado, significaria, em princípio, que a decisão seria mais adequada. Isto porque, se quem é afetado por determinada decisão se conforma com a mesma, é porque, em alguma medida, entende que a mesma se encontra conforme com o ordenamento jurídico em vigor.

Concluindo, entendemos que, sendo a celeridade e a eficácia qualidades imprescindíveis de um processo que visa a obtenção de meios financeiros destinados a satisfazer as necessidades coletivas, seria de todo o interesse que o legislador, tendo em consideração a

extensa discussão doutrinal e jurisprudencial existente, intervisse no sentido de expressamente prever as consequências decorrentes da natureza jurídica que atribui ao processo de execução fiscal, diminuindo, assim, o volume de litigiosidade.



## PARTE II

### NATUREZA JURÍDICA DA VENDA NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL



## CAPÍTULO I.

### AS TEORIAS CONTRATUALISTAS E PUBLICISTAS

#### 1. A PROBLEMÁTICA DA INTERPRETAÇÃO DO CONCEITO DE VENDA ENQUANTO REALIDADE COMPLEXA

O processo de execução fiscal é constituído por um conjunto de atos interligados e interdependentes que, fundamentalmente, visam atingir um objetivo: a recuperação do crédito tributário e a sua divisão e posterior entrega ao ou aos credores.

Este processo é composto por diversas fases, como por exemplo as da penhora, da convocação de credores, da graduação de créditos e da venda. Cada uma delas constitui uma espécie de subprocesso, na medida em que, comportam também um conjunto de atos encadeados, destinados a atingir determinado objetivo.

Assim sendo, quando falamos de venda, não nos referimos apenas a um ato. Esta fase forçosamente começará com um despacho de marcação da venda, proferido pelo órgão de execução fiscal competente, a que se seguirão diversas notificações aos interessados<sup>114</sup>, a publicitação<sup>115</sup>, a apresentação das propostas<sup>116</sup>, a sua abertura e adjudicação<sup>117</sup>, a emissão do título de adjudicação<sup>118</sup> e, eventualmente, a entrega coerciva do bem vendido<sup>119</sup>, que ocorre no âmbito do próprio processo executivo, caso o fiel depositário não o entregue voluntariamente.

É sobre este conjunto de atos, que constituem a venda no processo de execução fiscal, que nos debruçaremos no presente estudo, pretendendo-se determinar a sua natureza jurídica, ou seja, defini-la como um contrato de compra e venda ou, por outro lado, caracterizá-la como um ato impositivo praticado por um órgão do Estado, tendo sempre em consideração que, enquanto as normas do Direito civil visam harmonizar os interesses controvertidos das partes

---

<sup>114</sup> Artigo 36.º n.º 1 do CPPT e artigos 1091.º n.º 1 a), 1409.º n.º 1 e 1112.º n.º 4 do Código Civil, por exemplo.

<sup>115</sup> Artigo 249.º do CPPT.

<sup>116</sup> N.ºs 1 e 2 do artigo 251.º do CPPT e artigo 5.º da Portaria 19/2011 de 01 de Junho.

<sup>117</sup> Artigos 253.º do CPPT e 6.º da Portaria 19/2011 de 01 de Junho.

<sup>118</sup> Alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 256.º do CPPT.

<sup>119</sup> N.ºs 2 e 3 do artigo 256.º do CPPT.

num negócio jurídico, as normas tributárias buscam determinar os factos que dão origem à obrigação de pagamento de um tributo e as respetivas formas de cobrança, tendo tudo isto que ser harmonizado com as garantias dos contribuintes.

Numa primeira análise e ainda de um modo muito superficial, é possível verificar que existem argumentos plausíveis no sentido de identificar este tipo de venda como integrando as duas categorias referidas. Por um lado, a venda consiste num dos atos coercivos característicos da execução fiscal, que decorre no âmbito de um processo com natureza judicial, visando a cobrança coerciva dos créditos tributários. A quase totalidade dos atos que a compõem, são praticados pelo órgão de execução fiscal, no âmbito do *ius imperium* do Estado. Dizemos “a quase totalidade”, já que nem todos o são. As propostas com vista à aquisição do bem em venda, apesar de dirigidas ao referido processo, constituem uma declaração negocial, apresentando as mesmas características que qualquer declaração de vontade emitida no âmbito de um negócio jurídico de compra e venda.

A juntar a este facto, verifica-se que a substância económica do contrato de compra e venda e da venda executiva é a mesma, ou seja, ambas consistem na troca de um bem por um valor monetário, o que constitui um argumento válido no sentido da equivalência de natureza de ambas as vendas.

Convém aqui realçar que, em certa medida, esta controvérsia surge da ausência de regulamentação dos efeitos substantivos provocados pela venda no processo de execução fiscal. Este tipo de venda é regulado pelos preceitos legais constantes do CPPT e do CPC, contudo, provoca também efeitos substantivos, cuja regulamentação não se encontra prevista naqueles códigos. A mesma situação ocorre no ordenamento jurídico espanhol. Já no ordenamento jurídico italiano, os efeitos substantivos da *vendita forzata* surgiram parcialmente regulados nos artigos 2919.º a 2929.º do *Codice Civile*, que entrou em vigor no ano de 1942, mantendo-se essa regulamentação até à presente data.

Ao contrário do que se possa pensar, esta discussão não tem uma relevância simplesmente académica. Dizer-se que a venda objeto deste estudo constitui um contrato, equivale a dizer que os efeitos que produz serão regulados pela lei civil e não pela processual. A discussão sobre quem é o vendedor poderá ser relevante, por exemplo, no que respeita a saber a quem são imputáveis eventuais vícios incidentes sobre a coisa vendida. O mesmo se poderá

dizer acerca da eventual incidência de impostos como o IVA, IRS ou IRC sobre a transmissão da coisa vendida, no caso de o executado ser sujeito passivo daqueles impostos.

Outra questão em que a determinação da identidade do vendedor é essencial prende-se com a definição de terceiro para efeitos de registo, prevista no n.º4 do artigo 5.º do Código de Registo Predial. Se se considerar que o vendedor é o Estado, não se poderá afirmar que o executado se trata de um terceiro nos termos daquele preceito legal, o que poderá originar a ocorrência de relevantes implicações no caso de o mesmo bem ser vendido simultaneamente numa venda executiva e noutra de qualquer tipologia, a compradores diferentes.

A questão que nos ocupa prende-se com a interpretação de um conceito jurídico tributário, o que se reconduz na problemática de interpretação das normas tributárias, que frequentemente se configuram como uma intromissão do Estado na esfera patrimonial dos cidadãos, motivando a existência de especificidades na sua exegese.

Esta problemática decorre do facto de o legislador fazer uso de um conceito (a venda) que também é usado noutros ramos do Direito, sem que expressamente refira se aquele mantém as características que o definem nos outros ramos, ou se, por outro lado, pretende diferenciá-lo através da imposição de características especiais, como por exemplo acontece com o conceito de transmissão para efeitos de IMT. Nos n.ºs 2 e 3 do artigo 2.º do CIMT são criadas ficções de transmissões, revolucionando aquele conceito, desenhando-o de uma forma que, em termos tributários, designadamente para efeito deste imposto, tenha uma natureza diferente da que normalmente lhe é característica, fazendo prevalecer a sua relevância económica.

Urge então proceder à interpretação da natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal. Neste sentido, coloca-se desde logo a questão de saber como proceder à interpretação das normas jurídicas tributárias.

O aparecimento no ordenamento jurídico da Lei Geral Tributária veio prestar um precioso auxílio nesta tarefa, determinando o seu artigo 11.º a forma como as normas em questão deverão ser interpretadas, colocando-se um termo relativamente à discussão entre as perspectivas, segundo as quais, num sentido, na dúvida interpretar-se-ia a lei protegendo os interesses da Fazenda Pública, na decorrência da prevalência do interesse público em detrimento do privado, ou, no sentido diametralmente oposto, a lei tributária deveria ser interpretada em defesa dos interesses dos contribuintes, por forma a defendê-los de uma eventual atuação lesiva da Administração Tributária. Deste modo deveria promover-se uma

interpretação o mais literal possível, como forma de se proteger o princípio da certeza e segurança jurídica, vedando-se a interpretação analógica e extensiva, cuja aplicação a este tipo de normas abriria a porta a que o intérprete da lei quase se transformasse em legislador, o que, por sua vez, conduziria à derrogação do princípio da separação dos poderes.

Esta forma de interpretação encontra consagração constitucional no n.º2 do artigo 103.º da CRP. O princípio da legalidade tributária, constante deste preceito legal determina a reserva de competência legislativa da Assembleia da República, no que se refere às matérias da incidência, taxas, benefícios fiscais e garantias dos contribuintes. A proteção constitucional conferida a estas normas, forçosamente terá de se refletir na forma como se processa a sua interpretação, não sendo possível proceder-se à interpretação extensiva e ou analógica no que àquelas questões diz respeito. Entende-se que vigora o princípio dos *números clausus*, não existindo lacunas a preencher, pelo que, não é possível aplicar normas de incidência a situações não previstas na lei. Isto porque é preferível a evasão fiscal lícita do que a insegurança decorrente da integração analógica<sup>120</sup>.

A não admissibilidade da integração analógica das lacunas detetadas nas matérias abrangidas pela reserva absoluta de lei da Assembleia da Republica encontra-se expressamente referida no n.º4 do artigo 11.º da LGT, artigo este, que veio clarificar a forma de interpretação das normas tributárias, fazendo prevalecer as regras e princípios gerais de interpretação e aplicação das leis, constantes do artigo 9.º do Código Civil, conforme resulta do seu n.º1.

Por seu lado, o n.º2 do artigo 11.º da LGT determina que, se nas normas tributárias forem aplicados conceitos próprios de outros ramos do Direito, aqueles deverão ser interpretados da mesma forma que lá o são, exceto se o contrário resultar da lei. Visa-se desta forma manter a harmonia do ordenamento jurídico.

Por último, o n.º3 daquele preceito legal refere que, se depois de aplicados os n.ºs 1 e 2 subsistirem dúvidas, deverá atender-se à substancia económica dos factos tributários, visando-se através desta interpretação de índole económica tributar os negócios jurídicos que atinjam os mesmos resultados económicos daqueles cuja tributação se encontra prevista.

Resulta assim da norma reguladora da forma de interpretação da lei tributária que, no sentido de procedermos à determinação da natureza jurídica da venda que ocorre no processo

---

<sup>120</sup> Neste sentido, NUNO SÁ GOMES, *Manual de Direito Fiscal*, pag. 388.

de execução fiscal, a solução adotada terá de se coadunar com o nosso ordenamento jurídico, o que se determinará fazendo uso das regras contidas no artigo 9.º do Código Civil.

Constitui entendimento dominante, ao nível doutrinal, que à lei tributária se aplicam as regras de interpretação do Código Civil, partindo-se do princípio de que o Direito tributário não tem um caráter excecional, nem limitativo de liberdades, tratando-se de um ramo do Direito como todos os outros<sup>121</sup>.

Destas normas do Código Civil resulta que interpretar normas jurídicas implica determinar, de entre os sentidos admissíveis pela letra da lei, a verdadeira intenção do legislador. O ponto de partida e o limite dessa interpretação é a letra da lei, uma vez que, nos termos do n.º2 do artigo 9.º do CC, não pode ser considerada uma interpretação que não se reveja minimamente na previsão normativa. Por outro lado, a interpretação não poderá cingir-se unicamente à letra da lei, devendo também ter em conta o elemento teleológico, incluindo a análise do contexto histórico em que a norma se encontra inserida, bem como a articulação sistemática que a envolve.

Verifica-se assim que a forma de interpretação das normas jurídicas prevista na Código Civil tempera a interpretação da lei, suprimindo os excessos objetivistas, nomeadamente a sua tendência para não considerar o elemento histórico e também os subjetivistas, que quase prescindem da letra da lei.

A questão que nos ocupa decorre do facto de o mesmo acontecimento do quotidiano, ou seja, a venda, ser utilizado por diferentes ramos do Direito, neste caso o civil e o tributário. Fazendo uso dos elementos interpretativos admissíveis no nosso ordenamento jurídico, tentaremos determinar se este tipo de venda deve ser entendida como o é para o Direito privado ou se, por outro lado, deverá ser interpretada como um conceito próprio do Direito tributário. Nesse sentido, abordaremos criticamente a forma como todas as teorias tentam ultrapassar as dificuldades que se lhes deparam, visando responder a três questões fundamentais para esse efeito: quem vende, a que título e com que direito.

As teorias existentes sobre a natureza jurídica da venda executiva podem dividir-se em dois grandes grupos: as teorias contratualistas ou privatísticas, que defendem a semelhança entre a venda executiva e o contrato de compra e venda e as teorias publicistas que a caracterizam como um ato coercivo praticado por um órgão público. Ambas enfrentam

---

<sup>121</sup> Neste sentido, SOARES MARTINEZ, *Direito Fiscal*, pags. 140.

dificuldades. As primeiras debatem-se com a falta da vontade do executado. Como explicar a existência de um contrato sem ou mesmo contra a vontade de um dos contraentes? Por outro lado, as segundas debatem-se para explicar a posição do adjudicatário, cuja proposta se configura como uma verdadeira declaração negocial.

Começaremos por abordar as teorias que assemelham a venda executiva ao contrato de compra e venda, tendo sempre em consideração que a maior parte dos autores que referiremos efetuou a sua construção num contexto diferente do nosso, ou seja, tendo por base outros ordenamentos jurídicos e a venda que ocorre nas execuções civis. Nestes termos, analisaremos individualmente cada uma das teses, procurando determinar os pontos que se revelarem úteis à nossa investigação, para de seguida os adaptarmos à mesma.

## 2. AS TEORIAS CONTRATUALISTAS

Este conjunto de teorias, denominadas de contratualistas, tendem a aproximar a venda que ocorre no processo de execução fiscal ao contrato de compra e venda regulado no Código Civil, baseando-se esta aproximação em diversas e inegáveis semelhanças existentes entre ambas.

Ambas desempenham a mesma função económica, que se traduz na conversão de um determinado bem em dinheiro, o que de acordo com os autores que são partidários destas teorias, conduz a que o seu tratamento jurídico tenha que ser idêntico.

No mesmo sentido, o efeito principal é coincidente, ou seja, a transmissão de um direito sobre um bem, sendo a aquisição efetuada por uma pessoa distinta do vendedor. Os intervenientes na venda civil (vendedor e comprador) são substituídos na venda coerciva, por um lado pelo executado e pelo órgão de execução fiscal e por outro pelo adjudicatário.

Outra similitude entre ambas, salientada pelos defensores destas teorias, resulta do facto de, tanto uma como outra, proporcionarem vantagens às partes contraentes, constituindo assim contratos onerosos.

É também defendido que a venda regulada no CPPT caberá no conceito de contrato de compra e venda previsto no artigo 874.º do Código Civil. De acordo com esta norma legal,

“Compra e venda é o contrato pelo qual se transmite a propriedade de uma coisa, ou outro direito, mediante um preço.” Efetivamente, na venda executiva, transmite-se a propriedade ou outro direito sobre uma coisa, verificando-se a existência de um preço como contrapartida. Contudo, será que este tipo de venda se poderá configurar como um contrato?

No intuito de respondermos a esta questão, cumpre-nos proceder a umas breves considerações sobre o conceito e as características do negócio jurídico que é o contrato.

Nestes termos, constitui uma relação jurídica, todo e qualquer vínculo estabelecido na vivência de cada indivíduo, que seja juridicamente relevante, no sentido em que seja regulado pelo Direito e que, em termos muito gerais, atribua a uma parte um direito subjetivo e a outra uma obrigação.

A estrutura da relação jurídica tem uma componente interna e outra externa. A interna reconduz-se no vínculo que constitui o nexo que se estabelece entre os sujeitos, composto por um direito subjetivo e pela respetiva obrigação. A externa é composta pelos elementos da relação jurídica: os sujeitos, o objeto, o facto jurídico e a garantia.

Os sujeitos da relação jurídica são os indivíduos titulares do direito subjetivo e das correspondentes obrigações, que constituem o objeto da relação jurídica.

Já a garantia constitui a forma de tornar efetivos os poderes do titular do direito subjetivo.

Por último, facto jurídico é todo o acontecimento humano ou natural que suscita o surgimento de efeitos jurídicos.

Os factos jurídicos dividem-se em função da existência ou não de vontade. Os voluntários decorrem da existência de uma ação proveniente de uma vontade humana. Nos involuntários os efeitos produzem-se independentemente da vontade dos intervenientes, decorrendo, por exemplo de fenómenos naturais.

Os factos jurídicos voluntários, desde que lícitos, são também chamados de atos jurídicos, que, por sua vez, se dividem em negócios jurídicos e simples atos jurídicos.

Estes últimos, também conhecidos por atos jurídicos em sentido estrito, embora decorram de uma conduta voluntária, produzem os seus efeitos independentemente do facto de os intervenientes terem intenção que esses efeitos se manifestem. Estes produzem-se por mero efeito da lei.

O outro tipo de facto jurídico é o negócio jurídico, que se distingue dos atos jurídicos pelo facto de os seus efeitos se produzirem, na medida em que as partes assim o desejem.

Os negócios jurídicos podem ser unilaterais ou plurilaterais. Os unilaterais são aqueles em que existe apenas uma declaração de vontade ou várias do mesmo lado, como por exemplo no caso do testamento ou da rescisão de um contrato de trabalho. Os plurilaterais são os compostos por duas ou mais declarações de vontade, oriundas de dois ou mais lados, que convergem quando se encontram.

De entre os negócios jurídicos, o mais relevante e também o que tem mais interesse para a questão que estamos a abordar é o contrato, através do qual os sujeitos que nele intervêm visam desencadear certos efeitos jurídicos, aos quais se vinculam por via de uma vontade livre e esclarecida.

São pressupostos essenciais do negócio jurídico a garantia de produção de efeitos pelo Direito objetivo e a existência de uma vontade tendente á produção de determinados efeitos, que se manifesta através de uma declaração de vontade. Esta, quando é emitida com a intenção de que se produzam efeitos jurídicos, implica a vinculação jurídica de quem a emite.

Uma declaração de vontade constitui a exteriorização daquilo que o respetivo declarante pretende que aconteça, sendo composta por dois elementos: um interno ou subjetivo que é a declaração em si mesma e um externo ou objetivo que é a manifestação daquela.

A questão da manifestação da vontade é enformada por vários princípios característicos do nosso ordenamento jurídico, designadamente os princípios da liberdade declarativa, previsto no artigo 217.º do CC e da liberdade de forma, expresso no artigo 219.º do mesmo diploma legal.

Outro princípio muito relevante e decorrente do princípio da autonomia privada, é o da liberdade contratual, previsto no artigo 405.º do CC, que comporta vários aspetos: liberdade na decisão de contratar ou não; liberdade na escolha do conteúdo; liberdade na escolha sobre com quem contratar<sup>122</sup>.

Esta breve incursão pela teoria geral da relação jurídica serviu para salientar a imprescindibilidade da vontade no negócio jurídico, mais concretamente no que respeita aos contratos.

---

<sup>122</sup> Os referidos princípios da liberdade declarativa, de forma e contratual comportam exceções legalmente previstas.

Nas palavras de Heinrich Ewald Horster<sup>123</sup>, “Em correspondência com o princípio da autonomia privada e da liberdade contratual daí resultante, o negócio jurídico (...) apresenta-se como o meio de autodeterminação da pessoa na criação e na formação das suas relações jurídicas. O negócio jurídico é, por assim dizer, o instrumento imprescindível, o meio por excelência, para a realização e concretização da vontade dentro dos princípios da autonomia privada.”

No mesmo sentido, no n.º1 do preâmbulo do Decreto-Lei 446/85 de 25 de Outubro<sup>124</sup> refere-se que a liberdade contratual constitui “(...) um dos princípios básicos do direito privado. Na sua plena aceção, ela postula negociações preliminares íntegras, ao fim das quais as partes, tendo ponderado os respectivos interesses e os diversos meios de os prosseguir, assumem, com discernimento e liberdade, determinadas estipulações.”

Nestes termos, o grande desafio que se apresenta às teorias contratualistas, ou seja, para quem considera que a venda que ocorre num processo executivo se assemelha a um contrato de compra e venda, é o de ultrapassar a dificuldade causada pela falta de vontade do executado. É que, a venda executiva ocorre sem ou mesmo contra a vontade do executado, pelo que, o que apresentaremos de seguida são as diversas teses utilizadas para ultrapassar essa falta do elemento volitivo.

## 2.1. TEORIAS DA REPRESENTAÇÃO

Perante a dificuldade provocada pela ausência de vontade do executado, os apoiantes destas teorias defendem que é o instituto da representação que permite colmatar a falta deste elemento essencial dos negócios jurídicos. Neste sentido, consideram que a vontade do executado é manifestada por um representante, sendo que, para uns, aquele é o exequente e para outros é o órgão executivo<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> HEINRICH EWALD HORSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português*, pag. 211.

<sup>124</sup> Este Decreto-Lei institui o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais.

<sup>125</sup> Os autores a que nos referiremos efectuam as suas análises baseando-se na venda que ocorre no processo de execução civil existente nos respetivos ordenamentos jurídicos, pelo que, referem-se frequentemente à figura do juiz. Por respeito para com estes autores, manteremos essas referências, sendo que, nos comentários que efetuaremos relativamente às teses que defendem, adaptaremos essas referências à venda que decorre no processo de execução fiscal, tendo em conta as suas especificidades e as características do nosso ordenamento jurídico.

De um lado defende-se que o exequente vende como mandatário do executado, considerando que aquele adquire implicitamente o direito de alienar os bens. Nestes termos, o mandato legal consuma-se no momento em que surge o crédito em questão. Ou seja, no momento em que o devedor se constitui em mora, na decorrência do princípio segundo o qual o património do devedor constitui a garantia geral das obrigações, a venda por parte do credor surge legitimada por um contrato de mandato especial. Neste sentido, a falta de vontade do executado, seria colmatada pelo mandato legal que surge implicitamente no momento em que o devedor se vincula à obrigação<sup>126</sup>.

Por outro lado, advoga-se que o exequente age no interesse dos credores e do devedor, através da gestão de negócios, afirmando-se que a não existência da ratificação do executado é ultrapassada pelo poder de império do juiz<sup>127</sup>.

Ambas as teorias têm pouca aceitação, o mesmo não se podendo afirmar da tese segundo a qual o devedor é representado pelo juiz, preconizando-se a extensão do conceito de representação para além da tradicional conceção voluntarista da mesma, nele integrando a possibilidade de uma entidade que não é titular de um determinado direito, poder aliená-lo, sem que essa seja a vontade do seu proprietário.

Numa primeira fase, Francesco Carnelutti<sup>128</sup>, principal impulsionador desta teoria, considerava que o vendedor seria o executado, sendo este representado pelo juiz, alterando o conceito de representação no sentido de admitir que um direito seja exercido e uma obrigação seja cumprida por outrem que não o seu titular. Nesta perspetiva, a venda coerciva surge configurada como um contrato semelhante ao de compra e venda civil.

Posteriormente, noutra obra da sua autoria, altera a sua posição. Continua a afirmar que o vendedor é representado pelo juiz, contudo, passa a admitir que é este quem vende e quem emite, em seu nome e por sua conta, uma declaração de vontade, contornando assim a falta de vontade do executado. Por outras palavras, a vontade do juiz, a partir do momento em que

---

<sup>126</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 414 e 415, descrevendo o pensamento de Giuseppe Mirabelli.

<sup>127</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 414 e 415, descrevendo o pensamento de Ipolito Luzzati.

<sup>128</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pag. 417, abordando a conceção inicial de Francesco Carnelutti.

ocorre a penhora, substitui-se à do devedor, que se transforma numa espécie de incapaz, levando à produção dos mesmos efeitos jurídicos<sup>129</sup>.

Trata-se assim de uma forma de representação legal que dispensa totalmente a vontade do representado, à semelhança do que ocorre com os incapazes e que não se consubstancia no exercício da vontade do executado pelo juiz, mas antes no exercício da própria vontade deste último.

Deste modo, o juiz substitui-se ao executado, praticando um ato coercivo que transfere a propriedade do bem ou direito em questão para o adquirente, negligenciando-se por completo a vontade do devedor. E não deverá causar estranheza a transmissão da propriedade sem a anuência do proprietário, já que a mesma ocorre nas expropriações por utilidade pública ou quando o tutor vende os bens do incapaz.

Apesar de considerar que é o juiz que vende, continua a retratar a venda executiva como um contrato, só que, desta vez como um contrato de natureza pública, em que as declarações de vontade do órgão executivo e do adquirente se fundem.

As formas expostas de colmatar a falta de vontade do devedor, do nosso ponto de vista, não são admissíveis, pelo que, passaremos agora a fundamentar esta posição, abordando criticamente, para esse efeito, os vários pontos que contribuem para a nossa discordância.

Começando pela teoria segundo a qual o vendedor é o exequente, que efetua a venda por via de um mandato legal, torna-se necessário analisar aquele negócio jurídico, no sentido de determinar se é ou não admissível a sua aplicação à questão que nos ocupa.

De acordo com o artigo 1157.º do Código Civil, o mandato é o contrato através do qual uma das partes se obriga a praticar atos jurídicos em nome da outra.

Desta definição retira-se logo à primeira vista que o mandato constitui um contrato e, conforme já referimos, este tipo de negócio jurídico implica que as partes se vinculem através de uma vontade livre e esclarecida. Esta vinculação tem também por base um juízo de prognose sobre os efeitos esperados, ou seja, as partes aderem ao acordo de vontades, visando produzir certos efeitos. Tudo isto na decorrência dos princípios da autonomia privada e da liberdade contratual.

---

<sup>129</sup> Neste sentido, JUST FRANCO ARIAS, *El procedimiento de Apremio*, pags. 37 e 38, abordando a alteração no pensamento de Francesco Carnelutti na obra *Instituciones del Proceso Civil*.

Ora, a teoria em análise não explica a forma através da qual o devedor se vincula ao contrato de mandato, parecendo-nos pacífica a não existência de qualquer forma voluntária de adesão do executado ao referido contrato.

Resta-nos a possibilidade de o mandato ser constituído por via legal, abdicando-se assim da concordância do devedor. Contudo, levanta-se a questão de saber se será admissível a existência de um mandato em que o mandatário age independentemente ou mesmo contra os interesses do mandante.

Retira-se nomeadamente do artigo 1161.º do CC que o mandato é constituído de modo a que o mandatário defenda os interesses do mandante, baseando-se num vínculo de confiança e de fidelidade estabelecido entre os contraentes, o que leva a concluir que não será admissível deduzir-se uma vontade tácita do devedor.

Daquele vínculo de confiança e fidelidade resulta que os atos deverão ser praticados de acordo com as instruções emanadas pelo mandante, que este deverá ser informado sobre o estado do cumprimento dos referidos atos, encontrando-se o mandatário obrigado a prestar contas e a devolver ao mandante os montantes eventualmente arrecadados como resultado do seu cumprimento.

Nestes termos, ainda que se admitisse a constituição do mandato sem a vontade do devedor, este negócio jurídico teria que conduzir sempre à defesa dos interesses do mandante.

Poderia argumentar-se ainda que, nos termos do n.º2 do artigo 1070.º do CC, o mandato poderá ser “conferido também no interesse do mandatário ou terceiro (...)”. Contudo, a palavra “conferido” indicia que, apesar de o mandato servir os interesses de terceiros, assim é, na medida em que o mandante dessa forma o determinou. É por sua vontade que o mandato serve interesses que não os dele próprio.

Uma última objeção reconduz-se no facto de o contrato de mandato, em regra, ser livremente revogável, o que não se enquadra na presente formulação, já que a posição em que o executado se encontra é-lhe unilateralmente imposta, sem que ele, por livre vontade, possa reverter esse estado.

Em relação à tese, segundo a qual, a legitimidade do vendedor, que é o exequente, para efetuar a venda, decorre do instituto da gestão de negócios, no geral serão de aplicar as considerações já expressas em relação ao mandato.

O artigo 464.º do CC refere que a gestão de negócios ocorre quando alguém, sem que tenha obtido autorização para tal, assume a direção de negócio alheio, no interesse e por conta do dono.

Este instituto distancia-se do mandato na medida em que, expressamente se prevê a possibilidade de a gestão de negócios ocorrer sem que haja autorização, o que se coaduna com a falta de vontade do executado. Contudo, também é expressamente referido que o gestor age no interesse e por conta do dono do negócio, o que não é compaginável com o facto de a venda executiva se revelar contrária aos interesses do devedor.

Também do exposto no artigo 465.º do CC se retira que a razão de ser da gestão de negócios é a da satisfação de interesses do dono do negócio. De acordo com aquele preceito legal, cuja epígrafe é “Deveres do gestor”, este deverá conformar-se com a vontade e o interesse do dono do negócio, deverá informá-lo o mais prontamente possível do ocorrido, prestar contas sempre que o dono exigir, prestar todas as informações relativas à gestão e entregar-lhe tudo o que for recebido no exercício da gestão. Todas estas obrigações denotam a preocupação do legislador com a defesa e a satisfação dos interesses do dono do negócio.

Por outro lado e no mesmo sentido, tratando-se a gestão de negócios de uma intromissão sem autorização na esfera jurídica alheia, o gestor pratica atos que logo à partida não são eficazes. Para o serem, torna-se necessária a ocorrência da ratificação dos atos praticados.

Esta condição de eficácia dos atos decorre dos artigos 461.º e 268.º do CC. Aquele primeiro preceito determina que o artigo 268.º do CC é aplicável aos atos praticados pelo gestor. E este último artigo, no seu n.º1, refere que o negócio que uma pessoa, sem poderes de representação, celebre em nome de outra, só produz efeitos depois de ratificado.

Ora, ainda que se considerasse que a venda que ocorre no processo de execução fiscal se trata de um contrato e que a falta da declaração de vontade do executado é suprida pela declaração de vontade do credor, que age na qualidade de gestor de negócios do devedor, para que os atos praticados naquele âmbito produzissem efeitos, cada um deles teria que ser ratificado, o que não se vislumbra que possa ocorrer.

Perante o exposto, não nos parece admissível admitir-se que a figura da gestão de negócios possa ser usada para colmatar o facto de a venda executiva, constituindo um contrato, ocorrer sem ou contra a vontade de um dos contraentes.

Em termos mais gerais, também não nos parece ser admissível aceitar que o executado seja de alguma forma representado pelo credor, conforme defendem Giuseppe Mirabelli e Ippolito Luzatti. Embora, como veremos, defenda outros interesses, o processo executivo, visa em particular satisfazer um interesse do credor. Constitui um meio instrumental de recuperação de um crédito certificado como sendo certo, líquido e exigível. Meio este que é despoletado pelo credor, com o objetivo de realizar os seus próprios interesses, que importam o sacrifício dos do devedor.

Não se vislumbra assim que seja possível admitir que o credor represente o executado, quando os seus interesses são perfeitamente antagónicos e não convergentes, na medida em que se encontram no lado oposto do mesmo objeto: um tem direito a que lhe seja pago um determinado crédito, que o outro, embora obrigado a satisfazer, não o fez voluntariamente.

Encontrando-se afastada a hipótese de o mandato ou a gestão de negócios constituírem meios para ultrapassar a falta de vontade do executado na realização da venda que ocorre no processo de execução fiscal, resta-nos abordar a questão da representação do devedor por parte do órgão executivo.

A teoria inicial proposta por Francesco Carnelutti implica que o juiz represente o executado através do instituto da representação, previsto e regulado nos artigos 258.º e seguintes do CC.

O artigo 258.º do CC estabelece os pressupostos da representação: trata-se de um negócio jurídico; realizado pelo representante em nome do representado; no limite dos poderes que lhe competem.

Destas normas legais retira-se que, nem sempre terá de ser o próprio a expor as suas declarações negociais, podendo as mesmas ser apresentadas por um representante, sendo que, os seus efeitos se repercutirão na esfera jurídica do representado.

A representação poderá ter origem na lei ou num contrato. Neste último caso, é proveniente do princípio da autonomia privada e do seu sucedâneo, princípio da autonomia contratual, através dos quais, alguém poderá decidir atribuir a outrem a capacidade de emitir declarações negociais em seu nome. À representação voluntária dá-se o nome de procuração, que, nos termos do n.º1 do artigo 262.º do CC, constitui o ato através do qual é exteriorizada a vontade do representado.

Já a representação legal, ou seja, decorrente da lei, ocorre nos casos de incapacidade, previstos nos artigos 122.º e seguintes do CC, uma vez que os incapazes não se encontram em condições de participar no tráfico jurídico. Assim no caso da menoridade<sup>130</sup>, da interdição<sup>131</sup> e da inabilitação<sup>132</sup>, não existindo capacidade de exercício de direitos, obviamente a representação não poderá advir da autonomia da vontade.

Por outro lado, o negócio consigo mesmo é anulável nos termos do artigo 261.º do CC, pois poderia ser muito tentador para o representante prejudicar os interesses do representado, em seu benefício. E assim é, na medida em que, a defesa dos interesses do representado constitui um traço característico da representação<sup>133</sup>.

Nos termos do artigo 258.º do CC, só os negócios jurídicos que caibam no âmbito dos poderes atribuídos pelo representado ao representante produzem efeitos na esfera jurídica do primeiro. Ou seja, o representante está limitado aos poderes que lhe foram conferidos pelo representado. E não parece lógico que este confira poderes a outrem, não esperando que os mesmos sejam exercidos no sentido da defesa dos seus interesses.

Apesar de, por norma, os poderes representativos serem conferidos no interesse do representado, este facto, no nosso ordenamento jurídico não constitui uma característica fundamental deste instituto. Veja-se, por exemplo, o caso da procuração lavrada no interesse do procurador, de modo a que o credor proceda à venda de determinado bem, com vista à satisfação do seu crédito. É a chamada dação *pro solvendo*, prevista no artigo 840.º do CC.

Conforme já referimos, a primeira formulação de Francesco Carnelutti, configura a venda executiva como um contrato, em que o juiz representa o executado.

Desde logo poder-se-á apontar uma crítica dificilmente rebatível. A representação constitui um negócio jurídico, que assume as características das relações jurídicas privadas: igualdade entre os sujeitos, nascimento voluntário e efeitos previstos e desejados pelas partes.

A alegada suplantação da falta de vontade do devedor pelo juiz da execução através deste instituto jurídico, não cumpre nenhum daqueles caracteres.

Não é visível qualquer manifestação de vontade do executado, no sentido da constituição de um seu representante, pelo que, afasta-se o nascimento com base na vontade, na liberdade

---

<sup>130</sup> Artigo 122.º e seguintes do CC.

<sup>131</sup> Artigo 138.º e seguintes do CC.

<sup>132</sup> Artigo 152.º e seguintes do CC.

<sup>133</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 410 a 450.

de atuação decorrente do princípio da autonomia privada. O que acaba por se refletir no facto de os efeitos não terem sido desejados pelo suposto representado. Constitui característica da venda executiva o facto de o órgão executivo agir contra os interesses e, por conseguinte, contra a vontade do executado. A sua esfera jurídica sofre uma amputação patrimonial, a qual até pode ter previsto, mas que inevitavelmente lhe causa dano. Neste sentido, não nos parece adequado defender que os efeitos desta representação sejam pretendidos pelo executado.

Nesta sequência, se o nascimento da relação jurídica não é voluntário, somos levados a concluir que o órgão executivo se impõe ao devedor, coercivamente determinando a sua inclusão naquela relação jurídica, sendo esta atuação suportada no *ius imperium* característico do exercício de funções dos órgãos estaduais.

Por ventura, no decorrer das críticas que lhe foram dirigidas, este autor reformulou a sua tese de uma forma significativa<sup>134</sup>. Passa a defender que o vendedor é o juiz. Deixando de considerar como vendedor o executado, logicamente teria de explicar a legitimidade do órgão executivo para vender o que não lhe pertence. Assim sendo, Carnelutti transforma a sua visão no sentido de passar a considerar que o juiz vende a título de representante legal do devedor. Isto porque, considera este autor que, a ocorrência da penhora, constitui o devedor numa espécie de incapacidade em relação ao bem penhorado. Esta incapacidade é suprida através da representação legal, ultrapassando-se assim a questão da falta de vontade do executado.

Esta falta de vontade seria então suprida nos mesmos termos em que o são as incapacidades previstas nos artigos 122.º e seguintes do CC, ou seja, através do *ius imperium* do Estado, que, de acordo com a visão deste autor, permitiria ao juiz emitir uma resolução judicial que legitimaria e conduziria ao ato de expropriação.

Esta mudança no pensamento soluciona algumas das falhas apontadas à sua teoria inicial. Com a admissão de que a representação tem por base a lei e não a vontade do executado, elimina-se a necessidade de explicar a, a nosso ver inexplicável, falta do elemento volitivo imprescindível para a consumação do negócio jurídico, que é o da representação voluntária. Igualmente se encontra ultrapassada a questão da igualdade das partes, necessária para a concretização dos negócios jurídicos, com a admissão precisamente do oposto, ou seja, de que o órgão executivo intervém no uso do poder de império.

---

<sup>134</sup> Neste sentido, EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, *La Enajenacion Forzosa*, pags. 68 a 70 e FRANCO ARIAS, *El Procedimiento de Aprémio*, pags. 37 e 38.

Contudo, ainda que estas objeções já não se apliquem, outras se levantam.

Conforme já referimos, entendemos que o órgão executivo, que no caso que nos ocupa é o órgão de execução fiscal, por intervir num processo judicial na qualidade de auxiliar do juiz e, no âmbito da venda, praticar atos processuais, deverá executá-los numa posição supra partes. Isto porque, a execução fiscal visa a prossecução do interesse público, designadamente o da satisfação das necessidades financeiras do Estado, que se obtém através da recuperação do crédito tributário. Este crédito não é uno, no sentido em que existem diversas tipologias do mesmo. Através do processo de execução fiscal, tanto se cobram impostos cujo credor é a administração central, tal como o IRS, IRC e o IVA, como se cobram impostos cujo credor são os municípios (IMT, IMI e IUC). Cobram-se também, por exemplo, taxas de propina, cujos credores são as universidades e taxas de portagem, cujos credores são as respetivas concessionárias.

Neste sentido, o órgão de execução fiscal, apesar de por vezes se encontrar organicamente integrado num dos credores, deverá permanecer alheio aos interesses das partes, na medida em que estes não se coadunam com os fins que a execução visa atingir. Deste modo, encontrando-se, por exemplo, decorrido o prazo prescricional, a prescrição terá de ser oficiosamente declarada, agindo assim o órgão executivo contra os interesses do credor. Também no que respeita à verificação e graduação de créditos, a distribuição pelos credores do valor arrecadado com a venda deverá ser efetuada tendo por base a posição de neutralidade do órgão executivo em relação às pretensões das partes, respeitando as preferências legais em vigor.

Esta característica da independência do órgão executivo quando pratica os atos que conduzem à realização da venda não é compatível com o instituto da representação<sup>135</sup>, através da qual se visa satisfazer os interesses do representado, ao passo que na execução o fim a atingir é a satisfação de interesses de natureza pública. O órgão executivo, visando atingir aquele objetivo, representa o Estado e não o devedor. E de outra forma não poderia ser, já que não faria sentido que o órgão de execução fiscal, ao mesmo tempo e no mesmo processo, praticasse atos numa relação de independência para com as partes e representasse uma delas.

A questão das funções diferentes demonstra outra evidência que conduz à refutação desta teoria. É que, embora na representação voluntária, como vimos, se aceite que a mesma

---

<sup>135</sup> Neste sentido JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 418 e 419 e FRANCESCO GIUSEPPE LIPARI, "Natura Giuridica della Vendita Forzata Immobiliare", in *Il Foro Italiano*, Vol. 60, pags. 416 e 417.

seja constituída com vista à satisfação de interesses de terceiros, o mesmo não ocorre na representação legal.

Na sequência da evolução do seu pensamento, conforme já referimos, Carnelutti passa a considerar que com a penhora gera-se uma incapacidade do devedor em relação ao bem penhorado, constituindo o órgão executivo seu representante, legitimando-se assim a falta de vontade do proprietário.

Antes de mais, não nos parece que a penhora gere uma incapacidade. Quanto mais não seja, pelo simples facto de que a existência daquele ónus não impede completamente a prática de atos por parte do executado em relação ao bem em causa. Por exemplo, não impede a venda por iniciativa do devedor, embora a penhora não deixe de produzir efeitos nessa sequência<sup>136</sup>.

Ainda que se aceitasse a existência de uma incapacidade, esta interpretação geraria uma expansão do conceito de representação legal, no sentido de também incluir a prática de atos prejudiciais para o representado, que nos parece inadmissível.

O fundamento da representação legal reside no facto de o representado não ter capacidade jurídica, ou seja, não ter capacidade de, por si próprio, exercer os seus direitos, nomeadamente o de intervir no tráfico jurídico e de anuir na constituição desta forma de representação. Neste sentido, necessita de alguém que o represente, sempre em defesa daquilo que presumivelmente serão os seus interesses. Assim, os interesses do representado constituem um elemento essencial, constituindo os poderes do representante poderes-deveres, que deverão ser exercidos de acordo com o que a lei determina.

Na forma de representação legal defendida por este autor, o representante não praticaria atos de gestão em benefício do executado mas apenas atos lesivos dos seus interesses, o que nos parece inadmissível. Seria excessivo admitir-se uma forma de representação sem a vontade do executado e que, ao mesmo tempo, despolette efeitos prejudiciais para a sua esfera jurídica. Isto porque, com a consumação da venda, o órgão de execução fiscal, fundamentalmente, sacrifica os interesses do devedor, visando a prossecução dos interesses da execução. Deste modo não é juridicamente coerente admitir a constituição coerciva desta forma de representação, um negócio jurídico, em que o representante visa única e exclusivamente satisfazer o seu interesse, diametralmente oposto ao do executado, implicando, através da venda coerciva, a ablação do acervo patrimonial deste.

---

<sup>136</sup> Nos termos do artigo 819.º do CC.

Esta configuração da representação do executado pelo órgão executivo mais parece configurar-se como uma situação de abuso de representação, prevista no artigo 269.º do CC, em que o representante formalmente exerce os poderes de que é titular, acabando por satisfazer interesses de terceiros, simultaneamente sacrificando os do representado.

Pelos motivos expostos, não podemos concordar com as teorias expostas. Acompanhamos nessa discordância autores como por exemplo Fernando Amâncio Ferreira<sup>137</sup>, José Lebre de Freitas<sup>138</sup> e Salvatore Satta<sup>139</sup>.

As teses expostas e que defendem a representação do executado pelo credor ou órgão executivo, não são as únicas de entre as teorias contratualistas ou privatísticas, pelo que, dedicar-nos-emos de seguida à teoria do credor pignoratício.

## 2.2. TEORIA DO CREDOR PIGNORATÍCIO DO PATRIMÓNIO DO EXECUTADO

Esta teoria parte do princípio de que o credor vende em virtude de um direito próprio e não enquanto representante, mandatário ou gestor de negócios do executado. E donde provém esse poder? Este poder tem origem na garantia geral das obrigações que é o património do devedor. Neste sentido, os apoiantes desta tese defendem que no momento em que se constitui a obrigação, o devedor sujeita o património de que dispõe ao seu cumprimento, sendo que, essa submissão se consubstancia num direito geral de penhor sob o património do executado<sup>140</sup>.

Na posse deste poder, o credor adquire a possibilidade de impulsionar a execução, e consequentemente a venda, esperando desta forma obter o pagamento do seu crédito. Contudo, apesar de o credor dispor do poder de impulsionar o processo executivo, não poderá ele próprio proceder à sua execução, em virtude de no nosso ordenamento jurídico ser proibida a auto defesa, pelo que, terá de recorrer aos órgãos executivos do estado com vista à satisfação dos seus créditos, no âmbito do exercício da ação executiva.

---

<sup>137</sup> FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pags. 320 e 321.

<sup>138</sup> JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Ação Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, pag. 400.

<sup>139</sup> SALVATORE SATTA e CARMINE PUNZI, *Diritto Processuale Civile*, pags. 624 e 625.

<sup>140</sup> Neste sentido, JUAN PABLO MURGA FERNANDEZ, *Profili civilistici della vendita giudiziale di beni immobili in Italia*, pags. 150 e 151, referindo-se a Alfredo Rocco, apoiante desta teoria.

Deste modo, de acordo com esta tese, quem vende é o credor, em virtude de um direito próprio, sendo este direito decorrente de um estado de sujeição estabelecido em relação ao património do devedor, constituído no momento em que surge a obrigação.

Assim, esta teoria baseia-se na voluntariedade da constituição da relação jurídica que, depois de incumprida, dá lugar ao surgimento do processo executivo, pelo que, desde logo falece pela base a possibilidade de aplicação à venda no processo de execução fiscal. Esta forma de pensamento surgiu tendo em mente a venda que ocorre no processo de execução civil, que se destina a promover a cobrança coerciva de créditos provenientes de negócios jurídicos, ou seja, são créditos decorrentes de obrigações a que o devedor se vinculou por livre e espontânea vontade, tendo a perfeita percepção dos efeitos que tal vinculação acarretaria.

Esta vinculação voluntária não ocorre nas obrigações tributárias. O processo de execução fiscal visa a cobrança de créditos decorrentes de um estado de sujeição, que tem origem numa vinculação estabelecida legalmente e não mediante uma declaração de vontade. Neste sentido, a teoria em apreço, relativamente ao processo de execução fiscal, deixa por explicar a questão central da vontade do executado, que como já vimos, constitui o principal problema a ser ultrapassado pelas teorias contratualistas.

Contudo, esta não é a única objeção que se lhe poderá colocar.

Desde logo, não nos parece aceitável defender-se que o vendedor é o credor, uma vez que este não é o proprietário dos bens, nem pratica os atos tendentes à realização da venda, tais como a instauração da execução, a penhora e a própria venda, atos estes manifestamente processuais e da competência do órgão de execução fiscal. O credor tem sim o direito de impulsionar a execução, despoletando-a através da remessa do título executivo ao órgão estadual com competência para o efeito.

Até porque, se se entendesse que o credor é o verdadeiro vendedor, poderia dar-se o caso de aquele ser ao mesmo tempo vendedor e comprador, o que não nos parece aceitável. Isto porque existe a possibilidade, prevista no artigo 255.º do CPPT<sup>141</sup>, de inexistindo propostas no decorrer da venda, o bem em causa ser adquirido pelo credor, como forma de pagamento do crédito tributário.

---

<sup>141</sup> Embora o artigo 255.º do CPPT se refira exclusivamente à aquisição “ (...) por parte da Fazenda Pública (...)”, entendemos que o mesmo será de aplicar a outras entidades públicas, uma vez que a razão de ser desta aquisição é a mesma: a satisfação imediata dos créditos tributários. Neste sentido JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e Processo Tributário Anotado e Comentado*, Vol. II, pag. 155.

Paralelamente, podem também colocar-se objeções relativamente à própria constituição de um penhor sobre o património do executado.

O penhor constitui um direito real, ou seja, um poder direto e imediato sobre uma coisa, atribuído a alguém pela ordem jurídica e que origina uma obrigação passiva universal. Dentro dos Direitos reais, o penhor é classificado como um direito real de garantia, que são os que conferem ao credor o poder de ser pago pelo valor de certos bens, com preferência sobre os demais credores. Constitui uma garantia especial das obrigações, por contraposição à geral, que é o património do devedor, sendo que, esta especialidade decorre do facto de se tratar de um desvio à regra da igualdade dos credores.

Por outro lado, no nosso ordenamento jurídico, tanto o penhor como a hipoteca são suscetíveis de ter origem voluntária ou legal, ou seja, poderão resultar de negócio jurídico ou diretamente da lei, conforme se pode verificar pelo artigo 195.º do CPPT, o que até constitui um argumento favorável, no que respeita à teoria que nos encontramos a analisar.

Contudo, o penhor dispõe de características que nos levam a rejeitar esta conceção. Este direito real de garantia não incide sobre a totalidade do património do devedor, mas sim sobre um bem perfeitamente identificado, conforme se retira do n.º1 do artigo 666.º do CC. Adicionalmente, apenas produz efeitos se e quando esse bem for entregue ao credor pignoratício, nos termos do n.º1 do artigo 669.º do CC. E o próprio bem não poderá ser um qualquer. Apenas poderá existir um penhor relativamente a bens que não sejam suscetíveis de hipoteca<sup>142</sup>, designadamente bens móveis não sujeitos a registo.

Resulta assim inaceitável que um direito real como o penhor possa constituir uma garantia incidente sobre todo o património do devedor. Como direito real que é, a sua existência encontra-se ligada a um determinado bem, afetando-o ao cumprimento de determinada obrigação e nunca à totalidade de um património. O facto de só produzir efeitos quando for entregue ao credor também não é adaptável à venda no processo de execução fiscal, na medida em que o executado pode não perder a posse do bem em causa e a sua propriedade só é transferida para outrem depois de ocorrer o efeito translativo.

Encontrando-se afastada a teoria analisada, abordaremos de seguida outra teoria de teor contratualista.

---

<sup>142</sup> É o que resulta do n.º1 do artigo 666.º do CC, sendo que, é o artigo 688.º do CC que define os bens que podem ser hipotecados.

### 2.3. TEORIA DA EXPROPRIAÇÃO DO PODER DE DISPOSIÇÃO DO EXECUTADO

Giuseppe Chiovenda<sup>143</sup> idealizou esta tese, baseando-se na diferença existente entre um direito subjetivo e a faculdade de dele dispor. Ou seja, a venda seria dividida em dois momentos. No primeiro, o executado seria expropriado, não propriamente de um direito, como o de propriedade, mas apenas da faculdade de dele dispor. Posteriormente, fazendo uso desse direito, o órgão executivo despoletaria a faculdade de o vender, transmitindo-o a um terceiro, para com o produto da venda satisfazer os credores.

Estariamos assim perante um contrato celebrado entre o adquirente e o órgão executivo, enquanto representante do Estado, detentor do direito de dispor, por anteriormente ter expropriado essa faculdade. A falta de vontade do executado e o poder do Estado de expropriar seriam justificados da mesma forma que é explicada a representação dos incapazes pelo Ministério Público, ou seja, seria decorrente da possibilidade de a capacidade do exercício de direitos de uma pessoa poder ser modificada por um tribunal.

Têm sido apontadas várias críticas a esta teoria, nomeadamente no que se refere à separação entre o direito subjetivo e a capacidade de proceder à sua venda.

Desde logo se levantam muitas dúvidas sobre se aquela separação será juridicamente admissível. Autores como Gutierrez de Cabiedes<sup>144</sup> e Lipari<sup>145</sup> consideram que essa separação não é concebível, já que, a faculdade de dispor de um bem constitui parte integrante do direito subjetivo, enquanto poder atribuído ao seu titular de exigir de outrem determinado comportamento positivo ou negativo. Esta faculdade constitui uma das que formam o núcleo de faculdades e poderes próprios deste tipo de direitos, que não poderão existir sem aquelas. Ao permitir-se este enquadramento, estar-se-ia a criar um novo tipo de Direito real, o que não é possível à luz do nosso ordenamento jurídico.

Alberto dos Reis<sup>146</sup>, pelo contrário, considera que existem situações em que o titular de um determinado direito poderá encontrar-se impedido, contra a sua vontade, de utilizar a

---

<sup>143</sup> GIUSEPPE CHIOVENDA, "Sulla Natura Dell' Espropriazione Forzata", in *Rivista Processuale Civile*, 1926, pags. 85 a 104.

<sup>144</sup> EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, *La Enajenacion Forzosa*, pags. 76 e 77.

<sup>145</sup> FRANCESCO GIUSEPPE LIPARI, "Natura Giuridica della Vendita Forzata Immobiliare" in *Il Foro Italiano*, Vol. 60, pags.417/418.

<sup>146</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 424 e 425.

faculdade de disposição, fornecendo o exemplo da insolvência, em que o insolvente apesar de permanecer proprietário dos bens, não os poderá alienar<sup>147</sup>.

Neste sentido, este autor considera que o ato que determina a expropriação é semelhante à declaração de insolvência, privando o proprietário de certas faculdades, pelo que, é o Estado que vende, através do órgão executivo, no exercício da função jurisdicional a quem incumbe o desenrolar do processo executivo, sendo o direito que a suporta, a faculdade de dispor expropriada ao executado.

Com esta alusão Alberto dos Reis demonstra que, efetivamente, existem situações em que o detentor de determinado direito sobre uma coisa se encontra impedido de dela dispor. Contudo a questão que se impõe colocar é a de saber se o executado com a penhora ou com a decisão de marcação da venda fica impedido de proceder à venda do bem sobre o qual a execução recai.

A verdade é que nada impede que o executado venda, por sua iniciativa, o bem penhorado, do qual só perde a propriedade no momento em que se consumar a venda executiva. A prova disso mesmo é o artigo 819.º do CC que, ao determinar que “(...) são inoponíveis em relação à execução os actos de disposição, oneração ou arrendamento dos bens penhorados”, implicitamente admite a existência de atos de disposição praticados em relação a bens apreendidos em processos executivos.

Além do mais, através dessa venda, caso o executado use o produto da mesma para satisfazer o crédito, cumpre-se o objetivo da execução, ou seja, a recuperação do crédito, sem que para tal seja necessário levar o processo executivo até à fase da venda executiva.

Do exposto se retira que não se poderá concluir que na venda que ocorre no processo de execução fiscal o órgão executivo expropria primeiramente a possibilidade de alienar o bem penhorado e, posteriormente, fazendo uso desse direito procede à venda, pela simples razão de que, o executado só com a consumação da venda executiva é que perde a propriedade e a possibilidade de vender, ele próprio, o bem em questão.

Outra objeção que é levantada em relação a esta teoria, refere-se ao facto de Chiovenda defender que a expropriação da faculdade de vender se encontra ligada à capacidade de exercício de poderes<sup>148</sup>. Por outras palavras, com aquela expropriação, o executado tornar-se-ia

---

<sup>147</sup> De acordo com o n.º1 do artigo 81.º do CIRE, com a declaração de insolvência, o insolvente fica privado dos poderes de administração e disposição dos bens que integram a massa insolvente.

<sup>148</sup> GIUSEPPE CHIOVENDA, “Sulla Natura Dell’ Espropriazione Forzata”, in *Rivista Processuale Civile*, 1926, pag. 95.

num incapaz, à imagem das incapacidades previstas nos artigos 122.º e seguintes do CC, o que implicaria a existência de uma restrição dos Direitos de personalidade que não se encontra legalmente prevista. Direitos estes que são por natureza inalienáveis, já que integram o conceito da dignidade da pessoa humana, pelo que, não parece fazer sentido aceitar-se a expropriação de um direito deste tipo.

Por outro lado, parece-nos que a incapacidade resultante de uma eventual expropriação do poder de disposição, nos termos em que é defendida pelo autor, não é comparável com as incapacidades previstas no Código Civil. Estas constituem um precedente necessário para se poder analisar se determinado direito pode ou não ser alienado. Neste sentido, se estivermos perante um sujeito com plena capacidade, a admissibilidade da transmissão de determinado direito, depende das características deste<sup>149</sup>. Nestes termos, a expropriação do poder de alienação defendida por este autor não poderá ser configurada como uma incapacidade, à imagem das que se encontram reguladas no nosso ordenamento jurídico.

Por último, esta construção de Chiovenda assenta no princípio de que o vendedor é o Estado, representado pelo órgão executivo. Tendo em consideração que o Estado não é proprietário do direito, a venda executiva é legitimada através do poder público de expropriação, que se fundamenta na satisfação do interesse público, que neste caso implica a contração de um direito privado.

Partindo deste princípio, se é admitido ao órgão executivo expropriar, porque não aplicar este poder ao direito na sua totalidade, evitando-se as falhas apontadas à expropriação segmentar do poder de dispor?

Na sequência das críticas apontadas, entendemos não ser de aceitar a teoria proposta por Giuseppe Chiovenda, pelo que, tendo já sido abordadas as principais teorias contratualistas, passaremos, de seguida, a analisar as teses publicistas.

---

<sup>149</sup> Veja-se o caso do direito de uso e habitação, que, nos termos do artigo 1488.º do CC não pode ser alienado, ainda que o seu detentor seja plenamente capaz nos termos prescritos no Código Civil.

### 3. AS TEORIAS PUBLICISTAS

Os autores defensores destas teorias afastam as soluções propostas nas teses que anteriormente abordamos, afirmando que as mesmas não permitirem ultrapassar o problema da falta de vontade do devedor, no que respeita à sua vinculação à venda executiva. Pelo contrário, explicam a natureza jurídica da venda executiva com base no poder de império do órgão executivo, que age na qualidade de representante do Estado, numa posição de imparcialidade em relação às partes, visando satisfazer o interesse público, nomeadamente o da arrecadação do crédito tributário. Ou seja, idealizam a venda executiva como um ato processual instrutório.

Neste sentido, consideram que os interesses a defender na venda executiva são diferentes dos que se visam alcançar no contrato de compra e venda, que passam pela satisfação do interesse das partes.

Também se distanciam das visões contratualistas na medida em que diminuem a relevância da vontade do comprador, ancorando a transferência da propriedade nos atos coercivos praticados pelo órgão executivo, sendo que, é precisamente a posição do adjudicatário que constitui a principal dificuldade que se lhes depara.

Com vista a ultrapassá-la, surgiram diversas posições doutrinárias, que abordaremos de seguida e que visam conciliar a proposta de aquisição, de carácter claramente contratual e a disposição coativa do órgão executivo.

#### 3.1. TEORIAS PROCESSUALISTAS PURAS

O primeiro autor cujo pensamento analisaremos é Salvatore Satta<sup>150</sup>, para quem as duas grandes teorias se equivalem, na medida em que, ambas acabam por procurar a resposta à questão que nos ocupa fora do âmbito do processo, quando todas as respostas necessárias, segundo o seu ponto de vista, poderão ser encontradas dentro do mesmo.

---

<sup>150</sup> A conceção de Salvatore Satta sobre a natureza jurídica da venda executiva encontra-se expressa na sua obra *Diritto Processuale Civile*, pags. 623 a 627.

De acordo com a sua doutrina, as posições do executado e do adquirente não constituem um problema. O devedor é absorvido pelo poder do órgão executivo, uma vez que a jurisdição constitui um poder originário e prevalente, sendo que, a venda executiva assume um caráter estadual, no sentido em que a autonomia contratual do executado não pode ser exercida por um substituto ou representante.

Salvatore Satta considera a venda um procedimento inserido no processo executivo, que visa a determinação do sujeito a favor de quem ela deve operar. Neste sentido, os sujeitos da venda são o órgão executivo e o proponente, sendo que, o executado e o credor são considerados como sujeitos do processo executivo e só indiretamente da venda. A posição jurídica destes intervenientes é regulada pela lei do processo, o que conduz a que a eventual existência de vícios deva ser atacada em sede de contencioso processual, portanto dentro do contexto do processo.

No que respeita à posição do adjudicatário, este autor crê que, por a oferta se tratar de um ato de participação num procedimento, essa proposta terá de ser regulada de acordo com as normas processuais em vigor. Nas suas palavras “L` offerta di acquisto ha carattere sicuramente negoziale, ma è anche atto di partecipazione al procedimento, e subisce come tale la regole di questo.”<sup>151</sup>

Estamos assim perante uma teoria que subestima a intervenção do adquirente no processo executivo, considerando-o um mero auxiliar do órgão executivo, prestando aquele uma utilidade à execução, de modo a que se atinja o objetivo pretendido com a sua instauração. Desta forma, coloca todo o ênfase no facto de a transferência do direito ocorrer no âmbito do exercício do poder jurisdicional. O que por sua vez o conduz a afirmar que as decisões dos juízes não constituem declarações de vontade, mas antes resoluções judiciais, pelo que, devido à heterogeneidade das declarações, uma jurisdicional e outra privada, esta relação jurídica não se consubstancia num contrato público.

Outro autor que, tal como Salvatore Satta, considera que a legislação processual é suficiente para resolver todas as questões relacionadas com a venda executiva, não sendo, portanto, necessário recorrer a outras vertentes da legislação, é Eduardo Gutierrez de Cabiedes<sup>152</sup>.

---

<sup>151</sup> SALVATORE SATTA, *Diritto Processuale Civile*, pag. 626.

<sup>152</sup> EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, *La Enajenacion Forzosa*, pags. 96 a 98.

Este jurista de nacionalidade espanhola considera a venda executiva como um conjunto de atos instrutórios, sendo estes entendidos como aqueles que são necessários para que o processo em que se encontram inseridos atinja o fim para o qual foi instaurado. A efetivação destes atos decorre da incumbência atribuída ao órgão executivo de os praticar, com vista a cumprir-se o escopo da execução: a cobrança do crédito em causa.

Esta definição, se nada mais fosse dito, colocaria a venda executiva dentro da categoria das transferências coativas, das quais faz parte, por exemplo, a expropriação por utilidade pública, o que segundo este autor não é aceitável. Isto porque, a expropriação é realizada pela Administração Pública, que age na qualidade de parte interessada, através de um ato administrativo e sem que haja um adquirente. Pelo contrário, no caso da venda executiva, esta realiza-se no exercício da função judicial, por um órgão que atua numa posição independente, supra partes e onde existe um adquirente, cujos interesses são alheios aos fins da execução.

No que respeita à legitimidade do órgão executivo para vender um bem ou direito do qual não é proprietário, Gutierrez de Cabiedes considera que o único poder que pode justificar a venda executiva é o jurisdicional, na qualidade de poder independente do estado, sendo que, uma das formas de esse poder se manifestar é a execução das decisões previamente incumpridas. Do ponto de vista da execução, a jurisdição consiste num “complejo de actos de imperio agrupados por su finalidad y que tienen lugar gracias a los poderes particulares puestos al servicio del fin.”<sup>153</sup>

Assim sendo, considera não ser necessário recorrer-se a institutos estranhos à própria execução para justificar a função jurisdicional na sua fase executiva, no sentido em que, o órgão executivo tem o dever de executar porque assim o determina a norma jurídica. No que respeita à venda coerciva, verificando-se os pressupostos legais para que tal ocorra, o órgão executivo tem que a realizar, ou seja, trata-se de um poder-dever.

Por outro lado, no que se refere à posição do adquirente, que constitui o grande obstáculo que se coloca às teorias publicistas, este autor acredita que a venda executiva se trata de um ato puramente processual, que se realiza no estrito cumprimento das normas processuais, pelo que, os demais sujeitos que nela intervenham, fazem-no de modo a que o processo executivo cumpra a sua finalidade.

---

<sup>153</sup> EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, La Enajenacion Forzosa, pag. 94.

Neste sentido, de acordo com esta doutrina, o credor fornece o impulso necessário com vista à instauração da execução, através da apresentação do título executivo e por aí se fica, não tendo legitimidade para promover nenhum dos atos tendentes à consumação da venda.

O executado e o seu património encontram-se num estado de sujeição perante os atos praticados no processo.

Por sua vez, o proponente, com a apresentação da sua proposta, fornece o elemento necessário em falta, para que a venda se torne eficaz. Contudo, continua a ser o órgão executivo que, por si só, sem ter em conta a vontade do licitante, decide sobre a adjudicação. O proponente limita-se a exercer a sua capacidade de livre iniciativa, apresentando ou não a sua proposta, sendo que, antes e depois, a atividade é puramente judicial, processual e unilateral e, portanto, não contratual. A sua intervenção é meramente instrumental, proporcionando uma utilidade ao juiz, de modo a que este concretize a venda unilateralmente.

Refere também Gutierrez de Cabiedes<sup>154</sup> que todo o ato pressupõe uma declaração ou manifestação de vontade. A primeira constitui uma declaração de ciência do declarante, proveniente da sua vontade direta e clara, ao passo que a segunda decorre de uma expressão de vontade que se depreende de uma determinada conduta ou postura. Assim sendo, conclui que, no caso em apreço, o veículo de transmissão é uma resolução judicial expressa por vontade do juiz, pelo que se trata de uma verdadeira declaração de vontade.

Neste sentido, esta teoria não considera a venda executiva como um negócio jurídico processual, já que a vontade das partes é sobreposta pelas ações do órgão executivo, perdendo a preponderância que dispõe nos negócios jurídicos, sendo que, também não se verifica a necessária igualdade entre as partes, característica dos contratos.

Na sua perspetiva, a venda executiva diferencia-se do contrato de compra e venda por diversas razões.

Trata-se de uma transmissão da titularidade jurídica de uma coisa ou de um direito, perdida por uma pessoa e adquirida por outra, transmissão essa, de carácter coercivo, já que ocorre sem ou contra a vontade do devedor. Este facto importa a existência de um facto negativo e outro positivo, em relação ao executado. O negativo centra-se na plena eficácia do ato, pois, ainda que seja praticado contra a sua vontade, tem plena eficácia. Noutro sentido, o positivo

---

<sup>154</sup> EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, La Enajenacion Forzosa, pags. 99 e 100.

decorre do facto de o executado não responder pelas qualidades do bem vendido, uma vez que a mesma ocorre sem que assim o deseje.

Outro elemento diferenciador decorre da forma de aquisição pelo adquirente. De acordo com o pensamento deste autor, as partes do processo executivo são o órgão executivo e o executado, ao contrário do adquirente, uma vez que este não é afetado pela repartição do valor resultante da venda, cuja arrecadação e distribuição pelos credores constitui o objetivo do processo executivo.

O seu papel reconduz-se ao de um terceiro processual, na medida em que, com a sua intervenção, ganha o direito à entrega da coisa, podendo ser penalizado se não cumprir a sua oferta. Trata-se de um terceiro, tal como o são os peritos e as testemunhas.

Nesta perspetiva, a venda executiva resume-se a um ato através do qual o órgão executivo determina quem é o comprador, cuja vontade é desconsiderada, permanecendo essa decisão dependente da ocorrência de factos posteriores, designadamente o pagamento do preço e a entrega da coisa.

As teorias propostas por Salvatore Satta e Gutierrez de Cabiedes baseiam-se no facto de toda a regulamentação relativa à venda executiva, incluído no que respeita aos efeitos que provoca, se poder obter exclusivamente da legislação processual.

Esta problemática provém da inexistência de regulação dos efeitos da venda executiva, tanto no nosso ordenamento jurídico, como por exemplo no espanhol. O mesmo já não se poderá dizer do ordenamento jurídico italiano em que alguns dos efeitos da venda executiva se encontram regulados nos artigos 2919.º a 2929 do *Codice Civile*.

Consequentemente, não existindo um regime próprio relativo aos efeitos da venda executiva, coloca-se a questão de saber se deverá recorrer-se a regimes análogos, com vista ao preenchimento dessa lacuna.

Pensamos que a resposta a essa afirmação terá de ser positiva, conforme é defendido na próxima opinião doutrinal.

### 3.2. TEORIA PROCESSUALISTA IMPURA

Apelidamos o seguinte pensamento de processualista impuro, na medida em que, ainda que considere que a venda executiva como um fenómeno processual e não contratual, admite que, na ausência de normas processuais que façam face à enorme multiplicidade de questões que se podem levantar neste tipo de alienação, serão de aplicar as soluções previstas noutro ramo do Direito, ao contrário do que acontece na doutrina processualista pura.

Neste sentido, Just Franco Arias<sup>155</sup> considera que, para se compreender a venda executiva, normalmente efetua-se a comparação com o contrato de compra e venda, daí resultando que, apesar da existência de diversos pontos de contacto, a verdade é que o tipo de venda que nos ocupa não constitui um contrato.

Os pontos de contacto derivam do facto de ambas se referirem à mesma atividade, ou seja, troca de um bem ou direito por determinada importância pecuniária. Por outro lado, as suas diferenças decorrem da diversidade de circunstâncias que abundam na vida social, uma vez que as modalidades de venda são imensas, o que se repercute na existência de diversos tipos de sujeitos, objetos e relações. Perante esta diversidade, o legislador vai disciplinando os mais relevantes, sendo que, essa regulamentação tem sempre partes em comum, já que o objeto também o é.

Por outro lado, este autor afirma<sup>156</sup> que a venda coerciva constitui uma fase do processo executivo em que se encontra inserida, sendo as normas processuais que controlam o desenvolvimento das suas diferentes fases. Estas fases são compostas por atos processuais, praticados pelos diferentes sujeitos que intervêm no processo em causa, permitindo que este se desenrole. Neste sentido, considera que não se pode centrar a análise da atividade de uma fase processual, tendo apenas em consideração a qualidade dos sujeitos que lá intervêm, sob pena de essa análise se tornar parcial. Deverá ter-se em consideração que o conteúdo dos atos processuais se encontra regulado nas normas processuais e que nestas também se encontra o fundamento e a justificação da atividade desenvolvida pelos sujeitos.

---

<sup>155</sup> JUST FRANCO ARIAS, *El procedimiento de Apremio*, pags. 37 a 50.

<sup>156</sup> JUST FRANCO ARIAS, *El procedimiento de Apremio*, pags. 49 e 50.

Como resultado destes argumentos, Franco Arias considera que, apesar da inegável independência das normas processuais, este facto não deverá constituir um impedimento para que “por vía da analógica se intente buscar soluciones a los problemas que plantea el procedimiento de apremio en otras normativas distintas que tienen un objecto semejante.”<sup>157</sup>

Estamos assim perante uma doutrina que permite a aplicação analógica de determinadas figuras substantivas, devido ao facto de ambos os tipos de venda partilharem a mesma função económica, ou seja, a troca de um bem ou direito por um valor pecuniário, permitindo-se assim a existência no âmbito processual de um plano substantivo. Isto partindo do princípio de que não existe regulação processual acerca das mesmas questões

Naturalmente que, sendo o contrato a forma através da qual mais vezes ocorre a venda, o seu regime é o que se encontra mais exhaustivamente regulado, pelo que, será às suas normas legais que se recorrerá mais amiúde, com vista à integração das lacunas processuais.

Esta teoria que, embora processualista, admite a aplicação de figuras do Direito substantivo, ultrapassa uma dificuldade inultrapassável das teses defendidas por Salvatore Satta e Gutierrez de Cabiedes. Estes autores defendem que a resolução de todas as questões relacionadas com a venda executiva deverá obter-se na legislação processual. Contudo, não fornecem solução para a integração das lacunas que inevitavelmente surgirão.

Apesar de ultrapassarem esta dificuldade, ambas mantêm em comum uma outra. Centram a sua análise na ação do órgão executivo, mas negligenciam a questão da posição do adjudicatário, atribuindo-lhe uma posição insignificante de mero auxiliar do processo executivo, comparando-o por exemplo a um perito que nele tem uma participação de carácter incidental, quando este intervém essencialmente no sentido de prestar uma utilidade ao processo, acontecendo precisamente o inverso com o adquirente, que intervém no sentido de obter a satisfação de um interesse próprio, buscando a obtenção de uma utilidade para si mesmo, que é a de adquirir o bem ou direito objeto da venda, sendo-lhe indiferente os objetivos que a execução visa atingir.

De seguida, prosseguiremos o nosso estudo através da análise do pensamento de um autor que apresenta uma nova abordagem sobre a questão que nos ocupa.

---

<sup>157</sup> JUST FRANCO ARIAS, *El procedimiento de Apremio*, pag. 50.

### 3.3. TEORIA DA TRANSFERÊNCIA COATIVA

Os defensores desta teoria definem a venda executiva como uma transferência entre vivos, a título oneroso, efetuada sem o concurso ou mesmo contra a vontade do proprietário<sup>158</sup>.

O ponto de partida é a inexistência de vontade do executado na venda que atinge o seu património, sendo aquela substituída pelo processo executivo, que é instituído por força de um poder público e que visa atingir um interesse da mesma natureza. Nestes termos, encontramos perante uma teoria de natureza publicista que justifica o facto de o órgão executivo alienar algo de que não é proprietário, com o poder de império do Estado e não com um acordo de vontades ou com a figura da representação. Isto porque aquele órgão não pode ser considerado um representante, da mesma forma que o juiz, no processo declarativo, não pode representar o autor ou o réu.

Alberto dos Reis<sup>159</sup>, a respeito desta teoria, descreve-a dando ênfase às diferenças estruturais e funcionais que existem entre a venda executiva e o contrato de compra e venda, ao nível da sua estrutura e função.

São diferentes quanto à função já que, enquanto a venda executiva visa principalmente<sup>160</sup> satisfazer interesses públicos, o contrato de compra e venda destina-se à satisfação dos interesses das partes.

Igualmente são diferentes no que se refere à estrutura uma vez que, enquanto o contrato de compra e venda é constituído pelo resultado de duas declarações de vontade que se fundem na sequência do consenso que se gerou, a venda executiva resulta de um ato jurídico unilateral, que é o da vontade do órgão público de produzir a transferência de propriedade.

No que respeita ao adquirente, Salvatore Pugliatti<sup>161</sup> defende que a sua proposta se configura como uma declaração de vontade, que inegavelmente tem natureza privada, pelo que, no âmbito da venda executiva coexistem duas manifestações distintas: uma privada do

---

<sup>158</sup> FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 323, referindo-se ao pensamento de autores que defendem esta conceção, como por exemplo, Salvatore Pugliati.

<sup>159</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 428 e 429.

<sup>160</sup> Embora também satisfaça os interesses do adquirente, o fim primordial é o da satisfação do interesse público, nomeadamente no que se refere às necessidades financeiras do Estado.

<sup>161</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 447, referindo-se ao pensamento de Salvatore Pugliati.

proponente, sob a forma de um negócio jurídico unilateral e a do órgão executivo que claramente tem caráter público, transformando-se assim numa realidade complexa.

Apesar de reconhecer a complexidade do caráter da venda executiva, este autor atribui prevalência à atuação do órgão executivo, uma vez que os atos que pratica têm eficácia por si mesmos, ao passo que a oferta do adquirente só produzirá efeitos na medida em que a adjudicação assim o determine, ou seja, constitui apenas um pressuposto daquela, através do qual se designa o destinatário da transferência da coisa ou direito.

Neste sentido, Francesco Giuseppe Lipari<sup>162</sup> fornece a seguinte definição da teoria criada por Salvatore Pugliatti: “Il giudice in realtà non vende, ma aggiudica. Egli emette semplicemente, mercè esercizio del potere proprio originario giuridizionale, (...), un provvedimento, che è sentenza costitutiva nel rapporto fra creditore procedente ed espropriato, in quanto attua il diritto di garanzia sul patrimonio del debitore, (...), in quanto fa sorgere un nuovo rapporto giuridico.”<sup>163</sup>

Verifica-se assim que estamos perante uma conceção doutrinal que, por diversas razões, não considera que estejamos perante um contrato de Direito público.

Porque não decorre dum ato bilateral, já que é o ato do órgão executivo que produz o efeito translativo, constituindo a manifestação de vontade do proponente um mero pressuposto para que se concretize a adjudicação. Os dois atos não se cruzem nem se fundem, são independentes e heterogêneos, por se encontrarem em níveis diferentes, um pertencendo ao Direito público e outro ao Direito privado.

Porque, caso se tratasse de um contrato, as duas partes exerceriam um Direito subjetivo e o que se verifica é que o órgão executivo atua no âmbito de um poder público.

E, por último, também porque a manifestação de vontade da administração num contrato público, quando se torna parte de um contrato com esta natureza, tem caráter negocial, sendo que, o mesmo não acontece na venda executiva, em que pratica um ato processual sem qualquer espécie de negociação.

---

<sup>162</sup> FRANCESCO GIUSEPPE LIPARI, “Natura Giuridica della Vendita Forzata Immobiliare”, in *Il Foro Italiano*, Vol. 60, pag. 410.

<sup>163</sup> “O juiz na realidade não vende, adjudica. Ele emite simplesmente, no exercício do poder jurisdicional próprio e com natureza originária, uma providência que é uma sentença constitutiva na relação entre credor e expropriado, atuando no âmbito do direito de garantia sobre o património do devedor motivando o surgimento de uma nova relação jurídica. A providência não implica o exercício de qualquer faculdade ou Direito subjetivo do privado.” (tradução nossa).

Segundo esta doutrina, também denominada de *Ato/Procedimento*<sup>164</sup>, o facto de a oferta apresentada ter carácter negocial, permite ao adquirente deter a possibilidade de impugnar as decisões tomadas, apontando como causa os vícios da vontade e a incapacidade, afastando-se assim das teorias processuais puras, na medida em que reconhece à venda executiva uma certa natureza substantiva e privada.

A principal crítica com que esta teoria normalmente se depara prende-se com o facto de, ao afirmar-se que o juiz vende no exercício de um poder próprio, que decorre da função que a lei lhe impõe, se limitar a descrever o fenómeno, não o fundamentando juridicamente, uma vez que não responde à questão da intromissão na gestão do património do executado contra a sua vontade, limitando-se a afirmar que se trata de uma transferência coativa, faltando enunciar a fundamentação jurídica da atribuição desse poder<sup>165</sup>.

Esta fundamentação legal assume particular importância, já que a Constituição da República Portuguesa defende o direito de propriedade<sup>166</sup>, proibindo o confisco, pelo que, torna-se essencial explicar a que título e com que direito é que o órgão executivo retira coercivamente o direito de propriedade ao executado.

Outra crítica que lhe é apontada decorre da classificação da oferta do proponente como um negócio jurídico unilateral, afirmando-se que a proposta não pode ser classificada como um negócio jurídico, mas antes como um dos seus elementos, que contribui para o seu nascimento quando a referida oferta se funde com a aceitação da pessoa a quem se dirigiu. Um negócio unilateral não poderá ter por conteúdo a obrigação de pagar um preço, como contrapartida de uma aquisição<sup>167</sup>.

---

<sup>164</sup> Um ato-procedimento por se encontrar inserido num conjunto de atos encadeados e coordenados entre si no processo. Neste sentido FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 325.

<sup>165</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pag. 431.

<sup>166</sup> Artigo 62.º da CRP.

<sup>167</sup> FRANCESCO GIUSEPPE LIPARI, "Natura Giuridica della Vendita Forzata Immobiliare", in *Il Foro Italiano*, Vol. 60, pags. 412 e 413.

## CAPITULO II.

### NATUREZA JURÍDICA DA VENDA: A NOSSA PERSPETIVA

#### 1. CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

Depois de terem sido expostas as teorias que apresentam um maior nível de relevância no que respeita à determinação da natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal, passaremos desde já a expor a nossa posição relativamente a esta questão e também, como não podia deixar de ser, os respetivos fundamentos.

As ideias que compõem as opiniões doutrinárias que apresentamos, apesar de prestarem um auxílio precioso no que respeita à realização deste trabalho, terão que ser adaptadas ao meio que envolve a questão que nos ocupa, ou seja, ao nosso ordenamento jurídico.

Isto porque, os ordenamentos jurídicos de onde provêm aquelas conceções são necessariamente diferentes do nosso. Veja-se, por exemplo que, tanto no ordenamento jurídico português<sup>168</sup> como no italiano<sup>169</sup>, a transmissão da propriedade se dá por mero efeito do consenso, enquanto, no ordenamento jurídico espanhol, para que tal aconteça, torna-se necessária a entrega da coisa<sup>170</sup>. Outro exemplo das diferentes regulamentações legais decorre do facto de em Portugal e Espanha não existir regulação legal dos efeitos substantivos da venda coerciva, ao passo que, em Itália, esses efeitos encontram-se parcialmente regulados nos artigos 2919.º a 2924.º do *Codice Civile*.

Por outro lado, a grande maioria dos autores a que nos referimos efetua a sua análise em relação à venda que ocorre no processo de execução comum e não no processo de execução fiscal, como é o nosso caso.

---

<sup>168</sup> Nos termos dos artigos 408.º e 874.º do Código Civil Português.

<sup>169</sup> Conforme se refere no artigo 1470.º do *Codice Civile*, "La vendita e' il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprieta' di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo."

<sup>170</sup> De acordo com o artigo 1445.º do Código Civil Espanhol, "Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente."

Tendo em consideração o exposto, a nossa exposição terá por base os sujeitos que intervêm no processo de execução fiscal. Com o uso desta metodologia não se pretende afirmar que são, simplesmente, as suas qualidades intrínsecas que determinam a natureza desta forma de venda coerciva. Para além destas qualidades, teremos também em consideração a forma como se relacionam entre si e com o processo em que se encontram inseridos.

## 2. O CREDOR

Conforme já tivemos a oportunidade de referir, procederemos à explanação da nossa conceção sobre a natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal, tomando como ponto de partida os sujeitos que intervêm naquele processo. Neste sentido, forçosamente teremos que começar por aquele que tem o poder de exigir que esta forma de execução ocorra: o credor.

Esta faculdade de impulsionar a execução fiscal decorre do facto de no título executivo este sujeito constar como o detentor do crédito a cobrar, pelo que, apresentando-se esse mesmo título ao órgão executivo, este encontra-se obrigado a promover a execução.

Nestes termos, decorre da alínea a) do n.º1 do artigo 163.º do CPPT, que constitui elemento essencial do título executivo a menção da entidade emissora ou promotora da execução, sendo que, de acordo com o artigo 148.º do CPPT, podem assumir a qualidade de credor as entidades a quem sejam devidos tributos, coimas relativas a contra ordenações tributárias e determinadas nos termos do RGIT e ainda dívidas que devam ser pagas por força de ato administrativo e reembolsos ou reposições.

Da análise conjunta destas normas legais é possível denotar a independência entre as figuras do credor e do órgão executivo, que não se confundem, ainda que, por vezes, conforme já fizemos notar, se encontrem integradas no mesmo órgão da Administração Pública.

O facto de não existir uma correspondência entre o credor tributário e o órgão executivo é perfeitamente visível, por exemplo, no caso da cobrança executiva das taxas de portagem por

parte da Administração Tributária. Neste contexto é inequívoco que as concessionárias<sup>171</sup> constituem o credor tributário, na medida em que o crédito a cobrar lhes é destinado. Face ao exposto, não existe margem para que estas entidades sejam confundidas com o órgão da Administração Pública a quem foi atribuída a competência para praticar os atos executivos.

Contudo, ainda que o órgão de execução fiscal se encontre formalmente integrado na estrutura do credor, como ocorre, por exemplo, nos processos de execução fiscal com origem em IRS ou IRC, entendemos que a independência dos órgãos não pode ser posta em causa, já que a atuação do órgão executivo, em qualquer das situações, encontra-se vinculada aos princípios da legalidade, da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da celeridade, conforme determina o artigo 55.º da LGT.

O primeiro ponto que pretendíamos realçar era precisamente o facto de o credor em nenhum momento do processo executivo se confundir com o órgão executivo.

Em estrita conexão com esta circunstância, também pretendemos destacar que os interesses visados pela execução nem sempre coincidem com os do credor. Isto porque apesar de a execução fiscal visar a cobrança coerciva dos tributos, de modo a que sejam satisfeitas as necessidades financeiras do estado<sup>172</sup>, em determinados contextos, os interesses a defender deixam de ser os do credor, como acontece quando ocorre a prescrição prevista nos artigos 48.º e seguintes da LGT.

O instituto da prescrição determina que, decorrido determinado período de tempo, o seu beneficiário poderá recusar o cumprimento da prestação a que se encontrava obrigado. O que não quer dizer que a obrigação que conduz à referida prestação deixe de existir no ordenamento jurídico. Simplesmente transforma-se numa obrigação natural.

Coloca-se aqui a questão de saber a razão que levou o legislador a sentir necessidade de criar uma forma de extinção da possibilidade de cobrança coerciva das obrigações. Desde logo surge a intenção de penalizar a inércia do credor, na medida em que se entende que, se tiver decorrido um período de tempo considerado razoável sem que o crédito tenha sido cobrado, será porque houve negligência ou desinteresse da sua parte.

---

<sup>171</sup> Estas entidades, ao exercerem uma atividade que a lei imputa à Administração Pública, colocam-se na posição desta última, o que leva a que os atos que praticam, apesar de o serem por uma sociedade anónima, assumam natureza pública administrativa. Neste sentido, PEDRO GONÇALVES, *A Concessão de Serviços Públicos*, pag. 93 e o processo 048/13 de 27-02-2014, do Tribunal de Conflitos.

<sup>172</sup> Artigo 5.º da LGT.

Por outro lado surge a intenção de proteger o princípio da certeza e segurança jurídica, defendendo-se a expectativa do devedor de se encontrar liberto de cumprir a obrigação e da dificuldade que este poderá ter de provar o pagamento depois de ter decorrido muito tempo sobre esse facto.

Resulta do exposto que a prescrição ocorre em prejuízo do credor, já que obsta à cobrança do seu crédito, pelo que, a previsão da sua existência no processo de execução fiscal leva a concluir que os interesses que esta defende são mais amplos do que os do detentor do crédito, o que, por sua vez, abona em favor da tese segundo a qual o credor se distingue do órgão executivo.

Outro ponto através do qual se torna perceptível que os interesses perseguidos pela execução não são necessariamente os mesmos dos que vão de encontro às pretensões do credor, é o da atribuição ao órgão de execução fiscal da competência para proceder à verificação e graduação dos créditos provenientes da venda, prevista no n.º2 do artigo 245.º do CPPT, com a redação que lhe foi atribuída pelo n.º1 do artigo 7.º da Lei n.º 15/2001, de 5 de Junho.

O órgão de execução fiscal, ao proceder à validação das reclamações de créditos e ao dividir pelos credores reclamantes o montante arrecadado com a venda, terá de ter em consideração os privilégios creditórios que acompanham os créditos em concurso. Como consequência deste facto, encontrando-se o bem penhorado no processo de execução fiscal onerado, por exemplo, com uma hipoteca ou um penhor constituído anteriormente àquela penhora, o credor hipotecário ou pignoratício verá o seu crédito ser satisfeito, antes do crédito tributário<sup>173</sup>.

Nestes termos, mais uma vez se comprova a independência existente entre o credor e o órgão de execução fiscal, que pretendíamos demonstrar.

Esta característica conduz a uma outra que também pretendemos aflorar, que se reconduz no facto de a participação do credor no processo de execução fiscal se limitar à apresentação do título executivo ao órgão de execução fiscal, com vista à instauração da execução. Após o surgimento do processo executivo, só lhe resta esperar que este produza o efeito por si desejado, ou seja, que o crédito tributário que lhe é destinado seja cobrado.

---

<sup>173</sup> Exceto no que se refere às custas, que saem precipuas nos termos do artigo 541.º do Código de Processo Civil e se o crédito exequendo for composto de IMI e/ou IMT, do ano da penhora e dos dois anos anteriores, que dispõem de privilégio imobiliário especial nos termos do n.º1 do artigo 744.º do Código Civil.

Com isto, pretendemos demonstrar que o credor não constitui um sujeito da venda executiva. Conforme já tivemos oportunidade de referir, não podemos concordar com a conceção defendida por Giuseppe Mirabelli, segundo a qual, o credor constitui o vendedor, explicando-se a falta de vontade do executado com o surgimento de um mandato legal no momento em que a obrigação incumprida que originou a execução se consumou. Isto porque, constituindo o contrato um negócio jurídico, não se vislumbra de que modo se possa conceber uma eventual adesão do executado ao referido contrato.

Adicionalmente, não nos parece aceitável que o mandato, uma forma contratual em cuja génese se encontra um vínculo baseado na confiança estabelecida entre mandante e mandatário, no sentido em que este último deve agir tendo em consideração os interesses do primeiro, possa ser usado precisamente em sentido contrário. Admitir-se que a falta de vontade do executado na venda coerciva do seu património pode ser ultrapassada através de um mandato legal, através do qual o mandatário age única e exclusivamente no sentido de defender os seus interesses, prejudicando os do mandante, constitui, a nosso ver, uma subversão inadmissível daquele conceito.

As mesmas objeções poderão ser apontadas à teoria segundo a qual a falta de vontade do devedor seria suprida através do instituto da gestão de negócios, ou seja, o credor agiria na qualidade de gestor de negócios do devedor.

Desde logo salta à vista uma vantagem em relação à anterior teoria. É que a gestão de negócios pode ser constituída sem o concurso da vontade do dono do negócio. Contudo, conforme já apontamos, para que os atos praticados à luz deste instituto produzam efeitos, os mesmos terão de ser ratificados, o que não se vislumbra que possa acontecer na venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Para além desta questão, à imagem do que já referimos sobre o mandato, poderá também apontar-se a incongruência que consiste no facto de a gestão de negócios constituir um negócio jurídico, que se baseia na satisfação dos interesses do dono do negócio, o que não se verifica na venda em execução fiscal. À semelhança do que ocorre com o contrato de mandato, se se entender que com a assunção da obrigação por parte do devedor se gerou automaticamente uma gestão de negócios em que o gestor é o credor, estar-se-á a admitir a possibilidade de, no âmbito deste negócio jurídico, se sacrificarem os interesses do dono do negócio/executado, para beneficiar os do gestor/credor.

Do exposto resulta que, em ambos os casos, a interpretação que é efetuada dos conceitos de mandato e de gestão de negócios não se coaduna com a regulamentação legal desses institutos prevista no Código Civil, conforme já o demonstrámos aquando da análise das teorias propostas por Giuseppe Mirabelli e Ippolito Luzatti.

Tendo em consideração os argumentos apresentados, consideramos que a ação do credor, no que ao processo de execução fiscal diz respeito, limita-se ao poder de, apresentando o título executivo ao órgão de execução fiscal, exigir que a execução seja instaurada, correndo os termos previstos na LGT, CPPT e restante legislação aplicável. Posteriormente terá que se limitar a aguardar que o seu crédito seja cobrado, antes de decorrido o prazo prescricional, sendo que, conforme referimos, o crédito eventualmente cobrado até poderá acabar por ser entregue a um outro credor reclamante, por via das regras relativas aos privilégios creditórios.

Neste sentido, este interveniente processual, que não deve ser confundido com o órgão executivo, não constitui um sujeito da venda que ocorre no processo de execução fiscal. Ou seja, à pergunta “Quem vende?”, não poderá responder-se que é o credor.

### 3. O EXECUTADO

O título executivo, para além de identificar o credor, obrigatoriamente terá que identificar também o nome do devedor<sup>174</sup>, que constitui aquele sujeito cujo património responde pela obrigação não cumprida.

Trata-se indubitavelmente de um sujeito processual, levantando-se a questão de saber se constitui um sujeito em relação à venda, ou seja, se se poderá afirmar que quem vende é o executado.

De um ponto de vista geral, são defendidos três tipos de configurações relativas à natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal: uma teoria defende que se trata de um ato impositivo por parte do Estado, sem qualquer dimensão contratual; outra defende que se trata de um contrato público; por último, defende-se também que se trata de um contrato similar ao de compra e venda regulado nos artigos 874.º e seguintes do Código Civil.

---

<sup>174</sup> Alínea d), do n.º 1 do artigo 163.º do CPPT.

Esta última conceção doutrinal é a que atribui maior relevância à posição do devedor, uma vez que, configurando-se esta forma de venda como um contrato de Direito civil, a tendência é a de considerar que o vendedor é o executado, atribuindo-se uma menor relevância à atuação do órgão executivo e defendendo-se a existência de um acordo de vontades semelhante ao que ocorre no contrato de compra e venda.

Neste sentido, partindo do princípio de que segundo o n.º1 do artigo 824.º do Código Civil, a venda em execução transfere para o adjudicatário os direitos que o devedor detinha sobre a coisa vendida e que, por isso, a transferência apenas se consubstancia com a efetivação da venda, defende-se que o vendedor não é o órgão executivo, nem o credor, mas antes o próprio devedor<sup>175</sup>. O facto de o remanescente do preço de venda, depois de satisfeitas as custas e os valores em dívida aos credores, ter de ser devolvido ao executado, conforme o determina o n.º2 do artigo 81.º do CPPT, constitui um elemento que abona em favor desta teoria.

Contudo, esta construção apresenta uma fragilidade, que é a de explicar a, a nosso ver inultrapassável, falta de vontade do executado. Caso a sua intenção fosse a de cumprir a obrigação pecuniária tributária, já o poderia ter efetuado durante a fase declarativa e também durante as fases processuais executivas que antecederam a venda. Se até este ponto não pagou, não parece razoável aceitar que um ato como a venda coerciva, que representa uma intromissão lesiva na sua esfera patrimonial, ocorra no sentido da satisfação das pretensões do devedor, pelo que, é possível concluir que o ato translativo ocorrerá sem ou até contra a sua vontade.

A vontade constitui um elemento indispensável no que respeita à existência e à validade de um negócio jurídico. Tanto assim é, que este elemento é fundamental para separar os factos jurídicos voluntários dos involuntários.

Constitui um facto jurídico todo o acontecimento humano ou natural que conduz ao surgimento de efeitos jurídicos. Os factos jurídicos podem ser voluntários ou involuntários, conforme decorram da vontade humana ou não. E é da categoria dos factos jurídicos voluntários que surgem os negócios jurídicos, que, enquanto atos baseados na autonomia privada constituem e regulam relações interpessoais, necessitando para esse efeito que, na sua formação, imperem a liberdade e o discernimento.

---

<sup>175</sup> Neste sentido Pedro Romano Martinez, "Venda Executiva, Aspectos do Novo Processo Civil", Lex, Lisboa, 1997, pág. 335.

Nas palavras de Heinrich Ewald Horster<sup>176</sup> “O negócio jurídico apenas pode desempenhar as suas funções quando a vontade, que se manifesta através de declaração negocial, se formou de uma maneira esclarecida, assente em bases correctas, e livre, sem deformações provindas de influências exteriores. Se a vontade não se formou esclarecida e livremente, ela está viciada. Na sequência do vício, que fere a vontade, também a declaração negocial, em que esta se manifesta, fica viciada.”

No sentido da imprescindibilidade da vontade na consumação de um contrato, o legislador português instituiu um regime, previsto nos artigos 240.º e seguintes do Código Civil, que determina a nulidade ou anulabilidade dos negócios jurídicos em que não existe vontade ou, em que apesar de esta existir, devido a qualquer deformidade a mesma não é livre, esclarecida e/ou ponderada.

Alguns defensores da configuração da venda executiva como um contrato civil, ultrapassam a falta de vontade do executado através da figura da representação.

Conforme já tivemos a oportunidade de referir, numa primeira fase do seu pensamento, Francesco Carnelutti adapta o conceito de representação à venda executiva, considerando que o órgão executivo vende enquanto representante do devedor, exercendo o poder pertencente a este último. Ou seja, à luz deste instituto jurídico permitir-se-ia que a vontade do executado fosse exercida por outrem.

Por outro lado, ao nível nacional, também existe uma corrente doutrinal e jurisprudencial que configura a venda que ocorre no processo de execução fiscal como um verdadeiro contrato de compra e venda, em que o vendedor é o executado. Pedro Romano Martinez considera que “O vendedor, como sujeito material do negócio, é o executado e o tribunal será o sujeito formal, que actua, não como representante do executado ou do exequente, mas no uso do seu poder de jurisdição executiva. Está-se, assim, perante uma verdadeira compra e venda (...).”<sup>177</sup>

Ao nível da jurisprudência, por exemplo, no processo n.º 800/03.0TBSRT.C1, de 14-07-2010, do Tribunal da Relação de Coimbra, considera-se que “Na verdade, na execução, o tribunal não vende no exercício do poder originariamente pertencente ao credor ou ao devedor, mas no exercício de um poder autónomo imanente à própria essência da função judiciária. É uma venda forçada, alheia à vontade do executado, que prescinde da sua declaração negocial

---

<sup>176</sup> HEINRICH EWALD HORSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português*, pag. 567.

<sup>177</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Venda Executiva – Alguns aspectos das alterações legislativas introduzidas na nova versão do Código de Processo Civil*, publicado em *Aspectos do Novo Processo Civil*, pág. 336.

nesse sentido, mas em que o executado continua a ser o vendedor. Gera-se uma aquisição derivada em que o executado é o transmitente.”

Esta linha de pensamento, apesar de também considerar que a venda realizada no âmbito do processo executivo constitui um contrato à imagem do de compra e venda regulado no Código Civil, distancia-se da concepção de Francesco Carnelutti precisamente porque este considera que o órgão executivo exerce, não um poder próprio e originário, mas sim um poder alheio, o do executado.

Contudo, nem se torna necessário abordar esta diferença entre ambas as doutrinas, já que, o que delas nos afasta é o facto de catalogarem a venda executiva como um contrato de compra e venda.

Os negócios jurídicos, como o contrato de compra e venda, regulado nos artigos 874.º e seguintes do Código Civil, assumem três características fundamentais: igualdade entre os sujeitos, nascimento voluntário e efeitos previstos e desejados pelas partes. Estas características são decorrentes do princípio da autonomia privada e de um seu subsidiário que é o da liberdade contratual, previsto no artigo 405.º do CC, que comporta vários aspetos: liberdade na decisão de contratar ou não; liberdade na escolha do conteúdo; liberdade na escolha sobre com quem contratar.

Nenhum destes aspetos se coaduna com a posição adotada pelo sujeito sobre o qual nos encontramos debruçados. O devedor não se encontra em igualdade de circunstâncias com o órgão de execução fiscal, já que, este atua no âmbito do poder de império. O nascimento não é voluntário, uma vez que o sujeito passivo desta relação jurídica processual assume essa qualidade sem que seja necessária qualquer manifestação de vontade da sua parte. O mesmo se aplica aos efeitos, já que, estes certamente não corresponderão aos anseios do executado. Constituindo a venda coerciva uma ablação forçada do seu património, os efeitos por ela provocados não servem os seus interesses.

Neste mesmo sentido, o devedor não dispõe de qualquer liberdade ao nível da decisão de contratar, da escolha do co-contratante ou do conteúdo, já que a posição processual lhe é imposta.

Acresce que, apesar de o substrato económico de ambas as vendas ser o mesmo, ou seja, a troca de um bem por um valor pecuniário, enquanto o contrato de compra e venda constitui um fim em si mesmo, a venda executiva é apenas um dos meios previstos no processo

em que se encontra inserida, com vista à prossecução dos fins a que este se propõe. Ou seja, este último tipo de venda assume um carácter instrumental, constituindo um meio de cobrança do crédito tributário que apenas será utilizado na medida em que se torne necessário.

Perante o exposto, consideramos não ser possível admitir que a venda que ocorre no processo de execução fiscal se configure como um contrato à imagem do de compra e venda. Para além das críticas que já efetuamos, nomeadamente no que se refere às formas criadas no sentido de ultrapassar a falta de vontade do executado, a nossa discordância prende-se com uma questão de base.

O contrato de compra e venda, tal como todos os negócios jurídicos, baseia-se numa ideia de liberdade de atuação dos intervenientes. Este ato de autonomia privada cria e torna vigente uma regulação entre privados, assumindo um carácter de criação de direito, pelo que, supõe e exige da parte dos seus autores liberdade de ação. Assim sendo, os contratos pressupõem um acordo de vontades, em que ambas as partes, prevendo os efeitos que dele surgirão, visam satisfazer interesses próprios. Tudo isto decorre tendo por base um ambiente de liberdade, que permite que os intervenientes efetuem uma negociação através da qual tentam posicionar-se da melhor forma possível, no que respeita à defesa das suas posições jurídicas.

No processo de execução fiscal, meio processual que serve de base à venda executiva que constitui objeto do presente estudo, nada disto ocorre. Neste âmbito encontramos-nos perante uma série de atos de carácter coercivo, que, fundamentalmente visam a satisfação do crédito tributário através do sacrifício do património do devedor, ao qual, para além das garantias de defesa atribuídas pela lei, não é oferecida margem de negociação.

Nestes termos, a análise acerca da posição que o executado ocupa no processo de execução fiscal e da venda que lá ocorre, foi suficiente para afastarmos a possibilidade de esta constituir um negócio jurídico à imagem do que acontece com o contrato de compra e venda.

Atentemos agora ao próximo interveniente processual: o órgão executivo.

#### 4. O ÓRGÃO EXECUTIVO

Nos termos do n.º1 do artigo 150.º do CPPT, é competente para a execução fiscal a Administração Tributária, sendo que, de acordo com o n.º1 do artigo 152.º do mesmo diploma legal, é ao órgão de execução fiscal que incumbe promover a execução.

Por norma, no ordenamento jurídico português, o órgão de execução fiscal constitui uma entidade administrativa, como por exemplo a Autoridade Tributária e Aduaneira e o Instituto da Segurança Social.

Este facto faz surgir a questão já abordada, relativa à natureza jurídica do processo de execução fiscal. Ou seja, apesar de o n.º1 do 103.º da LGT expressamente lhe atribuir natureza judicial, será que por a maioria dos atos lá praticados serem da competência de um órgão administrativo, estes assumem a qualidade de atos administrativos, com todas as consequências que esse facto acarreta?

Pelo contrário, conforme já o referimos, entendemos que os atos que compõem a fase da venda, assim como quase todos os outros que são praticados neste tipo de processo executivo, constituem atos processuais não jurisdicionais. Assim sendo, o órgão de execução fiscal atua na qualidade de auxiliar do juiz, praticando atos no e para o processo, que nunca constituem decisões definitivas. Com isto queremos afirmar que a sua apreciação por parte de um órgão jurisdicional encontra-se exclusivamente dependente de os sujeitos cujos direitos ou interesses legalmente protegidos tenham sido afetados se conformarem ou não com as decisões tomadas.

Neste sentido, aderimos à teoria da abstração proposta por Alberto Xavier<sup>178</sup>. Segundo este autor, sendo o Direito tributário profundamente dominado pelo ideal da defesa da propriedade, o legislador concebeu uma separação entre a função puramente administrativa da liquidação e da cobrança do imposto e a função judicial da execução fiscal, pondo em causa a existência do privilégio de execução prévia, na sua total amplitude<sup>179</sup>. Isto porque aproximou a

---

<sup>178</sup> Vide ALBERTO PINHEIRO XAVIER, *O Conceito e Natureza do Acto Tributário*, pags. 559 e 571.

<sup>179</sup> Dizemos que não se verifica na sua total amplitude, na medida em que, o privilégio de execução prévia existe até determinado ponto. O facto de a execução fiscal poder ser instaurada e de nela poderem ser praticados atos coercivos, antes de decorrido o prazo que permite impugnar ou reclamar graciosamente da liquidação que lhe deu origem, comprova-o. Do mesmo modo, o poder atribuído à Administração Tributária de criar os seus próprios títulos executivos e, de seguida, instaurar a execução sem ter que recorrer aos tribunais, igualmente demonstra a existência, até certo ponto, do privilégio de execução prévia.

posição da Administração Tributária da dos credores de natureza não pública, que necessitam de recorrer a um processo judicial com vista à arrecadação dos créditos de que são titulares.

Da necessidade de ter de recorrer a um processo judicial, de modo a cobrar coercivamente o crédito tributário, resulta que a Administração Tributária assume uma qualidade diferente quando pratica os atos que são da sua competência no processo de execução fiscal. Segundo Alberto Xavier o órgão de execução fiscal atua “(...) na qualidade de órgão de justiça, dominado estritamente por uma preocupação de aplicação objectiva da lei.”<sup>180</sup>

De resto, a execução tem por base um título executivo, produto de um procedimento composto por um conjunto de fases, através das quais se busca a descoberta da verdade material, permitindo-se a participação do contribuinte no mesmo, como forma de exercício do contraditório, o que em muito contribui para a legitimação da decisão proferida a final e do título executivo surgido de um eventual incumprimento.

Nestes termos, o título executivo transforma-se num título abstrato, na perspectiva em que desliga o órgão executivo da validade da obrigação que lhe deu origem. Este órgão, na presença daquele título, terá de se limitar a cumpri-lo nos exatos termos em que o mesmo se encontrar previsto. Por outras palavras terá de se abstrair da obrigação que o originou.

Todas estas considerações retiradas da teoria da abstração de Alberto Xavier, acompanhadas das conclusões a que chegamos aquando da análise da natureza jurídica dos atos praticados da fase da venda, permitem-nos determinar a posição ocupada pelo órgão executivo no âmbito do processo de execução fiscal e, por inerência, na venda que lá se concretiza.

O órgão de execução fiscal, enquanto sujeito do processo de execução e da venda, pratica atos processuais, não jurisdicionais, numa posição de independência em relação às restantes partes.

Neste sentido, a forma como foi concebido o processo de execução fiscal demonstra que o órgão executivo procura satisfazer interesses mais amplos do que os do credor. Na sua génese, o processo executivo visa a satisfação do crédito do credor tributário. Contudo, como já apontamos, por exemplo na prescrição e na verificação e graduação de créditos, claramente que outros interesses se sobrepõem aos do credor que tomou a iniciativa de promover a execução.

---

<sup>180</sup> Vide ALBERTO PINHEIRO XAVIER, *O Conceito e Natureza do Acto Tributário*, pags. 562 e 563.

Os mencionados factos tornam evidente o carácter de independência do órgão de execução fiscal face aos restantes sujeitos, pelo que, a sua atuação deverá pautar-se pelo estrito cumprimento das normas e princípios legais que regem o processo no qual intervém.

Encontrando-se estabelecido este ponto prévio, relativo à posição que este sujeito ocupa no âmbito do processo de execução fiscal, torna-se agora necessário analisar a que título é que o órgão executivo participa na venda, designadamente se será considerado o vendedor.

Propositadamente não abordamos esta questão aquando da análise que efetuamos sobre a posição do executado. Optamos por fazê-lo apenas agora, já que as teorias mais relevantes dividem-se no sentido de, por um lado considerarem que o vendedor é o executado e por outro, que é o órgão executivo.

Normalmente a tendência para considerar o devedor como o vendedor decorre das teorias que defendem que a venda no processo de execução fiscal se consubstancia num contrato semelhante ao de compra e venda, que se encontra regulado no Código Civil. Para tal, partem do princípio de que, conforme dispõe o disposto no n.º1 do artigo 824.º do Código Civil, só com a consumação da venda em execução se transfere para o adjudicatário o direito que o devedor detinha sobre a coisa vendida, não ocorrendo esse efeito aquando da penhora. Neste sentido, a transferência opera-se diretamente entre executado e adquirente e com base no direito do primeiro, pelo que, consideram que o vendedor é o executado.

Adicionalmente apresentam um argumento que é favorável a esta teoria, que decorre do facto de o remanescente do preço de venda, depois de satisfeitas as custas e os valores em dívida aos credores, ter de ser devolvido ao executado, conforme o determina o n.º2 do artigo 81.º do CPPT.

Seguem este sentido, conforme já referimos, Pedro Romano Martinez e o processo n.º 800/03.OTBSRT.C1, de 14-07-2010, do Tribunal da Relação de Coimbra, ao qual se pode acrescentar o processo 07B4396 de 16-10-2008, do Supremo Tribunal de Justiça, onde se refere que “Qualquer que seja a natureza da venda judicial, na verdade, o que é incontornável é que é do titular executado que provem o direito que o adquirente adquire, passe o pleonasma. Não há entre um proprietário – o executado – e outro proprietário – o adquirente – um terceiro proprietário ( o Estado? ) ou um vazio onde a propriedade não tenha aonde repousar e paire no universo jurídico sem um qualquer titular.”

Ao nível da jurisprudência espanhola, a questão da identidade do vendedor na venda executiva também tem sido abordada. Contudo, naquele ordenamento jurídico, depois de múltiplas sentenças em sentido divergente, no âmbito de um *recurso de casación para la unificación de doctrina*, foi definitivamente fixada uma posição jurisprudencial sobre esta matéria.

A generalidade dos acórdãos que abordam este tema, fazem-no partindo da questão da sujeição a IVA (*Impuesto sobre el valor Añadido*) de uma venda executiva de um imóvel, em que o executado é uma sociedade cuja atividade se prende, precisamente, com a compra e venda desse tipo de bens. Desta forma, entendendo-se que o executado é o vendedor, a venda, ainda que ocorrendo sem a sua vontade, terá um tratamento fiscal equivalente a qualquer contrato de compra e venda decorrente no normal exercício da atividade. O mesmo já não acontecerá no caso de se considerar que o vendedor é o órgão executivo.

Nestes termos, por exemplo, o acórdão STS 21457/1994, datado de 10/03/1994, do *Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso*, defende que é o juiz que vende, para tal considerando que “*La primera cuestión que podría plantearse se refiere a que en el IVA lo gravado es la entrega de bienes hecha por un empresario y en la subasta judicial la entrega de los bienes subastados la hace el juzgado (...) sin perjuicio de que el título de otorgue por el deudor o, en su defecto, por el Juez.*”

Esta interpretação decorre do facto de se entender que os atos executivos, nos quais se inclui a venda coerciva, constituem atos processuais regulados por normas imperativas, pelo que, a transmissão do bem ocorre de uma forma coerciva, sem ou contra a vontade do executado, através de um ato judicial, elementos estes considerados bastantes para que a venda se concretize, em nada para tal contribuindo o devedor.

Em sentido contrário, por exemplo, o acórdão STS 8458/2000, datado de 20/11/2000, do *Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso*, considera que o vendedor é o executado. Isto porque, numa transmissão de Direitos reais a condição do transmitente e do adquirente não é afetada pela forma como é concretizada a transmissão. O transmitente é sempre o detentor do Direito real, ainda que seja o órgão executivo que formalize através de um documento a referida transmissão. Segundo aquele acórdão, “*(...) el Juez se limita a encauzar la venta, impuesta vorzosamente al propietario-deudor, pero no lo suplanta si no es, exclusivamente, en el plano instrumental, ya que, en el plano de los derechos reales, la propiedad se transmite directamente*

*del propietario-deudor al adquirente-adjudicatario, sin que tal propiedad haya pasado de aquél al Juez y de éste al adjudicatario.”*

Atribui-se assim ao órgão executivo uma simples atuação instrumental, limitando-se aquele a exarar o título de adjudicação, dando-se ênfase ao facto de a transmissão do direito ocorrer diretamente do executado para o adquirente.

Esta divergência jurisprudencial foi sanada pelo acórdão STS 5861/2007, datado de 03/07/2007, do *Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso*, que vem unificar as decisões dos tribunais, à semelhança do que acontece com os Acórdãos de Uniformização de Jurisprudência, no nosso ordenamento jurídico.

Este acórdão efetua a uniformização no sentido defendido pelo acórdão datado de 20/11/2000, que atrás referimos. Ou seja, considera que o transmitente é o titular do direito, independentemente de a transmissão ser voluntária ou forçada e de quem emite o documento que dá corpo à transferência do direito.

Seguindo a linha de pensamento do acórdão STS 8458/2000, atribui-se ao órgão executivo uma função de carácter instrumental, no sentido em que a sua utilidade se verifica na ultrapassagem do problema causado pela falta de vontade do executado e também na emissão do título que consubstancia a venda. Assim sendo, a propriedade nunca é do órgão executivo, transmitindo-se diretamente do executado para o adquirente.

Na sequência destes fundamentos fixou-se o entendimento de que “(...) *tanto si la transmisión es voluntaria (venta, donation...) como si es forzosa (quiebra, ejecución judicial, ejecución notarial extrajudicial...) el transmitente es el titular del dercho real que se cede y con independencia de quien sea la persona u órgano que <<formalice>> o documento dicha transmisión.”*

Ao contrário do que acontece em Espanha, no nosso país, a maioria da doutrina e da jurisprudência defende precisamente o contrário, ou seja, que o vendedor é o órgão executivo.

Fernando Amâncio Ferreira<sup>181</sup> considera que quem vende é o órgão executivo, que o faz em benefício do credor. Segundo este autor, a conceção segundo a qual o vendedor é o executado revela-se inaceitável, na medida em que, a venda ocorre contra a vontade daquele.

Alberto dos Reis<sup>182</sup> partilha da mesma opinião, defendendo que a venda executiva caracteriza-se como uma venda forçada, contra a vontade do proprietário dos bens, pelo que, “o

---

<sup>181</sup> FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 320.

juiz vende pelo executado (...) não no sentido de que representa o executado, mas no sentido de que se substitui e sobrepõe a ele e consegue, por um acto da sua autoridade, o mesmo efeito jurídico que derivaria de um acto de vontade do executado.”<sup>183</sup>

Ao nível jurisprudencial, o sentido é o mesmo. Veja-se, por exemplo, o processo 03B996, datado de 30-04-2003, do Supremo Tribunal de Justiça, onde se afirma que estamos “(...) perante uma venda forçada, naturalmente alheia à vontade do executado, (...) e para a qual, em princípio, em nada contribui, sobretudo não emitindo qualquer declaração negocial nesse sentido. Constitui nesta medida, um mero artifício a afirmação de que na venda judicial é o executado que deve ser visto como vendedor.”

Também no processo 08B22065, datado de 11-09-2008, do Supremo Tribunal de Justiça se refere que “Na venda judicial feita à autora, a vendedora foi a Fazenda Nacional na medida em que actuou no exercício de um poder autónomo, que se reconhece à própria essência da sua função e não no exercício do poder originariamente pertencente à executada (...).”

Ponderados os argumentos apresentados, parece-nos redutor afirmar simplesmente que o vendedor é o executado ou o órgão executivo. Isto porque, optando-se por qualquer uma das conceções, permanece sempre algum ponto por explicar. Por um lado, dizendo-se que o vendedor é o executado, torna-se difícil explicar a sua falta de vontade na realização da venda. Por outro, considerando-se o órgão executivo como o vendedor, desconsidera-se completamente a posição do devedor, a quem, durante todo o processo da venda, pertence o direito que se pretende alienar.

Para que ocorra qualquer espécie de venda, contratual ou executiva, terão que se verificar cumulativamente três requisitos: tem que existir um objeto, legitimidade e um impulso. O objeto é constituído pelo bem ou direito sobre o qual incide a venda. A legitimidade representa o poder ou poder/dever de dispor do objeto. O impulso consiste no estímulo que é necessário ocorrer para que a venda se concretize.

Aplicando esta conceção a alguns tipos de vendas a presente formulação tornar-se-á mais clara.

---

<sup>182</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, “Da Venda no Processo de Execução”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 411.

<sup>183</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, “Da Venda no Processo de Execução”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 443.

Assim, num vulgar contrato de compra e venda de um imóvel, o objeto será o referido imóvel. Se não existir qualquer tipo de incapacidade por parte do vendedor, este terá legitimidade para o fazer. Por último, a venda apenas se concretizará na medida em que o vendedor e o comprador tenham essa vontade, ou seja, o impulso é a vontade das partes.

Numa venda de um imóvel cujo proprietário é um menor, o objeto será aquele bem. Sendo a menoridade uma incapacidade, o menor, nos termos do artigo 123.º do Código Civil, carece de capacidade de exercício de direitos, pelo que, a legitimidade para a realização da venda será, em regra, dos progenitores, conforme se refere no artigo 124.º do mesmo diploma legal. Neste sentido, só com o impulso dos detentores do poder paternal, que agem na defesa dos interesses do menor, poderá ocorrer a venda.

Na venda que ocorre no processo de execução fiscal, que é a que nos ocupa, o objeto é o bem penhorado, que continua a pertencer ao executado, até que ocorra o efeito translativo. Embora o executado o possa vender enquanto o mesmo lhe pertencer<sup>184</sup>, a legitimidade, no que respeita à venda coerciva é do órgão de execução fiscal, tema este que aprofundaremos de seguida. Se só aquele órgão tem legitimidade para promover este tipo de venda, a mesma apenas ocorrerá através de um impulso processual, com o decorrer das fases do processo de execução fiscal.

Do exposto decorre que, embora a venda executiva seja promovida através da iniciativa do órgão de execução fiscal, que é o único que dispõe de tal poder, ela tem por base a transferência de um bem ou direito, que só deixa de pertencer ao devedor quando se verifica o efeito translativo, conforme se refere no n.º1 do artigo 824.º do Código Civil, pelo que, não nos parece admissível que o proprietário do bem não se inclua na categoria de vendedor do mesmo. Tanto mais que o direito do adquirente decorre do direito do executado, dele dependendo no que respeita à existência e à sua extensão.

No que respeita à posição do órgão executivo na venda, tendo em consideração que o executado não manifesta vontade de vender o que lhe pertence, o órgão de execução fiscal ultrapassa essa falta de vontade, impulsionando a venda, pelo que, não é razoável recusar-lhe o epíteto de vendedor.

Nestes termos, defendemos que, relativamente à questão da identidade do vendedor no processo de execução fiscal, existe um vendedor material, que é o executado. Este sofre a

---

<sup>184</sup> Embora esse facto seja inoponível à execução, nos termos do artigo 819.º do Código Civil.

venda. É o seu património que é afetado pela execução. O objeto da venda é o seu bem ou direito e sem objeto não se coloca sequer a questão da existência de legitimidade para vender ou de quem a impulsiona.

Ao seu lado encontra-se o vendedor formal, ou seja, o órgão de execução fiscal. É este órgão que tem legitimidade para promover a venda, à revelia da vontade do proprietário do objeto que se pretende alienar. E é também quem, fazendo uso desse poder/dever, impulsiona a venda, praticando os atos processuais que conduzem a essa finalidade e que também legitimam o facto de vender algo do qual não é proprietário.

A venda executiva só se torna possível com a conjugação dos atributos do executado e do órgão executivo, enquanto vendedor material e vendedor formal, respetivamente. Ao invés do que acontece num contrato de compra e venda, neste tipo de venda, sobre o devedor não pende qualquer tipo de obrigação, uma vez que não é responsável pela sua formalização, sendo que, por outro lado, o órgão executivo é alheio aos efeitos que a mesma provoca.

Tal como já tivemos oportunidade de referir, a definição da identidade do vendedor numa venda executiva tem repercussões a vários níveis. Tendo em consideração a forma, já exposta, como entendemos esta problemática, poderá colocar-se a questão de saber como aplicar esta conceção às problemáticas jurídicas das quais depende a identidade do devedor.

Veja-se, por exemplo, a questão da proteção conferida a terceiros pelo n.º1 do artigo 5.º do Código de Registo Predial. Esta norma, ao determinar que os factos sujeitos a registo só produzem efeitos em relação a terceiros depois da data do respetivo registo, pretende proteger os interesses dos referidos terceiros. Assim sendo, há que definir quem cabe neste conceito. Para este efeito, o n.º4 da mesma norma define-os como aqueles que tenham adquirido de autor comum direitos incompatíveis entre si, sendo que, é no apuramento da existência ou não de um autor comum que se torna relevante a identidade do vendedor.

Esta problemática prende-se essencialmente com a propriedade do objeto e não com a entidade competente para a venda coerciva ou que a impulsiona. É que, na venda que ocorre no processo de execução fiscal, a propriedade transfere-se para o adquirente, não através da penhora, mas apenas no momento que a venda se concretiza. Nunca, em momento algum, a propriedade do bem ou direito se transfere para o Estado ou para o órgão executivo. Acresce que, de acordo com o n.º1 do artigo 824.º do Código Civil, a aquisição por parte do adquirente baseia-se no direito que o executado detém na coisa vendida. O proponente cuja proposta foi

aceite adquire o direito que o devedor detinha. Por outro lado, o órgão executivo nada mais faz do que suprir a falta de vontade do devedor, impulsionando a venda contra a vontade deste. Nestes termos, não nos parece adequado afirmar que, no caso da venda que ocorre no processo de execução fiscal, a aquisição não ocorre através de um autor comum.<sup>185</sup>

Outra questão que depende da identidade do devedor é a da determinação do responsável pelos vícios que eventualmente afetem o bem vendido. A existência de vícios não poderá ser imputada ao executado, já que este, embora seja o proprietário, não pratica qualquer ato tendente à transferência dessa mesma propriedade, pelo que, neste sentido, esta problemática encontra-se ligada à entidade que impulsiona a venda, ou seja, ao órgão executivo. Órgão este que, por exemplo, através da publicitação a que se encontra vinculado, deverá descrever o bem ou direito, conforme determina o artigo 249.º do CPPT, sendo através dessa publicitação que se poderá aferir sobre a existência de um erro que possa conduzir à anulação da venda, conforme determina o n.º1 do artigo 838.º do CPC, aplicável ao processo de execução fiscal por via do disposto na alínea e) do artigo 2.º do CPPT.

Nestes termos, é ao vendedor formal, ou seja, ao órgão de execução fiscal que deverão ser imputados os eventuais vícios da coisa vendida.

Por último, conforme já referimos, poderá defender-se que a sujeição a imposto por parte do executado, como resultado da venda executiva, depende de se considerar que o vendedor é o executado.

A jurisprudência nacional tem seguido o mesmo sentido. Veja-se, por exemplo, o processo n.º 0578/10, datado de 16-12-2010, do Supremo Tribunal Administrativo, em que se discute se a mais-valia proveniente de uma venda executiva de um imóvel preencherá os requisitos de incidência do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares, acabando por se concluir que com a ocorrência da venda se gera um incremento patrimonial na esfera jurídica do executado, pelo que, uma eventual interpretação no sentido de que a mais valia não deveria ser tributada por resultar de uma venda sem vontade do devedor violaria o princípio da capacidade contributiva.

---

<sup>185</sup> Contrariamente a esta nossa posição, a jurisprudência tem, maioritariamente, optado por considerar que, quando pelo menos uma das vendas do mesmo bem ou direito é proveniente de um processo executivo, os adquirentes não adquirem de um autor comum, uma vez que é o órgão executivo que assume a qualidade de vendedor. Veja-se, neste sentido, os processos 08B2065 de 11-09-2008, 08B358 de 06-03-2008 e 03B996 de 30-04-2003, todos do Supremo Tribunal de Justiça.

Neste sentido, no que respeita à incidência de imposto, a questão da identidade do vendedor numa venda executiva parece-nos irrelevante, já que, qualquer que seja a resposta àquela questão, a transmissão encontrar-se-á sujeita a imposto, desde que se encontrem preenchidos os respetivos requisitos de incidência.

Encontra-se, assim, determinada aquela que entendemos que é a posição do órgão executivo e, por inerência também do executado, na venda que ocorre no processo de execução fiscal. Contudo, tendo em consideração a nossa conceção, teremos que responder a mais duas perguntas. Isto porque, caso afirmássemos que o vendedor seria o executado, esta questão estaria fechada. Como entendemos que o devedor é o vendedor material, aquele que tem a sua esfera jurídica afetada pela venda e que o órgão de execução fiscal constitui o vendedor formal, ou seja, aquele que tem competência para a realização da venda e também aquele que, encontrando-se cumpridas certas formalidades processuais, a impulsiona, teremos também que explicar a que título e com que direito exerce estas funções.

No que se refere à questão de saber a que título é que o órgão de execução fiscal formaliza e impulsiona a venda, o problema que se coloca é o seguinte: agirá aquele órgão em representação do executado ou em virtude de um direito próprio?

Neste ponto acompanhamos a maioria da doutrina e da jurisprudência, que consideram que o órgão executivo age no uso de um direito próprio. Aquando da análise da teoria da representação defendida por Francesco Carnelutti, já tivemos a oportunidade de refutar a visão, segundo a qual, devido à ausência de vontade do devedor na concretização da venda, este seria representado pelo órgão executivo.

Desde logo porque, constituindo a representação um negócio jurídico, teriam que se verificar as características das relações jurídicas privadas, ou seja, igualdade entre os sujeitos, nascimento voluntário e efeitos previstos e desejados pelas partes, o que, como vimos, não acontece na venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Também porque, atuando o órgão de execução fiscal numa posição supra partes, não é aceitável defender-se que, ao mesmo tempo, represente uma delas. No mesmo sentido, estar-se-ia a conceber uma formulação do instituto da representação em que o representante agiria única e exclusivamente com vista à satisfação dos seus próprios interesses, que vão contra os do representado, pelo que, consideramos que a aceitação desta formulação conduziria a um

alargamento do conceito de representação incompatível com a regulamentação deste instituto no nosso ordenamento jurídico.

Assim, somos levados a concluir que o órgão de execução fiscal se sobrepõe ao devedor, sujeitando-o à relação jurídica processual, fazendo uso de um poder de autoridade originário.

Neste sentido, José Lebre de Freitas<sup>186</sup> refere que o bem não é alienado “(...) em representação do devedor (...), mas no exercício de um poder de alienar que é *de direito público* e não se confunde com o poder de alienação do executado, que o mantém apesar da penhora (...).”. Francesco Lipari<sup>187</sup>, da mesma forma, menciona que o órgão executivo “(...) *non vende né come rappresentante del debitore, né come rappresentante del creditore, e quindi non identifica il suo interesse com quello delle parti, esercita pertanto sempre il suo potere originário (...).*”<sup>188</sup>

Tendo em consideração que o órgão de execução fiscal participa na venda através de um poder próprio e originário, torna-se necessário determinar com que direito é exercido esse poder.

A venda que ocorre no processo de execução fiscal importa a transferência da propriedade de um bem ou direito diretamente entre executado e adquirente, por iniciativa do órgão executivo. Coloca-se aqui a questão de saber com que legitimidade procede aquele órgão à venda de uma coisa que não é sua.

No momento em que a venda em questão se consubstancia, dão-se dois acontecimentos: o executado é expropriado e, sem que o Estado se torne proprietário do objeto da venda, este é adjudicado ao adquirente. Ora, o artigo 62.º da Constituição da República Portuguesa determina que a todos é garantido o direito à propriedade privada, sendo que, no n.º2 dessa norma legal abre-se a porta à existência da expropriação, desde que a mesma se encontre prevista na legislação ordinária.

Contudo, em relação à venda coerciva, a expropriação constitui o meio através do qual ela se concretiza e não a sua fundamentação legal, designadamente não explicando como é que o órgão executivo impulsiona uma venda de um bem que não é da sua propriedade.

---

<sup>186</sup> JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, pag. 400.

<sup>187</sup> FRANCESCO GIUSEPPE LIPARI, “Natura Giuridica della Vendita Forzata Immobiliare” in *Il Foro Italiano*, Vol. 60, pag. 422.

<sup>188</sup> Ainda neste sentido, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, pag. 154, e os processos 08B2065 de 11-09-2008 e 03B3488 de 11-03-2003, ambos do Supremo Tribunal de Justiça.

A resposta para esta questão encontra-se no título executivo. Com o seu surgimento, o executado é colocado num estado de sujeição perante o processo executivo. Melhor dizendo, o património do devedor encontra-se adstrito ao pagamento do crédito tributário. Quer isto dizer que, com o desenrolar das diferentes fases do processo executivo, os bens do património do devedor considerados suficientes para o pagamento do crédito exequendo, serão individualizados e afetos aos fins da execução através da penhora e, posteriormente, se se mantiver a inércia do executado, ocorrerá a venda, encontrando-se, desta forma, legalmente suprida a falta de vontade do proprietário<sup>189</sup>.

Nestes termos, baseando-se num título executivo, que para o credor cria o direito à execução e para o devedor significa um estado de sujeição, o órgão de execução fiscal, através de um ato de autoridade pública, praticado no âmbito das competências que lhe foram legalmente atribuídas para o exercício da função judicial executiva, sobrepõe-se ao executado, praticando atos executivos, que visam satisfazer o interesse público, nomeadamente o da prossecução das necessidades financeiras do Estado.

Encontra-se deste modo delineada a posição que entendemos ser ocupada pelo órgão executivo, no âmbito da venda que ocorre no processo de execução fiscal, pelo que, passaremos ao próximo interveniente processual.

## 5. O ADQUIRENTE

Nos pontos anteriores descrevemos a nossa posição relativamente à identidade e legitimidade do vendedor, tendo essa análise incidido nos seguintes pontos: qual o direito exercido e a que título é que aquele interveniente processual participa na transferência de propriedade.

No ponto relativo ao executado, afastamos a conceção doutrinal de origem contratualista, segundo a qual, a natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal se aproxima do contrato de compra e venda regulado no Código Civil. Resta-nos agora

---

<sup>189</sup> Neste sentido, JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pags. 439 e 443 e processo 3959/05.8TBSXL.L1-6, de 20-02-2014, do Tribunal da Relação de Lisboa.

optar entre a conceção segundo a qual este tipo de venda constitui um contrato de Direito público ou, por outro lado, pela doutrina que defende que constitui um ato impositivo do Estado, representado pelo órgão executivo, sem qualquer conotação contratual.

De modo a atingirmos tal desiderato, torna-se necessário abordar o posicionamento do proponente em relação ao processo e à venda, classificar a proposta e determinar se esta se funde ou não com o ato praticado pelo órgão executivo.

A questão que se coloca prende-se com a classificação da relação existente entre a proposta apresentada pelo proponente e o processo à qual aquela se destina. Nesta análise, tem que se ter em consideração que, enquanto a proposta constitui uma declaração de vontade, de teor verdadeiramente negocial, o processo à qual esta se dirige é marcadamente instrumental e caracterizado pelo reduzido nível de discricionariedade.

De um lado, encontram-se os autores que atribuem uma maior relevância aos atos praticados pelo órgão de execução fiscal, considerando que a oferta do proponente constitui um simples pressuposto da adjudicação, cuja utilidade é a de individualizar o adquirente. Neste sentido, estes atos encontram-se, não se fundem, já que se situam em patamares diferentes: um na esfera do Direito privado e outro na de Direito público.

Alberto dos Reis<sup>190</sup>, descrevendo o pensamento de Pugliatti refere que não “(...) se pode classificar a venda executiva como um contrato de direito público. (...), a Administração, quando contrata, tem em vista realizar os seus próprios interesses, pelo que a sua manifestação de vontade tem carácter negocial. Na venda forçada, o órgão executivo está acima do executado e do arrematante, (...) o juiz fica inteiramente estranho aos efeitos produzidos pelo acto.”

No campo oposto encontram-se os autores que configuram a venda coerciva como um contrato público, como por exemplo Fernando Amâncio Ferreira<sup>191</sup> que refere que “(...) no ato da venda judicial o órgão executivo comporta-se, face aos candidatos à aquisição, como um verdadeiro *contratante*, que aceita uma das *propostas*, sucessivas que lhe vão sendo apresentadas.”

De acordo com esta conceção, forma-se um contrato de Direito público através do cruzamento de duas manifestações de vontade opostas mas com uma finalidade comum. Nesta perspetiva, o órgão executivo comporta-se como um verdadeiro contraente. Isto porque, apesar

---

<sup>190</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, “Da Venda no Processo de Execução”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 1, Vol. II, pag. 448.

<sup>191</sup> FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 325.

de a adjudicação constituir uma manifestação do poder de império com que aquele órgão atua, não deixa de se tratar de uma manifestação de vontade, que quando se encontra com a declaração negocial apresentada pela contraparte dá origem a um negócio jurídico bilateral de caráter público, com origem no consenso que se gerou.

Alberto dos Reis<sup>192</sup>, atinge esta mesma conclusão através da seguinte construção: transitando de um contrato celebrado entre dois capazes, para um celebrado entre um capaz e um incapaz, a questão da fusão das duas declarações de vontade começa a esbater-se, já que o representante do incapaz exerce um poder e não um direito. Neste sentido, este tipo de contrato constitui o cruzamento de um negócio com um poder. Mais um passo e atinge-se o cruzamento entre uma providência com um negócio jurídico, surgindo o contrato administrativo. Sendo a função a mesma, ou seja, transferir uma coisa ou direito, por troca com um valor pecuniário, mudando apenas a estrutura, deverá manter-se o mesmo nome, acrescentando-se um qualificativo, surgindo assim o contrato processual ou executivo.

Tendo presente as teorias expostas, podemos desde já adiantar que consideramos que a venda que ocorre no processo de execução fiscal, em nosso entender, não poderá ser catalogada como um contrato, ainda que de Direito público.

A proposta de aquisição apresentada pelo proponente constitui uma declaração de vontade, com caráter negocial. É efetuada à luz do princípio da liberdade contratual, uma vez que o proponente livremente decide pela sua participação ou não na venda, conhecendo a contraparte e o conteúdo da relação jurídica à qual, se for sua intenção, adere. O autor da proposta visa satisfazer interesses próprios, no sentido em que prevê os efeitos que ocorrerão, tendo como objetivo que estes se concretizem, porque, em seu entender, satisfazem as suas necessidades.

Contudo, não nos podemos deter apenas na natureza da proposta. É que esta não é dirigida a um sujeito que, conforme ocorre nos negócios jurídicos, se encontra em igualdade de circunstâncias com o proponente. Antes, é dirigida a um processo, com caráter público, que constitui um instrumento de exercício do poder soberano do Estado, que se conecta às diferentes partes através de diversas relações jurídicas de natureza processual.

Estas relações jurídicas processuais, que comportam direitos e obrigações para ambos os lados, originam diferentes posições jurídicas interdependentes, no sentido em que a

---

<sup>192</sup> JOSÉ ALBERTO DOS REIS, "Da Venda no Processo de Execução", in *Revista da Ordem dos Advogados*", Ano 1, Vol. II, pag. 446.

existência de uma depende da verificação da anterior. Deste modo, permite-se às partes, designadamente através das garantias que lhe são conferidas, a participação no processo, cumprindo-se o objetivo de o legitimar.

Neste sentido, a oferta de compra do proponente dirige-se ao processo de execução fiscal, visando a participação numa venda que, de acordo com a perspectiva do órgão executivo, constitui um imperativo legal, em que a margem de discricionariedade se resume ao momento em que é marcada. O legislador não impõe um prazo para a sua marcação<sup>193</sup>, limitando-se a afirmar que ocorrerá depois da convocação dos credores, nos termos do n.º1 do artigo 244.º do CPPT. Esta ideia é reforçada pela proibição de concessão de moratórias, prevista no n.º3 do artigo 36.º da LGT e pelo facto de a sua eventual existência constituir fundamento de reversão, de acordo com o previsto no n.º3 do artigo 85.º do CPPT.

Face ao exposto, apesar de a proposta assumir um carácter negocial, deverá considerar-se um ato processual. Isto porque constitui um dos atos necessários para que a venda se consubstancie. A venda que ocorre no processo de execução fiscal não se pode reduzir aos atos da proposta e da adjudicação, como fazem crer os partidários da teoria contratual pública. Ela encontra-se dependente de todos os atos do processo, nomeadamente dos ligados à própria venda, como por exemplo o despacho que determina a marcação da venda, a publicitação, as notificações, a entrega das propostas e a sua abertura, a adjudicação, assumindo todas estas fases a mesma importância, já que, sem qualquer delas, a venda não se verifica.

Para além de a apresentação de uma proposta se destinar a um processo, ela é também regulada através de normas desse mesmo processo. Nestes termos, o prazo limite para a sua apresentação será aquele que for fixado pelo órgão de execução fiscal<sup>194</sup>, terá de ser entregue no órgão de execução fiscal ou por transmissão eletrónica de dados<sup>195</sup>, o dia e hora de abertura é também fixado pelo órgão executivo<sup>196</sup>, sendo aplicável o artigo 898.º do Código de Processo Civil à falta de pagamento dentro do prazo definido legalmente<sup>197</sup>, que é de 15 dias a contar da decisão de adjudicação, nos termos da alínea e) do n.º1 do artigo 256.º do CPPT.

Ademais, os efeitos da apresentação da proposta encontram-se pré determinados no próprio processo e na eventualidade de o proponente pretender impugnar qualquer ato do órgão

---

<sup>193</sup> O legislador não impõe um prazo para a primeira tentativa de venda, mas impõe nas seguintes, conforme se verifica pelo disposto nos números 3 e 4 do artigo 248.º do CPPT.

<sup>194</sup> Alínea g) do n.º 5 do artigo 249.º do CPPT.

<sup>195</sup> N.ºs 1 e 2 do artigo 251.º do CPPT.

<sup>196</sup> Artigo 4.º da Portaria 219/2011 de 01 de Junho.

<sup>197</sup> Artigo 8.º da Portaria 219/2011 de 01 de Junho.

de execução fiscal, os meios a utilizar para esse efeito terão de ser os processualmente definidos.

Contudo, o facto de, em nosso entender, a proposta se revelar um ato processual, não constitui a única razão para considerarmos que a venda que ocorre no processo de execução fiscal não se trata de um contrato de natureza pública.

Os apoiantes desta conceção da natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal, entendem que o órgão executivo emite uma declaração de vontade que, ainda que constitua uma providência proveniente do poder de império do Estado, ao encontrar-se com a proposta, gera o consenso típico dos negócios jurídicos, neste caso, de carácter público.

No ordenamento jurídico português, a figura mais próxima desta conceção é a do contrato administrativo. De acordo com o n.º2 do artigo 200.º do Código de Procedimento Administrativo, são contratos administrativos os que assim são definidos pelo Código de Contrato Públicos. Por sua vez, o n.º1 do artigo 6.º do CPP, determina que assume a natureza de contrato administrativo o acordo de vontades entre contraentes públicos e co-contratantes.

Desde logo apresenta-se aqui dificuldade decorrente do facto de o processo de execução fiscal dispor de natureza judicial e não administrativa. Neste sentido, este tipo de venda teria de assumir a categoria de um contrato judicial ou executivo, sendo que, para além de esta figura não existir no ordenamento jurídico português, a sua conceptualização apresenta dificuldades.

O órgão de execução fiscal, no âmbito do processo executivo, assume uma posição supra partes, encontrando-se subjugado ao princípio da legalidade, por vezes até dirimindo conflitos entre os sujeitos nele intervenientes. Este posicionamento, independente em relação às partes, não se coaduna, é incompatível, com uma eventual participação num negócio jurídico, precisamente com uma delas.

Poderá contra argumenta-se dizendo que isso é o que acontece precisamente nos contratos administrativos. Contudo, neste tipo de contratos, a posição da administração é a de uma parte, visando a satisfação dos próprios interesses, que derivam do interesse público. Ao passo que na questão que nos ocupa, o órgão de execução fiscal ocupa uma posição diferente. Veja-se que, nos termos da alínea c) do n.º1 do artigo 825.º do CPC, aplicável à execução fiscal por via do disposto na alínea e) do artigo 2.º do CPPT, o proponente remisso poderá ser executado no próprio processo com vista ao pagamento da proposta que efetuou e não cumpriu. Nestes termos, aceitando-se que a venda executiva constitui um contrato, teríamos uma das

partes a dispor do poder de, por ela própria, obrigar a contra parte a cumprir a contra prestação, o que em nada se coaduna com as características da igualdade das partes e liberdade que norteiam a formação dos contratos.

A figura do negócio jurídico encontra-se intimamente ligada à autonomia da vontade, decorrente do princípio da liberdade contratual, elementos estes, que estão afastados do processo de execução fiscal. O órgão de execução fiscal não dispõe da possibilidade de optar livremente pela realização ou não da venda, já que a mesma constitui um imperativo legal<sup>198</sup>. No que respeita à liberdade de escolha de com quem contratar, esta não se verifica, já que, nos termos do n.º2 do artigo 5.º da Portaria n.º 219/2011, de 01 de Junho, será aceite a proposta de valor mais elevado, sendo que, existem também restrições legais a essa aceitação, como por exemplo a disposta no n.º4 do artigo 256.º do CPPT, que impõem a proibição de aceitação de propostas por parte de adjudicatário faltoso, pelo prazo de dois anos. Por último, também não existe qualquer tipo de liberdade no que respeita à modelação do conteúdo do mesmo.

No mesmo sentido, coloca-se a questão da emissão da declaração de vontade por parte do órgão de execução fiscal. Constituindo o contrato um acordo de vontades, cada uma das partes, para poder contratar, terá que dispor de autonomia da vontade, ou seja, terá que lhe ser permitido um certo nível de maleabilidade, de modo a que a sua vontade se adapte à do co-contratante com vista ao surgimento do consenso<sup>199</sup>. Nestes termos, ainda que se denomine o ato praticado pelo órgão executivo de “declaração de vontade”, esta não poderá ser entendida da mesma forma que o é quando se refere a um negócio jurídico, já que, a existência de vontade está ligada a prosseguir interesses próprios, o que não acontece por parte do órgão de execução fiscal.

Neste ponto, acompanhamos Gutierrez de Cabiedes<sup>200</sup> na distinção que este autor efetua entre as declarações de vontade privadas e as dos órgãos executivos. Desde logo, distinguem-se pelo sujeito, que no primeiro caso é um privado e no segundo é um órgão público. Diferenciam-se também pelo poder que as justifica, que é a capacidade negocial e a competência, respetivamente. O procedimento que a gera também é diverso, na medida em que na declaração de vontade privada é livre, ao passo que na dos órgãos executivos é regulada. Por

---

<sup>198</sup> Saliente-se que o órgão de execução fiscal nem sequer dispõe da possibilidade de não prosseguir com a realização da venda, depois de ter dado início ao ato que a caracterizam, já que tal ato constituiria uma moratória proibida pelo n.º3 do artigo 36.º da LGT.

<sup>199</sup> JOSÉ CASALTA NABAIS, *Contratos Fiscais*, pag. 34.

<sup>200</sup> EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, *La Enajenacion Forzosa*, pag. 68.

último também os efeitos do seu incumprimento são diferentes, podendo, por exemplo, no caso do processo de execução fiscal, como já foi referido, o proponente ser executado no próprio processo, face ao não cumprimento da proposta efetuada, o que não ocorre nas vendas contratuais reguladas pelo Código Civil.

Ainda no que respeita às declarações de vontade, um negócio jurídico constitui-se se e quando as vontades que se expressam através de declarações concordantes constituírem fatores determinantes no que respeita aos efeitos produzidos, ou seja, os efeitos contratuais terão que se encontrar em conformidade com o acordo obtido.

Tendo por base este raciocínio, Carlos Ferreira de Almeida<sup>201</sup> ao explicar porque é que nem todos os acordos de vontade constituem negócios jurídicos, refere que, por exemplo, os acordãos dos tribunais coletivos, o acordo para nomeação do cabeça de casal (artigo 2084.º do CC) ou no acordo entre pai e mãe sobre os atos praticados do âmbito do poder paternal (artigo 1901.º n.º2 do CC), apesar de constituírem acordos de vontades<sup>202</sup>, não dão origem à formação de um contrato. Isto porque, falta a coincidência entre os sujeitos que participam no acordo e os sujeitos sobre quem se abatem os efeitos.

Aplicando este raciocínio à questão que nos ocupa, verificamos que a venda que ocorre no processo de execução fiscal não se poderá configurar como um negócio jurídico de natureza pública ou privada, uma vez que, o órgão executivo, um dos sujeitos da venda, é completamente alheio aos efeitos provenientes da venda, que se dirigem primordialmente à esfera jurídica do adquirente e do executado.

Através dos argumentos que temos vindo a apresentar, pretendemos rebater a tese segundo a qual a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui um contrato de natureza pública. Neste sentido, destacamos o facto de as partes se encontrarem em níveis diferentes, uma vez que o órgão executivo age com o poder de império do Estado, visando a prossecução de interesses públicos a que a execução visa dar resposta.

Este facto, por si só, não impede a consumação de contratos administrativos. Contudo, para além de nos encontrarmos no âmbito de um processo judicial, o órgão de execução fiscal não só se encontra num nível diferente, como pratica os atos para os quais tem competência

---

<sup>201</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos I*, pags. 31 a 34.

<sup>202</sup> Entre os juizes, os herdeiros e os progenitores, respetivamente.

com independência em relação a todas as partes, sejam elas o credor, o devedor, o adquirente ou qualquer outra, tendo até que, por vezes, dirimir conflitos entre elas.

Para além da posição que ocupa, os atos por si praticados não são negociais, não derivam da vontade de satisfazer os seus próprios interesses. São atos vinculados, encadeados e todos eles imprescindíveis para que a venda ocorra, não se resumindo esta à junção da proposta com a aceitação da mesma. Isto porque a venda executiva constitui um instituto jurídico complexo, não só pela variedade de intervenientes (credores, executado, órgão executivo e adquirente)<sup>203</sup>, mas também pela necessidade de ocorrência de um conjunto de atos interdependentes entre si e de teor eminentemente vinculado, sem que quem a promove disponha de uma margem de discricionariedade com relevância. Discricionariedade que consiste na liberdade de escolha, que, por sua vez, constitui a base em que se fundam os negócios jurídicos, faculdades estas, das quais o órgão executivo não pode fazer uso.

Outro ponto com relevância para a discussão que nos ocupa prende-se com a instrumentalidade do processo de execução fiscal. Tal como todo o Direito adjetivo, esta forma de execução é dependente do Direito subjetivo que lhe deu origem. Ou seja, o primeiro apenas existe enquanto o segundo ainda não tiver sido cumprido. Deste modo, a execução fiscal apenas subsiste enquanto o crédito tributário não tiver sido pago.

Pela mesma ordem de ideias, se o processo em que a venda se encontra inserida tem carácter instrumental, esta também forçosamente o terá, o que se pode comprovar pelo facto de que, ainda que já tenha sido emitido o despacho que designa a sua realização, que já tenha ocorrido a publicitação e que, inclusivamente, já tenham sido apresentadas propostas, se antes de a venda se consumar, o executado efetuar o pagamento do crédito tributário na sua totalidade, a venda não ocorrerá, extinguindo-se na mesma medida em que se extingue o processo executivo, sem que os proponentes nada possam fazer a esse respeito.

Esta realidade comprova o carácter instrumental da venda executiva. Esta, do ponto de vista do processo de execução fiscal, não constitui um objetivo em si mesmo, conforme ocorre com a venda que constitui um negócio jurídico regulado nos termos do Código Civil. É apenas um meio de conseguir a satisfação do crédito tributário, sendo que, ao contrário do que acontece nos negócios jurídicos, os efeitos provocados pela venda não constituem o objetivo essencial a atingir. Revela-se também desta forma a tendência de prevalência da defesa dos

---

<sup>203</sup> Ao contrário do contrato de compra e venda em que, por norma, apenas intervêm comprador e vendedor.

interesses da execução, em detrimento dos do proponente, cuja posição jurídica também se afasta da de um normal contratante noutros aspetos. Veja-se, por exemplo que, as propostas uma vez apresentadas não podem ser retiradas<sup>204</sup>, o que demonstra uma certa desconsideração pelo elemento volitivo que se encontra na base da declaração negocial emitida pelo proponente.

Apesar de, pelas razões expostas, considerarmos a proposta como uma ato processual, não podemos negligenciar, por um lado, o facto de a mesma constituir uma declaração negocial e por outro a posição do proponente. É que, apesar das restrições que apresentamos, no geral, este interveniente processual relaciona-se com a venda executiva da mesma forma que o faria com uma venda contratual. Apresenta uma proposta, no âmbito do princípio da liberdade contratual, visando tornar-se proprietário do bem em questão, por troca com determinado valor pecuniário, porque entende que isso conduz à satisfação dos seus interesses.

Aqui chegados, sendo nosso entendimento que a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui um ato processual coercivo e não um contrato público ou privado, coloca-se a questão de determinar se, conforme defendem as teorias processualistas puras, a regulamentação legal deste tipo de venda se deverá cingir à legislação processual, ou se, por outro lado, será de aplicar subsidiariamente o regime previsto no que respeita ao contrato de compra e venda no Código Civil.

Entendemos que a única solução juridicamente viável é esta última. Conforme já referimos, é inegável o teor negocial da proposta e embora o objetivo primordial do processo de execução fiscal seja a prossecução do interesse público da satisfação das necessidades financeiras do Estado, não vislumbramos razões que permitam afirmar que o proponente deva encontrar-se menos protegido numa venda executiva do que numa venda negocial.

Neste sentido, tendo em conta, por exemplo, a exiguidade do regime das causas da anulação da venda previsto no artigo 257.º do CPPT e artigos 838.º a 841.º do CPC e a completa ausência de referência à falta e aos vícios da vontade, não deverá constituir impedimento a que, um proponente que efetue a sua proposta sob coação moral<sup>205</sup> ou com uma incapacidade acidental<sup>206</sup>, não possa ver a sua posição jurídica defendida, à imagem do que sucede em qualquer tipo de venda.

---

<sup>204</sup> Nos termos do n.º 4 do artigo 5.º da Portaria 219/2011 de 01 de Junho.

<sup>205</sup> Artigo 255.º do Código Civil.

<sup>206</sup> Artigo 257.º do Código Civil.

Neste sentido, quando necessário, ou seja, quando a legislação processual não se revelar abrangente o suficiente no que à regulação da venda executiva diz respeito, deverá, subsidiariamente, conforme prevê a própria Lei Geral Tributária na alínea d) do seu artigo 2.º, recorrer-se ao Código Civil, sendo este diploma legal aplicável na medida em que não contrarie as normas e princípios processuais aplicáveis à questão em análise<sup>207</sup>, uma vez que os fundamentos da proteção do proponente/adquirente na venda civil aplicam-se de igual modo na venda processual.

---

<sup>207</sup> Acompanhamos neste sentido, JUAN PABLO MURGA FERNANDEZ, *Profili civilistici della vendita giudiziale di beni immobili in Italia*, pags. 195 a 197, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Venda Executiva – Alguns aspectos das alterações legislativas introduzidas na nova versão do Código de Processo Civil*, publicado em *Aspectos do Novo Processo Civil*, pág. 336.



### PARTE III

#### EFEITOS DA VENDA QUE OCORRE NO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL



## 1. O CARÁTER COMPLEXO DA VENDA EXECUTIVA REFLETIDO NOS EFEITOS QUE PRODUZ

A venda coerciva, mais concretamente a venda que ocorre no processo de execução fiscal, constitui uma de entre as várias que se encontram reguladas no ordenamento jurídico português. Contudo, o tipo de venda mais corrente e, por isso, mais extensamente regulado é o contrato de compra e venda previsto nos artigos 874.º e seguintes do Código Civil.

Conforme se refere no artigo 879.º do CC, os efeitos essenciais decorrentes do contrato de compra e venda são três. Um primeiro, o da transmissão da propriedade da coisa ou da titularidade do direito, constitui um efeito real, o que equivale a dizer que, no sistema jurídico português, a propriedade se transmite por mero efeito do contrato. Já os outros dois, a obrigação de entrega da coisa e de pagamento do preço, constituem efeitos obrigacionais.

A venda que ocorre no processo de execução fiscal também transmite a propriedade do bem ou direito<sup>208</sup> e, adicionalmente, cria as obrigações de entrega da coisa<sup>209</sup> e do pagamento do preço<sup>210</sup>. Contudo, o carácter complexo deste tipo de venda, determina a existência de diversos efeitos específicos, sendo que, mesmo os efeitos comuns, não operam da mesma forma.

Conforme já anteriormente referimos, a venda executiva constitui um fenómeno complexo, designadamente devido à intervenção na mesma de sujeitos que não participam nas vendas contratuais, como por exemplo os credores e o órgão executivo. Acrescente-se que, mesmo os intervenientes processuais comuns aos dois tipos de venda, não participam da mesma forma. O executado vê o seu património ser atingido sem que nesse sentido tenha demonstrado vontade, enquanto que, o vendedor no contrato de compra e venda previu e desejou esse efeito. Por sua vez, o adquirente numa venda executiva remete a sua proposta a um processo dirigido pelo seu interlocutor, que é o órgão executivo, decorrendo esta venda numa base previamente estruturada, no sentido em que todas as suas fases interdependentes se encontram previstas e delineadas, sem que exista a possibilidade de as partes lhes darem uma diferente forma. Pelo contrário, decorrendo o contrato de compra e venda num ambiente de auto regulação, em que as partes dispõem da possibilidade de livremente delinearem a relação

---

<sup>208</sup> N.º 1 do artigo 824.º do CC.

<sup>209</sup> N.ºs 2 e 3 do artigo 256.º do CPPT.

<sup>210</sup> Alínea e), do n.º 1 do artigo 256.º do CPPT.

jurídica que pretendem estabelecer, bem como os respetivos efeitos, o adquirente neste tipo de venda encontra-se em igualdade de posição relativamente à contra parte, podendo exercer a liberdade negocial característica deste tipo de contratos.

A diferente intervenção das partes comuns nas vendas contratual e executiva, conforme se verá, levará à existência de diferenças nos efeitos produzidos pela venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Se assim é, no que respeita aos sujeitos comuns, com maior veemência se poderá reproduzir aquela afirmação, no que se refere ao facto de na venda executiva participarem diferentes intervenientes, designadamente os credores e o órgão executivo. Nestes termos, efeitos comuns à venda contratual e à venda executiva, como o translativo e o extintivo dos Direitos reais, terão formulações diferentes. Por outro lado, surgirão efeitos novos, como por exemplo o sub-rogatório.

Face ao exposto, o objeto da terceira parte deste trabalho centra-se precisamente na determinação e estudo dos efeitos causados pela transferência coativa de propriedade, decorrente do processo de execução fiscal.

Ainda assim, determinar quais os efeitos que se produzem não é suficiente, tornando-se também necessário averiguar qual o momento exato da linha do tempo, em que aqueles efeitos se consubstanciam. Trata-se de uma questão com grande importância, uma vez que, no intervalo de tempo que decorre entre a aceitação da proposta apresentada e a emissão do título de adjudicação<sup>211</sup> poderão suceder-se inúmeros eventos, que conduzirão à necessidade de se determinar quem é o proprietário do bem objeto da venda, como por exemplo ser declarada a insolvência do executado, dar-se a sua morte ou ocorrer a data que determine o nascimento de uma obrigação tributária.

Começamos então pela análise à eventual produção de efeitos obrigacionais pela venda que ocorre no processo de execução fiscal.

---

<sup>211</sup> Referimos estes dois momentos, uma vez que, no âmbito da discussão sobre o momento em que ocorrem os efeitos da venda executiva, os diferentes entendimentos encontram-se inseridos do intervalo situado entre os atos da aceitação da proposta e da emissão do título de adjudicação.

## 2. EFEITOS OBRIGACIONAIS

A maioria da doutrina imputa à venda executiva os mesmos efeitos obrigacionais que decorrem do contrato de compra e venda, ou seja, as obrigações de pagamento do preço e de entrega da coisa, previstas nas alíneas b) e c) do artigo 879.º do CC, que, de acordo com este ponto de vista, se aplicam supletivamente à venda sobre a qual nos debruçamos. Esta visão é decorrente da conceção contratual que estes autores atribuem a este tipo de venda.

Assim, por exemplo, Remédio Marques<sup>212</sup> considera que a “(...) a venda feita em processo executivo tem (...) os mesmos efeitos da compra e venda (...) e dela decorrem *vínculos obrigacionais*, quais sejam o de o vendedor (...) *entregar a coisa* e o comprador pagar o preço (...)”. No mesmo sentido, Miguel Teixeira de Sousa<sup>213</sup>, sob o título “Efeitos obrigacionais” afirma que a venda executiva “(...) implica os deveres correlativos de pagar o preço e de entregar a coisa.”

Tal como já tivemos a oportunidade de referir, a nossa conceção sobre a natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal é a de que aquela não constitui um contrato de natureza pública ou privada, mas sim um ato impositivo praticado pelo Estado no âmbito do seu poder de império.

Nestes termos, consideramos que o pagamento do preço constitui um dos variados atos processuais, sequenciais e interdependentes que compõem o processo de execução fiscal e que constituem requisitos necessários para o desenrolar processual em geral e da venda em particular. Para além do facto de esta obrigação decorrer de imposições legais de carácter processual<sup>214</sup>, na eventualidade de o proponente que apresentou a proposta de valor mais elevado não efetuar o depósito do preço de venda, ser-lhe-á aplicada a sanção de inibição de apresentação de propostas numa venda em processo de execução fiscal por um período de dois anos<sup>215</sup> e, adicionalmente, por via do disposto no artigo 8.º da Portaria n.º 219/2011 de 01 de Junho, será também aplicado o artigo 825.º do CPC. De acordo com a alínea c) do n.º1 daquela norma, depois de ouvidos os interessados na venda, o órgão de execução fiscal poderá

---

<sup>212</sup> JOÃO PAULO REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum À Luz do Código Revisto*, pag. 403.

<sup>213</sup> MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Acção Executiva Singular*, pags. 383 e 384.

<sup>214</sup> A alínea e) do artigo 256.º do CPPT determina que, sob pena das sanções legalmente previstas, no prazo de quinze dias, o adquirente deverá efetuar o depósito do preço de venda.

<sup>215</sup> Nos termos do n.º4 do artigo 256.º do CPPT.

determinar que o proponente remisso seja executado no próprio processo, com vista ao pagamento do preço oferecido.

Este regime processual, que permite que uma das partes aplique sanções à outra e, inclusivamente, que a execute no próprio processo, não se coaduna com uma relação obrigacional característica de um negócio jurídico. Pelo contrário, é enquadrável num tipo de relação jurídica em que uma das partes age no âmbito do poder de império, visando a satisfação de interesses públicos de grande importância. O fim principal que o processo de execução fiscal visa atingir, ou seja, a arrecadação do crédito tributário, enquanto meio que permitirá financiar a prossecução dos demais interesses públicos, justifica o desequilíbrio de poder existente na relação jurídica estabelecida entre as partes.

No mesmo sentido, consideramos que a entrega da coisa não constitui uma obrigação à semelhança da que deriva de um contrato de compra e venda. Para além de, tal como no caso do pagamento do preço, se encontrar prevista em legislação processual<sup>216</sup>, aderimos à visão de Rui Pinto<sup>217</sup>, segundo o qual, a entrega da coisa objeto da venda constitui um dever do fiel depositário de colaboração com o processo em particular e com a justiça em geral. Só assim se poderá explicar o facto de o incumprimento do dever de entrega implicar que a sua execução coerciva ocorra no âmbito do próprio processo executivo, tendo como executante uma das partes, ou seja, o órgão executivo.

Encontrando-se exposta a nossa perspetiva, que assenta na não existência de efeitos obrigacionais decorrentes da venda que ocorre no processo de execução fiscal, passemos ao efeito mais evidente deste tipo de venda.

### 3. EFEITO TRANSLATIVO

O efeito mais óbvio da venda que ocorre no processo de execução fiscal e um dos comuns ao contrato de compra e venda é o efeito translativo, previsto no n.º1 do artigo 824.º do

---

<sup>216</sup> Neste caso no n.º2 do artigo 256.º do CPPT.

<sup>217</sup> RUI PINTO, *Manual de Execução e Despejo*, pag. 947.

CC. De acordo com este preceito legal, através da venda em execução são transferidos para o adquirente os direitos detidos pelo executado relativamente à coisa vendida.

Também de acordo com aquela norma são transferidos “(...) para o adquirente os direitos do executado (...)”, remete-nos para a determinação do carácter derivado ou originário da venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Em termos gerais, para que determinado tipo de aquisição seja considerada de carácter derivado, terão de se encontrar reunidos diversos requisitos. O comprador deverá adquirir com base na situação jurídica do executado, a aquisição deverá ser fundada no direito pertencente ao anterior proprietário, mantendo os mesmos atributos e encargos, sendo que, não poderá ser transmitido mais do que aquilo que o transmitente dispõe.

Por outro lado, para que se possa considerar que determinada transmissão assume carácter originário, terá de se verificar que a mesma ocorre livre de qualquer dependência de uma propriedade anterior, por não existir proprietário anterior ou por este ter perdido a propriedade por alguma forma, sendo que, será uma aquisição efetuada única e exclusivamente através da conduta do comprador<sup>218</sup>.

Da conjugação das características apontadas aos dois diferentes modos de aquisição, através de uma análise ao elemento literal do n.º1 do artigo 824.º CC, onde expressamente se refere que são adquiridos os direitos do executado, resultaria que a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui uma aquisição derivada.

Contudo, existem elementos que apontam em sentido contrário. O n.º2 do artigo 824.º CC, ao determinar que os bens são transmitidos livres dos Direitos de garantia e dos Direitos reais registados após a penhora, arresto ou outra garantia, demonstra que o adquirente poderá adquirir mais do que o executado dispunha<sup>219</sup>, ou seja, que não se verifica na totalidade a premissa, segundo a qual, o direito transmitido é o mesmo, com os mesmos ónus e características.

No ordenamento jurídico italiano esta questão coloca-se em termos idênticos. À imagem do n.º1 do artigo 824.º CC, o artigo 2919.º do *Codice Civile*<sup>220</sup> refere que através da venda

---

<sup>218</sup> Neste sentido HEINRICH EWALD HORSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português*, pags. 273 e seguintes.

<sup>219</sup> Imagine-se que o objeto da venda executiva é um imóvel onerado com uma hipoteca em que o credor hipotecário não é o credor tributário. Com a consumação da venda, o imóvel é adquirido livre daquele ónus, pelo que, o adquirente recebe mais (imóvel sem hipoteca) do que aquilo que o executado detinha (imóvel com hipoteca).

<sup>220</sup> *La vendita forzata trasferisce all'acquirente i diritti che sulla cosa spettavano a colui che ha subito l'espropriazione, salvi gli effetti del possesso di buona fede. Non sono però opponibili all'acquirente diritti acquistati da terzi sulla cosa, se i diritti stessi non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori intervenuti nell'esecuzione.*

executiva são transferidos para o adquirente os direitos detidos pelo executado na coisa vendida, o que, por si só, indicaria que a perda do direito pelo devedor tem plena correspondência com a aquisição do adquirente. Contudo, logo de seguida aquela norma legal estabelece duas exceções, que fazem com que não exista uma total identificação entre o direito alienado e o adquirido: não se transmitem os efeitos da posse de boa-fé e não são oponíveis ao adquirente os direitos de terceiros que sejam inoponíveis aos credores.

No que se refere ao ordenamento jurídico espanhol, não existe uma norma legal que se refira expressamente a esta problemática. Contudo, poderá deduzir-se qual o seu sentido através de várias normas jurídicas, como por exemplo dos artigos 669.º n.º2, 670.º n.º5 e 674.º da Ley de Enjuiciamiento Civil, dos quais se retira que se mantêm os ónus anteriores ao crédito que originou a execução, sendo levantados os posteriores. Deste modo, o adjudicatário recebe o bem exatamente no mesmo estado em que se encontrava nas mãos do devedor, não se encontrando prevista a caducidade dos ónus, tal como ocorre em Portugal e em Itália, o que constitui um argumento que pode ser usado no sentido de se defender o carácter originário da venda executiva.

Ponderados todos os argumentos, parece-nos ser de considerar que a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui uma transmissão de carácter derivado<sup>221</sup>, embora não o seja na sua forma mais pura. Isto porque, embora a transmissão ocorra diretamente entre executado e adjudicatário, nem sempre o direito adquirido é exatamente igual ao detido pelo devedor tributário, podendo o comprador adquirir mais do que o executado dispunha, na sequência da previsão do n.º2 do artigo 824.º CC.

O facto de o direito de preferência e de o direito de remição poderem ser exercidos no âmbito de processo de execução fiscal<sup>222</sup>, constitui uma evidência de que estamos perante uma transmissão derivada.

O direito de preferência consiste na possibilidade concedida a alguém de, pelo valor acordado entre as partes, tomar o lugar do comprador na aquisição de determinada coisa ou direito, que o titular pretenda alienar<sup>223</sup>. Gozam de direito de preferência, por exemplo, os

---

<sup>221</sup> Neste sentido, SALVATORE SATTA, CARMINE PUNZI, *Diritto Processuale Civile*, pag. 628.

<sup>222</sup> Nos termos do n.º7 do artigo 249.º e do artigo 258.º, ambos do CPPT.

<sup>223</sup> Neste sentido, o processo 1022/12.4TBCNT.C1.S1, datado de 08-09-2016, do Supremo Tribunal de Justiça.

proprietários de terrenos confinantes<sup>224</sup>, o arrendatário no que se refere ao imóvel locado<sup>225</sup> e os comproprietários no que respeita ao bem em compropriedade<sup>226</sup>.

Já o direito de remição<sup>227</sup> consiste em permitir-se a familiares do executado a possibilidade de adquirirem, pelo valor da adjudicação, os bens vendidos no processo executivo, visando a proteção do património familiar do executado<sup>228</sup>, não defraudando os credores, já que, para estes, é indiferente de onde provêm os meios financeiros que concorrem para a satisfação do seu crédito.

Desta breve análise resulta que uma transmissão em que seja possível o exercício de um dos referidos direitos, terá forçosamente que ser derivada, já que, ainda que não exista uma identidade completa entre o direito que é alienado e o que é adquirido, existe sempre uma conexão entre ambos. Apesar de na venda que ocorre no processo de execução fiscal, poder ocorrer que o adquirente compre um direito mais extenso do que o que o executado perde, trata-se do mesmo direito, variando apenas em termos de amplitude.

Face ao exposto consideramos que a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui uma transmissão de carácter derivado, ainda que não no seu sentido mais puro. Este tem sido o sentido seguido pela jurisprudência, conforme se poderá verificar pela leitura dos processos 3959/05.8TBSXL.L1-6, de 20-02-2014, do Tribunal da Relação de Lisboa, 554-C/1999.P1, de 09-03-2010, do Tribunal da Relação do Porto e 800/03.0TBSRT.C1, de 14-07-2010, do Tribunal da Relação de Coimbra.

O facto de a transferência de propriedade decorrente da venda que ocorre no processo de execução fiscal ter carácter derivado constitui uma semelhança com o contrato de compra e venda. Contudo, no âmbito do efeito translativo, existem características que distanciam aqueles dois tipos de vendas.

Na sequência da consumação deste efeito e ao contrário do que acontece no contrato de compra e venda, em que, com o surgimento daquela relação jurídica são desencadeadas as obrigações do comprador de pagar o preço e do vendedor de entregar a coisa, na venda que ocorre no processo de execução fiscal, a configuração das relações não é tão linear. Embora ao adjudicatário, à semelhança do comprador numa venda negocial, incumba a obrigação de

---

<sup>224</sup> N.º1 do artigo 1380.º do CC.

<sup>225</sup> N.º1 do artigo 1091.º do CC.

<sup>226</sup> N.º1 do artigo 1409.º do CC.

<sup>227</sup> Artigos 842.º e seguintes do CPC.

<sup>228</sup> Neste sentido, o processo 2741/11.8TBPBL-I.C1, datado de 14-07-2014, do Tribunal da Relação de Coimbra.

pagamento do preço, no que respeita ao executado, não é exigido o cumprimento de qualquer obrigação<sup>229</sup>, pese embora seja no seu património que a venda se vai repercutir. Por seu lado, o órgão de execução fiscal, na qualidade de vendedor formal, é alheio aos efeitos da venda<sup>230</sup>, sendo que, as referidas particularidades influenciam, conforme se verá, a produção deste e dos efeitos que abordaremos.

Desta forma verifica-se que, ao contrário do que acontece no contrato de compra e venda, na venda que ocorre no processo de execução fiscal não se verifica a coincidência entre os sujeitos que participam no acordo e os sujeitos sobre quem se abatem os efeitos. Neste último tipo de venda, o acordo é estabelecido entre o órgão de execução fiscal e o adquirente, sendo que, os efeitos, nomeadamente o translativo, se consubstanciam na esfera jurídica do adquirente do bem ou direito e do executado, de cuja esfera jurídica aqueles são retirados.

Esta diferença constitui um reflexo do carácter coercivo da venda executiva, em contraposição com o carácter negocial da venda contratual. A intervenção do órgão executivo na venda do mesmo teor deriva do objetivo que o processo executivo visa atingir, ou seja, a obtenção de meios financeiros com vista à satisfação de necessidades públicas. Deste modo, o efeito translativo constitui um mero instrumento para atingir aquele desiderato e não um fim em si mesmo, como no contrato de compra e venda.

Por último, ainda no que respeita ao efeito translativo, resta-nos abordar a sua extensão. Neste sentido, este efeito ocorre em toda a sua abrangência, pelo que, se o objeto da venda executiva for um Direito real, o efeito translativo abrange as partes integrantes<sup>231</sup> e os frutos naturais e civis<sup>232</sup>, excluindo-se do seu âmbito as partes acessórias<sup>233</sup>. Na eventualidade de se tratar de um Direito de crédito, nela se encontrarão incluídas todos os acessórios do crédito penhorado<sup>234</sup>. Por último, incidindo a venda sobre um quinhão de determinada universalidade de bens, ela abrangerá todo o ativo e passivo detido pelo executado tributário.

---

<sup>229</sup> A obrigação de entrega do bem incumbe ao fiel depositário (artigo 771.º n.º1 CPC), que poderá ou não ser o executado.

<sup>230</sup> Neste sentido, SALVATORE SATTI, CARMINE PUNZI, *Diritto Processuale Civile*, pag. 627

<sup>231</sup> N.º1 e) e n.º3 do artigo 204.º CC.

<sup>232</sup> Artigo 212.º CC.

<sup>233</sup> Artigo 210.º CC.

<sup>234</sup> N.º1 do artigo 582.º CC.

#### 4. EFEITO EXTINTIVO

O efeito extintivo decorrente da venda executiva encontra-se previsto no n.º2 do artigo 824.º do CC, sendo que, esta norma legal divide-se em três partes.

De acordo com a primeira parte, os bens são transmitidos livres dos Direitos de garantia que os oneram. Não existe aqui qualquer referência temporal ou a qualquer facto que impeça que os Direitos reais de garantia<sup>235</sup> caduquem com a venda executiva. Sejam anteriores ou posteriores à penhora, tenham ou não registo e tenham ou não sido reclamados os créditos que lhes estão subjacentes, extinguem-se com a alienação ocorrida num processo executivo<sup>236</sup>.

Contudo, estes direitos não caducam sem qualquer contrapartida. Sendo a sua função a garantia dos créditos que lhe estão subjacentes, a caducidade dos mesmos teria forçosamente que ser compensada de alguma forma, pelo que, no n.º3 do artigo 824.º do CC prevê-se que os mesmos se transferem para o produto da venda, protegendo-se assim a posição jurídica dos credores.

Se a primeira parte do n.º2 do artigo 824.º do CC não levanta grandes questões, o mesmo não se poderá afirmar sobre a segunda parte, segundo a qual, os bens são transmitidos livres dos demais Direitos reais, que não tenham registo anterior ao de qualquer arresto, penhora ou garantia.

A primeira questão que se coloca relaciona-se com a expressão “demais direitos reais”. A sua utilização indica que esta segunda parte da norma se refere aos Direitos reais que não de garantia, ou seja, os de gozo<sup>237</sup> e os de aquisição<sup>238</sup>.

Depois de identificar o seu objeto, é determinado um marco temporal, ou seja, só os direitos desta espécie que sejam registados após “qualquer arresto, penhora ou garantia” é que caducam, uma vez que, nos termos do artigo 819.º do CC, são inoponíveis à execução os atos de disposição ou oneração dos bens penhorados.

---

<sup>235</sup> Os Direitos reais de garantia são aqueles que conferem ao credor o poder de recuperarem o crédito através de certos bens, com preferência sobre os demais credores. São a hipoteca, o penhor, a consignação de rendimentos, os privilégios creditórios, o direito de retenção, a penhora e o arresto. Neste sentido A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pags. 46 e 47.

<sup>236</sup> Neste sentido, por exemplo o processo n.º 144-B/2001.L1-2, datado de 20-01-2011, do Tribunal da Relação de Lisboa.

<sup>237</sup> Direitos reais de gozo são aqueles que conferem ao seu titular a possibilidade de utilização total ou parcial da coisa que constitui o seu objeto. São a propriedade, o usufruto, o direito de uso e habitação, o direito de superfície, as servidões e o direito real de habitação periódica. Neste sentido A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pags. 44 a 46.

<sup>238</sup> Direito reais de aquisição são os que conferem ao seu titular a faculdade de adquirir um Direito real de gozo sobre uma coisa. São o direito de preferência com eficácia real e a promessa de alienação com eficácia real. Neste sentido A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pag. 46.

Aquela redação levanta três possibilidades relativamente ao registo dos Direitos reais que não de garantia: registo posterior ao da penhora que originou a execução; registo anterior ao registo da penhora que originou a execução, mas posterior à constituição de um Direito real de garantia do credor, como por exemplo uma hipoteca; registo anterior à constituição de qualquer Direito real de garantia do exequente, mas posterior à instituição de um Direito real de garantia de um credor reclamante<sup>239</sup>.

Nas primeiras duas possibilidades, torna-se claro que o direito do exequente não pode ser prejudicado, conforme assim o determina o já referido artigo 819.º do CC, pelo que, abrangendo a penhora a totalidade do direito, será essa totalidade que será alienada.

No que se refere à terceira possibilidade, respeitando a garantia do credor reclamante a um direito mais amplo do que aquele que é objeto do Direito real de garantia do exequente, levanta-se a questão de saber se o objeto da venda deve, como é normal, cingir-se unicamente ao que está penhorado ou, pelo contrário, se deverá abranger o direito mais amplo, como forma de proteção do crédito do credor reclamante, impedindo que seja vendido apenas uma parte do direito que assegura o seu crédito, desvalorizando o restante.

Devemos ter em consideração que o credor reclamante, dispõe, nos termos do artigo 781 do CPC, da possibilidade de solicitar a extensão da penhora à totalidade do direito, evitando assim ter que posteriormente executar o detentor do Direito real de gozo menor, sendo que, não o fazendo presume-se que abdicou desse direito. Neste sentido, entendemos que deverá ser considerado que a eventual extensão da penhora e da venda à totalidade do direito dependerá da arguição do interessado, uma vez que essa possibilidade lhe é facultada pelo ordenamento jurídico<sup>240</sup>.

A redação do n.º2 do artigo 824.º do CC termina estatuidando que os bens são transmitidos livres dos demais Direitos reais, com exceção dos constituídos em data anterior a qualquer arresto, penhora ou garantia e que produzam efeitos relativamente a terceiros independentemente de registo. Ou seja, a parte final desta norma refere-se aos Direitos reais, que não sejam de garantia, que não estão sujeitos a registo, como por exemplo o penhor e os

---

<sup>239</sup> Com vista a um melhor esclarecimento, imagine-se um imóvel relativamente ao qual, por ordem cronológica, se encontram registados uma hipoteca de um credor reclamante, um usufruto e uma penhora pendente sobre este Direito real menor, proveniente do exequente.

<sup>240</sup> Neste sentido, JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Acção Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, pag. 390 a 393, RUI DUARTE MORAIS, *A Execução Fiscal*, pag. 189 a 192 e CASTRO MENDES, *A Acção Executiva*, pag. 190 a 193.

privilégios creditórios, sendo que, não existindo obrigatoriedade de registo, a data relevante será a da sua constituição.

Nestes termos, se um Direito real de gozo for constituído antes de qualquer Direito real de garantia, o ato de apreensão em que consiste a penhora ou o arresto abrange apenas o direito existente naquele momento na esfera jurídica do executado, pelo que, o referido Direito real de gozo mantém-se.

Pelo contrário, não se manterá na eventualidade de ser constituído após o ato de apreensão, já que, nos termos do artigo 819.º do CC esse ato é inoponível à execução.

Por outro lado, se um Direito real de gozo não sujeito a registo for constituído antes do ato de apreensão, mas posteriormente a um Direito real de garantia de um credor reclamante, só ocorre a extinção, se este credor solicitar a extensão da penhora à medida da sua garantia, conforme se encontra previsto no artigo 781.º do CPC. Caso contrário, o Direito real de gozo subsistirá, permanecendo também a garantia do credor na parte correspondente.

As considerações que tecemos sobre o efeito extintivo causado pela venda que ocorre no processo de execução fiscal, são de carácter geral, referindo-se à generalidade dos Direito reais. Contudo, existem dois institutos legais, cuja eventual extinção no decurso da venda que ocorre no processo de execução fiscal merece uma análise mais aprofundada, que são o direito de retenção e o contrato de arrendamento.

#### 4.1. O EFEITO EXTINTIVO E O DIREITO DE RETENÇÃO

O artigo 754.º do CC prevê a existência do direito de retenção, ao determinar que “O devedor que disponha de um crédito contra o seu credor goza do direito de retenção se, estando obrigado a entregar certa coisa, o seu crédito resultar de despesas feitas por causa dela ou de danos por ela causados.” Nestes termos, o direito de retenção constitui uma espécie de legítima defesa do credor, que garante o seu crédito mantendo a posse do bem do devedor que esteve na origem do nascimento do referido crédito, sendo que, esta conexão entre a coisa e o crédito é fundamental.

Este direito constitui a faculdade legalmente fornecida de recusa de cumprimento da obrigação de entrega da coisa, enquanto não for satisfeito um crédito com ela relacionado<sup>241</sup>. O retentor tem direito a ser pago com preferência em relação aos demais credores, sendo-lhe oferecido um grande nível de proteção, já que, nos termos do n.º2 do artigo 759.º do CC, prevalece sobre a hipoteca, ainda que esta tenha sido registada anteriormente.

O direito de retenção é considerado pela doutrina como um Direito real de garantia<sup>242</sup>, na medida em que se entende que dispõe de características típicas daquele tipo de direito, tais como a inerência<sup>243</sup>, a seqüela<sup>244</sup> e a prevalência<sup>245</sup>.

Nestes termos, constituindo o direito de retenção um Direito real de garantia, este caducaria, nos termos da primeira parte do n.º2 do artigo 824.º do CC, independentemente de ter sido registado antes ou depois da garantia real que originou a venda. Apesar de este ser o entendimento mais comum na jurisprudência<sup>246</sup>, uma parte da doutrina discorda, designadamente António Menezes Cordeiro<sup>247</sup>.

Este autor considera que a letra do n.º2 do artigo 824.º do CC não é conclusiva, deixando em aberto a possibilidade de as garantias não sujeitas a registo, como por exemplo o direito de retenção, constituírem uma exceção à caducidade prevista naquela norma legal. Isto porque, segundo o seu ponto de vista, a exceção prevista na parte final do n.º2 do artigo 824.º do CC, também será aplicável às garantias reais, como é o caso do direito que nos ocupa.

Para Menezes Cordeiro não é admissível que o retentor, na eventualidade da ocorrência de uma venda executiva, apenas participe no concurso de credores na qualidade de um credor privilegiado, devendo o detentor do direito de retenção, na sua opinião, manter a posse da coisa até ao pagamento do crédito, disfrutando do gozo da coisa.

Não podemos concordar com a visão deste autor. Constituindo o direito de retenção um Direito real de garantia, ele existe para assegurar determinado crédito e não para permitir o uso e fruição da coisa, tal como ocorre com um qualquer Direito real de gozo. E assegura o crédito

---

<sup>241</sup> Neste sentido o processo n.º 08B2608, datado de 27-11-2008, do Supremo Tribunal de Justiça.

<sup>242</sup> ÁLVARO MOREIRA, *Direitos Reais*, pag. 135., A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pag. 488 e RUI PINTO DUARTE, *Curso de Direitos Reais*, pag. 204.

<sup>243</sup> Ligação íntima à coisa que constitui o seu objeto. Neste sentido A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pag. 24.

<sup>244</sup> Traduz-se no facto de este Direito real seguir a coisa que constitui o seu objeto, podendo o seu titular acompanhar a coisa, onde quer que ela se encontre. Neste sentido A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pag. 18.

<sup>245</sup> Consiste na prioridade em relação a outros Direitos reais ou de crédito constituídos posteriormente, quando estes sejam parcial ou totalmente incompatíveis. Neste sentido A. SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, pag. 21.

<sup>246</sup> Vejam-se os processos 10262/06 de 08-10-2013, 07B2256 de 13-09-2007 e 1664/05.4TBCVL.C2S1 de 12-03-2013, todos do Supremo Tribunal de Justiça.

<sup>247</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, "Da Retenção do Promitente na Venda Executiva", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 57, pags. 547 a 563.

ao qual se encontra ligado de uma forma muito forte, uma vez que, conforme já referimos, nos termos n.º2 do artigo 759.º do CC, no concurso de credores prevalece sobre a hipoteca, ainda que anteriormente registada<sup>248</sup>.

Na venda coerciva, o seu objeto transmite-se para o adquirente livre de todos os Direitos reais de garantia que o oneravam, nos termos da primeira parte do n.º2 do artigo 824.º do CC. Constituindo o direito de retenção um Direito real de garantia, sofre o mesmo destino de todos os outros, ou seja, transfere-se para o produto da venda, conforme assim o determina o n.º3 do artigo 824.º do CC.

Defender que o direito de retenção se mantém até ao pagamento crédito, implicaria uma paralisação do comércio jurídico e uma duplicação da garantia, na medida em que o crédito permaneceria garantido pelo produto da venda e pela posse do objeto<sup>249</sup>. Ademais, se ao contrário do que acontece com todos os outros Direitos reais de garantia, o direito de retenção só caducasse com o pagamento do crédito, o que ocorreria se, como é frequente acontecer, o produto da venda não fosse suficiente para fazer face ao crédito do retentor?

Face ao exposto entendemos que o direito de retenção caduca com a venda que ocorre no processo de execução fiscal, transferindo-se para o produto da venda, à semelhança do que acontece com todos os outros Direitos reais de garantia.

#### 4.2. O EFEITO EXTINTIVO E O CONTRATO DE ARRENDAMENTO

A questão que aqui se coloca é a de saber se o contrato de arrendamento é ou não enquadrável no artigo 824.º do CC, sendo que, desse enquadramento depende a sua extinção ou não na sequência da venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Levantam-se diversas possibilidades. Por um lado é defendida a tese, segundo a qual, independentemente do momento da sua constituição, o contrato de arrendamento extingue-se sempre com a venda executiva. Por outro, também é suportada a ideia de que, por não se tratar de um Direito real, mas antes de um Direito de crédito, não lhe é aplicável o n.º2 do artigo 824.º

---

<sup>248</sup> Esta questão já foi apreciada, no que respeita à sua conformidade constitucional, através do acórdão 356/04 de 18-05-2004, tendo o Tribunal Constitucional decidido não julgar aquela norma inconstitucional.

<sup>249</sup> Neste sentido o processo 5140/2006-2, datado de 21-09-2006, do Tribunal da Relação de Lisboa.

do CC, pelo que, o contrato de arrendamento se manterá independentemente da ocorrência de qualquer venda executiva.

Também se poderá colocar o enfâse no momento da sua constituição, afirmando-se que aquele contrato só caduca se for constituído após a penhora que originou a venda em questão, levantando-se neste caso a questão de saber se se manterá no caso de ser anterior à penhora mas posterior a uma hipoteca.

Comecemos por analisar as normas legais que enquadram esta questão, para além do já escalpelizado artigo 824.º do CC.

O artigo 1057.º do CC aborda a transmissão da posição contratual do locador, afirmando que o adquirente do direito com base no qual foi celebrado o contrato, sucede nos direitos e obrigações do locador, o que nos diz que, numa eventual transmissão de um prédio locado, a locação se manterá.

Também em abono da tese da não caducidade do contrato de arrendamento, o artigo 1051.º do CC estabelece as causas de caducidade deste tipo de contrato, não referindo entre essas causas a venda executiva.

Em sentido contrário, o já referido artigo 819.º do CC expressamente determina que o arrendamento é inoponível à execução, o que faz presumir que um contrato de arrendamento celebrado posteriormente a uma penhora caducará com a venda executiva.

Esta norma legal permite-nos, desde já, estabelecer um ponto de partida. Perante a taxatividade com que determina que o arrendamento não é oponível à execução, podemos afirmar que este tipo de relação contratual, quando estabelecida após a penhora, extingue-se com a venda executiva.

Nestes termos, o artigo 819.º CC constitui uma exceção à regra da transmissão da posição contratual prevista no artigo 1057.º do CC. Assim é, na medida em que, a transmissão da propriedade ocorre por intermédio do processo executivo. Não lhe sendo o arrendamento oponível, o adquirente não terá de suportar esse ónus. Ao aceitar-se o contrário, ou seja, a permanência daquele contrato após a venda executiva, estar-se-ia a facultar a possibilidade ao executado de diminuir o valor da garantia, impondo-lhe um ónus tão grande ou maior que um qualquer Direito real<sup>250</sup>.

---

<sup>250</sup> Neste sentido o processo 06A3241 de 31-10-2006, do Supremo Tribunal de Justiça.

Do ponto de vista do arrendatário, estamos perante o confronto entre a proteção do direito à habitação e a defesa dos direitos do credor, sendo que, não podemos afirmar que, nesta questão, o primeiro se encontre desprotegido. Poderá, antes da consumação da relação contratual, averiguar a existência de ónus pendentes sobre o prédio através da consulta ao registo predial.

O entendimento, segundo o qual, o arrendamento nunca caduca com a venda executiva é minoritário, mesmo residual. Ao nível doutrinal Luís Manuel Teles de Menezes Leitão<sup>251</sup> considera que o arrendamento não se subsume em nenhum dos direitos cuja caducidade previstas no n.º2 do artigo 824.º do CC. No mesmo sentido o processo 0523508 de 21-11-2006, do Tribunal da Relação do Porto, segundo o qual, o n.º2 do artigo 824.º do CC se refere exclusivamente a Direitos reais, pelo que, não é aplicável ao contrato de arrendamento, cuja natureza é obrigacional.

Em sentido contrário, a jurisprudência, quase unanimemente, defende a caducidade do contrato de arrendamento celebrado em data posterior à da penhora<sup>252</sup>. O mesmo ocorre ao nível doutrinal<sup>253</sup>, sendo que, por sua vez, a grande maioria das opiniões que se enquadram dentro desta tendência considera que a aplicação do n.º2 do artigo 824.º do CC se efetua através de interpretação analógica, no sentido em que a caducidade prescrita naquela norma legal abrange os Direitos de gozo, tenham eles natureza real ou pessoal, porque só assim se atinge o seu escopo<sup>254</sup>. Ou seja, de acordo com esta forma de pensamento, a razão de ser da caducidade dos Direitos reais de gozo aplica-se da mesma maneira aos Direitos pessoais de gozo, como é o caso do arrendamento<sup>255</sup>.

Esta posição parece-nos a mais correta, no sentido em que, da conjugação dos artigos 824.º n.º2 e 819.º do CC resulta que o contrato de arrendamento celebrado após a penhora extinguir-se-á com a venda que ocorre no processo de execução fiscal<sup>256</sup>.

---

<sup>251</sup> LUÍS MANUEL TELES MENEZES LEITÃO, *Arrendamento Urbano*, pags. 144 e 145.

<sup>252</sup> Neste sentido, por exemplo, os processos 06A3241 de 31-10-2006, 02A4264 de 27-05-2002, 07B3456 de 15-11-2007, 896/07.5TBSTS.P1.S1 de 22-10-2015, 430/11.2TBEVR-Q.E1.S1 de 09-07-2015, todos do Supremo Tribunal de Justiça e 85047/2006-7 de 06-03-2007, 144-B/2001-L1.2 de 20-01-2011, ambos do Tribunal de Relação de Lisboa.

<sup>253</sup> JOÃO PAULO REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum à Face do Código Revisto*, pags. 408 a 413, FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 309 e RUI DUARTE MORAIS, *A Execução Fiscal*, pags. 192 e 193.

<sup>254</sup> Veja-se, por exemplo, o processo 85047/2006-7 de 06-03-2007 do Tribunal da Relação de Lisboa.

<sup>255</sup> Embora a classificação do arrendamento como um direito pessoal de gozo decorra expressamente do da alínea a) do n.º1 e do n.º2 do artigo 1682.º-A do CC, a sua natureza jurídica é controvertida, conforme se pode verificar em ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, "Da Natureza do Direito do Locatário", in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 40, Vol. 1, pags. 61 a 136. Não nos debruçaremos sobre essa questão, já que julgamos não constituir uma necessidade com vista à obtenção de resposta às problemáticas que nos ocupam.

<sup>256</sup> O Código Civil italiano, no artigo 2923.º, adota expressamente esta solução.

É um facto que o n.º2 do artigo 824.º do CC se refere apenas a Direitos reais. Contudo, mesmo considerando-se que o arrendamento constitui um Direito de crédito, aquele inegavelmente possui características típicas de um Direito real. O contrato de arrendamento assemelha-se ao Direito real de gozo que é o direito de uso e habitação<sup>257</sup>, nomeadamente no que se refere à existência do direito de sequela<sup>258</sup>, que é visível no facto de existir a possibilidade de o inquilino poder continuar a habitar o imóvel depois da venda, conforme determina o artigo 1057.º do CC e também no facto de o n.º2 do artigo 1037.º do CC fornecer ao arrendatário, cujo uso da coisa tenha sido perturbado, a possibilidade de fazer uso dos meios de defesa da posse previstos nos artigos 1276.º e seguintes do CC.

No mesmo sentido, os factos descritos demonstram a existência de uma especial afetação de uma coisa a um direito. O arrendamento constitui um direito intimamente ligado a uma coisa, o que é perceptível pelo facto de constituir um ónus afeto a um prédio, independentemente de quem for o seu proprietário e esta característica é própria dos Direitos reais, o mesmo não acontecendo em relação aos Direitos de crédito. A este respeito, note-se que, no caso do contrato de arrendamento, a ligação entre a coisa e o direito é tão forte que não é necessária a existência de registo para que se verifique a oponibilidade em relação a terceiros<sup>259</sup>, ao contrário que ocorre com os Direitos reais<sup>260</sup>, conforme se refere nos artigos 2.º e 5.º do Código de Registo Predial.

Parece-nos indesmentível que o arrendamento constitui um verdadeiro ónus no que respeita ao prédio em relação ao qual se encontra constituído<sup>261</sup>, podendo motivar uma significativa repercussão negativa na avaliação do mesmo, decorrente da sua tendencial perenidade, traduzida na sua renovação periódica e na dificuldade em revogá-lo. Face à demonstrada similitude de características entre o arrendamento e os Direitos reais e retirando-se do artigo 824.º do CC que o objetivo do legislador é que o bem seja transmitido livre de ónus e encargos, não se compreenderia que um contrato de arrendamento constituído após a penhora se mantivesse, pelo que, a teleologia daquela norma apenas se satisfaz com a sua caducidade.

Poderá defender-se o entendimento, segundo o qual, o contrato de arrendamento não caduca com a venda executiva, uma vez que, o artigo 1057.º do CC estabelece a transmissão da

---

<sup>257</sup> Regulado nos artigos 1484.º e seguintes do CC.

<sup>258</sup> Neste sentido o acórdão 5425/03.7TBSXL.S1, datado de 27-05-2010, do Supremo Tribunal de Justiça.

<sup>259</sup> Neste sentido, RUI DUARTE MORAIS, *A Execução Fiscal*, pag.192.

<sup>260</sup> No caso da hipoteca, o registo tem efeito constitutivo, ou seja, mesmo a sua eficácia entre partes depende de registo.

<sup>261</sup> Neste sentido os processos 06A3241 de 31-10-2006, 896/07.5TBSTS.P1.S1 de 22-10-2015, ambos do Supremo Tribunal de Justiça.

posição do arrendatário, não definindo qualquer exceção relativamente à venda executiva. No mesmo sentido, também o artigo 1051.º do CC, que estabelece as causas de caducidade deste tipo de contrato, não contempla qualquer referência à venda em processo executivo.

Contudo, no que se refere ao artigo 1057.º do CC, julgamos que o mesmo não é aplicável à venda executiva, uma vez que é derogado pela aplicação do artigo 824.º do CC, na eventualidade de o arrendamento ser posterior à penhora.

Já se for anterior e não existir qualquer Direito real de garantia registado previamente, manter-se-á a transmissão da posição contratual do arrendatário, prevista no artigo 1057.º do CC<sup>262</sup>. Assim é, na medida em que, este enquadramento não se subsume na previsão legal do artigo 819.º do CC e também porque a aplicação do n.º2 do artigo 824.º do CC ao contrato de arrendamento ocorre na perspectiva de que este contrato se assemelha aos Direitos reais de gozo, que apenas caducam se forem registados após a penhora.

De outro modo não faria sentido a atribuição, prevista no artigo 1091.º da Lei 6/2006 de 27 de Fevereiro, do direito de preferência ao inquilino na venda do imóvel, nem a menção do n.º3 do artigo 109.º do CIRE, segundo a qual, a venda do imóvel locado em processo de insolvência não prejudica a posição jurídica do locatário.

Relativamente ao facto de o artigo 1051.º do CC não incluir a venda executiva no elenco das causas de caducidade do contrato de arrendamento, a nível geral aplicam-se as observações que apresentamos relativamente à interpretação do artigo 1057.º do CC. Adicionalmente afigura-se-nos que não se trata de uma enumeração taxativa, uma vez que esse facto não se depreende da leitura do corpo do artigo. Além do mais, nas palavras de Oliveira Ascensão<sup>263</sup> o “(...) grande princípio da nossa ordem jurídica é o da analogia, fundado na regra constitucional do tratamento idêntico de casos semelhantes. Qualquer enumeração ou tipologia legal deve presumir-se assim meramente exemplificativa.”

Por outro lado, ainda que aquela enumeração fosse considerada taxativa, nada impede o legislador de, noutras normas jurídicas, criar diferentes formas de caducidade deste tipo de contrato, aqui se enquadrando o n.º2 do artigo 824.º do CC, sob a forma de uma exceção. Veja-se que, por exemplo, o contrato de arrendamento também caduca na eventualidade de ocorrer a

---

<sup>262</sup> Neste sentido o processo 144-B/2001-L1.2 de 20-01-2011 do Tribunal de Relação de Lisboa.

<sup>263</sup> JOSÉ OLIVEIRA ASCENSÃO, “Locação de bens dados em garantia. Natureza jurídica da locação”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 45, Vol. II, pag. 355.

impossibilidade de uma das prestações<sup>264</sup>, conforme determina o artigo 795.º do CC e, nem por isso, esta forma de caducidade se encontra prevista no artigo 1051.º do CC.

Já tivemos oportunidade de referir que entendemos que se o contrato de arrendamento for celebrado antes da penhora, o mesmo não caduca. Contudo, se tiver sido constituída uma hipoteca antes da celebração do contrato, essa caducidade ocorrerá de igual forma? Conforme veremos, existem argumentos que abonam em favor de ambas as teses, ou seja, da caducidade e da não caducidade.

A questão da caducidade com a venda executiva do contrato de arrendamento constituído posteriormente a uma hipoteca e anteriormente a uma penhora é controvertida, uma vez que, ao contrário do que acontece com a penhora e o arresto, não existe uma referência legal expressa relativa à relevância da hipoteca nesta questão. Existem sim, outras normas legais e referências indiretas que nos permitirão responder a esta questão.

O artigo 695.º do CC determina que a hipoteca não impede a criação de ónus relativos à coisa hipotecada, sendo que, conforme já referimos, consideramos que o contrato de arrendamento implica a desvalorização do bem sobre que recai, o que poderá originar que uma hipoteca anterior se torne garantia insuficiente para fazer face ao crédito para o qual foi criada.

A mesma norma legal, na sua segunda parte, confere alguma proteção ao credor hipotecário, determinando que este poderá clausular que a constituição de qualquer ónus acarretará o imediato vencimento do crédito.

Por outro lado, o n.º2 do artigo 824.º do CC, ao determinar que os bens são transmitidos livres dos Direitos reais de gozo ou de aquisição registados após a penhora, arresto ou outra garantia, levanta a questão do possível enquadramento da hipoteca, uma vez que esta constitui um Direito real de garantia.

Encontramo-nos aqui num confronto entre a proteção do direito da habitação, que implica a não caducidade do contrato de arrendamento e a proteção do crédito hipotecário, que conduz ao efeito contrário, o que se repercute na existência de decisões de tribunais em sentidos opostos. Por exemplo, nos processos 4866/2006-7 de 17-10-2006 e 5151/2008-7 de 16-09-2008, ambos do Tribunal da Relação de Lisboa, defende-se a não caducidade, ao passo que nos processos 01756/13 de 18-12-2013, do Supremo Tribunal Administrativo e 430/11.2TBEVR-

---

<sup>264</sup> Neste sentido o processo 430/11.2TBEVR-Q.E1.S1 de 09-07-2015, do Supremo Tribunal de Justiça.

Q.E1.S1 de 09-07-2015 do Supremo Tribunal de Justiça, a decisão tende no sentido da caducidade do arrendamento posterior à hipoteca.

A defesa da não caducidade baseia-se na inexistência de norma legal que preveja que a hipoteca tem por efeito gerar a indisponibilidade do imóvel em relação ao qual se encontra constituída. Pelo contrário, o artigo 695.º do CC implicitamente permite a criação de ónus relativos ao bem hipotecado, o que juntamente com o facto de no n.º2 do artigo 824.º do CC não ser feita referência à extinção do contrato de arrendamento constituído posteriormente a hipoteca, poderia levar a que a caducidade em questão não ocorresse.

Não concordamos com esta visão. Primeiramente, a redação do n.º2 do artigo 824.º do CC, refere que os bens são transmitidos livres dos “(...) demais direitos reais que não tenham registo anterior ao de qualquer arresto, penhora ou garantia (...)”. Parece-nos verosímil admitir que o Direito real de garantia que constitui a hipoteca é enquadrável naquela norma legal, por via do uso do vocábulo “garantia”. De acordo com a intenção do legislador vertida neste preceito, se um Direito real de gozo, aos quais equiparamos o contrato de arrendamento, for constituído posteriormente a uma garantia como a hipoteca e, seguidamente, ocorrer uma venda executiva, aquele contrato caduca.

Por outro lado, é evidente que o legislador pretendeu proteger a posição tanto do credor hipotecário como do arrendatário. Do primeiro, ao determinar na segunda parte do artigo 695.º do CC que a criação de ónus posteriores à hipoteca poderia dar origem ao vencimento imediato do crédito. Do segundo, ao permitir a transmissão da sua posição contratual para o adquirente da venda executiva, conforme se refere no artigo 1057.º do CC, sendo que, convém salientar que estamos aqui perante o direito à habitação que dispõe de proteção constitucional<sup>265</sup>.

Tendo em mente este confronto, afigura-se-nos excessiva a desproteção do credor hipotecário, resultante da teoria segundo a qual o contrato de arrendamento não caduca se for unicamente precedido de uma hipoteca.

Constituindo a hipoteca uma garantia que incide sobre um imóvel, o crédito que lhe está subjacente é assegurado precisamente através desse imóvel. Permitir-se que o arrendatário livremente onere o imóvel locado, sem que esses ónus caduquem com a execução, colocaria exclusivamente na dependência deste último a viabilidade da função de garantia exercida pela hipoteca, abrindo-se a porta a comportamentos fraudulentos.

---

<sup>265</sup> Artigo 65.º da Constituição da República Portuguesa.

Acrescente-se que o arrendatário, através da consulta ao registo predial, dispõe da possibilidade de averiguar se sobre o prédio que pretende locar incide algum ónus, permitindo-lhe efetuar um juízo de prognose sobre a possibilidade de futuramente a sua relação contratual vir a caducar.

Neste contexto, detetamos aqui algumas semelhanças com a regulamentação existente em relação à penhora. Refere o artigo 819.º do CC que são inoponíveis em relação à execução os atos de oneração, disposição ou arrendamento em relação ao bem penhorado. Ou seja, o legislador não proíbe a criação dos ónus. Limita-se a afirmar que os mesmos não produzem efeitos em relação à execução. E permite que sejam criados apenas e só porque determinou a sua posterior extinção por via da venda executiva.

Este raciocínio aplica-se da mesma forma à hipoteca. No artigo 695.º do CC o legislador permite a constituição de ónus que, posteriormente, na eventualidade de ocorrer uma venda executiva, caducarão, evitando assim uma completa desvirtuação e desproteção do crédito hipotecário<sup>266</sup>.

Note-se que, na redação do n.º2 do artigo 824.º do CC o legislador refere "(...) qualquer arresto, penhora ou garantia (...)", ou seja, o contrato de arrendamento caduca em caso de venda executiva, se for anterior à penhora, mas posterior a qualquer hipoteca, seja ela a que deu origem à execução ou não. Faz sentido que assim seja, já que o bem que vai ser vendido constitui a garantia do crédito de todas as hipotecas que sobre ele pendem, pelo que, os argumentos que justificam a proteção do crédito exequendo aplicam-se da mesma forma ao crédito reclamado pelos restantes credores.

## 5. EFEITO SUB-ROGATÓRIO

O legislador, ao pretender valorizar o objeto da venda, determinou no n.º3 do artigo 824.º do CC a caducidade dos ónus que o acompanham com a realização da venda executiva e a consequente transferência dos respetivos direitos para o produto da venda.

---

<sup>266</sup> Neste sentido JOSÉ OLIVEIRA ASCENSÃO, "Locação de bens dados em garantia. Natureza jurídica da locação", in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 45, Vol. II, pag. 360 e o processo 85047/2006-7 de 06-03-2007, do Tribunal da Relação de Lisboa.

A terminologia utilizada por esta norma não é das mais felizes, especialmente no que respeita à referência à caducidade, uma vez que, este instituto jurídico previsto e regulado nos artigos 328.º e seguintes do CC, prevê que o não exercício de um determinado direito durante um espaço temporal implica a sua extinção. A verdade é que, apesar de a extinção ser o destino de alguns direitos após a venda executiva, outros transferem-se para o produto da venda, verificando-se uma verdadeira sub-rogação objetiva<sup>267</sup>.

Caducam, no verdadeiro sentido deste instituto jurídico, ou seja, sem que se transfiram para o produto da venda, os ónus decorrentes de créditos não reclamados, por não ter sido cumprida a obrigação prevista no artigo 240.º do CPPT. O que não impede que estes credores procedam à cobrança do crédito no âmbito de uma execução própria, por exemplo através da penhora de um eventual remanescente que deva ser devolvido ao executado nos termos no n.º2 do artigo 81.º do CPPT.

Contudo, não são só os créditos não reclamados que caducam. Do nosso ponto de vista, todos os direitos que sejam insuscetíveis de reclamação de créditos, como por exemplo os Direitos pessoais de gozo, onde se incluem o arrendamento e o comodato, caducam, não se transferindo para o produto da venda<sup>268</sup>. Só poderá transferir-se para o produto da venda o crédito que possa ser reclamado na execução. E o artigo 240.º do CPPT refere que só os créditos assegurados por garantias reais poderão concorrer ao concurso de credores, pelo que, encontram-se afastados da verificação e graduação de créditos os Direitos pessoais de gozo.

Adicionalmente, parece ser de aceitar-se que os Direitos reais de gozo de terceiros que eventualmente se extinguam por via de venda executiva se sub-roguem no produto da venda, com a ressalva de que essa sub-rogação apenas se aplica àqueles direitos que não colidam com a factualidade prevista no artigo 819.º do CC. Não faria sentido determinar que ónus ou atos de disposição constituídos depois da penhora não são oponíveis à execução e, posteriormente, permitir que os créditos que lhe deram origem ou que deles resultam possam concorrer à graduação de créditos, em igualdade de circunstâncias com créditos garantidos por direitos que não ofendem aquela norma legal.

---

<sup>267</sup> Neste sentido o processo 474/08.1TYNG-M.P1 de 03-12-2012, do Tribunal da Relação do Porto.

<sup>268</sup> Neste sentido, FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 310. Contra, JOÃO PAULO REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum À Luz do Código Revisto*, pags.413 e 414, que considera que todos os Direitos reais e obrigacionais se transferem para o produto da venda, mesmo os constituídos depois da penhora.

A sub-rogação no produto da venda dos diferentes direitos que caducam com a venda executiva ocorre com uma finalidade diferente. Enquanto a transferência dos Direitos reais de garantia se efetua a título solutório, ou seja, de satisfação do crédito que garantem, nos caso dos Direitos reais de gozo a sub-rogação objetiva<sup>269</sup> opera-se com um intuito indemnizatório, de ressarcir o titular do direito em questão pela sua extinção<sup>270</sup>.

Neste ponto abordamos a transferência de direitos decorrente da venda que ocorre no processo de execução fiscal, sendo que, anteriormente já havíamos abordado a sua extinção. Contudo, esta forma de venda executiva poderá também levar ao renascimento de direitos.

## 6. EFEITO REPRISTINATÓRIO

Nos termos do artigo 724.º n.º1 do CC, se o adquirente de uma coisa onerada com uma hipoteca, já anteriormente dispunha de qualquer direito sobre a mesma coisa, esse direito renasce por via da venda executiva. O mesmo ocorre em relação às servidões, conforme se pode verificar pela redação do n.º2 da referida norma legal.

Estamos assim perante o renascimento de um direito que é despoletado pela venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Contudo, este renascimento não é incondicional. Na parte final do n.º1 do artigo 724.º do CC, estatui-se que o efeito repristinatório encontra-se condicionado pelas regras gerais associadas à venda executiva, o que equivale a dizer que determinado direito apenas renasce se a sua extinção não constituir um imperativo decorrente do n.º2 do artigo 824.º do CC.

Através de exemplos este efeito torna-se mais perceptível. Imagine-se um imóvel dividido em nua-propriedade e usufruto, em que o usufrutuário constitui uma hipoteca. Se posteriormente a propriedade plena se consolidar por extinção do usufruto na esfera jurídica do nu-proprietário e o credor hipotecário executar o seu Direito real de garantia, instaurando uma execução que se refere unicamente ao usufruto e na hipótese de este Direito real menor ser

---

<sup>269</sup> Dizemos sub-rogação objetiva já que a mesma se refere ao objeto, ao crédito, enquanto que a sub-rogação prevista nos artigos 589.º e seguintes do CC respeita à alteração do detentor do crédito, ou seja, ao sujeito.

<sup>270</sup> Neste sentido, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Acção Executiva Singular*, pags. 393 e 394.

vendido através de uma venda executiva, produz-se o renascimento da nua-propriedade existente antes da consolidação da propriedade plena.

O mesmo ocorrerá na eventualidade de existir, por exemplo, uma servidão de passagem pendente sobre o prédio em relação ao qual foi constituído o usufruto. Com a sua consolidação com a nua-propriedade e posterior execução e venda do usufruto, a referida servidão renascerá na titularidade do adquirente em venda executiva deste Direito real menor.

## 7. EFEITO REGISTRAL

A venda que ocorre no processo de execução fiscal poderá provocar efeitos registrais, na medida em que dê origem a um facto sujeito a registo<sup>271</sup>, sendo que, assim será mediante o tipo de bem ou direito que constituir o seu objeto.

Nestes termos, de acordo com o artigo 260.º do CPPT, os registos que caduquem no seguimento do disposto no n.º2 do artigo 824.º do CC, ou seja, por via de uma venda executiva, serão oficiosamente levantados por ordem do órgão de execução fiscal, podendo também o adquirente proceder a esse levantamento.

Este levantamento é efetuado através de despacho emitido pelo órgão de execução fiscal, podendo-se questionar a identidade do responsável pela decisão de escolha dos registos que caducam nos termos do n.º2 do artigo 824.º do CC.

Existem opiniões divergentes. Por exemplo, Miguel Teixeira de Sousa<sup>272</sup> considera que aquele “(...) despacho não tem de especificar cada um dos direitos cujo registo deve ser cancelado pelo conservador (...)”. Noutro sentido, Remédio Marques<sup>273</sup> defende que “(...) é ao juiz do tribunal *a quo* que incumbe enumerar os registos que caducam (...)”.

A este respeito, o n.º5 do artigo 101.º do Código de Registo Predial determina que a inscrição de aquisição decorrente de venda executiva “(...) determina o averbamento oficioso de cancelamento de registo dos Direitos reais que caducam nos termos do n.º2 do artigo 824.º do Código Civil.” Impondo o legislador o “averbamento oficioso” e constituindo o averbamento um

---

<sup>271</sup> Os factos sujeitos a registo encontram-se previstos no artigo 2.º do Código de Registo Predial.

<sup>272</sup> MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Acção Executiva Singular*, pag. 392.

<sup>273</sup> JOÃO PAULO REMÉDIO MARQUES, *Curso de Processo Executivo Comum À Luz do Código Revisto*, pag.416.

ato praticado pelos serviços de registo, parece-nos que deverá ser esta entidade e não o órgão de execução fiscal, a decidir quais os registos que deverão ser levantados, não sendo necessário que se efetue essa referência no despacho emitido pelo órgão de execução fiscal.

Convém também destacar que só após o registo do ato da transmissão do direito é que poderá ser efetuado o levantamento dos registos dos ónus que caducam, de modo a preservar o princípio do trato sucessivo, conforme assim o determina o n.º3 do artigo 58.º do Código de Registo Predial.

O princípio do trato sucessivo previsto no artigo 34.º do Código de Registo Predial visa demonstrar o percurso jurídico de determinado bem, desde a data em que foi inscrito no registo, pelo que, terá que existir um nexo de causalidade entre cada um dos registos. Neste sentido, para que este princípio seja respeitado, o registo de aquisição derivada da venda executiva, cujo título é o auto de adjudicação, terá de anteceder o levantamento do registo dos ónus.

Assim sendo, estando o registo sujeito ao princípio da instância<sup>274</sup>, segundo o qual, fora das situações em que a lei preveja a oficiosidade, o registo é efetuado mediante pedido de quem tiver legitimidade, o órgão de execução fiscal, não dispondo da mesma, terá de aguardar pelo registo da aquisição para, oficiosamente, proceder ao levantamento do registo dos ónus.

## 8. MOMENTO DA PRODUÇÃO DOS EFEITOS

Depois de termos abordado os efeitos provocados pela venda que ocorre no processo de execução fiscal, torna-se necessário determinar o momento em que os referidos efeitos se produzem.

Levantam-se diversas possibilidades. Poderá defender-se que o momento em que se produzem os efeitos anteriormente abordados será o do acordo de vontades, personificado na aceitação de uma das propostas apresentadas, o do pagamento do preço, o da emissão do despacho de adjudicação ou o da emissão do título de adjudicação.

---

<sup>274</sup> Nos termos do artigo 41.º do Código do Registo Predial.

Trata-se de uma questão com grande relevância. Entre os momentos da abertura das propostas e da emissão do título de adjudicação poderá decorrer um longo período de tempo<sup>275</sup>, o que abre a porta à ocorrência de factos com impacto no desenvolvimento processual. Nesta sequência, a definição do proprietário do bem é vital, por exemplo, para efeitos de imputação da responsabilidade pelo pagamento do IMI, para definir quem tem legitimidade para defender a propriedade através de uma ação de reivindicação, para efeitos de legitimidade para vender o objeto da venda<sup>276</sup> e para determinar a quem entregar os frutos ou quem assume o risco de deterioração<sup>277</sup>. Por outro lado, determinar quem é o proprietário do objeto da venda, é também essencial no caso da ocorrência do óbito do executado ou da sua declaração de insolvência, durante o espaço de tempo referido<sup>278</sup>.

A resposta a esta questão encontra-se intimamente ligada à conceção sobre a natureza jurídica da venda que ocorre no processo de execução fiscal. Os defensores da conceção contratual, seja ela pública ou privada, logicamente atribuem maior importância ao momento em que se estabelece o consenso, sobre a forma do acordo de vontades entre o órgão executivo e o proponente, que ocorre quando é aceite uma das propostas. Por outro lado, os defensores das teorias publicistas associam o momento da eficácia dos efeitos a outros atos que decorrem em fases mais avançadas do processo de execução fiscal.

Começamos pela perspectiva, segundo a qual, os efeitos da venda executiva se verificam aquando da aceitação de uma das propostas apresentadas, assemelhando-a ao contrato de compra e venda previsto e regulado nos artigos 874.º e seguintes do CC.

A identidade entre aquelas duas formas de venda implica que, também na venda executiva a transferência da propriedade opere por mero efeito do contrato, ou seja, decorra do acordo de vontades que se gera com a aceitação de uma das propostas apresentadas aquando

---

<sup>275</sup> Basta que o adjudicatário faça uso da faculdade de pagamento diferido por 8 meses, prevista na alínea f) do n.º1 do artigo 256.º do CPPT, para que este intervalo de tempo sofra um aumento considerável.

<sup>276</sup> O artigo 819.º do CC não impede a venda dos bens penhorados, apenas determina a sua inoponibilidade à execução, pelo que, enquanto o executado for proprietário do bem poderá tomar a decisão de aliená-lo, o que até se poderá revelar benéfico para a execução, na medida em que os proveitos dessa venda sejam aplicados no pagamento do crédito que originou a execução.

<sup>277</sup> A transmissão do risco de deterioração encontra-se associada à transmissão do direito de propriedade, nos termos do artigo 796.º do CC.

<sup>278</sup> Ocorrendo o óbito ou a declaração de insolvência do executado no período que medeia entre a aceitação de uma proposta e a emissão do título de adjudicação, levanta-se a questão de saber se quando estes factos ocorrerem o efeito translativo já se verificou. Entendendo-se que a propriedade se transferiu com a aceitação da proposta, o bem já não se encontra na esfera jurídica do executado, pelo que, o óbito é irrelevante em relação à venda e, em resultado da insolvência, não poderá ser apreendido o bem, mas apenas do produto da venda. Pelo contrário, entendendo-se que a venda ainda não produziu os seus efeitos, o óbito produzirá efeitos em relação à venda em questão e o bem poderá ser apreendido pela massa insolvente.

da sua abertura<sup>279</sup>, no âmbito do sistema puramente contratual que vigora no ordenamento jurídico português<sup>280</sup>.

Como consequência deste sistema, o contrato de compra e venda e, nesta perspetiva, a venda executiva, produzem os três efeitos previstos no artigo 879.º do CC: um real, que é o da transferência da propriedade e dois obrigacionais sob a forma do pagamento do preço e da entrega da coisa.

São apresentados diversos argumentos em defesa desta tese. Desde logo, o facto de existir coincidência entre o momento em que, na venda executiva, os efeitos se tornam eficazes e a formação do consenso, promove a congruência e a unidade do sistema jurídico, já que a assemelha à venda contratual<sup>281</sup>.

Outro argumento usado em defesa desta conceção é o da interpretação literal das normas jurídicas. No CPPT, antes da abertura e aceitação das propostas o legislador refere-se sempre ao “proponente”, conforme se pode verificar pela alínea a) do n.º1 do artigo 252.º do CPPT e pelas alíneas a), b) e c) do artigo 253.º do CPPT. Posteriormente àquele momento processual, o legislador altera a sua terminologia, passando a utilizar o termo “adquirente”, designadamente nas alíneas c), e), f) e h) do artigo 256.º do CPPT.

Tendo em conta os fundamentos apresentados, Jorge Lopes de Sousa<sup>282</sup> considera que “(...) deve entender-se que, na venda em processo de execução fiscal, a transmissão de propriedade se opera com a aceitação da proposta do comprador (...)”.

A perspetiva descrita não é a única existente de base contratual. A maioria da jurisprudência dos tribunais superiores<sup>283</sup> considera que estamos perante uma venda contratual sujeita a uma condição suspensiva de pagamento do preço e dos demais encargos legais.

Não se trata de um exceção ao princípio da consensualidade<sup>284</sup>, mas sim de um desfazamento entre o momento da celebração do contrato e o momento da produção dos efeitos, no sentido em que os efeitos obrigacionais de pagamento do preço e de entrega da coisa ocorrem com a aceitação da proposta, sendo diferido para momento posterior o efeito real da

---

<sup>279</sup> O auto de abertura das propostas individualiza o adquirente e fixa o preço a ser pago pelo objeto da venda, correspondendo ao momento da perfeição do contrato de compra e venda.

<sup>280</sup> Nos termos do artigo 408.º do CC.

<sup>281</sup> Neste sentido, JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e Processo Tributário*, Vol. IV, pag. 173.

<sup>282</sup> Neste sentido, JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e Processo Tributário*, Vol. IV, pag. 173.

<sup>283</sup> Por exemplo os processos 616/12.TYVNG-C.P1 de 20-05-2014, 0625534 de 21-11-2006 e 554-C/1999.P1 de 09-03-2010, todos do Tribunal da Relação dos Porto, e 85047/2006.7 de 06-03-2007 e 30347/09.4T2SNT.L1-1 de 28-04-2015, ambos do Tribunal da Relação de Lisboa.

<sup>284</sup> Constituem exceções ao princípio da consensualidade, por exemplo, o penhor de coisas (artigo 669.º n.º1 do CC), o penhor de créditos (artigo 681.º n.º2 do CC) e a doação de coisas móveis não acompanhada de documento escrito (artigo 947.º n.º2 do CC).

transferência da propriedade, bem como os restantes efeitos específicos da venda executiva. Ou seja, trata-se de uma venda que se concretiza por vontade das partes, aquando da aceitação da proposta, sendo que, para que esta produza efeitos, torna-se necessária a certificação documental no título de transmissão de que o preço da venda e os respetivos encargos legais se encontram pagos, conforme se determina no artigo 827.º do CPC. Por outras palavras, enquanto não se verificar a condição do pagamento do preço, a adjudicação tem um carácter preparatório e condicional, sendo que, nesse intervalo de tempo, existe uma espécie de contrato promessa, suscetível de execução específica<sup>285</sup>.

Neste sentido, o título de adjudicação tem uma natureza meramente declarativa, constitui uma mera formalidade, limitando-se a culminar e a comprovar o processo de transmissão de propriedade, retroagindo este efeito à data de aceitação da proposta, nos termos do artigo 276.º do CC<sup>286</sup>. Já o pagamento do preço constitui um elemento constitutivo da venda executiva, essencial à sua conclusão, para que esta produza os seus efeitos<sup>287</sup>.

Esta visão sobre o momento em que a venda executiva produz os seus efeitos poderá dar origem a outra conceção. Tendo em consideração a tipologia de fins que a execução fiscal e a comum visam atingir, poderia eventualmente conceber-se a existência de uma diferença de tratamento entre estes dois tipos de execução.

Neste sentido, conforme já tivemos oportunidade de referir, o processo de execução comum visa evitar a auto defesa, satisfazendo os interesses de credores que assumam a qualidade de entidades de direito privado. Ou seja, visa fundamentalmente a satisfação de interesses privados que acabam por se repercutir num interesse público.

Por outro lado, o processo de execução fiscal visa a prossecução de um interesse público, nomeadamente o da arrecadação de receitas que se destinam a financiar a satisfação das necessidades coletivas.

A prevalência do interesse público em relação ao privado pode levar a que se considere que na venda que ocorre no processo de execução fiscal os efeitos se produzem logo aquando da aceitação da proposta, tornando desta forma mais rápida e eficaz a cobrança do crédito tributário, enquadrando-se este entendimento na característica celeridade desta forma de processo.

---

<sup>285</sup> Neste sentido, o processo 4010/07.9YYPRT.P1 de 18-10-2011, do Tribunal da Relação do Porto.

<sup>286</sup> Neste sentido, FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 306.

<sup>287</sup> Neste sentido JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, pag. 580.

Contudo, esta diferenciação entre duas formas de venda executiva, a comum e a fiscal, cuja regulação legal é tão próxima não parece ser de aceitar à luz da unidade do sistema jurídico, pois esta interpretação constituiria uma quebra na coerência da ordem jurídica.

Perante o exposto, em coerência com a nossa perspectiva, segundo a qual, a venda que ocorre no processo de execução fiscal, considerada no seu todo, constitui um ato coercivo do Estado, sem natureza contratual, não podemos concordar com os pontos de vista descritos. Ao defendermos que a venda executiva constitui um ato coercivo, praticado por um órgão estadual munido do poder de império, em nome da congruência, não poderíamos defender que a produção dos seus efeitos decorre do suposto acordo de vontades que se verifica com a aceitação de uma das propostas apresentadas.

Constituindo a venda que ocorre no processo de execução fiscal um conjunto de atos sequenciais interligados e interdependentes, levantam-se diversas possibilidades. Há que determinar qual deles despoleta o surgimento dos efeitos, podendo optar-se pelo pagamento do preço, pelo despacho de adjudicação ou pela emissão do título de adjudicação.

Podemos desde já adiantar que defendemos o sentido, segundo o qual, os efeitos da venda executiva se verificam com a emissão do título de adjudicação, pelo que, de seguida apresentaremos os fundamentos que sustentam esta perspectiva.

Desde logo, a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui uma espécie de subprocesso integrante do processo executivo, em que os atos que a compõem, desde o despacho de determina a marcação da venda, até à emissão do título de adjudicação, são interligados e interdependentes, ou seja, a prática de determinado ato depende da existência de um anterior e constitui pressuposto do seguinte. Esta é, de resto, a própria definição de processo, ou seja, um conjunto de atos interligados que visam a obtenção de um resultado final, com isto se pretendendo afirmar que a produção dos efeitos não depende de um só ato, seja ele a aceitação da proposta, o pagamento do preço, o despacho de adjudicação ou a emissão do título de adjudicação. Depende sim, da efectivação de todos os atos que compõem o processo, que tem como objetivo produzir determinados efeitos.

A necessidade de um processo e da sua conclusão, com vista à produção de efeitos da venda executiva faz todo o sentido, assim como também faz sentido o facto de, num contrato de compra e venda, bastar a existência de consenso.

Em geral, numa venda contratual, se existe consenso, todas as partes estão de acordo com os pressupostos e efeitos que esse negócio jurídico possa produzir, pelo que, não se vislumbra a necessidade de praticar outros atos tendentes à sua perfeição, no sentido de evitar posterior litigiosidade ou de conferir legitimidade àquele negócio jurídico.

Numa venda executiva, o suposto consenso que se gera com a aceitação da proposta por parte do órgão de execução fiscal envolve apenas este último e o adquirente, deixando de fora o executado, que é quem vê o seu património afetado pela venda e que tem toda a legitimidade para reclamar dos atos praticados, nos termos dos artigos 276.º e seguintes do CPPT. Não abrange também os credores, na eventualidade destes existirem. Ou seja, não existe um verdadeiro consenso, na medida em que, o sujeito material da venda, aquele que vê o seu património afetado não participa do acordo de vontades.

É neste contexto que se torna essencial que a venda executiva dependa de um processo e não do consenso, como forma de transparência e legitimação da mesma, na medida em que, desta forma, todas as partes são chamadas a participar no mesmo<sup>288</sup>, podendo, caso entendam que foi ofendido qualquer direito ou interesse legalmente protegido, reclamar do ato praticado pelo órgão de execução fiscal. Tendo sido oferecida a possibilidade de todas as partes participarem no processo executivo e de exercerem o seu direito à reclamação, não o tendo feito, entende-se que se conformaram com a legalidade do ato praticado, nada lhe tendo a opor.

Esta possibilidade é-lhes facultada em todos os atos praticados, desde o despacho de marcação da venda até à emissão do título de adjudicação. O mesmo será dizer que a legalidade da venda e por consequência dos efeitos que produz, está relacionada com a legalidade de todos os atos que a compõem. O efeito jurídico do ato da transferência de propriedade está condicionado pela validade do processo, uma vez que a venda lhe é indissociável, pelo que, os seus vícios constituem vícios do processo.

Note-se que o legislador, no artigo 1316.º do CC, previu várias formas de transmissão do direito de propriedade, para além da contratual, designadamente a sucessão por morte, a usucapião, a ocupação, a acessão e por fim outros modos previstos na lei. A venda executiva enquadra-se nesta última categoria. A transmissão não se consubstancia por vontade das partes. O direito de propriedade proveniente da venda judicial, ao contrário do que acontece no contrato

---

<sup>288</sup> O executado é notificado da realização da venda. Os credores são chamados ao processo para reclamarem créditos através de citação ou de editais, conforme sejam conhecidos ou não. O adquirente é notificado da aceitação da sua proposta.

de compra e venda, integra-se na esfera jurídica do adquirente por força da lei e não de ato do executado<sup>289</sup>. É a lei que determina a responsabilidade do património do executado, que estabelece o mecanismo da venda, ou seja, o processo de execução fiscal e que indica quem é que pratica os atos no processo, neste caso o órgão executivo<sup>290</sup>.

Constituindo a venda que ocorre no processo de execução fiscal um ato de formação sucessiva, os efeitos produzem-se quando o processo necessário à sua formação percorre todas as suas fases, ou seja, quando é emitido o título de adjudicação<sup>291</sup>.

Neste sentido, perante os argumentos que apresentamos, excluimos a possibilidade de os efeitos decorrerem do ato da aceitação da proposta. Para além da objeção de base relacionada com o facto de não lhe atribuímos natureza contratual, o facto de a venda executiva decorrer sob a forma de um subprocesso dentro de outro processo, no nosso ponto de vista, determina que tenham que ser praticados todos os atos que a lei postula como sendo necessários para que aquele se complete.

Atribuir a produção de efeitos a um ato que não seja o último dos legalmente determinados levanta uma questão: com que objetivo ocorre a previsão legal dos atos seguintes se o escopo da venda, ou seja, a produção dos seus efeitos já se consumou?

Esta conceção levanta outros problemas.

Tendo ocorrido o efeito translativo por mero efeito do consenso e não se encontrando depositado o preço de venda, verificar-se-ão, naquele momento, os efeitos extintivos e subrogatórios? Não se poderá responder afirmativamente a esta questão, uma vez que não pode existir transferência dos créditos para o produto da venda, que não existe, já que o pagamento do preço da venda não foi efetuado. Além do mais, a extinção dos Direitos reais de garantia só ocorre com o cancelamento do respetivo registo<sup>292</sup> e este cancelamento, de modo a ser respeitado o princípio do trato sucessivo, só poderá ocorrer depois do registo da transferência de propriedade, para o qual é necessário o título de adjudicação.

Não sendo admissível a resposta afirmativa, a resposta negativa àquela pergunta implica a existência, a nosso ver inaceitável, de um diferimento da produção dos outros efeitos, que não o translativo, para momento posterior ao da aceitação da proposta. Para justificar este facto

---

<sup>289</sup> Neste sentido os processos 03B3488 de 11-12-2003 e 03B996 de 30-04-2003, ambos do Supremo Tribunal de Justiça.

<sup>290</sup> Neste sentido, EDUARDO GUTIERREZ DE CABIEDES, *La Enajenacion Forzosa*, pag. 102.

<sup>291</sup> Embora possam ser praticados atos relacionados com a venda, como por exemplo a entrega coerciva do objeto da venda (n.º2 do artigo 256.º do CPPT), posteriormente à emissão do título de adjudicação, este constitui o último ato que, obrigatoriamente, terá que ser praticado em qualquer venda executiva.

<sup>292</sup> Note-se que o registo, relativamente à hipoteca, tem carácter constitutivo, nos termos do n.º2 do artigo 4.º do Código de Registo Predial.

poderá dizer-se que, enquanto o efeito translativo constitui um efeito substantivo, os restantes são efeitos processuais, o que do nosso ponto de vista, não parece aceitável. Isto porque, não vislumbramos razões para classificar de forma diferente efeitos cujo modo de formação é um processo, o mesmo processo, sujeitos às mesmas normas processuais, do cumprimento das quais depende a sua validade, sendo que a sua conformidade legal de todos eles terá também que ser aquilatada através dos meios contenciosos processualmente previstos.

Perante o exposto julgamos que a questão colocada demonstra a fragilidade da teoria que defende o consenso como o momento da produção dos efeitos.

Outra questão que nos leva a rejeitar esta conceção relaciona-se com o registo.

O artigo 260.º do CPPT refere que o órgão de execução fiscal deverá mandar cancelar os registos que caducarem nos termos do artigo 824.º do CC. Por sua vez, o n.º2 do artigo 827.º do CPC, que complementa aquela norma do CPPT, estabelece que, para efeitos de levantamento dos registos, o documento a remeter aos serviços registrais é o título de adjudicação e também que esse cancelamento é efetuado posteriormente à emissão do referido título.

Da conjugação das duas normas resulta que o legislador especificamente determinou que, só depois da emissão do título de adjudicação se pode proceder ao registo e ao levantamento dos ónus que caducam. Sendo o objetivo do registo, conforme se refere no artigo 1.º do Código de Registo Predial, publicitar a situação jurídica dos bens tendo em vista a segurança do comércio jurídico imobiliário, não parece fazer sentido só permitir a inscrição registral com a emissão do título de adjudicação, quando o efeito translativo ocorreu aquando da aceitação da proposta. Isto porque, conforme já demonstrámos, entre estes dois atos poderá decorrer um longo período de tempo, durante o qual, em consequência da visão consensual da produção de efeitos, a situação jurídica registral do bem não corresponderá à sua real situação jurídica.

Poderá contra argumentar-se que o registo não constitui uma questão relevante para este efeito, uma vez que constitui apenas uma presunção ilidível de propriedade, não atribuindo direitos, nem interferindo na eficácia entre as partes, destinando-se essencialmente a conferir publicidade à situação jurídica do bem<sup>293</sup>.

---

<sup>293</sup> Neste sentido o processo 02759/08, de 03-03-2009, do Tribunal Central Administrativo do Sul.

Não se nega que se trata de uma presunção ilidível e que, em regra, não tem efeitos constitutivos. Contudo, ainda que assim seja, não se vislumbra fundamento que justifique estabelecer essa presunção relativa à propriedade num momento diferente daquele em que a sua aquisição de consubstancia.

Relativamente à inscrição registral coloca-se ainda outra questão. Imagine-se que no âmbito de uma venda executiva ocorre a aceitação de uma proposta, pelo que, tendo-se gerado o consenso, ocorre o efeito translativo. Sendo possível, no âmbito da venda que ocorre no processo de execução fiscal, o exercício do direito de preferência<sup>294</sup> e do direito de remição<sup>295</sup>, seguindo-se esta perspetiva, uma só venda executiva poderá dar origem a dois efeitos translativos. Um primeiro, quando é aceite a proposta apresentada e um segundo quando for exercido o direito de preferência ou de remição. De modo a que o princípio do trato sucessivo seja respeitado, deveria ser registada a aquisição do proponente que apresentou a proposta de valor mais elevado, que seria proprietário do objeto da venda, com todas as consequências que isso acarreta até à aquisição da propriedade por parte do preferente ou do remidor. De outro modo decorreria um hiato de tempo, entre a aquisição do proponente aquando do acordo de vontades ocorrido com a aceitação da proposta e o exercício de um dos referidos direitos, em que ninguém constaria como proprietário no cadastro registral.

Contudo, a formulação apresentada, em que uma venda executiva dá origem a dois efeitos translativos e, em consequência, a duas operações registrais, não é compatível com a legislação em vigor, na medida em que, da transmissão ocorrida com a aceitação da proposta nunca surgiria um título de adjudicação e este é o documento necessário para proceder ao registo, conforme expressa o n.º2 do artigo 827.º do Código Civil, o que representa mais uma dificuldade na aceitação da teoria consensual, no que respeita ao momento da produção dos efeitos da venda executiva.

Transitando para a análise de outra questão pertinente no que respeita à problemática sobre a qual nos encontramos debruçados, enquanto o direito de preferência terá que ser exercido no momento da abertura das propostas, conforme se refere no n.º7 do artigo 249.º do CPPT, o direito de remição poderá ser exercido até à assinatura do título de adjudicação<sup>296</sup>. Este

---

<sup>294</sup> N.º7 do artigo 249.º do CPPT.

<sup>295</sup> Artigo 258.º do CPPT.

<sup>296</sup> Isto na venda por proposta em carta fechada e na venda por leilão eletrónico, por assimilação àquela prevista no n.º2 do artigo 6.º da Portaria 219/2011 de 01 de Junho, conforme se encontra expresso na alínea a) do n.º1 do artigo 843.º do CPC. Na alínea b) desta norma legal, refere-se que, nos outros tipos de venda, o direito de remição poderá ser exercido até ao momento da entrega dos bens ou da assinatura do título.

facto faz com que uma eventual transferência de propriedade anterior à emissão daquele título tenha falta de solidez, o que entra em contradição com a estabilidade característica da venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Na regulamentação do processo de execução fiscal, designadamente no que respeita à venda que lá decorre, verifica-se a existência de uma nítida preocupação em assegurar a existência de estabilidade, conforme se pode verificar pelo n.º 8 do artigo 257.º do CPPT e pelo n.º6 do artigo 786.º do CPC. Da aplicação destes normativos resulta que, por exemplo, se a venda se realizar sem que os credores tenham sido citados para reclamarem os seus créditos, este facto não implicará a anulação da venda, o que constitui um desvio em relação à regra geral, segundo a qual a nulidade de um ato pressupõe a anulação de todos os que o precedem, conforme determina o n.º 2 do artigo 165.º do CPPT<sup>297 298</sup>.

Destas normas jurídicas resulta claro que o legislador pretendeu oferecer proteção à posição jurídica do adquirente, na medida em que, a estabilidade ajuda à satisfação do crédito tributário, permitindo o surgimento de um maior volume de propostas<sup>299</sup>. Isto porque, um terceiro é chamado à relação jurídica da venda, permitindo que o processo executivo atinja os fins para os quais foi instaurado e esse terceiro necessita de mais proteção do que é facultada aos intervenientes num contrato de compra e venda.

Num contrato de compra e venda, as partes vinculam-se na decorrência de uma vontade livre e ponderada, o mesmo não acontecendo numa venda executiva. Neste tipo de venda não se verifica o consenso da mesma forma que ocorre num contrato, já que o vendedor material, aquele que vê o seu património afetado pela venda, não emite uma declaração de vontade.

Em circunstâncias normais, o executado, um dos sujeitos da venda, opõe-se àquela transmissão coerciva, o que potencia a possibilidade de ocorrência de litigiosidade. A este facto acresce que o proponente não dispõe de qualquer controlo sobre a validade dos atos praticados no processo, do qual depende a conformidade legal da compra que vai efetuar<sup>300</sup>, encontrando-se colocado numa posição muito frágil, com elevado risco, o que desincentiva a apresentação de

---

Contudo, estes outros tipos de vendas são residuais. Por exemplo a venda por negociação particular apenas se realiza em relação a bens de reduzido valor e em casos de urgência (n.º2 do artigo 252.º do CPPT).

<sup>297</sup> Também do facto de, nos termos do n.º3 do artigo 203.º do CPPT, a oposição só poder ser exercida até à venda dos bens, se retira a defesa da estabilidade.

<sup>298</sup> No ordenamento jurídico italiano, designadamente no artigo 2929.º do Código Civil Italiano, diz-se expressamente que a nulidade dos atos executivos anteriores à venda não produz efeitos em relação ao adquirente, fornecendo, desta forma, um grande nível de proteção dos interesses do adquirente.

<sup>299</sup> Neste sentido o processo 00653/11.4BEPRT, datado de 12-04-2013, do Tribunal Central Administrativo do Norte.

<sup>300</sup> A validade ou invalidade dos atos executivos é unicamente imputável ao órgão de execução fiscal e não ao comprador ou ao proprietário do bem vendido, conforme ocorre no contrato de compra e venda.

propostas, diminuindo o valor das mesmas e, por consequência, tornando mais difícil a satisfação do crédito tributário.

Destas circunstâncias decorre a grande importância da estabilidade. Ainda que se defenda que os interesses do proponente são melhor defendidos na perspectiva contratualista, uma vez que a propriedade é adquirida mais cedo, a verdade é que esse facto não impede que, posteriormente, seja exercido o direito de remição.

Neste sentido, a estabilidade, associada à certeza jurídica, é melhor defendida com a interpretação, segundo qual, os efeitos da venda executiva se produzem com a emissão do título de adjudicação. Poucos ou nenhuns serão os atos relativos à venda, que poderão ser praticados após a exarcação daquele documento, o que reduz a possibilidade de litigiosidade, além de que se eliminaria a incerteza inerente à possibilidade do exercício do direito de remição.

E não se poderá dizer que, deste modo, o proponente não vê os seus interesses protegidos. Apesar de entendermos que o efeito translativo e os restantes decorrem da emissão do título e não da aceitação da proposta, não deixamos de atribuir a produção de alguns efeitos a este último ato que referimos.

Com a aceitação de determinada proposta, inicia-se a formação de um Direito real. Nestes termos, o proponente, depois de a sua proposta ser aceite, torna-se detentor de uma expectativa jurídica, ou seja, encontra-se num estado fronteiro entre o nada jurídico e o surgimento, na sua esfera jurídica, de um Direito subjetivo<sup>301</sup>. Formando-se o direito através de um processo constituído por fases, a expectativa jurídica verifica-se quando parte das fases já decorreu, faltando a ocorrência das restantes.

Trata-se de uma posição jurídica instrumental do direito a que vai dar origem, visando afastar eventuais obstáculos ao seu nascimento. Neste intervalo de tempo, o proponente dispõe de meios jurídicos destinados a defender a probabilidade de consubstanciação do seu Direito subjetivo, sendo que, este estado é caracterizado pelo facto de as partes não disporem de liberdade de, por sua vontade, impedirem a efetivação do direito em causa. O que não impede que a defesa de outros valores jurídicos despolette a existência de acontecimentos que determinem que o Direito subjetivo não veja o seu processo de formação terminado.

Nestes termos, quando numa venda executiva é aceite uma proposta, o proponente, em conformidade com o n.º4 do artigo 5.º da Portaria 219/2011 de 01 de Junho, não poderá

---

<sup>301</sup> Neste sentido, Maria Raquel Aleixo Antunes, *Da Expectativa Jurídica*, pag. 151.

desistir da mesma, a não ser que a abertura das propostas seja adiada por mais de 90 dias depois do dia designado. Por outro lado, ao órgão de execução fiscal, depois de iniciado o subprocesso da venda, não é legalmente fornecida a possibilidade de não praticar os atos tendentes à sua conclusão, o que a acontecer constituiria uma moratória, proibida pelo n.º3 do artigo 36.º da LGT.

Neste ponto, como consequência de se ter formado uma expectativa jurídica, encontra-se, como vimos, vedada às partes a possibilidade de impedirem que a formação do Direito subjetivo ocorra. Contudo, este impedimento poderá decorrer da defesa de outros interesses juridicamente relevantes, como por exemplo, a defesa da família através da preservação do património familiar, que constitui o fundamento da atribuição do direito de remição.

Perante o exposto, torna-se evidente que o legislador estabelece um estado de expectativa jurídica entre o ato da aceitação de uma proposta e o da emissão do título de adjudicação, criando uma forma de proteção dos interesses do adquirente, aumentando os níveis de estabilidade associados à venda. Visa-se assim aumentar o número e o valor das propostas, o que se torna benéfico tanto para o executado, que previsivelmente vê um maior montante da dívida pago, como para os credores que, com maior probabilidade, verão os seus créditos satisfeitos.

O corolário da proteção dos interesses do proponente e da estabilidade da venda é o n.º3 do artigo 265.º do CPPT, segundo o qual, o pagamento após a realização da venda não suspende o concurso de credores. Do facto de o concurso de credores não ser susgado por via do pagamento do valor em dívida infere-se que a eventual extinção por pagamento da execução não impede a prossecução do processo com vista à prática de todos os atos relacionados com a venda<sup>302</sup>. O processo executivo terá que prosseguir os seus termos, não porque já se tenham produzido o efeito translativo, mas sim porque já se encontra iniciado o processo de formação de um direito que constitui o objeto da venda, proporcionando-se-lhe uma maior estabilidade, o que beneficia todas as partes interessadas na mesma.

A redação do n.º3 do artigo 265.º do CPPT é ambígua graças à utilização da expressão “após a realização da venda”. Correspondendo a venda a um conjunto de vários atos, apenas através da interpretação literal não é possível determinar se o legislador se refere ao momento

---

<sup>302</sup> É de realçar que entendemos que, nem só a extinção por pagamento produz este efeito. O mesmo deverá suceder, por exemplo, no caso de prescrição da execução após a abertura das propostas. Neste sentido, JORGE LOPES DE SOUSA, *Código de Procedimento e de Processo Tributário Anotado e Comentado*, Vol. IV, pags. 252 e 253.

da abertura das propostas e da aceitação de uma delas, da emissão do título de adjudicação ou qualquer outro.

Face aos argumentos apresentados, em nome da estabilidade da venda, entendemos que a interpretação mais adequada daquela norma jurídica, vai no sentido de se considerar que após a abertura das propostas e aceitação de uma delas<sup>303</sup>, o eventual pagamento da dívida exequenda, por si só, não impedirá a venda de vir a produzir os seus efeitos. Ainda que o objeto da venda continue a integrar a esfera jurídica do executado, até que com a emissão do título de adjudicação ocorra o efeito translativo, com a aceitação de uma proposta dá-se início à formação de um Direito real. Como vimos, em nome da defesa dos interesses de todos os intervenientes da venda, é de todo conveniente fornecer estabilidade à posição jurídica do proponente, permitindo apenas que acontecimentos excepcionais, motivados pela defesa de outros interesses, como por exemplo o direito de remição, se intrometam nesta relação jurídica processual.

De resto, a ambiguidade que atribuímos ao n.º3 do artigo 256.º do CPPT, encontra-se também presente na forma como o legislador redigiu as normas, através da análise das quais, se pretende definir qual o momento em que a venda produz os seus efeitos. Se por um lado, conforme já mencionamos, ao referir-se a “proponente” antes da abertura da propostas e a “adquirente” depois daquele ato, parece dar a entender que se trata de uma forma de venda consensual, por outro lado, determina no n.º2 do artigo 256.º do CPPT que a entrega do objeto da venda só poderá ser requerida após a emissão do título de adjudicação. Donde se conclui que, se fosse intenção do legislador que o efeito translativo se verificasse com a aceitação de uma proposta, deveria ter definido que este seria o momento a partir do qual seria possível requerer a entrega coerciva do bem adquirido.

Podemos ainda apontar outro facto que, no nosso entender, aponta no sentido de não ser aceite a ideia, segundo a qual, é aquando da aceitação de uma proposta que se produzem os efeitos da venda coerciva.

A venda que ocorre no processo de execução fiscal tem um carácter instrumental, à imagem do processo em que se encontra inserida. Neste sentido, o seu objetivo passa pela venda do bem penhorado, para que aquele se torne líquido e os créditos dos credores possam ser satisfeitos. De outro modo, não se entenderia o poder atribuído ao órgão executivo de, na

---

<sup>303</sup> Nos termos do n.º1 do artigo 6.º da Portaria n.º 219/2011 de 01 de Junho, é no ato da abertura das propostas que é decidida a aceitação de uma das propostas, sendo que, pode eventualmente ocorrer que nenhuma das propostas seja aceite por, por exemplo, todos os proponentes se encontrarem impedidos de apresentar propostas neste tipo de vendas, por via do disposto no n.º4 do artigo 256.º do CPPT.

eventualidade de não ser pago o preço de venda, poder aceitar a proposta de valor imediatamente inferior, conforme se refere na alínea a) do n.º 1 do artigo 825.º do CPC.

Quando uma proposta é aceite, o objeto da venda executiva ainda não se tornou líquido, uma vez que, neste momento, ainda não existe preço de venda. Poderá, mesmo, nunca existir, já que o órgão executivo, caso o pagamento do preço não seja efetuado pelo proponente que apresentou a proposta de maior valor, poderá determinar que a venda fique sem efeito<sup>304</sup> ou, em alternativa, executar o proponente remisso no próprio processo para pagamento do valor oferecido<sup>305</sup>.

Imagine-se que, não sendo pago o preço de venda, a decisão do órgão de execução fiscal é esta última e que o proponente remisso não dispõe de bens penhoráveis ou, dispondo, o seu valor não é suficiente no sentido de fazer face ao valor da proposta apresentada. Conjugando esta hipótese factual, com o facto de a propriedade do bem se ter transmitido para a sua esfera jurídica, por mero efeito do consenso gerado com a aceitação da sua proposta, chegaríamos a um desenvolvimento processual em que o efeito translativo já se havia verificado, podendo acontecer que nunca surja um crédito para ser graduado pelos credores.

Perante os argumentos apresentados, rejeitamos a conceção, segundo a qual, os efeitos da venda que ocorre no processo de execução se verificam com o consenso gerado através do acordo de vontades, que os defensores daquela teoria afirmam serem provenientes da aceitação da proposta apresentada.

Do nosso ponto de vista, partindo-se do pressuposto de que a venda executiva tem natureza jurídica de teor contratual, a conceptualização que a maioria da jurisprudência aplica a esta questão<sup>306</sup> será a mais apropriada.

De acordo com esta última construção jurídica, estamos perante uma venda contratual sujeita a condição suspensiva de pagamento do preço e dos demais encargos legais, ou seja, trata-se de uma venda que se concretiza por vontade das partes, aquando da aceitação da proposta. Para que esta produza efeitos, torna-se necessária a certificação documental no título de transmissão de que o preço da venda e os respetivos encargos legais se encontram pagos.

---

<sup>304</sup> Alínea b) do artigo 825.º do CPC.

<sup>305</sup> Alínea c) do artigo 825.º do CPC.

<sup>306</sup> Neste sentido, a título de exemplo, os processos 616/12.2TYVNG-C.P1, datado de 20-05-2014, do Tribunal da Relação do Porto, 04B2283, datado de 23-09-2004, do Supremo Tribunal de Justiça e 30347/09.4 T2SNT.L1-1, datado de 28-04-2015, do Tribunal da Relação de Lisboa. Ao nível doutrinal, no mesmo sentido, FERNANDO AMÂNCIO FERREIRA, *Curso de Processo de Execução*, pag. 306.

Neste sentido, os efeitos surgem após a prática de todos os atos que compõem o subprocesso da venda, posteriormente retroagindo à data de aceitação da proposta, nos termos do artigo 276.º do CC.

Através desta perspectiva, ultrapassam-se a maioria das objeções que apresentamos. Designadamente, permite que, antes do surgimento dos efeitos, sejam praticados todos os atos que a legislação determina como integrantes do subprocesso da venda, sendo fornecida a possibilidade a todos os intervenientes processuais de participarem no desenvolvimento processual, nomeadamente de reclamarem dos atos que afetem a sua esfera jurídica, conferindo assim legitimidade e transparência ao processo. Desta forma, os efeitos produzem-se ao mesmo tempo, não se colocam as questões que levantamos acerca do registo e é respeitado o princípio do trato sucessivo. É também uma visão que permite coadunar a necessária estabilidade da venda com o exercício do direito de remição.

Contudo, como a nossa perspectiva é a de que a venda que ocorre no processo de execução fiscal não tem natureza contratual, não atribuímos maior relevância ao ato de abertura das propostas e de aceitação de uma delas, do que a qualquer outro ato praticado no âmbito deste tipo de venda executiva.

Neste sentido, defendemos que os efeitos despoletados pela emissão do título de adjudicação não retroagem à data da aceitação da proposta, uma vez que as condições resolutivas e suspensivas, previstas e reguladas nos artigos 270.º e seguintes do Código Civil, constituem instrumentos próprios da dinâmica contratual<sup>307</sup>.

Encontrando-se afastadas as teorias relacionadas com o momento da produção dos efeitos, de base contratual, apresentam-se duas outras conceções, que colocam o momento da produção dos efeitos aquando da emissão do despacho de adjudicação ou aquando do pagamento do preço.

A ambas perspectivas, na generalidade, poder-se-ão aplicar as objeções que apresentamos relativamente à teoria, segundo a qual, os efeitos se produzem aquando da aceitação de uma proposta. Designadamente no que respeita ao facto de não serem praticados todos os atos que compõem o subprocesso da venda que ocorre no processo de execução fiscal, com as respetivas consequências já abordadas.

---

<sup>307</sup> Neste sentido JUAN PABLO MURGA FERNANDEZ, *Profili civilistici della vendita giudiziale di beni immobili in Italia e in Spagna*, pag. 464.

Em relação à perspectiva, segundo a qual, é o pagamento do preço que leva à produção dos efeitos da venda executiva<sup>308</sup>, com base no facto de ser nessa data que se produz a estabilidade da venda, no sentido em que se encontra consolidada a posição do adquirente, temos que salientar que, no ordenamento jurídico português, o depósito do preço de venda não produz a referida estabilidade. Isto porque, nos termos do n.º2 do artigo 843.º do CPC, encontra-se prevista a possibilidade de, posteriormente ao pagamento do preço da venda, ser exercido o direito de remição, devendo, a título de indemnização, ser depositado um valor adicional de 5%, calculado sobre o montante da oferta aceite.

Acresce que, num processo como o de execução fiscal, caracterizado pelo facto de o órgão executivo praticar os atos que são da sua competência, no uso do poder de império do Estado, o que se traduz num processo marcado por um elevado nível de intromissão na esfera jurídica dos contribuintes, atingindo mesmo áreas sensíveis, como é o caso da propriedade, não se deverá admitir que, precisamente um dos atos potencialmente mais lesivo dos interesses do executado, como é o caso da venda coerciva, possa produzir os seus efeitos na sequência de uma ação praticada por alguém que não o órgão executivo<sup>309</sup>.

Aliás, é a própria legislação que determina que, não só o pagamento do preço, mas também o pagamento dos restantes encargos tributários, seja certificado no título de adjudicação, conforme se refere no n.º1 do artigo 827.º do CPC. É necessária uma tomada de decisão por parte do órgão executivo, mesmo para permitir a possibilidade de alguém que seja afetado por tal ato, suscitar a apreciação da legalidade do mesmo. Isto porque, por exemplo, o pagamento do preço está sujeito ao prazo de 15 dias a contar da decisão da adjudicação, previsto na alínea e) do n.º1 do artigo 256.º do CPPT, tornando-se necessário que o órgão executivo aprecie o cumprimento dos requisitos legais associados àquele ato, tomando, de seguida, uma decisão a esse respeito. Por outras palavras, a transferência coerciva terá de ser finalizada através de um ato de autoridade, expressão do poder público de que está investido o órgão executivo.

Nestes termos, o pagamento do preço, por si só, não conduz à produção de efeitos resultantes da venda executiva, tornando-se necessária a certificação por parte do órgão

---

<sup>308</sup> Esta teoria é especialmente defendida pela doutrina italiana, que se baseia no facto de o artigo 586.º do *Codice di Procedura Civile* expressamente referir que, uma vez pago o preço da venda, o juiz deverá suspender a venda se achar que o referido preço é demasiado baixo ou emitir o título de transmissão, transferindo-se a propriedade em causa. Neste sentido JUAN PABLO MURGA FERNANDEZ, *Profili civilistici della vendita giudiziale di beni immobili in Italia e in Spagna*, pags. 457 e 458.

<sup>309</sup> Neste sentido ANTONINO BARLETTA, *La Stabilità Della Vendita Forzata*, pag. 44.

executivo de que aquele pagamento ocorreu, que foram cumpridas as exigências legais e também que foram pagos os impostos associados à transmissão, para que os referidos efeitos surjam no ordenamento jurídico.

Existe também uma corrente de pensamento que defende que os efeitos da venda coerciva surgem com a emissão do despacho de adjudicação, entendido como o ato em que o órgão executivo, confirmando que já foi pago o preço da venda e cumpridas as restantes exigências legais, determina que deve ser emitido o título de adjudicação.

Juan Pablo Murga Fernandez<sup>310</sup>, no âmbito do ordenamento jurídico espanhol, defende precisamente esta teoria, considerando que com esta solução se obtém uma maior justiça material.

Este autor coloca o foco em determinar se antes da emissão do título de adjudicação existe algum documento que comprove o pagamento do preço. E a verdade é que com a reforma introduzida pela *Ley 13/2009*, o n.º8 do artigo 670.º da *Ley de de Enjuiciamiento Civil*<sup>311</sup> passou a contemplar o *decreto de adjudicación*, através do qual se certifica o pagamento do preço.

No ordenamento jurídico português, não se encontra legalmente prevista a existência de um despacho, através do qual se ateste o pagamento do preço de venda. Na data e hora designados para a abertura das propostas o órgão de execução fiscal decide sobre a adjudicação dos bens<sup>312</sup>, dispondo o proponente que apresentou a proposta mais elevada de 15 dias para efetuar o pagamento do preço<sup>313</sup>. Encontrando-se pago o preço de venda e satisfeitas as obrigações fiscais, será emitido o título de adjudicação<sup>314</sup>.

O CPPT não se refere a este ato, pelo que, nos termos da alínea e) do artigo 2.º do CPPT será de aplicar o CPC. Atentando neste diploma legal verifica-se que, depois de nos artigos 820.º e 821.º se abordar o momento da abertura das propostas, entre os artigos 822.º e 825.º são reguladas as irregularidades da venda, o exercício do direito de preferência, a caução e o depósito do preço e a falta do depósito. Por sua vez, o artigo 826.º refere-se ao auto de abertura das propostas e o 827.º disciplina a adjudicação e o registo.

---

<sup>310</sup> JUAN PABLO MURGA FERNANDEZ, *Profili civilistici della vendita giudiziale di beni immobili in Italia e in Spagna*, pag.533.

<sup>311</sup> "Aprobado el remate y consignado, cuando proceda, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, la diferencia entre lo depositado y el precio total del remate, se dictará decreto de adjudicación en el que se exprese, en su caso, que se ha consignado el precio, así como las demás circunstancias necesarias para la inscripción con arreglo a la legislación hipotecaria."

<sup>312</sup> N.º1 do artigo 6.º da Portaria 219/2011, de 01 de Junho e artigo 253.º do CPPT.

<sup>313</sup> Alínea e) do n.º1 do artigo 256.º do CPPT.

<sup>314</sup> N.º1 do artigo 827.º do CPC.

Do análise da regulamentação legal entre a abertura das propostas e emissão do título de adjudicação resulta que, ao contrário do que acontece no ordenamento jurídico espanhol, não se encontra previsto um despacho através do qual se certifique a ocorrência do pagamento. Esta referência é efetuada no título de adjudicação, nos termos do n.º 1 do artigo 827.º do CPC, que, a nosso ver, constitui o momento processual que marca a definitiva estabilidade da venda que ocorre no processo de execução fiscal, promovendo a efetivação dos efeitos característicos deste tipo de venda.



## CONCLUSÃO

A venda que ocorre no processo de execução fiscal, como o próprio nome indica, é constituída por um conjunto de atos integrados no âmbito de um processo ao qual o legislador decidiu atribuir a natureza judicial. Desta forma obteve-se uma maior proximidade do poder judicial e conseqüentemente uma mais acessível sindicância dos atos praticados pelo órgão de executivo, sendo que, a necessidade de promover esta aproximação decorre do facto de atos como a penhora e a venda se caracterizarem pelo seu carácter intromissivo e lesivo da esfera jurídica do contribuinte. Oferece-se, desta forma, um maior nível de proteção ao executado.

Esta maior proximidade do juiz, promovida através da reclamação judicial direta dos praticados pelo órgão executivo, contribui também para outra característica fundamental do processo de execução fiscal que é a celeridade.

Tendo em consideração que esta forma de processo executivo visa fundamentalmente a arrecadação de meios financeiros conducentes à satisfação das necessidades coletivas, o legislador preocupou-se em tornar a cobrança dos créditos tributários o mais expedita possível. Neste sentido, apesar de conferir natureza judicial ao processo de execução fiscal, atribui, no âmbito da reserva relativa de jurisdição, a competência para a prática de todos os atos que não tenham natureza jurisdicional a uma entidade administrativa, que quando executa estes atos de natureza processual age na qualidade de auxiliar do juiz, traduzindo-se esta numa actividade predominantemente vinculada, em que a prática de um ato se encontra apenas dependente da existência de um anterior, com uma margem muito reduzida de livre apreciação e que liberta os tribunais das tarefas de cariz executivo.

O órgão de execução fiscal desempenha a função que lhe foi legalmente atribuída, dominado por uma estrita preocupação de aplicação objetiva da lei, numa posição de independência em relação às partes, procurando satisfazer interesses do credor tributário e por vezes outros que se lhe sobrepõem.

A venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui um subprocesso daquele, composto por um conjunto de atos processuais, nos quais se inclui uma declaração negocial que é a proposta de compra, assumindo-se como um fenómeno complexo, característica esta que

também se manifesta pelo facto de nela participarem diversos intervenientes processuais para além dos tradicionais comprador e vendedor, como por exemplo o órgão executivo e os credores.

Deste modo, atribuímos a este tipo de venda, não uma natureza jurídica contratual pública ou privada, mas antes uma índole coerciva, impositiva. Consideramo-la um ato de autoridade por parte do órgão executivo, enquanto vendedor formal, na qualidade de representante do Estado, fazendo uso de um poder originário que lhe é legalmente conferido e tendo por base a existência de um título executivo que colocou o património do executado num estado de sujeição em relação ao processo executivo.

Ao órgão executivo incumbe o dever legal de praticar os atos que conduzem à efetivação da venda, cuja realização constitui um poder-dever, sendo completamente alheio aos efeitos por ela produzidos. Neste sentido, a forma como exerce a sua atividade não se rege pelos princípios da autonomia privada e da liberdade contratual. As suas decisões não são consequência da liberdade na decisão de contratar, de escolha do conteúdo ou da liberdade de seleção de com quem contratar, ao contrário do que acontece nos negócios jurídicos que se baseiam numa ideia de liberdade de atuação dos intervenientes, pressupondo um acordo de vontades, em que ambas as partes, prevendo os efeitos que dele surgirão, visam satisfazer interesses próprios.

No mesmo sentido, na venda que ocorre no processo de execução fiscal não se verificam também características típicas dos negócios jurídicos, tais como a igualdade entre os sujeitos, o nascimento voluntário e o surgimento dos efeitos previstos e desejados pelas partes, assumindo este tipo de venda uma natureza instrumental, enquanto mecanismo destinado à recuperação do crédito tributário.

A forma como o órgão de execução fiscal desempenha a sua função é caracterizada pelo facto de assumir uma posição supra partes, encontrando-se dominado pelo princípio da legalidade. Este posicionamento independente em relação às partes não é compatível com uma eventual participação num negócio jurídico, precisamente com um dos intervenientes.

A independência em relação às partes e ausência da liberdade e autonomia da vontade características das relações jurídicas contratuais decorrem também do facto de a venda executiva se consubstanciar através de um processo que obsta a uma atuação errática do órgão executivo e que permite a participação dos interessados através da concessão de garantias e de formas de defesa, legitimando assim os atos que lá são praticados.

Por sua vez, o executado, enquanto vendedor material, ou seja, aquele em cuja esfera jurídica se repercute a venda, é atraído para esta relação jurídica como resultado de o seu património constituir a garantia do cumprimento da obrigação tributária. E esta atração ocorre sem ou mesmo contra a sua vontade, pelo que, a venda que ocorre no processo de execução fiscal assume um carácter coercivo estadual, no sentido em que o Estado não exerce em substituição ou representação a autonomia contratual do executado.

Desta forma, como consequência do facto de o executado não exercer a sua vontade, este não responde pelas qualidades do bem vendido, uma vez que não lhe incumbe a prática de qualquer ato tendente à execução da venda.

Conforme já referimos, a venda que ocorre no processo de execução fiscal é um fenómeno complexo, também porque a proposta apresentada pelo proponente constitui uma declaração de vontade, com carácter negocial. Contudo, ao contrário do que ocorre nos negócios jurídicos, aquela é dirigida a um processo que constitui um instrumento de exercício do poder soberano do Estado.

Neste sentido, apesar de a oferta apresentada pelo proponente assumir um carácter negocial, deverá considerar-se um ato processual, constituindo um dos atos necessários para que a venda se consubstancie. A venda que ocorre no processo de execução fiscal não se reduz aos atos da proposta e da adjudicação, encontrando-se dependente da generalidade dos atos processo que a precedem e que lhe sucedem.

Para além de a apresentação de uma proposta se destinar a um processo, ela é também regulada através de normas desse mesmo processo e na eventualidade de um interveniente processual pretender impugnar qualquer ato com ela relacionado, os meios a utilizar para esse efeito terão de ser os processualmente definidos.

A existência, no âmbito do processo executivo deste tipo de declaração negocial tem como consequência a aplicação subsidiária do regime do contrato de compra e venda previsto nos artigos 874.º e seguintes do Código Civil, em tudo em que estes preceitos legais não entrem em linha de colisão com princípios e normas processuais, uma vez que as razões que levam à necessidade de proteger a posição jurídica de um interveniente num contrato de compra e venda aplicam-se da mesma forma ao adjudicatário numa venda executiva.

No que respeita aos efeitos produzidos pela venda que ocorre no processo de execução fiscal, o efeito translativo é similar ao que se verifica no contrato de compra e venda, embora

com particularidades. Nestes termos, através da venda executiva transferem-se para o adquirente os direitos que o executado possuía sobre a coisa vendida, com a especificidade de que, por os bens serem transmitidos livres dos Direitos de garantia e de outros Direito reais que os onerem, o comprador poderá adquirir mais do que aquilo que o executado dispõe. O que, por sua vez, determina a existência de outra particularidade do efeito translativo produzido pela venda que ocorre no processo de execução fiscal. É que apesar de esta constituir uma transmissão de caráter derivado, não o é da forma mais pura daquele conceito, já que embora a transmissão ocorra diretamente entre executado e adquirente, nem sempre o direito adquirido é exatamente igual ao devido pelo devedor tributário.

A venda que ocorre no processo de execução fiscal produz também um efeito extintivo, designadamente dos Direitos reais de garantia que onerem os bens penhorados, o mesmo ocorrendo relativamente ao direito de retenção, sendo que, no que se refere aos restantes Direito reais, estes extinguir-se-ão se forem constituídos após o ato de apreensão.

O efeito extintivo também se repercute no contrato de arrendamento referente ao bem objeto da venda. Na eventualidade de ter sido constituído após a penhora ou se anterior mas posterior a qualquer hipoteca, seja ela a que deu origem à execução ou não, o contrato de arrendamento caduca com a venda que ocorre no processo de execução fiscal.

A produção deste efeito determina a existência de um outro, o sub-rogatório, no âmbito do qual se transferem para o produto da venda os direitos detidos por terceiros relativamente ao objeto da venda.

Contudo, esta transferência não se aplica a todos os direitos. Desde logo não se verifica em relação aos que não forem reclamados e aos que não forem susceptíveis de reclamação de créditos, como por exemplo os direitos pessoais de gozo, cujo destino é a caducidade, não passando a onerar o produto da venda.

A venda que ocorre no processo de execução fiscal, à luz do efeito repristinatório, poderá também conduzir ao renascimento de direitos, na eventualidade de o adquirente da coisa hipotecada dispor de algum direito real sobre a mesma, o mesmo se aplicando relativamente às servidões.

Por último, este tipo de venda, à semelhança do que ocorre num contrato de compra e venda, poderá levar à existência de efeitos registrais, colocando-se a questão de saber a que entidade incumbe tomar a decisão sobre quais os registos que caducam. Impondo o legislador o

avermbamento oficioso do cancelamento dos registos e constituindo este um ato da competência dos serviços de registo, afigura-se-nos que deverão ser estes serviços e não o órgão de execução fiscal a praticar o referido ato.

No que se refere ao momento em que se produzem os referidos efeitos, o facto de considerarmos que a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui um ato jurídico coercivo praticado por um órgão estadual e não um ato de índole contratual leva a que atribuamos tanta importância ao ato da aceitação de uma das propostas como a todos os outros atos. Ou seja, consideramos que a produção de efeitos apenas ocorrerá assim que estiverem cumpridas todas as fases que culminam com a emissão do título de adjudicação.

As consequências da emissão do título de transmissão indiciam que este será o momento a partir do qual se produzirão os efeitos da venda que ocorre no processo de execução fiscal.

Só o título de adjudicação permite efetuar o registo, que constitui a presunção de propriedade e o subsequente levantamento do registo dos direitos que caducam ou que se transferem para o produto da venda.

É a emissão deste título que põe fim à incerteza causada pela possibilidade de exercício do direito de remição, fornecendo estabilidade à posição jurídica do adquirente, que desde o momento em que a sua proposta foi aceite e se iniciou o processo de formação do seu novo direito, dispunha de uma expectativa jurídica protegida. No mesmo sentido, é também neste ponto de desenvolvimento processual que, encontrando-se praticados todos os atos relativos à venda, se preclui a possibilidade de os interessados reclamarem de qualquer ação que lese os seus direitos ou interesses legalmente protegidos, ou seja, é novamente a emissão do título de transmissão que confere estabilidade à venda executiva.

Por outro lado, só depois de o título de adjudicação ser exarado é que é legalmente admissível que o órgão executivo proceda à entrega coerciva do objeto da venda, sendo que, faz todo o sentido que numa venda de carácter coercivo como a que nos ocupa, o ato final que faz despoletar a produção de efeitos seja praticado pelo órgão executivo

Concluindo, na sequência das considerações que tecemos ao longo da presente investigação, defendemos que a venda que ocorre no processo de execução fiscal constitui um conjunto de atos que vistos de uma perspectiva global assumem uma natureza jurídica de índole não contratual, mas sim coerciva, impositiva, praticados pelo órgão de execução fiscal, na

qualidade de vendedor formal e no âmbito de um poder de jurisdição originário e prevalente, que absorve o executado, que, por sua vez, assume a qualidade de vendedor material, uma vez que é na sua esfera jurídica que se repercute a venda. Neste sentido, este interveniente processual vê o seu património ser colocado num estado de sujeição em relação ao título executivo, encontrando-se deste modo justificado o facto de o Estado alienar um bem que não lhe pertence.

A natureza jurídica deste tipo de venda repercute-se no momento da produção dos seus efeitos, verificando-se que esse momento é o da emissão do título de adjudicação, que constitui o culminar do processo de formação dos direitos que dela decorrem.

## BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *Contratos I*, 5.<sup>a</sup> Edição, Almedina, 2013.
- AMARAL, Diogo Freitas do, *et al.*, *Código do Procedimento Administrativo Anotado*, 4.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, Livraria Almedina, 2003.
- ARAÚJO, Laurentino da Silva, *Processo de Execução Fiscal*, Coimbra, Livraria Almedina, 1968.
- ASCENSÃO, José de Oliveira, “Locação de Bens Dados em Garantia. Natureza Jurídica da Locação”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 45, Vol. II, pags. 345 a 390.
- BARLETTA, Antonino, *La Stabilità Della Vendita Forzata*, Jovene Editore, 2002.
- BOTELHO, José Manuel da S. Santos, *et al.*, *Código do Procedimento Administrativo Anotado*, 3.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, Livraria Almedina, 1996.
- CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, Tomo I, 8.<sup>a</sup> Edição, Lisboa, Coimbra Editora, 1968.
- CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, Tomo II, 10.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, Almedina, 2005.
- CAMPOS, Diogo Leite, *et al.*, *Lei Geral Tributária – Anotada e Comentada*, 4.<sup>a</sup> Edição, Encontro de Escrita, 2012.
- CANOTILHO, Gomes, *et al.*, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional*, 5.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, Livraria Almedina, 1991.
- CARVALHO, Ana Margarida Ferreira, *Efeitos Substantivas da Venda Executiva de Imóvel Arrendado no Ordenamento Jurídico Português* in <https://core.ac.uk/download/pdf/43580460.pdf>.

CASTRO, Artur Anselmo de, *A Acção Executiva Singular, Comum e Especial*, Coimbra Editora, 1970.

CHIOVENDA, Giuseppe, “Sulla Natura Dell’ Espropriazione Forzata”, in *Rivista Processuale Civile*, 1926.

CORDEIRO, António Menezes, “Da Natureza do Direito do Locatário”, in *Revista da Ordem dos Advogados*”, Ano 40, Vol. 1, pags. 61 a 136.

CORDEIRO, António Menezes, “Da Retenção do Promitente na Venda Executiva”, in *Revista da Ordem dos Advogados*”, Ano 57, pags. 547 a 563.

CORREIA, José Manuel Sérvulo, *Noções de Direito Administrativo*, Lisboa, Editora Danúbio, Lda., 1982.

COSTA, José Manuel Cardoso da, *Curso de Direito Fiscal*, Coimbra, Almedina, 1970.

DUARTE, Rui Pinto, *Curso de Direitos Reais*, Principia, 2002.

FERREIRA, Fernando Amâncio, *Curso de Processo de Execução*, 3.ª Edição, Almedina.

FRANCO ARIAS, Just, *El procedimiento de Apremio*, Barcelona, Libreria Bosch, 1987.

FREITAS, Lebre de, *A Acção Executiva à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6.ª Edição, Coimbra Editora, 2014.

FREITAS, Lebre de, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 3.º, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.

FREITAS, Lebre de, *Introdução ao Processo Civil*, 3.ª Edição, Coimbra Editora, 2013.

FREITAS, Lebre de, “Sobre o conceito de Ato Processual”, in *Estudos em Homenagem a Miguel Galvão Teles*, Vol II, Almedina, 2012.

GUERREIRO, António Lima, *Lei Geral Tributária Anotada*, Lisboa, Rei dos Livros, 2000.

GOMES, Nuno Sá, *Manual de Direito Fiscal*, Vol. II, 9.ª Edição, Editora Rei dos Livros, 2000.

GONÇALVES, Pedro, *A Concessão de Serviços Públicos*, Coimbra, Almedina, 1999.

- GUERREIRO, António Lima, *Lei Geral Tributária Anotada*, Lisboa, Editora Rei dos Livros, 2000.
- GUTIERREZ DE CABIEDES, Eduardo, *La Enajenacion Forzosa*, Pamplona, Universidad de Navarra, 1966.
- HORSTER, Heinrich Ewald, *A Parte Geral do Código Civil Português*, Coimbra, Almedina, 2009.
- JUSTO, A. Santos, *Direitos Reais*, 2.ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010.
- LIMA, Pires de, VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª Edição.
- LIMA, Pires de, VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. II, 4.ª Edição.
- LIPARI, Francesco Giuseppe, "Natura Giuridica della Vendita Forzata Immobiliare" in *Il Foro Italiano*, Vol. 60.
- MACHETE, Pedro, "Conceito de instrução procedimental e relevância invalidante da preterição da audição dos interessados" in *Justiça Administrativa*, número 12, Novembro/Dezembro de 1998, pags. 3 e sgs.
- MACHETE, Rui, *Privilégio de Execução Prévia*, in Dicionário Jurídico da Administração Pública, Vol. VI, Lisboa, 1994.
- MARTIN QUERALT, Juan, *et al.*, *Curso de Derecho Financiero Y Tributario*, 26.ª Edição, Madrid, Tecnos, 2015.
- MARTINEZ, Pedro Romano, *et al.*, "Venda Executiva - Alguns aspectos das alterações legislativas introduzidas na nova versão do Código de Processo Civil" in *Aspectos do Novo Processo Civil*, Lisboa, Editora Lex, 1997.
- MARTINEZ, Pedro Soares, *Direito Fiscal*, 10.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2000.
- MENDES, João de Castro, *Acção Executiva*, Edição da Associação Académica da Universidade de Lisboa, 1980.
- MENÉNDEZ MORENO, Alejandro, *Derecho Financiero y Tributario, Parte General, Lecciones de Catedra*, 8.ª Edição, Editorial Lex Nova, 2007.

- MORAIS, Rui Duarte, *A Execução Fiscal*, 2.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2010.
- MIRANDA, Jorge, MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, 2006.
- MIRANDA, Jorge, MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo III, Coimbra Editora, 2006.
- MOREIRA, ÁLVARO, *Direitos Reais*, Coimbra, Almedina.
- MURGA FERNANDEZ, Juan Pablo, *Profili civilistici della vendita giudiziale di beni immobili in Italia e in Spagna*, in <http://amsdottorato.unibo.it/6272>
- NABAIS, José Casalta, “Considerações sobre o Anteprojecto de Revisão da Lei Geral Tributária e do Código de Procedimento e Processo Tributário”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º61, Janeiro e Fevereiro de 2007.
- NABAIS, José Casalta, *Contratos Fiscais*, Coimbra, Coimbra Editora, 1994.
- NABAIS, José Casalta, *Direito Fiscal*, 4.ª Edição, Almedina, 2006.
- OLIVEIRA, Mário Esteves de, *et al.*, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2ª Edição, Coimbra, Livraria Almedina, 2007.
- PAIVA, Carlos, *O Processo de Execução Fiscal: O Acesso à Justiça, A Execução Fiscal*, Coimbra, Almedina, 2008.
- PINTO, Rui, *Manual de Execução e Despejo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013.
- PINTO, Rui, *Notas ao Código de Processo Civil*, 1.ª Edição, Coimbra Editora, 2014.
- QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *Lições de Direito Administrativo*, Coimbra, Universidade de Coimbra, 1976.
- REI, Maria Raquel Aleixo Antunes, *Da Expectativa Jurídica*, in <http://www.oa.pt/upl/%7Bbe3a1a7b-a871-454a-885d-c405a2542c48%7D.pdf>.

REIS, José Alberto dos, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, 3.<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora.

REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, Vol. I, 2.<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora, 1982.

REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, Vol. 1.<sup>o</sup>, 3.<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora, 1985.

REIS, José Alberto dos, “Da Venda no Processo de Execução”, in *Revista da Ordem dos Advogados*”, Ano 1, Vol. II, pags. 410 a 450.

ROCHA, Joaquim Freitas da, *Lições de Procedimento e Processo Tributário*, 5.<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora, 2014.

ROCHA, Joaquim Freitas da, SILVA, Hugo Flores da, *Teoria Geral da Relação Jurídica Tributária*, Almedina, 2017.

SANCHES, J. L. Saldanha, *Manual de Direito Fiscal*, 3.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

SATTA, Salvatore, PUNZI, Carmine, *Diritto Processuale Civile*, 3.<sup>a</sup> Edição, Cedam, 2000.

SOUSA, Jorge Lopes de, *Código de Procedimento e Processo Tributário Anotado e Comentado*, Vol. I, 6.<sup>a</sup> Edição, Áreas Editora, 2011.

SOUSA, Jorge Lopes de, *Código de Procedimento e Processo Tributário Anotado e Comentado*, Vol. II, 6.<sup>a</sup> Edição, Áreas Editora, 2011.

SOUSA, Jorge Lopes de, *Código de Procedimento e Processo Tributário Anotado e Comentado*, Vol. III, 6.<sup>a</sup> Edição, Áreas Editora, 2011.

SOUSA, Jorge Lopes de, *Código de Procedimento e Processo Tributário Anotado e Comentado*, Vol. IV, 6.<sup>a</sup> Edição, Áreas Editora, 2011.

SOUSA, Marcelo Rebelo de, MATOS, André Salgado de, *Direito Administrativo Geral*, Tomo III, 2.<sup>a</sup> Edição, Lisboa, D. Quixote, 2008.

TELES, Inocêncio Galvão, “Acção de arbitramento e preferência do inquilino comercial”, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. IV, 1947, pags. 197 a 220.

VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, 7.<sup>a</sup> Edição, Almedina, Coimbra, 1999.

XAVIER, Alberto Pinheiro, *O Conceito e Natureza do Acto Tributário*, Coimbra, Livraria Almedina, 1972.