

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 1949-A/2002.L1-7

Relator: MARIA JOÃO AREIAS

Sessão: 14 Fevereiro 2012

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: AGRAVO

Decisão: PROVIDO

CITAÇÃO POSTAL

INCONSTITUCIONALIDADE

Sumário

I - A modalidade de citação por carta postal simples, para os casos de frustração da citação por via postal registada, introduzida pelo DL 183/2000, de 10.08, bastando-se com um simples depósito no receptáculo postal de um domicílio presumido, não assegura a cognoscibilidade do acto da citação nem uma efectiva possibilidade de arguição de vícios que a inquinem.

II - O mecanismo da citação por via postal simples previsto no art. 238º, com remessa para os ns. 5 e 6 do art. 236º-A, do CPC, na redacção do DL 183/2000, surge, assim, como materialmente inconstitucional, por violação dos arts. 20º, 13º e 2º da CRP

(Sumário da Relatora)

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa (7ª Secção):

I - RELATÓRIO.

Nos presentes autos de execução ordinária para pagamento de quantia certa que A..., S.A., move contra

B (...),

veio tal executado, por requerimento enviado electronicamente a 30 de Maio de 2011, solicitar que “seja efectuada ou repetida a citação relativa ao mesmo na morada que abaixo se indica, para que possa assim este, ter a oportunidade de apresentar oposição à execução”.

Por despacho de 06.06.2011, foi ordenada a notificação do executado nos termos do art. 838º, nº2 do CPC.

Por requerimento enviado electronicamente a 06.09.2011, o executado veio requer que lhe seja notificado o requerimento executivo e todos os documentos que o acompanham porquanto desconhece qual o fundamento da presente execução, sendo-lhe concedido o prazo de 20 dias após citação para dedução de oposição.

Pelo juiz a quo foi proferido despacho, a indeferir o requerido, com os seguintes fundamentos:

“tendo a presente execução sido proposta em 5 de Novembro de 2002, foi ordenada a citação do executado em 24/06/2003, tendo a mesma sido conseguida em 2004, através de carta simples com prova de depósito (cfr., fls. 20)”, o que se mostra regularmente executado nos termos conjugados dos arts. 236º-A, ns. 5 a 7, 238º, ns. 2 e 3, ambos do Código de Processo Civil, na redacção anterior ao Dec. Lei nº 38/2003, de 08 de Março.

(...) Em face do exposto, constata-se que se mostra precludida a possibilidade de o executado deduzir oposição à execução, não havendo lugar a nova citação, nem a nova contagem do prazo para tal.

(...) Nestes termos, porquanto a citação para os termos da presente acção se mostra regularmente efectuada, por inadmissível, indefiro o requerido a fls. 130 e 131”.

Não se conformando com tal despacho, o executado dele interpôs recurso de agravo.

Em simultâneo, apresenta novo requerimento reiterando que lhe seja notificado o requerimento executivo e todos os documentos que o acompanham, admitindo-se ainda prorrogar o prazo para a oposição à execução, alegando, em síntese:

o executado nunca recebeu qualquer citação por carta simples com prova de depósito conforme vem descrito no despacho que antecede;

a execução até ao presente tem corrido totalmente à revelia do executado;

ademais, constituindo os presentes autos uma execução, por exclusão de partes, não se trata de uma acção para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contrato...

a alegada citação através de carta simples com prova de depósito, não pondera o princípio constitucional de proibição de indefesa, ínsito no direito de acesso aos tribunais.

O Juiz a quo proferiu despacho no sentido de que “em face da decisão oportunamente proferida a fls. 133 e 134, nada mais há a determinar”, admitindo o recurso de agravo, a subir imediatamente nos próprios autos.

O Agravante apresenta as suas alegações, concluindo a sua motivação com as seguintes conclusões:

1. Nos presentes autos vem a exequente peticionar a quantia de 14.453,91 € a

título de incumprimento de livrança.

2. No entanto, não foi o executado citado nos presentes autos, tendo tido conhecimento do mesmo apenas com a penhora do seu salário.

3. Mandou aplicar o doutro tribunal a quo as regras da citação previstas nos arts. 228, 233º, 234º, nº4, al. e).

4. Alegadamente, terá sido o recorrente citado na morada que consta a fls. 10 dos autos: R. JCC 19, 2B,

5. Mas não era essa a morada do executado à data, pelo que não se concretizou a citação.

6. Foi ainda ordenada a sua citação nos termos do art. 236º do CPC, que determina que a sua citação opere por depósito na caixa do correio do destinatário, considerando-se este citado a partir da data em que o funcionário dos serviços postais deixa aviso.

7. Mas, o que ocorreu na verdade, foi a citação por via postal simples nos termos do art. 236º-A, não havendo qualquer garantia de que efectivamente o executado receba, de facto, qualquer citação.

8. Pois o executado nunca recebeu qualquer citação por carta simples com prova de depósito.

9. A Execução, até ao presente tem ocorrido totalmente à revelia do executado, o que constitui uma grave ofensa ao princípio do contraditório.

10. O executado foi considerado citado por carta registada com prova de depósito, carta essa que nunca recebeu.

11. Não obstante o despacho que o manda citar apenas elencar os arts. 228º, 233, 234º, nº4, al. e), 235º, 236º e 811º, nº1, do CPC.

12. O executado aqui recorrente nunca teve qualquer hipótese de defesa até ao presente, porque lhe foi aplicado o preceituado no art. 236º-A, do CPC

13. Disposição já considerada inconstitucional e por isso mandada revogar pelo DL 38/2003, de 8 de Março.

Conclui que não se deverá considerar o Recorrente citado para os termos da execução.

Não foram apresentadas contra-alegações.

Dispensados que foram os vistos legais, ao abrigo do disposto no nº2 do art. 707º, do CPC, há que decidir.

II - DELIMITAÇÃO DO OBJECTO DO RECURSO.

Considerando que as conclusões da alegação de recurso delimitam os poderes de cognição deste tribunal, as questões levantadas pela agravante são as seguintes:

1. Regularidade da citação do executado:

a. A morada na qual foi depositada a carta não corresponde ao seu domicílio.

b. Inconstitucionalidade da citação nos termos dos arts. 238º e 236º-A do CPC, na redacção do DL 183/2000.

III - APRECIACÃO DO OBJECTO DO RECURSO.

1. Regularidade da citação do executado.

1.a. Correspondência entre a morada onde foi depositada a carta e o domicílio do agravante.

Segundo o que consta no despacho recorrido, o executado terá sido citado através de “*carta simples com prova de depósito,*” “nos termos conjugados dos arts. 236º-A, ns. 5 a 7, 238º, ns. 2 e 3, ambos do Código de Processo Civil, na redacção anterior ao Dec. Lei nº 38/2003, de 08 de Março”.

Defende o Agravante que o mesmo não se encontra citado, em primeiro lugar, com a alegação de que terá sido citado na morada que consta a fls. 10 dos autos, quando não era essa a morada do executado à data, pelo que não se concretizou a citação.

Contudo, não pode o tribunal conhecer do recurso quanto a tal fundamento, uma vez se trata de uma questão nova, só agora levantada em sede de alegações de recurso.

Como afirma António Abrantes Geraldés[1], a natureza do recurso como meio de impugnação de uma anterior decisão judicial, determina uma importante limitação ao seu objecto decorrente do facto de, em regra, apenas poder incidir sobre questões que tenham sido anteriormente apreciadas, não podendo confrontar-se o tribunal ad quem com questões novas, salvo quando estas sejam de conhecimento officioso e, além disso, o processo contenha os elementos imprescindíveis[2].

Aos tribunais de recurso não cabe conhecer de questões novas (o chamado *ius novorum*), mas apenas reapreciar a decisão do tribunal a quo, com vista a confirmá-la ou a revogá-la[3].

De qualquer modo, defende-se, ainda, o Agravante alegando ter sido considerado citado por carta registada com prova de depósito, carta que nunca recebeu, tendo-lhe sido aplicado o art. 236º-A, do CPC, disposição já considerada inconstitucional e por isso mandada revogar pelo DL nº 38/2003, de 8 de Março, questão que passamos a analisar.

1.b. Inconstitucionalidade da citação postal simples, nos termos das disposições conjugadas dos arts. 238º e ns. 5 a 7, do 236º-A, do CPC, na redacção do DL 183/2000.

A citação por carta postal simples foi introduzida pelo DL 183/2000, de 10 de Agosto, através da alteração do art. 238º e do aditamento do art. 236º-A, do CPC, encontrando-se prevista em dois tipos de situações:

a) acções para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contrato reduzido a escrito;

b) nos casos de frustração da citação por via postal registada.

Na segunda hipótese, que contende com o caso em apreço, obtida informação sobre a residência, local de trabalho ou, tratando-se de pessoa colectiva ou sociedade, sobre a sede ou local onde funciona normalmente a administração do citando, nas bases de dados dos serviços de identificação civil, da segurança social, da Direcção Geral dos Impostos e da Direcção Geral de Viação, procedia-se à citação por via postal simples endereçada para cada um dos locais assim obtidos (art. 238º).

E, quanto às formalidades de tal citação, o nº2 do art. 238º, remetia para os ns. 5 a 7º, do art. 236º-A:

- o funcionário lavrava uma cota no processo com a indicação expressa da data da expedição da carta simples ao citando e do domicílio ou sede para a qual foi enviada - nº5 da citada norma;

- o distribuidor do serviço postal procedia ao depósito da carta na caixa de correio do citando, lavrando uma declaração indicando a data e confirmando o local exacto desse depósito, remetendo-a de imediato ao tribunal.

Tal citação considerava-se feita no dia em que o distribuidor do serviço postal depositou a carta, tendo-se por efectuada na pessoa do citando - nº2 do art. 238º-A.

De acordo com o preâmbulo de tal diploma, tais alterações visaram o combate à morosidade processual, assentando na consideração de que “uma das fases mais demoradas do processo civil é a da citação, não sendo raro esperar-se meses ou mais de um ano até à sua realização”, isto porque a frustração da primeira modalidade de citação, que em regra é a citação por via postal registada, tem de ser seguida da citação por contacto pessoal do funcionário com o citando, o que não se coadunaria com a realidade actual, caracterizada por uma pendência processual enorme, acrescida da probabilidade de o citando não se encontrar em casa durante o dia.

Apesar dos objectivos visados, as críticas não tardaram a surgir, sobretudo no que respeita ao recurso à citação por via postal simples no caso de frustração da citação por carta registada^[4].

Com efeito, se nas acções para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos escritos, a carta é remetida para o domicílio ou sede que tenha sido inscrito naquele contrato ou para o local que a parte tenha expressamente convencionado como o seu domicílio para efeitos de citação, nos casos de frustração da citação por carta registada, a carta simples é enviada para um local *presumido* como correspondendo ao domicílio do citando, muitas das vezes precisamente para a mesma morada para onde se enviou anteriormente uma carta registada que não foi levantada.

Carlos Lopes do Rego^[5] indica os seguintes pontos censuráveis quanto a esta

hipótese de recurso à citação por carta simples: criação de um verdadeiro domicílio judicial necessário, assente nos elementos que constem nas identificadas quatro bases de dados, a que a secretaria tem acesso sem necessidade de autorização judicial; manutenção integral dos efeitos cominatórios preclusivos associados à revelia do réu, “cuja gravidade pressupõe necessariamente uma certeza prática no conhecimento ou cognoscibilidade do acto de citação e uma efectiva e real possibilidade de arguir os vícios que, porventura, inquinem o acto”, condições que se não mostram asseguradas pelo simples depósito de uma carta no receptáculo postal de um domicílio presumido não assegura, em termos bastantes, aquela cognoscibilidade”.

E, se é certo que nos encontramos perante uma *presunção iuris tantum*, ou seja, se o citando pode, em termos hipotéticos e teóricos demonstrar que não recebeu a citação realizada através de carta simples, como afirma Miguel Teixeira de Sousa, “esta prova do contrário é uma verdadeira *probatio diabólica*, não só porque ela apresenta as dificuldades inerentes à demonstração de qualquer facto negativo, mas também porque o próprio facto negativo que é objecto da prova é, em si mesmo, de muito difícil demonstração [6]”.

Também de Lebre de Freitas tece duras críticas à introdução do regime da citação postal simples, com base na consideração de que no nosso país, ao contrário de outros, nem sequer há a obrigatoriedade de domicílio cível, nem o dever geral de, tendo caixa de correio, a ela ir periodicamente buscar a correspondência, nem há normas mínimas que garantam a segurança e a inviolabilidade das caixas de correio, nem a obrigatoriedade de as caixas de correio serem individuais: “Com que legitimidade constitucional se quer considerar citação, presumindo o conhecimento da acção pelo réu, o abandono duma carta na caixa do correio dum presumido domicílio do réu? Não se diga, em abono da solução, que o réu pode, nos termos do art. 195º, arguir a falta de citação, com fundamento em desconhecimento concreto e não culposo do acto: a prova, sempre difícil deste facto negativo torna-se praticamente impossível quando, em vez da entrega da carta a uma pessoa determinada (art. 236º-2), da entrega dos elementos da citação, pelo funcionário da justiça, (...) se deixe carta, ou um simples aviso, numa caixa de correio a que outros, que não só o réu, podem ter acesso, legítimo ou ilegítimo [7]”.

Muitas dúvidas se foram levantando, na jurisprudência [8] e na doutrina, sobre a sua constitucionalidade, nomeadamente se a solução legislativa em causa ofende desproporcionadamente os direitos de defesa do demandado, nomeadamente se a forma de comunicação da propositura da acção oferece as garantias mínimas de segurança e fiabilidade em termos de não tornar

impossível ou excessivamente difícil a elisão da presunção de efectivo recebimento da citação.

Assim, no Acórdão do Tribunal Constitucional Nº 632/2006^[9], foi julgada inconstitucional a norma do art. 238º, na medida em que estabelecia, “em termos absolutos irremediáveis”, a presunção de que o citando residia ou trabalhava em alguns dos locais referidos nas bases de dados, ficcionando-se a sua cognoscibilidade da acção através do simples depósito numa carta nos respectivos recipientes postais.

Embora, o tribunal constitucional não tenha assumido uma posição unânime relativamente às normas em causa, o certo é que, reconhecendo estas críticas, o legislador, com o DL nº 38/2003, de 8 de Março, veio a abolir esta forma de citação, eliminando o art. 236º-A, e restringindo-a aos casos de domicílio convencional e às injunções.

No caso em apreço, o executado alegou residir noutra morada (questão que este tribunal não pode conhecer por só agora ter sido levantada em sede de recurso), mas ainda que residisse na morada na qual foi depositada a carta para a sua citação, como é que ele lograva demonstrar em tribunal que não recebeu a carta em questão ou que dela não teve conhecimento atempadamente?

Como tal, e no seguimento do defendido no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 21.03.2006, consideramos que o mecanismo da citação por via postal simples, tal como se encontra estabelecido no art. 238º (com remessa para os ns. 5 a 7 do 236º-A), na redacção dada pelo Dec. Lei nº 183/2000, de 01/08, é materialmente inconstitucional na medida em que pode inviabilizar o conhecimento por parte do cidadão, em tempo útil para uma defesa cabal, de que contra si foi proposta uma acção: “aquele regime da citação por via postal simples consubstancia um desequilíbrio inadmissível nos campos dos princípios do contraditório e da igualdade, constituindo uma violação do direito de acesso à justiça, consagrada no art. 20º da Constituição, na vertente do direito de defesa e de garantia do princípio do contraditório, e um desrespeito do princípio da igualdade, plasmado de forma genérica no art. 13º, ambos com expressão ampla no art. 2º da Lei Fundamental^[10]”.

Concluindo, e em nosso entender, não se tratando de domicílio aposto num contrato ou por si escolhido para efeitos de citação, não é compatível com os princípios de defesa e do contraditório e da igualdade (constituindo uma violação do acesso à justiça garantido no art. 20º da CRP) o simples depósito da carta numa morada constante de uma base de dados, não se podendo o tribunal alhear do efectivo conhecimento por parte do citando, passando para este o ónus da prova de que tal carta lhe não chegou às mãos ou que dela não teve conhecimento atempadamente.

Afastada a aplicação dos arts. 238º e 236º-A, do CPC, na redacção do DL 183/2000, por inconstitucionalidade material, não se poderá ter o executado por regularmente citado para a presente execução, citação que haverá que efectuar[11], agora de acordo com as normas previstas nos arts. 236º e ss. do CPC, na redacção do DL 38/2003, de 08.03.

O agravo merecerá provimento.

IV - DECISÃO.

Pelo exposto, os juízes deste tribunal da Relação acordam em dar provimento ao agravo, revogando-se a decisão recorrida, reconhecendo-se a falta de citação do executado para os termos da execução e determinando-se a sua citação à luz dos arts. 236º e ss. do CPC, na redacção do DL 38/2003, de 08.03.

Sem custas.

Lisboa, 14 de Fevereiro de 2012

Maria João Areias

Luís Lameiras

Roque Nogueira

[1] Cfr., “Recursos em Processo Civil, Novo Regime”, 3ª ed., Almedina, pag. 103 e 104.

[2] De qualquer modo, dos autos de Agravo, que subiram em separado dos autos principais, nem sequer constam quaisquer elementos respeitantes ao modo como foi concretizada a citação em causa, nomeadamente em que morada foi concretizada e que diligências terão sido efectuadas pela secretaria antes de optar pela citação por mero depósito.

[3] Cfr., Lebre de Freitas e Armindo Ribeiro Mendes, in “Código de Processo Civil Anotado”, Vol. 3º, T1, 2ª ed., Coimbra Editora, pag. 8.

[4] Cfr., *Miguel Teixeira de Sousa*, insurgindo-se contra tal modalidade de citação sobretudo porque tal forma de citação podia ser utilizada em acções sobre direitos ou estados pessoais - “As Recentes Alterações na Legislação Processual Civil”, Separata da Revista da Ordem dos Advogados Ano 61, I - Janeiro 2001, pag. 46.

[5] “Os Princípios constitucionais da proibição da indefesa, da proporcionalidade dos ónus e cominações e o regime da citação em processo civil”, in “Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa”, Coimbra 2003, pags. 835 a 859.

[6] Cfr., estudo e local citados, pag. 44.

[7] “As Novas Alterações ao Código de Processo Civil”, in Revista da Ordem dos Advogados, 2000 - II Abril, pag. 626 e 627.

[8] Cfr., No sentido da inconstitucionalidade orgânica das normas que regulam a citação postal, na redacção dada pelo DL 183/2000, se pronunciou, entre outros, o Acórdão desta Relação de 25.03.2010, relatado por Teresa Prazeres Pais, disponível in <http://www.dgsi.pt.jtrl>.

[9] Acórdão relatado por Maria Fernanda Palma, disponível in www.tribunalconstitucional.pt.

[10] Acórdão relatado por Ferreira de Barros, disponível na dgsi.

[11] Implicando, naturalmente, a anulação dos actos que se mostrem incompatíveis com a citação irregularmente efectuada.