

Tribunal da Relação de Lisboa

Processo nº 23187/20.1T9LSB-B.L1-7

Relator: LUÍS FILIPE PIRES DE SOUSA

Sessão: 23 Novembro 2021

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: IMPROCEDENTE

EXECUÇÃO BASEADA EM INJUNÇÃO

DEDUÇÃO DE EMBARGOS

ÓNUS DE CONCENTRAÇÃO DA DEFESA

PRETERIÇÃO DE TRIBUNAL ARBITRAL

CONHECIMENTO OFICIOSO DA INCOMPETÊNCIA

Sumário

I.- Se é certo que os embargos são meio idóneo para o embargante invocar a invalidade do título executivo por ter sido aposta a fórmula executória na sede injuntiva, quando não é de ter por efetuada a notificação do requerido para se opor à injunção, não menos evidente é que a petição de embargos, apesar de ter formalmente a estrutura e conteúdo de uma petição da ação declarativa, consubstancia no plano material uma reação à pretensão executiva, sendo substancialmente uma contestação.

II.-Nessa medida, no que tange ao conteúdo da dedução dos embargos, existe um ónus de concentração da defesa por parte do embargante, cabendo-lhe exaurir as exceções e impugnações argúveis como meio de defesa.

III.- Destarte, não pode a embargante/apelante deduzir embargos a dois tempos, por força do princípio da concentração da defesa, não sendo atendíveis os fundamentos de embargos aduzidos em requerimento avulso e dezassete dias após a dedução dos embargos, estribados na falta de notificação-citação da embargante no procedimento de injunção.

Texto Integral

Acordam os Juízes na 7ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa:

RELATÓRIO

Em 26.4.2021, TT, Lda. veio deduzir oposição à execução movida por MP, SA, invocando:

§ A exceção da incompetência absoluta do tribunal porquanto, na cláusula 16ª do contrato de arrendamento, as partes convencionaram sujeitar qualquer litígio emergente do contrato a tribunal arbitral;

§ A preterição de elementos essenciais do contrato de arrendamento e a inexecutabilidade do título executivo na medida em que a falta de licença de utilização bem como a sua falta ou incompleta menção no contrato de arrendamento fere de nulidade o próprio contrato, e afeta necessariamente o título executivo porque está subjacente ao mesmo uma relação material cujos efeitos jurídicos não são válidos;

§ Ocorreu uma alteração anormal das circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar, atentos os efeitos da pandemia do Covid 19 no setor do turismo, assistindo direito à executada de resolver o contrato e de propor um acordo para o pagamento dos valores em dívida,

Concluindo a embargante pela sua absolvição da instância executiva por se verificar a exceção dilatória de incompetência absoluta do tribunal, bem como ainda a inexecutabilidade do título executivo. Caso assim não se entenda, *“deve ser absolvida do pedido nos termos formulados, condenando-se a exequente a aceitar o recebimento do valor em dívida nos termos propostos no artigo 60 dos presentes embargos”*.

Em 28.4.2021, foi proferido despacho ordenando à Secção para *«requisitar ao processo onde se formou o título que serve de base à execução o envio a este Tribunal de todo o expediente relativo à citação da ora executava, o que se determina ao abrigo do disposto nos arts. 6º e 411º ambos do Código de Processo Civil. / Tais documentos são necessários para que o Tribunal possa apreciar se a presente oposição à execução deve ser total ou parcialmente rejeitada liminarmente ou se, pelo contrário, deverá ser liminarmente admitida.»*

Tais documentos mostram-se juntos a fls. 21 a 29.

Em 13.5.2021, a embargante formulou o requerimento de fls. 34-39 em que conclui assim:

- i.*-«A executada nunca foi efetivamente “citada” do procedimento de injunção, conforme se logrou demonstrar supra, pelo que não teve oportunidade de se defender nessa sede;
 - ii.*-O Tribunal Constitucional declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante do artigo 857º, nº1, do Código de Processo Civil, quando interpretada n sentido de limitar os fundamentos de oposição à execução instaurada com base em requerimento de injunção à qual foi aposta a fórmula executória;
 - iii.*-A possibilidade de rejeição liminar da oposição à execução, violará os direitos de defesa da embargante, já que foi apenas em sede de execução que a mesma tomou conhecimento dos factos que lhe estava a ser imputados, constituindo os presentes autos de embargos a única oportunidade processual de defesa.
- Deve a presente Oposição à Execução ser liminarmente admitida na sua totalidade.»

Em 21.6.2021, foi proferido o seguinte despacho saneador-sentença:

«Na sequência do despacho proferido no dia 28/04/2021, e depois de serem juntos aos autos os documentos determinados, veio o oponente dizer que afinal não foi citado para os termos do processo de injunção.

Cabia ao oponente alegar, desde logo, na oposição que deduziu, a falta de citação para os termos do processo onde se formou o título que serve de base à execução, o que não fez.

O art. 573º nº1 CPC enuncia o princípio da concentração da defesa na contestação ao prescrever que toda ela deve ser deduzida nesse articulado, com excepção dos incidentes que a lei mande deduzir em separado.

O nº2 prevê a defesa superveniente: depois da contestação só podem ser deduzidas as excepções, incidentes e meios de defesa que sejam supervenientes ou que a lei expressamente admita passado esse momento, ou de que se deva conhecer oficiosamente.

Os princípios que regem o processo civil designadamente em matéria de alteração da causa de pedir e do pedido (art. 265º CPC) e de concentração de toda a defesa na contestação – neste caso na oposição - (artr. 573º CPC) não podem ser postergados pela faculdade de corrigir, completar ou esclarecer os articulados.

E se toda a defesa – por impugnação e por excepção - deve ser deduzida na

contestação, então, não pode o oponente em articulado avulso, vir acrescentar novos fundamentos de defesa, como é a dedução da falta de citação no processo onde se formou o título que se executa; de outro modo, estar-se-ia a violar aquele princípio da concentração da defesa na contestação cujo corolário lógico é a preclusão (caducidade) de todos os demais meios de defesa não invocados; dir-se-á que, com a contestação, “caducou” o direito a invocar, doravante, quaisquer outros meios de defesa (que não sejam supervenientes).

Deste princípio da preclusão decorre uma importante consequência: os fundamentos da acção e da defesa devem ser invocados, respectiva e simultaneamente, na petição (requerimento executivo) e na contestação (oposição à execução), se bem que em planos não necessariamente ao mesmo nível (a título principal e/ou subsidiário ou eventual).

Nas palavras de Manuel Andrade: “Devendo os fundamentos da acção ou da defesa ser formulados todos de uma vez num certo momento a parte terá de deduzir uns a título principal e outros in eventu – a título subsidiário, para a hipótese de não serem atendidos os formulados em primeira linha. O princípio traduz-se, portanto, essencialmente, na preclusão das deduções das partes” (cfr. Noções Elementares de Processo Civil, 1976, p. 380).

Do que, aplicado à defesa, decorre que o demandado tem que deduzir, desde logo, na contestação, todos os meios de defesa, directa ou indirecta, de que disponha contra a pretensão formulada e que lhe seja possível antever em face desta e da causa de pedir invocada, sem curar de distinguir a maior ou menor eficiência de qualquer deles, sob pena de, não o fazendo, não o poder vir a fazer mais.

Quer dizer: os factos integradores da causa de pedir e da excepção são (devem ser...) alegados, em primeira mão e em primeira linha, nos articulados principais e não em momento posterior, como sucedeu no caso concreto. Assim, o objecto do processo, definido nos articulados principais (pedido, causa de pedir e excepções), não pode ser alterado posteriormente (princípio da proibição da mutatio libellis); salvo o caso de articulados supervenientes, as alegações das partes subsequentes aos articulados principais não podem, em caso algum, implicar uma mudança no objecto fixado na demanda, na contestação.

A proibição da mutatio libellis não afecta, contudo, a faculdade de formular alegações complementares desde que nestes se respeite aquela proibição: os articulados complementares são, por conseguinte, sempre admissíveis desde que não acrescentem nova causa de pedir nem nova excepção (cfr. Lorca Navarrete, Tratado de Derecho Procesal Civil, 2000, p. 883).

De todo o exposto decorre que, tendo sido omitida na oposição, a falta de

citação para a acção declarativa, a sua posterior alegação em articulado avulso é ineficaz porque, constituindo defesa nova, precludira o direito de a invocar depois da contestação (oposição).

Posto isto, dispunha o n.º 1 do art. 857.º do CPC, que “ Se a execução se fundar em requerimento de injunção ao qual tenha sido aposta fórmula executória, apenas podem ser alegados os fundamentos de embargos previstos no artigo 729.º, com as devidas adaptações, sem prejuízo do disposto nos números seguintes.

O Tribunal Constitucional, através do Ac. n.º 264/2015, de 12 de Maio, decidiu declarar a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, da norma constante do art. 857.º, n.º 1, do CPC, quando interpretada no sentido de limitar os fundamentos de oposição à execução instaurada com base em requerimento de injunção à qual foi aposta a fórmula executória por violação do princípio da proibição da indefesa, consagrado no art. 20.º da CRP. Assim, por força dessa decisão, passam a ser admissíveis, em sede de embargos de executado deduzidos contra execução baseada em requerimento de injunção no qual foi aposta a fórmula executória, e em que o requerido não deduziu oposição, os mesmos argumentos que seriam válidos como defesa em sede de processo declarativo, ou seja, os mesmos factos impeditivos, modificativos ou extintivos da obrigação que poderão ser invocados em embargos de executado deduzidos contra execução fundada em título extrajudicial.

Sucedo, porém, que o legislador, conhecendo a Jurisprudência do Tribunal Constitucional acabada de citar, alterou não só a redacção do art. 857.º do CPC, como também acrescentou o art. 14.º-A ao regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos.

Com efeito, Sob a epígrafe de “ Fundamentos de oposição à execução baseada em requerimento de injunção “, dispõe o art. 857.º do Cód. Proc. Civil o seguinte (na versão introduzida pela Lei 117/2019, de 13 de Setembro):

(...)

Por sua vez, sob a epígrafe “ Efeito cominatório da falta de dedução da oposição “, estipula o art. 14.º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redacção atual (a que foi introduzida pela Lei 117/2019 de 13 de Setembro), o seguinte:

(...)

Face a tais alterações, e salvo melhor entendimento, afigura-se-nos que a Jurisprudência do Tribunal Constitucional deixou de manter actualidade face a situações como a que está em causa nestes autos.

È que a ora executada foi citada para os termos do processo de injunção, e, nessa altura, foi advertida que se não pagasse a dívida nem respondesse no prazo de 15 dias não poderia dizer mais tarde por que motivos não tem a obrigação de pagar o valor exigido, com excepção dos motivos previstos no nº 2 do art. 14º-A do Decreto-Lei nº 269/98 de 1 de Setembro.

Ora, que motivos vem a executada alegar na sua oposição?

Em primeiro lugar, que a ora exequente ao intentar o requerimento de injunção violou a cláusula 16ª do contrato de arrendamento, segundo o qual as partes acordaram submeter qualquer tipo de litígio emergente desse contrato ao Tribunal arbitral.

Dispõe o art. 14º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual (a que foi introduzida pela Lei 117/2019 de 13 de Setembro), o seguinte:

1-Se o requerido, pessoalmente notificado por alguma das formas previstas nos n.os 2 a 5 do artigo 225.º do Código de Processo Civil e devidamente advertido do efeito cominatório estabelecido no presente artigo, não deduzir oposição, ficam precludidos os meios de defesa que nela poderiam ter sido invocados, sem prejuízo do disposto no número seguinte.

2- A preclusão prevista no número anterior não abrange:

a) A alegação do uso indevido do procedimento de injunção ou da ocorrência de outras exceções dilatórias de conhecimento oficioso.

Sucedem, porém, que a excepção dilatória da incompetência absoluta do Tribunal, por preterição do Tribunal arbitral, não é de conhecimento oficioso, devendo antes ser alegada pela parte a quem aproveita, conforme resulta dos arts. 94º e ss. do CPC.

Deste modo, deveria a opoente ter alegado tal excepção no processo onde se formou o título que serve de base à execução, estando vedado ao Tribunal o conhecimento oficioso de tal excepção nestes autos, conforme resulta do disposto no art. 97º, nº 1, do CPC e 14-A, nº 2, al. a) do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual (a que foi introduzida pela Lei 117/2019 de 13 de Setembro).

Posto isto, e por força do art. 857º do Cód. Proc. Civil (na versão introduzida pela Lei 117/2019, de 13 de Setembro), baseando-se a execução em requerimento de injunção ao qual tenha sido aposta fórmula executória, para além dos fundamentos previstos no artigo 729.º, aplicados com as devidas adaptações, o executado só pode invocar nos embargos os meios de defesa que não devam considerar-se precludidos, nos termos do artigo 14.º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual.

Ora, qualquer dos fundamentos alegados pelo oponente já deveriam e poderiam ter sido alegados no processo onde se formou o título que se executa, não cabendo nenhum desses argumentos nas exceções a que aludem as diversas alíneas do nº 2 do art. 14º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual.

Aliás, quanto à alteração das circunstâncias em que a executada fundou a sua vontade de contratar, a mesma atribui tal facto à pandemia, localizando-a no primeiro trimestre 2020, razão pela qual, para além de ter podido alegar tal situação no processo onde se formou o título que se executa, já que a injunção foi instaurada no dia 29/07/2020, também tal meio de defesa não tem cabimento na al. g) do art. 729º do CPC, já que tais circunstância já se verificavam quando em 27/10/2020 foi colocada força executiva no requerimento de injunção.

Pelo exposto, indefere-se liminarmente a presente oposição à execução por ser a mesma manifestamente improcedente - art. 732º, nº 1, al. c), do Cód. Proc. Civil.»

Não se conformando com a decisão, dela apelou a requerente, formulando, no final das suas alegações, as seguintes CONCLUSÕES:

A.-«O Tribunal a quo proferiu sentença que indeferiu liminarmente os Embargos de Executado, considerando os mesmos manifestamente improcedentes, por entender que qualquer dos fundamentos alegados deveriam ter sido alegados no processo onde se formou o título que se

executam, considerando ainda a Executada devidamente citada para o procedimento injuntivo e por essa razão expressamente advertida da cominatório previsto nos artigo 857.º, n.º 1 do CPC, e artigo 14.º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1ª instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual.

B.-Considerou ainda o Tribunal a quo que a Executada, ao não ter alegado a falta de citação do procedimento de injunção, logo na petição de embargos, não o poderia fazer mais tarde, ao abrigo do princípio da concentração da defesa, previsto no artigo 573.º, do CPC.

C.-A Executada não foi efetivamente notificada da citação-notificação via postal do procedimento de injunção n.º (...), que correu termos pelo Balcão Nacional de Injunções, uma vez que tal expediente postal, após ter sido devolvido com a indicação "mudou-se " foi depositado na morada da sede da Executada, não tendo esta oportunidade de o levantar, por força da situação pandémica que assolava o país, e que determinou a suspensão total da sua atividade comercial, encontrando-se ainda o seu gerente fora de Lisboa, por razões pessoais que se prendem com a pandemia.

D.-A citação-notificação via postal, por indicação da Exequente, foi endereçada para a morada da sede da Executada, local onde a Executada já não tinha o seu escritório e por essa razão mantinha menor contacto, sendo que a Exequente, não só estava consciente desse facto como havia convencionado no contrato de arrendamento que qualquer notificação seria cumprida na morada do locado (artigo 17.º do contrato de arrendamento).

E.-Conclui-se assim, sem margem para dúvidas, que o procedimento de citação- notificação via postal no âmbito do processo de injunção em apreço, não foi concretizado através de uma entrega pessoal (em mão) à Executada - a qual poderia ter sido feito nos termos legais na pessoa do seu representante legal, ou de seu colaborador que se encontre nas instalações de laboração efetiva, independentemente de não serem as da sede social - comprometendo assim o ditame legal da norma do artigo 14º A do anexo ao Decreto-Lei 269/98 de 1 de setembro, *ex vi* artigo 857.º, n.º 1, do CPC, relativo à necessária advertência do efeito cominatório ali previsto.

F.-Pois não obstante o regime legal da citação pessoal admitir a citação postal, sem contacto pessoal, a verdade é que o caso dos presentes autos, assente num processo especial (injunção), acolhe a necessidade de concretização de procedimentos específicos com vista a respeitar determinados direitos fundamentais, de proteção constitucional, como é o caso do princípio da proibição da indefesa, tendo sido com esse propósito que o legislador

promoveu a atual redação do artigo 857.º, n.º1, e aditou o artigo 14º-A, do anexo ao Decreto-Lei 269/98 de 1 de setembro, a qual apenas tem sentido se não for ultrapassada a necessidade de concretização pessoal - onde não cabe a via postal - da advertência do efeito cominatório.

G.-Não corresponde por isso à verdade que a Executada tenha sido advertida de que se não pagasse a dívida nem respondesse no prazo de 15 dias não poderia dizer, mais tarde, por que motivos considera não dever a obrigação que lhe era exigida.

H.-Salvo o devido respeito por melhor opinião em contrário, deveria o Tribunal a quo, à luz da prova carreada nos autos, determinar que a Executada não tendo tido conhecimento do procedimento de Injunção, não foi advertida do efeito cominatório adveniente da falta de oposição à injunção, e por essa razão não teve oportunidade de apresentar os motivos pelos quais entende não serem devidos os montantes peticionados pelo Exequente.

I.-Decorre do teor do Embargos de Executada, analisados na sua globalidade e do espírito das exceções aduzidas que a Executada foi surpreendida com a sua citação para o presente processo executivo. De onde difícil não é de discorrer que a Executada nunca teve consciência da existência de um processo atinente à formação de um título executivo, daí se inferindo a invocação da falta de citação na petição dos Embargos de Executada.

J.-O Tribunal Constitucional, no douto acórdão n.º 264/2015, de 12 de Maio (Processo n.º 208/2015), publicado no D.R. 1ª série, N.º 110, de 8 de Junho de 2015, declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante do artigo 857.º, n.º 1 do Código de Processo Civil, quando interpretada “no sentido de limitar os fundamentos de oposição à execução instaurada com base em requerimentos de injunção à qual foi aposta a fórmula executória, por violação do princípio da proibição da indefesa, consagrado no artigo 20.º, n.º 1 da Constituição. ”

K.-A Lei 117/2019, de 13 de Setembro, alterou não só o artigo 857.º do CPC, como aditou o artigo 14.º A, do Anexo ao regime dos procedimentos definidos pelo Decreto-lei 269/98, de 1 de Setembro, passando a determinar que se o requerido do procedimento de injunção, pessoalmente notificado e devidamente advertido do efeito cominatório, não deduzir oposição, precluem os meios de defesa que nela poderiam ter sido invocados, ultrapassando desta forma o legislador o fundamento que levou o Tribunal Constitucional a declarar a inconstitucionalidade com força obrigatória geral do artigo 857.º, n.º 1, do CPC, por violação do princípio da indefesa,

L.-Mas quer o espírito da lei, quer a *ratio* da decisão do Tribunal Constitucional têm subjacente a ideia do requerido tomar efetivo conhecimento do procedimento de injunção e por essa via advertido do efeito

cominatório previsto para a falta de oposição.

M.-Sendo na advertência feita ao Requerido, no âmbito do procedimento de injunção - de que caso nada fizer no prazo de 15 dias, não poderá vir mais tarde dizer por que motivo considera não ter de pagar o valor que lhe é exigido - que se garante a não violação do princípio da proibição da indefesa, previsto no artigo 20.º, n.º 1 da CRP.

N.-O que não sucede nos presentes autos, conforme teve oportunidade de aferir o Tribunal *a quo*.

O.-Desta forma, a violação do princípio da indefesa não se mostra ultrapassado, precisamente porque o Executado não foi advertido - por não ter tido conhecimento do procedimento de injunção - do efeito cominatório estabelecido para a falta de oposição, sendo confrontado, sem hipótese de se defender, com um título executivo formado com base num procedimento de injunção, ao qual, certamente, iria apresentar oposição, caso tivesse tido efetivo conhecimento do mesmo.

P.-Apesar de a Executada ter invocado junto do Tribunal *a quo*, objetivamente, o motivo pelo qual não teve conhecimento da injunção, demonstrado que na realidade nunca chegou a receber a citação - notificação postal, o Tribunal *a quo*, ao abrigo do princípio da concentração da defesa entendeu que a Executada já não poderia alegar em sua defesa a falta de citação pessoal do Procedimento de Injunção.

Q.-Sendo o Tribunal *a quo* conhecedor do facto da citação não se ter efetivamente realizado, e por consequência a Executada não ter tido oportunidade de se defender em sede de processo declarativo, está o Tribunal *a quo* ciente que o princípio da proibição da indefesa, previsto no artigo 20.º, n.º 1, da CRP, não se mostra assegurado, andando mal o Tribunal *a quo*, salvo o devido respeito, ao lançar mão do princípio processual da concentração da defesa para se eximir da discussão sobre a citação da Executada (que de facto não ocorreu) suplantando assim um princípio fundamental constitucionalmente protegido.

R.-No que respeita à forma da citação, a lei ao permitir que a citação pessoal se dê por mera via de depósito postal na caixa de correio da sede da Executada, torna-se permeável a situações como a dos presentes autos em que a Executada é confrontada, pela primeira vez, com os argumentos do seu credor sem que dos mesmos se possa defender convenientemente, atentando assim contra o princípio da proibição da indefesa que repetidamente o Tribunal Constitucional tentou proteger.

S.-Uma interpretação do artigo 246.º, n.º 4, do CPC, no sentido de se considerar pessoalmente citado o requerido em caso de procedimento de injunção e expressamente advertido do efeito cominatório do artigo 14.º-A do

anexo ao regime dos procedimentos definidos pelo decreto-lei 269/98, de 1 de setembro é inconstitucional por violação do princípio da indefesa, previsto no artigo 20.º, n.º 1, da CRP.

T.-Por outro lado, o Tribunal *a quo* deveria ainda ter admitido os Embargos de Executada, porquanto o n.º 2 do artigo 14.º A, do anexo ao regime dos procedimentos definidos pelo decreto-lei 269/98, de 1 de setembro, excluir do efeito cominatório de preclusão dos meios de defesa permitidos na oposição à injunção, a alegação do uso indevido do procedimento de injunção ou da ocorrência de outras exceções dilatórias de conhecimento oficioso.

U.-A Executada, em sede de Embargos de Executado arguiu a exceção dilatória de incompetência absoluta do Tribunal *a quo*, porquanto constar do contrato de arrendamento celebrado entre as partes - conforme proposto pela Exequente - uma convenção de arbitragem, que determinava a resolução de qualquer litígio resultante do mesmo, junto do Tribunal Arbitral.

V.-A incompetência absoluta do Tribunal *a quo*, por preterição do Tribunal Arbitral determina necessariamente o uso indevido do procedimento de injunção, na medida em que a cobrança do montante das rendas em dívida - que já vinham a ser discutidas entre as partes - passaria necessariamente por uma arbitragem, conforme convencionado, cuja forma de processo é amplamente distinta do procedimento de injunção.

W.-Salvo o devido respeito por melhor opinião em contrário andou mais uma vez mal o Tribunal *a quo* ao eximir-se de decidir acerca do uso indevido do procedimento de injunção, questão intrínseca à exceção de incompetência absoluta alegada pela Executada.

X.-Apesar da exceção de incompetência absoluta não ser de conhecimento oficioso - não obstante a Executada nunca ter tido outra oportunidade de a aduzir - a verdade é que tal exceção foi alegada pela Executada na sua petição de Embargos de Executado, exceção essa que determina o uso indevido do procedimento de injunção.

Y.-O que o Tribunal *a quo* deixou de verificar sem qualquer fundamento.

Z.-Normas jurídicas violadas: Artigo 20.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa, artigos 573.º, 857.º, n.º 1 do CPC e artigo 14.º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1ª instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual, no sentido de que a efetiva citação da Executada não se verificou, não tendo sido esta expressamente advertida do efeito cominatório de preclusão dos meios de defesa, previsto no artigo 14.º A, anexo ao Decreto-lei 269/98, de 1 de setembro, o que viola o princípio da proibição da indefesa, previsto no artigo 20.º, n.º 1 da CRP; tendo ainda sido alegado em sede de Embargos de

Executada a falta de citação da Executa.

Termos em que se requer a V. Exas. que, atendendo aos fundamentos supra expostos, seja o presente recurso julgado procedente, e, em consequência, seja a dita Sentença recorrida revogada e substituída por duto Acórdão que determine a admissão dos Embargos de Executada.»

Não se mostram juntas contra-alegações.

QUESTÕES A DECIDIR

Nos termos dos Artigos 635º, nº4 e 639º, nº1, do Código de Processo Civil, as conclusões delimitam a esfera de atuação do tribunal *ad quem*, exercendo um função semelhante à do pedido na petição inicial.^[1] Esta limitação objetiva da atuação do Tribunal da Relação não ocorre em sede da qualificação jurídica dos factos ou relativamente a questões de conhecimento oficioso, desde que o processo contenha os elementos suficientes a tal conhecimento (cf. Artigo 5º, nº3, do Código de Processo Civil). Também não pode este Tribunal conhecer de questões novas que não tenham sido anteriormente apreciadas porquanto, por natureza, os recursos destinam-se apenas a reapreciar decisões proferidas, ressaltando-se as questões de conhecimento oficioso, v.g., abuso de direito.^[2]

Nestes termos, as questões a decidir são as seguintes:

- i.*-Falta de notificação-citação da apelante no procedimento de injunção (conclusões B a R);
- ii.*-Inconstitucionalidade do Artigo 246º, nº4, do Código de Processo Civil (conclusão S);
- iii.*-Exceção dilatória da incompetência absoluta (conclusões T a Y).

Corridos que se mostram os vistos, cumpre decidir.

FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

A matéria de facto relevante para a apreciação do recurso é a que consta do relatório, cujo teor se dá por reproduzido.

FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

FALTA DE NOTIFICAÇÃO-CITAÇÃO DA APELANTE NO PROCEDIMENTO DE INJUNÇÃO

Argui a apelante que não foi efetivamente notificada da citação-notificação via

postal do procedimento de injunção nº (...), que correu termos pelo Balcão Nacional de Injunções, estando violado o princípio da proibição da indefesa acautelado pelas atuais redações dos Artigos 857º, nº1, do Código de Processo Civil e 14º-A, do Decreto-lei nº 269/98, de 1.9.

No histórico dos autos, a apelante/embarcante só aduziu a sua falta de notificação-citação no requerimento que apresentou em 13.5.2021. Na petição de embargos formulada em 26.4.2021, a apelante nada arguiu quanto à falta da sua notificação-citação, arguindo outros fundamentos, a saber: exceção da incompetência absoluta do tribunal; preterição de elementos essenciais do contrato de arrendamento e alteração anormal das circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar.

E se é certo que os embargos são meio idóneo para o embargante invocar a invalidade do título executivo por ter sido aposta a fórmula executória na sede injuntiva quando não é de ter por efetuada a notificação do requerido para se opor à injunção (Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 28.5.2019, *Vítor Amaral*, 2592/17), não menos evidente é que a petição de embargos, apesar de ter formalmente a estrutura e conteúdo de uma petição da ação declarativa, consubstancia no plano material uma reação à pretensão executiva, sendo substancialmente uma contestação (Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 3.3.2020, *Jorge Arcanjo*, 289/19).

Assim, no que tange ao conteúdo da dedução dos embargos, existe um ónus de concentração da defesa por parte do embargante.

Conforme ensina Rui Pinto, *A Ação Executiva*, AAFDL, 2018, pp. 409-410:

«(...) a necessidade de segurança jurídica e a autorresponsabilidade do executado justificam que a petição inicial se reja pelo princípio da concentração da defesa, previsto no artigo 573º nº 1: toda a defesa do executado deve ser deduzida na oposição à execução.

Exemplo: o executado não pode deduzir uns embargos e, passados dias, deduzir outros (...)

A invocação do nº 1 do artigo 573º não é despicienda: além de evitar quaisquer dúvidas que a mera consideração dos nºs 1 e 2 do artigo 728º pudesse levantar – e, portanto, só há um momento de defesa do executado ao pedido executivo –, ela permite concluir que o executado pode sempre deduzir em defesa separada os incidentes que a lei autorize – por ex., o incidente de suspeição do juiz, dos artigos 120º ss.

Já quanto à defesa diferida, a natureza incidental da oposição à execução permite concluir pela inaplicabilidade do nº 2 do artigo 573º; ou seja, esse preceito parece ser destinado à tramitação da ação declarativa, em que a defesa não tem autonomia procedimental e uma defesa posterior pode ser

incorporada seja em articulados supervenientes, seja na audiência prévia. Pelo contrário, os dados legais que decorrem implicitamente do nº 2 do artigo 728º são de que, esgotada a oportunidade processual dada pelo nº 1, apenas se admite *matéria superveniente*, conquanto seja matéria dos artigos 729º a 731º e não outra; a contrario, não pode o oponente trazer factos, impugnações e exceções, perentórias e dilatórias, cuja alegação omitira. Não vale, pois, na oposição à execução, a ressalva final do nº 2 do artigo 573º que admite que na ação declarativa, mesmo depois da contestação, a parte passiva possa alegar *exceções de conhecimento oficioso*, ainda que não alegadas e não supervenientes.»

Por sua vez, Lebre de Freitas, *A Ação Executiva, À Luz do Código de Processo Civil de 2013*, 6ª ed., pp. 214-215, afirma que:

«Mas, na medida em que a oposição à execução é o meio idóneo à alegação dos factos que em processo declarativo *constituiriam* matéria de exceção, o termo do prazo para a sua dedução faz precluir o direito de os invocar *no processo executivo*, a exemplo do que acontece no processo declarativo. A não observância do *ónus de excepcionar*, diversamente da não observância do ónus de contestar ou do de impugnação especificada, não acarreta uma cominação, mas tão-só a *preclusão* dum direito processual cujo exercício se poderia revelar vantajoso.»

Este ónus de concentração da defesa é reiterado pela jurisprudência, de que são exemplo os seguintes acórdãos: Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19.3.2019, *José Rainho*, 751/16 (“Na oposição à execução o embargante tem o ónus de concentrar na sua petição todos os fundamentos que podem justificar o pedido por ele formulado (isto é, que podem justificar a concreta exceção deduzida). A inobservância deste ónus de concentração implica a preclusão dos fundamentos não alegados nessa petição”); Acórdãos do Tribunal da Relação de Guimarães de 25.6.2020, *Margarida Sousa*, 5381/15, de 11.3.2021, *Joaquim Boavida*, 175/12, de 15.6.2021, *Paulo Reis*, 4504/16; Acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 16.10.2018, *Falcão de Magalhães*, 158/14, de 25.5.2021, *Maria João Areias*, 4886/19; Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 27.5.2021, *Castelo Branco*, 7789/19.

Ora, no caso em apreço, a embargante/apelante não erigiu a falta de notificação-citação no procedimento de injunção como um dos fundamentos dos embargos, só arguindo tal situação na sequência da junção dos elementos do processo de injunção ordenados pelo tribunal *a quo*.

Atuando com a diligência devida, cabia à embargante inteirar-se da tramitação

adotada para a sua notificação-citação no procedimento de injunção, tratando-se de elementos acessíveis no próprio procedimento. Além do mais, o desconhecimento da pendência de procedimento de injunção - a ocorrer - constitui um facto da esfera de conhecimento necessário do legal representante da embargante, o qual não deixaria de ser transmitido ao mandatário no âmbito da preparação da oposição à execução.

Destarte, não pode a embargante/apelante deduzir embargos a dois tempos, por força do já analisado princípio da concentração da defesa, não sendo atendíveis os fundamentos de embargos aduzidos em 13.5.2021 estribados na falta de notificação-citação da embargante no procedimento de injunção.

Fica, assim, prejudicado o conhecimento da invocada inconstitucionalidade (cf. Artigo 608º, nº2, do Código de Processo Civil).

Exceção dilatória da incompetência absoluta

A apelante reitera a argumentação, expendida em primeira instância, atinente à verificação da exceção dilatória da incompetência absoluta do tribunal porquanto as partes, no âmbito do contrato de arrendamento, convencionaram que qualquer litígio seria resolvido por meio de arbitragem (cláusula 16ª do contrato de arrendamento).

A este propósito, ajuizou o tribunal *a quo* que:

«Sucede, porém, que a exceção dilatória da incompetência absoluta do Tribunal, por preterição do Tribunal arbitral, não é de conhecimento oficioso, devendo antes ser alegada pela parte a quem aproveita, conforme resulta dos arts. 94º e ss. do CPC.

Deste modo, deveria a opoente ter alegado tal exceção no processo onde se formou o título que serve de base à execução, estando vedado ao Tribunal o conhecimento oficioso de tal exceção nestes autos, conforme resulta do disposto no art. 97º, nº 1, do CPC e 14-A, nº 2, al. a) do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual (a que foi introduzida pela Lei 117/2019 de 13 de Setembro).

Posto isto, e por força do art. 857º do Cód. Proc. Civil (na versão introduzida pela Lei 117/2019, de 13 de Setembro), baseando-se a execução em requerimento de injunção ao qual tenha sido aposta fórmula executória, para além dos fundamentos previstos no artigo 729.º, aplicados com as devidas

adaptações, o executado só pode invocar nos embargos os meios de defesa que não devam considerar-se precludidos, nos termos do artigo 14.º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual.

Ora, qualquer dos fundamentos alegados pelo oponente já deveriam e poderiam ter sido alegados no processo onde se formou o título que se executa, não cabendo nenhum desses argumentos nas exceções a que aludem as diversas alíneas do nº 2 do art. 14º-A do regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do tribunal de 1.ª Instância, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de setembro, na sua redação atual.»

O raciocínio do tribunal *a quo* não merece censura.

Com efeito, a exceção da incompetência absoluta com base em preterição de tribunal arbitral voluntário não é de conhecimento oficioso (Artigo 97º, nº1, do Código de Processo Civil), devendo ser aduzida na oposição ao requerimento injuntivo, o que não ocorreu. Tal exceção também não está contemplada nas exceções previstas no nº2 do Artigo 14º-A do Decreto-lei nº 269/98, sendo que o nº1 do mesmo Artigo dispõe que: *Se o requerido, pessoalmente notificado por alguma das formas previstas nos n.os 2 a 5 do artigo 225.º do Código de Processo Civil e devidamente advertido do efeito cominatório estabelecido no presente artigo, não deduzir oposição, ficam precludidos os meios de defesa que nela poderiam ter sido invocados, sem prejuízo do disposto no número seguinte.*

A fundamentação autónoma da condenação em custas só se tornará necessária se existir controvérsia no processo a esse propósito (cf. art. 154º, nº1, do Código de Processo Civil; Acórdãos do Tribunal Constitucional nºs. 303/2010, de 14.7.2010, *Vítor Gomes*, e 708/2013, de 15.10.2013, *Maria João Antunes*).

DECISÃO

Pelo exposto, acorda-se em julgar improcedente a apelação, confirmando-se a sentença recorrida.

Custas pela apelante na vertente de custas de parte (Artigos 527º, nºs 1 e 2,

607º, nº6 e 663º, nº2, do Código de Processo Civil).

Lisboa, 23.11.2021

Luís Filipe Sousa
José Capacete
Carlos Oliveira

[1] Abrantes Geraldès, *Recursos no Novo Código de Processo Civil*, 5ª ed., 2018, p. 115.

[2] [Abrantes Geraldès, *Op. Cit.*, p. 119.](#)

Neste sentido, cf. os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 9.4.2015, *Silva Miguel*, 353/13, de 10.12.2015, *Melo Lima*, 677/12, de 7.7.2016, *Gonçalves Rocha*, 156/12, de 17.11.2016, *Ana Luísa Geraldès*, 861/13, de 22.2.2017, *Ribeiro Cardoso*, 1519/15, de 25.10.2018, *Hélder Almeida*, 3788/14, de 18.3.2021, *Oliveira Abreu*, 214/18. O tribunal de recurso não pode conhecer de questões novas sob pena de violação do contraditório e do direito de defesa da parte contrária (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17.12.2014, *Fonseca Ramos*, 971/12).