

Processo n.º 389/2022

(Autos de recurso em matéria cível)

Relator: Fong Man Chong

Data: 15 de Setembro de 2022

ASSUNTOS:

- Nulidade da citação edital e momento de arguição

SUMÁRIO:

Quando o Executado foi editalmente citado com a violação dos artigos 190º/1 e 141º do CPC pelo Tribunal recorrido, tendo este também proferido a respectiva decisão de penhorar os bens, depois o Executado veio (muito tardiamente) apresentar os embargos à execução, sem arguir imediatamente os vícios inerentes à citação edital, só em sede do recurso, na sequência de o Tribunal *a quo* ter rejeitado tal peça (embargos) é que o Executado veio a arguir a nulidade da citação, deve, assim, considerar-se sanados o vício verificado por força do disposto no artigo 144º/2, conjugado com o artigo 142º, todos do CPC.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo nº 389/2022

(Autos de recurso em matéria cível)

Data : 15 de Setembro de 2022

Recorrente : **A (A)** (*Executado*)

Objecto do Recurso : **Despacho que não recebeu os embargos à execução**
(不接納執行異議之批示)

Exequente : **B Promoção de Jogos – Sociedade Unipessoal Limitada** (B博彩中介一人有限公司)

*

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I - RELATÓRIO

A (A), Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando do despacho proferido pelo Tribunal de primeira instância, datado de 18/11/2021 (fls. 26), veio, em 14/01/2022, interpor recurso para este TSI, com os fundamentos constantes de fls. 32 a 35, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. 對於初級法院尊敬的法官 閣下於2021年11月18日對本卷宗作出“決定不受理被執行人提交的異議聲請”之批示，除卻應有之尊重外，上訴人表示不同意；

2. 根據《民事訴訟法典》第190條之規定及司法實踐，在一般情況下，當被傳喚人下落不明時，法院必須聯絡任何實體或部門嘗試取得其最後下落或為人所知的居所資料；相對

地，該等實體或部門有義務如實向法院提供所需資訊；

3. 而且，在落實法律規定時，法院必須採取一切方法，確保已向相關實體或部門進行查察，切實履行上述法律規定，且僅當窮盡所有方法後仍無法取得被傳喚人下落或居所資料時，才可決定透過公示傳喚方式作傳喚；

4. 案中，明顯法院在執行《民事訴訟法典》第190條第一款所規定之向相關實體或部門索取資料的力度並不足夠，因為法院並未窮盡一切可行的方法以查察上訴人之下落和居所資料，例如，除了澳門身份證明局及澳門治安警察局之外，法院事實上還可以向包括但不限於向澳門財政局(該局可查悉如透過職業稅、營業稅登記資料，從而可核實納稅人倘有之聯絡地址)及澳門社會保障基金(該局可查悉如收取所發放之福利、津貼等通訊地址)，又或其他相關部門索取上訴人相關資料。但事實上，法院並沒有這樣做；

5. 而由於法院選擇採取向相關實體及部門查察的方法粗疏，導致傳喚程序存在瑕疵；且由於上訴人居住於內地，直至2021年8月26日，當其發現銀行帳戶被查封後才知悉牽涉法院訴訟，便親身參與本案及立即於翌日告知法院已提出司法援助申請；

6. 基於上述原因，上訴人認為被上訴之批示違反《民事訴訟法典》第190條第1款的規定，導致上訴人未能通時參與訴訟程序，因此，請求尊敬的法官閣下廢止初級法院不接納上訴人異議聲請之決定，並請求判處接納上訴人提出的執行異議聲請；

7. 另一方面，就公示傳喚之效果而言，公示傳喚是“推定已送達”，但實際上，即使經公告後，被傳喚人有可能仍未知悉公告內容；當上述推定結合實際情況及當事人合理障礙的理由時，這種推定便可透過完全反證以作推翻；

8. 回到本案，雖然於2021年2月份，法院已連續兩日在報章上刊登公告作公示傳喚，但上訴人居於內地，並不知悉有關傳喚事宜，這明顯屬合理障礙；

9. 本案中，一方面法院在向本人傳喚時法院並未窮盡一切方法向相關部門及實體取得上訴人居所資料而導致向上訴人作郵寄傳喚存有瑕疵，且另一方面亦由於上訴人居住於內地而不可能獲悉法院作出的公示傳喚。由此，足以顯示案中傳喚行為存在不當情況，上訴人認為法院必須對有關情況加以考慮及分析；

10. 綜上所述，上訴人認為公示傳喚僅具“推定已送達”之效力，當存在上訴人居住內地之合理障礙以致未能達致傳喚效果時，法院必須慎重分析。有鑒於上訴人已於2021年8月26日

親身參與本案，因此，懇請尊敬的法官 閣下認定在此之前原審法院的傳喚行為存有瑕疵，並批准自上訴人於2021年8月26日參與本案時才達致傳喚之效果，亦因此認定上訴人之執行異議屬適時提出。

*

Corridos os vistos legais, cumpre analisar e decidir.

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade “*ad causam*”.

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS ASSENTES:

1 - 上訴人/被執行人為澳門永久居民，持有澳門身份證編號14*****;

2 - 透過卷宗第31頁、第34頁至第36頁，法院在獲取由澳門身份證明局提供上訴人的住址(中國廣東省珠海市拱北昌盛路華發世紀城***棟****, TELF. 66*****/13825*****)後，透過郵寄方式向上訴人作傳喚，但不成功;

3 - 據卷宗第38頁及第39頁顯示，法院職員向上訴人作傳喚，亦未能成功;

4 - 按照卷宗第41頁及第42頁顯示，澳門治安警察局向法院表示未能查證上訴人的下落;

5 - 在上述措施之後，原審法庭法官便在本卷宗第43頁作出批示，批准透過公示傳喚方式傳喚上訴人;

6 - 於2021年02月10日，請求執行人經刊登相關公告後，將有關文件呈交法院進行後續程序。

* * *

IV – FUNDAMENTAÇÃO

É o seguinte despacho que constitui o objecto deste recurso, proferido pelo Tribunal de primeira instância:

“本案中，已於2021年2月2日及2月3日連續兩日在報章上刊登公告以傳喚被執行人，及後，透過卷宗52頁的2021年4月22日的批示，法庭根據《民事訴訟法典》第49條第1款的規定，傳喚檢察院為被執行人答辯，最後無人提出答辯。

直至2021年8月26日，被執行人親身參與本案，並於8月27日告知法庭其已提出司法援助的申請，然而，須指出的是，為針對執行而提出異議的期間，於2021年8月27日當日早已完結，為此，現在被執行人於2021年11月5日提起的執行異議屬明顯逾時而不應予以接納。

有見及此，**現決定不受理被執行人提交的異議聲請。**

訴訟費用由被執行人承擔，但不妨礙其獲給予的司法援助效力。

作出通知。”

*

Quid Juris?

A questão nuclear discutida nestes autos consiste em saber se o Tribunal recorrido deu cabal cumprimento ou não ao artigo 190º do CPC que manda:

(Ausência do citando em parte incerta)

1. Quando for impossível a realização da citação, por o citando estar ausente em parte incerta, a secretaria diligência obter informação sobre o último

paradeiro ou residência conhecida junto de quaisquer entidades ou serviços, podendo o juiz, quando o considere absolutamente indispensável para decidir da realização da citação edital, solicitar informação às autoridades policiais.

2. Estão obrigados a fornecer prontamente ao tribunal os elementos de que dispuserem sobre a residência, o local de trabalho ou a sede dos citandos quaisquer serviços que tenham averbado tais dados.

3. O disposto nos números anteriores é aplicável aos casos em que o autor tenha indicado o réu como ausente em parte incerta.

Conforme o que consta dos autos, o Tribunal *a quo* pediu apenas a ajuda da PSP para tentar localizar o Recorrente/Executado e colher informações sobre o seu paradeiro, o que é suficiente? Nomeadamente para cumprir o que está consignado no artigo 8º/4 do CPC que consagra o princípio da cooperação entre o Tribunal e as partes?

Ora, importa destacar os seguintes aspectos pertinentes:

1) – Em primeiro lugar, está provado que o Recorrente/Executado é residente permanente de Macau, titular do BIRM nº 14*****, E, é do conhecimento público que, nos últimos anos, o Governo da RAEM tem executado o plano de distribuição de “cash” aos residentes (permanentes e não permanentes), mediante o envio de cheques para as moradas dos beneficiários (*salvo no que se refere aos trabalhadores da Função Pública, que recebem tais quantias mediante depósito direto pelo Governo nas contas bancárias pelas quais os mesmos recebem os seus vencimentos*), tarefa esta que fica a cargo da Direcção dos Serviços de Finanças, o que significa que é a DSF que dispõe de dados actualizados dos residente de Macau, logo à DSF devia ter lançado mão para colher informações sobre a morada do Recorrente/Executado, o que não foi feito.

2) – Em segundo lugar, também é do conhecimento público que os

trabalhadores, residentes permanentes da RAEM, enquanto efectivos, estão obrigados a pagar contribuições para o Fundo de Providência Social (FPS), no caso de serem reformados, os subscritores do FPS têm direito a receber subsídios e demais regalias, suportados pelo FPS, o que significa também que esse Fundo deve dispor de informações actualizadas sobre os beneficiários que são residentes de Macau, ao qual deviam ter solicitado igualmente informações sobre o meio de contacto do Recorrente/Executado, diligência esta que igualmente foi omissa.

3) – Em terceiro lugar, em situações normais, a PSP só dispõe de dados que ela precisa para cumprir as suas missões, o que fica claramente demonstrado pelas respostas dadas pela PSP. Pelo que, conforme o que fica estipulado no artigo 190º/1 do CPC, não nos parece que foi dado cumprimento cabal àquele preceito legal, e este cumprimento defeituoso do citado normativo afecta gravemente a defesa do ora Recorrente/Executado, e como tal, nos termos do artigo 141º/-c), conjugado com o artigo 180º/6, todos do CPC, há-de concluir-se pela falta de citação. Ou seja, não se devia lançar mão da citação edital antes de colher informações úteis para proceder à citação noutras modalidades previstas nos artigos 180º e seguintes do CPC.

4) – Em último lugar, as mesmas exigências foram consagradas no CPC de Portugal, citado aqui em nome de Direito Comparado, nomeadamente o seu artigo 238º que manda que, *se esta citação por carta registada se frustrar*, a secretaria, oficiosamente, deverá obter informação sobre a residência, local de trabalho ou, no caso de pessoas colectivas, sede ou local onde funciona a administração, através de consulta das bases de dados dos Serviços de Identificação Civil, da Segurança Social, da Direcção-Geral dos Impostos e da Direcção-Geral de Viação (*cfr.* art. 238.º CPC de Portugal).

5) – Nestes termos, em situações normais deveria concluir-se pela falta da citação por desrespeitar o artigo 190º, conjugado com o artigo 180º/6, todos do CPC e como tal seria anulado todo o processado a partir de citação.

6) – Porém, este Tribunal não pode decidir nestes termos, visto que o artigo 144º do CPC estipula:

(Nulidade da citação)

1. Sem prejuízo do disposto no artigo 141.º, é nula a citação quando não tenham sido, na sua realização, observadas as formalidades prescritas na lei.

2. O prazo para a arguição da nulidade é o que tiver sido indicado para a contestação; sendo, porém, a citação edital, ou não tendo sido indicado prazo para a defesa, a nulidade pode ser arguida quando da primeira intervenção do citado no processo.

3. Se a irregularidade consistir em se ter indicado para a defesa prazo superior ao que a lei concede, deve a defesa ser admitida dentro do prazo indicado, a não ser que o autor tenha feito citar novamente o réu em termos regulares.

4. A arguição só é atendida se a falta cometida puder prejudicar a defesa do citado.

Ora, nos termos do nº 2 (última parte) do artigo citado, deveria ser arguida logo a nulidade da citação aquando da apresentação dos embargos à execução, que foi a primeira intervenção do Recorrente/Executado no processo. Porém, este vício não foi alegado oportunamente e como tal há-de ser considerado sanado nos termos do artigo 142º do CPC.

Pelo que, improcede o recurso, confirmando-se a decisão recorrida.

*

Síntese conclusiva:

Quando o Executado foi editalmente citado com a violação dos artigos 190º/1 e 141º do CPC pelo Tribunal recorrido, tendo este também proferido a respectiva decisão de penhorar os bens, depois o Executado veio (muito tardiamente) apresentar os embargos à execução, sem arguir imediatamente os vícios inerentes à citação edital, só em sede do recurso, na sequência de o Tribunal *a quo* ter rejeitado tal peça (embargos) é que o Executado veio a arguir a nulidade da citação, deve, assim, considerar-se sanados o vício verificado por força do disposto no artigo 144º/2, conjugado com o artigo 142º, todos do CPC.

*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

* * *

V – DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em negar provimento ao presente recurso**, mantendo-se a decisão recorrida.

*

Custas pelo Recorrente, sem prejuízo do apoio judiciário que lhe foi concedido.

*

Registre e Notifique.

*

RAEM, 15 de Setembro de 2022.

(Relator)

Fong Man Chong

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Ho Wai Neng

(Segundo Juiz-Adjunto)

Tong Hio Fong