

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | CÍVEL

Acórdão

Processo

4661/07.1TBLRA.C1.S1

Data do documento

18 de outubro de 2012

Relator

Álvaro Rodrigues

DESCRITORES

Quirógrafo de obrigação > Simulação fraudulenta > Simulação inocente > Pactum simulationis

SUMÁRIO

I- O cheque, enquanto título de crédito, faz prova da obrigação cartular por ele titulado, dados os princípios de literalidade e de autonomia que subjazem aos títulos cambiários, mas não das relações fundamentais ou subjacentes que se tenham estabelecido entre os credores e devedores e que estejam na base da constituição da relação creditícia em apreciação sub judicio ou com ela conexas.

II- Como simples quirógrafo de obrigação, o cheque mais não é do que um documento particular de prova livre e, portanto, em pé de igualdade com outros meios de prova livre que se revelarem necessários à demonstração dos factos.

III- Como é sabido, e como resulta da experiência da vida (*id quod plerumque accidit*), fora das situações de representações cénicas ou de meras actividade lúdicas, onde pontifica o *animus ludendi vel jocandi*, a regra é que a simulação seja fraudulenta, como ensinou Castro Mendes ao escrever que «em geral, a simulação é fraudulenta: finge-se vender, e não doar, para pagar a sisa e não o mais pesado imposto sobre sucessões e doações, portanto em prejuízo do Estado; finge-se vender bens a certa pessoa com o fim de os subtrair à garantia geral dos credores do vendedor, portanto em prejuízo destes; etc»[1].

IV- É certo que também pode acontecer que haja uma simulação inocente, isto é, sem intuito ou consciência de prejudicar, mas, como escreveu o grande Mestre de Coimbra que foi o Prof. Manuel Andrade «isto são casos raríssimos, embora não de todo impensáveis. Na prática quase sempre a simulação se caracteriza como fraudulenta»

TEXTO INTEGRAL

Acordam no **SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA**:

RELATÓRIO

AA, com os elementos identificativos constantes dos autos, instaurou acção declarativa de condenação com processo ordinário contra **BB, Lda, CC, DD, EE, FF e GG, LDA.**, todos neles melhor identificados, pedindo que fossem declaradas nulas, com fundamento em simulação, as escrituras de compra e venda dos prédios indicados nos artºs 31.º e 41.º da petição, devendo ser cancelados os registos do direito de propriedade a favor da 4.ª Ré e os Demandados condenados a pagar ao Autor a quantia de € 172.500,00 acrescidos de juros de mora desde a citação até efectivo e integral pagamento.

Alegou, para o efeito, que:

Foi emprestando aos Réus, a pedido destes, quantias em dinheiro que perfizerem o valor global de € 172.500,00; para pagamento de tais quantias, os Demandados entregaram ao Demandante cheques pós-datados que vieram devolvidos; suportou despesas bancárias em virtude dessas devoluções; os Réus, interpelados para o efeito, nunca procederam ao pagamento de tais quantias; os Demandados venderam à quarta Ré três prédios rústicos sendo que, na realidade, nunca os quiseram vender nem a quarta Ré quis comprar; o preço declarado nesse contexto não correspondeu ao preço real; ao contrário do declarado, os segundos Réus não receberam qualquer quantia; a 1.ª Ré, representada pelos 2.ºs Réus e 3.ª Ré, vendeu à 4.ª Ré um outro imóvel melhor descrito no primeiro articulado, por escritura pública de compra e venda outorgada no dia 30 de Dezembro de 2003; relativamente a esta venda, verificam-se condições idênticas às descritas relativamente às anteriores; os 2.ºs e 3.ºs Réus são gerentes e sócios da 1.ª e 4.ª Ré; a aparência patrimonial criada destinou-se, apenas, a prejudicar o Autor e demais credores.

A 1.ª Ré, os 2.ºs Réus e a 4.ª Ré contestaram peticionando a sua absolvição do pedido. Para o efeito, impugnaram factos e apresentaram versão distinta dos mesmos.

O Autor replicou, respondendo ao que considerou ser defesa por excepção e concluindo como na petição inicial.

Foi proferido despacho que não admitiu a referida réplica e ordenou o seu desentranhamento.

Omitindo o cumprimento da obrigação que sobre si impendia, a Secção de processos nunca cumpriu este despacho, encontrando-se a aludida réplica ainda nos autos.

Foi realizada a instrução, discussão e julgamento da causa, tendo sido proferida sentença que julgou extinta a instância quanto aos Réus EE e FF e julgou a acção procedente por provada relativamente aos demais, declarando nulos o mútuo e as compras e vendas e ordenando a restituição dos prédios, objecto das compras e vendas referidas, ao património dos segundos Réus, CC e DD, bem como o cancelamento dos registos, condenando os Réus como litigantes de má-fé.

Inconformados, interpuseram os Réus BB, Lda e Outros, recurso de Apelação da sentença para o Tribunal da Relação de Coimbra que, todavia, julgou o recurso totalmente improcedente e, em consequência, confirmou a sentença recorrida.

Ainda inconformados, os Réus BB, Lda, CC e Mulher e GG, S.A., vieram interpor recurso de Revista para este Supremo Tribunal de Justiça, rematando as suas alegações, com as seguintes:

CONCLUSÕES

A. O valor probatório dos cheques de fls. 32 a 36 da providência cautelar apensa, nos quais o autor ora recorrido estribou o seu pedido constitui o âmbito do presente litígio.

- B. Na fundamentação das respostas dadas à matéria de facto, começou o tribunal a quo por referir que "relevaram antes de mais os cheques juntos aos autos de providência cautelar (...)" os quais "constituem documentos quirógrafos refletindo a existência de dívidas dos réus ao autor, não tendo sido arguida a sua falsidade, pelo que fazem presumir a existência de dívidas pelas quantias nelas apostas".
- C. Para prova dos alegados mútuos feitos pelo autor aos réus, o meritíssimo juiz da causa teve em conta primacial e fundamentalmente os cheques de fls. 32 a 36 dos autos apensos de providência cautelar.
- D. Pelo que, socorrendo-nos, como faz o Tribunal da Relação no douto acórdão recorrido (pág. 21) de Abel Delgado "como documento particular, o cheque faz prova contra os signatários dele, nos termos dos artigos 373.º e seguintes do Código Civil".
- E. Referiu (bem) o acórdão ora recorrido que "é a este nível que o cheque deve ser tratado".
- F. O Tribunal da Relação admitiu - sem nunca o referir expressamente - que os cheques em causa não podiam em caso algum valer como quirógrafo, refletindo a existência de dívidas dos réus ao autor, no que toca aos ora recorrentes CC e mulher, DD.
- G. Dispõe o n.º 1 do artigo 376.º do Código Civil que "o documento particular cuja autoria seja reconhecida nos termos dos artigos antecedentes faz prova plena quanto às declarações atribuídas ao seu autor".
- H. Dispõe, para cúmulo, o n.º 2 do mesmo preceito legal que "os factos compreendidos na declaração consideram-se provados na medida em que forem contrários aos interesses do declarante".
- L O tribunal de primeira instância (no que foi seguindo pelo tribunal de segunda instância) não deu cumprimento às regras sobre a força de determinado meio de prova.
- J. Até porque deram-se por provados empréstimos aos réus unicamente com base no depoimento indireto de duas testemunhas (HH e II) e no depoimento de outra JJ), gerente do banco que foi expressamente contrariado por informação prestada pelo próprio banco a pedido do tribunal.
- K. Ora, desde logo, o depoimento indireto em processo civil não pode ser valorado pelo tribunal por violar os princípios da oralidade e da imediação.
- L . E quanto ao depoimento direto, não é admitida prova por testemunhas quando o facto estiver plenamente provado por documento ou outro meio com força provatória plena - artigo 393.º, n.º 2 do Código Civil.
- M. Não podiam ter sido - como o foram - ignorados pelo tribunal documentos que não foram impugnados pelo autor e que demonstram que o autor recebeu da BB, Lda. € 40.000,00 em Dezembro de 2005 e Janeiro de 2006.
- N. O tribunal não podia utilizar o comprovativo de pagamento feito ao autor apenas para provar que este, afinal, emprestou outras quantias aos réus, pois isso redundaria numa grosseira violação das regras do ónus da prova - artigo 342º do Código Civil.
- O. O autor referiu expressamente no parágrafo 9.º da petição inicial que "o autor, na totalidade emprestou aos réus e a pedido destes, a quantia global de € 172.500.00".
- P. E apenas juntou aos autos cópia de um cheque de € 30.000,00 e, mesmo assim não conseguiu demonstrar que os réus tivessem recebido tal cheque.
- Q. A dualidade de critérios e de pesos e medidas é gritante e não pode deixar de se invocar.
- R. Apesar de profusamente alegado nos parágrafos 49 e ss. e em V. e AA. das alegações perante o Tribunal

da Relação, o mesmo não se pronunciou sobre tal matéria.

S. A falta de pronúncia constitui nulidade insanável, que aqui expressamente se argui, nos termos do disposto nos artigos 668.º, n.º 1, alínea d) e 716, n.º 1 ambos do C.P.C..

T. Outra questão de primacial importância para a boa decisão da causa foi a da cegueira do réu CC.

U. O tribunal a quo referiu que "não se apurou que o réu CC seja invisual (não foi referido por qualquer testemunha)".

V. Ora nos parágrafos 158 e seguintes da alegação e nas conclusões GGG. e HHH. os ora recorrente referiram explicitamente e demonstraram que está provado nos autos que o réu CC é cego.

W. O acórdão recorrido, mais uma vez, não se pronunciou sobre tal matéria, incorrendo em omissão de pronúncia, o que constitui nulidade insanável, que aqui expressamente se argui - artigos 668.º, n.º 1, alínea d) e 716.º, n.º 1, ambos do C.P.C..

X. Conforme se referiu no recurso para o Tribunal da Relação nos parágrafos 96.º e seguintes da alegação e nos pontos LL.5 MM. e NN. das conclusões, o tribunal de primeira instância respondeu excessivamente à base instrutória, em manifesta violação do disposto nos artigos 264.º, n.º 3 e 660.º, n.º 2 do C.P.C..

Y. Contudo, mais uma vez, o acórdão ora recorrido não efetuou qualquer menção ao assunto, cometendo omissão de pronúncia e incorrendo na respetiva nulidade - artigos 668, n.º 1, alínea d) e 716.º, n.º 1, ambos do C.P.C..

Z. Nos parágrafos 118 e ss. da sua alegação e nas conclusões QQ., RR., SS., TT., UU. e W. do recurso apresentado perante o Tribunal da Relação, os ora recorrentes invocaram completamente falta de fundamentação da sentença, por falta de especificação das razões de facto ou de direito que justificam a decisão, o que constitui nulidade nos termos do disposto no artigo 668.º, n.º 1, alínea a), do C.P.C..

AA. Também sobre este ponto específico do recurso omitiu o tribunal da Relação qualquer pronúncia, incorrendo na nulidade a que aludem os artigos 668, n.º 1, alínea d) e 716.º, n.º 1, ambos do C.P.C..

BB. Outra questão que o Tribunal da Relação não teve em conta: o tribunal a quo deu por provado que com as compras e vendas realizadas em 1996 e em 2003 os réus CC e esposa "quiseram prejudicar os credores" - resposta ao ponto 17 da base instrutória.

CC. Conforme referimos nos parágrafos 214 e seguintes e nas conclusões TT., UU. e W., o tribunal tinha de averiguar quem foram os credores que os réus quiseram prejudicar em 1996 e em 2003, ao outorgarem as escrituras públicas de compra e venda.

DD. Isto porque os empréstimos do autor aos réus, segundo aquele, tiveram lugar em 2005 e 2006!

EE. Refere o acórdão ora posto em crise que "ao contrário do dito nas alegações de recurso, um dos terceiros prejudicados é fácil de detectar: o autor que não conseguiu recuperar as quantias que mutuou e veria diminuída a garantia dos seus créditos que constitui o património dos réus devedores, caso se mantivesse a validade do negócio simulado" (pág.26).

FF. A pergunta sacramental é a seguinte: os requisitos da simulação negocial devem ser aferidos no momento da celebração do negócio (simulado) ou relevam as intenções subsequentes sucessivas?

GG. Será que malafides superveniens non nocet!

HH. O princípio de que a má-fé superveniente (admitindo, o que só por mero raciocínio académico se faz, que os réus ao pedirem emprestado dinheiro ao autor, estivessem de má-fé), constitui jurisprudência

pacífica e uniforme dos nossos tribunais.

II. Senão vejamos:

JJ. A lei civil prevê a possibilidade de o credor conservar a garantia patrimonial sobre os bens do devedor, através da impugnação pauliana - artigos 610.º e ss. do Código Civil - a qual constitui o meio por excelência de conservação da garantia patrimonial.

KK. Atenta a forma como o autor configurou a sua petição inicial e a causa de pedir era este o meio de que o autor deveria ter lançado mão.

LL. Sucede, porém, que o direito de impugnação "caduca ao fim de cinco anos, contados da data do acto impugnável - artigo 618.º do Código Civil - o que determinava automaticamente a impossibilidade de o autor atingir e efetuar a validade da escritura pública referida na alínea E) dos factos assentes, uma vez que a mesma foi celebrada no já longínquo ano de 1996.

MM. E, quanto à escritura pública referida em F) dos factos assentes, ainda seria preciso provar que a mesma, sendo anterior ao crédito, tinha sido outorgada dolosamente com o fim de impedir a satisfação do direito do futuro credor -artigo 610.º, alínea b) do Código Civil.

NN. Recordemos a este propósito, o que disse o tribunal a quo a propósito da resposta ao ponto 17.º da base instrutória, na respetiva fundamentação: "sendo obvia a resposta ao facto 17 (não considera o autor), pela simples razão de que, na altura das vendas celebradas, ainda o autor não era credor".

OO. Por esta razão, resolveu o autor arditosamente seguir pelo caminho da pretensa nulidade, invocando ter ocorrido simulação absoluta.

PP. A simulação que, como bem se refere na sentença recorrida, "é o vício que aqui interessa analisar, é absoluta ou relativa. Na simulação absoluta as partes não quiseram realizar nenhum negócio. Tratando-se, porém, de simulação relativa, manda-se aplicar ao negócio dissimulado, que está em harmonia com a vontade das partes o regime que lhe correspondia se fosse concluído sem dissimulação".

QQ. As partes não simularam qualquer negócio, pois quiseram-nos e aceitaram-nos nos exatos termos em que os mesmos foram celebrados.

RR. E, sobretudo, quer os 2.ºs réus quer a primeira ré, quiseram efetivamente vender à 4ª os imóveis que constavam das respetivas escrituras públicas.

SS. O negócio simulado, tratando-se de simulação dita "absoluta", é nulo - artigo 240.º, n.º 2 do Código Civil.

TT. Contudo, a simulação exige três requisitos fundamentais: divergência entre a vontade real e a vontade declarada, intuito de enganar terceiros e o acordo simulatório (pactum simulationis) — Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, Coimbra Editora, 4.a Edição, Volume I, pág. 227.

UU. Ora, admitindo que tivesse havido divergência entre a vontade real e a vontade declarada, o que só por mero exercício académico se admite, continuavam a faltar dois requisitos: o intuito de enganar terceiros e a existência de acordo simulatório.

W. Como refere Menezes Cordeiro, Tratado de Direito Civil Português I, Tomo I, pág. 843, "esses (três) elementos devem ser invocados e provados por quem pretenda prevalecer-se da simulação ou de aspectos do seu regime".

WW. Como já decidiu este Colendo Tribunal em acórdão datado de 14/02/2008 (Oliveira Rocha) in

www.dgsi.pt, "1. Para que se possa falar de um negócio simulado, impõe-se a verificação simultânea de três requisitos: a intencionalidade da divergência entre a vontade e a declaração, o acordo simulatório (pactum simulationis) e o intuito de enganar terceiros (que se não deve confundir com o intuito de prejudicar); 2. O ónus da prova de tais requisitos, porque constitutivos do respectivo direito, cabe, segundo as regras gerais desta matéria, a quem invoca a simulação".

XX. Sucede, porém, que o autor não invocou a existência de um acordo simulatório entre a primeira ré e a quarta ré, por um lado, ou entre os segundos réus e a quarta ré, por outro.

YY. Sendo certo que o tribunal também não deu por provado, em qualquer ponto das respostas à matéria de facto a existência de tais acordos simulatórios.

ZZ. O mesmo se diga, mutatis mutandis, quanto ao requisito "no intuito de enganar terceiros".

AAA. Na sua petição inicial, não foram os réus sequer capazes de identificar um terceiro que os 1ª, 2ªs e 4ª réus tivessem o intuito de prejudicar.

BBB. O próprio tribunal a quo considerou que o autor não podia ser, por razões óbvias, considerado credor ou terceiro, "pela simples razão de que, na altura das vendas celebradas ainda o autor não era credor" Quod erat demonstratum!

CCC. A simples verificação de que a totalidade do preço convencionado ainda não foi pago (apesar de, como bem se refere perícia de fls. 151 e seguintes estar bem vertido e explícito nas contas das diversas entidades envolvidas) não constitui fundamento para decretar a nulidade do negócio.

DDD. E ainda que tivesse ocorrido simulação do preço, a nulidade emergente da simulação não se propaga ao negócio jurídico, apenas afetando o objeto imediato da simulação - o preço - que deve ser considerado não declarado, mas o que realmente foi negocialmente querido.

EEE. O ónus da prova do intuito de enganar terceiros incumbia ao autor, por ser constitutivo do seu arrogado direito - artigo 342.º, n.º 1 do Código Civil.

FFF. Não obstante se desconhecer a verdadeira razão da celebração de um negócio que, de facto, as partes não quiseram, ainda assim não se apurou o intuito de enganar qualquer terceiro. Não se verificando, na falta de tal indispensável requisito, a pretendida simulação negocial.

GGG. Assim, ainda que tivesse ficado provado que o pagamento do preço acordado tinha sido um negócio ruinoso para uma das partes, teria em todo o caso de ter ficado provado o intuito de enganar terceiros, identificando-os.

HHH. A ausência de indicação das correctas razões de direito pelas quais a sentença recorrida reconheceu a existência de simulação absoluta, sendo esta matéria essencial à boa decisão da causa, constitui nulidade insanável da sentença, nos termos do disposto no já citado artigo 668.º, n.º 1, alínea b) do C.P.C., e viola gritantemente o artigo 265.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa.

m. O réu não trouxe a este tribunal qualquer prova de ter emprestado aos réus qualquer quantia, a não ser os cheques de fls. 32 a 36 da providência cautelar apenas.

JJJ. Tais cheques foram todos eles assinados pelos réus EE e FF.

KKK. Quanto às escrituras públicas outorgadas em 1996 e em 2003, respectivamente, são bem anteriores ao pretenso crédito do autor.

LLL. Pelo que, não faz sentido dizer que as mesmas foram outorgadas com o fito de enganar os credores e,

sobretudo, o autor.

MMM. Não foi, pois, verificada a circunstância a que alude o artigo 456.º do C.P.C., uma vez que os réus não laboraram, em momento algum, de má-fé.

NNN. No douto acórdão recorrido foram violados os artigos 240.º, n.º 2, 342.º, n.º 1, 373.º, 376.º, n.º 1 e n.º 2, 393.º, n.º 2, 610.º, 612.º, n.º 1 e n.º 2 e 618.º do Código Civil e 264.º, n.º 3, 456.º, 660.º, n.º 2, 668.º, n.º 1, alíneas a), b) e d) e 716.º, n.º 1 do Código de Processo Civil, bem como o artigo 205.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa.

Não foram apresentadas contra-alegações no presente recurso.

Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir, pois nada obsta ao conhecimento do objecto do presente recurso, sendo que este é delimitado pelas conclusões da alegação do Recorrente, nos termos, essencialmente, do artº 684º, nº 3 do CPC, como, de resto, constitui doutrina e jurisprudência firme deste Tribunal.

FUNDAMENTOS

Das instâncias, vem dada como **provada** a seguinte factualidade:

A) Os Segundos Réus são de pais da Terceira Ré mulher e sogros do Terceiro Réu, todos sócios da Primeira Ré bem como da Quarta Ré (alínea A) dos Factos Assentes);

B) Foram entregues ao autor os cheques constantes de fls. 32, 33, 34, 35 e 36 dos autos apensos, a saber:

a) Cheque sacado sobre o Montepio Geral, no montante de € 17.500,00 (dezassete mil e quinhentos euros), sobre uma conta bancária do réu FF; b) Cheque sacado sobre a Caixa Geral de Depósitos, no montante de € 85.000,00 (oitenta e cinco mil euros), sobre uma conta bancária do réu CC; c) Cheque sacado sobre o Banco Português de Negócios, no montante de € 20.000,00 (vinte mil euros), sobre uma conta da ré BB, Lda.; d) Cheque sacado sobre o Banco Português de Negócios, no montante de € 30.000,00 (trinta mil euros), sobre uma conta da ré BB, Lda; e) Cheque sacado sobre o Banco Português de Negócios, no montante de € 20.000,00 (vinte mil euros), sobre uma conta da ré BB, Lda. (alínea B) dos Factos Assentes);

C) Aquando da data de apresentar os cheques referidos em B) a pagamento, estes vieram devolvidos, um deles por falta de provisão e os restantes tinham sido revogados por justa causa - motivo de extravio (alínea C) dos Factos Assentes);

D) A Quarta Ré tem por objecto a compra e venda de propriedades, exploração e administração de bens próprios e construção civil (alínea D) dos Factos Assentes);

E) Por escritura pública de compra e venda, outorgada a 19 de Dezembro de 1996 no Segundo Cartório de Leiria, os Segundos Réus venderam à Quarta Ré, representada pela Terceira ré, pelo preço global de € 50.000,00, os seguintes prédios: a) Prédio rústico, sito em Canhestro, freguesia de Pousos, concelho de Leiria, descrito na Segunda Conservatória do Registo Predial de Leiria sob o número mil e cinquenta e nove, inscrito na respectiva matriz sob o artigo 2434.e; b) Prédio rústico, sito em Canhestro, freguesia de Pousos, concelho de Leiria, descrito na Segunda Conservatória do Registo Predial de Leiria sob o número mil cento e noventa, inscrito na respectiva matriz sob o artigo 2435; c) Prédio rústico, sito em Canhestro, freguesia de Pousos, concelho de Leiria, descrito na Segunda Conservatória do Registo Predial de Leiria sob o número dois mil quinhentos e oitenta e nove, inscrito na respectiva matriz sob o artigo 2432 (alínea E) dos Factos Assentes);

- F) A Primeira Ré representada pelos Segundos Réus e Terceira Ré mulher, por escritura pública de compra e venda, outorgada no dia 30 de Dezembro de 2003, no Segundo Cartório de Leiria, venderam à Quarta Ré, representada pela Segunda Ré mulher, a fracção autónoma designada pela letra "A", sita na, nº....., freguesia e concelho de Leiria, descrita na Primeira Conservatória do registo Predial de Leiria sob o número mil cento e cinquenta e quatro inscrita na respectiva matriz sob o artigo 1948 da mencionada freguesia (alínea F) dos Factos Assentes);
- G) Aquando da outorga da escritura de compra e venda da fracção a Quarta Ré destinou a fracção a revenda estando assim isenta do pagamento de Sisa (alínea G) dos Factos Assentes);
- H) O ora Autor, é amigo de longa data dos Réus e sempre acompanhou de perto a situação económico/financeira dos mesmos (art. 1º da Base Instrutória);
- I) Como amigo da família, o Autor frequentava a casa dos Réus, também por motivos profissionais (resposta ao art. 2º da Base Instrutória);
- J) O Autor, conhecendo a situação deficitária dos Réus, e tendo em consideração as relações de amizade e confiança existentes, foi-lhes emprestando, a pedido dos mesmos, quantias em dinheiro (resposta aos arts. 3º, 4º e 5º da Base Instrutória);
- K) Por essa razão, o autor entregou aos réus diversos montantes, entre os quais os constantes dos cheques referidos em B), que os Réus entregaram ao Autor para titular entregas de dinheiro (resposta aos arts. 6º e 7º da Base Instrutória);
- L) Tais cheques eram pós datados e serviam para restituir ao autor as quantias que havia entregue aos réus (art. 8º da Base Instrutória);
- M) Os Réus sabiam que tinham de devolver ao Autor a quantia que lhes tinha sido emprestada, nas datas dos cheques supra juntos aos autos (art. 9º da Base Instrutória);
- N) Com a devolução dos cheques, nos termos referidos em C), teve ainda o Autor de suportar as despesas bancárias dos mesmos (art. 10º da Base Instrutória);
- O) O Autor interpelou os 2ºs Réus para procederem ao pagamento por mais de uma vez, e os 2ºs Réus prometiam pagar (resposta aos arts. 11º e 12º da Base instrutória);
- P) Não obstante o declarado na escritura referida em E), nunca os Segundos Réus quiseram vender, nem a Quarta Ré quis comprar os prédios nela mencionados (art. 13º da Base Instrutória);
- Q) O preço declarado na escritura fica abaixo do valor real dos prédios nela referidos (art. 14º da Base Instrutória);
- R) Ao celebrar tal escritura, os réus apenas pretenderam esvaziar-se do seu património (art. 15º da Base Instrutória);
- S) Contrariamente ao que se refere em tal escritura, os segundos réus não receberam da quarta ré qualquer quantia, a título de preço da compra e venda vazada na referida escritura (art. 16º da Base Instrutória);
- T) Os Réus quiseram prejudicar os credores (resposta ao art. 17º da Base Instrutória);
- U) Não obstante o declarado na escritura referida em F), nunca os Segundos Réus quiseram vender, nem a Quarta Ré quis comprar a fracção nela mencionada (art. 18º da Base Instrutória);
- V) O preço declarado na escritura fica abaixo do valor real da fracção nela referida (artº. 19º da Base

Instrutória);

W) Com tal escritura os Réus apenas quiseram esvaziar-se do seu património e prejudicar os credores (art. 20º da Base Instrutória);

X) A Quarta Ré não dispõe de uma situação económica que lhe permitisse efectuar as compras pelos valores declarados (art. 21º da Base Instrutória);

Y) As Rés ao actuarem desta forma tinham perfeito conhecimento que a outorga da escritura tinha como consequência directa e necessária a dissipação de património dos Réus (resposta ao art. 22º da Base Instrutória);

Z) A partir de determinada altura, o 3º réu, Sr. FF, começou a solicitar a pessoas conhecidas o empréstimo de quantias em dinheiro, contra o pagamento de juros na casa dos 20% ao ano (art. 245 da Base instrutória);

AA) O Réu FF, ainda então solteiro, era sócio (detentor de 22,5% do capital) da sociedade 1ª Ré, tendo sido nomeado gerente em 02.01.95, cargo a que renunciou em 16.01.2006 (resposta ao art. 26º da Base Instrutória);

BB) Quem normalmente assinava os cheques do 2º Réu marido era a sua filha Ana (3ª Ré mulher) (resposta ao art. 27º da Base Instrutória);

CC) A quarta ré é uma sociedade constituída pelos 2ºs réus, com o principal fito de administrar o património do casal (resposta ao art. 36º da Base Instrutória).

Na pendência da acção, foi declarada a insolvência dos Réus EE e FF, por decisão transitada em julgado, pelo que a presente instância foi julgada extinta em relação aos mesmos na sentença proferida nestes autos.

O recurso de Revista interposto pelos Réus incide sobre três aspectos concretos:

a) Das invocadas nulidades.

a) Prova dos alegados mútuos efectuados pelo Autor aos Réus.

b) Da existência de simulação dos Réus na alienação do seu património.

Das invocadas nulidades

Nas conclusões S, W,Y, Z, AA e HHH, os Recorrentes imputam ao Acórdão recorrido diversas nulidades de acórdão, face à invocada violação do artº 668º, nº 1, alíneas a), b) e d) como tudo melhor se colhe da leitura das referidas conclusões.

Não lhes assiste razão!

A decisão recorrida não omitiu pronúncia sobre qualquer das questões colocadas à sua consideração, nem incorreu em excesso de pronúncia invocado.

A nulidade da decisão judicial por omissão de pronúncia a que se refere a alínea d) do artº 668º do CPC só ocorre quando o Tribunal omite absolutamente qualquer apreciação ou decisão sobre uma questão levantada pelas partes ou que devesse conhecer por dever de ofício e, além disso, apenas quando a apreciação de tal questão não tenha ficado prejudicada em face da solução dada ao litígio.

Neste sentido pode ver-se, entre muitos outros, o Acórdão deste Supremo Tribunal de 26.01.91 (in JSTJ0001085/ITIJ/Net).

Doutra banda, importa também não confundir excesso de pronúncia com erro de julgamento.

O erro de julgamento (error in iudicando) resulta de uma distorção da realidade factual (error facti) ou na aplicação do direito (error juris), de forma a que o decidido não corresponda à realidade ontológica ou à normativa.

O excesso de pronúncia verifica-se quando o Tribunal conhece, isto é, aprecia e toma posição (emite pronúncia) sobre questões de que não deveria conhecer, designadamente porque não foram levantadas pelas partes e não eram de conhecimento oficioso.

Por outras palavras, o erro consiste num desvio da realidade factual ou jurídica, por ignorância ou falsa representação da mesma, o excesso de pronúncia consiste numa apreciação ou decisão sobre questão que ultrapassa o quanto é submetido pelas partes ou imposto por lei à consideração do julgador.

Porém, o erro quanto à apreciação das provas e **na fixação dos factos materiais da causa** não pode ser objecto de recurso de revista, ressalvadas as legais excepções, por expressa disposição do artº 722º, nº 3 do CPC, com a actual redacção.

Os Tribunais de Instância deram como provado o montante de € 172.500,00 da dívida dos RR ao Autor não apenas com base em um cheque de € 30.000,00 como parece referir-se na conclusão P), mas com base na profusa fundamentação em matéria de facto que foi traçada pela 1ª Instância e confirmada pelo Acórdão recorrido que, como é evidente, nos dispensamos de aqui repetir.

Quanto à cegueira de CC, as Instâncias declararam que «não se apurou que o réu CC seja invisual» como dizem os próprios recorrentes.

Tanto basta para que não se verifique nenhuma omissão ou excesso de pronúncia e, muito menos, que constitua nulidade de sentença ou acórdão.

Quanto às restantes nulidades apontadas, as mesmas dizem respeito a questões que se encontram prejudicadas pela solução dada ao pleito ou se traduzem em meros argumentos ou razões esgrimidas pelos Recorrentes com o fim de fazer valer a sua posição, pelo que tal não acarreta qualquer nulidade de decisão.

Improcedem, destarte, as arguidas nulidades.

Prova dos alegados mútuos efectuados pelo Autor aos Réus

Quanto à prova dos alegados mútuos, esforçam-se os Recorrentes na tentativa de contrariar os factos dados como provados pelas Instâncias, designadamente discorrendo sobre o valor probatório dos cheques de fls. 32 a 36 da providência cautelar apensa, sobre o sentido e alcance da expressão «antes do mais» utilizada pelo Tribunal a quo, sobre a estranheza pelo facto de a Relação ter partido para uma busca, quanto ao apuramento de tal matéria, de «elementos demonstrativos complementares», sobre a ausência ou reduzido valor probatório dos depoimentos indirectos de ouvir dizer de HH,II eJJ e sobre os demais argumentos esgrimidos ao longo das conclusões A a V da sua douta minuta recursória.

Não podem os Recorrente desconhecer, já que estão devidamente patrocinados, que o Supremo Tribunal de Justiça, sendo um tribunal de Revista, não julga matéria de facto, salvo em casos excepcionais legalmente previstos, mas apenas matéria de direito.

Assim, convém lembrar que nos termos do artº 729º, nº 2 do CPC, «a decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto **não pode ser alterada**, salvo o caso excepcional previsto no nº 2 do artº 722º» (destaque e sublinhado nosso).

Vejamos então se ocorre in casu a situação excepcional a que se refere o preceito legal transcrito. Para tanto, é de toda a conveniência convocar hic et nunc o referido comando normativo que prevê essa situação excepcional:

Artº 722º

O erro na apreciação das provas e na fixação dos factos materiais da causa não pode ser objecto de recurso de revista, salvo havendo ofensa de uma disposição expressa da lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova.

Segundo referem os Recorrentes, a matéria factual fixada definitivamente pelas Instâncias foi apurada com violação dos aludidos preceitos legais, pelos fundamentos que constam das conclusões da sua douta alegação.

Na conclusão **A)** afirmam que «O valor probatório dos cheques de fls. 32 a 36 da providência cautelar apensa, nos quais o autor ora recorrido estribou o seu pedido constitui o âmago do presente litígio».

Não é, porém, assim, com o devido respeito!

Desde logo, importa dizer que os Recorrentes já haviam impugnado, sem sucesso, o julgamento da matéria de facto levado a efeito pela 1ª Instância, fazendo-o de uma forma detalhada e minuciosa na sua Apelação que, todavia, não mereceu acolhimento do Tribunal da Relação que, de uma forma quase exaustiva, apreciou e decidiu da referida impugnação, julgando-a totalmente improcedente.

Como os próprios reconhecem expressamente, as Instâncias serviram-se de «elementos demonstrativos complementares», designadamente de depoimentos testemunhais, para fundarem a sua convicção.

Não são, portanto os referidos cheques que constituem os únicos elementos de prova relativamente às faladas dívidas dos Réus recorrentes ao Autor.

Atente-se no que disse a Relação – entidade soberana no julgamento da matéria de facto – relativamente à mesma questão que os Recorrentes voltam a colocar no presente recurso, ou seja, a necessidade de utilização de elementos complementares de prova para cabal fundamento da convicção dos julgadores:

Aceita-se como boa, por se afigurar a mais ajustada ao Direito constituído, a tese constante do sumário do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23.02.2006, processo 323/2006-6, in <http://www.dgsi.pt>, do seguinte teor:

«1. O cheque, enquanto mero quirógrafo, não tem força bastante para importar, por si só, a constituição ou reconhecimento de obrigação pecuniária. É, apenas, um meio de mobilização de fundos depositados pelo sacador em estabelecimento bancário e não importa, em si mesmo, a constituição ou o reconhecimento de obrigações pecuniárias a favor de terceiro de quem é emitido.

2. Privado da sua eficácia cambiária, não pode o cheque ser qualificado como documento consubstanciador do reconhecimento de uma obrigação pecuniária, donde decorre que o cheque, enquanto mero documento particular ou quirógrafo, apenas servirá como um meio de prova da relação fundamental, que terá de ser demonstrada pelo credor na acção.»

É assim porquanto, efectivamente, qualquer cheque, quando situado à margem da estrita e específica relação cartular, não contém, desprovido de outros elementos, a virtualidade de operar um

reconhecimento de dívida para os efeitos do estatuído no n.º 1 do art. 458.º do Código Civil que estatui: «se alguém, por simples declaração unilateral, prometer uma prestação ou reconhecer uma dívida, sem indicação da respectiva causa, fica o credor dispensado de provar a relação fundamental, cuja existência se presume até prova em contrário». Desvinculada, pela característica «abstracção», do negócio cambiário, a convenção subjacente ou extra-cartular não consiste, sempre, necessariamente, numa relação jurídica em que o emitente é o devedor (embora assim seja por regra). São, pois, necessários, outros subsídios demonstrativos.

Vale, seguramente, neste domínio, o ensinamento por DELGADO, Abel, in Lei Uniforme Sobre Cheques, Lisboa, Livraria Petrony, 1983, pág. 55, nos seguintes termos: «Como documento particular, o cheque faz prova contra os signatários dele, nos termos dos artigos 373.º e seguintes do Código Civil». É a este nível que o cheque deve ser tratado.

Será que a opção por construção oposta à invocada pelo Tribunal «a quo» significa, por si só, que assiste automática razão aos Recorrentes?

Não é assim também. Importa, previamente, ponderar o relevo probatório dos aludidos cheques conjugados com os demais dados instrutórios relevantes.

Havia, no caso em apreço, que apelar a elementos demonstrativos complementares. Será que os mesmos se concretizaram? Vejamos esta e as restantes sub-questões.

Seguidamente o Tribunal da Relação analisa, escarpelizando detalhadamente, os depoimentos de HH, II, JJ, KK, LL e MM, para, após análise crítica da referida prova, concluir que nada havia a alterar nas respostas dadas pelo Tribunal a quo.

A discordância dos Recorrentes não permite, pela razões sobreditas, que este Supremo Tribunal syndique a matéria de facto assim fixada.

Finalmente, sempre se dirá que nada impede que o Tribunal se baseie nos depoimentos de testemunhas indirectas, tanto mais que conhecedoras dos litigantes e nenhum documento foi contrariado por tal prova.

O cheque, enquanto título de crédito, faz prova da dívida cartular por ele titulada, dados os princípios de literalidade e de autonomia que subjazem aos títulos cambiários, mas não das relações fundamentais ou subjacentes que se tenham estabelecido entre os credores e devedores e que estejam na base da constituição da relação creditícia em apreciação sub judicio ou com ela conexas.

Como simples quirógrafo de obrigação, o cheque mais não é do que um documento particular de prova livre e, portanto, em pé de igualdade com outros meios de prova livre que se revelarem necessários à demonstração dos factos.

Não se verifica, conseqüentemente, qualquer violação de normas de direito material probatório que determine a intervenção deste Supremo Tribunal na apreciação ou rectificação dos factos materiais fixados pelo tribunal recorrido, cabendo-lhe apenas, nos termos do artº 729º /1 do CPC, aplicar o regime jurídico que julgar adequado.

Claudicam, conseqüentemente, as conclusões atinentes a esta questão.

Da existência de simulação dos Réus na alienação do seu património

Quanto à existência da simulação, é notória a falta de razão dos recorrentes!

Na verdade, perante a cristalina evidência da factualidade, definitivamente provada, integrante da sua

censurável conduta simulatória de modo a induzir em erro os credores, como claramente reconheceu a 1ª Instância na seguinte passagem da sentença proferida, é patente que falece razão aos Recorrentes:

«O Autor pediu a condenação dos Réus contestantes como litigantes de má fé por deduzirem oposição falsa,

No que se refere aos factos imputados aos Réus, os mesmos vieram a demonstrar-se, tanto o mútuo negado por estes (arts. 1º a 12º da Base Instrutória) como a celebração de escritura de compra e venda, correspondente a negócio simulado com o fito de enganar os credores (arts, 13º a 22º da Base Instrutória), pelo que entendemos pois que existiu falta de fundamento da oposição deduzida, não se podendo deixar de se entender que litigassem de má fé, nos termos do artigo 456º do CPC, já que os Réus contestantes bem conheciam tal falta de fundamento da sua oposição, não se abstendo de assim proceder».

O Tribunal da Relação, por sua vez, assim comentou a dita conduta reprovável dos Réus:

«Face ao fixado relativamente ao quesito 20.º, não faz qualquer sentido sustentar a ausência de intuito de enganar terceiros. Este intuito é claro quando se apura, mediante instrução, que: «Com tal escritura os Réus apenas quiseram esvaziar-se do seu património e prejudicar os credores.»

Ao contrário do dito nas alegações de recurso, um dos terceiros prejudicados é fácil de detectar: o Autor, que não conseguiu recuperar as quantias que mutuou e veria diminuída a garantia dos seus créditos que constitui o património dos Réus devedores, caso se mantivesse a validade do negócio simulado.

No que tange ao acordo simulatório, o Tribunal extraiu conclusão pela sua existência, de forma segura, ainda que de forma não claramente verbalizada, designadamente do provado no âmbito do aludido quesito 20.º e do art. 22.º (quanto a este, fixou-se: «As Rés ao actuarem desta forma tinham perfeito conhecimento que a outorga da escritura tinha como consequência directa e necessária a dissipação de património dos Réus»). Está aí implícita a concretização do acordo.

Pois se todos se apresentaram a celebrar uma escritura, ocupando posições em ambos os «lados» do negócio com a intenção de dissipar património e, assim, prejudicar credores, bem sabendo dos efeitos directos desse acordo a esse nível, tal não pode ter ocorrido sem concertação prévia, já que não é cogitável que se tenham encontrado no notário, por acaso, todos, na mesma data e aí, subitamente, tenham assumido essa opção prejudicial para terceiros e protectora para os seus interesses, de forma não ponderada.

Este facto era susceptível de ser extraído por presunção judicial dos aludidos elementos fácticos cristalizados, nos termos do disposto nos artºs 351.º e 394.º, n.º 3, ambos do Código Civil - vd., neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 29.05.2007, documento n.º SJ200705290013346, publicado in <http://www.dgsi.pt>, assim sumariado, no que aqui importa:

I - A simulação exige divergência entre a vontade real e a vontade declarada, acordo simulatório e intuito de enganar terceiros .

II - Com a intenção de enganar terceiros pode ou não cumular-se a de prejudicar outrem .

III - Não é admissível prova testemunhal, nem por presunções judiciais, relativamente ao acordo simulatório, quando invocado pelos simuladores.

IV- Mas tal proibição não é aplicável a terceiros .

V - Terceiro, para efeito do art. 240 e 394, nº3, do C.C., não é necessariamente alguém que seja alheio ao negócio, pois basta que seja estranho ou alheio ao conluio.»

O mesmo Tribunal superior assim explanou a sua posição, como entidade suprema no julgamento da matéria de facto, sobre o grau de convicção das provas que levaram ao traçado definitivo do acervo factual apurado:

«Mostram-se adequadas e convincentes as considerações tecidas sobre a importância dos relatórios periciais de fls. 151 a 154 - relativo à situação económica da quarta Ré - e de fls. 138 a 145 - incidente sobre o perguntado na questão 19ª que, face ao mesmo, só poderia ter resposta positiva.

Os apontados elementos objectivos sobre a falta de cabedais da compradora e por demais flagrante falta de adequação na indicação do preço permitem extrair os elementos subjectivos perguntados nos quesitos 18.º, 20.º e 22.º.

Ao contrário do que os Apelantes querem sustentar, se alguma pessoa, singular ou colectiva, não tem dinheiro para concretizar uma determinada compra e se vincula no âmbito desse contrato de aquisição, se o bem aparentemente adquirido não tem o valor que lhe é atribuído no pacto negocial, antes a sua dimensão pecuniária aí definida é falsa, se essa venda é feita por devedores que não pagam as suas dívidas, se a compradora é representada por uma das devedoras (no caso presente, a segunda Ré mulher), se a sociedade vendedora (primeira Ré) é representada por devedores (segundos Réus e terceira Ré mulher), se entre todos existem as relações de interpenetração e intermutabilidade que daqui se extraem e que resultam, ainda, de outros factores como o que se vislumbra na resposta ao quesito 27.º e se não se consegue divisar uma finalidade legítima para o negócio, é totalmente adequada a conclusão jurisdicional no domínio em apreço.

Nada há, pois, a alterar nas respostas dadas pelo Tribunal «a quo».

Estão, na verdade, reunidos os requisitos doutrinários e jurisprudenciais que se exigem para o recorte da figura da simulação do negócio jurídico e de nada serve jogar com palavras, tais como uma pretensa diferença entre o acordo simulatório e a intenção de enganar terceiros, ou entre *pactum simulationis* e *animus decipiendi*, para tentar esconjurar tal figura.

Como doutamente ensinou o saudoso Professor Inocêncio Galvão Telles, «a simulação absoluta existe quando na aparência se celebra um contrato, mas na realidade, nenhum contrato se quer» (G. Telles, Manual dos Contratos em Geral. 155).

Trata-se de uma situação de mera aparência, vazia de qualquer conteúdo, isto é, dotada de coloração ou aspecto negocial mas sem substância material (*colorem habet substantiam vero nullam*, como diriam os praxistas).

Basta que venha provado o que se demonstrou mediante o julgamento da matéria de facto ocorrido no presente processo, para que se recorte, com toda a nitidez e relevo, a figura de negócio jurídico simulado.

Recordemos, destarte, tal factualidade primordial:

P) Não obstante o declarado na escritura referida em E), nunca os Segundos Réus quiseram vender, nem a Quarta Ré quis comprar os prédios nela mencionados (art. 13º da Base Instrutória);

R) Ao celebrar tal escritura, os réus apenas pretenderam esvaziar-se do seu património (art. 15º da Base Instrutória);

S) Contrariamente ao que se refere em tal escritura, os segundos réus não receberam da quarta ré qualquer quantia, a título de preço da compra e venda vazada na referida escritura (art. 16º da Base Instrutória);

T) Os Réus quiseram prejudicar os credores (resposta ao art. 17º da Base Instrutória);

Y) Os Réus (por lapso escreveu-se as Rés) ao actuarem desta forma tinham perfeito conhecimento que a outorga da escritura tinha como consequência directa e necessária a dissipação de património dos Réus (resposta ao art. 22º da Base Instrutória);

O pactum simulationis e o animus decipiendi vel fraudandi espelham-se incontrovertidamente nos factos P), R) T) e Y) acabados de se transcrever, como bem entenderam as Instâncias.

Assim, cai por terra o argumento dos Recorrentes quando advogam que o Tribunal não conseguiu apurar dois requisitos da simulação, que são o intuito de enganar terceiros e a existência de acordo simulatório (cfr. conclusão UU, onde afirmam que «admitindo que tivesse havido divergência entre a vontade real e a vontade declarada, o que só por mero exercício académico se admite, continuavam a faltar dois requisitos: o intuito de enganar terceiros e a existência de acordo simulatório».

Os factos provados que se mostram transcritos reflectem com total clareza, não só o animus nocendi (**intuito de prejudicar os credores**) como as modalidades em que tal animus foi exercido, que é o acordo na decisão ou «decisão conjunta» (gemeinschaftliche Entschluss, na expressão dogmática germânica) e o acordo na execução ou «execução conjunta» (gemeinschaftliche Ausführung) que se plasmam nos aludidos factos, com especial ênfase para os factos P) e R) onde é patente a **existência de acordo simulatório**.

Aliás, como é sabido, e como resulta da experiência da vida (id quod plerumque accidit), fora das situações de representações cénicas ou de meras actividade lúdicas, onde pontifica o animus ludendi vel jocandi, a regra é que a simulação seja fraudulenta, como ensinou Castro Mendes ao escrever que «em geral, a simulação é fraudulenta: finge-se vender, e não doar, para pagar a sisa e não o mais pesado imposto sobre sucessões e doações, portanto em prejuízo do Estado; finge-se vender bens a certa pessoa com o fim de os subtrair à garantia geral dos credores do vendedor, portanto em prejuízo destes; etc»[2].

Claro que também pode acontecer que haja uma simulação inocente, isto é, sem intuito ou consciência de prejudicar, mas, como escreveu o grande Mestre de Coimbra que foi o Prof. Manuel Andrade «isto são casos raríssimos, embora não de todo impensáveis. Na prática quase sempre a simulação se caracteriza como fraudulenta».[3]

Revertendo ao caso sub judicio note-se, outrossim, que a empresa que interveio na escritura como compradora do património imobiliário dos Réus, segundo a factualidade provada, «é uma sociedade constituída pelos 2ºs réus, com o principal fito de administrar o património do casal (resposta ao art. 36º da Base Instrutória)» e que «não obstante o declarado na escritura referida em E), nunca os Segundos Réus quiseram vender, nem a Quarta Ré quis comprar os prédios nela mencionados (art. 13º da Base Instrutória)».

De notar, ainda, que esta empresa compradora – sempre com fundamento na factualidade apurada – «não

dispõe de uma situação económica que lhe permitisse efectuar as compras pelos valores declarados (art. 21º da Base Instrutória)».

Serão escusados maiores desenvolvimentos para se demonstrar o que ressalta à evidência, isto é, que, como bem decidiram as Instâncias, estamos perante negócios simulados destinados a afastar a garantia geral dos credores que é o património dos devedores – artº 601º do Código Civil.

Improcedem, destarte, todas as extensas conclusões da minuta recursória dos Recorrentes, pelo que, fatalmente improcede o presente recurso, não se verificando qualquer violação de preceito legal ou constitucional indicado pelos mesmos.

DECISÃO

Face a tudo quanto exposto fica, acordam os Juízes deste Supremo Tribunal de Justiça em se negar a Revista, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas pelo Recorrentes, por força da sua sucumbência.

Processado e revisto pelo Relator.

Lisboa e Supremo Tribunal de Justiça, 18 de Outubro de 2012

Lisboa, 18 de Outubro de 2012

Álvaro Rodrigues (Relator)

Fernando Bento

Tavares de Paiva

[1] Castro Mendes, Teoria Geral do Direito Civil, vol. II, AAFDL, edição de 1995, pg. 214.

[2] Castro Mendes, Teoria Geral do Direito Civil, vol. II, AAFDL, edição de 1995, pg. 214.

[3] Manuel Andrade, Teoria Geral da Relação Jurídica, vol II, Coimbra, 1983, pg. 174.

Fonte: <http://www.dgsi.pt>