

Processo n.º 210/2021

(Autos de recurso em matéria cível)

Relator: Fong Man Chong

Data: 20 de Janeiro de 2022

ASSUNTOS:

- Documento particular que serve de título executivo e provas complementares de que o assinante agiu em nome da sua entidade patronal

SUMÁRIO:

I – Existindo duas correntes doutrinárias quanto à causa de pedir no processo executivo, uma defende que o título executivo é a causa de pedir, ou seja, é a factualidade essencial reflectida em formal título executivo que corresponde à causa de pedir na acção executiva, enquanto uma outra doutrina advoga que a causa de pedir nas acções executivas é constituída pela factualidade obrigacional e não pelo título executivo, embora reflectida, indispensavelmente neste. Quer perante a primeira, quer a segunda, no processo executivo, o executado pode sempre opor-se à execução mediante embargos com os fundamentos indicados nos artigos 697º e 699º do CPC.

II – Servindo de título executivo um documento particular, certificativo da existência de uma dívida, em que aparece o nome de duas pessoas (devedoras),

sendo um do executado, e acção executiva foi proposta apenas contra o executado, se este conseguisse (e conseguiu efectivamente mediante provas idóneas) alegar e provar que ele agiu em nome da sua entidade patronal (pessoa singular), levantando na tesouraria da concessionária de jogo “*fichas mortas*” e entregando-as a uma outra pessoa, sob instruções do seu patrão, ou seja, o executado não agiu em nome próprio (*não tendo nenhuma conta aberta na sala VIP de casino para conceder empréstimos para jogo*), é de julgar este como parte ilegítima no plano substantivo, isto é, ele não é o verdadeiro devedor da dívida exequenda, e como tal bem andou o Tribunal recorrido, ao julgar procedentes os embargos deduzidos pelo Executado, declarando extinta a execução.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo nº 210/2021

(Autos de recurso em matéria cível)

Data : 20 de Janeiro de 2022

Recorrente : A (A)

Recorrido : B (B)

*

Nota prévia:

1) – Em 13/05/2021 por este TSI foi proferida no âmbito destes autos a seguinte decisão:

“ (...) acordam em negar provimento aos presentes recursos, mantendo-se as decisões recorridas.”

2) – Contra a referida decisão foi interposto recurso para o TUI, tendo este proferido o acórdão em 19/11/2021, que mandou baixar os autos a este TSI para se pronunciar sobre a impugnação dos quesitos 1º, 6º, 10º e 12º, que, no entender do venerando TUI, não tinham sido devidamente apreciadas por este TSI.

3) – Cabe agora cumprir a decisão do venerando TUI.

*

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I - RELATÓRIO

A (A), Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando

da sentença proferida pelo Tribunal de primeira instância, datada de 18/11/2020, que julgou procedentes os embargos deduzidos pelo Executado (*por este não ser sujeito da relação jurídica de base*), dela veio, em 12/01/2021, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 99 a 122, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. 正如原審判決所指出，雙方在本案中的爭議可歸納為債權人的身份、債務人的身份、債權的合法性、償付及利息。

2. 原審判決認為被上訴人所提出有關債權人身份的異議並不成立，但在分析債務人身份的問題上，認為涉案借貸關係實質上是發生在有關貴賓會與他人之間，由於未能證明上訴人與被上訴人之間確實存在債權，已毋須考慮其他異議理據，應裁定異議成立。

3. 除應有尊重外，上訴人對上述裁定不予認同。首先，上訴人認為被上訴人提出其並非真正債務人的異議並不成立。

4. 在事實層面上，上訴人認為原審判決的已證事實中，對調查基礎內容第2條的答覆及對調查基礎內容第7條的答覆是存有矛盾的，而且對調查基礎內容第1、6及10至12條之認定亦存有錯誤。

5. 已證事實中對調查基礎內容第2條的答覆指於涉案日期貴賓會之職員向被上訴人交付了港幣200萬元之博彩專用泥碼，而對調查基礎內容第7條的答覆則指於同一日期，被上訴人應C指示到貴賓會提取了港幣200萬元之現金。但是，根據卷宗資料顯示及庭審上獲得的證據均指向被上訴人於當日在涉案貴賓廳只有一次獲交付港幣200萬元博彩專用泥碼之行為。

6. 根據以上援引由雙方證人陳述的證言，均是一致指出被上訴人在涉案當日是前往貴賓會取得了博彩專用泥碼，即使被上訴人之一方極力指出當日他是代C前往提取籌碼亦然。

7. 因此，上訴人認為本案的事實結論顯然並不是如異議狀第2、第3及第7條的陳述那樣，被上訴人只是代表C向貴賓會“取款”或“提取現金”，而是“借取博彩專用泥碼”。

8. 根據一般的娛樂場及貴賓廳的行業慣例，「取款」是指博彩帳戶持有人的帳戶存有正數結餘，有關結餘可以是現金或者是現金籌碼，然後由戶主本人或指示他人提取有關現金或現金籌碼；但「借貸」所指的是，不論有關博彩帳戶中是否存有結餘，都是以一個分開的帳目來列明，尤其是本案所涉及的是一種博彩信貸關係，借款人必須是借出博彩專用泥碼，然後貸款人可要求其返還等值現金。

9. 所以，上訴人認為被上訴人本身是否在貴賓廳開設帳戶並不重要，重要的是雙方

有沒有建立一種借貸關係，而該借貸關係到底是被上訴人本人與貴賓廳持有人建立的，還是被上訴人以C的代理人身份與貴賓廳持有人建立。

10. 由於已證實被上訴人於涉案時所收取的是博彩專用泥碼，那麼結合其他已證事實所得出的結論極其量只是C當時委派被上訴人前往貴賓廳進行「借貸」，而非單純提取款項，雙方之間建立的仍然是博彩信貸關係。

11. 就該次「借貸」行為而言，C與被上訴人之間應視為存在《民法典》第1083條及續後條文所指的委任關係。即使已證事實顯示他們兩人之間存在相對穩定的勞動關係，但亦不妨礙由作為債權人的貴賓廳持有人角度出發去考慮他們兩人之間的關係，因為貴賓廳持有人根本不可能知悉他們兩人是否存在穩定的勞動關係，只能就每次行為分析被上訴人到底是以自己名義行事還是以他人名義行事。

12. 對於委任關係，法律上又分為“有代理權之委任”及“無代理權之委任”，分別見《民法典》第1104條及續後條文、第1106條及續後數條之規定。

13. 本案中，上訴人認為被上訴人未能證實其是具有代理權地代表C來到貴賓廳作出借貸，尤其因為被上訴人從來不曾持有或出示由戶主C簽發的授權文件。

14. 雖然庭審過程中有其他證人表示被上訴人曾在C的開戶咭中簽名，但最為熟識本案借貸情況的證人D已在庭上說明了有關簽名的作用只是為了使被上訴人可代表C領取轉碼佣金、船飛、酒店房間等，而不是代表被上訴人可直接以C名義作出博彩信貸行為。

15. 所以，涉案博彩帳戶的戶主從來沒有作出預先授權予被上訴人可代理其向涉案賭廳作出博彩借貸之行為。

16. 另外，也沒有任何已證事實表明被上訴人於涉案當日向貴賓廳職員要求借取港幣200萬元籌碼時，有關賭廳職員是知悉其以C的代理人的名義行事。

17. 的確，正如對調查基礎內容第8條的答覆中所述，只有在貴賓廳持有帳戶的人士或獲該等人士授權的人，才可以到貴賓廳取款，但並不是只有在貴賓廳持有帳戶的人士或獲該等人士授權的人方可到貴賓廳借款(籌碼)。

18. 即使被上訴人在涉案賭廳不持有帳戶，但只需得到賭廳負責人的同意，即可以向其作出借貸。即使沒有博彩帳戶不會造成任何障礙，賭廳職員大可即場為其間立，開立博彩帳戶不需經過任何特別程序，一切只需要得到賭廳負責人同意便可。

19. 根據以上援引由證人D在庭上陳述涉案當日的借款洽談過程時的證言可見，即使在作出借貸當日，上訴人、被上訴人與C之間也從沒提及過被上訴人是以C名義借貸的，貴賓廳之職員在向被上訴人借出籌碼前打電話給C，只是希望有關借貸能夠獲得多一重的保障，亦即是

可得到戶主本人的擔保。

20. 被上訴人向上訴人要求借貸，上訴人要求C為有關借貸提供擔保，並不應被演繹為借貸只是由C作出、與被上訴人無關，而上訴人甚至不可以向被上訴人追討欠款!

21. 此外，根據同一證人在庭上回答由被上訴人一方提出的質疑時所拍，被上訴人向上訴人要求貸出博彩專用泥碼時，上訴人只知道是他利用有關籌碼來賭博，至於被上訴人在借取了有關籌碼後，到底是自己用作賭博、抑或是與他人一起賭博，甚至是將籌碼再提供予他人賭博，均是在作出借貸行為以後的事，無論被上訴人如何爭辯，也不應以之為理由對抗上訴人向其追討欠債!

22. 除對不同見解給予尊重外，上訴人認為法律並未要求博彩中介人在向博彩者或投注者作出賭博借貸後追蹤及確保其必須親身及獨自地在賭枱上賭博，這似乎是不符合現實的做法。

23. 只要在博彩中介人與要求借貸人士之間建立賭博借貸關係，以至是前者向後者交付籌碼當刻，要求借貸人士聲稱且讓博彩中介人知悉其是以博彩者或投注者身份行事便可。

24. 所以，在本案中，不管被上訴人是自己想作出借貸也好，是受他人指示作出借貸也好，獲得籌碼是自己拿去賭博也好、提供予他人賭博也好，對於作為貸出方的上訴人而言，其仍然是以博彩者的身份提出借取博彩專用籌碼的要求和收受有關籌碼的人。

25. 為此，上訴人根據《民事訴訟法典》第599條之規定，針對原審法院在事實事宜方面的裁判中對調查基礎內容第1條、第6條、第7條、第10條、第11條及第12條提出上述第44條a)至f)項所述的爭執。

26. 在法律層面，上訴人則主張本案情況應適用“無代理權之委任”制度。

27. 根據《民法典》第1106條規定，被上訴人是以自己名義與上訴人建立借貸關係的，即使被上訴人與C之間存有另一重委任或勞動關係亦然。

28. 根據《民法典》第1108條配合第590條之規定，C作為指示被上訴人前往貴賓廳借款之人，其有義務代替被上訴人承擔有關還款義務，但C從無作出《民法典》第590條所指之事實。

29. 那麼，作為有關債務之債權人，上訴人按照設定債務文件上所記載的，據本案之執行名義向在借款人一欄上簽名及承認設定債務的被上訴人追討有關債務並無任何不妥。

30. 由於被上訴人所收取的是博彩專用泥碼，所以顯然其用途是用作幸運博彩之用。

31. 綜合上述，上訴人認為按照已證事實，並不會得出被上訴人所主張其“並非真正債務人”的結論，而應得出以下結論：於涉案當日，C委派被上訴人前往有關貴賓會進行“借貸”，

以要求貸出等值港幣200萬元之專用博彩泥碼；貴賓會職員隨之向被上訴人交付了相關價值之專用博彩泥碼，以供幸運博彩之用；就該次借貸行為而言，C與被上訴人之間屬於不具代理權的委任關係；相對於上訴人，被上訴人是以自己名義與其建立博彩信貸關係。

32. 因此，上訴人認為原審判決在事實事宜的認定方面存有矛盾及錯誤，並違反了《民法典》第1104條、第1106條、第1108條及第590條之規定，應改判被上訴人提出其只是替他人取款的異議理由並不成立。

33. 關於由被上訴人提出的其他爭議，根據已獲證實的調查基礎內容第2項內容，以及本案全部證供均指向上訴人於涉案當日向被上訴人所貸出的是等值港幣2,000,000元之博彩專用泥碼，而不是現金。被上訴人在收取有關泥碼後，其本人向上訴人簽發本案之執行名義，以確認其對被上訴人負有相關金額之債務。

34. 根據已獲證實的調查基礎第4項內容以及已確定事實F)項及G)項，上訴人於設定涉案債務之日正是涉案貴賓會的經營者及持有人，並獲E股份有限公司許可在其娛樂場內經營涉案的貴賓會以及從事博彩中介及信貸業務。

35. 因此，上訴人確實於涉案當日在有關地址經營“XX**”貴賓會，而且上訴人向被上訴人所貸出的是博彩專用泥碼，非為現金款項，雙方所設立之債務是符合第5/2004號法律之規定，屬法定之債。

36. 另一方面，經過庭審的調查，最終法庭裁定調查基礎第14項內容未獲證實，也就是未能證明已確定事實A)項所提及的債務已作出償還。因此，不存在被上訴人所辯稱的“債務已履行”之情況。

37. 最後，已確定事實A)項所轉錄之執行名義上載有“得隨時償還”的條款，意思是債權人得隨時要求債務人償還，因此上訴人有權在本案中追收自提起訴訟起計之利息。

38. 而且，上訴人是一名自然人商業企業主，主要從事推介娛樂場幸運博彩或其他方式的博彩之業務。上訴人還持有由博彩監察協調局發出之有效的博彩中介人准照，並透過與E股份有限公司簽訂博彩中介人合同及信貸合同，獲許可於涉案貴賓會中從事博彩中介業務及提供博彩信貸。

39. 被上訴人是於上訴人所經營的上述貴賓會中向後者借取有關籌碼，故本案債務明顯是上訴人在從事商業活動的過程中向被上訴人提供的。

40. 因此，本案債務的遲延利息應按照《商法典》第3條、第563條及第569條等規定，在法定利率上另加2%的附加利率，即為年利率11.75%。

41. 綜上所述，應改判被上訴人提出的各項異議理由均不成立。

*

B (B), Recorrido, com os sinais identificativos nos autos, ofereceu a resposta constante de fls. 152 a 169, tendo formulado as seguintes conclusões:

1) 上訴人依據《民事訴訟法典》第599條的規定針對調查基礎列第1條、第6條、第7條、第10條、第11條和第12條的事實裁判提出爭執，但僅是將證人證言轉錄下來，沒有明確指明錄音中的哪段內容可以成為其上訴依據，更在陳述末段要求上訴法院重新審視所有證據，因而違反相關條文的要求，故應根據該條文第2款最後部分的規定駁回這部分的上訴；

2) 即使法院認為應該重新審視相關證據，最後亦不可能得出上訴人所希望的結果，因為上訴人僅是利用其自身理解來質疑原審法院的自由心證；

3) 原審法院綜合考慮了所有證據並作出了邏輯分析後，認為現在證明的事實版本更為可信和符合經驗法則；

4) 倘若法院認為有必要重新審視上訴人所提出的證據，則為著反駁上訴人的立論，現根據《民事訴訟法典》第599條第3款的規定請求上訴法院亦重新審視本上訴答覆正文中所援引的證言；

5) 相關證言印證了被上訴人於2007年9月19日所提取的泥碼是從C在XX貴賓廳所開立的信貸戶口支取的，在領取了相關金額的泥碼後會直接從C的上述戶口中扣除相應金額的額度；

6) 不論提取資金的是信貸戶口持有人還是其代表人，由於信貸關係是建立在信貸機關與信貸戶口持有人之間，故借貸關係亦必然出現在信貸機關於戶口持有人之間，所以C無疑是上述借貸關係的借款人；

7) 根據各證人證言，被上訴人的資料以至身份證副本均已一早存放於C的戶口紀錄內，明顯是為了讓被上訴人代表C行事；

8) 此外，C授權被上訴人代表C借款亦沒有要式要求，即可以是即時透過電話以口頭方式作出，而事實上C當時亦透過電話向被上訴人的員工作出明確表達；

9) 因此，原審法院對所有事實的判斷都沒有出現錯誤，故不應按上訴人的要求對事實事宜的裁判作任何更改；

10) 最後，上訴人當時是清楚被上訴人是C的員工，且當時被上訴人行事是基於與C的勞動關係，則根據所援引的司法見解，不論是否有明確授權，對於上訴人來說，被上訴人當時一定是以C名義代表C借取相關泥碼，因而毫無疑問是屬於有代理權的委任；

11) 而原審法院亦是基於相信上述僱主僱員關係，才認定上訴人與被上訴人之間不存

在借貸的合意；

12) 上訴人員工當時致電C並非希望後者作為擔保人，僅是不希望在C的信貸戶口中支取相關金額後C會不認帳，確保被上訴人當時是獲C授權代表其作出相關行為，因為毫無疑問上訴人是清楚知道自己當時是將相關金額貸予C。

*

Corridos os vistos legais, cumpre analisar e decidir.

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

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

O processo é o próprio e não há nulidades.

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

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

* * *

III – FACTOS ASSENTES:

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

已確定事實：

- 請求執行人以執行卷宗第 28 頁的文件作為執行名義，開展執执行程序，該文件由被執行人/異議人簽署，其內容為著一切法律效力在此視為獲完全轉錄。(已確定事實 A)項)

- 於 2002 年 3 月 27 日，澳門特別行政區行政長官透過第 76/2002 號行政長官批示，並根據第 16/2001 號法律和第 26/2001 號行政法規之相關規定，將三個供公開競投的娛樂場幸運博彩經營批給的其中一個判給予 E 股份有限公司。(已確定事實 B)項)

- E 股份有限公司在本澳從事經營娛樂場幸運博彩業務。(已確定事實 C)項)

- 請求執行人於 2006 年 7 月 4 日向本澳商業活動及動產登記局登記成為自然人商業

企業主，登記編號 1####(CO)，商業名稱為“A 個人企業主”。(已確定事實 D)項)

- 請求執行人持有企業名稱為“XX**”之商業企業，於 2006 年 6 月 28 日開業，企業所在地位於澳門.....路...號.....酒店.....**樓，企業業務為推介娛樂場幸運博彩或其他方式的博彩。(已確定事實 E)項)

- 於 2006 年 7 月 28 日，E 股份有限公司與請求執行人簽訂一份博彩中介人合同，以允許後者在前者的娛樂場內的經營“XX**”貴賓會以及從事博彩中介業務（見卷宗第 13 頁至第 23 頁，其內容在此視為獲完全轉錄）。(已確定事實 F)項)

- 於 2006 年 11 月 29 日，E 股份有限公司亦透過合同許可請求執行人在前者的娛樂場內從事博彩信貸業務，有關合同自動續期（見卷宗第 24 頁至第 26 頁，其內容在此視為獲完全轉錄）。(已確定事實 G)項)

- 於 2007 年，請求執行人持有由博彩監察協調局發出的自然人博彩中介人准照，編號為 I####，獲許可於 E 股份有限公司屬下的娛樂場內從事博彩中介業務。(已確定事實 H)項)

- 請求執行人所持有的名為“XX**”的企業已於 2007 年 3 月 30 日更名為“A”。(已確定事實 I)項)

調查基礎內容：

- 於 2007 年 9 月 19 日，“XX**”貴賓會之職員向被執行人交付了等值港幣貳佰萬元（HKD\$2,000,000）之專用博彩泥碼，而被執行人亦已收取該等泥碼。(對調查基礎內容第 2 條的答覆)

- 請求執行人曾多次透過不同方式嘗試聯絡向被執行人要求其清償上述債務，但均未能成功。(對調查基礎內容第 3 條的答覆)

- “XX **”, referida no documento A) dos factos assentes era e é uma empresa pertencente e explorada pelo exequente. (對調查基礎內容第 4 條的答覆)

- 於 2007 年期間，異議人/被執行人一直在 YY 酒店從事疊碼工作並受僱於 C。(對調查基礎內容第 5 條的答覆)

- C 在多個貴賓廳均開立帳戶，並不時指示其員工到貴賓廳取款。(對調查基礎內容第 6 條的答覆)

- 於 2007 年 9 月 19 日，應 C 的指示，異議人到屬於 XX 集團的 XX 貴賓會提取港幣貳佰萬元（HKD\$2,000,000）之現金。(對調查基礎內容第 7 條的答覆)

- 只有在貴賓廳持有帳戶的人士或獲該等人士授權的人，才可以到貴賓廳取款。(對

調查基礎內容第 8 條的答覆)

- 異議人從來沒有在相關貴賓廳開立帳戶。(對調查基礎內容第 9 條的答覆)
- 基於與 C 的勞動關係，異議人才以其僱主 C 的名義簽署已確定事實 A)項的文件。

(對調查基礎內容第 10 條的答覆)

- 相關貴賓廳亦清楚知道異議人當時是代表 C 提取相關款項。(對調查基礎內容第 11 條的答覆)

- 在提取相關款項後，異議人已按 C 之指示將款項交給 C 指定的人士。(對調查基礎內容第 12 條的答覆)

* * *

IV – FUNDAMENTAÇÃO

A Recorrente/Exequente veio a impugnar as matérias fixadas pelo Tribunal recorrido, defendendo o seguinte:

- Existe contradição entre as respostas dos quesitos 2º e 7º;
- Existe erro na apreciação de provas ao dar-se respostas positivas aos quesitos 1º, 6º, 10º a 12º da Base de Instrução (BI).

*

É de lembrar-se que, a propósito da impugnação da matéria de facto, o legislador fixa um regime especial, constante do artigo 599º (Ónus do recorrente que impugne a decisão de facto) do CPC, que tem o seguinte teor:

1. Quando impugne a decisão de facto, cabe ao recorrente especificar, sob pena de rejeição do recurso:

a) Quais os concretos pontos da matéria de facto que considera incorrectamente julgados;

b) Quais os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo nele realizado, que impunham, sobre esses pontos da matéria de facto, decisão diversa da recorrida.

2. No caso previsto na alínea b) do número anterior, quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação da prova tenham sido gravados, incumbe ainda ao recorrente, sob pena de rejeição do recurso, indicar as passagens da gravação em que se funda.

3. Na hipótese prevista no número anterior, e sem prejuízo dos poderes de investigação oficiosa do tribunal, incumbe à parte contrária indicar, na contra-alegação que apresente, as passagens da gravação que infirmem as conclusões do recorrente.

4. O disposto nos n.os 1 e 2 é aplicável ao caso de o recorrido pretender alargar o âmbito do recurso, nos termos do n.º 2 do artigo 590.º

Ora, a especificação dos concretos pontos de facto que se pretendem questionar com as conclusões sobre a decisão a proferir nesse domínio delimitam o objecto do recurso sobre a impugnação da decisão de facto. Por sua vez, a especificação dos concretos meios probatórios convocados, bem como a indicação exacta das passagens da gravação dos depoimentos que se pretendem ver analisados, além de constituírem uma condição essencial para o exercício esclarecido do contraditório, servem sobretudo de base para a reapreciação do Tribunal de recurso, ainda que a este incumba o poder inquisitório de tomar em consideração toda a prova produzida relevante para tal reapreciação, como decorre hoje, claramente, do preceituado no artigo 629º do CPC.

É, pois, em vista dessa função delimitadora que a lei comina a inobservância daqueles requisitos de impugnação da decisão de facto com a

sanção máxima da rejeição imediata do recurso, ou seja, sem possibilidade de suprimimento, na parte afectada, nos termos do artigo 599º/2 do CPC.

*

No que respeita aos critérios da valoração probatória, nunca é demais sublinhar que se trata de um raciocínio problemático, argumentativamente fundado no húmus da razão prática, a desenvolver mediante análise crítica dos dados de facto veiculados pela actividade instrutória, em regra, por via de inferências indutivas ou analógicas pautadas pelas regras da experiência colhidas da normalidade social, que não pelo mero convencimento íntimo do julgador, não podendo a intuição deixar de passar pelo crivo de uma razoabilidade persuasiva e susceptível de objectivação, o que não exclui, de todo, a interferência de factores de índole intuitiva, compreensíveis ainda que porventura inexprimíveis. Ponto é que a motivação se norteie pelo *princípio da completude racional*, de forma a esconjurar o arbítrio¹.

É, pois, nessa linha que se deve aferir a razoabilidade dos juízos de prova especificamente impugnados, mediante a análise crítica do material probatório constante dos autos, incluindo as gravações ou transcrições dos depoimentos, tendo em conta o respectivo teor, o seu nicho contextual histórico-narrativo, bem como as razões de ciência e a credibilidade dos testemunhos. Só assim se poderá satisfazer o critério da prudente convicção do julgador na apreciação da prova livre, em conformidade com o disposto, designadamente no artigo 390º do CCM, em conjugação com o artigo 558º do CPC, com vista a obter uma decisão que se possa ter por justa e legítima.

Será com base na convicção desse modo formada pelo Tribunal de

¹ Sobre o princípio da completude da motivação da decisão judicial ditado, pela necessidade da justificação cabal das razões em que se funda, com função legitimadora do poder judicial, vide acórdão do STJ, de 17-01-2012, relatado pelo Exm.º Juiz Cons. Gabriel Catarino, no processo n.º 1876/06.3TBGDM.P1 .S1, disponível na Internet – <http://www.dgsi.pt/jstj>

recurso que se concluirá ou não pelo acerto ou erro da decisão recorrida.

Repita-se, ao Tribunal de recurso não compete reapreciar todas as provas produzidas e analisadas pelo Tribunal *a quo*, mas só aqueles pontos concretos indicados pelo Recorrente como errados ou omissos!

*

Começemos pelas respostas dos quesitos 2º e 7º da BI sob impugnação que têm o seguinte teor:

2)

於2007年9月19日，“XX**” 貴賓會之職員向被執行人交付了等值港幣貳佰萬元（HKD\$2,000,000）之專用博彩泥碼，而被執行人亦已收取該等泥碼？

Provado.

7)

於2007年9月19日，應C的指示，異議人到屬於XX集團的XX貴賓會提取港幣貳佰萬圓(HKD2,000,000.00)之現金？

Provado.

A Recorrente defende que existe contradição entre as respostas citadas.

Não é de acolher este raciocínio, pois, não existe contradição, porque todas as provas produzidas confirmam que o Executado foi buscar “*fichas mortas*” e não “*cash*” tal como refere a resposta do quesito 7º).

E não há nenhuma prova que diz que o Executado não levantou tais

“fichas mortas”. Pelo que, a fim de eliminar o eventual entendimento um pouco inexacto, a resposta do quesito 7º passou a ser a seguinte:

Provado que o Embargante, nas circunstâncias referidas na resposta do quesito 1º e sob instruções de C, foi aí levantar as “fichas mortas” no valor indicado na resposta do mesmo quesito.

*

Na decisão anterior, sobre a restante parte da impugnação da matéria de facto, afirmamos:

“Relativamente à impugnação de demais respostas dadas pelo Tribunal *a quo*, nos termos acima citados, a impugnante tem de indicar concretamente quais os pontos concretos de factos que, tendo em conta as provas concretamente produzidas, foram erradamente julgados, e, as respostas deviam ser outras com base nos elementos probatórios constantes dos autos. Só que o que a Recorrente veio a fazer neste recurso, não passou de transcrever parte dos depoimentos de algumas testemunhas que foram ouvidas em audiência de julgamento de primeira instância, e defendeu uma posição que lhe seja favorável, no fundo, atacou a convicção do julgador.”

A fim de explicar o nosso raciocínio, passemos a ver ponto por ponto nesta matéria.

O quesito 1º tem a seguinte redacção e resposta:

被執行人是一名博彩者？

Não provado.

(A Recorrente defende que a resposta deve ser POSITIVA).

*

Importa transcrever o depoimento prestado pelo titular da conta C, perante o qual a resposta ora atacada não pode ser positiva:

“13. 被上訴人的證人C於庭上指出：

“被異議人律師：喺，咁你頭先都有講啦，B代你落個廳到擺錢、又話借錢，我想你確認一下，究竟頭先比你個張單，你記唔記得佢係幫你借錢定係擺錢？呢個係兩個唔同概念，擺錢係你戶口有啲錢佢擺出黎，借錢係你個戶口無呢啲錢，佢代你或者點樣，向個廳借，要還嘅。

證人：廳就有個額度比我嘅，每個月...

被異議人律師：幾多額度啊？

證人：500萬啊、1000萬啊，呢個係我今日未夠呢個額嘅情況之下，比如我有300萬嘅，我依加需要擺200萬，咱貴賓廳就會出比我個條數囉。

被異議人律師：咁即係唔係話你個戶口度有啲錢或者籌碼、現金碼可以擺...

證人：唔係唔係，啲啲都係marker數嚟嘅。

被異議人律師：啲啲只不過係你個額度扣，佢用你戶口出咗碼，之後你本身個額度就扣咗200萬啦，因為你頭先係借200萬你話，啱唔啱啊咁樣？

證人：嗯。

被異議人律師：OK，即係都係借錢嚟嘅。咁...喺，你頭先又話啦，你仲有...你自己啦同XX廳、XX集團有其他嘅單嘅。

證人：嗯。

被異議人律師：咁你點肯定頭先比你睇個筆數就係你剛才所講，所謂B唔係自己賭，係招呼客人嘅？你點肯定啊？

證人：呢條數係走咗，我知道架嘛。

被異議人律師：你知道呢條數係走咗，因為追過你？

證人：追過我。

被異議人律師：所以你知道呢200萬呢條數係走咗嘅？

證人：嗯，因為你係你得呢條數，XX廳有底錢架嘛，還晒啲錢係無單架嘛。

被異議人律師：哦，所以你就知道...

證人：呢張單留咗係到因為我欠佢呢條數還唔到錢比人地啊嘛，但呢條數係...當其時係一個姓@嘅客人，上海人黎，咁借咗呢一筆數無還到跟住走咗。

被異議人律師：姓@嘅客人，內地人嚟嘅係咪？

證人：內地人。

被異議人律師：咁呢個姓@嘅人同XX有無聯繫啊？

證人：無。

被異議人律師：無架嘛，咁即係話你或者B去借錢比佢？

證人：我借比個姓@。

被異議人律師：你借比個個姓@嘅，咁究竟係錢定係籌碼？
 證人：籌碼。
 被異議人律師：係籌碼黎嘅？
 證人：籌碼。
 被異議人律師：係現金碼定係一啲...
 證人：泥碼。
 被異議人律師：一定要賭嘅？
 證人：一定要賭。
 被異議人律師：泥碼黎嘅？
 證人：恩。
 被異議人律師：係你嘅角度就係你借比姓@嘅，咁B係幫你去借咁樣，係咪啊？
 證人：幫我代簽，擺出黎，個個籌碼擺低抬面，比個客人度。
 被異議人律師：咁真係去擺碼或者借碼個一刻啦，係你聯絡XX定B聯絡XX？
 證人：我聯絡個個XX會帳房，帳房打電話核實，即係我地經過電話刻實之後，B過去簽。”(見附件第7至8頁)

(...)”.

No fundo o ora executado era “empregado” no caso em apreciação e nas circunstâncias relatadas nos autos.

Improcede assim a impugnação feita pela Recorrente nesta parte.

O quesito 6º tem a seguinte redacção e resposta:

C 在多個貴賓廳均開立帳戶，並不時指示其員工到貴賓廳取款？

Provado.

(A Recorrente defende que à resposta deve ser acrescentada a expressão: e contrair empréstimos).

Mais uma vez, perante o depoimento de C, não pode ser acolhida a sugestão da Recorrente. Pois, uma vez que ficou provado que o executado trabalhava para o C à data dos factos, ele não concede, nem estava legitimado para esta finalidade, empréstimos para jogo.

Assim, improcede também esta parte de impugnação.

*

O quesito 7º tem a seguinte redacção e resposta:

於2007年9月19日，應C的指示，異議人到屬於XX集團的XX貴賓會提取港幣貳佰萬圓(HKD2, 000, 000. 00)之現金？

Remetemos para a resposta por nós formulada nos termos acima analisados. Ou seja:

Provado que o Embargante, nas circunstâncias referidas na resposta do quesito 1º e sob instruções de C, foi aí levantar as “fichas mortas” no valor indicado na resposta do mesmo quesito.

(A Recorrente defende que a resposta deve ser NEGATIVA).

Ora, cabe destacar mais um vez que o depoimento do C veio a confirmar a resposta dada pelo Colectivo, efectivamente o executado entregou ao jogador as fichas no valor de dois milhões de dólares de HK para jogo. Não se vê com que base é que se podia dar uma resposta negativa ao quesito em causa.

Assim, é de julgar improcedente também esta parte impugnatória de factos.

*

O quesito 10º tem a seguinte redacção e resposta:

基於與C的勞動關係，異議人才以其僱主C的名義簽署已確定事實
A項的文件？

Provado.

(A Recorrente defende que a resposta deve ser NEGATIVA).

*

O quesito 11º tem a seguinte redacção e resposta:

相關貴賓廳亦清楚知道異議人當時是代表C提取相關款項？

Provado.

(A Recorrente defende que a resposta deve ser NEGATIVA).

*

O quesito 12º tem a seguinte redacção e resposta:

在提取相關款項後，異議人已按C之指示將款項交給C指定的人
士？

Provado.

(A Recorrente defende que a resposta deve ser NEGATIVA).

Todas estas respostas positivas foram dadas pelo Colectivo na
sequência da lógica e no depoimento do C, não se encontra nenhum motivo

ponderoso para não atender este depoimento.

Assim, improcede toda a impugnação feita pela Recorrente nesta parte do recurso.

*

Nestes termos, **não cumprindo o ónus de impugnação especificada que recai sobre a Recorrente, expressamente previsto no artigo 599º do CPC, é de rejeitar esta parte do recurso (impugnação da matéria de facto).**

*

Prosseguindo, passemos a ver o mérito da acção.

Como o recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal de 1ª instância, importa ver o que o Tribunal *a quo* decidiu. Este afirmou na sua douta decisão:

I) 概述

B (B)，男，中國籍，持澳門居民身份證編號5#####(3)，居於澳門氹仔.....花園...座...樓...室

提起 ~~對執行的異議案~~ 針對

A (A)，女，中國籍，持香港居民身份證編號A#####(4)，居於澳門氹仔.....花園.....閣...樓...座。

被提出異議人在執行之訴以一張由提出異議人簽名的金額HKD\$2,000,000元的提取賭場籌碼單作為執行名義，主張與提出異議人之間存在為賭博借貸的關係，要求執行針對提出

異議人的債權。

*

提出異議人透過異議（載於第2頁至第11頁）反對執行，承認在提碼單上簽名，但指出其受僱於C，C在XX貴賓會開立帳戶，執行金額正是被提出異議人在XX貴賓會屬C的帳戶內簽出的款項，簽出款項時是經戶主C同意並由戶主承擔相關債務責任，主張其不是真正的債務人；此外，提出異議人還指出款項是由“XX集團-XX**”，該企業早於2007年3月更名為“A”，於2007年9月時，被提出異議人已沒有在YY酒店營運，主張被提出異議人不是債務關係的主體；提出異議人同時指出作為執行名義基礎法律關係為博彩借貸合同，但提出異議人當時收取的為現金而非籌碼，被提出異議人其時已沒有在YY酒店經營，認為借貸不符合為賭博的借貸的法定要件，因而認為此債務屬自然債務不能透過法院要求履行；最後，提出異議人指所有借款已獲償付以及對利息部分提出爭執。

執行人獲傳喚後提交第17至25頁之反駁，要求駁回被執行人之異議。

* * *

在清理批示中篩選了確定事實以及置於調查基礎內容的事實事宜後，本院依法由合議庭主席以合議庭形式對本訴訟進行公開審理。

在事宜、等級及地域方面，本院對此案有管轄權。

不存在不可補正之無效。

訴訟雙方具有當事人能力及訴訟能力，且被提出異議人具有正當性。

沒有無效，抗辯或妨礙審查本案實體問題且依職權須即時解決的先決問題。

II) 事實

經查明，本院認定如下事實：

(.....)

III) 法律理據

確定了既證事實，現須對事實作出分析並考慮適用法律的問題。

《民事訴訟法典》第六百七十七條c)項規定，經債務人簽名，導致設定或確認按第六百八十九條確定或按該條可確定其金額之金錢債務之私文書可構成執行依據。

私文書被賦予法定效力使債權人足以據此展開執行之訴而毋須事先提起宣告之訴。但是，執行依據畢竟不同於司法裁判，其所承載的法律關係尚未具備確定性（即使是形式上的確定），其執行力只是建基於推定執行人的債權存在，實質上此項權利有可能並不確切的在。

因此，法律允許被執行人可以透過提出異議主張一切在宣告訴訟程序可提出作為防禦方法的依據反對執行。（《民事訴訟法典》第六百九十九條）

異議在訴訟程序上不能簡單視之為宣告之訴的答辯，異議的屬性乃存在於執行之訴之外訴訟行為，旨在阻卻執行依據及執行之訴的效力的反訴訟。不過，對執行的異議的此一特別面貌不會改變舉證責任的基本原則，因此，當執行依據並不具備法律的完全證明力，被執行人可以提出異議爭執執行債務的實質存在，但被執行人無須對執行人聲稱擁有的權利的構成事實作出消極的證明，而應由請求執行人證明其存在。舉證責任原則不是由當事人在訴訟中所處的地位而是由彼等在實質法律關係中所處的位置去斷定（Anselmo de Castro的A Acção Executiva Singular, Comum e Especial, 第二版, 第46, 48, 49頁）。

因此，在異議案中亦遵循宣告之訴的規則，即遵守《民法典》第三百三十五條的舉證責任的規定。

執行人欲透過執行名義直接執行一項推定存在的債權，被執行人提出了實質性的異議，如旨在爭執執行依據所據以的實質法律關係的存在，請求執行人有舉證義務證明產生該權利的構成事實。反之，債務人欲主張債權變更或消滅的事實，如已償付，債務人負舉證責任證明該等事實。

釐清了當事人的舉證責任後，我們著手討論本案的爭議，雙方的爭議可歸納為如下幾個問題：一）債權人的身份；二）債務人的身份；三）債權的合法性；四）償付；及五）利息。

債權人

提出異議人爭執被提出異議人債權人的身份，理由為執行名義上所載的借款人為一間企業“XX**”，雖然被提出異議人曾使用此一企業名稱，但在貸款發生時，被提出異議人已改為使用“A”此一名稱，並且企業住所已不是在YY酒店。

被提出異議人持有一張由提出異議人簽名的借款單，當中載明貸款人為XX集團 – “XX**”。

“XX**”乃一所商業企業，提出異議人欲爭議被提出異議人非此一企業的持有人。

根據既證事實，被提出異議人於2006年11月29日與E股份有限公司訂立合同，讓後者在其所有的娛樂場經營“XX**”貴賓會。

被提出異議人擁有“A個人企業主”的商業登記，在登記中指出的企業名稱原先為“XX**”，後更改為“A”。在商業登記中，“A個人企業主”所登記經營的企業名稱確實已不是“XX**”。但是，按照現行商業登記的規定，個人企業主企業的開張或終止不屬強制登記的事實，登記人在實際中不一定只能用登記上指出的企業經營商業活動，因此，重點不在於企業主以哪一個企業名稱經營，而在於誰為從事商業活動的“企業”的持有人。

按既證事實，執行名義上所載的“XX**”一直為被提出異議人持有及由其經營，因此，即使被提出異議人沒有在商業登記上指出“XX**”為其經營的企業，但是實質上此企業屬於被提出異議人所有及由其經營，被提出異議人以“XX**”名義作出的行為視為由其所作出，對其產生效力。易言之，被提出異議人為此張借款單的貸款人。

債務人

提出異議人指雖然在借款單上簽名，但實際上借款人為其老闆C，其代表老闆提取借款，故才會在借款單上簽名。

我們要探究的是實質上借貸關係是發生在貸款人與提出異議人之間，還是貸款人與C之間。

根據既證事實，證實提出異議人受僱於C在YY酒店從事疊碼工作，C在多個貴賓會均開立帳戶，並不時指示其員工到貴賓會取款。2007年9月19日，應C的指示，提出異議人到XX貴賓會提取港幣貳佰萬元現金。“XX**”貴賓會之職員向提出異議人交付了等值HKD\$2,000,000元之專用博彩泥碼，貴賓會知道提出異議人代表C提取相關款項，基於與C的勞動關係，提出異議人以僱主C的名義簽署借款單。

按上述既證事實，若提出異議人純粹是受僱主C所託到“XX**”貴賓會提款，提出異議人與貴賓會之間看來不似存在借貸的合意。

另一方面，事實證明只有在貴賓會持有帳戶的人士或獲該等人士授權的人才可以到貴賓會取款，但提出異議人從沒有在相關貴賓會開立帳戶。

按照貴賓會的規矩，因為提出異議人沒有在貴賓會開立帳戶，貴賓會不會讓提出異議人取款，提出異議人看來是獲帳戶持有人授權去貴賓會取款，事實亦印證了貴賓會是知道提出異議人是代表C提取款項。

貴賓會既然知道提出異議人代表C提款，貴賓會不是借款予提出異議人，而是C，只是由提出異議人代取而已，因此提出異議人在提碼單上代表C簽名。

那麼，借貸關係實質上是發生在“XX**”貴賓會與C之間，而非貴賓會與提出異議人之間。

被提出異議人雖然持有提出異議人簽名的借款單，但是，未能同時證明在文件背後，其與執行名義上簽名的人士確實上也存在借貸關係，因而產生其針對提出異議人主張的債權，因此，被提出異議人不能要求提出異議人作出償付。

至此，由於未能證明被提出異議人與提出異議人之間確實存在債權，已毋須考慮提出異議人提出的其他理據，應裁定異議成立。

IV) 裁決

據上論結，本法庭裁定異議理由能成立，裁定被執行人/異議人B（B）針對執行人/被提出異議人A（A）對執行提起的異議成立，因而終止後者提起的執程序。

*

訴訟費用由被異議人負擔

*

依法作出通知及登錄本判決。

Quid Juris?

Ora, concordamos basicamente com a argumentação tecida pelo Tribunal recorrido e limitamo-nos a acrescentar ainda o seguinte:

- Não ficou provada a versão de que o Embargante agiu em nome próprio, ao levantar as “*fichas mortas*” em causa, sendo certo que, esta versão a ficar provada, o destino destes embargos poderia ser diferente. Porém, tudo depende do cumprimento de ónus de prova que recai sobre quem invocou tal versão;

- Se é defensável a ideia de que o título executivo é a causa de pedir (*a factualidade essencial relectida em formal título executivo corresponde à*

casua de pedir na acção executiva, ou diferentemente, entende-se que a causa de pedir nas acções executivas é constituída pela factualidade obrigacional e não pelo título executivo, embora reflectida, indispensavelmente neste), e no caso dos autos, no documento certificativo da dívida exequenda aparece o nome de duas pessoas, não se sabe por que razão a execução não foi instaurada contra esses dois sujeitos.

- Os seguintes factos assentes reforçam a nossa convicção de que o verdadeiro devedor não é o executado:

- C 在多個貴賓廳均開立帳戶，並不時指示其員工到貴賓廳取款。(對調查基礎內容第 6 條的答覆)

- **O Embargante, nas circunstâncias referidas na resposta do quesito 1º e sob instruções de C, foi aí levantar as “fichas mortas” no valor indicado na resposta do mesmo quesito** (於 2007 年 9 月 19 日，應 C 的指示，異議人到屬於 XX 集團的 XX 貴賓會提取港幣貳佰萬元 (HKD\$2,000,000) 之專用博彩泥碼)。(對調查基礎內容第 7 條的答覆)

- 只有在貴賓廳持有帳戶的人士或獲該等人士授權的人，才可以到貴賓廳取款。(對調查基礎內容第 8 條的答覆)

- 異議人從來沒有在相關貴賓廳開立帳戶。(對調查基礎內容第 9 條的答覆)

- 基於與 C 的勞動關係，異議人才以其僱主 C 的名義簽署已確定事實 A)項的文件。(對調查基礎內容第 10 條的答覆)

- 相關貴賓廳亦清楚知道異議人當時是代表 C 提取相關款項。(對調查基礎內容第 11 條的答覆)

- 在提取相關款項後，異議人已按 C 之指示將款項交給 C 指定的人士。(對調查基礎內容第 12 條的答覆)

Tendo em conta o disposto no artigo 452º do CCM, conjugado com os artigos 370º/2, 387º e 388º do mesmo Código, e como o Executado/Embargante não tinha conta na sala de casino titulada pela Exequente e em regra ele não podia conceder empréstimos a quem que fosse, sem a autorização do titular da conta, aberta em nome de C (entidade patronal), foram produzidas provas complementares que serviram de base para se considerarem provados os factos acima alinhados e que vêm comprovar que o verdadeiro sujeito da relação jurídica de base é o C.

Por outro lado, o artigo 699º (Fundamentos dos embargos à execução

baseada noutro título) do CPC estipula:

1. Se a execução se basear noutro título pode o executado opor, além dos fundamentos referidos no artigo 697.º, na parte em que sejam aplicáveis, quaisquer outros que lhe seria permitido deduzir como defesa no processo de declaração.

2. A homologação, por sentença judicial, da conciliação, confissão ou transacção das partes, em que a execução se funda, não impede que na oposição o executado alegue qualquer das causas que determinam a nulidade ou a anulabilidade desses actos.

Foi o que o Executado/Embargante fez nos presentes autos.

E, o mais importante é que os factos dados como assentes pelo Tribunal *a quo* não foram alterados neste recurso, a argumentação produzida pelo MMo. Juíz do Tribunal *a quo* continua a ser válida, a qual não foi contrariada mediante elementos probatórios concretos, trazidos por quem tem o ónus de prova.

Pelo que, é da nossa conclusão que o Tribunal *a quo* fez uma análise ponderada dos factos e uma aplicação correcta das normas jurídicas aplicáveis, tendo proferido uma decisão conscienciosa e legalmente fundamentada, motivo pelo qual, ao abrigo do disposto no artigo 631º/5 do CPC, é de manter a decisão recorrida.

*

I – Existindo duas correntes doutrinárias quanto à causa de pedir no processo executivo, uma defende que o título executivo é a causa de pedir, ou seja, é a factualidade essencial reflectida em formal título executivo que corresponde à casua de pedir na acção executiva, enquanto uma outra doutrina

advoga que a causa de pedir nas acções executivas é constituída pela factualidade obrigacional e não pelo título executivo, embora reflectida, indispensavelmente neste. Quer perante a primeira, quer a segunda, no processo executivo, o executado pode sempre opor-se à execução mediante embargos com os fundamentos indicados nos artigos 697º e 699º do CPC.

II – Servindo de título executivo um documento particular, certificativo da existência de uma dívida, em que aparece o nome de duas pessoas (devedoras), sendo um do executado, e acção executiva foi proposta apenas contra o executado, se este conseguisse (e conseguiu efectivamente mediante provas idóneas) alegar e provar que ele agiu em nome da sua entidade patronal (pessoa singular), levantando na tesouraria da concessionária de jogo “*fichas mortas*” e entregando-as a uma outra pessoa, sob instruções do seu patrão, ou seja, o executado não agiu em nome próprio (*não tendo nenhuma conta aberta na sala VIP de casino para conceder empréstimos para jogo*), é de julgar este como parte ilegítima no plano substantivo, isto é, ele não é o verdadeiro devedor da dívida exequenda, e como tal bem andou o Tribunal recorrido, ao julgar procedentes os embargos deduzidos pelo Executado, declarando extinta a execução.

*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

* * *

V – DECISÃO

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

mantendo-se a decisão recorrida.

*

Custas pela Recorrente.

*

Registe e Notifique.

*

RAEM, 20 de Janeiro de 2022.

Relator

Fong Man Chong

Primeiro Juiz-Adjunto

Ho Wai Neng

Segundo Juiz-Adjunto

Tong Hio Fong