

Processo n.º 654/2020
(Autos de recurso cível)

Data: 25/Fevereiro/2021

Recorrente:

- A (Executada e embargante)

Recorrida:

- B (Exequente e embargada)

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

Nos autos de execução movida pela exequente B, melhor identificada nos autos (doravante designada por "recorrida"), contra a executada A, com sinais nos autos (doravante designada por "recorrente"), foram julgados parcialmente procedentes os embargos pelo Tribunal Judicial de Base.

Inconformada, recorreu a recorrente (executada e embargante) jurisdicionalmente para este TSI, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

"i. 無效 — 違反當事人處分原則

1. 在本案中，被上訴人在最初聲請中以卷宗第7至12頁的“借款合同”作為執行名義針對上訴人提出執行之訴，並主張雙方之間設定的為借貸關係，在上訴人依法提出異議並主張案中的合同實際存在高額利息後，被上訴人根據《民事訴訟法典》第700條第2款之規定提交反駁，當中卻主張雙方之間設定的為投資關係(見卷宗第95頁至121頁)。

2. 再者，於原審法院作出清理批示後，被上訴人依法提出聲明異議，當中明確指出雙方之間所簽訂的“借款合同”背後實為“預先協定了確定回報金額之投資協議”，繼而反對清理

批示中調查基礎內容事實中有關“emprestar”的字眼(見卷宗第524頁至530頁)。

3. 對此，透過卷宗第588頁所作的批示，原審法院認為：A redacção proposta e que consta da tradução de fls. 567 é exactamente a redacção que o quesito tem. De todo o modo, os termos “emprestou” e “remuneração” tem sentido corrente e não qualquer sentido exclusivamente jurídico。

4. 從原審法院的事實事宜裁判的理由說明可見，被上訴人的首名證人即被上訴人丈夫表示一直以來被上訴人向上訴人提交的資金皆用作投資(見事實事宜裁判第5頁)。

5. 被上訴判決第4頁亦指：被異議人對異議人提出的部分主張提出爭執，力指雙方的關係不屬借貸性質，執行名義所指的款項一部份為被異議人出資投放在異議人的多項投資項目，另一部份則為被異議人有權收取的投資回報。

6. 對此，原審法院於事實事宜裁判第5頁指：雖然證人稱該交易為投資，但本院分析有關情節尤以被異議人無需承擔任何投資風險的考量，加上全部協議均稱有關款項為借款，且雙方的訴辯書狀亦不時將彼此關係定性為借貸關係，顯然有關交易具借貸性質。

7. 在本案中，儘管卷宗第7至12頁作為執行名義的“借款合同”中的內容指雙方設定了借貸關係，且被上訴人於執行最初聲請中亦主張雙方設定了借貸關係，在上訴人針對被上訴人的主張依法提出異議並主張案中的合同實際存在高額利息後，被上訴人其後在其反駁及聲明異議中均主張雙方之關係實為投資關係。

8. 上訴人認為被上訴人在反駁中主張雙方之關係實為投資關係是變更了其在執行最初聲請主張的訴因(將借貸關係的事實變更為投資關係的事實)，理由在於，雙方之間的關係僅可為借貸關係或投資關係，兩者是不能並列存在的，且根據《民事訴訟法典》第375條第1款結合第217條第1款規定，請求執行人可於反駁中變更其訴因。

9. 對此，參考被上訴人針對上訴人所提起的卷宗編號CV1-17-0107-CAO號同類型案件可見，被上訴人於起訴狀中主張其與被上訴人之間的為借貸關係(見文件一)，在上訴人依法提出答辯並主張案中的合同實際存在高額利息後(見文件二)，被上訴人其後在原告之反駁中卻主張雙方之關係實為投資關係(見文件三)。

10. 正如上述，根據《民事訴訟法典》第217條第1款規定，原告可於原告之反駁中

變更其訴因，換言之，被上訴人在反駁中將其訴因變更為投資關係的情況下，根據當事人處分原則，原審法院僅可審理是否存在投資關係，而不能審理是否存在借貸關係。

11. 被上訴人自己於最初聲請中主張雙方之間所簽訂的“借款合同”為借貸關係，但經上訴人異議後，被上訴人於反駁及聲明異議中卻主張該等“借款合同”實為“預先協定了確定回報金額之投資協議”的投資關係；被上訴人的首名證人即被上訴人丈夫亦表示一直以來被上訴人向上訴人提交的資金皆用作投資；上訴人相信任何人只要閱讀過被上訴人的最初聲請書、反駁、聲明異議以及證人證言的話，均會有一疑問：究竟哪一個版本才是真實？

12. 針對被上訴人一方面主張案中的“借款合同”為借貸關係，一方面又主張該等合同為投資關係，此顯示了案中的執行名義的不清晰，換言之，必須先透過宣告之訴確認雙方的關係實質為何，方能再進行執行之訴。

13. 參考原審法院於第CV2-17-0039-CEO-A一案判決中所作的見解，不應忘記的是，被上訴人一方面主張案中的“借款合同”為借貸關係，一方面又主張該等合同為投資關係，此根據《民法典》第349條第1款之規定為透過訴辯書狀作出的自認，加上被上訴人的首名證人即被上訴人丈夫亦表示一直以來被上訴人向上訴人提交的資金皆用作投資，就算上訴人並沒有透過虛假的途徑推翻執行名義，但單憑被上訴人自己於書狀中作出的自認，以及其證人證言，均有充分理由懷疑該等借款合同的内容為虛假。

14. 換言之，倘若根本不存在執行名義中所指的借貸關係的話，上訴人根本無義務向被上訴人還款。

15. 換言之，在對相關法律關係實際上是借貸抑或投資存疑的情況下，根本未能確定相關的債務，此構成導致執行被駁回的情況。

16. 在對相關法律關係實際上是借貸抑或投資存疑的情況下，根本未能確定相關的債務，此構成導致執行被駁回的情況，原審法院顯然審理了其不可審理的問題，根據《民事訴訟法典》第571條第1款d項規定，後果為無效。

ii. 違反《民事訴訟法典》第677條c項和第686條之規定

17. 原審法院作出被上訴判決的依據主要見被上訴判決第5至6頁，在保持充分尊重下，上訴人並不認同原審法院的見解，且認為被上訴判決存在以下瑕疵：

i) 無效

18. 已證事實A)項證實上訴人和被上訴人簽署了卷宗第7至12頁的文件，被上訴人正是以該等文件作為執行名義針對上訴人提起執行之訴。

19. 卷宗第7至12頁的“借款合同”內容根據《民法典》第1070條為一消費借貸合同。

20. 參考 貴院第63/2003號案件第9頁、第303/2004號案件第5頁，以及唐曉晴於《民法基礎理論與澳門民法的研究》第217頁所作的見解，簡而言之，消費借貸合同作為要物合同的其中一種，如缺乏物的交付，即為無效。

21. 經庭審後，調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項。

22. 參考陳淦添、鍾小瑜著，《澳門民事執行訴訟制度》第57頁所作的見解，基於欠缺款項的交付，卷宗第7至12頁的“借款合同”均為無效。

23. 在有關“借款合同”，即執行名義無效的情況下，執行名義根本並未設定或確認一項金錢債務，此並不符合《民事訴訟法典》第677條c項之規定。

24. 換言之，此根本不符合進行執行之訴的前提。

ii) 不可要求履行

25. 正如上述，經庭審後，調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項。

26. 換言之，被上訴人並無按照卷宗第7至12頁的“借款合同”的約定向上訴人交付合同中所約定的借款的全數款項，即作為債權人的被上訴人並沒有向作為債務人的上訴人作出全數給付。

27. 參考 貴院第303/2004號案件第4頁、貴院第68/2005號案件第5頁、尊敬的蔡武彬法官所作的見解、陳淦添、鍾小瑜於《澳門民事執行訴訟制度》第130頁所作的見解可見，消費借貸合同為要物合同，其合同的成立前提是債權人將款項交付予債務人，換言之，在債權人仍未按照合同將合同約定的款項全數交付債務人的情況下，即債權人仍未作出其全數給

付的情況下，自然不可能要求債務人履行相關債務(償還合同的款項)。

28. 換言之，基於作為債權人的被上訴人仍未作出全數給付，相關之債仍未可要求履行，此根本不符合《民事訴訟法典》第686條及第688條第1款可進行執行之訴的實質前提。

iii) 未確切定出

29. 正如上述，原審法院最終認定了被上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項，需注意的是，原審法院並不是認定了被上訴人沒有向上訴人交付了借款中6%的款項，換言之，根本無法得知被上訴人究竟向上訴人交付了多少款項。

30. 理由在於，在認定了被上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付借款中的6%款項的情況下，意味着被上訴人有可能沒有交付借款中大於或等於6%的款項，此有多個可能性，反過來說，根本無法知悉被上訴人交付予上訴人的確實借款數額。

31. 從卷宗第7至12頁的“借款合同”可見，該等文件的確已載明該債的數額，然而，實上，上訴人在異議中曾主張案中的“借款合同”內容並不真實，因被上訴人並沒有按照合同約定將借款實質交付予上訴人(尤其見異議書第29條、第36條、第42條、第48條、第54條)。

32. 可見，被上訴人在異議中已主張案中的“借款合同”內容並不真實，正如上述，經庭審後，調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條亦證實被上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項，換言之，根本無法得知被上訴人究竟向上訴人交付了多少款項。

33. 此即表示，儘管被上訴人以案中“借款合同”作為執行名義針對上訴人提出執行之訴，該等“借款合同”上的金額亦已確切定出，但經上訴人提出異議及庭審後，的確證實該等“借款合同”的內容並不真實，即上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項。

34. 正如上述，參考尊敬的蔡武彬法官所作的見解可見，在執行之訴中，請求執行人同樣有舉證責任，其需要在最初聲請中明確指出須支付的確實數額。

35. 從事實事宜裁判第7頁可見，原審法院是以被上訴人的自認陳述確認被上訴人最少 (pelo menos) 沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項事

實，可見，被上訴人在提起執行最初聲請時已清楚知道其沒有按借款合同約定將全數款項交付予上訴人，但在執行最初聲請中卻向上訴人追討全數款項，並沒有計算出其交付予上訴人的可執行的確實數額。

36. 此外，於2019年11月14日，被上訴人將預審程序卷宗編號PCI-019-19-2的預審辯論紀錄附入卷宗，在該預審程序中，尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下命令上訴人及被上訴人提交有關雙方之間的債權債務關係的相關證明文件，經尊敬的刑事起訴法庭法官計算後，在扣除高昂(遠超法定利率)的利息後，尊敬的刑事起訴法庭法官認為上訴人仍欠被上訴人HKD25,788,820.00(見該聲請書文件三)。

37. 在本案中，被上訴人於執行最初聲請中針對上訴人要求執行HKD16,018,000.00；在預審程序卷宗編號PCI-019-19-2中提到一張金額為HKD6,000,000.00的支票，被上訴人將之拿去銀行兌現，意味着其需要上訴人支付(見文件四)；被上訴人在卷宗編號CV1-18-0056-CEO案中針對上訴人要求執行HKD9,480,000(見文件五)。

38. 換言之，被上訴人一共要求上訴人償還HKD31,498,000.00 (HKD16,018,000.00 + HKD6,000,000.00 + HKD9,480,000)，此金額遠超刑事起訴法庭法官 閣下認為上訴人仍欠被上訴人HKD25,788,820.00的金額。

39. 再者，於上述卷宗編號CV1-18-0056-CEO案庭審當日，被上訴人向該案遞交了一份聲請，當中再度計算上訴人與被上訴人之間的債權債務金額後得出上訴人仍欠被上訴人HKD22,577,720.00(見文件六)(基於上訴人於卷宗編號CV1-18-0056-CEO案庭審當日方收到有關文件，故僅能於現時呈上，見文件七)。

40. 可見，被上訴人最新計算出的總金額不單低於其於兩個執行案中要求執行的金額，更低於刑事起訴法庭法官 閣下計算出來的金額。

41. 上訴人相信任何人均會有一疑問：究竟哪一個筆數目方為真實？

42. 事實上，根據原審法院於事實事宜裁判第7頁的理由說明可見，在實際上無法得知被上訴人究竟向上訴人交付了多少款項的情況下，該等“借款合同”上的債務實際上是仍未確切定出的，此根本不符合可進行執行之訴的前提。

43. 換句話說，必須先透過宣告之訴確認有關債務的確實數額，方能再進行執行之

訴，被上訴人根本不能以該等內容不實且無法得悉確實作出了多少給付的“借款合同”作為執行名義直接進行執行之訴。

44. 基於相關之債仍未確切定，此根本不符合《民事訴訟法典》第686條及第689條第1款可進行執行之訴的實質前提。

iii. 不正當利用訴訟

45. 最後，根據《民事訴訟法典》第9條第2款及第385條第2款b項之規定，當事人不應陳述與事實不符的事實，歪曲對案件裁判屬重要之事實之真相，或隱瞞對案件裁判屬重要之事實，從上述情況可見，被上訴人有歪曲或隱瞞對案件裁判屬重要之事實之嫌疑。

46. 被上訴人在最初聲請及反駁中作出前後不一的事實及法律解釋，意圖追討不存在的債務，尊敬的法官 閣下應根據《民事訴訟法典》第568條之規定防止被上訴人利用訴訟達至不正當的目的。

47. 基於此，應裁定本上訴理由成立。

綜上所述，和依賴 閣下的高見，應裁定本上訴理由成立，繼而撤銷被上訴之裁判並改判上訴人異議理由成立。”

*

Ao recurso respondeu a executada nos seguintes termos conclusivos:

“1. 上訴人在是次上訴所針對之裁判，是初級法院於2020年2月4日於題述卷宗所作之判決(以下簡稱“被上訴判決”)。

2. 首先，上訴人透過上訴陳述所提交之各文件，尤其是相關之文件一至五，不符合《民事訴訟法典》第450條、第451條及第616條之有關在上訴階段提交書證之規定，故此，不應予以接納。

3. 關於上訴人在上訴陳述第I部分及結論部分第1點至第16點所主張的被上訴判決因違反《民事訴訟法典》第571條第1款d)項而導致“判決無效”，從此較法的角度考慮，學者 José Lebre de Freitas、A. Montalvão Machado 和 Rui Pinto曾指出: “Devendo o Juiz conhecer

de todas as questões que lhe são submetidas, isto é, de todos os pedidos deduzidos, todas as causas de pedir e excepções invocadas e todas as excepções de que oficiosamente lhe cabe conhecer (art. 660-2), o não conhecimento de pedido, causa de pedir ou excepção cujo conhecimento não esteja prejudicado pelo anterior conhecimento de outra questão constitui nulidade, já não a constituindo a omissão de considerar linhas de fundamentação jurídica, diferente da da sentença, que as partes hajam invocado (...)” (詳見彼等之著作《Código de Processo Civil Anotado》, Vol. 2, 2ª Edição, Coimbra Editora, 第704頁)。

4. 在題述異議案內，上訴人從未向被上訴法院聲請駁回題述卷宗之執执行程序。相反，上訴人在被執行人異議及之後所提交之多份聲請及回覆內，一直只是純粹的主張從沒有收取載於執行名義的款項、或已作出返還。故此，被上訴判決並沒有“審理了不可審理之問題”。

5. 被上訴人亦不認同上訴人所謂被上訴人已透過“反駁”改變訴因的主張。

6. 被上訴人根據《民事訴訟法典》第700條第2款之規定所提交之“反駁”(葡文表述為: Contestação), 明顯與《民事訴訟法典》第420條規定的“原告之反駁”(葡文表述為: Réplica)不相同。兩者除了中文翻譯之表述相同外，其他的地方例如其前提、後果和功能均不一樣。更甚者，考慮到執行之訴的訴因就是執行名義本身，故此，被上訴人是明顯不可能透過“反駁”(Contestação)去改變訴因的。

7. 綜上所述，上訴人之有關被上訴之判決已違反《民事訴訟法典》第571條第1款d)項之規定的主張是不合理的。

8. 關於上訴人在上訴陳述第II部分第i點及結論部分第17點至第24點所主張的有關執行名義“無效”，根據《民法典》第452條第1款之規定，上訴人負有陳述及證明相關債務關係不存在之舉證責任。

9. 儘管調查基礎內容第5條、第7條、第10條及第13條之事實答覆顯示，被上訴人“至少”沒有向上訴人提交了特定款項，但同時，卷宗內亦沒有任何其他已證事實顯示被上訴人沒有向上訴人提交相關的五份執行名義所記載的餘下款項(必須指出的是，根據調查基礎內容第17條之答覆，載於執行卷宗第12頁之執行名義上所記載的金額獲全數支付)，在上訴人須陳

述及證明相關債務關係不存在的情況下，根據《民法典》第452條第1款之規定，被上訴法院之有關裁定異議僅部分理由成立的判決並無任何不妥。

10. 關於上訴人在上訴陳述第II部分第ii點及結論部分第25點至第28點所主張的有關債務不可要求履行方面，正如Fernando Amâncio Ferreira 指出: “A obrigação é exigível desde que se encontra vencida” (詳見其著作《Curso de Processo de Execução》，第12版，Almedina出版社，第116頁)。

11. 而根據已確定事實A)項，相關的六份執行名義所記載的債務，分別於2016年11月11日、11月17日、11月24日、11月27日和11月30日到期，而被上訴人是在2016年12月2日提起題述異議案之主卷宗第CV2-16-0232-CEO號執行之訴 (詳見被上訴人當日提交之執行聲請)。

12. 故此，載於相關執行名義的各項債務明顯不屬不可要求履行。

13. 關於上訴人在上訴陳述第II部分第iii點及結論部分第29點至第44點所主張的有關債務未確切定出方面，儘管被上訴判決指出，在執行卷宗第7頁、第8頁、第9頁、第10頁及第11頁的五份執行名義中，被上訴人沒有向上訴人交付“至少”特定的金額，然而，根據上述《民法典》第452條第1款之規定，在沒有出現完全反證的情況下，應視被上訴人已向上訴人交付了餘下金額。

14. 而且，在第CV1-18-0056-CEO-A號被執行人異議案的審判聽證當日，被上訴人尤其初級法院提交了附於上述陳述的文件六的“Doc 2”及“Doc 3”，而該等文件尤其顯示，將上訴人此前向被上訴人交付的所有款項，減去被上訴人此前向上訴人交付的所有款項，可得出被上訴人仍向上訴人多交付了港幣22,577,720.00元的結論。

15. 然而，用該等表格及相關的結論來指稱上訴人應否向被上訴人返還相關的執行名義所記載的款項，則並不合理。

16. 而該等表格包括了一系列與相關的六份執行名義根本沒有關係、且雙方經已完全履行的舊合同。把上訴人在已完全履行的舊合同中曾向被上訴人所交付的款項(包括本金和回報)，來扣除被上訴人就相關的六份執行名義向上訴人支付了的款項，本身就是極不合理的。

17. 而被上訴人之所以會在第CV1-18-0056-CEO-A號被執行人異議案提交該等格，是因為被上訴人希望指出，即使在該極不合理的情況下，上訴人仍向上訴人多交付了港幣22,577,720.00元。但該表格並不意味著被上訴人承認了上訴人僅需向被上訴人償還港幣22,577,720.00元。

18. 在題述卷宗內應審理、且僅應審理被上訴人是否從沒有向上訴人交付相關的執行名義所記載的全數款項，及上訴人是否已向被上訴人返還了相關的執行名義所記載的全數款項。僅此而已。

19. 綜上所述，載於相關執行名義的各項債務亦明顯不屬於未確切定出。

20. 關於上訴人在上訴陳述第III部分及結論部分第45點至第47點所主張的有關債務被上訴人不正當利用訴訟方面，被上訴人從沒有與上訴人利用訴訟以達致法律禁止的目的，卷宗內亦沒有任何資料或已證事實指向有關情況出現。

21. 必須指出，上訴人在題述卷宗內主張了多次的支付紀錄(例如：上訴人在2017年7月24日和9月19日所提交之聲請及相關的附件)，以嘗試說服被上訴法院上訴人沒有拖欠被上訴人債務未償還。但正如相關的資料顯示，實際上大部份的所謂支付紀錄，均早於本案第一份執行名義之訂立日期(2016年10月12日)。從常理可見，以往作出的支付是不可能用來償還之後產生的債務的。

22. 而且，無論雙方之間存在的是借貸關係、抑或是具確定回報的投資關係，難道上訴人就沒有在執行名義中承認債務及承諾在相關的時間點須向被上訴人償還有關款項嗎？難道上訴人就沒有基於該等執行名義而收取了被上訴人向其交付的款項嗎？到底是被上訴人意圖追討不存在的債務、還是上訴人意圖逃避應償還的債務？

23. 更甚者，上訴人在被執行人異議書狀中明確指出及承認被上訴人是透過公司向被上訴人借款(詳見上訴人於2017年1月27日提交之異議書狀第5條)，然而，上訴人卻在審判聽證中，多次意圖說服被上訴法院上訴人的公司才是真正的借款人及債權人，以致被上訴法院在事實事宜裁判中須就該問題作出回應(詳見被上訴法院於2019年12月16日所作之事實事宜裁判第4頁及第5頁)。

24. 上訴人利用了與相關的六份執行名義明顯沒有任何關係的支付紀錄來企圖主張其沒有拖欠被上訴人債務未償還，更在承認被上訴人透過公司向上訴人借款後，再重新主張被上訴人之公司才是相關債務的債權人，所以，到底是被上訴人還是上訴人本人在歪曲對案件裁判屬重要之真相，或隱瞞對案件裁判屬重要之事實？

綜上所述，謹請求法官 閣下裁定上訴人在上訴陳述所主張之各項上訴理由均不成立。”

★

Corridos os vistos, cumpre decidir.

II) FUNDAMENTAÇÃO

Realizado o julgamento, foi dada como provada a seguinte factualidade:

Exequente e executada assinaram os documentos de fls. 7 a 12 dos autos de execução apensos cujo teor aqui se dá por reproduzido, designadamente que a executada declara que pediu dinheiro emprestado à exequente, que dela o recebeu e que se comprometeu a restituir à mesma exequente as quantias recebidas de: (確定事實 A) 項)

- HKD6.780.000,00 no dia 11/11/2016 (documento de fls. 7),

- HKD2.000.000,00 no dia 17/11/2016 (documento de fls. 8),

- HKD1.600.000,00 no dia 24/11/2016 (documento de fls. 9),

- HKD1.600.000,00 no dia 24/11/2016 (documento de

fls. 10),

- HKD2.538.000,00 no dia 27/11/2016 (doc. de fls. 11) e a quantia de

- HKD1.500.000,00 no dia 30/11/2016 (documento de fls. 12).

No dia 24 de Outubro de 2016 a executada, com intenção de pagar quantia que julgava dever à exequente, depositou a quantia de HKD3 424 280,00 na conta bancária do Banco da China nº 24-11-20-021671 que lhe foi indicada pela exequente. (確定事實B)項)

A executada depositou a quantia referida em B) para fins diferentes de pagamento das quantias referidas em A) dos factos assentes. (調查基礎內容第1條)

Da quantia de HKD6.780.000,00 referida em A) dos factos assentes, a Exequente não entregou à Executada, pelo menos, a quantia de HKD406.800,00. (調查基礎內容第5條)

Da quantia de HKD2.000.000,00 referida em A) dos factos assentes, a Exequente não entregou à Executada, pelo menos, a quantia de HKD120.000,00. (調查基礎內容第7條)

Das duas quantias de HKD1.600.000,00 referidas em A) dos factos assentes, a Exequente não entregou à Executada, pelo menos, a quantia de HKD192.000,00. (調查基礎內容第10條)

Da quantia de HKD2.538.000,00 referida em A) dos factos assentes, a Exequente não entregou à Executada, pelo

menos, a quantia de HKD152.280,00. (調查基礎內容第13條)

A quantia de HKD1.500.000,00 referida em A) dos factos assentes foi emprestada e entregue pela Exequente à Executada através do cheque n.º BOC#662575 da conta n.º 24-11-20-021671 datado de 14 de Novembro de 2016 e entregue à Executada nesta data. (調查基礎內容第17條)

★

Foram colocadas várias questões, vejamos por partes.

Questão prévia: da junção de documentos com as alegações de recurso

O recorrente juntou 7 documentos com as suas alegações para sustentar a impugnação da matéria de facto.

Dispõe o n.º 1 do artigo 616.º do Código de Processo Civil que *"As partes podem juntar documentos às alegações nos casos a que se refere o artigo 451º ou no caso de a junção apenas se tornar necessária em virtude do julgamento proferido na primeira instância."*

Por sua vez, preceitua-se no artigo 451.º do mesmo Código que *"1. Depois do encerramento da discussão só são admitidos, no caso de recurso, os documentos cuja apresentação não tenha sido possível até àquele momento; 2. Os documentos destinados a provar factos posteriores aos articulados, ou cuja apresentação se tenha tornado necessária por virtude de ocorrência posterior, podem ser*

oferecidos em qualquer estado do processo.”

Com base nessas disposições legais, é forçoso concluir que só em casos muito restritos é que as partes podem juntar com as alegações de recurso novos documentos, a saber, os documentos cuja apresentação não tenha sido possível até ao encerramento da discussão, bem como aqueles cuja junção se tenha tornado necessária em virtude do julgamento proferido na primeira instância.

Melhor dizendo, a junção de documentos com as alegações só pode ocorrer em duas situações:

A primeira é aquela em que os documentos se destinam a fazer prova dos factos fundamentais da acção ou da defesa, neste caso cabe à parte interessada convencer o Tribunal da superveniência dos mesmos: ou porque os documentos se formaram depois do encerramento da discussão, ou porque só depois deste momento ela teve conhecimento da existência dos documentos ou porque não pôde obtê-los até àquela altura.¹

A segunda refere-se à situação em que a junção dos documentos se tornou necessária em virtude do julgamento proferido na primeira instância.

Quanto a este aspecto, o Venerando TUI no seu Acórdão no Processo 2/2003 já teve oportunidade de se

¹ Professor Alberto dos Reis, in Código de Processo Civil Anotado, Volume IV, Coimbra Editora, 3ª reimpressão, página 15

pronunciar sobre a questão, nele se decidiu que “o documento torna-se necessário só por virtude do julgamento proferido na 1ª instância (e não desde a formulação do pedido ou a dedução da defesa), quando a decisão se tenha baseado em meio probatório inesperadamente junto por iniciativa do tribunal ou em preceito jurídico com cuja aplicação as partes justificadamente não tivessem contado”.

In casu, independentemente da sua pertinência, não se vislumbra que o recorrente não podia fazer uso daqueles documentos para prova dos factos controvertidos antes do encerramento de discussão de julgamento, nem que a sua junção se torna necessária em virtude do julgamento proferido na primeira instância.

Nestes termos, não se admite a junção dos documentos, devendo os mesmos ser desentranhados dos autos, sendo o recorrente condenado em 2 U.C..

*

Da alegada violação do princípio do dispositivo

Começa a recorrente por alegar que o Tribunal recorrido violou o princípio do dispositivo, infringindo deste modo o disposto no artigo 571.º, n.º 1, alínea d) do CPC, por ter julgado os embargos com base em fundamento não alegado pela embargada, uma vez que esta alterou a causa de pedir.

Ora bem, por um lado, tendo a exequente intentado execução com base em escritos particulares, e por outro,

tendo a executada aceite ter subscrito aqueles documentos, presume-se assim a existência da respectiva relação fundamental, daí que cabe à executada provar a inexistência daquela relação ou demonstrar que a relação fundamental seria outra e não a subjacente à emissão dos títulos executivos.

No caso vertente, provada está a subscrição de certos documentos com base nos quais foi intentada execução contra a executada/embargante, daí que pretendendo impugnar a existência da relação subjacente, impedindo que a execução prossiga, compete àquela alegar e provar o contrário, melhor dizendo, a embargante teria que provar que não solicitou empréstimos junto do exequente/embargado, mas não logrou a embargante a prova dessa factualidade.

Conforme decidido pelo Acórdão do TUI, no âmbito do Processo n.º 110/2019:

“Como se disse, o executado/embargante aceitou ter subscrito o título, mas alegou que a quantia não foi mutuada a ele, mas a um terceiro. Ou seja, impugnou a relação fundamental alegada pela exequente.

É pacífico que nos embargos de executado o ónus da prova é o que respeita à relação substantiva, sendo, portanto, irrelevante a posição das partes (activa e passiva) na demanda em causa, os embargos. Neste ponto a sentença de 1.ª Instância estava correcta. Onde já não está correcta foi em ter omitido uma norma substantiva fundamental, que é o artigo 458.º do Código Civil, onde se

dispõe:

Artigo 452.º

(Promessa de cumprimento e reconhecimento de dívida)

1. Se alguém, por simples declaração unilateral, prometer uma prestação ou reconhecer uma dívida, sem indicação da respectiva causa, fica o credor dispensado de provar a relação fundamental, cuja existência se presume até prova em contrário.

2. A promessa ou reconhecimento deve, porém, constar de documento escrito, se outras formalidades não forem exigidas para a prova da relação fundamental.

Face ao n.º 1 deste preceito presumia-se a existência da relação fundamental até prova em contrário, pelo que cabia ao devedor a prova de que o empréstimo nunca existiu.”

Ao contrário do que defende a recorrente, não é verdade que o Tribunal tenha conhecido de questões não alegadas pelas partes, antes pelo contrário, tratam-se de questões devidamente abordadas nos embargos, improcedendo, assim, as razões da recorrente nesta parte.

Quanto à questão de saber se entre exequente e executada existe efectivamente a respectiva relação fundamental subjacente à emissão dos títulos executivos, é uma questão de prova que não cabe aqui apreciar.

★

Da alegada nulidade do contrato de empréstimo

Alega ainda a recorrente que os títulos executivos são inválidos por estar demonstrado que, conforme a matéria

dada como provada na resposta aos quesitos 5º, 7º, 10º e 13º da base instrutória, pelo menos algumas quantias não foram entregues à recorrente.

Sem necessidade de delongas considerações, julgamos não assistir razão à recorrente.

Efectivamente, ficou provado que os documentos que servem de base à execução foram assinados pela recorrente.

Conforme dito acima, prevê o n.º 1 do artigo 452.º do Código Civil: *"Se alguém, por simples declaração unilateral, prometer uma prestação ou reconhecer uma dívida, sem indicação da respectiva causa, fica o credor dispensado de provar a relação fundamental, cuja existência se presume até prova em contrário."*

No caso vertente, provado está que a recorrente subscreveu alguns documentos que servem de base à execução. Sendo assim, presume-se a existência da relação fundamental. E não obstante ter ficado provado que não foram entregues à recorrente determinadas quantias, nada impede que aqueles documentos possam servir como títulos executivos, antes será necessário apenas reduzir o montante da quantia exequenda.

Improcede, pois, o recurso quanto a esta parte.

*

Da suposta inexigibilidade da obrigação exequenda

Defende ainda a recorrente que a obrigação é

inexigível, com fundamento de que a exequente/embargada não procedeu à entrega de parte de dinheiro emprestado à recorrente.

A nosso ver, igualmente sem razão a recorrente.

Preceitua o artigo 686.º do CPC que "*A execução principia pelas diligências, a requerer pelo exequente, destinadas a tornar a obrigação certa, exigível e líquida, quando esta o não seja em face do título executivo.*"

Em boa verdade, a obrigação é exigível desde que se torne vencida.

Segundo a matéria de facto provada, é bom de ver que a obrigação de restituição das quantias emprestadas já estava vencida, sucessivamente, em 11.11.2016, 17.11.2016, 24.11.2016 e 27.11.2016, pelo que a partir dessas datas, a obrigação resultante daqueles empréstimos já se tornou exigível.

A nosso ver, a recorrente está a misturar os dois aspectos, uma coisa é saber se a obrigação é exigível (que o é desde que esteja vencida), outra é saber qual é o montante devido pela recorrente.

Assim sendo, há-de julgar improcedente esta parte do recurso.

*

Da alegada iliquidez da obrigação exequenda

Alega ainda a recorrente que, provado está que a

exequente não entregou à executada, ora recorrente, pelo menos, certas quantias, e não sabendo quais foram os valores exactos que não foram entregues, a dívida exequenda ainda não está líquida.

Sem necessidade de delongas considerações, somos a entender que também nenhuma razão assiste à recorrente.

Conforme dito acima, determina o n.º 1 do artigo 452.º do Código Civil que cabe à recorrente, ora embargante, impugnar os valores das dívidas constantes de escritos particulares. Não logrando a prova em contrário, os montantes das dívidas tituladas nos referidos documentos consideram-se reconhecidos, como é o caso dos autos.

Mais vem alegar a recorrente que face ao teor dos documentos juntos aos autos, ainda há dúvidas quanto à fixação do montante devido pela recorrente, daí que entende não estar líquida a dívida exequenda.

A nosso ver, esta questão tem a ver com a impugnação da matéria de facto provada, mas não logrando a recorrente impugná-la, acrescido ainda o facto de que o Tribunal recorrido deu como provada aquela factualidade com base na prova documental e na prova testemunhal, os documentos não permitem, por si só, pôr em causa a matéria provada.

Pelo que improcedem as razões invocadas pela recorrente quanto a esta parte.

★

Da alegada litigância de má fé

Finalmente, invocou a recorrente que a recorrida litigou de má fé, por ter alegado factos inverídicos, tendo com a sua conduta infringido o disposto nos artigos 9.º, n.º 2 e 385.º, n.º 2, alínea b), ambos do CPC.

Estatui a alínea b) do n.º 2 do artigo 385.º do CPC o seguinte:

"Diz-se litigante de má fé quem, com dolo ou negligência grave:

...

b) Tiver alterado a verdade dos factos ou omitidos factos relevantes para a decisão da causa."

Alega a recorrente que, tendo a exequente invocado no requerimento inicial que entre ela e a executada existe uma relação de empréstimo, aquela exequente veio alterar posteriormente a sua versão, dizendo que o dinheiro foi entregue à recorrente para investimento.

Em boa verdade, o que aqui releva é saber se os documentos que servem de base à execução podem constituir como títulos executivos e se a recorrente tem a obrigação de pagar à recorrida/exequente.

Conforme acima explicitado, ao abrigo do disposto no artigo 452.º do Código Civil, compete à recorrente invocar e provar que entre exequente e executada não existe qualquer relação fundamental subjacente à emissão dos

documentos, sendo assim, não obstante se verificar alguma discrepância em relação aos factos alegados pela exequente/recorrida, a verdade é que esses factos não são relevantes para a apreciação do caso dos autos.

Dito isto, somos a entender que preenchidos não estão os pressupostos da litigância de má fé, improcede o recurso nesta parte.

Tudo ponderado, há-de negar provimento ao recurso.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em **negar provimento** ao recurso jurisdicional interposto pela recorrente A e, em consequência, confirmar a sentença recorrida.

Custas pela recorrente.

Registe e notifique.

RAEM, 25 de Fevereiro de 2021

Tong Hio Fong

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro

Lai Kin Hong