



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

Escola de Direito
Centro Regional do Porto

A PROBLEMÁTICA DO REGISTO NA IMPUGNAÇÃO PAULIANA

CATARINA LOPES LIMA

Dissertação de Mestrado em Direito, na
Área de Especialização de Direito Privado,
elaborada sob a orientação da Exma. Sra.
Professora Doutora Maria João Vaz Tomé.

Porto
2015

*Caminante, son tus huellas
el camino y nada más;
caminante, no hay camino,
se hace camino al andar.
Al andar se hace el camino,
y al volver la vista atrás
se ve la senda que nunca
se ha de volver a pisar.
Caminante no hay camino
sino estelas en la mar.*

António Machado (1875-1939)

Aos meus avós

ADVERTÊNCIAS

- 1.** Nas notas de rodapé, as obras são referenciadas com todos os seus elementos indicativos apenas na primeira citação.
- 2.** Os Acórdãos referenciados ao longo do texto são citados de forma abreviada. O seu número de processo, relator e o local da sua publicação encontram-se no Índice de Jurisprudência.
- 3.** Os artigos citados ao longo do texto sem menção da respetiva fonte pertencem ao Código Civil Português.

ABREVIATURAS

A./AA.	Autor/Autores
Ac.	Acórdão
al.	alínea
AUJ	Acórdão Uniformizador de Jurisprudência
Art./arts.	artigo/artigos
BMJ	Boletim do Ministério da Justiça
BRN	Boletim dos Registos e do Notariado
Cap.	Capítulo
CC	Código Civil Português de 1966
Cfr.	confrontar
Cit.	citada
CJ	Colectânea de Jurisprudência
CPC	Código de Processo Civil
C.T.D.G.R.N.	Conselho Técnico da Direcção-Geral dos Registos e Notariado
CRPr	Código do Registo Predial
D.G.R.N.	Direcção-Geral dos Registos e Notariado
DL	Decreto-lei
DR	Diário da República
Ed.	Edição
FDUC	Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
i.e.	id est (isto é)
n.	nota de rodapé
Ob.	Obra(s)
p./pp.	página/páginas
P.G.R.	Procuradoria-Geral da República
Proc.	processo
RB	Revista da Banca
RLJ	Revista de Legislação e Jurisprudência
RJ	Revista Jurídica
ROA	Revista da Ordem dos Advogados
ss.	seguintes
SI	Scientia Iuridica
STJ	Supremo Tribunal de Justiça Português
T.	Tomo
TC	Tribunal Constitucional
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
v.g.	verbia gratia (por exemplo)
Vol.	Volume

AGRADECIMENTOS

- Aos meus Pais, a quem devo toda a liberdade e compreensão carinhosamente concedidas ao longo do meu percurso académico e pela paciência inesgotável demonstrada em momentos de maior tensão,
- À minha restante família, pelo constante “então, já terminaste?”,
- Ao Pedro Ribeiro Pereira, que muito embora não sendo um adepto do Direito Civil, dispôs do seu tempo para a ler, reler e rever, sempre atenta e criticamente,
- À Vanessa Louro e ao António Ferreirinha Aroso, pela capacidade que tiveram em transformar os momentos de estudo em genuínas manifestações de companheirismo, sem nunca perder o “foco”,
- À Professora Doutora Maria João Vaz Tomé, por ter aceite a orientação desta Dissertação e por toda a disponibilidade demonstrada ao longo de toda a sua elaboração.

INTRODUÇÃO

1. O PROBLEMA

A impugnação pauliana, consagrada nos arts. 610.º e ss., é um instituto jurídico com larga tradição histórica no mundo ocidental e, como tantos outros, encontra-se umbilicalmente ligado ao direito romano. Não obstante a sua caracterizadora longevidade e o aparecimento de novos mecanismos garantísticos progressivamente mais aprimorados, é inegável que, ontem como hoje, a impugnação pauliana persiste em apresentar-se como meio idóneo e vocacionado para atuar como mecanismo de conservação da garantia patrimonial, uma vez que o património do devedor é e prevê-se que seja (durante largos anos) o principal meio de segurança a favor do credor. O elevado número de Acórdãos relativos a esta matéria constitui um índice revelador da sua contínua importância como instrumento de utilização frequente, espelhando, em simultâneo, o grande interesse prático que a figura reveste ainda no tempo presente. Por continuar a ser uma figura conservatória com o seu *je ne sais quoi* de complexidade, vem ainda suscitando algumas questões feridas de particular sensibilidade, como é, *quiçá*, exemplo paradigmático a problemática gerada em torno do registo – ou não – da impugnação pauliana. As hesitações sentidas são fruto das posições doutrinárias e jurisprudenciais extremadas que aqui se debatem: ora a favor da inscrição registral da ação de impugnação pauliana, ora, ao invés, negando qualquer possibilidade de registo.

Assim, pretendemos perceber se no âmbito do direito português, existiam ou não condições e razões dogmáticas, mas também legais, para sustentar a possibilidade ou, sobretudo, a necessidade do registo da ação de impugnação pauliana.

2. ORDEM DE EXPOSIÇÃO

Na melhor tentativa de responder à *vexata quaestio supra* levantada, partimos, no Capítulo I, da apresentação da estrutura da impugnação pauliana, definindo-a e caracterizando-a, em conformidade com o direito civilístico português.

Traçado o quadro-geral da pauliana no seio do ordenamento jurídico nacional, avançaremos para o tema central desta investigação, expondo, nomeadamente, os prós e contras das doutrinas expostas a seu respeito (Capítulo II).

Findaremos, sumariamente, com a exposição das principais conclusões que entendemos retirar do desfecho da investigação encetada e ora apresentada.

CAPÍTULO I. DA IMPUGNAÇÃO PAULIANA

1. OS MEIOS DE CONSERVAÇÃO DA GARANTIA PATRIMONIAL

O cumprimento da(s) obrigação(ões) assumida(s) pelo devedor é assegurado pelos bens que constituem o seu património¹⁻². Este, por sua vez, constitui, desde o nascimento da relação creditícia, a garantia geral das obrigações, *i.e.*, são os bens e não a própria pessoa do devedor – ou a sua liberdade (resultante da abolição da prisão por dívidas) – que vão garantir a satisfação do interesse do credor, na hipótese de incumprimento da obrigação.

É este um dos princípios basilares que rege a disciplina do Direito das Obrigações, matéria regulada nos arts. 601.º e ss., ao qual se dá o nome de Responsabilidade Patrimonial.

Porém, e como de resto se pode concluir pela leitura do art. 601.º, nem todos os bens integrantes do património do devedor respondem pelo cumprimento da obrigação assumida. Só aqueles que suscetíveis sejam de penhora (sem prejuízo dos regimes especialmente previstos em consequência da separação de patrimónios) podem garantir o cumprimento da obrigação. Tal premissa é-nos confirmada pelo art. 735.º, n.º 1 do CPC, segundo o qual «estão sujeitos à execução todos os bens do devedor suscetíveis de penhora que, nos termos da lei substantiva, respondem pela dívida exequenda». Acrescenta-se no n.º 2 que, «nos casos especialmente previstos na lei, podem ser penhorados bens de terceiro desde que a execução tenha sido movida contra ele».

Muito embora a lei conceda ao credor a possibilidade de recorrer aos meios judiciais para obter a realização forçada do seu crédito, esta não é a única via ao seu dispor no caso do não cumprimento voluntário da obrigação. O credor tem em seu poder outros instrumentos igualmente eficazes, dos quais pode dispor para «defender a sua posição contra atos praticados pelo devedor, capazes de prejudicarem a garantia patrimonial da obrigação»³. São os chamados *meios de conservação da garantia patrimonial*, que, obstando a que bens que se deviam manter na esfera patrimonial do devedor de lá saiam⁴, visam permitir a consistência do direito de crédito do credor con-

¹ Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em geral*, Vol. II, 7.ª Ed., Almedina, Coimbra, 1997, p. 419

² Seguimos a noção *património* proposta por FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, Introdução, Pressupostos da Relação Jurídica, 3.ª Ed., Universidade Católica Portuguesa, p. 141.

³ Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações...*, cit., p. 433.

⁴ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, cit., p. 149.

tra atos do devedor que a possam afetar⁵.

É relativamente simples compreender o porquê da existência destes mecanismos jurídicos específicos destinados, essencialmente, a manter a integridade do património do devedor⁶. Se, por um lado, é protegida e até incentivada a livre iniciativa económica dos particulares – que se manifesta na liberdade de gestão e disposição do seu património –, por outro, esta liberdade não pode ser ilimitada. É necessário conjugá-la com a legítima expectativa do credor de que, caso tenha de recorrer à execução, existem no património do devedor bens/valores suficientes para assegurar a satisfação do seu direito⁷. Pretende-se, nas palavras de LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, «a manutenção, tanto quanto possível intacta, da garantia patrimonial, pela conservação do património do devedor em termos de sobre ele poder recair a ação do credor, quando se torne necessário obter a efetiva satisfação do seu interesse»⁸.

Ora, de entre essas providências, assegurados pela lei civil nos arts. 605.º e ss., assume uma particular importância o instituto da impugnação pauliana.

2. A IMPUGNAÇÃO PAULIANA COMO MEIO DE CONSERVAÇÃO DA GARANTIA PATRIMONIAL

De entre os expedientes legais que procuram acautelar o desaparecimento de bens do hemisfério patrimonial do devedor e, conseqüentemente, a frustração da garantia do credor, encontra-se a impugnação pauliana⁹. A origem deste instituto remonta ao Direito Romano e deve a sua designação a *Paulus*, pretor romano, que a terá criado e aplicado no seu édito¹⁰.

⁵ Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações...*, cit., p. 433, (n.1).

⁶ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. II., 1994, p. 475.

⁷ Cfr. MARQUES, J. Dias, *Noções Elementares de Direito Civil*, 3.ª Ed., Lisboa, 1969, p. 191.

⁸ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, cit., p. 149.

⁹ Do CC de 1867 constava a chamada «rescisão judicial» (art. 1030.º e ss.). Com a entrada em vigor do atual CC (em 1966, pelo DL n.º 47/344, de 25 de Novembro) surge, pela primeira vez, a expressão «impugnação pauliana». Como se retira da lição de SERRA, Adriano Vaz, “Responsabilidade Patrimonial”, in *BMJ*, n.º 75, p. 194, que parte do estudo dos ordenamentos jurídicos alemão, francês e italiano, é preferível a utilização da expressão «impugnação pauliana» (em desfavor de «ação pauliana») por poder ser exercida por via de exceção. Acrescenta o mestre que, «embora a genuinidade desta expressão seja discutível, é ela que se adota, por ambas as outras (ação de rescisão ou revogatória) se prestarem a confusões, visto que pode haver rescisão ou revogação de atos jurídicos em casos diferentes desta ação. Só a denominação ação pauliana é exclusiva desta ação».

¹⁰ Cfr. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia das Obrigações*, Almedina, fevereiro, 2006, p. 81. Defendendo que se trata de uma designação errónea, não obstante a doutrina continuar a atribuir a *Paulus* a invenção da ação pauliana, cfr. MARIANO, João Cura, *Impugnação Pauliana*, 2.ª Ed., Almedina, abril, 2008, pp. 20-22. É na época justinianeia (530 a 565) que surge a ação pauliana como instituto autónomo, resultante da fusão da *actio pauliana poenalis*, o *interdictum fraudatorium* e a *in integrum restitutio* – quanto a isto, cfr. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia das Obrigações...*, cit.,

A sua inserção sistemática – matéria regulada na subsecção III, como parte integrante da secção II relativa à conservação da garantia patrimonial – permite-nos, deste logo, confirmar que se trata de um expediente de conservação da garantia patrimonial.

Prevê o art. 610.º, sob a epígrafe «Requisitos gerais», que «os atos que envolvam a diminuição da garantia patrimonial do crédito e não sejam de natureza pessoal podem ser impugnados pelo credor». Por outras palavras, a impugnação pauliana consiste na faculdade¹¹, normativamente concedida ao credor, de atacar judicialmente certos atos válidos, anuláveis ou nulos¹², praticados pelo devedor, que diminuam a garantia patrimonial do seu crédito, e que lhe sejam, por tal, prejudiciais¹³. Com a *actio pauliana*, o titular do direito de crédito pretende, acima de tudo, reagir contra atuações jurídicas do devedor¹⁴, não tendo como propósito substituir-se a este último no exercício de alguns direitos de conteúdo patrimonial, como acontece, por exemplo, no instituto da sub-rogação do credor ao devedor (cfr. art. 605.º)¹⁵. Neste sentido, como refere VAZ SERRA, «a ação pauliana, segundo o ensinamento tradicional, aplica-se aos atos com os quais o devedor empobrece o seu património, e não apenas àqueles com que apenas se abstém de o enriquecer»¹⁶.

Desta forma, o legislador faculta ao credor uma ferramenta para que este não se limite a olhar, de um jeito complacente, perante atos do devedor inadimplente que lhe sejam prejudiciais. Porém, também não goza o credor de “livre-trânsito” para reagir contra todo o tipo de atos. Estão em causa negócios jurídicos que têm repercussões negativas na integridade do património do devedor, ora contribuindo para aumentar o seu passivo, ora sendo decisivos para diminuir o seu ativo.

A impugnação pauliana, quando julgada procedente, representa uma forma de in-

p. 82. Sobre esta matéria ver: JUSTO, A. Santos, “A Execução: Pessoal e Patrimonial (Direito Romano)” in *O Direito*, Ano 125, 1993, III-IV, julho-dezembro e CARVALHO, Ana Sofia, “Dois Institutos, Duas Épocas, A Impugnação Pauliana e a Servidão Predial, em Roma e na Actualidade”, in *Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Coimbra Editora.

¹¹ MENDES, Paulo Sousa, “A garantia geral das obrigações” in *RJ*, n.º 6, 1986, p. 128, leciona que a impugnação pauliana é uma faculdade de tipo repressivo, destinada a reagir contra o aumento do passivo ou diminuição do ativo.

¹² A faculdade de reagir através da pauliana contra atos nulos é permitida entre nós, pelo art. 615.º, n.º 1, e aceite pela jurisprudência nacional – Ac. do STJ, de 3/02/2004.

¹³ Cfr. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia...*, cit., p. 80.

¹⁴ Cfr. PROENÇA, José Carlos Brandão, *Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações*, Coimbra Editora, setembro, 2011, p. 411.

¹⁵ Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações...*, cit., pp. 436 – 438.

¹⁶ Cfr. SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade ...*, cit., p. 223.

intromissão nas relações jurídicas existentes àquela data. Esse efeito, necessariamente produzido pela procedência da ação, justifica o porquê de, entre nós, a impugnação pauliana só poder ser exercida por via judicial: ou através de interposição de uma ação declarativa¹⁷⁻¹⁸, por via de exceção¹⁹, ou reconvenção. Independentemente da forma como é exercida, impõe-se demonstrar o preenchimento dos seus requisitos.

Com a propositura da impugnação pauliana, o autor²⁰ visa tornar ineficaz um determinado efeito, resultante do negócio jurídico celebrado entre devedor e terceiro, mantendo o ato (impugnado) a sua validade e eficácia na parte em que não atingida pela ação, permitindo ao credor obter a satisfação do seu crédito através dos bens que foram sonegados ao património do devedor e que agora se encontram na esfera patrimonial do terceiro²¹.

Desta forma, somos levados a concluir, e bem, que a pauliana, tal como configurada, representa um desvio a dois princípios condutores e basilares do direito obrigacional²²⁻²³. Num primeiro momento, introduz um desvio ao princípio da responsabilidade patrimonial vigente no Direito das Obrigações, segundo o qual pelo cumprimento das obrigações respondem os bens existentes no património do devedor, e não a sua pessoa, uma vez que permite executar aqueles que se encontrem no património do terceiro²⁴, alheio à obrigação. A este propósito PEDRO ROMANO MARTINEZ e PEDRO FUZETA DA PONTE mencionam que a impugnação «destrói a barreira que se interpõe entre o direito de execução dos credores e os bens alienados pelo devedor, que já se encontram na esfera jurídica de terceiro, levantado o “véu” que, por força do artigo 821.º do Código de Processo Civil, ocultava esses bens à execução, proclamando a ineficácia da alienação perante o credor»²⁵. O êxito da impugnação pauliana consente que os bens ou direitos transmitidos pelo devedor sejam executados

¹⁷ Cfr. TRIUNFANTE, Armando Lopes de Lemos, *Dos Meios Conservatórios da Garantia Patrimonial do Credor*, Porto Editora, p. 78. Contrariamente, CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil, Direito das Obrigações, Garantias*, Vol. X, Almedina, janeiro, 2015, p. 379, segundo o qual a ação pauliana pode ser exercida via extrajudicial, através de uma declaração efetuada pelo credor ao terceiro e ao devedor, de modo a reduzir também os custos inerentes a um processo judicial.

¹⁸ Tal obrigatoriedade é confirmada pelo Ac. do STJ, de 5/05/1999.

¹⁹ Neste sentido, o Ac. do STJ, de 14/3/1990.

²⁰ Em regra, o credor da obrigação civil prejudicado com a prática do ato - cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 286.

²¹ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, pp. 85-87.

²² Cfr. CORDEIRO, António Menezes, “Anotação ao Acórdão de 19 de Fevereiro de 1991”, in *ROA*, Ano 51, Lisboa, julho, 1991, p. 548.

²³ A este respeito, veja-se o Ac. do STJ, de 14/1/1997.

²⁴ Na jurisprudência: o Ac. do TRP, de 19/1/2012 e o Ac. do TRG, de 05/02/2013.

²⁵ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *Garantias de Cumprimento*, 4.ª Ed., Almedina, p. 16.

no património do terceiro-adquirente, constituindo, dessa forma, uma exceção ao princípio da Responsabilidade Patrimonial ²⁶.

Todavia, não só o princípio da responsabilidade patrimonial se vê alvo de limitações. Também a liberdade de contratar (cfr. art. 405.º), enquanto corolário do princípio da autonomia privada, vê a sua amplitude manifestamente diminuída. Isto, porque não pode o devedor, que ainda não cumpriu de forma integral a sua obrigação, desencadear (com inteira liberdade) atos que diminuam o seu património, em prejuízo do credor. Ora, caso fosse concedida ao devedor inadimplente a total liberdade de promover atos erosivos do seu património, não só se abriria uma porta ao desenvolvimento de atividades fraudulentas, como ainda o seu património deixaria de cumprir a sua função de garantia. Constituir-se-ia, *a contrario*, como precária garantia geral das obrigações ²⁷.

3. DA NATUREZA JURÍDICA DA IMPUGNAÇÃO PAULIANA

A natureza jurídica da figura que permite ao credor reagir contra atos do devedor em seu prejuízo não foi, durante largos anos, tema pacífico entre nós. Contudo, apresenta-se como uma matéria que pelas implicações que tem tanto no enquadramento dos efeitos jurídicos como na problemática do registo da impugnação pauliana – na sua natureza repousa o maior argumento daqueles que se opõem ao seu registo ²⁸ – merece um pouco da nossa atenção.

Rezava, a este respeito, o art. 1044.º do Código de Seabra, que «rescindindo o acto ou o contrato, revertem os valores alienados ao cúmulo dos bens dos devedores, em benefício dos seus credores». Assim, prevendo expressamente este artigo que os bens alienados regressavam ao património do devedor, tendia a impugnação pauliana a identificar-se como uma ação de rescisão ²⁹ ou de anulação ³⁰ que, sendo julgada procedente, destruía todos os efeitos entretanto já produzidos pelo ato impugnado, regressando os bens alienados ao património do devedor, de onde, no fundo, nunca

²⁶ No sentido que a sentença proferida no âmbito de uma ação de impugnação pauliana vai munir o credor exequente de título executivo suficiente para poder executar os bens que se encontram na esfera do adquirente demandado na ação, o Ac. do TRP, de 23/02/2012.

²⁷ Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 12.ª Ed., Almedina, p. 848.

²⁸ Cfr. Ac. do TRE, de 24/05/2002.

²⁹ À época, advogando tal entendimento, VARELA, João de Matos Antunes, *Noções Fundamentais de Direito Civil*, Vol. I, Coimbra Editora, p. 315.

³⁰ Cfr. VASCONCELOS, Frederico João de Freitas e, “Do Fundamento da Rescisão Pauliana” in *ROA*, Ano 8 (1948), n.ºs 1 e 2, pp. 162-163, MOREIRA, Guilherme Alves, *Instituições do Direito Civil Português*, Das Obrigações, Vol. II, Coimbra, 1911, p. 179.

deveriam ter saído. No entanto, muitas eram as vozes que criticavam esta solução, por considerarem que sancionar com a anulabilidade um ato que, pelo menos à partida, não padecia de qualquer vício intrínseco (sendo, por isso, apto a produzir os seus efeitos) seria altamente destrutivo das relações jurídicas instituídas e, por isso, devia limitar-se à eliminação do prejuízo pelo credor, mantendo-se o ato intacto e apto a produzir os seus restantes efeitos – mormente aqueles que não colidiam com o direito do credor³¹.

O contributo do Professor VAZ SERRA, profundamente influenciado pelo direito italiano³², foi decisivo para alterar o rumo do instituto. Começou por explicar que «a impugnação pauliana é dada aos credores somente para obterem, contra um terceiro, que procedeu de má-fé ou se locupletou, a eliminação do prejuízo que sofreram com o acto impugnado. Daqui resulta o seu carácter pessoal ou obrigacional. O autor na acção exerce contra o réu um direito de crédito, o crédito de eliminação daquele prejuízo»³³.

A entrada em vigor do CC de 1966 marca uma nova Era: são introduzidas alterações na matéria referente aos efeitos da impugnação pauliana e torna-se definitivo o abandono da filosofia até aí vigente, de que se tratava de uma ação rescisória. Porém, as dúvidas em relação à sua natureza não se dissiparam. Descortinam-se algumas teorias: aqueles que defendem tratar-se de uma ação de declaração de ineficácia dos atos em relação ao credor³⁴, uns que a configuram como uma ação pessoal³⁵, e outros que entendem tratar-se de uma ação de restituição³⁶.

³¹ Cfr. SERRA, Adriano Vaz, “Anotação ao Acórdão 13 de Outubro de 1977 do STJ” in *RLJ*, Ano 111 (1978-1979), p. 154 e VARELA, João de Matos Antunes, “Fundamento da Acção Pauliana”, in *RLJ*, Ano 90 (1958-1959), pp. 349 e ss.

³² O art. 2109, n.º 1, do CC Italiano, relativo à *azione revocatoria ordinaria*, prevê: «il creditore, anche se il credito è soggetto a condizione o a termine, può domandare che siano dichiarati inefficaci nei confronti gli atti disposizione del patrimonio coi quali il debitore rechi pregiudizio alle sue ragioni, quando concorrono le seguenti condizioni (...)». Em Espanha, a *acción pauliana* resulta da conjugação do art.1.111.º que prevê na parte final que «los acreedores (...) pueden también impugnar los actos que el deudor haya realizado en fraude de su derecho» com o art. 1.290.º que dispõe «que son rescindibles los contratos celebrados en fraude de acreedores, cuando éstos no pueden de otro modo cobrar lo que se les deba». Também *nuestros hermanos* se debateram com a discussão acerca da natureza da ação pauliana, cfr. RIVIERO, Francisco, “España: la acción pauliana en Derecho español” in *La protección del crédito en Europa: la acción pauliana*, Joaquim J., Editor Forner, Delaygua, Bosch, p. 47. Como frisa o A., apoiando-se na doutrina e jurisprudência maioritárias, o CC espanhol regula a ação pauliana como uma ação rescisória, como, de resto, evidencia o seu enquadramento sistemático (1.290.º e ss do CC espanhol).

³³ Cfr. SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit., p. 286.

³⁴ Defendendo que se trata de uma ação de ineficácia parcial, *vide*, entre outros, FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral da Impugnação Pauliana”, em *Estudios em homenagem à Prof. Doutora Isabel de Magalhães Colaço*, Vol. II, Almedina, pp. 33-34, MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *ob. cit.*, p. 16, CORDEIRO, António Menezes, “Anotação ao Acórdão...” cit., p. 557 e 571.

³⁵ Cfr. TRIUNFANTE, Armando Lopes de Lemos, *Dos Meios Conservatórios...*, cit., p. 76. Em França, cfr. MALAURIE, Philippe, *Les Obligations*, Defrénois, Lextenso Éditions, 5.ª Edição, 2001, p. 641.

³⁶ Cfr. HOFFMANN, Nadja, “Alemania: La actio pauliana en Derecho alemán: impugnación de los acreedores según la ley de impugnación y la regulación referente a la insolvencia” in *La protección del crédito...*, cit., p. 29. Na Alemanha, a controvérsia tem perdido importância mas, segundo as duas teorias

Com o devido respeito que nos merece a última posição, compreendendo os argumentos que a sustentam, somos porém a considerar que a impugnação pauliana consiste numa ação de declaração de ineficácia, não obstante reconhecermos que o autor adquire, com o ganho da causa, pretensões próprias contra o terceiro adquirente.

De facto, o carácter pessoal ou obrigacional é confirmado, por um lado, pela atribuição ao credor de um direito à restituição dos bens na estrita medida do seu interesse e, por outro lado, pelo facto de não se atribuírem quaisquer direitos sobre os bens aos restantes credores, sendo que os efeitos da sentença não lhes são extensíveis.

Porém, o art. 616.º, n.º 1, confirma igualmente a tese, a que aderimos, de que bens alienados, cuja transmissão foi fundamento da impugnação, não retornam ao património do devedor³⁷ – ao invés do estatuído no art. 1044.º -, mantendo-se no património do adquirente, permitindo situar a impugnação pauliana num quadro de ineficácia relativa e parcial³⁸, postergando-se definitivamente a ideia de que se trata de uma ação de anulação³⁹, ou revogatória, ou rescisória. Se o ato é sacrificado apenas na medida do interesse do credor, significa isto que ele não padece de qualquer vício genético suscetível de originar a sua nulidade. Ou seja, o negócio não é destruído por completo, não perde a sua validade intrínseca porquanto é unicamente atingido no estritamente necessário para a satisfação do interesse do credor⁴⁰ - apenas os bens transmitidos respondem pelas dívidas do alienante. A impugnabilidade é o obstáculo externo que, surgindo após a formação do negócio, obsta a que ele produza todos os efeitos a que estava destinado⁴¹ e, por conseguinte, faz nascer um direito incompatível com os direitos adquiridos pelas outras partes em virtude daquele negócio jurídico⁴².

dominantes (teoria obrigacional e a teoria do procedimento civil), o art. 143.º, da InsO, estabelece uma ação de restituição.

³⁷ Como explica PROENÇA, José Carlos Brandão, *A Resolução do Contrato no Direito Civil*, Do Enquadramento e do Regime, Coimbra Editora, julho, 1996, p. 58, «contrariamente ao que sucede no domínio nos efeitos da anulação e da resolução (arts. 289.º, 1, 433.º e 434.º, 1, do C.C.), a improcedência da impugnação não conduz (...) a uma situação restitutiva pura ou do tipo de uma reposição no *statu quo ante* (...)».

³⁸ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 241. Sobre a ineficácia relativa parcial, partilhamos *ipsis verbis* a opinião de PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª Ed., Coimbra Editora, abril, 1958, pp. 606 e ss.

³⁹ Confirmando de que não se trata de uma ação de anulação e que o juiz pode, oficiosamente, corrigir o efeito da impugnação pauliana, declarando a ineficácia do ato, o AUJ n.º 3/2001, publicado em DR - I Série A, n.º 34, de 9/02/2001.

⁴⁰ Cfr. MESQUITA, M. Henrique, “Anotação ao Acórdão de 17 de Janeiro de 1995, do Tribunal da Relação de Coimbra”, in *RLJ*, Ano 128, p. 220 e MONJARDINO, Álvaro, “A impugnação pauliana e o valor da acção” in *SJ*, T. XX, janeiro-abril, 1971, p. 536.

⁴¹ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 33.

⁴² Cfr. MONCADA, Luís Cabral de, *Lições de Direito Civil*, Vol. II, 3.ª Ed., Coimbra, Atlântida, 1959, p. 421.

4. PRESSUPOSTOS DA IMPUGNAÇÃO PAULIANA

4.1. Em geral.

Atendendo aos potenciais efeitos ⁴³ desencadeados pela *actio pauliana*, podemos, pelo menos abstratamente, concluir que o legislador optou, num primeiro momento, por tutelar as legítimas expectativas dos credores e a confiança por eles depositada, relegando para um segundo momento os interesses dos terceiros adquirentes de bens do devedor ⁴⁴. Por esta mesma razão, tem de ser usada com as devidas cautelas e precauções.

Da leitura do art. 610.º, resultam como pressupostos gerais, imprescindíveis e cumulativos para a propositura da ação de impugnação pauliana:

- a) a existência de um direito de crédito anterior ao ato ou, não o sendo, a sua prática dolosa com a finalidade de prejudicar o direito do credor;
- b) a realização pelo devedor de um ato que não possua natureza pessoal que provoque a diminuição da garantia patrimonial do crédito;
- c) a existência de um prejuízo, isto é, da prática desse mesmo ato resulta para o credor a impossibilidade ou dificuldade de satisfação integral do seu crédito.

Acrescenta-se que, tratando-se da impugnação de atos onerosos, é necessária a prova da má-fé dos contraentes (devedor e terceiro adquirente). Neste último caso, trata-se essencialmente de sancionar a atuação do devedor e do terceiro, que agiram com conhecimento do resultado danoso que a sua conduta causava a outrem. Contrariamente, e atendendo a que os atos de natureza gratuita não envolvem qualquer esforço patrimonial por parte do adquirente, estes são impugnáveis independentemente da prova da má-fé dos outorgantes.

Na presente investigação, analisaremos unicamente o requisito da má-fé, pois como teremos oportunidade de observar *infra*, este pressuposto está diretamente relacionado com a nossa tomada de posição naquele que é o tema desta dissertação.

4.2. Em especial, o requisito da má-fé do devedor e do adquirente nos atos de natureza onerosa.

Como anteriormente salientamos, a má-fé não se encontra entre os requisitos gerais, não tendo de se verificar em todas as situações. Primeiro, importa distinguir se o

⁴³ Esta matéria será alvo de estudo *infra*.

⁴⁴ Cfr. SOUSA, Rui Correia de, *Impugnação Pauliana*, (Colectânea de sumários de jurisprudência), Quid Juris, p. 13.

ato praticado pelo devedor tem natureza onerosa ou gratuita. Se estamos na presença de um ato oneroso é exigida a má-fé tanto por parte do devedor como do terceiro ⁴⁵ que com ele contratou (cfr. art. 612.º, n.º1, 1.ª parte). Inversamente, se for gratuito, a impugnação procede ainda que ambas as partes estejam de boa-fé, sendo suficiente que estejam preenchidos os restantes requisitos gerais (cfr. art. 612.º, n.º 1, 2.ª parte).

É relativamente simples explicar esta dualidade de regimes. Nos atos de natureza gratuita (v.g., a doação), e uma vez que o devedor não recebe qualquer tipo de contrapartida pela sua prestação, é comumente aceite que os «interesses de quem deu e de quem recebeu não se sobreponham aos interesses de quem deixa de ter garantido o cumprimento do seu direito de crédito» ⁴⁶ – segundo o brocardo romano *nemo liberalis nisi liberatus*. Assim é, porque a prática tratou de demonstrar que os atos gratuitos se traduzem, não raras vezes, num prejuízo injustificável para o credor.

Já os atos onerosos, apenas podem ser impugnados se o credor prejudicado conseguir provar que devedor e terceiro agiram de má-fé. Regra geral, nestes atos (por ex.: compra e venda), não há prejuízo para o credor, uma vez que à prestação do devedor há-de corresponder, desejavelmente, uma prestação de valor, pelo menos, equivalente ⁴⁷. A posição do adquirente assemelha-se à posição do credor já que a sua aquisição envolveu, igualmente, um sacrifício patrimonial. Mas se há esta verossemelhança, poder-se-á (legitimamente) questionar o porquê de se permitir o ataque a atos que, afinal, vão permitir enriquecer o património do devedor. A resposta está na consciência que quer o devedor quer o terceiro tinham, no momento da prática do ato, de que este causava prejuízos ao credor. É a má-fé que justifica que o negócio realizado não produza todos os seus efeitos e que se dê prioridade ao interesse do credor prejudicado. O ordenamento jurídico preferiu, e bem no nosso entendimento, censurar este género de comportamentos, por considerar que quem contrata, tendo conhecimento do malefício que a sua atuação vai trazer a outrem, não merece tutela jurídica.

Mais tumultuosa foi, e é, a discussão gerada em torno do conteúdo da má-fé para efeitos da aplicação da impugnação pauliana. O art. 612.º, n.º 2, lança o mote: «entende-se por má-fé a consciência do prejuízo que o ato causa ao credor».

⁴⁵ A este respeito, *vide* Ac. do STJ, de 3/05/2002, no sentido em que a lei exige a má-fé bilateral. Em sentido divergente, MORAIS, Fernando de Gravato, *Resolução em Benefício da Massa Insolvente*, Almedina, abril, 2008, p. 202, entende que, ainda que o devedor não esteja de má-fé, a impugnação deve proceder.

⁴⁶ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 191.

⁴⁷ Cfr. LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil anotado*, Vol. I, (Artigos 1.º a 761.º), 4.ª Ed., Coimbra Editora, p. 628.

O atual art. 612.º, n.º 2, acaba por ser um enteado do artigo proposto por VAZ SERRA nos seus estudos preparatórios. Começou o ilustre civilista por afastar a necessidade de provar a intenção concertada de prejudicar o credor⁴⁸. O credor impugnante não tem de fazer prova de um eventual *animus nocendi*, tendo, tão-só, de demonstrar que o devedor e o terceiro não ignoravam o caráter lesivo da conduta para a sua garantia patrimonial.

Postergando-se o *animus nocendi*⁴⁹, a principal dúvida residia em saber se a má-fé se devia reportar à «consciência do prejuízo» ou se era de manter a solução prevista no Código de Seabra, equiparando a má-fé ao «conhecimento do estado de insolvência». Ambas as noções pecavam por defeito. A primeira por tornar os credores dependentes das considerações do devedor e do terceiro, independentemente destes terem (ou não) consciência do prejuízo gerado ao credor. Por outro lado, compreende-se que a má-fé não possa depender do «conhecimento do estado de insolvência». Apesar de em termos probatórios nos parecer mais acessível, a prova do conhecimento da situação de insolvência poderia levar o devedor a abster-se da prática de atos que poderiam, *inclusive*, melhorar a sua situação financeira. Sabendo antecipadamente que os atos por si praticados podem vir a ser atacados por via da impugnação pauliana, dificilmente alguém contratará com um devedor que se encontra em tais condições⁵⁰.

A verdade é que a redação proposta pelo mestre acabou por sucumbir nas posteriores revisões ministeriais⁵¹, não obstante as ideias por si estudadas e partilhadas servirem de pano de fundo para sucessivas discussões doutrinárias e jurisprudenciais supervenientes. Preferiu-se, como se pode concluir pela letra do art. 612.º, n.º 2, a «consciência do prejuízo» ao «conhecimento do estado de insolvência».

Chegados a este ponto, importa saber de que forma o dolo e a negligência integram o juízo de censura que é condição *sine qua non* da existência de má-fé.

No que ao dolo diz respeito, *prima facie*, enquanto «representação pelo agente do resultado danoso, sendo o ato praticado com a intenção malévola de produzi-lo»⁵² - dolo - é indiscutível que está abrangido pelo art. 612.º, n.º 2, em todas as suas

⁴⁸ Cfr. SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit., p. 213.

⁴⁹ MONTES, Ángel Cristóbal, *La via pauliana*, Tecnos, p. 147, acrescenta que «exigir al deudor la intención de dañar a sus acreedores (...) tiene un indeseable efecto restrictivo en la operabilidade de la acción pauliana».

⁵⁰ Cfr. SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit., p. 214.

⁵¹ Na obra de BASTOS, Jacinto Fernandes Rodrigues, *Das Obrigações em geral*, Vol. III, Livraria Petrony, 1972, pp. 218-219, podemos (re)ver a redação que constava das sucessivas revisões ministeriais.

⁵² Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações...*, cit., p. 582.

modalidades. Compreende-se que assim seja. Não faria sentido que fosse permitido impugnar atos causados com negligência e não fosse possível atacar aqueles em que, para além do conhecimento prévio do prejuízo, há uma intenção clarividente de impossibilitar a satisfação do crédito ⁵³.

Todavia, numa perspetiva mais otimista, em muitas ocasiões, os contraentes não agem com o intuito de lesar o credor ⁵⁴, faltando o elemento volitivo caracterizador do dolo. Não havendo intenção de prejudicar, restam, tão-somente, aquelas situações em que os agentes atuam de forma negligente.

A negligência pode assumir uma de duas modalidades. Por um lado, a negligência consciente quando os intervenientes «admitem como possível a lesão dos interesses dos credores, mas não se conformam com a concretização dessa possibilidade» ⁵⁵. E, por outro lado, a negligência inconsciente que opera quando eles nem sequer chegam a representar «a possibilidade de lesarem a garantia patrimonial dos credores, por manifesta falta de cuidado» ⁵⁶.

Neste sentido, VAZ SERRA defendeu, que a má-fé deveria abranger também a negligência inconsciente, equiparando assim os efeitos emergentes do desconhecimento culposo com os efeitos resultantes do conhecimento ⁽⁵⁷⁾.

Não perfilhando da mesma convicção, MENEZES LEITÃO sustenta que a má-fé exigida pela norma em apreço deve abranger as atuações dolosas, como também as negligentes conscientes ⁵⁸. Ou seja, exclui as situações de negligência inconsciente por entender que, nestas hipóteses, as partes não tinham conhecimento, ainda que negligentemente, do prejuízo gerado pela sua conduta ⁵⁹.

Somos a crer, nesta instância, que o legislador não pretendeu ir tão longe de forma a incluir também a negligência inconsciente ⁶⁰. Julgamos que será razoável sancionar aquelas hipóteses em que há uma intenção de prejudicar o direito de crédito do seu titular e, ainda, aquelas em que o devedor e o terceiro representam como possível

⁵³ Entendendo que embora a previsão seja compatível com uma forma de negligência – a consciente – mas que não é suficiente para o preenchimento do conceito de má-fé, uma vez que a lei exige a adesão dos agentes ao resultado, seja a título de dolo direto, eventual ou necessário, o Ac. do STJ, de 23/01/1992.

⁵⁴ Cfr. SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade ...*, cit., p. 213.

⁵⁵ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 201.

⁵⁶ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 203.

⁵⁷ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Da Boa-fé no Direito Civil*, Coleção Teses, Almedina, maio, 1997, p. 496.

⁵⁸ Cfr. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia...*, cit., p. 92.

⁵⁹ Apoiam esta posição, COSTA, Mário Júlio de Almeida, “Anotação ao Ac. do STJ de 23/01/1992”, in *RLJ*, 127 (1995), pp. 274-278, MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *ob. cit.*, p. 23 e VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações...*, cit., p. 452.

⁶⁰ Confirmando este entendimento, o Ac. do STJ, de 13/10/2011.

que o negócio possa causar prejuízo ao credor, confiando, todavia, levemente que tal resultado não se produzirá (negligência consciente)⁶¹. Contudo, entendemos que não é de implicar a negligência inconsciente. Nesta última, o devedor e o terceiro nem sequer representam a probabilidade de lesar a garantia patrimonial do credor, pelo que a censura que lhes merece é mínima. Abranger a negligência inconsciente seria impor, no nosso ver, um autêntico dever de averiguação ao adquirente⁶². Caber-lhe-ia o dever de se inteirar da situação económico-financeira do devedor-alienante e ajuizar se este podia dispor de forma inteiramente livre do(s) bem(ns) alienados. Aliás, até mais complexo do que se inteirar da situação patrimonial do devedor-alienante, seria tomar conhecimento da motivação que esteve por trás da conclusão do negócio.

Pode dizer-se, em última recurso, que a definição de má-fé que atualmente vigora entre nós corresponde à adoção de uma solução intermédia entre duas posições extremas: o conhecimento da insolvência, por um lado, e, por outro, a intenção de prejudicar o credor⁶³.

5. EFEITOS DA IMPUGNAÇÃO PAULIANA

Chegados a este momento, cumpre-nos proceder à análise das diferentes consequências da procedência da ação da impugnação pauliana, *i. e.*, a forma como ela se vai repercutir na esfera dos diversos intervenientes e no seu relacionamento. Nesse sentido, identificámos, *ab initio*, três níveis de relações:

- a) Entre o credor e o adquirente;
- b) Entre credores;
- c) Entre o devedor e o adquirente.

Balizar os efeitos desta ação e o modo como ela vai afetar as relações jurídicas já estabelecidas no ordenamento jurídico justifica-se por duas ordens de razões: primeiro, pelo seu contributo para uma melhor compreensão sobre a sua natureza e enquadramento dogmático e, segundo, por ser decisiva para uma tomada de posição naquele que é o tema da presente investigação.

5.1. Entre o credor e o adquirente.

Com a entrada em vigor do CC do 1966, o art. 616.º, n.º 1, passou a prever, rela-

⁶¹ Neste sentido, o Ac. do STJ, de 3/11/2009.

⁶² Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, pp. 204-205.

⁶³ Cfr. LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil...*, cit., p. 629.

tivamente aos efeitos da impugnação pauliana, que «o credor tem direito à restituição dos bens na medida do seu interesse, podendo executá-los no património do obrigado à restituição e praticar os atos de conservação da garantia patrimonial autorizados por lei»⁶⁴. É esta a norma chave deste capítulo.

Várias conclusões podem ser retiradas. Desde logo, e em primeiro lugar, confere ao credor um direito à restituição dos bens mas apenas na medida do estritamente necessário para a satisfação do seu interesse, *i.e.*, é o direito de crédito do credor impugnante que está em causa, não atribuindo aos restantes credores quaisquer direitos sobre esses bens. Por conseguinte, de acordo com o art. 616.º, n.º 4, só o credor demandante beneficia com a procedência da ação.

Por outro lado, muito embora a lei utilize a expressão «restituição» tal não significa que haja um “retorno” dos bens ao património do devedor⁶⁵. A restituição não deve ser entendida como uma restituição material dos bens do património do terceiro para o do devedor, não operando qualquer retorno dos bens alienados. O que está em causa é, somente, uma restituição do valor, no *quantum* necessário para a satisfação do seu crédito⁶⁶.

Verificada a procedência da impugnação pauliana, não se vislumbra necessidade de os bens alienados tornarem à massa patrimonial do devedor, conservando-se no património do terceiro adquirente, onde o credor impugnante, não só poderá praticar os atos de conservação legalmente autorizados como, ainda, executar esses mesmos bens no património do terceiro, nos termos do art. 818.º. Temos que, embora se encontre no património de um terceiro, o bem alienado continua a desempenhar a sua função de garantia do cumprimento das obrigações assumidas pelo devedor⁶⁷. A possibilidade que o credor tem de agredir diretamente a esfera patrimonial do terceiro, através do correspondente processo executivo contribui, forçosamente, para o enfraquecimento do direito de propriedade do adquirente mas não envolve a destruição

⁶⁴ Para mais desenvolvimentos sobre os efeitos da impugnação pauliana ao abrigo da lei anterior, *vide*, SOUSA, Flávio Pereira Martins de, “Efeitos da acção pauliana” in *SI*, T. IX, 1962, pp. 435 e ss.

⁶⁵ Considerando que o credor pode optar por atacar diretamente, através da execução, o património do obrigado à restituição – e que perante esta postura o ato é plenamente válido e eficaz em relação a si – ou, ao revés, pode obter a restituição dos bens ao património do devedor, significando tal que o ato perde, ainda que parcialmente, os seus efeitos, GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial da ação de impugnação pauliana”, em *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva*, Almedina, outubro, 2004, pp. 209-213

⁶⁶ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito...*, cit., p. 388

⁶⁷ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 244.

da titularidade do direito real por si adquirido⁶⁸.

O direito do credor à restituição tem, porém, um conteúdo distinto, dependendo da atuação do adquirente. Segundo o art. 616.º, n.º 3, o adquirente que atuou de boa-fé «responde só na medida do seu enriquecimento», dado que o ato possui indispensavelmente natureza gratuita (cfr. 612.º, n.º 1, 1.ª parte). Por outro lado, se estiver de má-fé responde «pelo valor dos bens que tenha alienado, bem como dos que tenham perecido ou se hajam deteriorado por caso fortuito, salvo se provar que a perda ou deterioração se teriam igualmente verificado no caso de os bens se encontrarem no poder do devedor»⁶⁹.

5.2. Entre credores (do devedor e do(s) terceiro(s) adquirente(s)).

Como vimos, a impugnação pauliana aproveita apenas ao credor que a instaura (cfr. art. 616.º, n.º 4)⁷⁰. Ou seja, quanto aos restantes (eventuais) credores, o ato praticado pelo devedor, mesmo que em prejuízo das suas garantias, produz todos os seus efeitos. Pretendeu o legislador, e bem, afastar os credores do devedor, em relação aos quais não estivessem preenchidos os pressupostos do art. 610.º, evitando que beneficiassem da atuação de outro credor.

Uma outra matéria que tem suscitado controvérsia entre os principais doutrinadores portugueses prende-se, *grosso modo*, com a questão de saber se o credor impugnante concorre com os credores comuns do terceiro adquirente, ao abrigo do clamado princípio *par condicio creditorum*. O facto de a lei nacional ser omissa no tratamento desta matéria potencia o debate a este respeito, digladiando-se duas posições em pontos estruturalmente opostos.

ANTUNES VARELA entende que o credor do devedor-alienante não concorre com os credores do terceiro-adquirente, optando, desta forma, por privilegiá-lo⁷¹.

⁶⁸ Cfr. FERREIRA, Maria do Patrocínio Paz, “Natureza Jurídica da impugnação pauliana”, in *RB*, 1992, n.º 21, janeiro-março, p. 92.

⁶⁹ Cfr. LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil...*, cit., p. 364, anota que “o n.º 3 refere-se apenas ao adquirente a título gratuito, porque, tratando-se de um adquirente a título oneroso, de boa-fé, não é impossível a impugnação”.

⁷⁰ Neste sentido, o Ac. do STJ, de 29/5/2007.

⁷¹ Assim VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações...*, cit., p. 457 e na sua esteira, MENDES, Armindo Ribeiro, “Exercício da Impugnação Pauliana e a concorrência entre credores” em *Estudos em Homenagem à Prof. Doutora Isabel Magalhães Colaço*, Vol. II, pp. 443-448, PROENÇA, José Carlos Brandão, *Lições de Cumprimento...*, cit., p. 416 e CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito...*, cit., p. 389. GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 211 e 216, embora não sendo apologista da corrente que sujeita o credor demandante à concorrência dos demais credores, do devedor ou do terceiro adquirente, entende que, na hipótese do credor optar por executar os bens no hemisfério

Socorrendo-se da letra da lei, explica que o art. 616.º, n.º 1 – ao fazer uma alusão clara à «restituição» – faculta ao credor a possibilidade de executar os bens no património do devedor faltoso, como se os bens aí tivessem retornado, não podendo por isso aquele estar em concorrência com os credores do terceiro-adquirente⁷².

Por seu turno, ALMEIDA COSTA opta, neste âmbito, por submeter o credor do devedor-alienante à concorrência dos credores comuns do obrigado à restituição, embora reconheça, num primeiro momento, que o credor do devedor (vendo defraudada a garantia do seu crédito) merece uma maior proteção relativamente aos credores do terceiro-adquirente. Explica que os credores do terceiro alienante podem ter confiado, legitimamente, na regularidade do negócio, contando que o referido bem viesse a integrar a massa patrimonial do terceiro, merecendo também estes que as suas expectativas sejam tuteladas. Em sua opinião, o direito que o credor tem à restituição, por imperativo do art. 616.º, n.º 1, não pode ser visto como constituindo um direito legal de preferência, à revelia do princípio da taxatividade das preferências legais. O credor impugnante poderá sempre recorrer a outros meios cautelares, como o arresto, previsto nos arts. 391.º e ss. do CPC⁷³.

Revistas as teses *supra* citadas, tendemos a concordar com a da não concorrência entre os credores das partes aqui em confronto – credor do devedor alienante e credores do terceiro adquirente –, embora não percamos de vista os argumentos esgrimidos por aqueles que se manifestam em favor do concurso. Sufragar esta última seria, em nosso entender, igualar a posição do credor do devedor alienante com a dos credores do terceiro adquirente. *Veritas*, o interesse de quem recorre à impugnação pauliana, com o ónus de demonstrar a prejudicialidade do ato praticado (cfr. art. 610.º, al. b)), não pode ser simplesmente desprezado, sujeitando-o a uma eventual concorrência com os restantes credores. E se, como já vimos, o ato não é suscetível de produzir todos os seus efeitos em relação ao terceiro adquirente, também não se vê como podem os credores deste prevalecer-se de um ato que seja parcialmente ineficaz⁷⁴.

patrimonial do obrigado à restituição, não se afigura tão líquido que não tenha que suportar a concorrência daqueles.

⁷² Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações...*, cit., p. 457. Vide Ac. do TRL, de 30/11/1999.

⁷³ Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, “Nótula a propósito da impugnação pauliana”, in *RLJ*, Ano 132, p. 166, LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia...*, cit., p. 96, MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 267, SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit., p. 401.

⁷⁴ Vide Ac. do TRL, de 30/11/1999.

5.3. Entre o devedor e o terceiro-adquirente.

A relação estabelecida entre o devedor e o terceiro que com ele contratou é, inevitavelmente, abalada pela procedência da ação de impugnação pauliana. Todavia, as suas consequências são distintas conforme estejamos na presença de um ato praticado a título gratuito ou, ao invés, oneroso. Trata-se de responsabilizar o devedor por dois motivos: primeiro, por ter alienado a terceiro algo do qual não podia dispor ou do qual não podia dispor na sua totalidade⁷⁵. E, segundo, porque apesar do ato impugnado não ser anulado e, dentro de certos limites, continuar a produzir efeitos, o bem vai ser executado no património do obrigado à restituição, originando um desequilíbrio na relação instituída, sobretudo para este último⁷⁶.

Assim, conforme o disposto no art. 617.º, n.º 1, quando o ato praticado tem natureza gratuita, e de acordo com o art. 956.º, relativo às doações de bens alheios, o devedor pode, excecionalmente, responder perante o terceiro se se verificar alguma das situações do n.º 2 da mesma norma.

Por seu turno, se o ato é oneroso, impõe a lei que o devedor devolva aquilo com que se enriqueceu. MENEZES LEITÃO esclarece que esta é «uma situação de enriquecimento por pagamento de dívidas alheias, uma categoria de enriquecimento por despesas, tendo o devedor que restituir ao terceiro o enriquecimento obtido com a exoneração da sua dívida perante o credor»⁷⁷.

A diferença de regimes, prevista para as situações supramencionadas, justifica-se pelo ânimo que presidiu à prática do ato impugnado. No que toca aos atos realizados a título gratuito, o adquirente, devido à própria natureza do ato, limita-se a perder um bem, para cujo ganho nenhum sacrifício sofreu⁷⁸, não havendo qualquer tipo de contraprestação da sua parte. Já no que toca aos atos onerosos, que pressupõem obrigatoriamente que o adquirente tenha agido de má-fé (cfr. art. 612.º, n.º 1), não pode assistir a este último (por essa mesma razão) qualquer pretensão indemnizatória pelos danos sofridos com a conclusão do negócio⁷⁹.

Por fim, o art. 617.º, n.º 2, esclarece que os direitos do credor prevalecem sobre os direitos adquiridos por terceiro, resultantes da ação de impugnação pauliana. Se é compreensível que o adquirente obtenha um direito de crédito, não porque foi

⁷⁵ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito...*, cit., p. 390.

⁷⁶ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 270.

⁷⁷ Cfr. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia...*, cit., p. 98.

⁷⁸ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 272.

⁷⁹ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 274.

prejudicado pelo ato impugnado⁸⁰, mas pelo exercício da ação pauliana, também se percebe que esses mesmos direitos não possam prevalecer sobre os direitos adquiridos pelo credor impugnante. *In limine*, o adquirente tem que tolerar, até estar satisfeito o direito do credor impugnante, os efeitos que irremediavelmente derivam da procedência da ação.

CAPÍTULO II. O REGISTO DA IMPUGNAÇÃO PAULIANA

1. DESCONSTRUÇÃO DO PROBLEMA

Concluimos, no Capítulo anterior, que os efeitos decorrentes da procedência da ação pauliana divergem quanto ao credor, ao devedor e ao terceiro adquirente, e que a matéria não é objeto de consenso na doutrina e jurisprudência.

Não podemos, contudo, deixar de ter em consideração que, não raras vezes, o bem – objeto de uma primeira transmissão que motivou a instauração da ação de impugnação pauliana – poderá voltar a ser objeto de transmissões posteriores, não podendo tal facto ser impeditivo da satisfação do direito de crédito. Ou seja, à partida, nada impede que o bem seja alienado a terceiro pelo próprio terceiro adquirente que haja contratado com o devedor. Resta, neste sentido, determinar o regime aplicável às transmissões ou constituição posteriores de direitos.

Começa o art. 613.º, n.º 1, al. a), por estatuir que para que as transmissões posteriores possam ser sujeitas a impugnação pauliana, é necessário que a primeira transmissão possa ser impugnada, *i.e.*, que em relação a ela estejam verificados os pressupostos de que depende a procedência da pauliana (cfr. art. 610.º e 612.º, *ex vi* art. 613.º, n.º 1, al. a)). Verificado este primeiro requisito, é igualmente imprescindível que, na hipótese de a transmissão ser realizada a título oneroso, as partes contratantes – o alienante e o subadquirente – atuem de má-fé (cfr. art. 613.º, n.º 1, al. b))⁸¹. O conceito de má-fé aqui exigida tem o mesmo conteúdo que a má-fé relativa à primeira transmissão: consciência de que a atuação em causa é, ou pode vir a ser, prejudicial para a realização do direito de crédito do credor⁸². Inversamente, se a transmissão for

⁸⁰ Como, aliás, refere CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito...*, cit., p. 390, a esta luz, é justificável a exigência do requisito da má-fé do terceiro.

⁸¹ A má-fé reporta-se ao «conhecimento do prejuízo causado pela alienação inicial efectuada pelo devedor» - cfr. FILHO, Romeu Martins Ribeiro, “Impugnação Pauliana como Meio de Conservação da Garantia Patrimonial”, *Garantia das Obrigações*, Publicações dos Trabalhos de Mestrado, Coordenação Jorge Ferreira Sinde Monteiro, Almedina, p. 476.

⁸² Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Da Boa-fé...*, cit., p. 497. Sobre as considerações em torno do conceito de má-fé, *vide supra*, Capítulo I, Ponto 4.2, p. 17.

realizada a título gratuito é suficiente a verificação do primeiro requisito⁸³. Concordamos com CURA MARIANO, segundo o qual a impugnação pauliana não funciona, nem pode funcionar (acrescentamos nós), *per saltum*⁸⁴, não podendo o credor impugnante deixar de demonstrar que os atos posteriores foram realizados a título gratuito (procedendo sem mais) ou que, sendo onerosos, as partes agiram de má-fé. Tal vale em idênticos termos para a constituição de direitos sobre os bens transmitidos em benefício de terceiro (cfr. art. 613.º, n.º 2).

É nesta instância – transmissões posteriores – que a discussão em torno da possibilidade de registo da ação de impugnação surge e assume maior relevo.

2. O REGISTO DA IMPUGNAÇÃO PAULIANA: POSIÇÕES EM DEBATE

A doutrina e a jurisprudência vêm debatendo, ao longo dos anos, a possibilidade de sujeição a registo⁸⁵ da ação de impugnação pauliana⁸⁶. Aliás, apenas tendo tal debate por base poderemos compreender a prolação do AUJ n.º 6/2004⁸⁷. Todavia, a discussão não se deu por finda, muito embora o Ac. seja claro quanto à posição adotada e, somos em crer, decisivo para (re)acender a controvérsia que encerrava esta matéria. Acrescente-se, por fim, que é em torno desta problemática que se evidenciaram as maiores discussões no que ao instituto da impugnação pauliana diz respeito⁸⁸ – de

⁸³ Cfr. LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil...*, cit., p. 630.

⁸⁴ Cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 234. Repara o A., *ob. cit.*, p. 234, «[que] a má-fé necessária nos atos onerosos deve reportar-se sempre, mesmo na transmissão mais distante, ao conhecimento do prejuízo causado pela alienação inicial efectuada pelo devedor». Note-se, porém, que numa longa cadeia de transmissões (exercício de futurologia), tornar-se-á cada vez mais penoso e constrangedor para o credor – que impugna, através do recurso à pauliana, o primeiro ato de transmissão – demonstrar que posteriores (sub)alienantes e (sub)adquirentes tinham conhecimento de que o ato praticado afetava negativamente a posição do credor impugnante. Assim sendo, parece-nos, talvez ingenuamente, que seria mais benéfico para o credor, *in limine*, ter apenas relativamente às transmissões posteriores, de demonstrar que as partes não podiam ignorar o carácter lesivo da sua conduta para o direito do credor; o que equivale a aceitar-se, aqui, que é suficiente a demonstração da chamada negligência inconsciente.

⁸⁵ Por razões de simplicidade, seguimos a ideia de FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 26, restringindo-se o objeto do nosso estudo ao campo do registo predial. Todavia, o exposto vale *mutatis mutandis* para os outros registos.

⁸⁶ Do art. 2901.º, n.º 4, do CC Italiano, consta que «L'inefficacia dell' atto non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede, salvi effetti della trascrizione della domanda di revocazione». E na Ley Hipotecaria espanhola, o art. 37.º, n.º 4, prevê que «las acciones rescisórias, revocatórias y resolutorias no se daran contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos conforme a lo prevenido en esta Ley. Se exceptúan de la regla contenida en el parágrafo anterior: (...) 4.º Las acciones rescisorias de enajenaciones hechas en fraude de acreedores, las cuales perjudicarán a tercero [impugnação pauliana]: a) cuando hubiese adquirido por título gratuito, b) cuando, habiendo adquirido por título oneroso, hubiese sido cómplice en fraude».

⁸⁷ Por razões de economia textual, quando nos referirmos ao AUJ n.º 6/2004 (doravante assim designado), falamos do Proc. n.º 1174/2002, de 27 de maio de 2003, relatado por ARMANDO LOURENÇO e publicado em DR – I Série-A, n.º 164, de 14 de julho de 2004, pp. 4261 a 4266.

⁸⁸ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil...*, cit., p. 381.

civilistas aos Tribunais, passando, surpreendentemente, pelas próprias Conservatórias do Registo Predial.

Entre nós, um dos mais fervorosos e reconhecidos adeptos da tese da possibilidade de registo da ação de impugnação pauliana é o Professor LUÍS A. CARVALHO FERNANDES⁸⁹. O A. começa por explicar que, para justificar a necessidade de registo da impugnação paulina, é *mister* proceder a uma diferenciação entre dois planos: o de *iure condendo* – do direito a constituir – e o de *iure condito* – do direito que se encontra positivado⁹⁰. Somos a aceitar, também, tal distinção, quer por razões práticas, quer dogmáticas: facilita-se a exposição das inúmeras posições enformadoras da problemática e possibilita – julgamos nós – a edificação de uma visão mais aprimorada do tema. Há que partir, todavia, de uma prévia certeza: nenhuma das orientações é completamente isenta de críticas. Ora, assim sendo, vejamos.

2.1. A recusa do registo

Cumprе advertir que, no Direito Português imperante, a impugnação pauliana está entre as ações que o legislador predial optou por submeter a registo predial (cfr. art. 3.º, n.º 1, al. a), do CRPr). Note-se, todavia, que nem sempre a impugnação pauliana se encontrou no leque de ações sujeitas a registo. Só com a entrada em vigor do DL 116/2008, de 4 de julho⁹¹, que procedeu à alteração, entre outros, do art. 3.º do CRPr, se consagrou a faculdade de registar a ação de impugnação pauliana. Dizemos “faculdade” pois o seu registo não se estipula obrigatório, mas sim meramente facultativo – como resulta da leitura conjugada das als. a) e b), do art. 8.º - A, do CRPr em vigor.

O instituto ora analisado nem sempre figurou, como referíamos, entre as ações que a lei subordinava a registo, motivando tal facto, em boa medida, a presente

⁸⁹Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 25. Entre os adeptos que entendem sujeitar a impugnação pauliana a registo contam-se, SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit., p. 398, CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito...*, cit., p. 381 e na “Anotação ao Acórdão...”, cit., p. 567, MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 305, GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 205 e ss., MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *ob. cit.*, p. 32, COSTA, Mário Júlio de Almeida, “Nótula a propósito...”, cit., p. 167, GUERREIRO, J. A. Mouteira, *Noções de Direito registral*, (Predial e Comercial), 2.ª Ed., Coimbra Editora, p. 62, SILVA, Paula Costa e, “Impugnação pauliana e execução”, in *CDP*, n.º 7 (2004), p. 54, GERALDES, António Santos Abrantes, *Temas da Reforma de Processo Civil*, Vol. II, 2.ª Ed., Almedina, p. 53, SERRA, Catarina, “Insolvência e registo predial (a propósito das alterações do DL n.º 116/2008, de 4/7)”, em *SI*, janeiro-março, 2009, T. LVIII, n.º 313, p. 139.

⁹⁰Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 37.

⁹¹O DL 116/2008, de 4 de julho, procedeu à 20.ª alteração do DL 224/84, de 6 de julho, que aprova o Código de Registo Predial Português.

investigação. Desse modo, o objeto da atual obra prende-se, sobretudo com o “estado da nação” no período imediatamente anterior à vigência do DL 116/2008, ripristinando o regime civilístico e predial aí vigente e procurando delinear as principais posições que aí se disputavam. Frise-se, que em nosso entender, o registo era possível ainda que tal não constasse expressamente das normas, mormente as registais.

Há muito que a doutrina e jurisprudência portuguesas abandonaram a ideia de que a impugnação pauliana é uma ação com vista à declaração de nulidade ou de anulação aludindo-se – desde a década de 60, sobretudo – , ao invés, à sua natureza pessoal com escopo indemnizatório, através da qual o credor impugnante faz valer o seu direito de crédito à restituição. Quanto ao ato, vê-se sacrificado somente nessa medida.

Veritas, é na natureza jurídica da pauliana que reside o argumento central daqueles que negam a possibilidade de inscrição registral⁹² deste meio de conservação da garantia patrimonial⁹³. Uma vez julgada procedente, a ação de impugnação pauliana não implica – nem teórica, nem materialmente – o retorno dos bens alienados à esfera do devedor, não conduzindo assim a uma alteração ou extinção da titularidade do adquirente sobre bens por si adquiridos. Origina, tão-só, um direito de crédito, o que por si não justificaria a possibilidade ou necessidade do registo. Assim sendo, não comprometendo a constituição, o reconhecimento, a aquisição ou a modificação do direito de propriedade do terceiro-adquirente, não se poderia subsumir ao previsto no

⁹² Utilizamos as expressões “direito registal” e “direito registral” de modo descomprometido, já que segundo, GUERREIRO, J. A. Mouteira, *Noções de Direito...*, cit., p. 13, as duas formas são ortograficamente corretas. Contudo, não ignoramos o ensinamento de GONZÁLEZ, José Alberto R. L./JANUÁRIO, Rui, *Direito Registral Predial, Noções Práticas*, 2.ª Ed., Quid Juris, setembro, 2005, p. 13, que entendem ser mais correta a menção ao “Direito Registral” em comparação com “Direito Registal”, já que a palavra deriva do latim *registrum*.

⁹³ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 41. Em sentido divergente, opondo-se ao registo, LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Garantia...*, cit., p. 99 e *Direito das Obrigações*, V. II, 8.ª Ed., 2011, Almedina, p. 319, SOARES, António Quirino Duarte, “O problema do registo da Impugnação Pauliana” in *CDP*, n.º 22 (2008), abril-junho, p. 35, MESQUITA, M. Henrique, “Anotação ao Acórdão...”, cit., p. 253, LOPES, J. de Seabra, *Direitos dos Registos e do Notariado*, 4.ª Ed., Almedina, outubro, 2007, p. 442 e PEREIRA, Luís Gonzaga das Neves Silva Pereira, *Do registo das acções*, Trabalho apresentado no “Congresso de Direitos Reais”, realizado na FDUC, em 28 e 29 de novembro de 2003, no âmbito das Comemorações dos 35 anos do CC, p. 10. Igual posição adotou a D.G.R.N., passando, por tal, a maioria das Conservatórias do Registo Predial a recusar os pedidos de registo destas ações. Espelha esta opção, o Parecer aprovado pelo C.T.D.G.R.N. em 28/04/2000. O facto de estarmos perante uma ação com cunho marcadamente pessoal, geradora de direitos obrigacionais – obrigação de *dare* a cargo do obrigado à restituição – e não uma ação real é uma das razões que o AUJ n.º 6/2004 enumera para concluir que «a impugnação pauliana individual não está sujeita a registo predial». Nesta linha, o Ac. do TRP, de 25/05/2000. Sublinhe-se que MESQUITA, M. Henrique, “Anotação ao Acórdão...”, cit., p. 254, confessa, no plano do *iure condito*, que se «a impugnação pauliana (...) visar a satisfação de um direito de crédito mediante a execução de bens imóveis que foram alienados pelo devedor, o registo não só é materialmente possível, como se revestirá de interesse prático para o impugnante».

art. 2.º, n.º 1 al. a) do CRPr. Ainda que se possa ver no direito do credor impugnante um encargo que recai sobre o direito de propriedade do terceiro-adquirente, não se enquadra na estatuição da al. u), do n.º 1, do art. 2.º do CRPr – não se trata de um encargo que a lei expressamente sujeita a registo⁹⁴. No entanto, e como teremos oportunidade de verificar, esta conclusão não é tão líquida quanto aparenta.

Em suma, socorriam-se da ideia instituída e generalizadamente aceite, de que pelo simples facto do negócio jurídico celebrado entre as partes ser impugnável, tal não afetava a validade jurídica do ato praticado pelo devedor. Desta forma, quer o ato impugnado, quer o registo da aquisição (na hipótese de bens imóveis ou bens móveis sujeitos a registo) saem incólumes, independentemente do desfecho da ação principal.

Acresce que, para aqueles que perfilham a tese da não registabilidade, o facto de a pauliana não ser uma ação real mas, pelo contrário, de cariz pessoal (sendo pacífico que esta não é passível de registo), justifica que a única solução possível seja negar o seu registo, quando requerido⁹⁵.

Mas a argumentação desfavorável ao registo não se quedou por aqui. Relembrem os paladinos desta solução que o princípio da tipicidade⁹⁶, intimamente ligado ao princípio do *numerus clausus* (imperante nos direitos reais⁹⁷), integra o acervo dos princípios que vigoram no seio do direito registal português. Desta forma, apenas estarão sujeitos a registo os factos, ações (reais, declarativas, condenatórias, as providências ordenadas em processos cautelares) e as decisões judiciais que constem expressamente da lei (cfr. arts. 2.º e 3.º do CRPr). Assim, não se incluindo a impugnação pauliana entre as ações elencadas no art. 3.º do CRPr, negar-se-á, quase inevitavelmente, a sua suscetibilidade de registo⁹⁸.

De outro prisma, sustenta QUIRINO DUARTE SOARES que a impugnação pauliana, ainda que registável, nunca poderia cumprir a intenção declarativa ou consolidativa que preside à *ratio* do registo de ações enumeradas no art. 3.º, do CRPr;

⁹⁴ Cfr. Parecer n.º 36/2000, da P.G.R., emitido em 21/12/2000, publicado em DR - II Série, em 30/03/2001, n.º 76. Assim se pronunciou o Ac. do TC, n.º 273/2004, publicado em DR - II Série, em 20/04/2004, n.º 134, decidindo que «não julgar inconstitucional a norma que se extrai dos artigos 2.º, n.º 1, alínea u), e 3.º, n.º 1, alínea a), do Código de Registo Predial, quando interpretada em termos de não admitir o registo da ação de impugnação pauliana».

⁹⁵ Conforme o art. 3.º, n.º 1, na versão anterior ao DL 116/2008.

⁹⁶ Opinião substancialmente diferente é a expressa por GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 205.

⁹⁷ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Lições de Direitos Reais*, Quid Juris, 3.ª Ed., Lisboa, setembro, 1999, p. 77.

⁹⁸ Cfr. SOARES, António Duarte Quirino, “O problema do registo...”, cit., p. 38 e MESQUITA, M. Henrique, “Anotação ao Acórdão de 17 de Janeiro...”, cit., p. 253 e DUARTE, Rui Pinto, *Curso de Direitos Reais*, Principia, p. 125.

muito diferentemente, cumpriria uma tarefa meramente enunciativa. Explica o A. que, enquanto a função declarativa se destina a garantir que a situação jurídica que recai sobre os prédios é devidamente publicitada – como, de resto, impõe a segurança no tráfico jurídico (cfr. art. 1.º, do CRPr) – e a função consolidativa (cfr. art. 5.º, n.º 1, do CRPr) permite solidificar a posição do terceiro-adquirente que registou a sua aquisição, a função enunciativa limita-se, por outro lado, a publicitar o ato de aquisição, sem, no entanto, interferir na sua eficácia. No fundo, o artigo 271.º, n.º 3, do anterior CPC, nunca poderia produzir um efeito de inoponibilidade, porquanto não pode funcionar em sede de impugnação pauliana, pois a relação que se estabelece entre o credor impugnante e o terceiro obrigado à restituição possui natureza obrigacional (o direito litigioso é o direito de crédito e não o direito de propriedade), produzindo efeitos *inter partes*⁹⁹. O registo não podia atribuir direitos, a seu ver, que não eram conferidos pelo direito processual. Em suma, o regime vigente à época, anterior à aprovação do DL n.º 116/2008, encontrava-se em perfeita sintonia, do ponto de vista daqueles que advogavam a sua manutenção, com os princípios que regem o direito predial, o direito substantivo e o direito adjetivo.

Em última análise, invocam que a sentença judicial proferida no encerrar da contenda, mesmo que favorável ao demandante – e posteriormente registada –, não dota o autor de um direito real de garantia (v.g., hipoteca, penhor, direito de retenção), nem da possibilidade de sequela em relação ao bem alienado (e que deverá ser restituído)¹⁰⁰. Assim sendo, dificilmente se podia afirmar que a inscrição registral traria algum tipo de benefício ao credor.

A este respeito, cumpre-nos, nesta sede, dizer que os defensores da tese da não sujeição a registo predial da impugnação pauliana entendiam que o registo da ação, para além de não ser dogmaticamente possível, também não era necessário. Consideravam que o credor impugnante poderia acautelar o seu crédito através do recurso a uma providência cautelar, nomeadamente, o arresto¹⁰¹.

Todavia, é de louvar a posição finalmente assumida pelo legislador que, no nosso entender, acabou por tomar a atitude mais sensata e coerente com o espírito jurídico-legal português, prevendo, entre as ações sujeitas a registo, a impugnação pauliana (cfr. art. 3.º, n.º1, al. a) do DL n.º 116/2008).

⁹⁹ Cfr. SOARES, António Duarte Quirino, “O problema do registo...”, cit., pp. 37-39.

¹⁰⁰ Cfr. GONZÁLEZ, José Alberto R. L./ JANUÁRIO, Rui, *Direito Registral Predial...*, cit., p. 247.

¹⁰¹ Assim, a argumentação do AUJ n.º 6/2004.

2.2. A defesa do registo – do direito que deveria ter sido constituído

Nas considerações anteriores, procuramos expor as principais motivações que levavam um sector da doutrina e alguma jurisprudência a negar não só a possibilidade legal, mas também a necessidade de registo da impugnação pauliana. Vimos, pois, que a maioria das críticas se fundava essencialmente na natureza pessoal que o CC de 1966 lhe imprimiu. Agora, o principal objetivo é demonstrar, atentos os interesses em causa, o porquê de a posição *supra* exposta nos parecer insustentável, sendo por isso preferível a perspectiva que acolhe o registo da pauliana – tanto no plano do direito substantivo como registal.

A controvérsia em torno da inscrição registral remonta aos anos 60, com VAZ SERRA a propor a registabilidade da ação pauliana «quando se referir a bens para que haja registo e tiver por objeto atos sujeitos a registo», esclarecendo que «a sentença que a julgar procedente não prejudica os direitos adquiridos a título oneroso por terceiros de boa-fé com base em ato registado antes do registo da mesma ação»¹⁰². Contudo, as suas sábias recomendações não tiveram acolhimento no direito positivo e a verdade é que as normas substantivas relativas ao instituto da impugnação pauliana em nada transparecem as ideias originárias, nem permitem antever qual a solução preferível¹⁰³.

Tivemos oportunidade de constatar *supra* que, na pendência do litígio que julga o pedido do credor impugnante, o terceiro-adquirente não está, pelo menos legalmente, impedido de alienar o bem objeto do negócio impugnado. Assim se vislumbra que da transmissão posterior do bem podem advir prejuízos para o credor demandante bem como obrigá-lo a perseguir os futuros subadquirentes.

¹⁰² Cfr. SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit. p. 398.

¹⁰³ A sujeição a registo da impugnação pauliana, enquanto norma integrante do art. 613.º, relativo às transmissões posteriores, não passou na 2.ª Revisão Ministerial, cfr. BASTOS, Jacinto Fernandes Rodrigues, *ob. cit.*, pp. 221-223. Será oportuno referir que, na ótica de MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 306, a proposta de VAZ SERRA não foi transposta para o CC de 66 por se ter entendido, uma vez mais, remeter para a doutrina e jurisprudência o tratamento de tais questões, dando origem a uma lacuna legislativa – o próprio Professor mencionou que o parágrafo relativo ao registo «ficaria talvez melhor na parte do registo». Confirma-se, de facto, esse parêntesis realizado por SERRA, Adriano Vaz, *Responsabilidade...*, cit., p. 398, (n. 558); todavia, a nosso ver, deixar a cargo da doutrina e da jurisprudência a resolução desses eventuais problemas não foi a melhor solução. Se, por um lado, até podemos, *in limine*, aceitar que o legislador quis seguir o conselho propugnado por VAZ SERRA, deixando para o CRPr a sua normatização, por outro, parece-nos difícil de aceitar que o CRPr de 1967 «não se atentou naquela pequena anotação» – cfr. MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 307, equiparando-o a um mero esquecimento ou desatenção legislativa, não se tratando de uma atitude de rejeição por parte do legislador. Rejeitámos, em parte esta “desculpabilização”, pois parece-nos estranho que, ao longo de quarenta e um anos – período que medeia a entrada em vigor do CRPr de 1967 e o DL 116/2008 – e vinte e três alterações legislativas – com as duras críticas apontadas ao regime consagrado –, o legislador não se tenha apercebido do esquecimento. A isto acresce o facto de o CC e o CRPr de 1967 terem entrado em vigor na mesma data (1/06/1967) – cfr. MENDES, Isabel Pereira, *Estudos sobre Registo Predial*, Almedina, p. 40 (n. 39). Esquecimento este que “bem caro” saiu a muitos credores.

Desta forma, a inscrição da ação de impugnação pauliana no registo predial surge como meio legítimo para obstar à produção de alguns destes inconvenientes, geradores de efeitos irremediáveis na esfera do credor.

Em primeira linha, permitiria ao credor tutelar o seu interesse contra uma futura transmissão do bem, uma vez que a decisão que julgasse a impugnação procedente poderia ser legitimamente invocada contra terceiros – ainda que não fossem demandados no processo primitivo, nos termos do art. 271.º, n.º 3, do anterior CPC. Esta elasticidade subjetiva – permitindo que terceiros alheios ao processo fossem afetados com uma decisão na qual não intervieram – goza do mérito de desonerar o credor de interpor ações em cadeia contra eventuais adquirentes subsequentes, com os custos que lhes estão associados. Significa isto, para os partidários desta tese, que o autor se liberta do ónus de alegar e provar que se dão por verificados os pressupostos legais dos quais depende o sucesso do pleito (cfr. art. 613.º, n.º 1, al. b))¹⁰⁴, uma vez que a sentença produziria um «efeito processual de caso julgado em relação ao próprio subadquirente mesmo que não demandado»¹⁰⁵.

CARVALHO FERNANDES, contudo, introduz aqui uma pequena correção, chamando-nos a atenção para o facto de não podermos ver no registo uma oponibilidade total. Ou seja, o credor impugnante apenas poderá fazer valer a sentença – que obviamente lhe seja favorável – contra terceiros, caso tenha procedido ao registo da respetiva ação¹⁰⁶, mormente da petição inicial, em momento anterior ao registo das alienações posteriores. Assim sendo, a sentença não goza de eficácia “retroativa”, *i.e.*, não é oponível a subalienações realizadas antes da inscrição registal da ação de impugnação pauliana, caindo, por isso, o tratamento destes casos na alçada mais abrangente do art. 613.º¹⁰⁷.

Posto isto, poder-se-ia, nesta sede, estabelecer um duplo regime: o despacho final, proferido aquando do fim da lide, só seria oponível a terceiros – nomeadamente terceiros-adquirentes – se a correspondente ação pauliana fosse primeiramente registada. Caso contrário, estando em causa subalienação ulterior anteriormente

¹⁰⁴ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 38. Na mesma linha, MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, pp. 236-237. O registo da ação permitiria presumir *iuris et de iure* o conhecimento do terceiro subadquirente – cfr. ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *Publicidade e Teoria dos Registos*, Coimbra, Almedina, p. 254.

¹⁰⁵ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *ob. cit.*, p. 31. No mesmo sentido, a Declaração de voto do Conselheiro FERREIRA DE ALMEIDA, no AUJ n.º 6/2004.

¹⁰⁶ Falamos aqui de um registo provisório, a que, por natureza, estão subordinadas todas as ações do art. 3.º do CRPr, conforme dispõe o art. 92.º, n.º 1, al. a) do CRPr, na versão anterior ao DL n.º 116/2008.

¹⁰⁷ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 39.

registada, a sentença teria os seus efeitos confinados unicamente ao autor e ao réu, nada se passando em relação a terceiros. Esta perspetiva, por conseguinte, permite ao credor exercer o seu direito de crédito, direta e consecutivamente, contra o possível terceiro-adquirente¹⁰⁸, tornando escusáveis novas demandas e as habituais custas processuais. Sendo assim, o que se pretende com o registo é assegurar que a sentença proferida *a final*, decretando a procedência da impugnação pauliana, tenha plena eficácia para as partes no processo – e não só -, acautelando uma série de prejuízos, capazes de comprometer a segurança no comércio jurídico imobiliário.

Por outro lado, o registo facilitaria a prova de que alienante e posterior adquirente atuaram de má-fé – condição fundamental para a impugnabilidade dos atos onerosos (cfr. art. 613.º, n.º 1, al. a) -, requisito que, na *praxis judicial*, tem vindo a revelar-se de difícil demonstração, obstando à sua procedência. No nosso entendimento, esta constitui a maior vantagem ou benefício que se pode retirar da posituação da registabilidade da impugnação pauliana. O registo, ao qual está indissociavelmente associada uma função publicitária, garante que nenhum alienante, nem mesmo um adquirente subsequente, tenha a ousadia de invocar que ignorava a situação jurídica que recaía sobre o bem, fazendo valer o seu direito.

Esta necessidade justifica-se ao lembrarmos que, no âmbito dos atos praticados a título oneroso, não são suscetíveis de impugnação aqueles em que as partes tenham atuado de boa-fé e por isso, o credor tem todo o interesse em proceder ao registo da ação «a fim de se acautelar contra atos de alienação a favor de um terceiro de boa-fé, nos termos e com os efeitos do art. 613.º do CC»¹⁰⁹.

No fundo, trata-se de fazer recair uma presunção de má-fé sobre todo(s) aquele(s) que viesse(m) a adquirir o bem – imóvel ou móvel sujeito a registo – depois de efetuado o correspondente registo da ação de impugnação pauliana. Inscrita a ação no registo, todos os atos realizados posteriormente presumir-se-iam realizados de má-fé. Isto porque, tendo o credor impugnante registado a ação por si intentada, dificilmente o subadquirente poderá alegar desconhecer que o bem adquirido estava envolvido numa ação judicial, ação essa em que o credor reclama o seu direito. Ao autor cabe provar a má-fé bilateral, *i.e.*, demonstrar que ambos os intervenientes no processo de transmissão do bem – (sub)alienante e (sub)adquirente – tinham consciência do prejuízo que o ato causava ao credor, no momento da celebração do negócio (cfr. art. 613.º). Se isto, até

¹⁰⁸ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *ob. cit.*, p. 26.

¹⁰⁹ Cfr. GERALDES, António Santos Abrantes, *ob. cit.*, p. 53.

nos afigura justo relativamente a uma primeira transmissão, já quanto às seguintes, é provável que a prova se revele cada vez mais difícil. O registo funcionaria, desta forma, como uma espécie de “aviso”, dando-se a possibilidade de terceiros, de boa-fé principalmente, tomarem conhecimento que decorre uma ação pauliana, envolvendo o bem em questão ¹¹⁰. O conhecimento da pendência duma ação, envolvendo aquele bem, pode ser determinante para a formação do processo volitivo de aquisição, ou não, do bem, por parte do(s) (sub)adquirentes ¹¹¹.

Entre nós, CATARINA SERRA, em alusão ao regime atual, refere que o registo da ação de impugnação pauliana não protege, como seria de esperar, o credor contra futuras alienações no decurso da causa ¹¹². Concordamos com a A., porquanto o credor prejudicado continua obrigado a provar que se encontram verificados os requisitos previstos no art. 613.º, n.º 1, al. a) e b), para que a impugnação pauliana proceda contra as transmissões posteriores, em particular a má-fé do alienante e do subadquirente. Isto porque, não obstante, ter-se dado o primeiro passo e consagrado finalmente a possibilidade de inscrição registal da pauliana, o segundo passo – alteração do regime civil – ficou aquém do esperado. O registo, por si só, desacompanhado de uma eventual presunção, à semelhança do previsto no art. 243.º, n.º 3, que fizesse equivaler a aquisição posterior ao registo da ação à má-fé do adquirente, não é suficiente para acautelar a posição do credor, dado não desonerar este último de alegar e provar o requisito da má-fé (cfr. art. 613.º, n.º 1, al. b)) ¹¹³.

Um outro ponto que importa tratar, por favorável ao registo, prende-se com os efeitos desencadeados pela procedência da impugnação, em especial no direito de propriedade adquirido pelo subadquirente no âmbito de um contrato de compra e venda, v.g..

Como fomos apurando ao longo desta exposição, a eventual procedência da impugnação pauliana implica que o ato praticado apenas não produza efeitos em relação ao credor, mantendo-se válido e eficaz, - no que aos seus efeitos translativos concerne -, em relação ao devedor-alienante e ao terceiro-adquirente. Não se alude, portanto, a nenhuma anulação do ato e, por conseguinte, os bens permanecem no hemisfério

¹¹⁰ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 40.

¹¹¹ Desta sorte, o Conselheiro OLIVEIRA BARROS, vencido no AUJ n.º 6/2004, põe a tónica da necessidade de registo na proteção dos interesses dos subadquirentes de boa-fé e a título oneroso. Explica que o regime previsto pelo CC, mais concretamente os arts. 613.º, n.º 1, al. b), e 612.º, n.ºs 2 e 3, não é suficiente para tutelar a sua posição e só o registo poderia cumprir essa função.

¹¹² Cfr. SERRA, Catarina, “Insolvência e Registo...”, cit., p. 140.

¹¹³ Vide SOARES, António Quirino Duarte, “O problema do registo...”, cit., pp. 42.

patrimonial desse adquirente. Aí, pode o credor tomar uma de duas atitudes: praticar atos de conservação da garantia patrimonial autorizados por lei ou, ainda, proceder à execução dos mesmos no património do obrigado à restituição que, recorde-se, é o terceiro-adquirente.

Justamente por ser a lei a facultar ao credor a possibilidade de executar o bem no património do adquirente/obrigado à restituição (cfr. art. 818.º, n.º 1) se pode afirmar que há uma alteração no conteúdo do direito de propriedade deste último, um enfraquecimento¹¹⁴, sem que este, no entanto, possa reagir, nomeadamente, através de embargos de terceiro (art. 342.º, n.º 1, do CPC). A afetação do direito de propriedade do adquirente resulta, sumulamente, da conjugação de dois vetores: por um lado, o bem, apesar de ter sido alienado, continua a poder responder pelas dívidas do devedor-alienante e, por outro lado, da insusceptibilidade de deduzir embargos de terceiro contra aquele credor em particular, por parte do terceiro adquirente. Se, no fundo, o titular do direito, *máxime* do direito de propriedade, se vê privado não só de defender a sua posse, não dispondo de meios para evitar uma posterior penhora, mas também não pode gozar exclusiva e plenamente dos direitos previstos no art. 1305.º, o conteúdo do seu direito de propriedade padece, irremediavelmente, de uma modificação objetiva quanto ao conteúdo, nas palavras de CARVALHO FERNANDES¹¹⁵. O direito em si mesmo considerado, porque fruto de um contrato em princípio válido e eficaz, permanece na ordem jurídica porém, o seu conteúdo, enquanto «conjunto de faculdades em que se analisa o poder jurídico»¹¹⁶ não pode deixar de estar condicionado, já que essas mesmas faculdades que o compõem estão diminuídas/limitadas, devido ao reconhecimento judicial do direito do credor.

O registo da ação ora em apreço permitiria igualmente superar as diferentes orientações no que concerne a saber se o credor impugnante concorre, num eventual processo executivo, com os credores – comuns - do obrigado à restituição, caso opte por executar os bens no património do obrigado à restituição. Embora a nossa resposta seja negativa, como exposto *supra*, o registo seria uma das formas de ultrapassar a colisão que se estabelece entre: o direito do credor à restituição e o direito dos credores do

¹¹⁴ Assim, a Declaração de voto do Conselheiro FERREIRA DE ALMEIDA, seguida pela maioria dos seus pares que votou no sentido da registabilidade da impugnação pauliana, no AUJ n.º 6/2004.

¹¹⁵ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 42. Para mais esclarecimentos em torno desta matéria, ver FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Fontes, Conteúdo e Garantia da Relação Jurídica, Vol. II, Universidade Católica Editora, 5.ª Ed., pp. 659 e ss.

¹¹⁶ Cfr. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, Vol. II, cit., p. 591.

terceiro, que entretanto viram o bem adquirido pertencer à massa patrimonial do seu devedor – constituindo agora a sua garantia. A inscrição registral da sentença, que desse provimento à demanda, permitiria que estes tivessem conhecimento da possibilidade do credor de executar bens integrantes da sua garantia patrimonial ¹¹⁷.

Revelador que o direito do terceiro-adquirente sobrevive na ordem jurídica embora de forma mais debilitada é o facto do registo da propositura da ação não implicar o cancelamento do registo da transmissão impugnada a favor do terceiro-adquirente, subsistindo os dois registos simultaneamente e, nesta senda, a sentença proferida não ordena o seu cancelamento ¹¹⁸.

Nesta linha, parece inquestionável, que também o terceiro-adquirente – especialmente o terceiro-adquirente de boa-fé - tem interesse na inscrição registral e, por outro lado, que a impugnação pauliana, sobretudo pelos efeitos que encerra(va), cabia na previsão da al. a), n.º 1, art. 3.º, do CRPr, na parte em que respeita à «modificação» de qualquer direito enumerado no art. 2.º, do CRPr ¹¹⁹.

Mais se acrescenta, que advogar o registo da impugnação não significa retirar-lhe a sua feição pessoal ou obrigacional, nem, inversamente, lhe imprime carácter real. Como explica HENRIQUE MESQUITA, a inscrição registral não interfere com a relação jurídica estabelecida sujeita a registo, o que se pretende é tornar oponível a terceiros uma dada situação jurídica que, de outra forma, não o seria ¹²⁰.

A corrente que se desenhara contra o registo da pauliana invocava, por diversas vezes, o princípio da taxatividade dos factos sujeitos a registo. Fundamentalmente, afirmava que não constando a impugnação pauliana entre os factos e ações que os arts. 2.º e 3.º, do CRPr (em conjugação com o art. 69.º, n.º 1, al. c)), subordinavam a registo, por lógica, não era registável. A este propósito, o contributo de JOSÉ LOURENZO GONZALEZ foi, porventura, determinante para ultrapassar a barreira imposta pelo *numerus clausus* dos factos registáveis. Esclarece o A., e bem, que «na verdade, não existe propriamente uma lista de factos registáveis dado que, em geral, a lei identifica indiretamente o facto registável através da vicissitude que esse mesmo facto produz»

¹¹⁷ Cfr. GONZÁLEZ, José Alberto, R. L., “O registo predial...”, cit., p. 217.

¹¹⁸ Assumindo esta posição, vide FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 44, MESQUITA, M. Henrique, “Anotação ao Acórdão ...”, cit., p. 255 (n.1), CORDEIRO, António Menezes, “Anotação ao Acórdão...”, cit., p. 567, MARTINEZ, Pedro Romano/PONTE, Pedro Fuzeta da, *ob. cit.*, p. 31 e o Ac. do TRE, de 19/06/1999.

¹¹⁹ Por todos, vide FERNANDES, Luís A. Carvalho, “O Regime Registral...”, cit., p. 42, MARIANO, João Cura, *ob. cit.*, p. 305 e GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 221.

¹²⁰ Cfr. MESQUITA, M. Henrique, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Almedina, 1990, p. 252.

¹²¹. Ou seja, resumidamente, a lei não declara que a compra e venda, a doação, v.g., estão sujeitas a registo. Tipifica sim, os factos registáveis por alusão aos efeitos jurídicos que aqueles são capazes de produzir (transmissão, constituição, modificação, extinção). E, destarte, atendendo a que a razão de ser do registo predial é publicitar factos cujos efeitos de algum modo se vão repercutir na esfera de terceiros ¹²² e, se a impugnação pauliana, quando procedente, é passível de gerar danos que podem atingir terceiros, não vemos razão para, com base na taxatividade, se ter negado o seu registo.

The last but not the least, poder-se-ia julgar, à primeira vista, que o credor, querendo tutelar o seu crédito e obviar à saída de bens do património do devedor, poderia recorrer ao arresto – em momento prévio ou como incidente da ação principal - justificando-se a desnecessidade de registo. Mas assim não é e por duas ordens de razões: primeiro, porque o arresto enquanto procedimento cautelar especificado na lei está dependente de vários pressupostos, cuja alegação e prova estaria, mais uma vez, a cargo do credor e, em segundo lugar, o arresto não seria suficiente para reagir contra transmissões posteriores realizadas pelo obrigado à restituição caso estas fossem registadas anteriormente ao registo do arresto ¹²³.

Em última análise, a recusa do registo atentava contra os mais basilares princípios do direito registal, solidificados no art. 1.º, do CRPr, não permitindo publicitar uma situação jurídica que se pretende transparente, retirando qualquer efeito útil que, do seu êxito, podia advir ao credor. Acresce que os inconvenientes legais tão vulgarmente invocados são, como se viu, ultrapassáveis se atentarmos na grande utilidade prática que reveste o registo.

¹²¹ Cfr. GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 221. Para mais desenvolvimentos em torno do (pretenso) princípio da taxatividade dos factos registáveis remetemos para a obra do A. *supra* identificada, nomeadamente pp. 219 e ss.

¹²² Cfr. GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 225.

¹²³ Cfr. GONZÁLEZ, José Alberto R. L., “O registo predial...”, cit., p. 247.

CONCLUSÕES

Procuramos, pelo exposto nas anteriores páginas, fazer emergir a controvérsia gerada, no nosso ordenamento jurídico, em torno da registabilidade da impugnação pauliana no período imediatamente anterior ao DL 116/2008. A hesitação do legislador em criar, quer no CRPr, quer no CC, uma norma que previsse expressa e claramente a sujeição da impugnação pauliana a registo, “premiu o gatilho” gerador de uma panóplia (quase infindável) de posições doutrinárias e decisões jurisprudenciais: ora afirmando a possibilidade de registo, ora negando-a. E, não obstante em 2008 a sujeição a registo da impugnação pauliana vir, finalmente, a ser legalmente consagrada, cremos que o estudo em torno da problemática não se viu esvaziado de sentido ou encerrado.

Sufragamos, *grosso modo*, a orientação encabeçada por CARVALHO FERNANDES de que a impugnação pauliana individual, tal como estatuída no CC, não só é passível de registo, como é mesmo necessário que a ele se proceda. Negamos, por isso, veementemente a orientação daqueles que veem na natureza da impugnação pauliana argumento suficiente e qualificado para impossibilitar o seu registo. Acreditamos, pelo contrário, que é na sua razão de ser – enquanto mecanismo de conservação do património do devedor ao dispor do credor para atacar atos que lhe são prejudiciais – que devemos procurar a fundamentação para a aceitação do registo. Sendo para nós inegável a importância da figura, dificilmente compreendemos como foi possível negar aos credores o acesso à inscrição no registo predial da, já exaustivamente mencionada, ação pauliana.

Atendendo ao exposto, somos levados a concluir que os vários AA. que negam a suscetibilidade de registo da pauliana, se esquecem, em certa medida, da tutela que merece o credor impugnante, principalmente, no que às transmissões posteriores diz respeito. Isto, porque temos as maiores dificuldades em acreditar que os bens alienados inicialmente pelo devedor não venham, eventualmente, a ser transmitidos posteriormente, seguindo-se uma segunda, terceira transmissão...

Não podemos ignorar que este credor começou por ser, primeiramente, prejudicado pelo seu próprio devedor e, num segundo momento, que se não lhe for permitido registar a ação por ele interposta, poderá, eventualmente, continuar a ser defraudado nas suas legítimas expectativas - dado o teor exigente do art. 613.º, n.º 1, al. b). O credor prejudicado por uma primeira transmissão não tardará a reagir, dada a proximidade em que se encontra (a facilidade com que pode tomar conhecimento, v.g.),

mas poder-se-á tornar mais difícil a reação contra posteriores transmissões do bem, carregando o ônus de provar a má-fé do alienante como do terceiro adquirente, na hipótese da transmissão ser a título oneroso (cfr. art. 613.º, n.º 1, al. b)). Se, não raras vezes, é já penoso demonstrar que, relativamente a uma primeira transmissão, estão averiguados os requisitos de que depende a procedência da impugnação pauliana (cfr. art. 613.º, n.º 1, al. a)) – mormente que o devedor e o terceiro que com ele contratou agiram de má-fé –, ainda mais o será quando estiver em causa a prova, numa segunda transmissão, de que o subadquirente também atuou de má-fé. *In limine*, poderemos estar na presença daquilo a que os penalistas chamam de “prova diabólica”.

A nosso ver, é na prova da má-fé que reside a maior virtualidade em favor do registro da ação pauliana, não deixando de ser assim reconhecido também por aqueles AA. que a ele se oponham. Este é, no fundo, o argumento mais forte para, no nosso entender, ultrapassar as barreiras que a natureza da impugnação pauliana é capaz de erguer.

Permitindo-se o registro da ação pauliana e estabilizando-se tal solução na lei – como, de resto, acabou por acontecer com a entrada em vigor do DL 116/2008, de 4 de julho, ao arrepio do AUJ do STJ de 6/2004 –, o passo lógico seguinte seria, de modo a conferir algum efeito útil ao registro, criar uma presunção legal de má-fé no CC, ao lado das normas que explicitam o regime jurídico da impugnação pauliana. Superado o dilema em torno do registro, criar-se-ia, portanto, uma presunção, de acordo com a qual se presumiam de má-fé todas as transmissões efetuadas em momento posterior ao registro da ação de impugnação pauliana realizado pelo credor impugnante. Ou seja, registada a ação – correspondente à primeira impugnação pauliana –, os futuros (sub)alienantes e (sub)adquirentes não tinham como desconhecer a situação jurídica que envolvia o bem alienado. A inscrição registral da ação cumpriria *a priori* o seu principal fim: a publicidade à situação jurídicas dos prédios, tendo como horizonte a segurança no comércio jurídico imobiliário (cfr. art. 1.º, do CRPr).

Ora, engane-se quem julga que apenas o credor/autor tem interesse na inscrição da ação no registro. Todos os sujeitos (capazes de intervir no tráfego jurídico) têm um interesse relevante em saber que, relativamente a determinado bem, foi interposta uma ação pauliana e que, na eventualidade de adquirirem um bem sob essas condições, poderão ver-se enredados numa cadeia de transmissões e consequentes impugnações que lhes poderá vir a sair cara. Bastando para tal, recordar que a procedência da

impugnação pauliana permite que os bens alienados pelo devedor sejam executados no hemisfério patrimonial do terceiro adquirente.

Esta última consideração – que os bens transmitidos e existentes no património do terceiro adquirente podem vir a responder pela dívida do devedor alienante, na medida de satisfação do interesse do credor – também nos parece decisiva para a defesa da tese até aqui sustentada. Não se restringindo os efeitos da ação pauliana à relação credor-devedor, mas refletindo-se igualmente na esfera do terceiro adquirente – afetando, principalmente, o seu direito de propriedade sobre o bem em causa, restringindo-o –, parece-nos que enquadraria perfeitamente na previsão do art. 3.º, n.º 1, al. a), do CRPr.

Quer dizer, apesar de se tratar de uma ação pessoal – sendo insuscetível de registo – não deixa de desencadear efeitos reais como, *v.g.*, a penhora e posterior venda dos bens penhorados com a conseqüente extinção do direito de propriedade do adquirente. E, muito embora se diga que o direito real adquirido por terceiro não chega a extinguir-se, dificilmente se pode afirmar que não sofre uma modificação. Se é esse mesmo bem, e não qualquer outro, que responde pela dívida do devedor, não obstante se encontrar no património de um terceiro, este vai, indubitavelmente, sofrer uma modificação. Na prática, é isto que sucede e daí advogarmos que, ainda na vigência do CRPr de 1984 – apesar do silêncio da lei e da suposta enumeração taxativa a que estão submetidos os arts. 2.º e 3.º, do CRPr –, era manifesta a possibilidade de proceder a uma interpretação extensiva do art. 3.º, n.º 1, al. a) do CRPr.

Pelo exposto, somos então a concluir que, durante muito tempo, a pretensa neutralidade das normas contidas no CC e a rejeição, fundada quer na natureza da impugnação pauliana quer no princípio da taxatividade imanente ao direito registal, não podiam ter sido encarados como argumentos suficientemente fortes para objetar ao registo. Era necessário atender aos interesses em jogo e, essencialmente, àqueles que o instituto da impugnação pauliana quer dar vazão. O mesmo equivale a dizer, por breves palavras, que estávamos perante argumentos arraigados de uma lógica puramente formalista, com a qual um sistema jurídico, que se pretende vivo e em plena evolução, não se pode compadecer.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Carlos Ferreira de,

- *Publicidade e Teoria dos Registos*, Livraria Almedina, Coimbra, 1666.

BASTOS, Jacinto Fernandes Rodrigues,

- *Das Obrigações em Geral*, vol. III, 1972, Livraria Petranly.

CARVALHO, Ana Sofia,

- “Dois Institutos, Duas Épocas, A Impugnação Pauliana e a Servidão Predial, em Roma e na Actualidade”, in *Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Coimbra Editora.

CORDEIRO, António Menezes,

- “Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de fevereiro”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 51, julho, 1991, Lisboa;

- *Direito das Obrigações*, 2.º Vol., Reimpressão 1994;

- *Da Boa-fé no Direito Civil*, Coleção Teses, Almedina, maio, 1997;

- *Tratado de Direito Civil. Direito das Obrigações. Garantias*. Vol. X., Almedina, janeiro, 2015.

COSTA, Mário Júlio de Almeida,

- *Direito das Obrigações*, 12.ª Ed., Almedina;

- “Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 1992”, na *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 127, pp. 274-278.

- “Nótula a propósito da Impugnação Pauliana”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 132, pp. 165-167;

DELAYGUA, Joaquín J., Forner (Editor)

- *La protección del crédito en Europa: la acción pauliana*, Bosch.

DUARTE, Rui Pinto,

- *Curso de Direitos Reais*, Principia, outubro, 2002, 1.ª Ed.

FERNANDES, Luís A. Carvalho,

- *Lições de Direitos Reais*, Quid Juris Sociedade Editora, 3.ª Ed., reimpressão, Lisboa, setembro, 1999.

- *Teoria Geral do Direito Civil*, Introdução, Pressupostos da Relação Jurídica, 3.ª Ed. revista e atualizada, Universidade Católica Portuguesa;

- *Teoria Geral do Direito Civil*, Fontes, Conteúdo e Garantia da Relação Jurídica, Vol. II, 5.ª Ed. revista e atualizada, Universidade Católica Portuguesa, setembro, 2010;

- “O Regime Registral da Impugnação Pauliana” em *Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel Magalhães Collaço*, Vol. II, Almedina;

FERREIRA, Maria do Patrocínio Paz,

- “Natureza Jurídica da impugnação pauliana”, in *Revista da Banca*, 1992, n.º 21, janeiro-março.

FILHO, Romeu Martins Ribeiro,

- *Garantia das Obrigações*, Publicações dos Trabalhos de Mestrado, Coordenação Jorge Ferreira Sinde Monteiro, Almedina, julho, 2007.

GERALDES, António Santos Abrantes,

- *Temas da Reforma de Processo Civil*, 3. Audiência Preliminar, Saneamento e Condensação, 4. Registo da Prova e Decisão da Matéria de Facto, Vol. II, 2.ª Ed. revista e ampliada, Almedina, maio, 1999.

GONZÁLEZ, José Alberto R. L.,

- “O registo predial da acção de impugnação pauliana”, em *Estudos de homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva*, Coimbra, Almedina, 2004.

GONZÁLEZ, José Alberto R. L./ **JANUÁRIO**, Rui,

- *Direito Registral Predial, Noções Práticas*, 2.^a Ed. revista e aumentada, Quid Juris, Sociedade Editora.

GUERREIRO, J. A. Mouteira,

- *Noções de Direito Registral (Predial e Comercial)*, 2.^a Ed., Coimbra Editora.

JUSTO, A. Santos,

- “A Execução: Pessoal e Patrimonial (Direito Romano) ” in *O Direito*, Ano 125 (1993), Vol. III e IV.

LEITÃO, Luís Manuel de Teles de Menezes,

- *Garantias das Obrigações*, Almedina, fevereiro, 2006;

- *Direito das Obrigações*, Transmissão e Extinção das Obrigações, Não cumprimento e Garantias de Crédito, Vol. II, 8.^a Ed., Almedina, novembro, 2011.

LIMA, Pires de/VARELA, Antunes,

- *Código Civil anotado*, Vol. I, (Artigos 1.^o a 761.^o), com a colaboração de M. Henrique Mesquita, 4.^a Ed. revista e atualizada, Coimbra Editora, Limitada.

LOPES, J. de Seabra,

- *Direito dos Registos e do Notariado*, 4.^a Ed. revista e atualizada, Almedina, outubro, 2007.

MALAURIE, Philippe,

- *Droit Civil – Les Obligations*, 5.^a Ed., Defrénois Lextenso Éditions, 2011.

MARIANO, João Cura,

- *Impugnação Pauliana*, 2.^a Ed., Revista, Almedina, abril, 2008.

MARTINEZ, Pedro Romano / **PONTE**, Pedro Fuzeta da,

- *Garantias de Cumprimento*, 4.^a Ed., Almedina, maio, 2003.

MARQUES, J. Dias,

- *Noções Elementares de Direito Civil*, 3.^a Ed., Lisboa, 1969, p. 191.

MENDES, Armindo Ribeiro,

- “Exercício da Impugnação Pauliana e a concorrência entre credores” em *Estudos em Homenagem à Prof. Doutora Isabel Magalhães Colaço*, Vol. II.

MENDES, Isabel Pereira,

- *Estudos sobre Registo Predial*, Almedina, Maio, 2003.

MENDES, Paulo Sousa,

- “A garantia geral das obrigações” in *Revista Jurídica*, n.º 6, 1986.

MESQUITA, M. Henrique,

- *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coleção Teses, Livraria Almedina, Coimbra, 1990;

- “Anotação ao Acórdão da Relação de Coimbra de 17/01/1995” in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 128.

MONCADA, Luís Cabral de,

- *Lições de Direito Civil*, Vol. II, 3.^a Ed., Coimbra, Atlântida, 1959.

MONJARDINO, Álvaro,

- “A impugnação pauliana e o valor da acção” in *Scientia Iuridica*, Tomo XX, janeiro-abril, 1971.

MONTES, Ángel Cristóbal,

- *La Vía Pauliana*, Tecnos, Madrid.

MORAIS, Fernando de Gravato,

- *Resolução em Benefício da Massa Insolvente*, Almedina, abril, 2008.

MOREIRA, Guilherme Alves,

- *Instituições do Direito Civil Português*, Das Obrigações, Vol. II, Coimbra, 1911.

PEREIRA, Luís Gonzaga das Neves Silva,

- *Do registo das acções*, Trabalho apresentado no “Congresso de Direitos Reais”, realizado na Faculdade de Direito de Coimbra, em 28 e 29 de Novembro de 2003, no âmbito das Comemorações dos 35 anos do Código Civil, disponível em <http://www.irn.mj.pt/>.

PINTO, Carlos Alberto da Mota,

- *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.^a Ed. revista e atualizada, Coimbra Editora, abril, 1985.

PROENÇA, José Carlos Brandão,

- *A Resolução do Contrato no Direito Civil*, Do Enquadramento e do Regime, Coimbra Editora, julho, 1996;

- *Lições de Cumprimento e de Não cumprimento das Obrigações*, Coimbra Editora, setembro, 2011.

SERRA, Adriano Paes da Silva Vaz,

- “Responsabilidade Patrimonial” in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 75;

- “Anotação ao Acórdão do STJ de 16 de Dezembro de 1966” in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 100.

SERRA, Catarina,

- “Insolvência e registo predial (a propósito das alterações do DL n.º 116/2008, de 4/7) em *Scientia Iuridica*, janeiro-março, 2009, Tomo LVIII, n.º 313.

SILVA, Paula Costa e,

- “Impugnação Pauliana e execução no Direito Português” em *Cadernos de Direito Privado*, n.º 7 (2004).

SOARES, António Quirino Duarte,

- “O problema do registo da Impugnação Pauliana” in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 22 (2008), abril-junho.

SOUSA, Flávio Pereira Martins de,

- “Efeitos da acção pauliana” in *Scientia Iuridica*, Tomo IX, 1962.

SOUSA, Rui Correia de,

- *Impugnação Pauliana* (colectânea de sumários de jurisprudência), *Quid Juris?* Sociedade Editora, Lisboa.

TRIUNFANTE, Armando Lopes de Lemos,

- *Dos Meios Conservatórios da Garantia Patrimonial do Credor*, Declaração de Nulidade, Subrogação do Credor ao Devedor, Impugnação Pauliana, Arresto. Breve Estudo na Lei, na Doutrina, e na Jurisprudência, Porto Editora.

VARELA, João de Matos Antunes,

- *Noções Fundamentais de Direito Civil*, Vol. I, Lições do Prof. Doutor Pires de Lima ao Curso do 1.º Ano Jurídico de 1944-45, Coimbra Editora Limitada;

- *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, 7.ª Ed., Almedina Coimbra, 1997;

- “Fundamento da acção pauliana”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 91 (1958-59).

VASCONCELOS, Frederico João de Freitas e,

- “Do Fundamento da Rescisão Pauliana”, na *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 8 (1948) n.ºs. 1 e 2.

ÍNDICE DE JURISPRUDÊNCIA ¹²⁴

1. TC

- Ac. n.º 273/2004, relatado por GIL GALVÃO, publicado em DR – II Série, n.º 134, de 20/04/2004, disponível em www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/2004027_3.html (p. 28).

2. STJ

- Ac. de 14/03/1990, Proc. n.º 078267, relatado por JOAQUIM DE CARVALHO (p. 11);
- Ac. de 23/01/1992, disponível in *BMJ*, 413 (1992) (p.18);
- Ac. de 5/05/1999, Proc. n.º 99A382, relatado por ARAGÃO SEIA (p. 11);
- Ac. de 14/1/1997, Proc. n.º 96A688, relatado por TORRES PAULO (p. 11);
- Ac. de 3/05/2002, Proc. n.º 02A199, relatado por FARIA ANTUNES (p. 16);
- Ac. de 3/02/2004, Proc. n.º 03A3913, relatado por NUNO CAMEIRA (p. 10);
- Ac. de 29/05/2007, Proc. n.º 07A1674, relatado por SEBASTIÃO PÓVOAS (p. 21);
- Ac. de 3/11/2009, Proc. n.º 183/06.6, relatado por HÉLDER ROQUE (p. 19);
- Ac. de 13/10/2011, Proc. n.º 116/09.8, relatado por LOPES DO REGO (p. 18).

2.1 Acórdãos Uniformizadores de Jurisprudência

- AUJ n.º 3/2001, relatado por JOSÉ ALBERTO DE AZEVEDO MOURA CRUZ publicado em DR – I Série A, n.º 34, de 9/02/2001, disponível em <http://dre.tretas.org/dre/130847/> (p. 14);
- AUJ n.º 6/2004, relatado por ARMANDO LOURENÇO, publicado em DR – I Série A, n.º 164, de 14/07/2004 (p. 25).

3. TRP

- Ac. de 25/05/2000, Proc. n.º 9931605, relatado por TELES DE MENEZES (p. 27);
- Ac. de 19/01/2012, Proc. n.º 197/10.1, relatado por LEONEL SERÔDIO (11);
- Ac. de 23/2/2012, Proc. n.º 9272/07.9, relatado por MARIA ADELAIDE DOMINGOS (p. 12);

¹²⁴ Os Ac. citados sem referência expressa à sua fonte encontram-se disponíveis em www.dgsi.pt. Entre parêntesis, indicámos a p. onde cada Ac. é citado.

4. TRG

- Ac. de 5/02/2013, Proc. n.º 761/12.4, relatado por RITA ROMEIRA. (p. 11).

5. TRL

- Ac. de 30/11/1999, in *CJ*, Ano XXIV (1999), T. V, p. 111, (p. 22).

7. TRE

- Ac. de 19/06/1999, in *CJ*, Ano XXIV (1999), T. III, pp. 278 e ss. (p. 35);
- Ac. de 24/05/2002, in *CJ*, Ano XXVII (2002), T. II, pp. 275 e ss. (p.12).

8. Parecer da P.G.R.:

- Parecer n.º 36/2000, emitido em 21/12/2000, publicado em DR – II Série, em 30/03/2001, n.º 76, disponível em <http://www.pgdlisboa.pt/> (p. 28).

9. Pareceres do C.T.D.G.R.N. consultados:

- Relativo ao Proc. n.º R.P. 19 e 20/2000 DSJ-CT, disponível em BRN, março, 3/2002;
- Relativo ao Proc. n.º 73/92 R.P.4, disponível em BRN, julho, 7/2002.

ÍNDICE

Advertências	4
Abreviaturas	5
Agradecimentos	6
Introdução	7
Cap. I. Da Impugnação Pauliana	8
1. Os meios de conservação da garantia patrimonial	8
2. A impugnação pauliana como meio de conservação da garantia patrimonial	9
3. Da natureza jurídica da impugnação pauliana	12
4. Os pressupostos da impugnação pauliana	15
4.1 Em geral	15
4.2 O requisito especial: a má-fé	15
5. Efeitos da impugnação pauliana	19
5.1 Entre o credor e o adquirente	19
5.2 Entre credores	21
5.3 Entre o devedor e o adquirente	23
Cap. II. O registo da impugnação pauliana	24
1. Desconstrução do Problema	24
2. O registo da impugnação pauliana: posições em debate	25
2.1 A recusa do registo	26
2.2 A defesa do registo – do direito que deveria ter sido constituído	30
Conclusões	37
Bibliografia	40
Índice de Jurisprudência	46
Índice	48