

Assuntos : Reclamação de créditos.

Título executivo.

Contrato de abertura de crédito.

Prova do efectivo uso (ou levantamento) do crédito disponibilizado.

Despesas judiciais extra-judiciais.

## SUMÁRIO

1. Contrato de abertura de crédito, é o acordo pelo qual uma parte (banco) se obriga a pôr à disposição da outra, uma quantia em dinheiro por um certo período de tempo, ficando esta obrigada a pagar as comissões acordadas e, na medida das utilizações efectivas do crédito, a reembolsar o banco e a satisfazer os respectivos juros.
2. Assim, se por escritura pública, um banco se obriga a ter à disposição de outrém uma soma de dinheiro, dando este de hipoteca um imóvel como garantia do crédito que lhe foi “aberto” (disponibilizado), há que considerar que com tal escritura, apenas se convencionaram “prestações futuras”, não constituindo assim a mesma escritura, título executivo adequado para, (só com ela) se deduzir reclamação de créditos contra o creditado.
3. Com efeito – e para além de a obrigação garantida com a hipoteca poder ser futura ou condicional; (cfr. artº 686º do C. Civil) – para que a relação de crédito do creditando e de dívida do creditado se estabeleça,

necessário é que este último (o beneficiário do crédito), proceda ao seu efectivo uso ou levantamento: só com este uso ou levantamento é que se “consoma” o “contrato de empréstimo”. Nesta conformidade, para que tais “escrituras de abertura de crédito” possam servir de base à execução, torna-se mister provar a realização da prestação nelas prevista por documento com força executiva própria ou por documento passado em harmonia com as próprias cláusulas da escritura, nos termos do preceituado no artº 50º, nº 2 do C.P.C..

4. Pois, pode suceder que posteriormente à elaboração das escrituras, tenham sido celebrados entre os seus intervenientes outros negócios jurídicos que com aquelas não tenham qualquer relação, e então, evidente é que os documentos relativos a esses negócios, não servem para provar a realização do convencionado naquelas mesmas escrituras.
5. Nestes termos, indispensável é que das escrituras e dos documentos, resulte por forma completa, transparente e rigorosa, (sem deixar dúvidas), que uns e outros (escrituras e documentos supervenientes) constituem uma “unidade negocial”, ou seja, que os “movimentos” a que dizem respeito os documentos, foram realizados no âmbito estrito e em complemento daqueles acordos negociais celebrados sob a forma de escritura pública.

**O Relator,**

**José Maria Dias Azedo**

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

**Relatório**

1. Por apenso à execução com processo ordinário nº 286/95 do então T.C.G.M., na qual é exequente o Banco da China e executada (A), deduziu o Banco Luso Internacional S.A.R.L. reclamação de créditos pedindo o reconhecimento (de créditos num total) de MOP\$3.958.268,90 (três milhões novecentas e cinquenta e oito mil, duzentas e sessenta e oito patacas e noventa avos).

Para tando, alegou que:

*“1º Por escritura de 5 de Fevereiro de 1993, lavrada a folhas 67 e ss. do livro 1 do Cartório Notarial do Notário Privado Joaquim Jorge Perestrela Neto Valente, o Banco Luso Internacional, Sarl, ora reclamante, concedeu à (A), executada, facilidades bancárias gerais até ao limite, em capital, HK\$1.800.000,00 (um milhão e oitocentas mil dólares de Hong Kong), pelo prazo de um ano, sucessivamente renovável por iguais períodos e mesmas nas condições – tudo nos termos da aludida escritura de que se junta fotocópia autenticada.*

2º Nos termos dessa escritura, as facilidades concedidas venciam juros à taxa anual de 9,5% (nove e meio por cento), contados dia a dia e liquidados mensalmente, no fim de cada mês e, em caso de mora, a taxa aplicável será agravada em 2% ao ano.

3º Em garantia do cumprimento das obrigações contraídas ao abrigo da referida escritura, (A), executada nos presentes autos, constituiu a favor do Banco uma hipoteca sobre o prédio número onze da Rua XXX, em regime de propriedade horizontal composto por cinco fracções autónomas, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o número 2805 a fls. 48v do Livro B14, inscrita a seu favor pelo número 1744 a fls. 110 do Livro G12L, inscrito na matriz predial da freguesia de Santo António sob o artigo número 73087 e com o valor matricial global de MOP\$2.223.480,00.

4º A hipoteca encontra-se definitivamente registada a favor do Banco ora reclamante pela inscrição nº 1941 a fls. 31 do livro C14L.

5º No referido contrato, foi também acordado que a hipoteca garantia todas as despesas que o Banco fizesse ou houvesse que realizar para a segurança ou reembolso dos seus créditos, incluindo os honorários de advogado e que para efeitos de registos se fixaram em MOP\$180.000,00 (cento e oitenta mil patacas); (...).

6º Apesar de insistentemente solicitada para liquidar a dívida pelo Banco, a executada (A), interrompeu a amortização das referidas facilidades, encontrando-se em dívida, desde o dia 02 de Julho do corrente ano, a quantia de HK\$2.656,786,00 (dois milhões seiscentas e cinquenta e seis mil setecentas e oitenta e seis dólares de Hong Kong) incluindo os juros

*correspondentes e o imposto de selo; (...).*

*7º Por escritura de 31 de Março de 1994, lavrada a folhas 125 e ss. do livro livro 16 do Cartório Notarial do Notário Privado Joaquim Jorge Perestrelo Neto Valente, o Banco Luso Internacional, Sarl, ora reclamante, concedeu à sociedade C, com sede em Macau, facilidades bancárias gerais até ao limite, em capital, HK\$1.000.000,00 (um milhão de dólares de Hong Kong), pelo prazo de um ano, sucessivamente renovável por iguais períodos e mesmas nas condições – tudo nos termos da aludida escritura de que se junta fotocópia autenticada.*

*8º Nos termos dessa escritura, as facilidades concedidas venciam juros à taxa anual de 9,5% (nove e meio por cento), contados dia a dia e liquidados mensalmente.*

*9º Em garantia do cumprimento das obrigações contraídas ao abrigo da referida escritura, (A), executada nos presentes autos, sócia e gerente geral da aludida sociedade, constituiu a favor do Banco uma hipoteca sobre a fracção autónoma designada por “D9” do 9º andar para habitação, do prédio em regime da propriedade horizontal com os números XXX, inscrito na matriz predial da freguesia de São Lázaro, sob o artigo 071079, com o valor matricial de MOP\$499.000,00, descrito na conservatória do Registo Predial de Macau sob o número 12847 a fls. 129v do Livro B34, inscrita a seu favor pelo número 2807 a fls. 5 do Livro G20M.*

*10º A hipoteca encontra-se definitivamente registada a favor do Banco ora reclamante pela inscrição nº 5704º a fls. 180 do Livro C36M.*

*11º No referido contrato, foi também acordado que a hipoteca*

*garantia todas as despesas que o Banco fizesse ou houvesse que realizar para a segurança ou reembolso dos seus créditos, incluindo os honorários de advogado e que para efeitos de registos se fixaram em MOP\$100.000,00 (cem mil patacas); (...).*

*12º Apesar de insistentemente solicitada para liquidar a dívida pelo Banco, a sociedade C interrompeu a amortização das referidas facilidades, encontrando-se em dívida, desde o dia 30 de Junho do corrente ano, a quantia de HK\$907.428,12 (novecentas e sete mil quatrocentas e vinte e oito dólares e doze cêntimos) incluindo os juros correspondentes e o imposto de selo.*

*13º Nos termos da lei vigente e do acordado, a falta de cumprimento de qualquer das obrigações assumidas pela (A) e a sociedade C, importa o imediato vencimento de todos os créditos e o conseqüente direito do reclamante exigir o seu pagamento.*

*14º Por outro lado, nos presentes autos, estão penhoradas as fracções autónomas sobre as quais o Banco ora reclamante tem garantia real.”*

Concluiu afirmando dever a executada (A):

*“a) na qualidade de garante da mutuária C, ao Banco reclamante, a quantia de HK\$907.428,12 (novecentas e sete mil quatrocentas e vinte e oito dólares e doze cêntimos) incluindo os juros correspondentes e o imposto de selo), resultante da soma do capital em dívida com os juros vencidos até 30 de Junho de 1998, imposto de selo e ainda as despesas judiciais e*

*extrajudiciais no montante de MOP\$100.000,00 (cem mil patacas); e,*

*b) em nome pessoal, a quantia de HK\$2.656,786,00 (dois milhões seiscentas e cinquenta e seis mil setecentas e oitenta e seis dólares de Hong Kong) incluindo os juros correspondentes e o imposto de selo e ainda as despesas judiciais e ainda extra judiciais no montante de MOP\$180.000,00”, pedindo, a final, o seu pagamento.*

Juntou documentos; (cfr. fls. 2 a 52).

\*\*\*

Pagos os preparos e conclusos os autos ao Mmº Juiz, foi a dita reclamação liminarmente admitida e ordenada a notificação do exequente e executada para os efeitos do artº 866º, nº 2 do C.P.C. (de 1961).

\*\*\*

Oportunamente, veio (apenas) o exequente Banco da China impugnar a reclamação deduzida nos termos seguintes:

*“1º O Banco Luso Internacional, SARL, reclama créditos juntando para o efeito duas escrituras de facilidades bancárias com hipoteca.*

*2º Nas referidas escrituras foram convencionadas prestações futuras.*

*3º Nos termos do artº 50, nº 2 do Código de Processo Civil “As escrituras públicas nas quais se convencionem prestações futuras podem*

*servir de base à execução, desde que se prove, por documento passado em conformidade com as cláusulas da escritura ou revestido de força executiva, que alguma prestação foi realizada em cumprimento do negócio.*

*4º Não estando provada a realização de qualquer prestação, os documentos apresentados pelo Banco reclamante não têm força executiva.*

*5º Não reunindo os títulos que serviram de base à presente reclamação os requisitos de exequibilidade, a reclamação de créditos do Banco Luso Internacional, SARL, pode ser aceite.*

*6º Pelas mesmas razões entende o Banco exequente que, salvo melhor opinião, deveria a reclamação de créditos do Banco Luso Internacional, SARL, ter sido liminarmente indeferida.*

*7º De todo o modo, e por mera cautela de patrocínio, cabe dizer que o Banco exequente desconhece, e não tem obrigação de conhecer, os factos constantes dos artigos 6º, 12º e 15º da reclamação de créditos.*

*Termos em que não devem ser admitidos, reconhecidos e graduados os créditos reclamados”; (cfr. fls. 54 e 54-v).*

\*\*\*

Respondeu o Banco reclamante para afirmar que:

*“1) Os créditos reclamados pelo Banco ora exponente não respeitam a obrigações futuras mas antes a obrigações presentes da executada (a qual é sócia majoritária da sociedade C - vide informação comercial que aqui se junta como doc. 1), sendo essa a razão pela qual as respectivas hipotecas não*

*foram oportunamente distratadas.*

*2) A comprová-lo temos o extracto de conta da sociedade C, o qual reflecte um saldo devedor de HKD\$958.148,21 - desde já se requerendo a rectificação do valor reclamado inicialmente em Julho de 1998 (artigos 7º a 12º da reclamação submetida a 8 de Julho de 1998).*

*3) O Banco não juntou o referido extracto com a reclamação por dificuldades na localização nos respectivos ficheiros, pelo que o faz agora como doc. 2, penitenciando-se pelo lapso.*

*4) Quanto à hipoteca outorgada a 5 de Fevereiro de 1993 (artigos 1º a 6º da reclamação de 18-7-98), a mesma refere expressamente (no artigo quarto) que a mesma abrange quaisquer obrigações bancárias da Executada (A), que avalizou o empréstimo concedido pelo Banco à Sociedade Y em 1994 (conforme resulta da Livrança pela mesma avalizada - que aqui se junta como doc. 3).*

*5) Também no tocante a este financiamento, não estamos perante quaisquer prestações futuras mas antes perante financiamentos efectivamente prestados à Y no montante de HK\$3.000.000,00, conforme resulta do credit advice de que ora se junta fotocópia notarial - doc. 4.*

*6) Essa dívida continua por liquidar, pois é certo que apresentada a Livrança a pagamento o mesmo não foi efectuado.”*

Juntou documentos; (cfr. fls. 57 a 65).

\*\*\*

Perante isto, e após notificação ao exequente e executado da resposta do Banco reclamante, proferiu o Mmº Juiz o despacho seguinte:

*“Para atribuir eficácia executiva a uma escritura pública, em que se convencionam obrigações futuras, numa acção executiva ou para efeito de reclamação de crédito ao abrigo do artº 865º do CPC, há que juntar aos autos prova concreta da existência de obrigações ar referidas, e assumidas pelos executados – artº 50º/2 do CPC.*

*In casu, o credor reclamante O BANCO LUSO INTERNACIONAL, SARL., juntou, ao requerimento inicial, fotocópias autenticadas de duas escrituras públicas, nos termos de uma das quais, o credor reclamante concederia à executada (A) facilidades bancárias gerais até ao limite, em capital até HKD\$1.800,000,00, e em garantia do reembolso desse crédito e outras obrigações assumidas, a executada (A) constituiu a favor do credor reclamante uma hipoteca sobre o prédio sito na XXX, id. supra. A hipoteca encontra-se registada na CRP.*

*Nos termos da outra escritura pública, o credor reclamante concederia à sociedade C, facilidades bancárias gerais até ao limite, em capital, de HKO\$1.000,000,00 e em garantia do reembolso desse crédito e outras obrigações assumidas, a executada (A) constituiu a favor do credor reclamante uma hipoteca sobre a fracção autónoma designada por D9, sita na XXX, id. supra.*

*Em ambas as escrituras, o mesmo Notário neles interveniente limitou-se a atestar, quanto muito, a autenticidade das declarações feitas*

*pelos outorgantes, e não a existência, efectiva das obrigações a que aludem essas mesmas declarações – cf. artº 363º/2 e 371º/1 do CC.*

*Pelo que, as prestações nelas referidas não podem deixar de ser futuras.*

*Nos termos do supracitado artº 50º/2 do C PC, estas escrituras em si não são suficientes para servir de base à execução.*

*Notificado da impugnação deduzida pelo exequente, o credor juntou um extracto de conta dirigido à sociedade C, para servir de documento a que se refere a parte final do artº 50º/2 do GPG, em relação à escritura pública versando sobre a concessão à mesma sociedade C das facilidades bancárias até ao limite de HKD\$1.000,000,00 e a constituição a favor do credor reclamante da hipoteca sobre a fracção autónoma designada por D9, sita na XXX, id. supra.*

*Da leitura desse extracto de conta, ora junto aos autos a fls. 63, dificilmente possa resultar ou concluir, com a mínima de segurança, que a respectiva escritura pública (cf. fls. 33 a 41) e o extracto de conta (cf. fls. 63) constituíam uma unidade negocial, ou seja, esse extracto dificilmente pode comprovar a existência das prestações realizadas em cumprimento do clausulado na escritura pública - cfr. o Ac. RP, de 9.12.1982, Gol. Jur. 1982, 5º - 227.*

*No que diz respeito à livrança, que se juntou aos autos a fls. 64 e ao documento a fls. 65, estes também não demonstram a realização das prestações em cumprimento do clausulado em qualquer das duas escrituras, públicas em causa.*

*Apesar de não ter de oferecer logo as provas do seu , articulado, o certo é que, tendo sido notificado da impugnação apresentada que justamente pôs em causa a exequibilidade das escrituras públicas em si, o credor reclamante não apresentaram documentos pertinentes a que se refere a parte final do artº 50º/2 do GPG.*

*Portanto, por força do princípio dispositivo que rege o processo civil, ao Tribunal não cabe impulsionar as partes para juntar provas a fim de sustentar a sua posição, mas sim incumbe ao Tribunal decidir em função daquilo que oportunamente tiver sido trazido aos autos pelas partes, nos termos e dentro dos limites estabelecidos na lei.*

*Nos termos do disposto no artº 865º/2 do CPC, a reclamação terá por base um título exequível, o que significa que os factos alegados na reclamação de créditos, demonstrativos da existência de um crédito reclamável numa execução alheia, só podem ser comprovados por qualquer das espécies dos títulos previstos no artº 46º do CPC.*

*Não carecendo portanto da produção de outras provas, cumpre agora decidir.*

*Pelo que ficou exposto, o Tribunal julga não reconhecidos os créditos reclamados pelo BANCO LUSO INTERNACIONAL. SARL., por falta da eficácia executiva das escrituras públicas e impertinência dos documentos juntos para a prova das prestações realizadas em cumprimento das cláusulas das mesmas escrituras.*

*Havendo entretanto um recurso pendente interposto do despacho, proferido no apenso de embargos de terceiro, que rejeitou a reclamação de crédito simultâneamente apresentada pelos embargantes, fiquem suspensos os*

*termos dos presentes autos e aguardem o resultado do recurso.*

*Notifique”;* (cfr. 69 a 70-v).

\*\*\*

Não se conformando com o assim decidido, recorreu o reclamante.

Alegou para concluir que:

*“A) Por despacho do MM. Juiz a quo não foram reconhecidos os créditos reclamados pela recorrente por falta de eficácia executiva da escritura e impertinência dos documentos comprovativos crédito concedido.*

*B) As duas escrituras de Facilidades Bancárias Gerais outorgadas por reclamante e reclamado, prevêem um variado número de situações para a movimentação do crédito, nomeadamente, por cheque, instruções escritas (incluindo correspondência).*

*C) Para além disso as mesmas escrituras abrangem ainda Empréstimos, crédito na conta corrente, saques a descoberto, adiantamentos por cartas de crédito, para além de outras formas de obrigação bancária.*

*D) Neste tipo de situação, quando há tantas possibilidades e facilidades de aceder ao crédito concedido, nomeadamente quando há crédito na conta corrente e saques a descoberto, o extracto de conta será o documento mais fiável para provar as diversas operações efectuadas por conta do crédito.*

*E) E como tal, os documentos juntos aos autos (extracto de conta e*

*livrança) são comprovativos das diversas operações efectuadas por conta do crédito concedido nas duas escrituras que servem de base à reclamação de créditos do recorrente.*

*F) Razões porque se verificam todos pressupostos legais previstos nos artºs 50º, nº 2 e 865º do CPC e, como tal, deveriam ter sido reconhecido o crédito reclamado pelo Banco Luso Internacional, SARL, ora recorrente”;* (cfr. fls. 81 a 84).

\*\*\*

Respondeu (apenas) o exequente para concluir que:

*“i) O Banco agravante parece aceitar agora que os créditos reclamados dizem respeito a obrigações futuras;*

*ii) O agravante não juntou prova documental idónea para demonstrar que tenham sido realizadas as prestações correspondentes aos créditos não reconhecidos pelo despacho recorrido (artº 55º do Código de Processo Civil de 11961);*

*iii) Por requerimento de folhas 57, o agravante alterou o pedido formulado do pagamento de HK\$907.428,12 para o de HK\$958.148,21;*

*iv) O extracto de conta de folhas 63 faz referência ao saldo no montante de \$868.360,10;*

*v) Não existe qualquer conexão entre aquele extracto e a escritura pública de 31 de Março de 1994;*

vi) *A escritura pública de 5 de Fevereiro de 1993 não se refere a obrigações emergentes de aval, pelo que não existe conformidade entre o nela clausulado e a livrança invocada pelo Banco agravante;*

vii) *Nada permite afirmar que a obrigação constante da livrança não tenha sido cumprida;*

viii) *A problemática da livrança e do aval parece ter sido abandonada pelo agravante que a ela se abstém de referir nas suas alegações;*

ix) *Consequentemente não deve esse douto Tribunal apreciar o recurso na parte respeitante ao crédito reclamado que na perspectiva do Banco agravante, está relacionada com a emissão da livrança”; (cfr. fls. 92 a 94-v).*

\*\*\*

Admitido o recurso como “agravo, com subida imediata e nos próprios autos”, foram os mesmos, por despacho de 27.11.2000, remetidos a esta Instância.

\*

Em sede de exame preliminar, (e observado o disposto no artº 625º, nº 1 do C.P.C.M.), em 02.02.2001, proferiu o relator despacho, no qual, considerando ser o C.P.C.M. o aplicável ao recurso interposto e, tendo-se em conta que o segmento da decisão que determinou a “suspensão dos termos dos presentes autos” transitou em julgado por não ter sido objecto de impugnação, assim, constituindo circunstância que obstava ao conhecimento do recurso

interposto, decidiu-se: “não conhecer do mesmo, ordenando-se a devolução dos autos ao Tribunal recorrido, a fim de aí ser observada a tramitação processual legalmente prevista”; (cfr. fls. 105 a 106).

\*

Posteriormente, no T.J.B., por decisão de 18.01.2002, foi determinada a cessação da suspensão ordenada no despacho de fls. 69 a 70-v e a consequente remessa dos autos a este T.S.I..

\*

Observadas as pertinentes formalidades legais e colhidos os vistos dos Mm<sup>os</sup> Juizes Adjuntos, vierem os autos à conferência.

Cumpre conhecer.

### **Fundamentação**

2. Feito que está este (algo longo) relatório, expostos cremos ter ficado os termos da causa assim como da presente lide recursória para, em conformidade, proceder-se à necessária apreciação.

Importa, porém, antes de mais, consignar o seguinte:

No artº 12º do pedido de reclamação de créditos, alegou o reclamante que a “Sociedade C” lhe devia, desde o dia 30.06.1998, a quantia de HKD\$907.428,12, incluindo juros e imposto do selo, e, posteriormente, no artº 12º da sua resposta à impugnação, requereu a rectificação de tal valor inicialmente reclamado para HKD\$958.148.21.

Cremos, assim, dever-se interpretar tal pedido não como uma mera “rectificação”, mas antes, como uma pretendida “alteração do pedido” inicialmente apresentado; (cfr. fls. 8 do seu requerimento inicial).

Todavia, mesmo não tendo o exequente deduzido expressa oposição e ainda que nada tenha dito o executado, atento o disposto nos artºs 272º e 273º do C.P.C. (de 1961, aqui aplicável) – que regulam a matéria da “alteração do pedido” – assim como o preceituado artº 218º do C. Civil que trata da matéria referente ao “silêncio como meio declarativo” afigura-se-nos que o mesmo deveria ser expressamente indeferido. Não o tendo sido no Tribunal “a quo”, mostra-se-nos, agora, adequado, dar-se tal ampliação por não aceite, sendo de se considerar o valor de HKD\$907.428,12 (e não o de HKD\$958.148.21).

— Outro aspecto que importa clarificar antes de se entrar na apreciação do objecto do recurso propriamente dito, preende-se com o facto de entender o Banco exequente (recorrido) que não se deve apreciar o recurso “na parte respeitante ao crédito reclamado que na perspectiva do Banco agravante, está relacionada com a emissão da livrança”; (cfr. “concl. ix”).

É pois de opinião que “a invocada problemática da livrança e do aval parece ter sido abandonada pelo agravante, restringindo, assim, o âmbito do recurso, uma vez que a elas se abstém de referir nas suas doutas alegações”; (cfr. ponto 17º e 18º da resposta à motivação do recorrente).

Não cremos assistir razão ao Banco recorrido.

Basta aliás ver o teor da “conclusão-E” formulada pelo recorrente para assim se dever concluir.

Na verdade, afirma o mesmo que “... os documentos juntos aos autos

(extracto de conta e livrança) são comprovativos das diversas operações efectuadas por conta do crédito concedida nas duas escrituras que servem de base à reclamação de créditos do recorrente”.

Desde modo, não nos parece lícito afirmar-se que tal “questão” tenha sido “abandonada pelo agravante, restringindo assim o âmbito do recurso”, (até mesmo porque, a finalizar, pede o recorrente o reconhecimento do “crédito reclamado”, sem o diferenciar).

— Feitas (também) estas “considerações preliminares”, vejamos, então, se assiste razão ao Banco reclamante, ora recorrente.

Como se viu, pretende o mesmo o reconhecimento dos seus créditos julgados “não reconhecidos” pelo despacho ora objecto do recurso.

Dos autos constam duas escrituras públicas.

Uma primeira, lavrada em 05.02.93, através da qual o ora recorrente concedeu à executada (A) “facilidades bancárias gerais até ao limite em capital de HKD\$1.800.000,00, equivalentes para efeitos fiscais a MOP\$1.854.000,00 ...” e, onde consignou-se ainda que:

“(…)

*TERCEIRO*

*As facilidades bancárias gerais ora abertas serão escrituradas nos livros do Banco em nome da outorgante creditada (A), e quaisquer movimentos poderão ser feitos por meio de cheques ou de instruções escritas, designadamente por correspondência.*

*QUARTO*

*As facilidades bancárias gerais abrangem empréstimos, crédito em conta corrente, saques a descoberto, adiantamentos para cartas de crédito, desconto de letras e outras formas de obrigações bancárias, podendo o creditado seleccionar, com a concordância do Banco, as que pretende utilizar.*

*QUINTO*

*Quaisquer despesas, judiciais ou extrajudiciais, inclusivé os honorários de advogado – despesas que, apenas para efeitos de registo, se fixam em cento e oitenta mil patacas – que o Banco tiver de fazer para assegurar ou obter o reembolso do seu crédito, serão pagos pela creditada (A), conforme a conta que lhe for apresentada.*

*SEXTO*

*Caucionando e garantindo o presente contrato, e bem assim em garantia de quaisquer débitos ou responsabilidades que o creditado tenha ou venha a ter para com o Banco até ao apontado limite, a outorgante (A) constitui hipoteca a favor do Banco, que a aceita, sobre o prédio com o número onze da Rua XXX, ...”*

*(...)*

*“OITAVO*

*Os termos e condições estipulados neste contrato poderão ser alterados por mero escrito particular, e os documentos justificativos das responsabilidades garantidas pela constituída hipoteca e, bem assim, todos os que estejam em conexão com o presente contrato e, designadamente, a correspondência trocada, são considerados títulos referidos à escritura e dela fazendo parte integrante para efeitos de exequibilidade, nos termos e para os fins do número dois do artigo quinquagésimo do Código de Processo Civil.*

(...)”; (cfr. fls. 10 a 16).

A segunda, outorgada em 31.03.94, no âmbito da qual, o mesmo recorrente concedeu à mesma executada (A) e à sociedade C, no acto, representada pela dita executada, “facilidades bancárias até ao limite em capital de HKD\$1.000.000,00, equivalentes, para os efeitos fiscais a MOP\$1.029.000,00”.

Consignou-se, também que:

“(…)

*TERCEIRA*

*As facilidades bancárias gerais abrangem empréstimos, créditos em conta corrente, saques a descoberto, adiantamentos para cartas de crédito, desconto de letras e outras formas de obrigações bancárias, podendo a Creditada seleccionar, com a concordância do Banco, as que pretenda utilizar.*

*QUARTA*

*As facilidades bancárias gerais ora abertas serão escrituradas nos livros do Banco em nome da Creditada e quaisquer movimentos poderão ser feitos por meio de cheques ou de instruções escritas, designadamente por correspondência.*

*QUINTA*

*Quaisquer despesas, judiciais ou extrajudiciais, incluindo os honorários de advogado – despesas que, apenas para efeitos de registo, se fixam em cem mil patacas – que o Banco tiver de fazer para assegurar ou obter o reembolso do seu crédito, serão pagos pela creditada, conforme a conta que lhe for apresentada.*

*SEXTA*

*Caucionando e garantido o presente contrato, e bem assim em garantia de quaisquer débitos ou responsabilidades que a Creditada tenha ou venha a ter para com o banco até ao apontado limite, (A) constitui hipoteca, a favor do Banco, que a aceita, sobre o seguinte:*

*Fracção autónoma designada por “D-Nove” do nono andar “D”, para habitação, do prédio, em regime de propriedade horizontal, com os n.ºs 35, 37, 37-A e 41 da Rua XXX, inscrito na respectiva matriz predial do concelho de Macau sob o n.º 71079;*

*(...)*

*NONA*

*Os termos e condições estipulados neste contrato poderão ser alterados por mero escrito particular, e os documentos justificativos das responsabilidades garantidas pela constituída hipoteca e, bem assim, todos os que estejam em conexão com o presente contrato e, designadamente, a correspondência trocada, são considerados títulos referidos à escritura e dela fazendo parte integrante para os efeitos de exequibilidade, nos termos e para os fins do número dois do artigo quinquagésimo do Código de Processo Civil.*

*(...); (cfr. fls. 33 a 40).*

Perante a impugnação efectuada pelo exequente, onde se afirmou que nas ditas escrituras foram convencionadas “prestações futuras” (cfr. fls. 54 e 54-v), veio o Banco reclamante (recorrente), como já se relatou, juntar um “extracto de conta” (a fls. 63), uma “livrança” (a fls. 64) assim como um “credit advice” (a fls. 65).

“Quid iuris”?

Sendo certo que nos termos do disposto no nº 2 do artº 865º do C.P.C., a reclamação de créditos tem por base um “título exequível”, comecemos por ver se com tais escrituras se convencionou “prestações futuras”.

Ora, as escrituras tem como “epígrafe”: “facilidades bancárias com hipoteca”, pelo que se tal referência pouco contribui para a resolução da questão colocada, mostra-se, desde logo adequado ter-se presente que nos termos do artº 686º do C.C., “a obrigação garantida pela hipoteca pode ser futura ou condicional”, o que, como sem esforço se pode concluir, à partida, também não exclui que com as ditas escrituras se tenha convencionado “prestações futuras”.

E, da sua leitura, afigura-se-nos líquido que com as mesmas, o Banco recorrente apenas se obrigou a ter à disposição da executada (A) (e da “Sociedade C”) – da qual aquela é representante e sócia gerente – uma soma de dinheiro, especificada nas suas respectivas cláusulas; (cfr. a cláusula 3ª das escrituras, onde se convencionou que “as facilidades bancárias gerais ora abertas ... e quaisquer movimentos ...”).

Constituem, assim, “contratos de abertura de crédito” – antes, tipificados no artº 362º do C. Comercial de 1888 e, presentemente, no artº 850º do C. Comercial de Macau definidos como “... o contrato pelo qual um banco se obriga a pôr à disposição da contraparte uma quantia em dinheiro por um certo período de tempo, ficando esta obrigada a pagar as comissões acordadas e, na medida das utilizações efectivas do crédito, a reembolsar o

banco e a satisfazer os respectivos juros” – não sendo possível deixar de as considerar, (da mesma forma que os “contratos de financiamento”) como “escrituras públicas em que se convencionaram prestações futuras”.

Nestes termos – e não obstante o disposto no artº 46º, nº 1, al. b) do C.P.C. que declara poder servir de base à execução os “documentos exarados ou autenticados por notário” – importa chamar à colacção o disposto no artº 50º do mesmo código que, como se sabe, regula a matéria da exequibilidade destes documentos.

Dispõe o mesmo que:

- “1. Os documentos exarados ou autenticados por notário têm força executiva, sempre que provem a existência de uma obrigação.
2. As escrituras públicas nas quais se convencionem prestações futuras podem servir de base à execução, desde que se prove, por documento passado em conformidade com as cláusulas da escritura ou revestido de força executiva, que alguma prestação foi realizada em cumprimento do negócio”; (sub. nosso).

Perante o assim estatuído, cremos ser lícito concluir que pretendeu o legislador atribuir força executiva às “escrituras de abertura de crédito”, desde que demonstrado esteja que, em cumprimento do contrato nelas constante tenha sido efectivamente emprestada (ou levantada) alguma quantia; (tenha-se pois também em conta que, mesmo para a constituição do “mútuo prometido”, a obrigação de restituição tão só surge com a entrega ao mutuário da quantia mutuada feita em cumprimento da obrigação resultante do anterior contrato promessa de mútuo).

Com efeito, para que a relação de crédito do creditando e de dívida do creditado se estabeleça, necessário é que este último (o beneficiário do crédito), proceda ao seu efectivo uso ou levantamento: só com este uso ou levantamento é que se “consoma” o “contrato de empréstimo”. Nesta conformidade, para que tais “escrituras de abertura de crédito” possam servir de base à execução, torna-se mister provar a realização da prestação nelas prevista por documento com força executiva própria ou por documento passado em harmonia com as próprias cláusulas da escritura; (cfr., v.g., Ac. do S.T.J. de 12.05.81 in, B.M.J. 307º-205; de 01.07.82 in, B.M.J. 319º-250; da R.P. de 09.12.82 in, C.J., 1982, T.5, pág. 227; da R.C. de 24.03.87 in, C.J. 1987, T.2, pág. 79; do S.T.J. de 23.02.89 in, B.M.J. 384º-569; da R.L. de 20.04.89 in C.J., 1989, T.2, pág. 141, de 14.04.94 in, C.J., 1994, T.2, pág. 120 e, da R.C. de 13.02.96 in C.J., 1996, T.1, pág.31).

Como afirmava o Insigne Professor A. dos Reis, “precisamente porque a escritura de abertura de crédito não contém senão uma promessa de empréstimo, é que não constitui, só por si, título executivo contra o creditado. A obrigação deste só surge depois, no momento em que, por conta do crédito aberto, faz algum levantamento; é então que aparece o empréstimo definitivo e conseqüentemente nasce a dívida. Daí a necessidade de completar a escritura de abertura de crédito com a prova de que foi efectivamente emprestada alguma quantia”; (in, “Processo de Execução”, Vol. 1, pág. 161 e 162 e, “C.P.C. Anotado”, 3ª ed., Vol I, pág. 162; no mesmo sentido, cfr., Palma Carlos in, “D<sup>to</sup> Proc. Civil”, Vol. I, pág. 37, A. Varela in “Manual ...”, 1ª ed., pág. 80 e segs., Lopes Cardoso in “Manual da Acção Executiva”, 3ª ed. pág. 59, L. de Freitas in “D<sup>to</sup> Proc. Civil, II”, pág. 22, C. Mendes in, D<sup>to</sup> Proc.

Civil, Vol. I, pág. 367, F. Amâncio Ferreira in, “Curso de Proc. Executivo”, 2ª ed., pág. 29, M. Teixeira de Sousa in, “Acção Executiva Singular”, pág. 87 e, não obstante a forma algo diversa como trata o tema, João Azevedo da Silva in, “Lições de Processo de Execução Civil”, Reis dos Livros, pág. 44 e segs.).

Aqui chegados, cabe então apreciar se foi feita prova do levantamento por parte dos beneficiários do crédito, prova esta que nos termos do citado artº 50º, nº 2, far-se-á por documento passado em conformidade com a escritura ou por documento revestido de força probatória própria.

Refira-se, não se dever confundir “prestação futura” com “obrigação condicional ou dependente de prestação” prevista no artº 804º do mesmo C.P.C., onde, o que está em causa não é a prova da efectiva utilização do crédito – e seu montante – pelo seu beneficiário, mas sim se ela se venceu porque entretanto se verificou a condição (suspensiva) – cfr. artº 270º do C.C. – isto é, aqui, as obrigações só são exigíveis depois da prova da verificação da condição que já constava do título.

Como escreveu L. Cardoso a páginas 194 do seu “Manual ...”, “ambos os preceitos falam da necessidade de demonstrar que foi feita alguma prestação pelo exequente mas as hipóteses que cada um deles contempla são perfeitamente distintas: no caso do artigo 804º, trata-se de provar o vencimento da obrigação; no do artº 50º, a obrigação pode estar vencida mas tem de se fazer prova do seu montante”; (sobre a questão, vd. também, L. de Freitas in, “C.P.C. Anotado”, Vol. 1º, pág. 99 e segs.).

“In casu”, como prova do(s) efectivo(s) levantamento(s) efectuado(s) pelos beneficiários do crédito concedido, juntou o Banco reclamante ora

recorrente, os seguintes documentos:

- um extracto de conta da sociedade C (junto da instituição do recorrente), datado de 31.03.98 o qual, em sua opinião, reflecte, um saldo devedor de HKD\$958.148,21; (cfr. fls. 63).
- uma livrança avalizada pela executada (A), na qual a “Sociedade Y”, se compromete a pagar em 08.07.98, a quantia de HKD\$920.000,00 ao ora recorrente; (cfr. fls. 64); e,
- um “credit advice”, datado de 22.07.94, do qual se constata que o ora recorrente depositou na conta nº 10211-201021-9 da “Y Ltd”, o montante de HKD\$3.000.000,00, a título de empréstimo; (cfr. fls. 65).

Poderão tais documentos constituir a prova – a que se refere o nº 2 do artº 50º do C.P.C. – de que foram efectivamente levantados os créditos disponibilizados pelas escrituras de 05.02.93 e 31.03.94?

Somos de opinião que a nossa resposta não pode deixar de ser negativa.

É que não basta a “simples” emissão ou apresentação de um (mero) documento, para que as ditas escrituras se “convertam” em título executivo adequado ou para que fiquem “investidas” de tal qualidade executiva.

Torna-se necessário que as escrituras e os documentos posteriormente juntos, revelem constituir – como bem se escreveu na decisão recorrida – uma “unidade negocial”, e, ainda, que esta qualidade resulte do teor dos próprios documentos e escrituras analisados em conjunto, (pois, pode suceder que

posteriormente à elaboração das escrituras, tenham sido celebrados entre os seus intervenientes outros negócios jurídicos que com aquelas não tenham qualquer relação, e então, evidente é que os documentos relativos a esses negócios, não servem para provar a realização do convencionado naquelas mesmas escrituras).

Nestes termos – e cremos constituir entendimento pacífico – indispensável é que das escrituras e dos documentos, resulte por forma completa, transparente e rigorosa, (sem deixar dúvidas), que uns e outros (escrituras e documentos supervenientes) constituem uma “unidade negocial”, ou seja, que os “movimentos” a que dizem respeito os documentos, foram realizados no âmbito estrito e em complemento daqueles acordos negociais celebrados sob a forma de escritura pública.

Assim, sendo, tem pois razão o Mmº Juiz “a quo” quando no seu despacho (recorrido) consignou que *“Da leitura desse extracto de conta, ora junto aos autos a fls. 63, dificilmente possa resultar ou concluir, com a mínima de segurança, que a respectiva escritura pública (cf. fls. 33 a 41) e o extracto de conta (cf. fls. 63) constituíam uma unidade negocial, ou seja, esse extracto dificilmente pode comprovar a existência das prestações realizadas em cumprimento do clausulado na escritura pública - cfr. o Ac. RP, de 9.12.1982, Col. Jur. 1982, 5º - 227.”*

E, *“no que diz respeito à livrança, que se juntou aos autos a fls. 64 e ao documento a fls. 65, estes também não demonstram a realização das prestações em cumprimento do clausulado em qualquer das duas escrituras, públicas em causa.”*

Basta, aliás, ver também que nestes ditos documentos nenhuma referência se faz às escrituras outorgadas em 1993 e 1994 e, para além disso, que nas próprias escrituras – na de 05.03.93, na cláusula 8ª e, na de 31.03.94, na cláusula 9ª – se convenciou que os documentos “nos termos e para os fins no número dois do artigo quinquagésimo do C.P.C.” poderiam ser quase “todos”, mas, que “estejam em conexão com o presente contrato”, o que – é claro – no presente caso, não sucede.

Neste conformidade – e vendo gora a questão de outro prisma – não estando excluída a possibilidade de os documentos supervenientemente juntos terem sido emitidos não na sequência e em complemento dos negócios constantes das escrituras, mas de outros eventualmente celebrados entre os outorgantes, não se pode dar por indubitavelmente assente que os créditos disponibilizados foram efectivamente levantados pelos creditados e, conseqüentemente, que o acordo se consumou e, assim, que o Banco creditando ora recorrente, possua título adequado para fundamentar a reclamação de créditos que deduziu.

Refira-se, também, que quanto aos montantes reclamados a título de “despesas judiciais” e “extrajudiciais”, não basta alegar que se acordou serem de determinado montante.

As “despesas judiciais”, são constituídas pelas custas do processo e consistem nas despesas que as partes são obrigadas a realizar para a condução do processo e são contadas a final.

Em princípio, por força do princípio da causalidade, a condenação no seu pagamento ocorre em harmonia com o disposto no artº 446º do C.P.C..

Em processo de execução, como dispõe o artº 455º do dito código, “saem precípuas do produto dos bens penhorados”.

Por sua vez, as “extrajudiciais”, são normalmente constituídas por honorários de advogado, (sem prejuízo do disposto no artº 21º, nº 1, al. g) do R.C.T.). Independentemente de mais, e mesmo abstraindo-nos do que se deixou consignado quanto à improcedência da reclamação quanto aos créditos disponibilizados pelas escrituras públicas, o certo é que inexistem nos presentes autos qualquer documento que as comprove, constituindo assim também, despesas pretendidas sem o necessário suporte probatório; (cfr. nesse sentido, Ac. da R.L. de 20.04.1989 in, C.J., Ano XIV, T.2, pág. 141; sobre a questão, vd. ainda, o Ac. da R.E. de 07.12.95 in, B.M.J. 452º-509; da R.C. de 13.02.96 in, C.J. 1996, T.2, pág. 31 e da R.P. de 18.01.96 in, B.M.J. 453º-562).

Dest’arte, nada há a censurar ao despacho recorrido que, considerando não satisfeito o preceituado no artº 50º nº 2 do C.P.C. – ónus que sobre o ora recorrente recaía – decidiu declarar não reconhecidos os créditos reclamados nos presentes autos.

### **Decisão**

**3. Face a todo o expendido, em conferência, acordam julgar improcedente o recurso interposto, mantendo-se a decisão recorrida.**

**Custas pelo recorrente.**

**Macau, aos 30 de Maio de 2002**

***José Maria Dias Azedo (Relator) – Choi Mou Pan – Chan Kuong Seng***