

Nélia Monte Cid

De: Associação Sindical Juizes Portugueses [direccao@asjp.pt]
Enviado: quinta-feira, 26 de Fevereiro de 2009 10:20
Para: Comissão 1ª - CACDLG RAR
Assunto: Parecer Inventário
Anexos: Parecer Inventário Fevereiro de 2009.doc

Exmo. Senhor
Presidente da
Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades Garantias.
Dr. Osvaldo de Castro

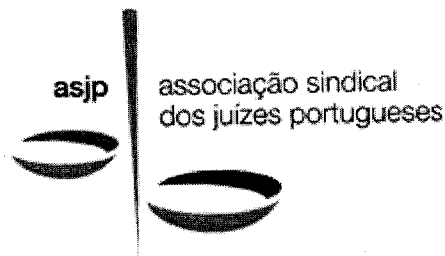
V/Ref.: ofício nº 87/1ª – CACDLG (pós-RAR)/2009 de 5 Fevereiro de 2009

Em resposta ao solicitado no ofício acima referido em epígrafe, junto tenho a honra de enviar a V.^a Ex.^a o parecer sobre Proposta de Lei nº 235/X/4.^a “Aprova o regime jurídico do processo de inventário e altera o Código Civil, o Código do Processo Civil, o Código do Registo Predial e o Código do Registo Civil, no cumprimento das medidas de descongestionamento dos tribunais previstas na Resolução do Conselho de Ministros n.º 172/2007, de 6 de Novembro, o Regime do Registo Nacional de Pessoas Colectivas, procede à transposição da Directiva n.º 2008/52/CE, do Parlamento e do Conselho, de 21 de Março de 2008 e altera o Decreto-Lei n.º 594/74, de 7 de Novembro”, elaborado pelo nosso Gabinete de Estudos e Observatório dos Tribunais.

Com os melhores cumprimentos,

O presidente da Direcção Nacional
António Martins

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA	
Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades Garantias	
13 CACDLG	
N.º Único	296.664
Entrada/Sigla n.º	161
Data	26/2/09



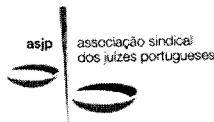
PARECER

Proposta de Lei n.º 235/X -

- “aprova o regime jurídico do processo de inventário e altera o Código Civil, o Código do Processo Civil, o Código do Registo Predial e o Código do Registo Civil, no cumprimento das medidas de descongestionamento dos tribunais previstas na Resolução do Conselho de Ministros n.º 172/2007, de 6 de Novembro, o Regime do Registo Nacional de Pessoas Colectivas, procede à transposição da Directiva n.º 2008/52/CE, do Parlamento e do Conselho, de 21 de Março de 2008 e altera o Decreto-Lei n.º 594/74, de 7 de Novembro”.

Fevereiro de 2009





A ASJP foi consultada pela 1.^a Comissão Parlamentar (Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias) da Assembleia da República para se pronunciar quanto à Proposta de Lei acima referida.

O Gabinete de Estudos e Observatório dos Tribunais da ASJP (GEOT/ASJP), apresenta o seguinte **parecer**:

1. DO ANTEPROJECTO ANTERIORMENTE APRESENTADO À ASJP

A ASJP foi anteriormente consultada por Sua Ex.^a o Senhor Ministro da Justiça sobre um anteprojecto de Decreto-Lei que visava igualmente reformar o processo de inventário (muito embora sem proceder à transposição da Directiva n.º 2008/52/CE, que se opera neste Projecto de Lei).

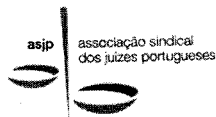
Na sequência de tal consulta, o GEOT/ASJP apresentou um parecer, em Janeiro de 2008 (que se encontra disponível na secção “Pareceres Sobre Diplomas Legislativos” da área dedicada à actividade do GEOT no site da ASJP – www.asjp.pt).

A Proposta de Lei ora submetida à apreciação da Assembleia da República reproduz quase na íntegra aquele anteprojecto apresentado à ASJP, tendo sido parcialmente acolhidas as críticas que então foram formuladas por esta associação.

O presente parecer reproduzirá as críticas aos pontos que não foram alterados e que continuamos a entender que será importante modificar, focando ainda alguns pontos novos que são, em nosso entender, discutíveis.

2. DA NECESSIDADE DE UMA REVISÃO GLOBAL E ESTRUTURADA DO PROCESSO CIVIL

A iniciativa legislativa que ora se aprecia levará a mais uma alteração ao Código de Processo Civil, retirando deste diploma a matéria relativa ao processo de inventário, que passará assim a constar de legislação extravagante.



O Código de Processo Civil foi aprovado pelo Decreto n.º 44129, de 28 de Dezembro de 1961. Desde a sua aprovação foi sendo sujeito a sucessivas alterações, umas mais profundas que outras, que foram alterando de forma determinante a sua estrutura, de tal forma que é legítimo afirmar que o Código de Processo Civil actualmente em vigor tem muito pouco a ver com o conceito e os princípios que presidiram à elaboração do diploma inicial.

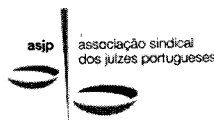
O movimento de reforma da legislação processual civil tem sofrido nos últimos anos um incremento considerável. Desde a reforma levada a cabo em 1995/1996 (pelos Decretos-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, e n.º 180/96, de 25 de Setembro), o Código de Processo Civil foi alterado por 25 (vinte e cinco) diplomas legais (excluindo as declarações de rectificação), o que significa que houve em média quase duas alterações por ano. Destas, 13 (treze) alterações foram publicadas desde o início da presente legislatura, em apenas quatro anos, o que faz subir aquela média para mais de três alterações por ano.

Agravando ainda mais esta proliferação de alterações está o facto de muitas apenas se aplicarem aos processos iniciados após a sua entrada em vigor, o que leva a que os Juizes se vejam diariamente confrontados com inúmeros regimes processuais que têm de aplicar, tudo dependendo da data de entrada em juízo do processo sobre o qual estão a despachar.

As sucessivas alterações introduzem grande incerteza não só no trabalho dos Magistrados, Advogados e Oficiais de Justiça que têm de aplicar o Código de Processo Civil, mas também na vida dos cidadãos e das empresas, que vão sendo confrontados com regras diferentes de cada vez que têm de recorrer a juízo.

O Código de Processo Civil é neste momento um código retalhado e sem uma visão de conjunto, assim vendo abalado o papel que deveria desempenhar - de alicerce do nosso ordenamento processual.

O GEOT/ASJP entende que é tempo de terminar com as reformas parciais e que descaracterizam o Código de Processo Civil e que urge proceder à sua reforma global, partindo de uma concepção contemporânea do processo e da organização judiciária e edificando um sistema processual civil a partir da base, sem “remendos”, acolhendo no novo código as formas de processo que actualmente estão previstas em leis extravagantes e adaptando a nossa lei processual às necessidades dos cidadãos e da economia nacional.



I

ALTERAÇÃO DO REGIME JURÍDICO DO PROCESSO DE INVENTÁRIO

3. DA “DESJUDICIALIZAÇÃO” DO PROCESSO DE INVENTÁRIO

A iniciativa legislativa em apreço insere-se no quadro da Resolução do Conselho de Ministros n.º 172/2007, de 11 de Outubro de 2007 (publicada no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 213, de 06/11/2007), que aprovou medidas de descongestionamento dos tribunais judiciais.

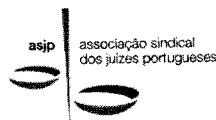
De acordo com o texto de tal Resolução, o objectivo das medidas aí aprovadas visava “retirar dos tribunais processos que podem ser resolvidos por vias alternativas, ou até mesmo evitados, permitindo aliviar a pressão processual sobre as instâncias judiciais”. Por isso se previa no n.º 1, alínea d), como uma das medidas a adoptar, a “desjudicialização do processo de inventário, considerando que o tratamento pela via judicial deste processo resulta particularmente moroso, assegurando sempre o acesso aos tribunais em caso de conflito”, estabelecendo-se no n.º 3 que as iniciativas legislativas tendentes à concretização deste objectivo deveriam ser aprovadas até ao final de 2007.

A “desjudicialização” assim pretendida é alcançada no diploma, aqui em apreço, através da atribuição de competência para a tramitação do processo de inventário aos “serviços de registos a designar por despacho do presidente do Instituto dos Registos e Notariado, I.P. (IRN, I.P.) e aos cartórios notariais” (art.º 3.º, n.º 1).

Esta atribuição de competências e retirada do processo de inventário dos tribunais levanta-nos sérias reservas, não apenas quanto à sua concretização prática, mas também quanto à efectiva contribuição que possa ter no descongestionamento dos tribunais.

3.1. Em primeiro lugar, como a ASJP já tem manifestado por diversas vezes, o descongestionamento dos tribunais não pode passar pela atribuição de competências jurisdicionais a órgãos do Estado que não os Tribunais.

Há determinadas matérias que estão confiadas aos tribunais nas quais o juiz não



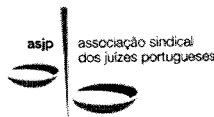
desempenha verdadeiramente funções jurisdicionais, como sucede com as matérias sujeitas a processos de jurisdição voluntária, nos quais (nas palavras de ALBERTO DOS REIS, *Processos Especiais*, volume II, Coimbra Editora, 1956, pág. 397) a actividade do tribunal é mais administrativa do que judicial e onde “a função exercida pelo juiz não é tanto de intérprete e aplicante da lei, como de verdadeiro gestor de negócios – negócios que a lei coloca sob a fiscalização do Estado através do poder judicial” – assim ANTUNES VARELA, MIGUEL BEZERRA e SAMPAIO E NORA, *Manual de Processo Civil*, 2.ª edição, Coimbra Editora, 1985, pág. 70.

Outras há, no entanto, onde a actuação do tribunal se enquadra no verdadeiro exercício do poder jurisdicional constitucionalmente confiado aos Tribunais. Entendemos ser este o caso do processo de inventário, no qual se levantam e têm de ser decididas questões que impõem a composição definitiva de conflitos, tarefa que não pode nem deve ser retirada aos tribunais, mesmo que garantindo a sua intervenção em sede de recurso ou de homologação da decisão da partilha. Não esqueçamos também que atenta a actual configuração dada pelo legislador aos Notários (e sem prejuízo da fé pública de que são garantes nos actos em que intervêm), estamos perante uma profissão liberal (e não perante um organismo do Estado, como sucede com os serviços de registo), à qual se estão a atribuir competências com a natureza e características referidas.

3.2. No que diz respeito à concretização prática da atribuição de competência aos serviços de registo e aos cartórios notariais, coloca-se em primeiro lugar a questão da vocação e preparação destes serviços para a tramitação de processos com a complexidade e natural morosidade do processo de inventário.

Os cartórios notariais são serviços estruturados em torno essencialmente da prática de actos isolados (que uma vez praticados são arquivados e não têm seguimento) ou actos cujo processamento normalmente é célere e condensado no tempo. Os serviços de registo, muito embora tramitem processos, não têm processos com a estrutura e complexidade que envolve a tramitação de um processo de inventário.

A atribuição de competência para a tramitação de processos de inventário nos termos em que está definida no art.º 3.º, n.º 1 pressuporá uma grande alteração e adaptação das estruturas dos serviços de registo e dos cartórios notariais. Terão de passar a praticar actos como citações e notificações, recebimento de articulados das partes e seus mandatários,



notificações oficiosas de requerimentos e despachos do decisor (Conservador ou Notário), actos que pressupõem prévia formação do pessoal administrativo, sob pena de acarretarem a ocorrência de nulidades processuais que levam ao arrastamento do processo. Receamos que aquela adaptação, se exequível, seja bastante morosa, assim impedindo que o objectivo da prestação de um serviço mais célere ao cidadão seja alcançado.

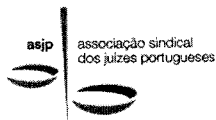
Além desta questão, uma outra se levanta quanto à atribuição de competência aos cartórios notariais. Independentemente dos cartórios notariais não terem competência territorial definida, em muitas localidades existem vários cartórios que concorrem entre si, nomeadamente após a liberalização da profissão.

Quando se trata da prática de actos sujeitos a intervenção notarial, a escolha do cartório é feita por acordo (expresso ou tácito) das partes intervenientes - a parte que se oponha à prática do acto num cartório pode recusar a sua intervenção.

No que toca ao processo de inventário, a Proposta de Lei expressamente prevê que os interessados possam *“escolher qualquer serviço de registo designado nos termos do número anterior ou qualquer cartório notarial para apresentar o processo de inventário”* (art.º 3.º, n.º 2). Ora, não abordando ainda a questão da competência territorial (que *infra* se analisará), parece que dentro da mesma localidade, a definição da competência está inteiramente nas mãos do requerente do processo de inventário, que decidirá livremente em que cartório apresentar o seu requerimento, não se prevendo qualquer possibilidade das demais partes, após a citação, poderem manifestar a opção por outro cartório ou o mecanismo de resolução desta divergência entre as partes.

Ao contrário do que sucede nos tribunais, em que as regras de competência estão à partida definidas e os processos são sujeitos a distribuição aleatória, no processo agora proposto dá-se ao requerente inteira liberdade de escolher o decisor do processo (optando por um dos cartórios notariais à sua disposição), não havendo qualquer mecanismo de oposição dos demais interessados, nem podendo estes recusar a sua intervenção no processo. Esta opção legislativa parece-nos de constitucionalidade duvidosa.

A única via onde se poderia enquadrar uma eventual oposição das partes seria a do recurso ao tribunal nos termos do disposto nos arts. 6.º, alínea a) e 18.º, n.º 1, considerando-se o problema como *“questão prejudicial da qual dependa a admissibilidade do processo”*, mas além de



não estarem definidas regras de competência que permitam ao tribunal decidir a questão, a consequência prática desta solução seria o aumento da morosidade, contrária à intenção do legislador.

A solução do problema não é simples, pois não podemos esquecer que a definição de regras de repartição de competência entre cartórios pode levantar complexas questões relacionadas com restrição da livre concorrência entre profissionais liberais (como são os Notários após a liberalização da profissão). Por outro lado, a instituição de um regime de distribuição aleatória entre cartórios apenas aumentaria a complexidade do processo, aproximando-o do que actualmente está em vigor e assim minando o objectivo declarado de obtenção de maior celeridade na resolução dos problemas dos cidadãos.

3.3. Quanto ao efeito prático da medida ora proposta, a ASJP receia que ela venha a não gerar um efectivo descongestionamento dos tribunais, como se pretende.

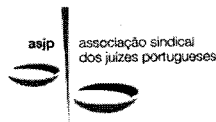
Prevê-se na Proposta analisada um grande número de situações em que o Conservador ou Notário são obrigados a remeter os interessados para os meios judiciais (art.º 6.º).

O grande número de excepções é revelador do que acima se deixou já dito - o processo de inventário não tem uma simplicidade que permita a sua simples atribuição a serviços que não os tribunais, pois a intervenção do juiz é constantemente requerida.

A previsão do art.º 6.º deixa antever que serão mais os casos em que os processos de inventário terão de dar entrada em juízo do que aqueles em que se resolverão extrajudicialmente, o que implicará:

- para o cidadão, a obrigatoriedade de recurso a mais uma instância do que actualmente (terá de recorrer aos serviços de registo ou ao cartório notarial, antes de o processo dar entrada em juízo), com o provável aumento de custos que tal poderá acarretar;
- para os tribunais, o recebimento de processos previamente tramitados por serviços externos, com os consequentes problemas de eventual repetição de actos e a consequente morosidade associada.

4. DO PROCESSO



O articulado proposto é em grande parte idêntico ao que actualmente se encontra nos arts. 1326.º a 1405.º do Código de Processo Civil.

Passemos agora à apreciação dos pontos em concreto que numa primeira análise merecem algumas observações:

4.1. Competência territorial

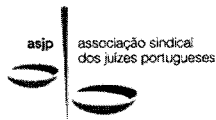
No anteprojecto de diploma anteriormente apreciado por este GEOT/ASJP não se estabelecia qualquer regra de definição de competência territorial para a tramitação e apreciação do processo de inventário, antes se deduzindo das normas propostas que passaria a não existir qualquer delimitação de competência territorial. No n.º 1 do art.º 77.º do Código de Processo Civil (na redacção dada pelo art.º 78.º do anteprojecto) deixava de ser atribuída competência para a tramitação do processo de inventário ao tribunal do lugar da abertura da sucessão. Por outro lado, o art.º 59.º previa o recurso *“para o tribunal da comarca onde se situa a conservatória ou o cartório notarial”*, o que deixava claro ser intenção do legislador terminar com as regras de competência territorial actualmente vigentes.

Aquela solução foi alvo de crítica no parecer elaborado por este GEOT/ASJP.

Na Proposta de Lei, agora apresentada à Assembleia da República, o art.º 77.º, n.º 1 do CPC mantém a atribuição de competência ao tribunal do lugar da abertura da sucessão. Esta alteração não foi, no entanto, acompanhada de uma definição de regras de competência territorial dos Serviços de Registo e Cartórios Notariais, o que levará a que alguns dos problemas levantados se mantenham e outros surjam.

No que toca à escolha do Serviço de Registo ou do Cartório Notarial onde o processo dará entrada, disse-se já que o art.º 3.º, n.º 2 dá total liberdade de escolha ao interessado que tenha a iniciativa processual, o que levantará problemas de vária ordem.

Por um lado, como se deixou já *supra* referido a propósito dos problemas relacionados com a existência de vários cartórios na mesma localidade, deixa-se inteiramente nas mãos do requerente do inventário a decisão sobre qual o ponto do país onde correrá o processo, sem que tenha de obter o acordo dos demais interessados e sem que se preveja expressamente algum mecanismo de reacção destes, com as consequências já acima mencionadas. Abre-se assim a porta a que o requerente do inventário escolha um serviço



de registo ou cartório notarial que torne extremamente onerosa ou difícil aos restantes interessados a sua intervenção no processo, apenas porque lhe convém ou mesmo por ser sua intenção dificultar a intervenção dos restantes interessados.

Por outro lado, a tramitação do inventário numa localidade sem nenhum elemento de conexão com o processo apenas gerará mais morosidade, com o maior tempo necessário para a obtenção de elementos quanto aos bens a partilhar e com a maior duração de diligências (como a avaliação dos bens, por exemplo).

Mas aliado a estes problemas surge agora um outro, decorrente da manutenção da competência do tribunal do local da abertura da sucessão. Pode dar-se o caso de o interessado iniciar o processo de inventário num ponto do país que nada tenha a ver com o do local da abertura da sucessão, mas o “controlo geral do processo” e a sentença homologatória da partilha serão da competência de um tribunal que poderá distar milhares de quilómetros do local onde o processo tem vindo a ser tramitado. Basta um exemplo prático do que pode vir a suceder com o regime proposto para demonstrar o desacerto da proposta: todos os herdeiros residem em Bragança, local da abertura da sucessão, à excepção de um, residente no Funchal; há desacordo quanto à partilha a efectuar e o herdeiro residente no Funchal decide dar início a um processo de inventário num Cartório Notarial desta cidade; para além de todos os problemas que decorrerão para os demais herdeiros (que indubitavelmente ficarão numa posição desfavorecida em relação ao residente no Funchal), o tribunal competente para a homologação da partilha e para a decisão de todas as outras questões incidentais será o de Bragança, que dista milhares de quilómetros do Funchal, onde o processo será tramitado.

No nosso entender, a manutenção da regra de competência territorial do Tribunal não basta - é necessário que seja acompanhada da definição de regras claras de competência territorial dos Cartórios Notariais e Serviços de Registo que iniciarão o processo.

4.2. Do “Controlo Geral do Processo”

O art.º 4.º da Proposta de Lei é inovador em relação ao anteprojecto anteriormente apresentado à ASJP.

Do seu teor extrai-se que o juiz pode quase que “avocar” o processo de inventário que esteja a correr por um Serviço de Registo ou Cartório Notarial. Não obstante a boa



intenção que possa estar por trás da proposta, o certo é que será muito difícil (se não mesmo impossível) ao Juiz controlar um processo que não corre termos no Tribunal, a menos que o faça a pedido de qualquer das partes.

Além disso, a referência feita ao longo do articulado à remessa dos interessados para “*o juiz que detém o controlo geral do processo*” é muitas vezes desajustada. Vejam-se os casos dos arts. 6.º, alínea b) e 31.º, n.º 2 (apuramento de dívida litigiosa) e dos arts. 6.º, n.º 1, alínea c) e 43.º (insolvência da herança). O juiz que detém o controlo geral do processo é o do tribunal da abertura da sucessão, nos termos do disposto no art.º 77.º, n.º 1 do CPC. Já o juiz competente para conhecer de uma acção de insolvência da herança ou de uma acção em que se peça a declaração de uma dívida activa da herança dependerá da aplicação das regras gerais de atribuição de competência estabelecidas no CPC, e poderá não coincidir com o juiz do tribunal do local da abertura da sucessão.

Assim, entendemos que:

- a) as alíneas b) e c) do art.º 6.º deverão ser eliminadas;
- b) nos arts. 31.º, n.º 2 e 43.º deve fazer-se referência à remessa dos interessados para “*os meios judiciais*” e não para “*o juiz que detém o controlo geral do processo*”.

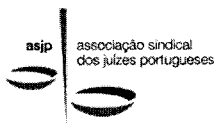
4.3. Lapso de escrita no art.º 14.º

No art.º 14.º da Proposta de Lei remete-se para os n.ºs 3 e 4 do art.º 23.º, mas a apreensão de bens vem referida nos n.ºs 3 e 4 do art.º 24.º, pelo que deverá ser este o artigo mencionado.

4.4. Elementos que devem acompanhar o requerimento do inventário

Entende a ASJP que no art.º 21.º (ou como alínea f) do n.º 1, ou como n.º 2, passando o actual a n.º 3) deveria ser consagrada a obrigatoriedade de apresentação de certidão das declarações efectuadas por óbito do inventariado perante o serviço de finanças competente ou certidão deste serviço dando conta da não pendência de qualquer processo com esse fim.

Na esmagadora maioria dos casos o processo de inventário dá entrada apenas após a



declaração junto da Administração Fiscal dos bens que compõem a herança do *de cujus*. Estabelecendo-se a obrigatoriedade de apresentação da certidão, conseguir-se-ia um cruzamento de dados entre os serviços do registo, os cartórios notariais, os Tribunais e a Administração Fiscal (assim podendo aqueles comunicar a esta da existência de bens não declarados ou do incumprimento da obrigação de declaração após o óbito).

Além disso, apesar de não constituir prova plena, a declaração de bens efectuada perante as Finanças sempre será um início de prova à qual o conservador ou notário poderá atender aquando da decisão a proferir sobre as reclamações à relação de bens.

4.5. Possibilidade de obtenção de informações pelos herdeiros e dispensa de sigilo

De modo a agilizar o processo e para concretização do que se propôs no ponto anterior, entendemos ser indispensável permitir aos interessados a prévia obtenção de informações relativas aos bens a partilhar, de modo a evitar as posteriores reclamações à relação de bens ou mesmo a própria pendência do processo de inventário.

Com efeito, actualmente os herdeiros deparam-se com obstáculos à obtenção de informações sobre os bens que compõem a herança, o que muitas vezes os impele a recorrer ao tribunal, única forma de que dispõem para as conseguir obter em sede de reclamação à relação de bens. O integral conhecimento dos bens que compõem a herança pode em muitos casos evitar o início de processos de inventário.

Além disso, na grande maioria das reclamações à relação de bens é necessário oficializar a todas as instituições bancárias para que informem dos depósitos de que era titular ou co-titular o *de cujus*, não sendo raras as vezes em que os bancos se recusam num primeiro momento a fornecer informações, invocando o sigilo bancário, o que acarreta grande morosidade aos processos.

Por um lado, impõe-se clarificar de uma vez por todas a ilegitimidade da invocação dos sigilos quando esteja em causa o completo conhecimento dos bens a partilhar.

Por outro, caso essa clarificação não se faça, o objectivo de desjudicializar o processo pode ficar seriamente comprometido. Com efeito, o sigilo bancário está definido no art.º 78.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (aprovado pelo



Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de Dezembro). No art.º 79.º prevê-se que esse sigilo apenas pode ceder por autorização do cliente (n.º 1) ou (no que ao presente caso interessa), nos termos previstos na lei penal e de processo penal (alínea d) do n.º 2) ou quando exista outra disposição legal que expressamente limite o dever de segredo (alínea e) do n.º 2). Na proposta agora apresentada não está prevista qualquer norma que limite o sigilo profissional nos casos de inventário. Uma vez que estes passarão a correr fora dos tribunais (pelo menos numa primeira fase), a resistência das instituições de crédito ao fornecimento de informações será ainda maior do que é actualmente. Caso nada seja expressamente previsto, a única solução será o recurso das partes ao tribunal, de modo a que por despacho do juiz se determine a prestação de informações ou, em último recurso, se lance mão do disposto no art.º 519.º, n.º 4 do CPC (que remete para as disposições do processo penal sobre levantamento do sigilo) – o que mais uma vez será factor de morosidade.

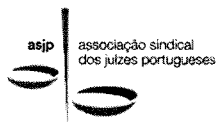
Importa, assim, prever expressamente uma derrogação do sigilo, ao abrigo do acima referido art.º 79.º, n.º 2, alínea e) do RGICSF.

Assim, propõe-se o aditamento ao art.º 23.º de três novos números (n.ºs 7, 8 e 9), com a seguinte redacção:

“7 – Qualquer dos herdeiros, fazendo prova dessa qualidade e do óbito do de cujus, pode obter junto dos serviços fiscais ou registrais informações sobre a relação de bens e declarações fiscais efectuadas por motivo do óbito do de cujus, bem como sobre os bens cujo direito de propriedade ou usufruto estejam inscritos em nome deste.

8 – Oficiosamente ou a requerimento de qualquer interessado, o Conservador, o Notário ou o Tribunal pode determinar que qualquer instituição bancária, instituição de crédito ou intermediário financeiro preste informações sobre depósitos bancários, valores mobiliários, escriturais ou titulados, integrados em sistema centralizado, registados ou depositados (junto do intermediário financeiro ou junto do respectivo emitente) de que o de cujus fosse titular ou co-titular.

9 – No caso previsto nos dois números anteriores, não é legítima a recusa de prestação das informações pretendidas, com base na invocação do sigilo fiscal ou bancário.”



4.6. Presunção da data de citação

O n.º 1 do art.º 26.º da Proposta de Lei prevê a citação por via postal registada, nos mesmos moldes do estabelecido no art.º 12.º do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 01 de Setembro. Nesta última norma estabelece-se a citação por carta registada com aviso de recepção.

Não se compreende a presunção estabelecida no n.º 2 deste art.º 26.º da Proposta de Lei. Tratando-se de citação com aviso de recepção, a mesma deve considerar-se efectuada na data de assinatura do aviso e não presumir-se efectuada no quinto dia posterior ao registo. A presunção apenas se justifica quando não seja possível saber a data exacta da recepção da citação, o que neste caso não sucede.

4.7. Aplicação de sanção por sonegação de bens

Ao contrário do que estava previsto no anteprojecto (arts. 5.º, n.º 3 e 28.º, n.º 4), na Proposta de Lei não se atribui competência exclusiva ao Juiz para aplicar a sanção devida pela sonegação de bens, prevista no art.º 2096.º do Código Civil, nada se dizendo a esse respeito no art.º 30.º.

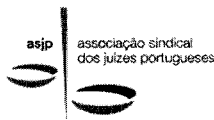
Tratando-se de uma sanção a aplicar aos interessados, entendemos que apenas um Juiz a poderá aplicar, sob pena de inconstitucionalidade, por se estar a atribuir poder sancionatório a entidades que não os Tribunais, situação ainda mais grave no caso dos Notários, que actualmente são profissionais liberais.

4.8. Lapso de escrita no art.º 54.º, n.º 2

O n.º 2 do art.º 54.º da Proposta de Lei nada tem a ver com o objecto do diploma em apreciação, como de uma simples leitura do mesmo se conclui, pelo que deverá ser eliminado, passando o n.º 3 a n.º 2.

4.9. Decisão imediata da partilha

O art.º 54.º prevê que a decisão da partilha seja "*imediatamente proferida*" pelo Conservador ou Notário logo após a conferência de interessados, o que está em consonância com o



disposto no art.º 2.º, n.º 2, no qual se estabelece que a conferência e a decisão da partilha *“são realizadas no mesmo dia, a não ser que tal se revele absolutamente impossível”*.

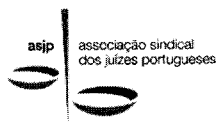
Aquilo que no anteprojecto é chamado de “decisão da partilha” compreende hoje vários actos, sendo os mais importantes deles a prolação de despacho de forma à partilha, a elaboração pela secção do mapa informativo de partilha, a notificação dos credores de tornas para requererem o seu depósito, o pagamento ou garantia das tornas, a elaboração do mapa definitivo de partilha, as reclamações dos interessados contra este e a respectiva decisão. A profusão de actos que se acaba de referir não existe por mero acaso, mas porque estas operações envolvem na maioria dos casos uma complexidade que dificilmente permite a sua condensação num só acto. Além disso, é com base no mapa de partilha e nas adjudicações que aí são feitas que as partes vão posteriormente registar os bens que lhes cabem, sendo de todo aconselhável que o mapa seja cuidadosamente elaborado, sob pena de as dificuldades surgirem posteriormente, ao nível registral. Não é por acaso que apesar de prever a possibilidade da partilha ser simples, o actual regime deixa ao Juiz a decisão de proceder ou não à partilha imediata e sempre com o acordo de todos os interessados (art.º 1353.º, n.º 6 do CPC)

É altamente improvável que a boa intenção legislativa tenha resultados práticos. Note-se, por exemplo, que a elaboração do mapa de partilha é uma operação complexa que é impossível de realizar antes da conferência de interessados (sem se saber, nomeadamente, se há ou não licitações ou acordo dos interessados ou qual o valor que os bens atingirão ou lhes será dado pelas partes).

4.10. Pagamento das tornas no caso de ausentes e incapazes

No art.º 58.º deixa de se prever o depósito das tornas (como actualmente estabelece o art.º 1378.º, n.º 1 do CPC), antes se referindo apenas o pagamento, garantia do pagamento ou apresentação de plano de pagamento, o que inculca a ideia de pagamento directo ao credor.

Não estando previsto o depósito, deixa de ser claro o procedimento a seguir pelo devedor de tornas quando o credor seja um incapaz ou ausente em parte incerta. Deveria ser aditado um número ao artigo em apreço que clarificasse esta questão, nomeadamente se a quantia de tornas é depositada à ordem do processo ou à ordem e em nome do ausente,



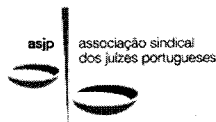
devendo neste último caso conferir-se legitimidade ao devedor das tornas ou ao Ministério Público para (com certidão do processo que o comprove) abrir depósito bancário em nome do ausente ou incapaz.

4.11. Lapso de escrita no art.º 64.º, n.º 2

O art.º 64.º, n.º 2 da Proposta de Lei enferma de lapso de escrita, devendo eliminar-se a primeira das duas palavras “*seja*” (antes de “*conhecimento*”) que existem na frase.

4.12. Lapso de escrita no art.º 66.º, n.º 5

O art.º 66.º, n.º 5 da Proposta de Lei remete para o n.º 4 do art.º 58.º, mas este artigo não tem tal número. A remissão deverá ser feita para o n.º 4 do art.º 57.º.



II

TRANSPOSIÇÃO DA DIRECTIVA N.º 2008/52/CE, DO PARLAMENTO E DO CONSELHO, DE 21 DE MARÇO DE 2008

5. TRANSPOSIÇÃO DA DIRECTIVA

No art.º 79.º da Proposta de Lei aditam-se quatro artigos ao Código de Processo Civil, em cumprimento da Directiva n.º 2008/52/CE, do Parlamento e do Conselho, de 21 de Março de 2008, que o Estado Português está obrigado a transpor até 21/05/2011 (nos termos do disposto no seu art.º 12.º).

Os arts. 249.º-A a 249.º-C prevêm a possibilidade de mediação pré-judicial e de homologação judicial do acordo aí obtido, nos termos do disposto no art.º 6.º da Directiva.

O art.º 279.º-A prevê a possibilidade de o tribunal remeter as partes de um processo para a mediação, nos termos do disposto no art.º 5.º da Directiva.

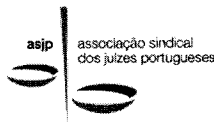
5.1. Lapso de escrita no art.º 249.º-A, n.º 5

No n.º 5 do art.º 249.º-A, o algarismo “5 - ” está repetido, pelo que deve ser eliminado aquele que está em excesso.

5.2. Competência territorial para a homologação do acordo pré-judicial

O art.º 249.º-B, n.º 2 atribui competência para a homologação do acordo a *“qualquer tribunal competente para conhecer de questões do foro civil”*.

Com esta redacção está aberta a porta à apresentação de pedidos de homologação de acordos a tribunais cuja competência nada tenha a ver com o acordo submetido a apreciação. No limite, nada impedirá, por exemplo, que as partes dirijam o pedido de homologação de um acordo sobre uma questão de direitos reais a um tribunal de comércio ou de família e menores.



Mais lógico, quer para respeitar as leis de organização judiciária, quer para garantir uma distribuição equitativa de processos pelos Tribunais, seria a atribuição de competência ao Tribunal que fosse competente para conhecer do litígio, caso o mesmo chegasse a juízo.

5.3. Elementos a transmitir ao Juiz com o pedido de homologação

Prevendo o art.º 249.º-B, n.º 3 que a homologação do acordo *“visa a verificação da sua conformidade com a legislação em vigor”* e uma vez que estamos perante um litígio que está fora dos Tribunais, o Juiz necessitará da prestação de informação acrescida sobre o acordo a homologar, pois não dispõe de elementos processuais que o auxiliem na tarefa de verificação.

Assim, deverá ficar consagrada a obrigação de as partes enquadrarem o litígio e remeterem a juízo os elementos necessários à sua compreensão, bem como a possibilidade de o Juiz pedir às partes mais elementos, caso entenda serem necessários para a decisão a proferir.

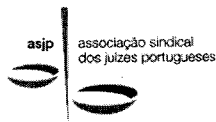
Na sequência das observações feitas nos pontos 5.2. e 5.3., sugere-se a seguinte redacção para os n.ºs 2 e 3 do art.º 249.º-B (inovações propostas sublinhadas):

“2 – O pedido é apresentado ao tribunal que seria competente para conhecer do litígio segundo as regras de atribuição de competência estabelecidas no presente código, preferencialmente por via electrónica, nos termos a definir em portaria do membro do Governo responsável pela área da Justiça, devendo as partes fazer acompanhar o pedido de uma exposição sumária do litígio e remeter todos os elementos necessários à sua compreensão.

3 – A homologação judicial de acordo obtido em mediação pré-judicial visa a verificação da sua conformidade com a legislação em vigor, podendo o Juiz ordenar às partes que prestem os esclarecimentos e juntem os elementos que entenda necessários para tal verificação.”

5.4. Suspensão da instância por acordo das partes

No art.º 279.º-A, n.º 2 prevê-se a possibilidade de as partes poderem *“determinar a suspensão*



da instância” pelo período máximo de 5 meses (3 meses, com a possibilidade de prorrogação por mais 2), para resolver o litígio por via da mediação.

Uma vez que se mantém a redacção do art.º 279.º, n.º 4 do Código de Processo Civil, a introdução desta norma leva a que as partes, por acordo, possam suspender a instância pelo prazo de 11 (onze) meses. Numa altura em que o objectivo é alcançar uma maior celeridade dos processos judiciais e em que se pretende uma diminuição das pendências, esta possibilidade aponta precisamente em sentido contrário. Melhor seria que se mantivesse a possibilidade de as partes poderem suspender a instância nos termos previstos no art.º 279.º, n.º 4, quando pretendessem recorrer à mediação (aliás, recorde-se que o que está na base da previsão do art.º 279.º, n.º 4, do Código de Processo Civil é precisamente a possibilidade de as partes poderem resolver amigavelmente o litígio).

Assim, sugere-se a seguinte redacção para o art.º 279.º-A, n.º 2 (mantendo-se a redacção dos demais n.ºs do artigo) - inovações propostas sublinhadas:

“2 – Sem prejuízo do disposto no número anterior, as partes podem, em conjunto, optar por tentar resolver o litígio por via da mediação, podendo para tal requerer a suspensão da instância nos termos e pelo prazo máximo previsto no n.º 4 do artigo anterior.”