

**TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL**

Acórdão

Processo

Data do documento

Relator

1139/21.4T8PVZ.P1

7 de outubro de 2021

Aristides Rodrigues De Almeida

**DESCRITORES**

Procedimento cautelar &gt; Arrolamento &gt; Legitimidade &gt; Filha do doador

**SUMÁRIO**

A filha do doador não tem legitimidade para requerer o arrolamento dos bens doados a outros filhos com o mero argumento de que a doação a prejudica e enferma de um vício, se não alega os pressupostos de facto para demonstrar que a doação é simulada ou enferma de outro vício gerador de nulidade.

**TEXTO INTEGRAL****Recurso de Apelação****ECLI:PT:TRP:2021:1139/21.4T8PVZ.P1**

\*

Sumário:

.....  
.....  
.....**Acordam os Juízes da 3.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto:****I. Relatório:**

**B...**, contribuinte fiscal n.º ....., com o cartão de cidadão n.º ....., residente em ..., instaurou contra **C...**, contribuinte fiscal n.º ..... com o bilhete de identidade n.º ....., residente na Póvoa de Varzim, **D...**, contribuinte fiscal n.º ....., residente na Maia, e **E...**, contribuinte fiscal n.º ....., residente em ..., na Alemanha, **providência cautelar de arrolamento** de três bens imóveis.

Alegou para o efeito que é filha do primeiro demandado e irmã consanguínea dos restantes, que aquele

doou a estes, sem reserva de usufruto e por conta da quota disponível, os três imóveis que constituíam a totalidade do respectivo património, que essa doação foi concretizada sem que o doador tivesse consciência do que estava a fazer e sem que tal lhe fosse explicado.

Sem ouvir a parte contrária, cuja dispensa fora requerida, o tribunal a quo indeferiu liminarmente o requerimento, com o argumento de que a requerente não tem legitimidade para instaurar a acção definitiva e, conseqüentemente, não tem legitimidade para requerer o arrolamento que depende daquela. Do assim decidido, a requerente interpôs recurso de apelação, terminando as respectivas alegações com as seguintes conclusões:

- a) A doação de 24.09.2011 aos requeridos filhos D... e E... teve como único e exclusivo objectivo por parte destes e da sua mãe eliminar a requerente da sucessão de quaisquer bens do requerido pai C... à morte deste.
- b) É o próprio requerido C..., pai da requerente quem refere que se não tivesse sido levado ao engano, nunca teria feito a doação dos bens, pois que vive na miséria por não ter bens para vender, pois que lhe foram tirados os bens que tinha.
- c) O requerido pai, C..., nunca teve qualquer intenção de fazer a doação aos requeridos D... e E... dos bens que tinha e dos quais se sente despojado contra sua própria vontade e consciência.
- d) O requerido foi ludibriado e enganado no documento particular que assinou.
- e) Quando soube o que lhe foi feito e que não tem bens o requerido C... confrontou os filhos sendo que a requerida filha está de acordo em desfazer a dita doação mas o requerido filho diz que não o faz.
- f) Os bens imóveis doados são os únicos bens que o requerido tem e que o mesmo pretende reaver, pois nunca teve qualquer intenção de dispor deles.
- g) A falecida mulher do Requerido F... convenceu-o a fazer uma doação por causa de uma pretensa dívida que se apurou não existir.
- h) Ocorreu assim simulação na doação porque o doador nunca teve qualquer intenção de doar o que quer que fosse aos requeridos D... e E....

Nestes termos e nos mais de direito que mui doutamente serão supridos deve o presente recurso ser dado como provado e procedente e em consequência deve o despacho recorrido ser revogado e substituído por outro que admita o presente procedimento cautelar.

O recurso foi admitido e mandado subir sem tomada de posição sobre a requerida dispensa de audição da parte contrária e sem se ordenar a citação do requerido para os termos do recurso ou da causa.

Após os vistos legais, cumpre decidir.

## **II. Questões a decidir:**

As conclusões das alegações de recurso demandam desta Relação que decida se a requerente do procedimento cautelar arrolamento possui legitimidade judiciária para requerer o arrolamento.

## **III. Os factos:**

Para a decisão a proferir interessam os factos que constam do relatório que antecede.

#### **IV. O mérito do recurso:**

A questão jurídica que os autos suscitam é a de saber se a requerente, invocando a qualidade de filha, possui legitimidade judiciária para requerer o arrolamento de bens doados pelo seu pai a outros filhos, com o fundamento de que essa doação enferma de vício da vontade.

A questão da legitimidade das partes no procedimento cautelar de arrolamento é enfrentada directamente pelo artigo 404.º do Código de Processo Civil que estabelece o seguinte: «O arrolamento pode ser requerido por qualquer pessoa que tenha interesse na conservação dos bens ou documentos».

O critério é assim o do interesse. Naturalmente terá de se tratar de um interesse directo, um interesse que resulte da possibilidade de se ser afectado de modo específico pelos efeitos jurídicos de um determinado acto. Não basta, para o efeito, que o acto seja susceptível de produzir efeitos que se repercutam negativamente nos interesses económicos da pessoa, é necessário que a lei reconheça à pessoa a faculdade de questionar o acto ou os seus efeitos, designadamente por conferir à respectiva posição ou interesses tutela jurídica.

É evidente que se um pai faz uma doação a um filho isso vai-se repercutir nos interesses económicos dos demais filhos que tinham a expectativa de que por morte do doador o acervo hereditário incluísse os bens doados e estes viessem a ser repartidos de forma igual entre todos os herdeiros.

No entanto, a ordem jurídica permite a qualquer pessoa dispor dos seus bens, designadamente a título gratuito, por doação. E permite designadamente aos progenitores fazer doações a algum ou alguns dos filhos, independentemente de consentimento dos restantes filhos, ao contrário, por exemplo, do que sucede com a compra e venda (artigo 877.º do Código Civil).

Daqui resulta, portanto, que só por ser filha do doador a requerente não tem legitimidade para impugnar a doação ou para, cautelarmente, requerer o arrolamento dos bens doados. Na partilha dos bens do doador, quando ocorrer o respectivo óbito, a requerente exercerá os seus direitos enquanto herdeiros legitimária, nomeadamente os relacionados com a redução das liberalidades inoficiosas.

A requerente tem consciência desta limitação e por isso invocou a existência de um vício no negócio jurídico da doação e pretende agora que a sua legitimidade está consagrada no nº 2 do artigo 242º do Código Civil, segundo a qual «a nulidade pode também ser invocada pelos herdeiros legitimários que pretendam agir em vida do autor da sucessão contra os negócios por ele simultaneamente feitos com o intuito de os prejudicar».

Tal como se entendeu na decisão recorrida, a requerente não tem razão. Com efeito, por mais que ela defenda o contrário, em momento algum do requerimento inicial foram alegados factos tendentes a demonstrar que a doação é um negócio simulado.

Recordemos que a simulação é uma das formas jurídicas de divergência intencional entre a declaração e a vontade que consiste numa divergência bilateral entre a vontade e a declaração, pactuada entre as partes com a intenção de enganar terceiros. Na simulação as partes acordam entre si emitir uma declaração negocial com um conteúdo que não corresponde nem expressa a sua real vontade com o intuito de enganar terceiros (cf. Pedro Pais de Vasconcelos, in Teoria Geral do Direito Civil, 5ª edição, pág. 682).

Nos termos do artigo 240.º, n.º 1, do Código Civil, «se, por acordo entre declarante e declaratário, e no intuito de enganar terceiros, houver divergência entre a declaração negocial e a vontade real do

declarante, o negócio diz-se simulado». Desta definição resulta que os elementos constitutivos do negócio simulado são, cumulativamente, três: a) o acordo entre as partes com o fim de criar uma falsa aparência de negócio (o chamado acordo simulatório); b) a divergência entre a vontade real e a vontade declarada, isto é, entre a aparência criada (negócio exteriorizado) e a realidade negocial (negócio realmente celebrado); c) o intuito de enganar terceiros.

A divergência entre a vontade declarada e a vontade real consiste em as partes terem proferido no negócio uma determinada declaração de vontade e ser outra diferente – simulação relativa – ou não ser nenhuma – simulação absoluta – a sua vontade efectivamente assumida, havendo assim uma divergência entre a aparência negocial criada e a realidade das declarações de vontade.

A intenção de enganar terceiros (*animus decipiendi*) não se confunde com a intenção de prejudicar terceiros (*animus nocendi*). Quando não houver intenção de prejudicar, a simulação designa-se por inocente; quando houver intuito de enganar e prejudicar, é designada por simulação fraudulenta. Essencial à existência de simulação é tão só que haja a intenção de criar nos terceiros a convicção errónea proveniente do negócio jurídico de que ele emerge de um determinado acordo de vontades, ainda que esse erro possa não lhes causar qualquer prejuízo.

O pacto simulatório é um acordo, um pacto, que tem como conteúdo a estipulação entre as partes da criação de uma aparência negocial, a exteriorização de um negócio inexistente ou falso e a regulação do relacionamento entre o negócio aparente assim exteriorizado e o negócio real.

A doutrina entende que o requisito do *pactum simulationis* não obsta à existência de simulação em negócios unilaterais ou meros actos jurídicos (v.g. Pires de Lima e Antunes Varela, in *Código Civil Anotado*, I, anotação ao artigo 240.º; H. Horster, in *A parte geral do Código Civil Português*, 1992, pág. 536). Porém, Manuel de Andrade, in *Teoria Geral da Relação Jurídica*, II, 1983, pág. 170, parece defender que a verdadeira simulação apenas pode ter lugar nos negócios unilaterais receptícios (mas o autor apenas diz ... pelo menos estes).

Lendo com atenção a petição inicial, os únicos factos alegados para caracterizar o vício da vontade na doação celebrada, são os seguintes: o doador outorgou a doação «sem que ... tivesse consciência do que estava a fazer e sem que tal lhe fosse explicado» (artigo 24.º), «pois que se soubesse o que ora a Requerente lhe explicou nunca teria assinado tal escrito» (artigo 25.º da petição inicial). O mais que vem alegado (relativo às necessidades do doador e ao benefício que a doação dá aos donatários em prejuízo da filha não donatária) é absolutamente irrelevante para o efeito.

Estes factos não permitem de modo algum considerar preenchidos os pressupostos do instituto da simulação antes mencionados. É até duvidoso que tais factos permitam preencher a figura do vício da falta de consciência da declaração, uma vez que são coisas diferentes o declarante não ter «consciência de fazer uma declaração negocial» e não ter consciência de que a declaração negocial que fez produz um certo resultado jurídico, situação esta que pode sim remeter para o vício do erro na declaração desde que sejam alegados os restantes pressupostos legais previstos no artigo 247.º do Código Civil.

Daqui resulta que a requerente não pode fundar a sua legitimidade para instaurar o procedimento cautelar do arrolamento no disposto no artigo 242.º do Código Civil porque o vício alegado para invalidar a doação que seria o fundamento da acção principal associada à presente providência cautelar não é o vício da

simulação.

Será seguramente outra coisa diferente, mas não a simulação. E como não resulta da petição inicial qual é exactamente o vício do negócio jurídico da doação, é impossível concluir que a requerente possua legitimidade para o invocar ela mesmo, sendo certo que a mesma declara na petição inicial que «pretende ... proceder à anulação daquela doação» esquecendo que a anulabilidade, diferentemente da declaração de nulidade, só pode ser arguida pela pessoa em cujo interesse a lei a estabelece e não por terceiros (artigo 287.º do Código Civil).

Em suma, bem andou a Mma. Juíza a quo ao decidir que a requerente carece de legitimidade processual para instaurar o presente procedimento cautelar tal como o fundamentou.

O recurso é, por isso, improcedente.

#### **V. Dispositivo:**

Pelo exposto, acordam os juízes do Tribunal da Relação em **julgar o recurso improcedente e, em consequência, negando provimento à apelação, confirmam a decisão recorrida.**

Custas do recurso pela recorrente.

\*

Porto, 7 de Outubro de 2021.

\*

Os Juízes Desembargadores

Aristides Rodrigues de Almeida (R.to 640)

Francisca Mota Vieira

Paulo Dias da Silva

[a presente peça processual foi produzida com o uso de meios informáticos e tem assinaturas electrónicas qualificadas]

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