

Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 3006/15.1T8LRA.C1

Relator: JORGE ARCANJO

Sessão: 14 Setembro 2020

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REVOGADA

AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO PAULIANA

ÓNUS DA PROVA

PROVA INDIRECTA

PRESUNÇÕES JUDICIAIS

IMPOSSIBILIDADE

MÁ FÉ

HIPOTECA

RESPONSABILIDADE CIVIL

Sumário

- 1.- Nas ações de impugnação pauliana assume especial relevância a prova indirecta, por presunção judicial, ilações que o julgador tira de um facto conhecido (facto base da presunção) para afirmar um facto desconhecido (facto presumido), segundo as regras da experiência da vida, da normalidade, dos conhecimentos das várias disciplinas científicas, ou da lógica.
- 2.- A inversão prevista no art.344º, nº 1 do CC reporta-se às presunções legais, e não às presunções judiciais, pelo que estas não derogam o regime geral das regras do ónus da prova, nem impõem uma distribuição diferente da carga probatória entre as partes.
- 3.- É requisito essencial da ação de impugnação pauliana que o acto praticado pelo devedor tenha sido causa da impossibilidade do pagamento, ou agravamento dessa impossibilidade, ou seja uma impossibilidade prática da satisfação do crédito, aferida à data do acto impugnando.
- 4.- O art.612º CC postula a má fé subjectiva, também designada em sentido psicológico, que compreende o dolo (nas diversas modalidades) e a negligência consciente (mas já não a negligência inconsciente), não sendo necessário demonstrar a intenção de originar prejuízo ao credor, mas é indispensável a má-fé bilateral, ou seja, no caso da compra e venda, tanto do vendedor, como do comprador, exigindo-se a ambos a consciência do prejuízo que o acto causa ao credor, no momento da celebração do negócio.
- 5.- Tendo o devedor (1º Réu) vendido um prédio a terceiro (2º Réu) com o

objetivo de impossibilitar o pagamento ao credor (Autor), estando ambos de má fé, e tendo o terceiro dado em garantia (hipoteca) o prédio adquirido na sequência de empréstimo a um banco (3º Réu), que está de boa fé, tem aplicação o regime do art.616º, nº 2 CC, porque a actuação do adquirente, ao constituir a hipoteca, agindo de má fé, interfere com os interesses do credor, causando um prejuízo em virtude da diminuição da garantia patrimonial.

6.- Não são legalmente admissíveis sentenças condicionais, ou seja, aquelas cuja eficácia depende de um evento futuro e incerto, pela insegurança e incerteza jurídicas, mas admite-se a possibilidade de sentenças de condenação condicional em que condicionado é o direito reconhecido na sentença, não sendo incerto o sentido da própria decisão, ou seja, nela decide-se que assiste ao sujeito processual um certo e determinado direito, cujo exercício é que fica submetido a um evento futuro e incerto.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Coimbra

I - RELATÓRIO

1.1.- A Autora - **C...**, **C.R.L.** - instaurou (17/09/2015) ação declarativa, com forma de processo comum, contra os Réus

1. **M...**, divorciado, residente na Rua ...

2. **P...**, solteiro, residente na ...

3. **Banco C...**, **S.A.**, com sede na ...

Alegou, em resumo

Em 4/3/2008 a Autora emprestou à sociedade S..., Lda o montante de €25.000,00, através de contrato de mútuo, no qual interveio como fiador o Réu M... e a esposa O..., sendo que permanece em dívida a quantia de €8.382,52.

Em 27/4/2012 a Autora emprestou à S..., Lda o montante de €22.500,00, através de contrato de mútuo, garantido por entrega avalizada pelo Réu M... e a esposa O..., importando a dívida em €26.389,12.

Em 7/11/2008 a Autora prestou uma garantia bancária à primeira solicitação em benefício da V..., L.da no valor de €40.000,00, sendo responsável a S..., L.da e avalista o Réu M... e a esposa O...

O valor total dos créditos ascende a €76.749,33.

Por escritura pública de 24/9/2010, o Réu M... declarou vender ao Réu P..., que declarou comprar, pelo preço de €85.000,00, o prédio misto sito em ..., inscrito na matriz sob o art. ..., através de empréstimo contraído junto do Banco C... garantido por hipoteca registada em 14/3/2002.

Por escritura pública de 24/9/2010, o Réu M... declarou vender ao Réu P..., que declarou comprar, pelo preço de €10.000,00, 4/9 indivisos do prédio rústico sito em ...

Os Réus não quiseram vender e comprar, cujo objetivo foi o de em comunhão de esforços colocar o património do 1º Réu a salvo da Autora, impedindo a satisfação do seu crédito.

Pediu

a) A condenação dos Réus a reconhecer que a Autora é credora do Réu M... pelas quantias a que se referem os artigos 2º a 33º da petição inicial, destacadamente:

- pela causa de pedir invocada em "A" (contrato de mútuo com fiança nº ...), da quantia de 8.382,52€ acrescida de juros moratórios vincendos a partir de 04/02/2015 à taxa de 14,787% sobre o capital de 5.763,38€;

- pela causa de pedir invocada em "B" (contrato de mútuo com aval nº ...), da quantia de 26.389,12€ acrescida de juros moratórios vincendos a partir de 04/02/2015 à taxa de 6,0% sobre o capital de 22.721,34€;

- pela causa de pedir invocada em “C” (garantia bancária com aval nº ...), da quantia de 41.977,69€ acrescida de juros moratórios vencidos à taxa de 6% a partir de 04/02/2015 sobre o capital de 37.098,93€.

b) Seja julgada procedente a impugnação pauliana e reconhecido o direito da Autora à restituição dos prédios misto e rústico (4/9 indivisos) melhor descritos nos artigos 50º e 56º da petição na medida do seu interesse (realização integral dos créditos), declarando-se ineficazes em relação à Autora os seguintes negócios - compra e venda com mútuo e hipoteca e compra e venda, ambas de 24/09/2010, concernentes aos sobreditos prédios: - relativamente ao prédio misto descrição predial nº ..., compra e venda registalmente inscrita pela Ap. nº 6962 de 2010/09/24 e hipoteca sequente inscrita pela Ap. nº 6965 de 2010/09/24; - relativamente ao prédio rústico (4/9 indivisos) descrição predial nº ..., compra e venda registalmente inscrita pela Ap. nº 13616 de 2010/09/30;

c) A condenação do Réu P.. a reconhecer que a Autora tem o direito de executar os prédios alienados, na proporção em que o foram, no património deste até integral satisfação dos créditos a que se refere a alínea a) do pedido, praticando, se disso for caso, os actos de conservação da garantia patrimonial autorizados por lei;

d) Deverá o Réu P.. ser declarado responsável pelo valor do prédio misto alienado/onerado ao Banco C..., S.A., por hipoteca de valor máximo assegurado de 114.400,00€ e, em consequência, condenado a pagar à Autora o valor do crédito desta sobre o Réu M..., que à custa de outros bens ou direitos não consiga realizar, até ao limite do respectivo valor à data da alienação, de 85.000,00 € ou outro que venha a ser provado;

e) ser, subsidiariamente, declarada a nulidade dos seguintes negócios jurídicos:

- compra e venda com mútuo e hipoteca do prédio misto descrição predial nº ..., documentada em escritura de 24/09/2010 do Cartório Notarial do Lic. ... tendo como vendedor M... e como comprador P..., registalmente inscritas pela Ap. nº 6962 de 2010/09/24 e Ap. nº 6965 de 2010/09/24;

- compra e venda do prédio rústico (4/9 indivisos) descrição predial nº ..., documentada em escritura de 24/09/2010 do Cartório Notarial do Lic. ... tendo como vendedor M... e como comprador P..., registalmente inscrita pela Ap. nº 13616 de 2010/09/30; com todas as consequências legais que decorrem,

designadamente regresso dos bens melhor identificados nos artigos 50º e 56º desta peça à esfera jurídica e propriedade do Réu M..., mais se ordenando o cancelamento das inscrições registais correspondentes às aquisições simuladas e demais destas dependentes, designadamente e no que tange ao prédio misto descrição predial nº ..., a hipoteca constituída a favor do B.C., S.A. pela Ap. 6965 de 2010/09/24;

Contestaram os Réus, defendendo-se por impugnação, em síntese:

O 1º réu impugnou o crédito, alegando que os contratos são válidos e foram celebrados sem intenção ou conhecimento de qualquer prejuízo para a Autora, que bem sabia das suas dificuldades financeiras e do seu património.

O 2º réu alegou desconhecer os invocados créditos pugnando pela validade dos contratos.

O 3º réu alegou desconhecer os factos invocados pela Autora, sendo alheio a qualquer conluio entre os restantes réus.

1.2. Realizada audiência de julgamento, foi proferida (10/10/2019) sentença que decidiu julgar a ação improcedente a absolver os Réus dos pedidos.

1.3. Inconformada, a Autora recorreu de apelação com as seguintes conclusões:

...

Os 1º e 2º Réus contra-alegaram no sentido da improcedência do recurso.

II - FUNDAMENTAÇÃO

2.1.- **Delimitação do objecto do recurso**

A impugnação de facto (pontos 15.A, 15.B e 15.C, 21, 22, 23, 24, 25, 26 e 27 dos factos provados; pontos 2.1. 2.2., 2.3. e 2.4 dos factos não provados descritos na sentença);

A pretensão da Autora e os pressupostos da pauliana;

O pedido subsidiário da nulidade dos negócios por simulação.

2.2.- A impugnação de facto

O Tribunal da Relação pode reapreciar o julgamento da matéria de facto e alterar a decisão da 1ª instância nas situações previstas no art.662 nº1 CPC (als a), b) e c) do nº1 do anterior art.712 do CPC).

Muito embora a revisão do Código de Processo Civil, operada pelo DL 329 A/95 de 12/2, haja instituído de forma mais efectiva a garantia do duplo grau de jurisdição da matéria de facto, o poder de cognição do Tribunal da Relação sobre a matéria de facto não assume uma amplitude tal que implique um novo julgamento de facto.

Para além da possibilidade de conhecimento estar confinada aos pontos de facto que o recorrente considere incorrectamente julgados, com os pressupostos adrede estatuídos no art.640 CPC, a verdade é que o controlo de facto, em sede de recurso, tendo por base a gravação dos depoimentos prestados em audiência, não pode aniquilar (até pela própria natureza das coisas) a livre apreciação da prova do julgador, fundada também na base da imediação e da oralidade, pois na formação da convicção do julgador não intervém apenas elementos racionalmente demonstráveis, mas também factores não materializados.

Contrariamente ao que sucede no sistema da prova legal, em que a conclusão probatória é prefixada legalmente, no sistema da livre apreciação da prova, o julgador detém a liberdade de formar a sua convicção sobre os factos, objecto do julgamento, com base apenas no juízo que fundamenta no mérito objectivamente concreto do caso, na sua individualidade histórica, adquirido representativamente no processo. O que se torna necessário é que no seu livre exercício da convicção, o tribunal indique os fundamentos suficientes (convicção motivada) para que, através das regras da ciência, da lógica e da experiência, se possa controlar a razoabilidade daquela convicção do facto como provado ou não provado, possibilitando, assim, um controle sobre a racionalidade da própria decisão (concepção racionalista da prova) de modo a aferir se a convicção é prudente, como postula o art. 607º, nº 5 CPC.

Neste contexto, o controle da Relação sobre a convicção alcançada pelo tribunal da 1ª instância, embora exija uma avaliação da prova (e não apenas uma mera sindicância do raciocínio lógico) deve, no entanto, restringir se aos casos de flagrante desconformidade entre os elementos de prova e a decisão, sendo certo que a prova testemunhal ou depoimento de parte é, notoriamente, mais falível do que qualquer outra, e na avaliação da respectiva credibilidade

tem que reconhecer se que o tribunal a quo, pelas razões já enunciadas, está em melhor posição. Por isso, se tem entendido não bastar qualquer divergência de apreciação e valoração da prova, impondo-se a ocorrência de erro de julgamento, sendo o nosso sistema de reponderação.

Por outro lado, a prova deve ser valorada no seu conjunto, reclamando uma ponderação global segundo o standard da “probabilidade lógica prevalecente” em que havendo versões contraditórias sobre determinado facto, o julgador deve escolher das diferentes probabilidades a que, perante o conjunto dos elementos probatórios, se evidencie como a mais provável (cf. Michele Taruffo, *La Prueba de Los Hechos*, 2002, pág.292 e segs.).

Importa, antes de mais, e como critério de orientação, convocar as regras de direito probatório, nomeadamente quanto aos depoimentos de parte e às presunções judiciais.

O depoimento de parte constitui o meio técnico de provocar a confissão judicial (356º, nº 2 do CC), ou seja o reconhecimento de factos favoráveis à parte contrária (art.352º do CC). O depoimento de parte ou conduz à confissão e, neste caso, deve ser reduzida a escrito, com força probatória plena (art 358º, nº1 do CC) ou não conduz à confissão. Quando não gera a confissão, o depoimento de parte pode ser valorado, sujeito à livre apreciação do tribunal(art.466º, nº3 CPC).

Quanto à prova indirecta, ela assume especial relevância nas acções de impugnação pauliana (cf., por ex., Ac STJ de 14/7/2016 (proc. nº 377/06), ac STJ de 6/12/2018 (proc. nº 5543/16), disponíveis em www.dgsi.pt).Como assertivamente se decidiu no Ac. RC de 20/4/2016 (proc. nº 202/12), em [www.dgsi](http://www.dgsi.pt). - “Pode e deve recorrer-se à chamada presunção simples judicial (art. 351º do CC), inspirada nas regras da experiência, nas deduções lógicas, nos dados da intuição humana, no normal acontecer e nas regras da maior probabilidade das coisas da vida, para, isolada ou conjuntamente com os diversos meios probatórios, dar como provado um determinado facto, sobretudo nas acções de impugnação pauliana”.

É conhecida a clássica distinção entre prova directa e prova indirecta ou indiciária, incidindo aquela directamente sobre o facto probando, enquanto esta - também chamada de prova “circunstancial”, “de presunções”, de “inferências” ou “aberta” - reporta-se sobre factos diversos do tema de prova, mas que permitem, com o auxílio de regras da experiência, uma ilação da qual se infere o facto a provar.

As presunções judiciais, também designadas materiais, de facto ou de experiência (art.349º do CC), não são, em rigor, verdadeiros meios de prova, mas antes “ meios lógicos ou mentais ou operações firmadas nas regras da experiência”, ou, noutra formulação, “ operação de elaboração das provas alcançadas por outros meios”, reconduzindo-se, assim, a simples “prova da primeira aparência”, baseada em juízos de probabilidade. Na definição legal, são ilações que o julgador tira de um facto conhecido (facto base da presunção) para afirmar um facto desconhecido (facto presumido), segundo as regras da experiência da vida, da normalidade, dos conhecimentos das várias disciplinas científicas, ou da lógica. Na expressiva lição de Chiovenda, “a presunção equivale, pois, a uma convicção fundada sobre a ordem normal das coisas” (Princípios de Direito Processual Civil, 4ªed., pág. 853).

Note-se que quanto maior for a quantidade de factos-base (“presunção polibásica”) menor é o risco de se obter uma conclusão errada e, por conseguinte, maior a fiabilidade da presunção.

Convirá, desde já, esclarecer o problema da ligação do ónus da prova e a prova por presunção judicial, que, de certa maneira, foi aflorado pela Apelante, parecendo sustentar uma inversão do ónus da prova.

Como se sabe, no tocante ao ónus da prova o Código Civil (arts.342º e segs.) segue a chamada “teoria das normas”, estabelecendo uma distribuição da carga probatória a partir da posição substantiva das partes, e não da posição processual. A lei não estatui propriamente um dever de provar, mas antes um “critério de julgamento”, segundo o qual a parte que alegue a seu favor uma determinada situação jurídica tem contra si o risco de, no caso de insuficiência da aquisição processual dos factos, ver sucumbir a sua pretensão.

O artigo 344º do Código Civil prevê, no seu nº 1, que “As regras dos artigos anteriores invertem-se, quando haja presunção legal, dispensa ou liberação do ónus da prova, ou convenção válida nesse sentido e, de um modo geral, sempre que a lei o determine”. Mas esta inversão reporta-se às presunções legais, que não às presunções judiciais, pelo que estas não derogam o regime geral das regras do ónus da prova, nem impõem uma distribuição diferente entre as partes. É que na presunção legal, o nexó lógico entre os factos (facto base e facto presumido) está legislativamente determinado a priori, faz parte da norma, enquanto que na presunção judicial o nexó, a probabilidade, funciona a posteriori pelo próprio julgador na valoração prudente dos elementos de prova, utilizado as regras da experiência comum, ou a “ordem normal das coisas”.

É com base nestes princípios que se passa a aquilatar do recurso de facto, após audição integral da gravação da prova em audiência.

...

O tribunal, após haver salientado o valor das presunções, fez um balanceamento entre determinados factos, para concluir num juízo valorativo que as inferências não são totalmente consistentes, significando que na dúvida os factos devem julgar-se não provados.

Neste contexto, a sentença enuncia os seguintes factos-base favoráveis à tese da Autora, ou seja factos instrumentais que - diz a sentença - “ levariam, em princípio e a nosso ver, à demonstração de que os contratos realizados foram meramente formais e que se destinaram às finalidades apontadas pela autora”:

- a) o 1º réu manteve-se na casa de habitação que declarou vender ao 2º réu;
- b) este é familiar próximo do 1º réu, assumiu a gerência de uma sociedade com objeto mercantil em tudo coincidente com o da insolvente S..., Lda.;
- c) os preços dos negócios celebrados são inferiores aos preços de mercado;
- d) não se descortina especial interesse do comprador nas referidas compras (com a exceção do terreno rústico do qual já era comproprietário).

São estes factos-base que a Apelante considera consubstanciarem um conjunto de indícios (seguindo determinada classificação doutrinária) como indício necessidade, da afectação, da interposição, retenção de posse, pretium vilis.

No entanto, o tribunal ponderou igualmente outros factos instrumentais que diz apontarem em sentido contrário, e como tal criam a dúvida.

Justifica a sentença:

“ Há, contudo, outros aspetos de facto, igualmente instrumentais, que nos criam sérias dúvidas de que tais factos possam presumir os factos essenciais em discussão na presente ação e nos levaram à convicção contrária.

Vejamos, por ordem crescente de importância:

Em primeiro o facto do 2º réu assumir que a compra da casa de habitação do 1º réu se destinou manter o 1º réu e a sua tia - mulher do 1º réu - na casa que habitavam, o que não sucederia se a mesma fosse vendida - como era intenção do 1º réu - a outros, estranhos.

Em segundo, porque se demonstrou que o 1º réu quis, verdadeiramente, vender a casa de habitação. Esse facto foi confirmado pela testemunha ... que relatou as circunstâncias em que o 1º réu lhe ofereceu, para venda, a casa, esclarecendo os motivos. Também a testemunha J... confirmou que o 1º réu lhe referiu a intenção de vender a casa para abandonar o país.

Em terceiro, porque à data das referidas vendas ainda não existiam quaisquer dos créditos reclamados pela autora ao 1º réu e a insolvência da S..., Lda. ocorreu apenas em 28/02/2013. Na verdade, a autora alega que a mora - apesar de reestruturações anteriores de créditos - apenas ocorre em meados de 2012, ou seja, quase 2 anos depois das compras e vendas. Assim, e apesar dos compromissos do 1º réu ocorrerem anteriormente (em 2008 aquando da prestação das garantias) não era previsível - com os factos alegados nestes autos - que este 1º réu e, em especial, o 2º réu, perspetivassem que a autora haveria de reclamar as quantias que acabou por reclamar.

Em quarto, e que se relaciona diretamente com o terceiro, a própria autora voltou a aceitar um aval do 1º réu em 2012 - facto descrito em 1, concretamente em 1.2.

Ou seja, mesmo a autora entendeu que o 1º réu estava, em 2012, ainda, em condições de figurar como garante de créditos concedidos a terceiros.

Finalmente, a celebração de contrato de mútuo com o 3º réu para pagamento do imóvel descrito é pouco compatível com a imputação de que os 1º e 2º réus não quiseram celebrar os referidos negócios e que apenas visaram enganar e infligir prejuízo à Autora. A ser assim, não se encontra qualquer fundamento lógico para que os 1º e 2º réus acordasse no pagamento da quantia mutuada e juros ao 3º réu, visto que tal em nada os beneficiava. Na verdade, o que se demonstrou foi que a quantia mutuada foi entregue ao 2º réu e que, por sua vez, a entregou ao 1º réu, e que, posteriormente, o 2º réu procede ao pagamento, da forma acordada, ao 3º réu.

Deste modo, atendendo a estes factos, instrumentais, de sinal contrário aos demonstrados pela autora não ficámos convencidos de que os factos ocorreram como a autora alegou. Ou seja, não ficámos convencidos de que os

1º e 2º réus tomaram de má fé, com consciência e vontade de enganar e infligir prejuízo à Autora, a iniciativa de procederem à formalização dos contratos descritos nos autos; e que não quiseram celebrar nenhum negócio. Nenhum outro facto alegado – para além da matéria meramente conclusiva – tem interesse para a decisão de mérito, atendendo, designadamente, como já se referiu, à repartição do ónus da prova”.

Importa ponderar da consistência destes factos instrumentais, que a sentença apelidou de sinal contrário, à luz das regras da experiência comum, num juízo de valoração global, para se apurar se são suficientes para infirmar os factos presumidos anteriormente, ou criar a dúvida.

a) O facto de o 2º Réu assumir que a compra se destinou a manter os tios na casa de habitação, o que não sucederia se a casa fosse vendida a outros.

Este facto não infirma o conluio, tanto mais que os tios continuaram a viver na mesma casa, não houve alteração sequer dos contratos de fornecimento de água e electricidade. É certo que o P.. declarou ter feito a compra da casa por ter possibilidade de ter uma segunda habitação, mas que a destinou aos tios, até eles morrerem (“ os meus tios enquanto necessitarem de abrigo vão ter abrigo”). Só que este acto de gratidão (disse ter uma “dívida de gratidão” com os tios, embora sem explicitar) não é compatível, segundo as regras da experiência comum, com a posterior necessidade de elaborar um contrato de comodato para “salvaguardar circunstâncias futuras”, o que parece afastar uma verdadeira relação de confiança. Por outro lado, a verdade é que P.. sabia das dificuldades económicas do tio, e das dívidas, embora tenha afirmado não se imiscuir ao ponto de saber os pormenores das dívidas do tio.

b) A demonstração de que o 1º réu quis, verdadeiramente, vender a casa de habitação. Esse facto foi confirmado pela testemunha ... que relatou as circunstâncias em que o 1º réu lhe ofereceu, para venda, a casa, esclarecendo os motivos. Também a testemunha ... confirmou que o 1º réu lhe referiu a intenção de vender a casa para abandonar o país.

Verifica-se efetivamente que as testemunhas referiram apenas que o Réu Mmmm declarou que pretendia vender, sobretudo ... ao referir que o M... lhe ofereceu a casa, mas também acentuou que a casa tinha um valor comercial muito superior. Ora, se o valor proposto era muito inferior ao valor de mercado, não se compreende a razão pela qual não foi publicitada a venda, como objectou a Apelante, e, por conseguinte, tentar vendê-la por um valor que lhe garantisse uma mais valia.

c) À data das referidas vendas ainda não existiam quaisquer dos créditos reclamados pela autora ao 1º réu e a insolvência da S..., Lda. ocorreu apenas em 28/02/2013. Assim, e apesar dos compromissos do 1º réu ocorrerem anteriormente (em 2008 aquando da prestação das garantias) não era previsível - com os factos alegados nestes autos - que este 1º réu e, em especial, o 2º réu, perspetivassem que a autora haveria de reclamar as quantias que acabou por reclamar.

Sendo verdade que nada resulta com suficiente consistência, pelo menos, que aquando da venda (24/9/2010) ambos os Réus (alienante e adquirente) representassem já o incumprimento, sabe-se que o 1º Réu quando vendeu estava com dificuldades financeiras para pagar as dívidas (“ se eu não estivesse com dificuldades financeiras não vendia ”), e não é crível que o 2º Réu não soubesse dessas dificuldades

d) A própria autora voltou a aceitar um aval do 1º réu em 2012, entendendo que o 1º réu estava, em 2012, ainda, em condições de figurar como garante de créditos concedidos a terceiros.

Este tópico também parece correcto, tanto que a Autora aceitou o aval, mas não é suficiente em termos valorativos para infirmar os factos instrumentais anteriores e favoráveis à tese da Autora, nem afastar a intencionalidade de ambos os Réus.

e) A celebração de contrato de mútuo com o 3º réu para pagamento do imóvel descrito é pouco compatível com a imputação de que os 1º e 2º réus não quiseram celebrar os referidos negócios e que apenas visaram enganar e infligir prejuízo à Autora. A ser assim, não se encontra qualquer fundamento lógico para que os 1º e 2º réus acordassem no pagamento da quantia mutuada e juros ao 3º réu, visto que tal em nada os beneficiava. Na verdade, o que se demonstrou foi que a quantia mutuada foi entregue ao 2º réu e que, por sua vez, a entregou ao 1º réu, e que, posteriormente, o 2º réu procede ao pagamento, da forma acordada, ao 3º réu.

A Apelante objecta dizendo que o P.. aparece como “alter ego” do tio.

Este facto de sinal contrário - para a sentença - necessita de uma clarificação, tendo em conta a valoração global dos elementos de prova e as regras da experiência comum.

Com inteira pertinência a Apelante convoca a forma de pagamento do empréstimo. Como consta do documento complementar à escritura de compra

e venda e mútuo, o mutuário P.. obrigou-se a ter uma conta associada ao financiamento, sendo o pagamento feito em débito por conta (cláusula 10ª). Ora, ele afirmou que fazia o pagamento das mensalidades por depósito no multibanco e em notas, significando que o facto do empréstimo ser mensalmente amortizado pelo Réu P.. através de uma conta à ordem aberta só para esse efeito e aprovisionada com depósitos em notas nas caixas de multibanco, não deixa de ser altamente suspeito, e contra as regras da experiência comum.

Por outro lado, importa atentar que P.. disse ter transferido para o tio o valor de €80.0000,00, e que o tio destinou a pagar as dívidas ao banco e a familiares, embora não soubesse concretizar. Já M... declarou que desses 80.000,00 liquidou €30.000,00 da dívida ao BC... e os restantes €50.000,00 foram para pagar uma dívida ao irmão (“ foi para um irmão meu que me emprestou o dinheiro”) e questionado como lhe emprestou, disse ter sido em notas (“então ele emprestou-me em notas e eu dei-lhe em notas”).

Pois bem, esta versão não é convincente segundo os elementos de prova e as regras da experiência comum. Em primeiro lugar porque não aparece nenhum documento sobre a alegada dívida ao irmão, e nem mesmo o comprovativo do levantamento de €50.000,00 em notas, sabido que se trata de uma verba elevada, e não há mais elementos que corroborem tal afirmação.

A ex-esposa O... disse que o M... devia dinheiro ao irmão, mas também ao pai (o que não foi referido pelo M...) e o P.. que disse haver comprado a casa para os tios terem abrigo, embora falasse na dívida ao irmão, não soube precisar, por não se imiscuir nos assuntos do tio, o que é estranho para quem contrai empréstimo para aparentemente ajudar o tio.

Tudo ponderado, entendemos, com o devido respeito, que estes factos instrumentais não são suficientemente seguros para contrariarem o juízo de valoração a partir dos factos instrumentais e indiciários primeiro referidos na sentença, tendo em conta as regras da experiência comum.

Num juízo valorativo global, **julgam-se provados apenas que:**

O 1º Réu, devido a dificuldades financeiras com que se vinha debatendo, nomeadamente inerentes à sociedade “P..”, vendeu ao 2º Réu os dois imóveis que integravam o seu património, recebendo quantia concretamente não apurada.

O 1º Reu reside no imóvel.

Os contratos de compra e venda celebrados entre o 1º Réu (vendedor) e o 2º Réu (comprador) foram feitos de má fé por parte de ambos, intencionalmente e com consciência e vontade de enganar e infligir prejuízo à Autora, impedindo a satisfação do crédito.

Procede parcialmente a impugnação de facto, passando-se a descrever os factos provados e não provados em consequência da alteração.

2.3.- Os factos provados

...

2.4.- Os factos não provados

...

2.5.- A pretensão da Autora e os pressupostos da pauliana

A ação de impugnação pauliana, como uma das garantias gerais das obrigações previstas no actual Código Civil, consagra uma verdadeira causa de ineficácia do acto em relação ao impugnante, assumindo natureza pessoal ou obrigacional. Com efeito, o credor impugnante logo que prove a existência dos pressupostos da pauliana, pode executar a garantia patrimonial do seu crédito sem anular o acto de alienação que a prejudicou. Procedendo a acção, o credor tem direito à restituição dos bens na medida do interesse, a praticar actos de conservação autorizados por lei e o direito de executar os bens no património do obrigado à restituição (art.616º C.C.).

São requisitos concorrentes da impugnação pauliana individual, no regime civilístico (art.610º CC): (a) A existência de um crédito e anterioridade desse crédito em relação à celebração do acto, ou, sendo posterior, que o acto tenha sido realizado dolosamente com vista a impedir a satisfação do crédito; (b) Resultar do acto a impossibilidade para o credor de obter a satisfação plena do seu crédito, atendendo-se à data do acto; (c) Sendo o acto oneroso, acresce a exigência da má-fé tanto por parte do devedor como do terceiro (art.612º CC).

Como facto constitutivo do direito, incumbe ao credor a prova do montante das dívidas e da anterioridade do crédito, e ao devedor ou terceiro interessado a prova de que o obrigado possui bens penhoráveis de igual ou maior valor (art.611º CC). Daqui resulta que provada pelo impugnante a existência do

crédito e a anterioridade em relação ao acto impugnado, se presume a impossibilidade ou o agravamento da respectiva satisfação .

O crédito da Autora:

A sentença, partindo do ponto 15 dos factos provados, considerou verificado o requisito do crédito e da anterioridade, seguindo a orientação jurisprudencial no sentido de que o crédito relativo ao avista constitui-se no momento em que se presta o aval

A Autora alegou créditos sobre o 1º Réu no valor global de €76.749,33, acrescidos de juros de mora. Perante a factualidade apurada verificam-se os seguintes créditos:

Crédito de €8.382,52 (capital em dívida) - resultante de mútuo à S..., L.da (€25.000,000) celebrado em **4/3/2008**, no qual o 1º Réu se **constituiu fiador**, nos termos dos documentos de fls. 50 a 53 (cf. 15-A)

Crédito de €22.721,30 - resultante do **aval prestado** pelo 1º Réu na livrança emitida **em 28/4/2012, no** valor de €22.721,34, aceite pela S..., L.da e vencida em 28/5/2012, nos termos dos documentos de fls. 54 a 61 (cf. 15-B).

Crédito de €37.098,93 - resultante **do aval prestado** pelo 1º Réu na livrança emitida em **7/11/2008** no valor de €37.098,93, vencida em 26/11/2012, nos termos dos documentos de fls. 62 a 66 (cf. 15-C).

Ao capital em dívida, acrescem os respectivos juros de mora.

Uma vez que os actos impugnados (compra e venda) foram outorgados em 24/9/2010, dois dos créditos são anteriores (4/3/2008 e 7/11/2008), sendo posterior apenas o crédito constituído pelo aval prestado em 28/4/2012.

A impossibilidade para o credor de obter a satisfação plena do seu crédito:

É requisito essencial da acção de impugnação pauliana que o acto praticado pelo devedor tenha sido causa da impossibilidade do pagamento, ou agravamento dessa impossibilidade, isto é, impossibilidade prática da satisfação do crédito. Ao confrontar a actual redacção da alínea c) do art.610º com o texto do art.1033º do Código Civil de 1867, Antunes Varela conclui que “o Código de 1966, através da nova formulação do requisito, pretendeu deliberadamente colocar ao alcance da pauliana os actos deste tipo, que, não provocando embora, em bom rigor, a insolvência do devedor, podem criar para o credor a impossibilidade de facto (real, efectiva) de satisfazer integralmente

o seu crédito, através da execução forçada” (Das Obrigações em Geral, Vol.II, pág.437).

É à data do acto impugnado que se deve atender para determinar esta impossibilidade e, por isso, se nessa data o obrigado ainda possuía bens de valor bastante superior ao do crédito, a impugnação deve ser julgada improcedente.

O critério para aferir da impossibilidade, face ao regime especial do art.611º do CC sobre o ónus da prova, é o da “avaliação patrimonial do devedor” depois do acto, sendo “o peso comparativo do montante das dívidas e o valor dos bens conhecidos do devedor que indicará se desse acto resultou a mencionada impossibilidade” (Cura Mariano, Impugnação Pauliana, pág.167 e 168).

Note-se não relevar para afastar a impossibilidade o argumento de que à saída dos bens do património daqueles corresponde a entrada em dinheiro, nesse mesmo património, do valor dos negócios, pois isso implica uma “perda qualitativa” da exequibilidade do património, dada a natural fungibilidade do dinheiro (cf., por ex., Ac STJ de 19/10/2004 (proc. nº 04B049), de 12/7/2007 (proc. nº 07A1851), disponíveis em www.dgsi.pt).

Ora, a impossibilidade prática é aqui por demais e vidente, visto que o 1º Réu vendeu os únicos bens patrimoniais.

Porque as vendas configuram contratos onerosos, só estão sujeitas à impugnação pauliana se o devedor e o terceiro tiverem agido de má-fé, definindo-a o legislador como “a consciência do prejuízo que o acto causa para o credor” (art.612º CC).

Conforme orientação doutrinária e jurisprudencial, postula-se aqui a má fé subjectiva, também designada em sentido psicológico, que compreende o dolo (nas diversas modalidades) e a negligência consciente (mas já não a negligência inconsciente), não sendo necessário demonstrar a intenção de originar prejuízo ao credor (cf. por ex., Antunes Varela, Das Obrigações II, pág.450, Menezes Cordeiro, Da Boa Fé no Direito Civil, vol.I, pág.492 e segs.; Ac STJ de 12/2/81, BMJ 304, pág.358, Ac STJ de 13/10/2011 (proc. nº 116/09), Ac STJ de 9/2/2012 (proc. nº 2237/07), em www.dgsi.pt).

Para tanto, basta a mera representação, o conhecimento negligente da possibilidade da produção do resultado (o prejuízo causado à garantia patrimonial do credor) em consequência da conduta do agente. Contudo, é indispensável a má-fé bilateral, ou seja, no caso da compra e venda, tanto do

vendedor, como do comprador, exigindo-se a ambos a consciência do prejuízo que o acto causa ao credor, no momento da celebração do negócio.

No caso dos autos, comprova-se uma actuação concertada, a má fé bilateral entre ambos os Réus (1º e 2º), com dolo (fraude preordenada) em relação ao crédito posterior, e o prejuízo patrimonial para a credora Autora, em virtude da impossibilidade de satisfação do crédito.

Não havendo má fé do 3º Réu quanto à constituição da hipoteca, que aqui reveste a natureza de acto oneroso (note-se que a simulação relativa na modalidade de interposição fictícia de pessoa (simulação subjectiva) pressupõe o acordo tripartido entre os sujeitos reais e o fictício ou aparente, que não se comprova), importa analisar as implicações da hipoteca, quanto a saber se tal impõe responsabilidade civil do 2º Réu (adquirente), nos termos do art.616º, nº 2 CC.

É certo que a norma não prevê expressamente a constituição de hipoteca (garantia real), mas o seu espectro (na medida em que ocorre uma “deterioração jurídica”, com referência à sua função de garantia patrimonial) abrange também “ as situações em que o adquirente constitui garantias que concedam a terceiros um acesso privilegiado aos bens alienados, uma vez que também, nesta situação, a neutralização parcial e relativa dos efeitos do acto impugnado obtida com a procedência da ação de impugnação pauliana, pode revelar-se não ser capaz de restaurar integralmente a garantia patrimonial do credor impugnante, uma vez que os meios executivos e conservatórios que a ordem jurídica coloca à disposição deste podem não ser totalmente eficazes, face à nova garantia constituída pelo adquirente que confere preferência no pagamento aos credores do adquirente por ela beneficiados. Assim, se a garantia constituída pelos adquirentes de má-fé sobre os bens cuja transmissão foi objecto de impugnação pauliana julgada procedente impedir a satisfação integral do direito do credor, os adquirentes serão responsáveis pelo pagamento da parte do crédito que não obteve satisfação através daqueles bens, por força do funcionamento da garantia por eles constituída” (Ac RC de 13/9/2016 (proc. nº 1665/09), em www.dgsi.pt).

Não é consensual o entendimento sobre a natureza desta indemnização, para uns situada na responsabilidade civil por factos ilícitos, para outros como obrigação de restituição do enriquecimento agravada pela má fé do enriquecido, nos termos do art.480º CC (cf. Menezes Leitão, O Enriquecimento Sem Causa No Direito Civil, pág. 852 e segs., Cura Mariano, Impugnação Pauliana, pág.242). Seja como for, a verdade é que a actuação do

adquirente, ao constituir a hipoteca, porque de má fé, interfere com os interesses do credor, logo um prejuízo em virtude da diminuição da garantia patrimonial, estabelecendo a lei o valor da indemnização, justificada pela “desconsideração do património do devedor”.

Verifica-se que o valor total do crédito da Autora é superior a €76.000,00, mas sobre o prédio urbano está constituída a favor do Banco C... (3º Réu) uma hipoteca para garantia da quantia mutuada de €80.000,00, até ao montante máximo assegurado de € 114.400,00.

Muito embora o valor de mercado do prédio urbano tenha sido avaliado em €169.736,00 (cf relatório pericial de fls. 465 e segs.), e ainda que se desconheça o concreto valor em dívida ao 3º Réu, não parece, num juízo de prognose, que os bens impugnados (no valor total de €187.670,00) sejam suficientes para liquidar o crédito da Autora e do BC...

Sendo, assim, não parece que exista obstáculo processual à condenação desde já do 2º Réu na indemnização, cujo valor deverá relegar-se para incidente posterior.

É consensual o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido da rejeição das sentenças condicionais, ou seja, aquelas cuja eficácia depende de um evento futuro e incerto, pela insegurança e incerteza jurídicas, mas admite-se a possibilidade de sentenças de condenação condicional em que condicionado é o direito reconhecido na sentença, não sendo incerto o sentido da própria decisão, ou seja, nela decide-se que assiste ao sujeito processual um certo e determinado direito, cujo exercício é que fica submetido a um evento futuro e incerto (cf., por ex., Ac STJ de 7/4/2011, Ac STJ de 24/4/2013 (proc. nº 2424/07), em www.dgsi.pt).

Por isso, está legitimada a condenação do 2º Réu P.. a pagar à Autora uma indemnização nos termos do art.616º, nº 2 CC, expressamente peticionada, e que se traduz na condenação a pagar o valor do crédito da Autora sobre o 1º Réu (M...) que à custa de outros bens ou direitos não consiga realizar, até ao limite do respectivo valor à data da alienação, de 85.000,00€ , a liquidar em incidente posterior. Na verdade, não se está perante um incerteza que regule a eficácia da própria sentença, mas apenas “ajusta o seu modo de exercitação” (Ac STJ de 24/4/2013).

Em resumo, demonstrando-se os pressupostos da pauliana relativamente às vendas efectuadas pelo 1º Réu (vendedor) ao 2º Réu (comprador), a ação terá que ser julgada parcialmente procedente, revogando-se, em conformidade, a

sentença recorrida, declarando-se ineficazes, em relação à Autora, os contratos de compra de venda celebrados por escritura pública de 24/9/2010 e ordenar a restituição desses imóveis de modo a que a Autora se possa pagar à custa deles, podendo a Autora executar os imóveis identificados no património do 2º Réu (adquirente) até ao limite do seu crédito, ficando prejudicado o pedido subsidiário.

Não procede o pedido de cancelamento dos registos de aquisição da propriedade sobre os referidos prédios e os eventualmente realizados posteriormente, dada a natureza da acção, pois, como já se anotou, a consequência da pauliana não é a anulação dos actos, mas a da ineficácia, não implicando o cancelamento dos registos prediais (cf., por ex., Ac STJ de 31/5/2001 (proc. nº 05B1180), em www.dgsi.pt).

III - DECISÃO

Pelo exposto, decidem:

1)

Julgar procedente a apelação e revogar a sentença recorrida.

2)

Julgar procedente a acção e condenar os Réus:

a) A reconhecer o direito da Autora à restituição dos prédios misto e rústico (4/9 indivisos) melhor descritos nos artigos 50º e 56º da petição inicial, declarando-se ineficazes em relação à Autora os seguintes negócios:

- compra e venda de 24/09/2010 relativamente ao prédio misto descrição predial nº ..., compra e venda registalmente inscrita pela Ap. nº 6962 de 2010/09/24

- compra e venda de 24/09/2010 relativamente ao prédio rústico (4/9 indivisos) descrição predial nº ..., compra e venda registalmente inscrita pela Ap. nº 13616 de 2010/09/30;

b) Condenar o Réu P... a reconhecer que a Autora tem o direito de executar os prédios alienados, na proporção em que o forem, no património deste e até

integral satisfação dos seus créditos, praticando, se disso for caso, os actos de conservação da garantia patrimonial autorizados por lei;

c) Condenar o Réu P... a ser declarado responsável pelo valor do prédio misto alienado/onerado ao B.C..., S.A., por hipoteca de valor máximo assegurado de 114.400,00€ e, em consequência, condenar a pagar à Autora o valor do crédito desta sobre o Réu M..., que à custa de outros bens ou direitos não consiga realizar, até ao limite do respectivo valor à data da alienação, de 85.000,00 € , a liquidar em em incidente posterior.

3)

Condenar os 1º e 2º Réus nas custas em ambas as instâncias.

Coimbra, 14 de Setembro de 2020.

Jorge Arcanjo (Relator)

Isaías Pádua

Teresa Albuquerque

SUMÁRIO

1.- Nas ações de impugnação pauliana assume especial relevância a prova indirecta, por presunção judicial, ilações que o julgador tira de um facto conhecido (facto base da presunção) para afirmar um facto desconhecido (facto presumido), segundo as regras da experiência da vida, da normalidade, dos conhecimentos das várias disciplinas científicas, ou da lógica.

2.- A inversão prevista no art.344º, nº 1 CC reporta-se às presunções legais, e não às presunções judiciais, pelo que estas não derogam o regime geral das regras do ónus da prova, nem impõem uma distribuição diferente da carga probatória entre as partes.

3.-É requisito essencial da ação de impugnação pauliana que o acto praticado pelo devedor tenha sido causa da impossibilidade do pagamento, ou agravamento dessa impossibilidade, ou seja, uma impossibilidade prática da satisfação do crédito, aferida à data do acto impugnando.

4.- O art.612º CC postula a má fé subjectiva, também designada em sentido psicológico, que compreende o dolo (nas diversas modalidades) e a negligência consciente (mas já não a negligência inconsciente), não sendo

necessário demonstrar a intenção de originar prejuízo ao credor, mas é indispensável a má-fé bilateral, ou seja, no caso da compra e venda, tanto do vendedor, como do comprador, exigindo-se a ambos a consciência do prejuízo que o acto causa ao credor, no momento da celebração do negócio.

5.- Tendo o devedor (1º Réu) vendido um prédio a terceiro (2º Réu) com o objectivo de impossibilitar o pagamento ao credor (Autor), estando ambos de má fé, e tendo o terceiro dado em garantia (hipoteca) o prédio adquirido na sequência de empréstimo a um banco(3º Réu), que está de boa fé, tem aplicação o regime do art.616º, nº 2 CC porque a actuação do adquirente, ao constituir a hipoteca, agindo de má fé, interfere com os interesses do credor, causando um prejuízo em virtude da diminuição da garantia patrimonial.

6.- Não são legalmente admissíveis sentenças condicionais, ou seja, aquelas cuja eficácia depende de um evento futuro e incerto, pela insegurança e incerteza jurídicas, mas admite-se a possibilidade de sentenças de condenação condicional em que condicionado é o direito reconhecido na sentença, não sendo incerto o sentido da própria decisão, ou seja, nela decide-se que assiste ao sujeito processual um certo e determinado direito, cujo exercício é que fica submetido a um evento futuro e incerto.