

Processo n.º 494/2009

(Recurso Cível)

Data: 26/Nov./2009

ASSUNTOS:

- Impugnação pauliana

SUMÁRIO:

Verificam-se os requisitos da impugnação pauliana quando alguém, com procuração para celebrar negócio consigo mesmo, realiza uma venda de um bem imóvel para impedir a consumação de uma penhora destinada ao pagamento do crédito do A., sendo a dívida exequenda do conhecimento do procurador do devedor e do comprador, havendo entre todos fortes laços de amizade, sabendo ainda de que para além do bem penhorado não havia outros bens suficientes para pagamento da dívida, tudo significando, em termos de normalidade da vida, fundada até em regras de presunção natural, que os intervenientes no negócio tiveram o propósito de não consumação da penhora

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 494/2009

(Recurso Civil e Laboral)

Data: 26/Novembro/2009

Recorrentes: A (XXX)
B (XXX)
C (XXX)

Recorrido: Banco da China (中國銀行股份有限公司)

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

I – RELATÓRIO

A, B e C, R. R. nos autos supra referenciados e ora recorrentes, vêm, na sequência de uma acção de impugnação pauliana julgada procedente na 1ª Instância recorrer da decisão proferida, alegando, em síntese:

A decisão do tribunal "A quo" não teve em consideração os requisitos legais necessários e previstos nos artigos 605º e 607º do Código Civil, para a acção de impugnação pauliana.

Não se pode concluir haver má fé por parte do R. e ora recorrente "A", pois este efectivamente negociou a compra e venda de 1/3 da fracção autónoma em 1993, data muito anterior à data de constituição do crédito por parte do A.

A transmissão do direito de propriedade de 1/3 da fracção autónoma, apesar de ter sido formalizada com a escritura de compra e venda celebrada em 5 de Março de 2003, ocorreu em 7 de Dezembro de 1993, com a compra e venda mediante procuração irrevogável e com a possibilidade de celebração de negócio consigo mesmo, passada por "D" a favor de "A".

À data da passagem da procuração, ainda não existia nenhum litígio entre o A. ora recorrido e o 1º R. ora recorrente, o que nos leva a concluir forçosamente, que não houve nenhuma má fé e muito menos dolo por parte do R. e ora recorrente "A".

Assim, entende, não estão reunidos os requisitos essenciais para que a acção de impugnação pauliana possa prosseguir (art. 605º e 607º do Código Civil) devendo a acção improceder, bem como deve improceder o pedido do A. em toda a sua extensão, bem como deve o venerando tribunal de Segunda Instância declarar a compra e venda efectuada entre o 2º R. **A** e o 3º R. **B**, celebrada por escritura em 5 de Março de 2003, como válida e feita de boa fé, bem como os subsequentes registos efectuados em 6 de Março de 2003.

中國銀行股份有限公司 em inglês **BANK OF CHINA LIMITED**, com sede em Beijing e sucursal em Macau, ora recorrido,

contra-alega, dizendo, fundamentalmente:

A procuração irrevogável com poderes para celebração de negócio consigo mesmo não tem qualquer efeito jurídico, real ou sequer obrigacional, translativo do direito de propriedade sobre quaisquer bens.

Pelo que a propriedade do 1/3 da fracção em causa não saiu, por força desse instrumento de representação, da esfera jurídica do 1º Réu, D, mantendo este todos os poderes inerentes à sua qualidade de proprietário da fracção em discussão nos autos, nomeadamente o poder de dispor do bem.

Cinco dias após terem tido conhecimento da acção executiva que opunha o 1º Réu ao aqui Recorrido e da penhora decretada no âmbito dessa acção, o 2º réu, usando dos poderes concedidos há 10 anos por meio de uma procuração, outorga em 5 de Março de 2003 como 3º Réu contrato de compra e venda sobre a fracção em causa.

Na data da celebração do contrato de compra e venda os 2º e 3º Réus tinham pleno conhecimento das dificuldades financeiras que enfrentava o 1º Réu, sabendo igualmente que a venda por eles executada iria prejudicar séria e irremediavelmente o Recorrido.

Os Recorrentes agiram com clara má fé, exclusivamente com o intuito de prejudicar o Recorrido, impedindo-o de ver o seu crédito integralmente satisfeito.

Termos em que deverá o presente recurso ser rejeitado e a sentença do Tribunal a quo confirmada.

Foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Vêm provados os seguintes factos:

“Dos Factos Assentes

A). No dia 14 de Novembro de 2001, o autor Banco da China instaurou Acção Executiva contra o 1º Réu **D** e **E** para deles haver a quantia de HK\$2,242,969.55, equivalentes a MOP\$2,312,501.60.

B). Tal Acção corre actualmente termos pelo Tribunal Judicial de Base, sob o n.º CV1-01-0009-CEO do 1º Juízo Cível.

C). O autor, no dia 31 de Janeiro de 2003, nomeou à penhora, além das quotas de que o réu **D** é titular na "Agência Comercial (Internacional) F Lda." e "Agência Comercial G Lda.", no valor de 90,000.00 e 20,000.00 MOP, respectivamente, uma terça parte da fracção autónoma designada por "AR/C", rés-do-chão "A" para comércio, do prédio urbano sito em Macau, n.º XXX e XXX da Calçada XXX, inscrita em nome do mesmo réu na Conservatória do Registo Predial sob o n.º XXX do Livro XXX.

D). Ordenada a penhora, foi a mesma efectivada, relativamente à quota no valor de 20,000.00, mediante a notificação da "Agência Comercial G Lda.", a qual foi levada a efeito no dia 27 de Fevereiro de 2003, na pessoa do seu sócio **A**.

E). No que diz respeito a 1/3 indivisos da fracção referida na alínea c) dos factos assentes, a penhora foi efectivada mediante a notificação dum dos outros comproprietários e detentor duma terça parte, o referido **A**.

F). Notificação que foi levada a efeito no dia 27 de Fevereiro de 2003.

G). Não tendo sido possível notificar pessoalmente o titular da restante terça parte da fracção em causa, o réu **B**, socorreu-se o Autor, ali exequente, para o efeito, da notificação edital, tendo os respectivos anúncios sido publicados nos dias 26 e 27 de Maio de 2003.

H). Efectuadas as notificações dos comproprietários, requereu-se o registo da penhora de 1/3 indivisos na Conservatória do Registo Predial, registo esse que foi efectuado por dúvidas e por natureza, dúvidas que vieram a ser removidas no dia 29 de Outubro seguinte.

I). A compra e venda de 1/3 da fracção autónoma a que alude a alínea c) dos factos assentes e de que era titular o 1º Réu **D** foi efectuada por escritura pública outorgada no Cartório do Notário Privado Sr. Dr. **H** no dia 5 de Março de 2003, ou seja uns dias após a notificação feita no dia 27 de Fevereiro de 2003 ao 2º Réu, **A**.

J). Efectuada a compra e venda, o réu **B**, registou-a, no dia 6 de Março de 2003, a seu favor na Conservatória do Registo Predial.

De Base Instrutória

1. Logo que tomou conhecimento de que havia sido ordenada a penhora da parte indivisa daquela fracção, no dia 27 de Fevereiro de 2003, o 2º réu **A** e o 3º Réu **B** decidiram celebraram a escritura referida na alínea I) dos Factos Assentes.

2. Existem entre todos os Réus, desde há muito, fortes laços de amizade.

3. Foi graças a essa amizade que os réus participaram no ano de 1990

na compra, em comum, da Fracção Autónoma referida na alínea c) dos factos assentes assim como constituíram a referida sociedade "G", de que são sócios.

4. Os 2º e 3º Réus sabiam que o 1º Réu devia ao autor a quantia exequenda.

5. Ao celebrar a escritura referida na alínea I) dos Factos Assentes o 3º Réu **B** pretende evitar que o direito sobre a terça parte da fracção autónoma tomasse objecto da penhora e destinado para o pagamento do crédito do autor.

6. O 3º Réu **B** sabia que o 1º Réu **D** não dispunha, além dos dados à penhora, outros bens suficientes para o pagamento daquela dívida.

7. Para concretizar o negócio o 2º réu **A** fez uso duma Procuração Especial passada a seu favor pelo réu **D** no longínquo ano de 1993 procuração com poderes para celebrar negócio consigo mesmo."

III – FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso passa fundamentalmente por saber do valor da procuração passada em 1993 (cfr. fls 39), nos termos da qual o 1º R. constituiu o 2º R. seu procurador, com poderes amplos de administração e disposição sobre 1/3 da aludida fracção, de modo a considerar ou não integrados os pressupostos da impugnação pauliana, requerida pelo Banco da China, credor e A. na acção em que peticionou aquela impugnação, relativamente a uma transação desse bem efectivada em 2003, entre o 2º R., **A**, procurador do 1º, **D**, e o 3º, **B**.

2. Nos termos do artigo 605º do Código Civil:

"Os actos que envolvam diminuição da garantia patrimonial do crédito e não sejam de natureza pessoal podem ser impugnados pelo credor, se concorrerem as seguintes circunstâncias:

a) ser o crédito anterior ao acto ou, sendo posterior, ter sido o acto realizado dolosamente com o fim de impedir a satisfação do direito do futuro credor;

b) Resultar do acto a impossibilidade, para o credor, de obter a satisfação integral do seu crédito, ou agravamento dessa impossibilidade.

Além dos requisitos referenciados neste artigo - anterioridade do crédito ou (no caso do crédito ser posterior) intenção de impedir a satisfação do direito do futuro credor; e, situação de impossibilidade de cobrança do crédito, ou, agravamento dessa possibilidade - a impugnação pauliana exige, em relação a contratos onerosos (v.g. contrato de compra e venda) que o devedor e o terceiro ajam de má fé.

O nº 2 do artigo 607º, por sua vez, esclarece que a má fé é a *"consciência do prejuízo que o acto causa ao credor"*.

Reconhece-se, deste modo, que a má fé, referenciada a um contrato de compra e venda, envolve a necessidade do vendedor e do comprador partilharem da consciência do prejuízo que a venda produz no património do credor do dito vendedor.

Essa consciência não pressupõe concertação entre as partes contratantes. ¹Todavia, se fica afastada tal exigência, por um lado, é óbvio que,

¹ - Menezes Cordeiro in Direito das Obrigações 2º/491 e Ac. do STJ ,de 26 de Maio de 1994 in CJSTJ

por outro, a referida "consciência" tem de significar algo que consubstancie uma situação de fraude, seja a clara representação, pelas partes contratantes, do prejuízo e da vontade de obter tal prejuízo; ou, se não ocorrer aquela representação e vontade, a representação do resultado (prejuízo) como necessária consequência, ou como previsível (na perspectiva de adequação) consequência do acto.

Em qualquer dessas hipóteses pode reconhecer-se que tudo são formas de consciência do citado prejuízo e que todas elas violam o dever de boa fé prosseguindo pelo preceito.²

Essa consciência apura-se do conjunto de considerandos e da factualidade apurada.

Realizar uma venda de um bem imóvel para impedir a consumação de uma penhora destinada ao pagamento do crédito do A., - facto atribuído ao 3º - , sendo a dívida exequenda do conhecimento dos 2º, procurador do devedor, e do 3º, havendo entre todos os RR. fortes laços de amizade, sabendo ainda o 3º de que para além do bem penhorado não havia outros bens suficientes para pagamento da dívida, tudo significa, em termos de normalidade da vida, fundada até em regras de presunção natural, que os intervenientes no negócio tiveram esse propósito (não consumação da penhora).

E tendo tido tal propósito, é evidente, que, com ele, representaram inevitavelmente o prejuízo do credor ou como consequência necessária, ou, pelo

1994 II/115

² - Ac. do STJ de 23 de Janeiro de 1992, BMJ 413,548

menos, como consequência eventual.

Não merece, pois, censura o juízo desenvolvido pela Mmo Juiz recorrida ao considerar verificados os requisitos da impugnação pauliana no caso *sub judice*.

3. Alegam, no entanto, os recorrentes, que o momento a relevar não seria o da escritura de 2003, mas sim o da procuração de 1993.

Assim, *"A transmissão do direito de propriedade de 1/3 da fracção autónoma, apesar de ter sido formalizada com a escritura de compra e venda celebrada em 5 de Março de 2003, ocorreu em 7 de Dezembro de 1993, com a compra e venda mediante procuração irrevogável e com a possibilidade de celebração de negócios consigo mesmo, passada por D a favor de A"*.

E, acrescenta, inexistindo qualquer litígio entre o Recorrido e o 1º Réu na data da outorga da procuração, a outorga do contrato de compra e venda sobre a fracção em análise, já após a existência do litígio que opõe o aqui Recorrido e o 1º Réu, não enferma de qualquer má fé. Afinal, o recorrente A (2º Réu), comprou em 1993 a referida fracção em questão mediante procuração.

Vejamos.

A procuração, não obstante o estabelecimento de irrevogabilidade da mesma sem acordo do procurador, até porque estabelecida no interesse deste, ali se prevendo a possibilidade de celebração de negócios consigo mesmo,

consubstancia um contrato, pelo qual alguém atribui a outrem, voluntariamente, poderes representativos - art. 255º, n.º 1, do Código Civil.

Tal procuração que outorga poderes para a prática de actos jurídicos em nome do mandante - artigo 1083º do Código Civil - por parte do mandatário, nomeadamente a prática de actos de disposição como a este aprouver, não tem a virtualidade de transmissão da coisa da esfera jurídica do representado para a do representado.

Este pode praticar ou deixar de praticar os actos ali contemplados. Enquanto o não fizer a coisa, objecto da susceptibilidade de prática de actos que a onerem, transmitam, administrem, mantém-se na esfera jurídica do representado.

Tal procuração não produz por si só qualquer efeito real translativo do direito de propriedade sobre a parcela da fracção em causa, não se pode ter como transmissiva do direito – desde logo ficar-se-ia sem saber qual a fonte e via da transmissão.

Ainda que conferindo poderes de celebração do negócio consigo mesmo, este pode ser celebrado ou não.

Acresce que sempre ficaria por provar qual o acto concreto de alienação de 1/3 da fracção autónoma, ocorrido com a procuração feita em 1993, pelo 1º R. **D**, a favor do 2º R. **A** e qual a sua natureza, nomeadamente acto oneroso, gratuito, ou, noutra perspectiva, meramente dispositivo, remissivo, garante.

Nada disto se alega.

Uma coisa é certa: não vem minimamente provado que em 1993 o 1º Réu tenha alienado 1/3 da fracção autónoma em causa.

Razão por que esta argumentação dos recorrentes não pode proceder. A não ser assim estaria encontrada uma forma fácil e expedita de alguém se colocar preventivamente numa situação de insolvência, incontrolável pelos credores, mediante a outorga de uma qualquer procuração deste teor a pessoa de sua confiança.

A segurança e a confiança negociais não tolerariam que a ordem jurídica tutelasse uma situação desse cariz.

Tais factos, pelas apontadas razões, não deixam de preencher os requisitos do instituto da impugnação pauliana (artigo 605º do Código Civil), pelo que o recurso não deixará de improceder.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelos recorrente.

Macau, 26 de Novembro de 2009,

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong

Choi Mou Pan