

Processo n.º 842/2022
(Autos de recurso cível)

Data: 2/Fevereiro/2023

Recorrentes:

- A e B

Recorridos:

- C (1º recorrido)
- D (2º recorrido)
- E (3ª recorrida)

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

A e B, administradores da sociedade E, com sinais nos autos (doravante designados por "recorrentes"), deduziram junto do Tribunal Judicial de Base da RAEM procedimento cautelar especificado de suspensão de deliberações sociais contra C, D e E (doravante designados por "1º, 2º e 3ª recorridos"), pedindo a suspensão das deliberações aprovadas pelo 2º recorrido no dia 23.9.2021, bem como, a citação dos recorridos com a expressa cominação de não poderem praticar quaisquer actos de execução das referidas deliberações, ou o decretamento das providências que o Tribunal entendia mais adequadas ao caso.

Por sentença proferida pelo Juiz do Juízo Cível, foram indeferidas as providências solicitadas.

Inconformados, recorreram os recorrentes jurisdicionalmente para este TSI, em cujas alegações

formularam as seguintes conclusões:

"A. O presente recurso tem por objecto a decisão de fls. 661 a 676, que indeferiu a(s) providência(s) cautelar(es) requeridas nos presentes autos, na parte em que esta julga a mesma improcedente por não verificação dos respectivos pressupostos.

B. As providências concretamente requeridas têm por objecto o seguinte:

a) A suspensão das deliberações aprovadas pela Segunda Requerida no dia 23 de Setembro de 2021 e, consequentemente:

b) A suspensão dos seus efeitos externos aparentes, traduzidos (i) na destituição dos ora Requerentes como administradores da Terceira Requerida e, bem assim, (ii) da designação do Primeiro Requerido como seu administrador único e, ainda, (iii) das alterações estatutárias aprovadas e registadas;

c) A determinação ao Primeiro Requerido para cessar de imediato e/ou se abster, durante a pendência da acção principal, de praticar quaisquer actos de administração e representação da Terceira Requerida; e

d) A restituição dos Requerentes ao cargo de administradores da Terceira Requerida.

C. Tal pedido fundou-se na ilegalidade/ineficácia das deliberações impugnandas com fundamento no seguinte:

(iv) falta de poderes representativos do Segundo

Requerido, que havia aprovado tais deliberações em representação das sócias da Recorrida com base em duas procurações anteriormente revogadas com justa causa;

(v) abuso de representação, porque a actuação do Banco não estava compreendida nos poderes conferidos pelas mesmas e com os fins para que foram concedidas; e ainda,

(vi) Porquanto a actuação do banco ao abrigo do contrato de penhor e das procurações em causa viola o disposto nos artigos 670º, 671º e 690º do Código Civil.

D. Por outro lado, fundou-se ainda no perigo de dano apreciável resultante da atitude, pretensão e actuação do Banco de se colocar na posição de administrar sozinho, sem qualquer supervisão ou controlo, a Recorrida, como se fosse o seu titular, sem qualquer legitimidade e/ou qualquer conhecimento dos negócios e da realidade da Recorrida, e, por essa via, de dispor de todo o seu património em seu próprio benefício enquanto credor e com prejuízo para todos os demais credores. Em suma e numa palavra, os Primeiro e Segundo Requeridos tomaram de assalto a Recorrida, colocando-se na posição de administrar e dispor dos seus bens sem qualquer escrutínio por parte dos Recorrentes, dos seus sócios ou dos demais credores, o que manifestamente representa um risco sério de ocorrência de dano apreciável.

E. O Tribunal a quo julgou improcedente a providência requerida por considerar, em suma, que não se verifica o *fumus boni iuris* de que depende o seu decretamento, ou sejam, não

considerou indiciado qualquer vício nas referidas deliberações, em função do que se absteve de conhecer dos demais requisitos de que depende o respectivo decretamento. Concretamente:

1) O Tribunal a quo considerou que as procurações com base nas quais a Segunda Ré actuou forma conferidas no seu próprio interesse e, como tal, não poderiam ser revogadas sem o seu consentimento ou sem justa causa;

2) Considerou ainda que o impedimento por parte do credor pignoratício no cumprimento, pela Recorrida, do seu dever legal de apresentação à falência previsto no artigo 1047º do Código de Processo Civil não constitui justa causa para revogar as procurações, porquanto a lei não sanciona o referido incumprimento pelos administradores por via de responsabilidade penal ou civil, bem como a apresentação à falência não constitui o único meio capaz de tutelar os credores sociais.

3) Por outro lado, considerou que, atenta a finalidade do penhor, bem como o disposto na cláusula 3.5 b) do respectivo contrato, as sócias da Recorrida estavam obrigadas a não promover a "liquidação" da mesma, pelo que não só a actuação do Segundo Requerido se mostrou justificada como a revogação das procurações contraria o contrato e a finalidade do penhor.

F. Ressalvado o muito respeito devido, a decisão recorrida procede a uma incorrecta interpretação e aplicação das pertinentes normas aos factos assentes nos presentes autos.

A natureza das procurações e a sua revogação com justa

causa: o dever legal de apresentação à falência

G. Desde logo, porque a decisão recorrida desvaloriza por completo o dever de apresentação à falência consagrado no artigo 1047º do CPC, esvaziando-o de conteúdo, como se o mesmo na prática não existisse.

H. Conforme resulta dos factos anteriormente recordados, as deliberações impugnandas foram aprovadas pelo Segundo Requerido em representação das sócias da Recorrida com base em duas procurações que haviam sido revogadas por estas através de dois instrumentos de revogação assinados em 30 de Julho de 2021 e comunicados à Recorrida em 4 de Agosto de 2021.

I. Tal revogação assentou, em suma, no facto de o Segundo Requerido ter utilizado as referidas procurações para obter a desistência da instância nos autos de falência n.º CV1-21-0005-CFI, contra a vontade das sócias e sem às mesmas dar conhecimento das deliberações e demais actos praticados, o que:

a) Por um lado, constitui um acto contrário à lei, na medida em que as deliberações aprovadas chocam frontalmente contra o dever legal da Recorrida se apresentar à falência; e

b) Por outro lado, não cabe nos poderes conferidos nem na finalidade para que foram conferidas as procurações.

J. Com efeito, a Recorrida estava obrigada a apresentar-se à falência nos termos do disposto no artigo 1047º do CPC. Tratando-se de sociedade comercial, esse dever incumbe à sua administração (n.º 2 do artigo 1047º), por ser este o órgão

competente para a administrar e representar (cf. artigo 235º do Código Comercial) e, nessa medida, quem se encontra em posição de avaliar a situação de falência.

K. É obvia e flagrante a situação de falência da Recorrida, bem como o dever dos Recorrentes de promover a sua apresentação à falência, em cumprimento do que expressamente resulta da lei.

L. Trata-se, por isso, de um dever em sentido técnico que é imposto em benefício dos credores, globalmente considerados, na medida em que a continuação da actividade económica por parte de entidades não viáveis apenas tende a agravar a situação económica das mesmas e, desse modo, a posição dos seus credores e, nessa medida, trata-se de uma norma legal imperativa.

M. Perante o carácter imperativo da norma, são nulas quaisquer convenções das partes em sentido contrário, designadamente as disposições do ponto 3.5 do Contrato de Penhor.

N. A actuação do Banco no uso das procurações em causa, no sentido de obstar à apresentação da Recorrida à falência em cumprimento desse dever legal é, por si só, fundamento bastante para a sua revogação.

O. Por outro lado, como defende F, a apresentação à falência constitui matéria da competência exclusiva da administração das sociedades, pelo que a apresentação à falência

feita pelos Recorrentes no dia 21 de Junho de 2021 fundava-se numa competência própria e exclusiva dos seus administradores que não poderia ser afastada por qualquer deliberação dos sócios de sentido contrário, e quaisquer deliberações tomadas pelo referido credor em representação das sócias sempre seriam nulas, nos termos do conjugadamente disposto nos artigos 1047º do CPC e 228º, n.º 1, als. d) e e) do Código Comercial.

P. Acresce ainda que, ao contrário do que sustenta o Tribunal recorrido, o incumprimento de tal dever é sancionado por lei, inclusivamente na esfera dos ora Recorrentes, designadamente, nos termos dos artigos 245º e 249º, por via da sua responsabilidade enquanto administradores da Recorrida, quer perante esta, quer directamente perante os seus credores, pelos danos que resultarem do incumprimento de deveres legais destinados, principal ou exclusivamente, à protecção dos credores, como é o caso, como se deixou claro supra, do dever de apresentação à falência.

Q. Por seu turno, a declaração de falência dos empresários comerciais pessoas colectivas tem por efeito (sic) “a inibição (...) dos seus administradores para exercer o comércio ou ocupar qualquer cargo de titular de órgão de sociedade civil ou comercial” (cf. art. 1097º, n.º 1 do CPC), efeitos esses que apenas podem ser extintos, nos termos do disposto no art. 1183º, 1, al d) do CPC (sic) “quando não tenha havido instauração de procedimento penal e o juiz reconheça que o devedor, ou tratando-

se de pessoa colectiva, o respectivo administrador, agiu no exercício da sua actividade com lisura e diligência normal”.

R. Ora, o cumprimento do dever legal de apresentação à falência, imposto no interesse de todos os credores, não pode deixar de ser considerado relevante para aferir da diligência e lisura da actuação dos administradores, permitindo-lhes recuperar a sua capacidade de exercício do comércio.

S. Como tal, é inequívoco o erro em que incorre a decisão recorrida: a utilização pelo Segundo Requerido das referidas procurações para obter a desistência da instância nos autos de falência n.º CV1-21-0005-CFI, constitui uma actuação contrária a uma norma legal imperativa, o que constitui justa causa para a revogação das procurações.

T. Deste modo, na data em que as deliberações impugnandas foram tomadas, os poderes representativos do Segundo Requerido conferidos pelas referidas procurações encontravam-se já extintos, do que resulta inevitavelmente a sua ineficácia e/ou inexistência. E nos termos do disposto no artigo 261º do Código Civil, o negócio celebrado por uma pessoa em nome de outrem, sem poderes de representação, é ineficaz em relação a este, se não por ele ratificado.

U. Como tal, tais deliberações não são vinculativas na medida em que não são tomadas pelos seus sócios e, como tal, mais do que ineficazes nem sequer são propriamente deliberações: são, por isso, deliberações aparentes mas juridicamente

inexistentes.

V. Não obstante, os factos contidos em tais deliberações foram objecto de registo pela Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis, que desconhecendo a revogação das procurações, confiou na eficácia das referidas deliberações. Tal facto, porém, não altera a ausência de valor intrínseco de tal acto jurídico e, como tal, a sua total inaptidão para produzir quaisquer efeitos jurídicos, uma vez que tais “deliberações” não foram aprovadas por quem é sócio da Sociedade, mas sim por um credor que se fez passar por procurador, não obstante a falta de poderes representativos, uma vez que os mesmos cessaram com a revogação das referidas procurações.

A exorbitância da actuação do banco em relação aos fins e poderes conferidos nas procurações revogadas: o abuso de representação na desistência da instância nos autos de falência n.º CV1-21-0005-CFI e a justa causa para a revogação das procurações

W. Ainda que se não entenda no sentido anteriormente exposto, não pode deixar de se entender que o Segundo Requerido excedeu com a sua actuação o conteúdo e os fins dos poderes que lhe foram conferidos pelas referidas procurações:

a) Quer no que respeita à utilização das referidas procurações para obter a desistência da instância nos autos de falência n.º CV1-21-0005-CFI, o que, também por esse motivo, constitui justa causa para a sua revogação;

b) Quer, do mesmo modo, na sua utilização para aprovar as deliberações impugnandas.

X. A procuração não é um fim em si mesmo, tem por base uma relação jurídica fundamental, no contexto da qual se definem os direitos e deveres das partes no exercício dos poderes de representação. Deste modo, é na relação subjacente à procuração que se encontra o núcleo que define e delimita o conteúdo, o critério de comportamento das partes, os interesses e fins, subjacentes ao exercício dos poderes conferidos pelas procurações, ou seja, no caso dos presentes autos, é na relação de penhor que tal conteúdo deverá procurar-se.

Y. E, nesse quadro, resulta claro que os direitos do Banco sobre as quotas empenhadas traduzem-se, simplesmente, em direitos reais de garantia, nos termos do qual o Banco adquire o direito de executar o bem objecto de garantia, promovendo sua venda por via judicial; e o direito de se pagar sobre o produto dessa venda, com prioridade relativamente a outros credores que não gozem de melhor prioridade ou garantia.

Z. Em nenhum momento é conferido ao Banco qualquer direito de interferir no cumprimento dos deveres legais da Recorrida de se apresentar à falência, em particular, em cumprimento de normas legais imperativas, nem, muito menos, o direito de a controlar, designadamente através da designação de um único administrador por si controlado, para administrar e dispor do património da Recorrida.

AA. Assim, a desistência instância da falência requerido pelo Banco constitui um uso manifestamente desconforme com os fins para os quais as referidas procurações foram conferidas, razão por que as mesmas foram justamente revogadas pelo que, também por esta via se conclui pela ineficácia das deliberações aprovadas com base nas mesmas, designadamente, as procurações suspendendas.

A exorbitância da actuação do banco em relação aos fins e poderes conferidos nas procurações revogadas: o abuso de representação na aprovação das deliberações impugnandas

BB. Por outro lado, o credor pignoratício não é proprietário das quotas e, como tal, não tem a plenitude de poderes inerentes a tal direito. Em especial, o mesmo não tem o poder de alterar os estatutos da Recorrida, porquanto tal acto envolve a transformação da sociedade e, por essa via, do objecto que constitui a garantia dos seus créditos.

CC. Do mesmo modo, tais poderes jamais poderiam permitir ao Banco desistir da instância nem destituir os administradores legitimamente designados pelas sócias da Recorrida e, bem assim, de designar um seu nomeado como administrador único exclusivamente em seu próprio benefício e interesse.

DD. Tal actuação não salvaguarda os interesses dos demais interessados, pelo que as deliberações impugnandas extravasam, pelo seu conteúdo e fim, os poderes compreendidos nas procurações entretanto revogadas, ou pelo menos, constituem um

gravíssimo abuso de tais poderes de representação, cuja sanção, nos termos do artigo 262º do Código Civil é, do mesmo modo, a ineficácia das deliberações tomadas, ou, no caso em que assim se não entenda, a sua nulidade por abuso de direito, nos termos do disposto no art. 326º do Código Civil.

EE. Ora, o Banco aproveitou as procurações somente para o seu benefício, e esses actos de favorecimento próprio tornam-se intoleráveis quando prejudicam os interesses legítimos de outros credores e da Recorrida.

FF. Desde modo, as deliberações impugnandas extravasam, pelo seu conteúdo e fim, os poderes compreendidos nas procurações entretanto revogadas, ou pelo menos, constituem um gravíssimo abuso de tais poderes de representação, cuja sanção, nos termos do artigo 262º do Código Civil é, do mesmo modo, a ineficácia das deliberações tomadas, ou, no caso em que assim se não entenda, a sua nulidade por abuso de direito, nos termos do disposto no art. 326º do Código Civil.

Nulidade das deliberações impugnandas por violação do disposto nos artigos 670º, 671º e 690º do Código Civil

GG. Não obstante da página 31 da Sentença Recorrida o Tribunal a quo ter considerado não estar provado o acto ou a intenção do Banco de fazer suas as quotas, a verdade é que o juízo sobre intenções é, naturalmente, um juízo conclusivo inferível apenas a partir de comportamentos objectivos, ou seja, exteriorizados.

HH. E dos factos provados nos autos o que resulta é que, por força dos actos praticados pelo Banco, o mesmo tomou de assalto a Recorrida, colocando-se na posição de a administrar exclusivamente, como se fosse o seu único titular.

II. Por esta via, o Banco procedeu, de facto, a uma apropriação exclusiva das quotas que constituem objecto da garantia, na medida em que, neste momento e fruto das deliberações impugnandas, o Banco não apenas detém o controlo total dos direitos inerentes a tal participação, como, também, da própria Recorrida, o que se traduz numa violação das normas constantes dos artigos 670º, 671º e 690º do Código Civil, este último aplicável ex vi o disposto no artigo 674º.

JJ. Do disposto no artigo 671º do Código Civil resulta, desde logo, claramente, a nulidade do cláusula 7.1 do Contrato de Penhor, tal como referido nos pontos 45) e 46) dos factos assentes e pelas deliberações suspendendas o Banco consumou e consolidou a sua posição, de facto, de dono da coisa dada em garantia, colocando-se na posição de administrar e poder dispor os bens que integram o património da Recorrida como bem lhe aprouver, incluindo transmiti-los para si próprio ou para outra entidade que quiser designar para o efeito, o que constitui violação da ratio da proibição do pacto comissório, e por esta razão, elas são viciadas da nulidade.

Do dano apreciável

KK. O risco da ocorrência de dano apreciável dano

apreciável resulta já sobejamente demonstrado supra e consiste no facto de o Banco, usando da sua qualidade de credor pignoratício, ter assumido o controlo de facto da Recorrida e, por essa via, se ter colocado na posição de administrar e dispor exclusivamente de todo o seu património, sem qualquer controlo por parte das sócias e dos demais credores.

LL. Em especial, as deliberações suspendendas fecham o círculo que demonstra claramente a intenção do Banco e do Senhor C de não colocar o património da Recorrida ao serviço de todos os credores, mas sim e apenas, ao serviço dos seus interesses exclusivos, actuando fora de qualquer controlo pelos Requerentes, pelas sócias da Recorrida, pelo Tribunal e pelos demais credores e vêm na sequência dos seguintes actos anteriormente praticados:

1) Pela desistência do processo de falência, subtraindo, assim, a liquidação da Recorrida ao controlo jurisdicional e ao dos demais credores;

2) Pela destituição dos Recorrentes da administração da Recorrida;

3) Pela designação de um único administrador com ligações evidentes ao Banco;

4) Pela cristalização dessa estrutura de administração através da alteração dos estatutos que passou a compreender apenas um administrador, impedindo assim que mais administradores venham a ser designados sem que, previamente,

sejam novamente alterados os estatutos.

5) Pelo teor da carta referida nos pontos 44) e 45) da matéria assente, nos termos da qual o Banco informou que iria tomar as medidas previstas na cláusula 7.1 do contrato de penhor, ou seja, vender em leilão público as quotas da Recorrida diretamente por via judicial, ou vendê-las a terceiro extrajudicialmente.

MM. O afastamento dos Recorrentes do poder de escrutinar a gestão da pessoa coletiva, importa necessariamente a conclusão, "em juízo de prognose cautelar, pela possibilidade de dano apreciável para o efeito de suspensão daquela deliberação expulsiva."

NN. Até à presente data, o Hotel continua sem operar e, de então para cá, o único acto de relevo que se conhece ao Banco foi o de iniciar uma execução contra a Recorrida para cobrança do seu crédito, a qual corre termos no Tribunal Judicial de Base sob o número CV1-22-0033-CEO, que o Senhor C, convenientemente não contestou, o que se mostra bastante esclarecedor dos riscos que neste momento a Recorrida corre sob o seu controlo (execução da qual os Recorrentes apenas tomaram conhecimento, por consulta aos autos, depois da notificação da decisão recorrida, protestando agora juntar uma certidão para os efeitos do disposto no art. 616º do CPC).

Nestes termos e nos demais de Direito que V. Exas. doutamente suprirão, deve o presente recurso ser julgado

procedente e, em consequência, deverá a decisão recorrida ser revogada e substituída por outra que determine a suspensão das deliberações aprovadas pelo Banco no dia 23 de Setembro de 2021 e, consequentemente;

a) A suspensão dos seus efeitos externos aparentes, traduzidos (i) na destituição dos ora Requerentes como administradores da Recorrida e, bem assim, (ii) da designação do Primeiro Requerido como seu administrador único e, ainda, (iii) das alterações estatutárias aprovadas e registadas;

b) A determinação ao Primeiro Requerido para cessar de imediato e/ou se abster, durante a pendência da acção principal, de praticar quaisquer actos de administração e representação da Recorrida; e

c) A restituição dos Requerentes ao cargo de administradores da Recorrida.”

*

Ao recurso responderam os recorridos C e D, ora 1º e 2º recorridos, nos seguintes termos conclusivos:

“I. 關於廢止授權書之合理理由

1. 上訴人於其上訴陳述書中承認涉案授權書是為著第二被上訴人之利益作出，但上訴人同時指出第三被聲請人股東G及H廢止涉案授權書是具有合理理由，故毋須取得第二被上訴人之同意亦可廢止涉案授權書；並由於涉案授權書在第二被上訴人持已被廢止的涉案授權書作出9月23日決議時已被廢止，欠缺第三被聲請人股東的意願，屬法律上不存在。

A. 違背行政管理機關成員之專屬義務(自願性申請破產)

2. 上訴人指出其於2021年6月21日代表第三被聲請人自願向澳門初級法院申請進行破產(於澳門初級法院卷宗編號: CV1-21-0005-CFI (以下稱: 第一次破產程序))是履行《民事訴訟法典》第1047條賦予上訴人作為第三被聲請人行政管理機關的專屬義務, 故第二被上訴人持涉案授權書代表第三被聲請人股東G 及H於2021年7月23日作出決議第三被聲請人撤回相關破產聲請(以下稱: 7月23日決議)阻礙上訴人履行其作為第三被聲請人的行政管理機關成員的義務是不正當, 故G 及H有合理理由(基於第二被上訴人持涉案授權書作出7月23日決議)廢止授權書。

3. 根據《商法典》第216條i)項、第235條第1款及《民事訴訟法典》第1047條第2款、第1048條第2款e)項的規定, 公司處於可提出破產的情況時, 行政管理機關成員應推動有關破產之申請, 但並不表示聲請及撤回破產程序的權限專屬於公司行政管理機關成員; 而法律要求申請破產時, 第三被聲請人應提交載有提出破產請求之決議的議事錄, 即代表公司股東會有權就提出破產或撤回破產的事宜作出決議; 不論法律或第三被聲請人的公司章程均沒有賦予公司行政管理機關成員撤回破產的專屬權限, 故第三被聲請人股東有權就撤回破產程序的事宜作出決議。

4. 根據第三被聲請人的公司章程第9條, 第三被聲請人股東會可指派輔助人員代表公司作出行為(見聲請書文件1), 即第三被聲請人股東會可指派輔助人員代表公司撤回第一次破產程序。

5. 第一次破產程序的持案法官批准第二被上訴人於2021年7月23日持涉案授權書以G 及H通過決議撤回第三被聲請人在2021年6月21日於第一次破產程序的破產聲請(即7月23日決議)。

6. 提起或撤回破產並非行政管理機關成員的專屬權限。

7. 第二被上訴人持涉案授權書代表第三被聲請人股東G 及H作出7月23日決議並沒有阻礙上訴人履行其作為第三被聲請人行政管理機關成員的義務。

8. 第二被上訴人持涉案授權書代表第三被聲請人股東 G 及H作出7月23日決議的行為並無不當, G 及H不具合理理由廢止涉案授權書。

9. 上訴人指出當出現新事實導致情況出現變更因而無法要求當事人繼續履行原有的合同，而第二被上訴人持涉案授權書作出7月23日決議阻礙第三被聲請人申請自願性破產便是相關新事實，故不能要求當事人繼續履行合同(涉案授權書)。

10. 第三被聲請人(當時由第一上訴人代表)與第二被上訴人簽署的授信契約書(以下稱: 上述授信契約書)第18.24條約定第三被聲請人 “不得自願申請對第三被聲請人公司進行清算”(見申辯狀文件1)。

11. 根據第48條已證事實，根據第三被聲請人與第二被上訴人簽署的質權合同(以下稱: 上述質權合同)第3.5條第b)項的規定，第三被聲請人、G 及H須確保第三被聲請人不得對第三被聲請人進行自願性清算(見申辯狀文件5)。

12. 正如原審法庭於被上訴決定指出: 雖然上訴人代表第三被聲請人分別於2021年6月21日及2021年8月11日兩次向澳門初級法院提交自願性破產聲請，表面上並非自願性對第三被聲請人進行清算，但破產程序定必導致對第三被聲請人進行清算，即上訴人代表第三被聲請人提交的破產聲請將引致對第三被聲請人進行清算，屬自願性對第三被聲請人進行清算的情況。

13. 第三被聲請人已違反上述授信契約書第18.24條及上述質權合同第3.5條第b)項的規定。

14. 根據第50條已證事實，上述質權合同第3.2條的規定，在第二被上訴人發出強制執行通知之前，G 及H作為第三被聲請人的股東仍可行使股東的權利；但在第二被上訴人發出強制執行通知(Enforcement notice)後，G 及 H作為第三被聲請人股東的所有權利將由第二被上訴人行使，且應獲分派的盈餘應直接分派予第二被上訴人。

15. 根據上述授信契約書第21.27條第D)及E)項的規定，第二被上訴人可根據上述授信契約書來行使任何權利、補救措施、任何權力或自由裁量權，且可宣佈任何或所有關於上述授信契約書項下的所有擔保文件均具可強制執行性，包括指示第二被上訴人採取任何行動以執行任何擔保及行使任何擔保文件項下的權利(見申辯狀文件

1)。

16. 根據第43條已證事實，第三被聲請人並沒有按時向第二被上訴人作出清償，並自2019年8月16日起處於遲延。

17. 根據第45條已證事實，第二被上訴人已透過律師函向第三被聲請人、G及H發出強制執行通知(Enforcement notice)，並告知第三被聲請人：第二被上訴人狀採取上述質權合同第7.1條所規定的措施(見申辯狀文件10-12)。

18. 基於第三被聲請人已違反上述授信契約書第18.24條及上述質權合同第3.5條第b)項的規定向澳門法院申請自願性破產，第二被上訴人僅為著保障其債權，實現上述授信契約書、上述質權合同及涉案授權書之目的，第二被上訴人才持授權書作出7月23日決議撤回第三被聲請人(當時由上訴人代表)的第一次破產聲請。

19. G及H於2021年7月30日召開董事會議，決議廢除涉案授權書，主要理由：第二被上訴人持涉案授權書作出7月23日決議(見聲請書文件17-18)。

20. 根據被上訴決定，原審法院認為G及H廢止涉案授權書的行為違反上述質權合同第3.5條第b)項的規定及涉案授權書，危及訂上述質權合同之目的，違反善意原則，並指出根據善意原則，涉案授權書應繼續維持。

21. 此外，上訴人亦指出上述質權合同的第3.5條關於第三被聲請人、G及H須確保第三被聲請人不得自願申請清算的約定基於違反《民事訴訟法典》第1047條規範行政管理機關成員有義務在公司未能履行債務時向法庭申請自願性破產的義務，屬於違反法律旨在保護公司債權人的法律，故上述質權合同的第3.5條應屬無效。

22. 首先，上訴人並沒有就相關條款請求法院宣告無效。

23. 再者，原審法院認為債權人的利益並非單單由債務人主動申請破產來保障，債權人可對不履行債務的債務人提出訴訟或向法院提出宣告破產的訴訟來保障其自身的利益。

24. 由此可見，上述質權合同的第3.5條及上述授信契約書第18.24條的關於第三被聲請人“不得自願申請對第三被聲請人公司進行清算”的條款沒有違反任何

旨在保護債權人利益的法律，不屬無效。

25. 由於相關合同條款(上述質權合同的第3.5條及上述授信契約書第18.24條)屬有效，且第三被聲請人、G及H亦向第二被上訴人承諾第三被聲請人不會自願申請對第三被聲請人公司進行清算，第二被上訴人持涉案授權書作出7月23日決議僅為實現其利益，沒有違反任何善意原則。

26. 根據第49條已證事實，第二被上訴人已於2021年8月29日透過香港律師明確對G及H廢止涉案授權書一事提出反對。

27. G及H不具任何合理理由廢止涉案授權書；G及H不能在沒有得到第二被上訴人同意的情況下單方面廢止涉案授權書。

28. 基此，第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議時涉案授權書繼續有效，9月23日決議應屬有效。

B. 第二被上訴人持涉案授權書撤回第一次破產申請構成權利濫用

29. 上訴人於其上訴陳述書第59-82條事實指出第二被上訴人持涉案授權書代表G及H作出7月23日決議(撤回破產申請)構成權利濫用，故G及H具有合理理由廢止涉案授權書，亦因涉案授權書在第二被上訴人持已被廢止的涉案授權書作出9月23日決議時已被廢止，欠缺第三被聲請人股東的意願，9月23日決議屬法律上不存在。

30. 根據上述授信契約書 Schedule 5第2點，為擔保第三被聲請人的額度借款得以清償，第三被聲請人須將第三被聲請人100%的股出質予第二被上訴人；即G及H作為第三被聲請人的股東須分別就其所出質之股簽署授權書予第二被上訴人(見申辯狀文件1)。

31. 涉案授權書除屬質設定的補充措施，亦屬上述授信契約書(即主債務)的其中一項擔保措施。

32. 不論在上述授信契約書、上述質權合同或涉案授權書，G及H並未為第二被上訴人在什麼情況下使用上述授權書設定任何限制(見聲請書文件9-10，及見申辯狀文件1及文件5)。

33. 即第二被上訴人可持涉案授權書代表 G 及H出席第三被聲請人的股東會及就任何事宜作出決議(見聲請書文件9-10)。

34. 根據第28及30條已證事實，第二被上訴人曾向第三被聲請人借出港幣叁拾億零肆仟伍佰萬圓整(HKD3,045,000,000.00)的額度借款(以下稱: 上述額度借款)，而第三被聲請人曾於2014年4月11日截至2017年4月11日期間，第三被聲請人從上述額度借款中實際提取借款金額合共: 港幣叁拾億零肆仟壹佰玖拾貳萬肆仟零叁拾伍圓叁分(HKD3,041,924,035,03)(以1.03匯率計算，相等於澳門幣叁拾壹億叁仟叁佰壹拾捌萬壹仟柒佰伍拾陸圓捌分(MOP3,133,181,756.08)) (以下稱: 上述借款)。

35. 根據第43條已證事實，第三被聲請人並沒有按時向第二被上訴人作出清償，並自2019年8月16日起處於遲延。

36. 第二被上訴人於2020年4月1日向第三被聲請人發出強制執行通知(Enforcement notice)，第二被上訴人可直接在毋需預先通知第三被聲請人的情況下直接執行上述授信契約書項下擔保措施(包括涉案授權書)來實現其權利。

37. 第二被上訴人可立即執行涉案授權書參與第三被聲請人股東會並投票作出決議，包括作出7月23日決議撤回第一次破產申請。

38. 第二被上訴人持上述相關授權書代表 G 及H作出7月23日決議之目的是為保障其債權之擔保，使第二被上訴人不會因為第三被聲請人被宣告破產而使第二被上訴人的利益受到任何損害。

39. 上訴人指出第三被聲請人的股不會因第三被聲請人被宣告破產而產生任何改變，具有股之質權的第二被上訴人的利益亦不會因此而受到任何損害。

40. 根據被上訴決定，原審法庭認為股的票面價值是在商業登記上的價值，而實際變賣的價值取決於相關公司的財務狀況、經營狀況、固定及不固定資產、債務、以至社會經濟狀況等眾多的複雜因素，根據《民事訴訟法典》第1097條第1款的規定，一旦公司被宣告破產，破產人則不得從事商業活動；一間不得再從事商業活動及即將面臨清算的公司之股，將不具有任何價值。

41. 第二被上訴人擁有第三被聲請人的股的質權，雖然第二被上訴人可透過司法變賣的途徑來取得相關股的價值來清償上述借款，但經上述分析，倘第三被聲請人被宣告破產從而不能進行任何商業活動，第三被聲請人的股將不具有任何價值，即上述借款不能得以清償。

42. 根據第33-34條已證事實，第三被聲請人除就“l”所在的土地(以下稱:地段1)設定抵押權予第二被上訴人，第三被聲請人亦同時就地段1設定收益用途指定予第二被上訴人。

43. 一旦第三被聲請人被宣告破產，第三被聲請人不能從事任何商業活動則導致其不能產生任何收益，收益用途指定這項擔保措施亦變得毫無意義。

44. 由此可見，第三被聲請人一旦被宣告破產，第二被上訴人的利益將受到嚴重的損害，故在第二被上訴人向第三被聲請人借出款項時，特意要求第三被聲請人不得申請自願性破產。

45. 根據中級法院第825/2009號合議庭裁判對權利濫用的見解，當權利人行使一項主觀權利時，在作出行為時超越該權利本身之目的或賦予該權利的合理理由才會構成權利濫用。

46. 上訴人代表第三被聲請人提出自願性破產的行為導致第三被聲請人重覆違反上述授信契約書及上述質權合同的規定。

47. 第二被上訴人持上述相關授權書代表 G 及H作出7月23日決議(撤回破產申請)之目的是為保障其債權之擔保，沒有違反善意原則，亦不屬權利濫用。

48. G 及H不具任何理由廢止涉案授權書，第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議時涉案授權書繼續有效，9月23日決議應屬有效。

II. 關於9月23日決議構成濫用代理及權利濫用

49. 上訴人於其上訴陳述書第83-94條事實指出第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議因超出作出涉案授權書之目的而構成濫用代理及權利濫用，故9月23日決議因成濫用代理而不產生效力及因構成權利濫用而無效。

50. 上訴人指出第二被上訴人是第三被聲請人之股的質權人，但並非相關股的所有權人。

51. 上訴人指出第二被上訴人是獲授權人，應以作出授權人(即第三被聲請人)的利益行事，但9月23日決議僅是為著使第二被上訴人的利益而作出。

52. 根據第52條已證事實，“I”自2020年2月15日起一直停業至今(見申辯狀文件21-22-<http://www.the13.com/?lang=zh-hant>)。

53. 第三被聲請人當時向第二被上訴人表示是基於疫情原因而導致“I”處於中止營運狀態。

54. 及後，COVID-19疫情於澳門已漸趨緩和，各大賭場及娛樂場亦已相繼在2020年2月底恢復運作，但“I”處於中止營運狀態。

55. 作為時任行政管理機關成員之上訴人不在澳門，一直處於不作為，並沒有管理“I”，更容許“I”一直處於停業狀態(見申辯狀文件21-22-<http://www.the13.com/?lang=zh-hant>)，導致“I”沒有產生任何收益，又再一次損害第二被上訴人債權的擔保(見庭審錄音 – Recorded on 10-Mar-2022 at 10.37.33 (3R6D0@KG00720319))。

56. 更甚者，上訴人更任由“I”被他人非法占領不作營運仍不作為(見庭審錄音 – Recorded on 10-Mar-2022 at 10.37.33 (3R6D0@KG00720319))。

57. 基於“I”處於長期不作營運狀態，土地工務運輸局於2021年10月12日向J發出信函，指出運輸工務司司長於2021年10月8日作出批示：基於“I”長期暫停營運，有可能被處以解除土地批給的處罰(以下稱：上述批示)(見聲請書文件22，及見庭審錄音 – Recorded on 10-Mar-2022 at 10.37.33 (3R6D0@KG00720319))。

58. 雖然上述批示是通知J，但基於第三被聲請人已於2013年2月5日與J簽署預約買賣合同，移轉關於地段1及上蓋物(包括現時的“I”)的權利予第三被聲請人(見聲請書文件5)。

59. 根據《土地法》第169條第1款第(三)項及第2款的規定，倘“I”處於長

期暫停營運的狀態將導致地段1的土地批給合同被解除，曾以任何方式已在地段1上作出的建築物或改善物(包括 “I”)將一概撥歸澳門特區所有。

60. 這樣，第二被上訴人便會完全失去其債權之擔保。

61. “I” 處於長期不作營運狀態是基於上訴人不作為所導致的(見庭審錄音 – Recorded on 10-Mar-2022 at 10.37.33 (3R6D0@KG00720319) 及 Recorded on 10-Mar-2022 at 11.04.55 (3R6E-FA100720319))。

62. 另一方面，第二被上訴人委任第一被上訴人作為第三被聲請人的行政管理機關成員的原因是為保障其債權之擔保，期望第一被上訴人能採取適當的措施嘗試取回 “I” 之實際管領權及在可行的情況下恢復經營 “I” 從而產生收益，保障第二被上訴人之債權擔保。

63. 第一被上訴人成為第三被聲請人的行政管理機關成員後，第一被上訴人從未作出任何損害第三被聲請人的利益的行為。

64. 第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議修改第三被聲請人的公司章程僅是把原來為葡萄牙語的公司章程修改成中文，並沒有變更第三被聲請人的公司架構或改變行政管理機關成員的固有權力。

65. 根據被上訴決定，原審法院認為G 及H將其占第三被聲請人之股的所有權束權利透過涉案授權書授權予第二被上訴人，並訂明透過使用涉案授權書上所賦予的權力，第二被上訴人可分別代表G 及H參與第三被聲請人股東會並就任何事宜進行投票及作出決議。

66. 第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議僅是為著保障第二被上訴人免於失去其擔保，並無超出作出授權書之目的，亦無對第三被聲請人造成任何損害。

67. 第三被聲請人作為借款人有義務採取適當措施利用地段1及上蓋物(包括 “I”)以使符合《土地法》的規定，包括恢復經營 “I” 保障相關土地批給之存續，從而保障第三被聲請人對於第二被上訴人債權所提供之擔保。

68. 根據第55條已證事實，在第一被上訴人接收本保全程序傳喚之前，第一被上訴人已計劃採取適當的措施取回“I”之管領權及恢復營運（見庭審錄音 – Recorded on 10-Mar-2022 at 10.37.33 (3R6D0@KG00720319) 及 Recorded on 10-Mar-2022 at 11.04.55 (3R6E-FA100720319))。

69. 第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議，一方面是基於上訴人沒有妥善履行其作為第三被聲請人的行政管理機關成員職務導致第二被上訴人債權擔保（地段1的土地利用權、“I”及第三被聲請人之股）有可能滅失或減少相關擔保價值，另一方面更是為保障第三被聲請人之利益，恢復酒店營運，有效避免地段1的土地批給被解除及“I”被撥歸澳門特區，保障第二被上訴人的債權之擔保恢復“I”的營運以使第三被聲請人能夠避免失去其曾付出高達港幣玖億圓整(HKD900,000,000.00)所購買的土地利用權及使第三被聲請人曾為建造“I”所投放的資金付諸流水。

70. 第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議沒有超出涉案授權書作為擔保之目的，亦沒有超出涉案授權書授予之權力，並不構成濫用代理，故9月23日決議產生效力。

71. 第二被上訴人持涉案授權書作出9月23日決議符合善意原則，沒有對第三被聲請人造成任何不利，不構成權力濫用，故9月23日決議不屬無效。

III. 關於因違反法律規定(對質權的規定)

72. 上訴人於其上訴陳述書第95-114條事實指出9月23日決議違反《民法典》第670條、第671條和第690條的規定因而屬無效。

73. 第二被上訴人從未持涉案授權書以任何方式取得被設定質權之擔保物（即G及H於第三被聲請人之股）或地段1之利用權或“I”之所有權。

74. 9月23日決議亦沒有涉及將第三被聲請人之股轉讓予第二被上訴人；第三被聲請人之股仍屬G及H所有。

75. 上訴人亦無法證明在第一被上訴人成為第三被聲請人的行政管理機關成員後有計劃變賣第三被聲請人的任何資產。

76. 9月23日決議並無違反《民法典》第670、671、690條及的規定，尤其關於不容許之約定的法律，故9月23日決議不屬無效。

IV. 關於相當損害

77. 上訴人於其上述陳述書第115-129條事實指出執行9月23日決議可造成相當損害。

78. 上訴人亦沒有具體指出執行9月23日決議可為其二人或第三被聲請人帶來任何相當損害。

79. 相反，第一被上訴人成為第三被聲請人的行政管理機關成員後有盡力嘗試採取適當的措施取回“l”之管領權及恢復營運，使第三被聲請人免受重大損失。

80. 此外，上訴人亦在其上訴陳述書中指出第二被上訴人曾針對第三被聲請人提起執行之訴，卷宗編號: CV1-22-0033-CEO，但第一被上訴人並沒有代表第三被聲請人提出任何異議。

81. 第二被上訴人的確曾於2022年3月15日向澳門初級法院針對第三被聲請人提起執行之訴。

82. 這是基於第三被聲請人一直遲延清償第三被聲請人欠第二被上訴人的債務，故第二被上訴人才迫不得已針對第三被聲請人提起相關執行之訴。

83. 第二被上訴人提起執行之訴的日期是後於第一被上訴人及第二被上訴人接收本保全程序傳喚之日期。

84. 上述執行之訴是透過郵遞方式以雙掛號形式郵寄至第三被聲請人的法人住所，位於: Estrada de XX, XX, R/C, XX, em Macau。

85. 上述執行之訴的傳喚由第三人代表第三被聲請人接收。

86. 上訴人曾於2022年3月15日就本保全程序於商業及動產登記局作出相關登記(見卷宗第653-660頁)。

87. 根據《民事訴訟法典》第342條第3款的規定，直至本保全程序作出一審判決前，9月23日決議不可執行。

88. 原審法院於2022年4月8日作出一審判決(即: 被上訴決定), 而法庭則於2022年4月11日將相關判決以郵遞方式寄給第一被上訴人之訴訟代理人。

89. 及後, 上訴人於法定期間就原審法院作出的被上訴決定提出上訴; 原審法院裁定上訴人提出的上訴具有中止效力(見卷宗第687頁)。

90. 即9月23日決議尚未可執行。

91. 基於上訴人已就本保全程序作出相關的商業登記, 第三人可知悉第一被上訴人暫未能行使行政管理機關成員的職務, 上述執行之訴的傳喚書不應交給第一被上訴人。

92. 基於9月23日決議尚未可執行, 第一被上訴人亦不能決定是否代表第三被聲請人就第二被上訴人提起的執行之訴提出倘有之異議。

93. 第三被聲請人的公司章程亦沒有賦予行政管理機關決定第三被聲請人是否提出異議的權能。

94. 反之, 倘第一被上訴人自行代表第三被聲請人對相關執行之訴提出異議, 將有可能會導致對第三被聲請人產生負擔(將會衍生一系列的律師費及訴訟費用), 因而有可能會為第三被聲請人造成負擔。

95. 由此可見, 執行9月23日決議不但不會造成相當損害; 相反, 更是對第三被聲請人帶來好處。

綜上所述, 請求法官 閣下:

1. 裁定上訴人的上訴理由不成立;
2. 維持原審法院所作出的裁判; 及
3. 由上訴人支付本保全程序之司法稅及訴訟費用、當事人費用及職業代理費。”

II) FUNDAMENTAÇÃO

A sentença recorrida deu por assente a seguinte

matéria de facto pertinente para a decisão do procedimento cautelar:

Os Requerentes eram administradores da Terceira Requerida.

A Terceira Requerida é uma sociedade comercial por quotas, com o capital social de MOP25,000 (vinte cinco mil Patacas) e encontra-se matriculada na Conservatória dos Registos Comercial e de bens Móveis sob o número 33109 SO que tem por objecto o desenvolvimento hoteleiro e a exploração de hotel.

A Terceira Requerida tem duas sócias:

a) A sociedade G, titular de uma quota integralmente realizada com o valor nominal de MOP\$15,000, correspondente a 60% do capital social da Requerente.

b) A sociedade H, titular de uma quota integralmente realizada com o valor nominal de MOP\$ 10,000, correspondente a 40% do capital social da Requerente.

Na prossecução do seu objecto, a Terceira Requerida promoveu a construção do hotel de cinco estrelas designado por "I" ("o Hotel"), que foi construído num lote de terreno situado na Estrada de XX, XX, em XX, descrito na Conservatória do Registo Predial sob o número 23268 (cf. Certidão do registo predial que se junta como documento nº 2).

O referido terreno foi originariamente concedido

por arrendamento à sociedade "J", conjuntamente com outros lotes de terreno, em 31 de Outubro de 2007.

A concessão foi posteriormente revista para permitir a construção de um hotel de cinco estrelas.

No dia 05 de Fevereiro de 2013, a Terceira Requerida celebrou um contrato-promessa de compra e venda com a sociedade J para a aquisição do referido Terreno com todas as suas construções presentes e futuras, nos termos do qual a mesma recebeu a posse do terreno e se comprometeu perante a concessionária a proceder, a expensas suas, ao respectivo aproveitamento.

A Terceira Requerida pagou por inteiro o preço da aquisição, no valor de HK\$900,000,000 e procedeu à liquidação do imposto do selo devido pela mesma, nos termos do disposto no artigo 51º, nº 3, do Regulamento do Imposto do Selo.

Nos termos da cláusula 8 do contrato-promessa supra referido, as partes acordaram ainda celebrar a escritura pública para conclusão do negócio definitivo assim que possível após a conversão da concessão em definitiva, tendo, para garantia do cumprimento das obrigações da promitente vendedora, sido outorgada uma procuração a favor da Terceira Requerida que a autoriza a proceder à celebração da referida escritura em representação daquela.

O aproveitamento do Terreno foi concluído e a

licença de utilização do Hotel foi emitida em 15 de Agosto de 2018, tendo a conversão da concessão em definitiva sido registada em 25 Março de 2020.

O aproveitamento do Terreno e a construção do Hotel foram financiados através de empréstimos de outra sociedade do Grupo, a sociedade K, bem como através de empréstimos concedidos por outras sociedades relacionadas, no valor total aproximado de HK\$6,720,000,00, e, ainda, por financiamento bancário no valor HK\$3,045,000,000, disponibilizado pelo D.

Para garantia do financiamento do referido Banco, a Terceira Requerida, no uso da procuração que lhe foi conferida pela concessionária do terreno, constituiu uma hipoteca a favor daquele.

Do mesmo modo, as sócias da Terceira Requerida constituíram, a favor do Banco, um penhor sobre as suas quotas e, em complemento do mesmo, outorgaram duas procurações a seu favor, nos termos das quais conferiram ao Banco poderes para exercer todos "os direitos societários inerentes às suas posses".

Por requerimento apresentado em 21 de Junho de 2021, assinado pelos Requerentes na sua qualidade de administradores, a Terceira Requerida apresentou-se voluntariamente à falência, nos termos dos autos com o número CV1-21-0005-CFI.

Em 23 de Julho de 2021 o referido Banco, actuando em representação da Terceira Requerida, apresentou em pedido de desistência da instância que a mesma havia iniciado com a já referida apresentação à falência em 21 de Junho de 2021.

O Banco, no uso das procurações que lhe haviam sido conferidas pelas sócias da Terceira Requerida, aprovou uma deliberação nos termos da qual designou como representantes daquela os senhores L e pelo Senhor Dr. M, Advogado, tomada no dia 23 de Julho de 2021.

Tal pedido fundava-se, entre outras, na afirmação de que (sic) “經聲請人及債權人就債務償還達成的初步共識，以及為具備更多的時間就已被要求清償及到期債權之還款細節釐定更具體及可操作性的方案，未見聲請人現處於必須提起破產聲請之狀況”， cuja tradução se oferece para língua portuguesa do seguinte modo “Com o consenso preliminar entre a Requerente e o credor sobre o pagamento das dívidas, e a fim de obter mais tempo para melhor determinar os pormenores sobre as alternativas viáveis de satisfação dos créditos exigíveis e vencidos, não se afigura que a Requerente se encontre numa situação de apresentação iminente à falência”.

Por despacho da mesma data, o douto Tribunal determinou a extinção da instância, tendo ainda determinado, posteriormente, o desentranhamento do requerimento apresentado pela Requerente.

Os Requerentes iniciaram novo processo de falência, o que fizeram através de novo requerimento, desta vez autuado sob o número CV1-21-0006-CFI.

As sócias da Terceira Requerida revogaram as referidas procurações e aprovaram uma deliberação a reiterar o seu apoio à apresentação à falência e, bem assim, a revogar qualquer mandato que possa ter sido conferido aos Senhores L e Dr. M para representarem a Terceira Requerida.

Tal revogação foi comunicada ao Banco no dia 04 de Agosto de 2021.

Não obstante tal revogação, o Banco, voltou a requerer a desistência da instância de falência, para o que, no uso das referidas procurações, voltou a aprovar novas deliberações em representação dos sócios da Terceira Requerida, nos termos das quais designou novos representantes para assinar tal requerimento.

Para o efeito, o Banco, também no uso das referidas procurações, procedeu ainda à abertura de novo livro de actas de assembleia geral da Terceira Requerida, mantendo-o na sua posse.

Não obstante a oposição do mandatário da Terceira Requerida, o Tribunal deu provimento e homologou a referida desistência.

O Banco voltou a usar das procurações para, desta

feita, destituir os Requerentes dos cargos de administradores da Terceira Requerida, nomeando o Senhor C, primeiro Requerido, como seu único administrador e alterado os estatutos da Terceira Requerida para impor a designação de um administrador único e permitir ao Senhor C vincular a mesma sozinho.

Para o efeito, o Banco, na qualidade de procurador das sócias da Terceira Requerida, aprovou, no dia 23 de Setembro de 2021, na sua sede em reunião precedida de convocatória e sem que os Requerentes da mesma tivessem sido informados enquanto administradores da Sociedade, aprovou as seguintes deliberações:

1) 基於公司人事調動原因，決議通過解任B組行政管理機關成員B及C組行政管理機關成員A，即時生效。

2) 決議通過修改行政管理機關成員之組成：由一名非股東之行政管理機關成員，不分組別。

3) 決議通過委任C[男性，已婚，中國籍，持編號為G5XXX00之中華人民共和國護照，聯絡地址：澳門xx大馬路xx號xx廣場xx樓xx室]為本公司的行政管理機關成員，職稱：董事，任期：3年，由2021年09月04日至2024年09月23日。

4) 決議通過修改簽名方式：公司須對壹名行政管理機關成員以公司名義作出之行為負責。

5) 決議通過修改公司章程全文，新章程全文如下

公司組織章程

{章程全文}

為辦理上述各項事項，決議通過指派C[男性，已婚，中國籍，持編號為G5XXX00之中華人民共和國護照，聯絡地址：澳門XX大馬路XX號XX廣場XX樓XX室]作為公司輔助人員，其可代表公司辦理上述各事項，包括但不僅限於向澳門商業及動產登記局及澳門財政局申請辦理相關登記、簽署、修改、提交、申請退回一切相關之文件(包括：交予澳門商業及動產登記局的申請信、財政局營業稅更改申報表M/1)，及澳門任何銀行作出通知及申請變更銀行帳戶存款取款的簽字人。

E cuja tradução em língua portuguesa se oferece do seguinte modo:

1) Por motivos de transição do pessoal da Sociedade, deliberam aprovar a destituição do Administrador do Grupo B, e do Administrador do Grupo C, A, com efeitos imediatos.

2) Deliberam aprovar a alteração da composição da administração: passando a ser composta por um administrador único sem ser dividida por grupos.

3) Deliberam aprovar a nomeação de C [casado, de nacionalidade chinesa, titular do Passaporte da RPC n.º G5XXX00, com morada de correspondência na Avenida XX nosº XX, XX, XX andar], como membro da Administração da Sociedade, com o título: Administrador, por um mandato de 3 anos, de 24 de Setembro de 2021 a 23 de Setembro de 2024.

4) Deliberam aprovar a alteração dos poderes de vinculação da Sociedade: a Sociedade passa a ser vinculada pelos actos praticados por um administrador em nome da

Sociedade.

5) Deliberam aprovar as alterações aos Estatutos com a seguinte nova redacção do texto integral dos mesmos:

6) Deliberam aprovar as alterações aos Estatutos com a seguinte nova redacção do texto integral dos mesmos:

Estatutos

[Texto dos Estatutos]

Para os efeitos do pontos acima mencionados, deliberam aprovar a nomeação de C [casado, de nacionalidade chinesa, titular do Passaporte da RPC n.º G5XXX00, com morada de correspondência na Avenida XX nosº XX, XX, XX andar], como auxiliar da Sociedade, com poderes para representar a Sociedade para execução das deliberações acima referidas, incluindo mas não se limitando a registar, assinar, alterar, submeter, pedir restituição dos documentos relevantes na Conservatória dos Registo Comercial e de Bens Móveis de Macau e na DSF (incluindo, o requerimento a submeter à Conservatória e o formulário modelo M/1 da DSF), bem como proceder à notificação e ao pedido de alteração do signatário para levantamentos e depósitos em contas bancárias em qualquer banco em Macau.

Sem outro assunto para discussão nesta presente reunião, o presidente anunciou que a reunião se dá por terminada, sendo lavrada a acta sobre o conteúdo acima e aprovada com a assinatura dos Sócios.

Presidente: G [representada com procuração pela D, N]

Secretário:H[representada com procuração pela D, N]

第三被聲請人於2014年04月份向o(英文名稱:o·法人住所設於中國xx市xx區xx路xx號·常設代表處所在地設於香港xx街xx號·於香港公司註冊處之公司編號:F222)(以下稱:o)及第二被聲請人請求借款。

o及第二被聲請人連帶向第三被聲請人批出上限為港幣叁拾億零肆仟伍佰萬圓整(HKD3,045,000,000.00)的額度借款(以下稱:上述額度借款),而第三被聲請人就上述額度借款與o及第二被聲請人於2014年04月11日簽署相關授信契約書(FACILITY AGREEMENT)(以下稱:上述授信契約書,為著一切法律效力,在此視為完全轉錄)

第一聲請人A當時以第三被聲請人代表人的身份代表第三被聲請人與o及第二被聲請人簽署上述授信契約書。

自2014年04月11日截至2017年04月11日,第三被聲請人從上述額度借款中實際提取借款金額合共:港幣叁拾億零肆仟壹佰玖拾貳萬肆仟零叁拾伍圓叁分(HKD3,041,924,035.03)[以1.03匯率計算,相等於澳門幣叁拾壹億叁仟叁佰壹拾捌萬壹仟柒佰伍拾陸圓捌分(MOP3,133,181,756.08)](以下稱:上述借款)。

根據上述授信契約書Schedule 5第1點,為擔保上述借款得以清

償，第三被聲請人須以J，葡文名稱為：J，英文名稱：J，法人，於澳門特區註冊成立，於澳門商業及動產登記局之登記編號：758 SO，法人住所位於澳門XX大馬路XX號XX大廈XX樓(以下稱：J)獲授權人的名義代表J將地段1抵押予第二被聲請人及將J授權予第三被聲請人的權力複授權予第二被聲請人。

根據上述授信契約書Schedule 5第2點，為擔保上述額度借款得以清償，第三被聲請人須將第三被聲請人100%的股出質予第二被聲請人；即G(法人，於英屬維京群島註冊成立，註冊號碼：1416433，聯絡地址：香港XX道XX號XX XX座XX樓)(以下稱：G)及H(法人，於英屬維京群島註冊成立，註冊號碼：1421135，聯絡地址：香港XX道XX號XX XX座XX樓)(以下稱：H)作為第三被聲請人股東須分別就其所出質之股簽署授權書予第二被聲請人。

為履行上述授信契約書Schedule 5第1點的約定，第三被聲請人及J(由第三被聲請人持相關授權書代表簽署)於2014年04月17日與第二被聲請人於P私人公證員的私人公證署就地段1及上蓋物業(包括現時的“I”)簽署抵押及收益用途指定公證書，將地段1及上蓋物(包括現時的 “I”)設定抵押權予第二被聲請人，及指定地段1及上蓋物(包括現時的 “I”)所產生之任何收益須用作支付上述額度借款。

相關抵押權之設定及收益用途之指定已在2014年04月22日於澳門物業登記局作出登記，抵押登錄編號：168961C；收益用途指定登錄編號：34403F。

為加強上述額度借款之擔保，第三被聲請人於2020年06月01日將J於2013年02月05日簽署予第三被聲請人的授權書所載之部分權力複授權予第二被聲請人。

為履行上述授信契約書Schedule 5第2點的約定，G及H作為第三被聲請人股東曾於2014年04月17日與第二被聲請人及第三被聲請人簽署設定質權的合同(以下稱：上述質權合同)。

透過上述質權合同，作為第三被聲請人股東的G及H分別將其於第三被聲請人持有的票面價值為澳門幣壹萬伍仟圓整 (MOP15,000.00) 之一股及票面價值為澳門幣壹萬圓整 (MOP10,000.00) 之一股出質予第二被聲請人，以保證上述額度借款得以清償。

為履行上述授信契約書的約定及上述質權合同的約定，作為第三被聲請人股東的G及H分別於2014年04月17日於P私人公證員的私人公證署簽署相關授權書 (以下稱：上述相關授權書) 予第二被聲請人，包括但不僅限於以下內容：

1. 基於第二被聲請人曾向第三被聲請人發放上述額度借款，為著向第二被聲請人提供擔保，G及H分別將其於第三被聲請人所持有之股設定質權予第二被聲請人，而為著使第二被聲請人能充分行使其質權，G及H分別簽署上述相關授權書予第二被聲請人，將G及H占第三被聲請人公司所有的股東權利授權予第二被聲請人；

2. 作為上述相關授權書的獲授權人，第二被聲請人可分別代表G及H參與第三被聲請人股東會並投票作出決議及分別代表G及H將G及H於第三被聲請人所持有之股轉讓予他人。

上述質權合同之正本及上述相關授權書之正本已交付予第二被聲請人。

上述兩股設定之質權，並已於2014年05月09日向商業及動產登記局申請及完成作出登記，申請編號：AP. 56/09052014。

據上述授信契約書第6.1條、第8條及Schedule 8的約定，第三被聲請人須於首次提取款項的第60個月作出第二期的還款，清償上述借款的15%及相關的借款利息。

第三被聲請人於2014年08月15日首次從上述額度借款中提取借款。

第三被聲請人並沒有按時向第二被聲請人作出相關清償，並自2019

年08月16日起處於遲延。

於2020年04月01日，第二被聲請人委託林笑雲大律師向第三被聲請人、G及H發出信函(以下稱：上述律師函)，並告知如下：

a) O已根據上述授信契約書第21.27條關於提前到期條款第b) 項的規定，宣佈上述授信契約所有及全部借款到期，應計之借款利息、以及其他應計算或未清償之款項等所有及全部借款立即到期及要求第三被聲請人立即作出清償；

b) 根據上述授信契約書第21.27條第D) 及E) 項的規定(見文件1)，O可根據上述授信契約書來行使任何權利、補救措施、任何權力或自由裁量權，且可宣佈任何或所有關於上述授信契約書項下的所有擔保文件均具可強制執行性，包括指示第二被聲請人採取任何行動以執行任何擔保及行使任何擔保文件項下的權利。

第二被聲請人透過律師函向第三被聲請人、G及H發出強制執行通知(Enforcement Notice)，並告知第三被聲請人、G及H：第二被聲請人將採取上述質權合同第7.1條所規定的措施。

根據上述質權合同第7.1條的規定，在第二被聲請人向第三被聲請人發出強制執行通知後，第二被聲請人可在毋須通知第三被聲請人、G及H的情況下直接透過訴訟途徑將第三被聲請人的股公開拍賣或透過非訴訟途徑將第三被聲請人的股出售予第三人以清償上述借款。

根據上述質權合同第3.2條的規定，在第二被聲請人發出強制執行通知(Enforcement Notice)之前，G及H作為第三被聲請人股東仍可行使股東的權利；但在第二被聲請人發出強制執行通知後，G及H作為第三被聲請人股東的權利將由第二被聲請人行使，且應獲分派的盈餘應直接分派予第二被聲請人。

上述質權合同第3.5條第b) 項的規定，作為第三被聲請人股東的G及

H須確保第三被聲請人不會自願申請清算 (não entrará em liquidação voluntária) 。

O及第二被聲請人於2021年08月09日透過香港Q及R律師事務所向G、H及第一聲請人作出回覆，明確反對G及H廢止上述相關授權書的決議。

根據質權合同第3.2條的規定，在第二被聲請人發出強制執行通知 (Enforcement Notice) 之前，G及H作為第三被聲請人股東仍可行使股東的權利；但在第二被聲請人發出強制執行通知後，G及H作為第三被聲請人股東的權利將由第二被聲請人行使，且應獲分派的盈餘應直接分派予第二被聲請人。

“I”於2018年08月31日正式開業。

“I”自2020年02月15日起一直停業至今。

根據於2020年02月04日發出第27/2020號行政長官批示，當時澳門特區政府基於COVID-19疫情要求賭場及娛樂場所自2020年02月05日起停運至2020年02月19日。

“I”卻一直沒有恢復營業至今。

在第一被聲請人接收本保全程序傳喚之前，被聲請人已計劃採取適當之措施取回“I”之管領權及恢復營運，唯至今未能取得成功。

兩名聲請人委託之人 (相關申請人：S) 於2021年10月20日已向商業及動產登記局申請發出附有9月23日決議之存檔文件之第三被聲請人之商業登記證明書，申請編號：406/20211020。

★

Pela primeira instância foi proferida a seguinte sentença, ora decisão recorrida:

“《民事訴訟法典》第341條第1款規定：“如社團、合夥或公司作出違法或違反章程或成立文件之決議，任何社員、合夥人或股東得於十日期間內聲請中止執行該等決議，只要在特別規定未另定期間；為此，該等人須證明

其作為社員、合夥人或股東之身分，並證明該執行可造成相當之損害。”

同一法典第342條第2款指出：“即使決議違法或違反章程或成立文件，如中止執行決議所造成之損害大於執行該決議可引致之損害，法官得拒絕批准中止該決議之執行。”

透過上述規定，可見要使商業公司的股東會中所作的決議的效力獲臨時中止，聲請人必須簡要證明兩個要件的成立：1) 有關決議違法、違反章程或成立文件；2) 執行決議可造成相當之損害。

讓本院審理上述要件是否成立。

*

一、決議的違法性

要使此要件符合，聲請人須陳述客觀事實，以顯示有關決議屬法律上不存在、無效、可撤銷或狹義上的不生效力。

簡要而言，兩名聲請人認為第二被聲請人行使案中第三被聲請人的兩名股東授予的權力，於2021年9月23日決議通過解任行政管理機關成員B及A，以及委任C為獨一行政管理機關成員的決議在法律上不存在，原因是第三被聲請人的兩名股東之前已廢止了該授權，並於2021年8月4日通知了第二被聲請人。

兩名被聲請人則認為相關授權屬為了被授權人利益作出，在未得到被授權人同意下，不能被廢止，因此，在2021年9月23日作出決議時，第二被聲請人仍有權使用授權書，故兩名聲請人的理由不成立。

《民法典》第251條規定：“代理人按其被賦予之權限以被代理人之名義所作之法律行為，在被代理人之權利義務範圍內產生效力。”

第255條第1款規定：“授權係指一人自願將代理權授予他人之行為。”

在廢止授權方面，第258條第2款規定如下：“被代理人可自由將授

權廢止，即使曾有相反之協議或放棄廢止權者亦然。”這亦在學理上稱為廢止自由原則。邏輯上，既然被授權人的權力均由授權人自願賦予，授權人當然可以自由廢止授予的權力。

這個原則有例外情況，第255條第3款規定：“授權亦係為著受權人或第三人利益而作出時，則在未經上述利害關係人同意前，不得廢止授權，但有合理理由者除外。”

現需考究本案中的授權是否屬為著受權人利益而作出。

第255條第4款規定：“對於如何知悉授權是否為受權人或第三人利益而作出，須以客觀標準予以判斷；然而，如當事人在有關授權中表示係為受權人或第三人利益而作出授權，則構成具有此種意義之推定，雖然此推定透過單純反證即可推翻。”

根據已證明事實，在授權書中，沒有明示的意思表示相關授權是為了第二被聲請人的利益作出。

然而，在案中的質權合同中，作為第三被聲請人股東的G及H分別將其於第三被聲請人持有的票面價值為澳門幣壹萬伍仟圓整(MOP15,000.00)之一股及票面價值為澳門幣壹萬圓整(MOP10,000.00)之一股出質予第二被聲請人，以保證上述額度借款得以清償。為履行授信契約書及質權合同的約定，G及H分別簽署上述相關授權書予第二被聲請人，將G及H占第三被聲請人公司所有的股東權利授權予第二被聲請人，並訂明透過使用授權書上賦予的權力，第二被聲請人可分別代表G及H參與第三被聲請人股東會並投票作出決議。

無疑這是為著第二被聲請人而非第三被聲請人的利益而作的授權。

尚需分析G及H廢止該授權是否具有合理理由(*justa causa*)。

這個“合理理由”，是典型學理上的不確定概念。

關於這個概念，Pires de Lima及Antunes Varela對於葡萄牙《民法典》第1170條第2款(對應澳門《民法典》第1096條第2款)有以下解釋：

«Será uma justa causa», escreve a propósito Baptista Machado (Pressupostos da resolução por incumprimento, 1979, pág. 21), «qualquer circunstância, facto ou situação em face da qual, e segundo a boa fé, não seja exigível a uma das partes a continuação da relação contratual, todo o facto capaz de fazer perigar o fim do contrato ou de dificultar a obtenção desse fim...»

按照上述見解，合理理由就是，根據善意原則，面對任何危及訂立合同的的目的，或阻礙該目的的實現的情況、事實，不可要求其中一方當事人繼續合同關係。

雖然本案當事人之間只有授權而沒有委任關係，但上述見解同樣適用於本案。

在本案中，是否存在該等情況或事實呢？答案顯然是否定的，原因是案中授權(合同)的設定，是要保障作為債權人的第二被聲請人能充分行使其質權。另一方面，G及H廢止授權的目的，是避免/不讓第二被聲請人妨礙彼等在法院申請第三被聲請人破產。

質權合同第3.5條第b)項的規定，作為第三被聲請人股東的G及H須確保第三被聲請人不會自願申請清算。的確，破產(*falência*)和清算(*liquidação*)是兩個不同的概念，後者可以是公司解散後的後續步驟(見《商法典》第316條第1款)，而破產的定義為“不能如期履行債務之商業企業主，視為處於破產狀況”(見《民事訴訟法典》第1043條)。然而，根據《民事訴訟法典》第1129條及續後，商業企業主被宣告破產後，必然會進行資產的清算，亦即清算是在被宣告破產後的必然後果，這樣，自願申請並且獲宣告破產後，必然導致財產被清算，因此，G及H廢止對第二被聲請人的授權，不但違反授權合同，且也違反了質權合同的規定，危及訂立質權合同的目的，更違反了善意原則，無論如何都不能視之為具合理理由。相反，根據善意原則，涉案的授權應該繼續維持。

此外，根據質權合同第3.2條的規定，在第二被聲請人發出強制執行通知(Enforcement Notice)之前，G及H作為第三被聲請人股東仍可行使股東的權利；但在第二被聲請人發出強制執行通知後，G及H作為第三被聲請人股東的權利將由第二被聲請人行使。因第三被聲請人沒有如期履行債務，第二被聲請人於2020年4月1日發出透過律師向第三被聲請人強制執行通知，而第二被聲請人首次實際使用授權書上被授予的權力是在2021年7月23日，已經符合了質權合同規定的條件。

最後，也不能說根據《民事訴訟法典》第1047條及第1084條第1款c項，兩名聲請人有義務向法院申請宣告破產是合理理由，因為不符合上述司法見解對合理理由的解釋。一方面，法律無規定對不主動申請公司破產的行政管機關成員要承擔任何刑事或民事上的責任，另一方面，債權人的利益並非單單由債務人主動申請破產來保障，債權人可以對不履行債務的人提出訴訟或向法院提出宣告破產之訴，來保障其本身利益。

基於此，G及H廢止對第二被聲請人的授權，即使已通知第二被聲請人，因不符合《民法典》第258條第3款而無效，換言之，第二被聲請人在2021年9月23日行使被授予權力召開股東會及作出現被聲請中止效力的決議時，具有足夠的權力，兩名聲請人主張的決議在法律上不存在的理由不成立。

*

兩名聲請人指第二被聲請人使用授權書撤回申請破產的訴訟是權利濫用。

讓我們看看。

《民法典》第326條規定：“權利人行使權利明顯超越基於善意、善良風俗或該權利所具之社會或經濟目的而產生之限制時，即為不正當行使權利”。

針對上述條文規定，本澳一眾司法見解如下：

“Caso típico de comportamento abusivo no exercício de um direito considerado ilegítimo pelo atrás citado comando legal é a proibição de “venire contra factum proprium” , que equivale a dar o dito por não dito, e radica numa conduta contraditória da mesma pessoa, pressupondo duas atitudes da mesma, espaçadas no tempo, sendo a primeira delas (o “factum proprium”) contrariada pela segunda, o que constitui, atenta a reprovabilidade decorrente da violação dos deveres de lealdade e correcção, uma manifesta violação dos limites impostos pelo princípio da boa fé.” (參閱中級法院第57/2006號合議庭裁判)

“ Quando o exercício de um direito subjectivo pelo seu titular” exorbita dos fins próprios desse mesmo direito ou das razões justificativas da atribuição desse direito, ou está fora do normal contexto em que deve ser exercido, estamos perante abuso de direito, desde que seja reprovável a exorbitação, face aos limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes e pelo fim social ou económico desse direito.” (參閱中級法院第825/2009號合議庭裁判)

較近期的判決認為 “O abuso do direito pressupõe logicamente a existência do direito (direito subjectivo ou mero poder legal), embora o titular se exceda no exercício dos seus poderes. A nota típica do abuso do direito reside, por conseguinte, na utilização do poder contido na estrutura do direito para a prossecução de um interesse que exorbita do fim próprio do direito ou do contexto em que e le dever ser exercido.” (Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, 4ª edição p.300).

Sobre a noção do abuso do direito, a doutrina vária no tocante à delimitação da actuação abusiva. Manuel de Andrade fala se “dos direitos

exercidos em termos clamorosamente ofensivos da justiça". Para Vaz Seria, "há abuso do direito quando o direito, legítimo (razoável) em princípio, é exercido, em determinado caso, de maneira a constituir clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante"

Hoje em dia, uma das manifestações mais corrente do abuso de direito na doutrina e jurisprudências é "venire contra factum proprium". O venire postula duas condutas da mesma pessoa, lícitas em si e diferidas no tempo. A primeira o factum proprium é contrariada pela segunda."

Nas palavras do Prof. Baptista Machado, "o ponto de partida é uma anterior conduta de um sujeito jurídico que "objectivamente considerada é de molde a despertar noutrem a convicção de que ele também no futuro se comportará, coerentemente, de determinada maneira". (Tutela da confiança e "venire contra factum proprium" in RLJ, ano 117 e ss)

O abuso do direito pressupõe uma conduta anterior do abusante que criará na contraparte a legítima confiança, e uma conduta posterior daquela contrária à sua conduta anterior pelo abusante, frustrando a confiança que gerada pelo seu comportamento." (參閱中級法院第593/2017號合議庭裁判)

由已證事實顯示，訂立相關授權書的目的，是要保證第二被聲請人可充分行使對第三被聲請人股份的質權。

兩名聲請人認為質權人只有《民法典》第670、671條的權利並須受到第690條的限制。

《民法典》第670條規定：“一、有理由憂慮質物將會失去或毀損時，債權人或出質人得透過法院預先許可，提前出賣質物。

二、債權人就有關出賣所得享有其對出賣物原有之權利，但法院得命令存放出賣所得之價金。

三、出質人有權以提供其他適當物保，阻止質物之提前出賣。”

第671條則規定：“一、債務到期時，債權人具有從司法變賣質物所得受償之權利；如當事人約定變賣不經司法途徑為之，則從其約定。

二、上述之利害關係人可約定按法院定出之價額將質物判給債權人。”

按照上述規定，債權人擁有質權的最大保障，就是債務到期時，債權人具有從司法或非司法變賣質物所得受償之權利。

本案中，質物是債務到期時，債權人具有從司法變賣質物所得受償之權利擁有的第三被聲請人的股。

眾所周知，股的票面價值是在商業登記上的價值，而實際變買股的價值則取決於公司的財務狀況、經營狀況、固定及不固定資產、債務，以至社會經濟狀況等眾多複雜因素，可以肯定的是，一旦公司被宣告破產，破產人即不得從事商業活動(《民事訴訟法典》第1097條第1款)，可以預期，一間不得再從事商業活動及即將被清算的公司的股，將不具任何價值，因此，第二被聲請人的質權，將變為毫無意義。這樣，第二被聲請人使用授權書上被賦予的權力，去阻止第三被聲請人被宣告破產，不應被視為權利濫用。

另一方面，即使第二被聲請人行使第三被聲請人股東的權力及委任了其職員成為第三被聲請人的獨一行政管理機關成員，案中的質物--G及H擁有的第三被聲請人的股，在法律上仍屬於該兩間公司，無證實第二被聲請人具有將股據為已有的行動或意圖，實看不出有任何違反《民法典》第690條之處。

綜上，我們認為案中被針對的決議，無沾有兩名聲請人認為的違法之處，亦看不出沾有其他瑕疵，故首個要件未能成立。

*

二、執行決議可造成相當之損害

基於首個要件未能得到滿足，無需再審理第二個要件是否成立了。

*

4. 決定

綜上所述，本院裁定：

- 1) 逾時提起本保全程序的抗辯理由不成立；
- 2) 兩名聲請人不具主動正當性的抗辯理由不成立；
- 3) 第一被聲請人及第二被聲請人不具有被訴正當性，駁回對第一被聲請人及第二被聲請人的起訴；
- 4) 兩名聲請人提出中止執行法人決議的特定保全措施的請求不成立。

*

訴訟費用由兩名聲請人負擔。

著令通知及登錄本判決。”

*

Salvo o devido respeito por melhor opinião, somos a entender que andou bem o tribunal recorrido ao indeferir a providência solicitada.

No caso dos autos, o 2º recorrido utilizou duas procurações outorgadas pelas sócias da 3ª recorrida para aprovar a deliberação de desistência da instância nos autos de falência deduzida pelos recorrentes, bem como, para aprovar a deliberação de destituição dos recorrentes da administração da 3ª recorrida e de designação do novo administrador.

Vejamos melhor o que se passou entre os tais interessados.

A 3ª recorrida pediu empréstimos junto do 2º recorrido para investimento.

Para garantia do reembolso desses empréstimos, entre o 2º recorrido e a 3ª recorrida foi celebrado um contrato, tendo as sócias desta empenhado a favor daquele as suas quotas detidas na referida sociedade (3ª recorrida), a saber, uma quota com valor nominal de MOP15,000 e uma quota com valor nominal de MOP10,000.

Mais ficou acordado que a 3ª recorrida não pode pedir voluntariamente a dissolução da sociedade.

Além disso, para reforçar a garantia dos empréstimos, as sócias da 3ª recorrida assinaram ainda duas procurações a favor do 2º recorrido, conferindo-lhe todos os direitos societários na 3ª recorrida.

Sendo assim, o 2º recorrido, munido das referidas procurações, pode representar as sócias da 3ª recorrida em reuniões de assembleia geral desta.

No dia 21.6.2021, os recorrentes, na qualidade de administradores da 3ª recorrida, apresentaram-se voluntariamente à falência.

Entretanto, em 23.7.2021, teve lugar a assembleia de sócios da 3ª recorrida, sendo estes representados pelo 2º recorrido munido das procurações competentes. Na reunião

foi deliberada a desistência da instância falimentar, cujo pedido de desistência foi posteriormente aceite pelo tribunal.

Em 30.7.2021, as próprias sócias da 3ª recorrida deliberaram a revogação das referidas procurações, por entender fundamentalmente que o 2º recorrido usou indevidamente as procurações para obter a desistência da instância nos autos de falência.

Tal deliberação foi comunicada ao 2º recorrido no dia 4.8.2021.

Em 11.8.2021, os recorrentes intentaram mais uma vez um novo processo de falência.

O 2º recorrido, no uso das mesmas procurações, voltou a requerer a desistência da instância falimentar, tendo sido também aceite pelo tribunal.

No uso das mesmas procurações, o 2º recorrido, na qualidade de procurador das sócias da 3ª recorrida, aprovou, em 23.9.2021, a destituição dos recorrentes do cargo de administradores da 3ª recorrida, tendo nomeado o senhor C, ora 1º recorrido, como seu único administrador.

Apreciemos.

Dizem os recorrentes que a utilização pelo 2º recorrido dos poderes conferidos pelas procurações para impedir a apresentação à falência por parte da 3ª recorrida

constitui fundamento para a sua revogação, por entender que a apresentação à falência é um dever legal e é imposto no interesse de terceiros que não da própria sociedade, pelo que defende a nulidade de quaisquer deliberações tomadas pela assembleia geral de sócios de sentido contrário, nos termos do artigo 228.º, n.º 1, alíneas d) e e) do Código Comercial e do artigo 1047.º, no n.º 2 do Código de Processo Civil.

Salvo o devido respeito por opinião contrária, não acompanhamos a posição defendida pelos recorrentes.

Em regra, competem aos sócios deliberar sobre questões que não estejam compreendidas na competência de outros órgãos da sociedade.

As deliberações dos sócios prevalecem sobre as decisões dos administradores, salvo excepções previstas na lei ou nos estatutos da sociedade. (artigo 386.º, n.º 9 do Código Comercial)

Embora se preveja no n.º 2 do artigo 1047.º do Código de Processo Civil que o requerimento de falência seja feito pela administração, mas não podemos deixar de atender ao disposto na alínea e) do n.º 2 do artigo 1048.º, do mesmo Código, nos termos da qual exige a apresentação, pela administração, da fotocópia da acta que documente a deliberação da iniciativa do pedido, caso o requerente seja pessoa colectiva, como é o caso dos autos.

Essa exigência vem demonstrar que o requerimento de falência não depende da própria iniciativa da administração, antes tem que resultar da deliberação aprovada dos sócios.

O mesmo acontece com outras matérias mais melindrosas, tais como, fusão, cisão, transformação e dissolução da sociedade, por que lidam com a própria constituição e dissolução da sociedade, não se basta com o requerimento da administração, antes é necessário obter a deliberação dos sócios (artigo 381.º do Código Comercial).

Considerando que a lei manda a declaração de falência fazer depender da prévia deliberação dos sócios, não merece qualquer censura a desistência da instância falimentar aprovada por deliberação da assembleia de sócios da 3ª recorrida, reunida em 23.7.2021.

Na medida em que as procurações foram outorgadas no interesse do mandatário, ora 2º recorrido, e não havendo justa causa, a revogação daquelas procurações pelas sócias da 3ª recorrida, sem obtido o consentimento do 2º recorrido, é ilegal e não produz quaisquer efeitos em relação ao mandatário.

Nestes termos, não se vislumbrando a suposta violação das alíneas d) e e) do n.º 1 do artigo 228.º do Código Comercial nem do artigo 1047.º do CPC, improcede o recurso quanto a esta parte.

*

Alegam ainda os recorrentes que o 2º recorrido excedeu com a sua actuação o conteúdo e os fins dos poderes que lhe foram conferidos pelas respectivas procurações, entendendo, na sua perspectiva, que constitui justa causa para a sua revogação.

Salvo o devido respeito por opinião contrária, também não vemos razão para acompanhar a posição perfilhada pelos recorrentes.

Ora bem, é verdade que os direitos do 2º recorrido sobre as quotas empenhadas traduzem-se em direitos reais de garantia, mas também não deixa de ser verdade que foram outorgadas procurações pelas sócias da 3ª recorrida a favor do 2º recorrido conferindo-lhe todos os direitos societários na 3ª recorrida.

De facto, o 2º recorrido concedeu empréstimos à 3ª recorrida. E para garantia do reembolso dos empréstimos, as sócias da 3ª recorrida empenharam a favor do 2º recorrido as suas quotas detidas na referida sociedade, uma quota com valor nominal de MOP15,000 e uma quota com valor nominal de MOP10,000, tendo sido acordado ainda que a 3ª recorrida não podia pedir voluntariamente a dissolução da sociedade.

Para reforço da garantia do reembolso dos empréstimos, ainda foram outorgadas procurações a favor do 2º recorrido, podendo este representar as sócias e exercer

os direitos societários na 3ª recorrida.

Sendo as procurações outorgadas com vista a garantir o reembolso dos empréstimos concedidos à 3ª recorrida, é bom de ver que a deliberação tomada em assembleia geral de sócios de 23.7.2021 não excedeu o conteúdo e os fins dos poderes que foram conferidos pelas procurações ao 2º recorrido, antes pelo contrário, a deliberação revela-se mais vantajosa para a 3ª recorrida.

Efectivamente, o penhor incide sobre as quotas da 3ª recorrida e, uma vez declarada a falência, produz a inibição da 3ª recorrida para administrar e dispor dos seus bens presentes ou futuros, os quais passam a integrar a massa falida, bem como determina o encerramento dos livros do falido (artigos 1095.º e 1096.º do CPC).

De facto, o bem mais valioso da 3ª recorrida é, sem margem para dúvidas, o estabelecimento hoteleiro "I Hotel". Se a 3ª recorrida for declarada falida, esta deixará de poder explorar o hotel e, não se mantendo o normal funcionamento daquele, este não valerá nada e causará necessariamente prejuízos ao 2º recorrido.

Aqui chegados, por não se vislumbrar que a actuação do 2º recorrido, traduzida em deliberar a desistência da instância falimentar e, posteriormente, em deliberar a destituição dos recorrentes do cargo de administradores da 3ª recorrida, excedeu o conteúdo e os fins dos poderes que

lhe foram conferidos pelas respectivas procurações, improcede, assim, o alegado abuso de representação.

*

Os recorrentes alegam ainda que a actuação do 2º recorrido equivale a uma apropriação exclusiva das quotas que constituem objecto da garantia, na medida em que aquele não apenas detém o controlo total dos direitos inerentes a tal participação social, como também da própria recorrida, violando, no seu entender, o disposto nos artigos 670.º, 671.º e 690.º, do Código Civil.

Trata-se aqui da questão de proibição do pacto comissório.

O pacto comissório consiste na estipulação pela qual uma das partes, o credor, pode ficar com o bem dado em garantia, se o devedor não paga a dívida na data do seu vencimento.

Sem necessidade de delongas considerações, não se descortina que as deliberações tomadas em assembleia geral de sócios possam configurar um pacto comissório.

Em boa verdade, não há prova nenhuma de que o 2º recorrido adquiriu ou pretendia adquirir de forma alguma as quotas dadas em penhor ou do direito de propriedade do hotel, antes pelo contrário, a actuação do 2º recorrido tinha por objectivo tentar retomar o normal funcionamento do hotel, evitando, desta forma, a perda de garantia do

reembolso dos empréstimos concedidos à 3ª recorrida, uma vez que, como foi dito acima, sendo o próprio hotel o bem mais valioso da 3ª recorrida, mas só consegue gerar receitas quando este está aberto, daí que os direitos de crédito do 2º recorrido e de outros credores serão desvalorizados se aquela recorrida for declarada falida.

Improcede, pois, o recurso nesta parte.

*

Tudo visto e ponderado, por não se vislumbrar que as deliberações em crise sejam contrárias à lei, aos estatutos ou ao acto constitutivo, verificado não está o pressuposto legal previsto no n.º 1 do artigo 341.º do CPC e escusando-se a apreciar os demais requisitos.

Isto posto, nega-se provimento ao recurso.

III) DECISÃO

Face ao exposto, o Colectivo de Juízes deste TSI acorda em **negar provimento ao recurso jurisdicional** interposto pelos recorrentes A e B, confirmando a sentença recorrida.

Custas pelos recorrentes.

Registe e notifique.

RAEM, aos 2 de Fevereiro de 2023

Tong Hio Fong
(Relator)

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro
(1º Juiz-Adjunto)

Fong Man Chong
(2º Juiz-Adjunto)