

Processo n.º 522/2006

(Recurso Cível)

Data: 8/Fevereiro/2007

ASSUNTOS:

- Erro na apreciação da prova
- Presunções judiciais
- Acordo simulatório
- Simulação; prova testemunhal.

SUMÁRIO:

1. Um pretense erro de apreciação da prova não se verifica, se os depoimentos das testemunhas em que se procura fundar o erro são apenas um dos elementos e esses testemunhos não deixam de ser infirmados por outras testemunhas e elementos probatórios.

2. Até se pode conceder que numa dada interpretação as testemunhas corroboram a tese do recorrente, mas se esses depoimentos

comportam uma outra interpretação e podem ser infirmados por outros, para além de o próprio posicionamento e relacionamento das testemunhas com uma dada parte poder reduzir a sua força probatória, cabe ao Tribunal avaliar da força que um depoimento deixa de ter perante uma das diversas interpretações que comporta ou até por outro cujo conteúdo lhe seja contrário.

3. Uma alteração da matéria de facto, ainda que processualmente admissível e regulada na lei, implica um segundo julgamento com a perda da frescura e da imediação inerentes, por natureza, ao primeiro julgamento da matéria de facto. Ressalta assim que as razões que ditam uma reescrita dos factos terão de resultar como claras e evidentes, não podendo deixar margem a dúvidas ou interpretações alternativas.

4. Eventual alteração da matéria de facto só pode ter lugar quando haja elementos cuja análise imponham muito claramente, não sendo suficiente que a análise da prova possa sugerir respostas diferentes das que foram dadas.

5. O recurso às presunções implica assim que se extraia de um facto conhecido a certeza de um facto desconhecido, sendo necessária uma conclusão de certeza e não de simples probabilidade, que coexista com a

dúvida.

6. É inadmissível a prova por testemunhas, se tiver por objecto quaisquer convenções contrárias ou adicionais ao conteúdo de documento autêntico ou dos documentos particulares mencionados nos artigos 367.º a 373.º, quer as convenções sejam anteriores à formação do documento ou contemporâneas dele, quer sejam posteriores.

7. O enunciado contido na proibição estabelecida no n.º 2 do artigo 388º do CC vem conhecendo algumas limitações, nada impedindo que se recorra à prova testemunhal para demonstrar a falta ou vícios de vontade com base nos quis se impugna a declaração documentada, quando fora do âmbito da forma plena.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 522/2006

Data: 8/Fevereiro/2007

Recorrente: A

Recorridas: B

C

**ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA
INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

I – RELATÓRIO

A, A. na acção, ora Recorrente, não se conformando com a decisão que julgou improcedente e não provado o seu pedido contra as Rés, ora recorridas, pedido esse formulado nos seguintes termos:

“a) deve, ao abrigo do disposto nos artigos 432º, nº 1, 270º, 433º e 289º, nº 1, todos do CCP, a que correspondem os artigos 426º, nº 1, 263º, 427º e 282º, nº 1, todos do actual CCM, ser declarada a resolução do negócio translativo da propriedade da viatura e do alvará de táxi nº XXX para as Rés, e, por conseguinte, ser ordenada a restituição ao Autor da viatura XXX

e do competente alvará de táxi nº XXX.

Subsidiariamente, caso assim não se entenda,

b) deverá, ao abrigo do disposto no artigo 240º/2 do Código Civil de 1966, a que corresponde o artigo 232º, nº 2 do actual CCM, ser declarada a nulidade do negócio translativo da propriedade da viatura para as Rés por o mesmo consubstanciar uma simulação absoluta e, por conseguinte, ser o Autor declarado como único e legítimo titular da viatura XXX, bem como do alvará de táxi nº XXX.

E, em qualquer dos casos,

(iii) deverá ser ordenado o cancelamento dos actuais registos do alvará de táxi nº XXX e do direito de propriedade sobre a viatura XXX, ora existentes em nome das Rés nos Serviços de Viação e Transportes (Divisão de Veículos) do Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais de Macau e na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis;

dela vem interpor o presente recurso, alegando, em sede de conclusões:

No caso sub judice, houve erro de percepção da prova produzida quanto aos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória.

As passagens da gravação do depoimento das testemunhas conjugado com o

demais circunstancialismo do caso concreto apreciado à luz das regras da experiência comum e da lógica do homem médio suposto pela ordem jurídica, mostra-se suficiente para formar a convicção positiva do julgador quanto à elevada probabilidade da verificação dos factos relativos aos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória.

Ao formar uma convicção negativa sobre a realidade dos factos relativos aos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória, o tribunal errou na apreciação na prova produzida, tendo esse erro influído no exame e decisão da causa.

O Tribunal recorrido violou o disposto nos artigos 562º, n.º 2 e 3, 5º, n.º 2 e 436º, todos do CPCM) e 342º do CCM, porque não inferiu, por presunção judicial, a realidade dos factos aos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória a partir dos factos representados nos documentos 9 e 10 da petição inicial conjugados com os factos assentes nas alíneas D) e E) da Especificação e com os factos provados com as respostas afirmativas aos quesitos 1º, 2º, 3º, 8º, 10º, 35º, 12º, 13º e 38º da Base Instrutória.

A prova moral e materialmente possível do acordo simulatório oral (mas indiciado por outros elementos de prova escrita e testemunhal, designadamente dos documentos 9 e 10 da petição inicial), susceptível de ser exigida ao Recorrente em juízo, foi feita nos autos.

A decisão de que a prova do acordo simulatório através de testemunhas é inadmissível viola o disposto no artigo 148º, n.º 1 do CPCM, por se dever considerar sanada a nulidade processual relativa a que tal situação se reconduz.

A decisão de que a prova do acordo simulatório através de testemunhas é

inadmissível viola o disposto no artigo 148º, n.º 1 do CPCM.

Por outro lado, as circunstâncias do caso concreto assentes nas alíneas D) e E) da Especificação e provadas com as respostas afirmativas aos quesitos 1º, 2º, 3º, 8º, 10º, 35º, 12º, 13º e 38º da Base Instrutória tornam verosímil a existência da convenção simulatória, cuja verosimilhança, de resto, resulta desde logo do documento 9 e especialmente 10 da Petição Inicial,

o qual demonstra que, mesmo após o negócio translativo da propriedade da viatura MC-21-19 e do alvará, as receitas do aluguer do táxi aparentemente dado às Recorridas pelo ora Recorrente, continuaram a ser depositadas na sua conta bancária; exactamente como se este continuasse a ser o verdadeiro proprietário.

Assim, o tribunal recorrido ao decidir pela inadmissibilidade da prova do acordo simulatório através de testemunhas no caso sub judice violou o artigo 388º do CCM, o qual se destina a apenas conjurar o perigo de a prova do acordo simulatório poder ser feita exclusivamente com base em testemunhas.

Pede assim que o presente recurso seja julgado procedente revogando-se o acórdão recorrido com as legais consequências.

B e C, RR na referida acção e ora recorridas, contra alegam, em síntese:

O que o Autor faz, nas suas duntas alegações, não é mais do que discordar

do julgamento da matéria de facto feito pelo douto Tribunal recorrido, no que respeita aos quesitos supra identificados, pretendendo sobrepor o seu juízo ao juízo do tribunal, em termos que leva inadmissivelmente afectado o princípio da livre apreciação da prova.

Tendo em conta as passagens da gravação assinaladas do depoimento das testemunhas do Autor, não se vê como é que pode o Recorrente afirmar que "as testemunhas disseram uma coisa e o Tribunal percebeu outra" e pretenda que o Tribunal ad quem proceda à modificação da decisão dada à matéria dos quesitos indicados.

A eventual alteração da matéria de facto só pode ter lugar quando haja elementos cuja análise a imponham muito claramente, não sendo suficiente que a análise da prova possa sugerir respostas diferentes das que foram dadas. Considerações estas que valem também ou, até, por maioria de razão, para a avaliação dos depoimentos prestados em audiência, como é o caso nos presentes autos.

Não se vê, como é que dos depoimentos das testemunhas arroladas pelo Autor possa resultar, de forma clara, relativamente à matéria quesitada e supra referida, uma decisão diferente daquela que foi explicitada. De resto, é o próprio Recorrente quem acaba por reconhecer a insuficiência dos depoimentos das testemunhas para a obtenção da decisão pretendida. E isto porque, contrariamente ao que a lei determina, até de forma enfática, que exige que se faça a especificação dos "concretos meios probatórios" que imponham decisão diversa da recorrida, o Recorrente tem necessidade de fazer apelo a presunções judiciais a que o Tribunal

não recorreu e a que, de seu ponto de vista, deveria ter recorrido.

Tendo em conta o acima exposto, bem se compreende que o douto Tribunal a quo tenha respondido negativamente à matéria dos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória, porquanto, de acordo com a prova produzida, era essa a decisão que se impunha.

Por força do n.º 1 do artigo 558º do CPC, o tribunal aprecia livremente as provas e fixa a matéria de facto em sintonia com a convicção que tenha formado acerca de cada facto controvertido, sendo que na formação da convicção do julgador sobre cada facto entra, necessariamente, um conjunto de circunstâncias ou factores de natureza emocional, racional e psicológica decorrentes da imediação e da oralidade da prova. O que significa que a impugnação da matéria de facto, não pode nunca servir para subverter ou postergar o princípio da livre convicção do julgador, mas antes e apenas para a detecção e correcção de pontuais, concretos e excepcionais erros de julgamento incidindo sobre pontos determinados da matéria de facto.

Em segundo lugar, afirma o Recorrente que o Tribunal recorrido violou o disposto nos artigos 562º, n.º 2 e 3, 5º, n.º 2 e 436º, do CPC e 342º do Código Civil, porque não inferiu, por presunção judicial, a realidade dos factos.

Falece-lhe totalmente a razão, pois, nos termos dos artigos 342º e 344º do Código Civil, o juiz pode, com base nas presunções judiciais, também designadas, de facto, naturais, simples ou de exercício (praesumptiones facti ou praesumptiones hominis) a partir de um facto conhecido (base da presunção), concluir presuntivamente pela existência de um facto desconhecido (facto presumido), servindo-se para o efeito dos seus conhecimentos e das regras da experiência da vida,

dos juízos correntes de probabilidade, e dos princípios da lógica, desde que se esteja perante um caso em que seja admissível a prova testemunhal, porque o facto conhecido ou base da presunção (facto probatório) e o facto presumido (facto principal) se encontram ligados entre si por uma daquelas regras. Para que de um facto probatório se demonstre, por via indirecta ou mediata, o facto principal, é preciso que o grau de certeza ou de probabilidade em que assenta o raciocínio de quem julga tenha um grau de força persuasiva significativo, do tipo que ninguém pode estar vivo 161 anos depois de ter nascido, e que essa conclusão presuntiva não seja afastada mediante contraprova (cfr. Ac. do TRL de 4/5/2004, proc. n.º 1229/2004-7).

Para além disso, e como se sabe, as provas são valorada livremente (princípio da prova livre ou da liberdade de apreciação da prova), sem qualquer grau de hierarquização nem de preocupação do julgador quanto à natureza de qualquer delas, apenas cedendo tal princípio perante situações de prova legal (confissão, documentos autênticos, certos documentos particulares e presunções legais).

O douto Tribunal a quo fundamentou as decisões tomadas em matéria de facto, em termos que a jurisprudência unânime considera suficientes, afirmando que «A convicção do Tribunal baseou-se nos documentos juntos aos autos, nomeadamente os de fls. 9 a 51 e 79 a 159, no depoimento das testemunhas ouvidas em audiência, que depuseram com isenção e imparcialidade sobre os quesitos constantes da acta, cujo teor se dá por reproduzido aqui para todos os efeitos legais e que tinham conhecimento pessoal, o que permitiu formar uma síntese quanto à veracidade dos apontados factos»

Os factos representados nos documentos n.ºs 9 e 10 contrariamente ao que

entende o Autor, nunca poderiam constituir a base segura da qual se pudesse retirar, presuntivamente, a demonstração da realidade dos factos constantes dos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória. Face às regras da experiência da vida, aos dados da intuição humana, não se pode concluir presuntivamente da prova produzida que a venda celebrada foi uma venda provisória ou uma venda simulada.

Na decisão que aplica o Direito aos factos provados, o Tribunal recorrido faz a interpretação ou esclarecimento da matéria de facto dada como provada, não a alterando, o que lhe é permitido fazer. Através do raciocínio do magistrado e inspirando-se nas máximas da experiência, nos dados da intuição humana e nos juízos correntes da probabilidade, e sem contrariar a matéria de facto dada como provada, procura reafirmar o acerto da decisão dada, pelo que, não poderia o douto Tribunal recorrido dar como provados, por presunção judicial, os factos constantes dos quesitos supra mencionados com base nos factos que refere.

A terceira questão que o Autor suscita resulta do facto de discordar com a decisão do Tribunal de que não se fez prova do acordo simulatório, colidindo, mais uma vez, o Recorrente com o princípio da livre apreciação da prova, valendo aqui tudo quanto anteriormente se referiu.

Finalmente, a última questão que o Recorrente traz à consideração dessa Alta Instância tem que ver com a circunstância de entender que, in casu, era admissível o recurso à prova testemunhal uma vez que a mesma se configura, alegadamente, como prova complementar da prova documental existente, considerando as RR que também aqui o Autor não tem razão.

O sentido das normas dos n.ºs 1 e 2 do artigo 388º é formulado em termos

claramente irrestritos, no sentido de não admitir quaisquer situações excepcionais. Na verdade, com esta norma, o que o legislador pretendeu, como bem afirma o Autor, foi afastar os perigos que poderiam resultar da admissibilidade do recurso a um meio de prova extremamente inseguro, com vista, por exemplo, a infirmar ou a frustrar os efeitos de um negócio celebrado que, por hipótese, umas das partes quisesse por em causa.

É certo que a jurisprudência, como o Autor exemplifica, e alguma doutrina admitem o recurso à prova testemunhal em determinadas situações excepcionais, por exemplo, e é o que o Autor refere, quando há um começo ou princípio de prova por escrito.

No caso em apreço não se verifica essa situação excepcional que podia eventualmente legitimar o recurso à prova testemunhal.

Com efeito, in casu, dos documentos carreados para os autos, não parece resultar a pretendida verosimilhança relativamente à existência do acordo simulatório que o Autor afirma.

Andou pois bem o douto Tribunal quando entendeu que o acordo simulatório não podia ser provado por testemunhas.

A douta sentença recorrida fez uma irrepreensível fixação da matéria de facto provada, em conformidade com a prova, e uma correcta aplicação e interpretação dos preceitos legais aplicáveis.

Nestes termos e nos mais de direito, entende que deverá ser mantida, in totum, a decisão proferida pelo Tribunal a quo.

Foram colhidos os vistos legais.

II - FACTOS

Vêm provados os factos seguintes:

“Da Matéria de Facto Assente:

- O Autor foi o titular inscrito na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis do direito de propriedade sobre a viatura MC21-19, destinada ao serviço de aluguer, até 14/7/1993 (*alínea A da Especificação*).
- O Autor foi também, titular do competente alvará n.º 578 de automóvel de praça (táxi) (*alínea B da Especificação*).
- O Autor casou com **D**, em 21/12/1985, segundo os usos e costumes chineses (*alínea C da Especificação*).
- **D** viciara-se no jogo (*alínea D da Especificação*).
- Alegando necessitar de dinheiro para pagar as dívidas de jogo da **D**, o Autor pediu dinheiro emprestado às filhas, ora Rés (*alínea E da Especificação*).

- O Autor, em 14/7/1993, transmitiu a titularidade do direito de propriedade do veículo referido em A) para as duas filhas mais velhas da primeira mulher já falecida – as Rés, as quais passaram a constar do registo nessa qualidade (*alínea G da Especificação*).
- O mesmo sucedendo com o alvará de automóvel de praça (táxi) a que se alude em B) (*alínea H da Especificação*).

* * *

Da Base Instrutória:

- A **D** perdeu muito dinheiro nos casinos, especialmente a durante o primeiro semestre de 1993 (*resposta ao quesito 1º*).
- O Autor responsabilizou-se, muitas vezes, pelo pagamento das dívidas contraídas pela **D** perante os credores desta (*resposta ao quesito 2º*).
- Para satisfazer os credores da mulher, o Autor, por vezes, pedia empréstimos aos amigos (*resposta ao quesito 3º*).
- Em 14/7/1993 o Autor e as Rés, suas filhas, acordaram verbalmente que as receitas mensais, obtidas do aluguer do táxi, seriam depositadas pelas Rés na conta bancária do Autor nº XXX do Banco Weng Hang S.A.R.L. (*resposta ao quesito 8º*).

- No cumprimento do referido em 8) e 25), desde 14/7/1993 até à presente data, as Rés depositaram, mensalmente, uma quantia que variava de MOP\$3,000.00 a MOP\$8,388.00 na conta do Autor (*resposta aos quesitos 10º e 35º*).
- Em 1999, a **D**, para fugir às dívidas, se ausentou para Taiwan (*resposta ao quesito 11º*).
- O Autor, a partir de data não averiguada, pediu várias vezes às Rés para lhe devolverem a titularidade do veículo e do alvará (*resposta ao quesito 12º*).
- Em 11/5/2004, o Autor reiterou o seu pedido numa carta registada, dirigida à ora Rés, as quais não deram qualquer resposta (*resposta ao quesito 13º*).
- PROVADO o que consta do documento de fls. 82 dos autos (*resposta ao quesito 19º*).
- O Autor entregou-lhes o veículo em causa (*resposta ao quesito 26º*).
- O Autor transmitiu a titularidade do alvará a que se alude em B) dos factos assentes (*resposta ao quesito 29º*).

Até hoje, as Rés depositaram na conta do Autor um montante global aproximado de HKD\$1,012,923.92, cálculo feito à luz dos documentos de fls. 84 a 144 dos autos (*resposta ao quesito 38º*).

Ainda com pertinência para a análise das questões suscitadas é do seguinte teor o extracto probatório submetido à apreciação deste Tribunal:

“Testemunha – E

01:01:53 律師：咁你知唔知佢將呢個的士牌轉咗比 d 女?你清唔清楚呢件事?

01:02:03 證人：清楚，件事就係轉個陣時，因為佢太太爭人錢，驚住 d 債主知道佢有架車，會向佢繼續... 佢太太繼續賭錢的時候會，佢轉咗名比兩個女，暫時的，因為當時我們都在場，遲 d 會問佢擺返，口頭上講咗係咁，當時我們都喺度做證人。

01:02:42 律師：你話係臨時嘅，佢需唔需要比一 d 回報還是免費轉比佢？還是要報酬來轉名？

01:02:58 證人：為咗防止佢太太繼續輸嘅時候，d 債主知道佢有架車，佢就驚，因為佢失明嘅，睇唔到，我哋主張，因為我係佢分弟婦，我哋就教佢，不如咁啦，你又睇唔到，你轉比個兩個女，兩個女仔好孝順佢嘅以前，轉咗佢，等佢唔賭嘞，戒咗賭嘞，然後先轉返比佢，轉返比爸爸，兩個女都係咁講架，B, C 都係咁講，有咩事幹都好，都唔好賭，驚 d 債主呢咗佢架車，擺咗佢架車，因為佢個太太好爛賭，賭得好緊要，我親手都同佢還咗廿幾萬，非常之爛賭嘅佢太太。

01:04:06 律師：目的將的士轉比 d 女，以便呢 d 債權人，等佢哋唔好知道，以便呢位先生唔好再同佢太太還錢，目的就係咁，目的係呢 d 債權人，係嘛？

01:04:28 證人：同理佢太太當時揸緊個架的士，當時轉咗比個女嘅時候，連架車都唔比佢揸，當佢冇的士揸，架車完全同佢哋冇關係，d 人咪唔會借錢比佢，想杜絕西晒佢嘅一切。

Testemunha – F

01:35:21 證人: 關於將架的士同埋牌照轉名嘅問題, 知唔知道當時係 X 嘢情況下進行轉名? 同埋點解轉名? 個目的係 X 嘢? 當時轉名嘅條件, 點解你哥哥會將部的士轉比個女?

01:35:48 證人: 我就要講幾句, 希望法官聽真 d, 我哥哥個老婆係我介紹佢識, 當時佢係有賭錢嘅, 但後尾佢喺賭場賭錢之後就欠落大耳窿好多錢, 並且係輸咗一段時間, 佢曾經同佢幾個姨仔借過錢, 亦都同第三證人借過錢, 最後個次輸咗十三萬, 當時佢姨仔同第三證人都有錢借比佢嘞, 咁我就同佢講問吓佢個第二女啦, 睇吓有冇錢啦, 佢第二女當時係肯借比佢, 但係佢個大女當時冇錢借比佢, 我個大佬已經好迷惘, 情緒差唔多控制唔到, 有 d 好失落嘅感覺, 自己個老婆輸完一次又一次, 都唔知點做好, 因為我大佬睇唔到嘢, 所以佢冇辦法係可以自己去做自己嘅事, 自己係做唔到事出嚟嘅, 因為佢睇唔到嘢, 所以自己個老婆輸咗咁多錢, 佢自己又有辦法去控制部車, 我曾經同我大佬講話如果你信得過細佬嘅, 你可以轉部車比我, 我幫你睇住部車, 但係我大佬當時冇贊成, 我話如果你唔信得過細佬可以轉名比兩個女, 等兩個女幫你睇住部車, 轉咗名比兩個女之後, d 大耳窿知道部車唔係你架咯, 唔會再向 D 借錢, 咁你咪可以生活得 d, 你個老婆將來咪有錢賭囉, 你咪生活得安樂 d 囉, 我係咁樣同佢講嘅, 佢當時係無可奈何嘅情形之下佢應承咗話轉名比兩個女, 當時我同佢哋講話將來你老豆如果擺返部車, 你就要比返部車個老豆。其實大約係半年度, 就曾經幾次問過個女擺返部車, 但佢個女都有應承過, 事情就係咁嘞。

01:39:24 律師: 但係我哋呢度其實最主要討論嘅係究竟嗰兩個女知唔知道部的士同埋個的士牌嘅轉名其實係用嚟呢 d 債主, 所以我想問清楚究竟的士同的士牌轉名時, 但哋兩個係咪接受咗個條件, 爸爸一日叫佢哋擺返, 佢哋就要比返?

01:40:00 證人: 佢個兩個女應該知道係用嚟避債嘅, 但個兩個女應該知道轉名係暫時性嘅, 佢個兩個女應該知道嗰個條件嘅, 雖然當時佢冇明白表示係可以隨時比返個老豆, 但我好相信個兩個女係知道嘅。

01:40:26 律師: 但係轉名之前你有同佢哋傾過架嘛? 我想問你, 你有冇明確咁同佢兩個講話係暫時轉住名先, 同埋轉名係因為 X 嘢理由而轉, 有冇同佢哋講, 佢哋有冇接受?

01:40:44 證人: 我係咁樣同佢哋講嘅, 但係佢當時係冇表示任何意見。

01:40:58 律師：佢哋接受咗部的士同埋個的士牌，佢哋知道當時轉名係有條件嘅？

01:41:08 證人：知道嘅。

06:09 律師：咁你知唔知道係唔係 2000 年開始，你阿哥係唔係成日向 d 女追佢還返個的士牌？

06:18 證人：係。

06:23 律師：咁係最近呢，2004 年 11 月 5 號既時候呢，係 5 月 11 號寄咗掛號信俾佢，叫佢回覆既？

06:37 證人：係。

Testemunha – G

28:33 律師：係咪相討好 x 嘢情況下 d 女要將部的士同埋的士牌照交返比父親？

28:52 證人：如果 A 處理好晒 d 債務之後就會轉返晒比 A，將的士轉返比 A 個名。

29:14 律師：最重要一點係轉的士比 d 女，係永久性抑或時性？

29:26 證人：只不過係臨時轉住先，第日有機會轉返比 A 嘅。

31:12 律師：個女都知道係臨時性嘅，係咪？佢哋知唔知 早要交返部的士比佢父親？

31:23 證人：係知道嘅，個女有機會轉返比爸爸嘅。”

Tendo as recorridas oferecido a seguinte formulação com referências àqueles depoimentos a seguir transcritos:

“1.ª Testemunha do Autor - E (cunhada do Autor) - Tradutor 1, Track

01:

22:00 - A ideia era a de que deveriam devolver o táxi e o respectivo alvará

logo que a mulher do Autor deixasse o jogo ou se separasse dele. Nós não sabemos do paradeiro dela; não está cá. Por isso é que nós sugerimos às filhas/RR que restituíssem a viatura ao pai.

23:10 - Entendemos que era altura de as filhas restituírem o carro ao pai.

39:50 - Pergunta: Transferido o táxi para as filhas, o receio dos credores mantinha-se, não é verdade? O táxi não chegava a sair da família? Resposta: Sim, é verdade. Na altura, não pensámos nisso, pensamos apenas que as filhas fossem obedientes.

42:40 - Na altura, considerando que a mulher era viciada no jogo e que os três filhos ainda eram pequenos, nós dissemos (eu e o meu marido F) às filhas do Autor que o táxi era provisoriamente transferido para o nome delas, mas no futuro, se o pai falecesse e houvesse que repartir os bens pelos filhos, então aí é que se ia fazer a repartição.

2.ª Testemunha do Autor - F (irmão do Autor) – Translator 1,04

5:50 - Na altura, eu disse-lhes que, de futuro, quando o pai precisasse do táxi que elas teriam que o devolver. O Autor, meio ano depois, pediu-lhes logo o táxi, mas as filhas não aceitaram.

6:20 - Pergunta: As RR aceitaram essa condição? Que quando o pai quisesse o carro elas teriam que restitui-lo? Concordaram com essa condição? Resposta: Fui eu que falei com elas, elas não manifestaram qualquer posição sobre isso. Não disseram nada. Nem disseram que iam devolver nem que não iam devolver o táxi. Foi uma questão que foi resolvida muito rapidamente, porque todos estavam

muito tristes.

7:06 - Pergunta: *O que importa aqui saber é se as filhas sabiam que a transferência do táxi e do respectivo alvará foi efectuada com o propósito de enganar os credores das dívidas de jogo da mulher do Autor e se elas concordaram em devolver o táxi e alvará a este quando ele lhes pedisse de volta? Resposta: *Elas deviam saber que era para fugir aos credores da mulher do Autor, deviam saber que a transferência era provisória, apesar de elas na altura não terem manifestado a sua posição sobre isto.**

9:00 - *Se aceitaram ou não, só elas podem saber, dado que, na altura, não manifestaram qualquer posição.*

15:15 - *Cheguei a falar nesses termos, mas as filhas do Autor não me comunicaram qualquer era a sua vontade.*

22:49 - *Em relação ao depósito das receitas do táxi, eu nunca cheguei a falar disso com elas, mas eu acho que deviam fazê-lo, é uma questão lógica. Em relação à viatura, falei que tinham de devolvê-la. Mas não sei qual foi a decisão delas.*

23:40 - *No meu entender, as filhas do Autor deviam dar as receitas ao pai, reduzidas as despesas. Mas elas nunca manifestaram a sua posição sobre isso.*

Translator 1; Track 05; 00:37 - Prometi ao meu irmão que iria testemunhar que a viatura pertencia a ele. Pensava que era isso que constava do documento que eu assinei. Quem redigiu esse documento foi a filha do meu irmão, a filha mais nova. Pode acontecer que ela tenha acrescentado qualquer coisa mais ao que de lá estava. Na verdade, não me recordo que o conteúdo desse documento fosse sobre o

empréstimo.

2:30 - A Ré C chegou a emprestar dinheiro ao meu irmão e prometeu que restituía o táxi quando o meu irmão reembolsasse o montante emprestado.

2:44 - O empréstimo devia ser de 130 mil patacas e não 90 mil. A data desse documento é de Julho de 2003, mas só foi assinado em 2004. O seu conteúdo está correcto, com excepção da quantia do empréstimo.

3:03 - Pergunta (do Exmo. Juiz-Presidente): Chegou a referir que foi você quem sugeriu a transferência do táxi e a~vará para as filhas e que elas no futuro deviam restituir o táxi ao pai. O que é que significa "no futuro"? Resposta: Entre pai e filhas não dever haver datas concretas.

3:30 - Pergunta (Juiz-Presidente): Tem que responder directamente às minhas perguntas. Quando é que as filhas deveriam devolver o táxi? Havia alguma data concreta? Resposta: Pode ser daí a muito tempo, pode até ser na data do falecimento do meu irmão. Não tem data concreta. Entre pai e filhos não deve haver data concreta.

3.ª Testemunha do Autor - G (amigo do Autor) - Translator 1; Track 05

19:07 - Tudo o que sei e disse aqui foi-me contado pelo Autor."

III – FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso passa pela análise das seguintes questões:

- **Erro na apreciação da prova**
- **Do não recurso às presunções judiciais**
- **Do acordo simulatório**
- **Não admissibilidade da prova testemunhal na simulação**

2. O Autor, ora recorrente pretende que se considere a existência de erro na apreciação da prova, face às respostas dadas aos quesitos 4º, 5º, 6º, 7º e 9º da Base Instrutória o erro na apreciação da prova produzida, dado que, em seu entender já que *“as passagens da gravação do depoimento das testemunhas conjugado com o demais circunstancialismo do caso concreto apreciado à luz das regras da experiência comum e da lógica do homem médio suposto pela ordem jurídica, mostra-se suficiente para formar a convicção positiva do julgador quanto à elevada probabilidade da verificação dos factos relativos aos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória”*.

Por essa razão entende que o Tribunal deve fazendo uso da faculdade que as normas dos n.ºs 1 e 2 do artigo 599º do Código de Processo Civil consagram, fixando diferentemente a matéria de facto.

No fundo, o que o recorrente pretende dizer é que, face ao que se

verifica nas apontadas passagens das referidas testemunhas, o que o Tribunal devia ter dado como provado é uma realidade diferente da que foi dada nas respostas aos quesitos formulados.

Mas com tal argumentação o pretense erro de apreciação da prova não se verifica, na medida em que essas testemunhas são apenas um dos elementos e esses testemunhos não deixam de ser infirmados por outras testemunhas e elementos probatórios. Até se pode conceder que numa dada interpretação as testemunhas corroboram a tese do recorrente, mas não só esses depoimentos comportam uma outra interpretação, como podem ser infirmados por outros, como o próprio posicionamento e relacionamento das testemunhas com uma dada parte, o que reduz ou pode reduzir a sua força probatória, cabendo ao Tribunal avaliar da força que um depoimento deixa de ter perante uma das diversas interpretações que comporta ou até por outro cujo conteúdo lhe seja contrário.

Na verdade, o que o Autor faz não é mais do que discordar do julgamento da matéria de facto feito pelo Tribunal recorrido, no que respeita aos quesitos supra identificados, pretendendo sobrepor o seu juízo ao juízo do tribunal, assim se pondo em causa o princípio da livre apreciação da prova, insusceptível de censura quando se contrapõe apenas à convicção do Tribunal a convicção da própria parte interessada.

No deslindamento da questão colocada há que ter presente que nos termos do n.º 1 do artigo 558º do CPC, o tribunal aprecia livremente as provas e fixa a matéria de facto em sintonia com a convicção que tenha

formado acerca de cada facto controvertido, salvo, como preceitua o n.º 2, se a lei exigir, para a existência ou prova de facto jurídico qualquer formalidade especial, caso em que esta não pode ser dispensada.

Ora, seguramente, o que o Recorrente pretende fazer não é proceder à correcção de pontuais, concretos e excepcionais erros de julgamento relativo a determinados pontos da matéria de facto, mas, antes, afrontar, abertamente, o princípio da livre apreciação da prova, antepondo o seu juízo pessoal não vinculativo, ao juízo do julgador.

Do que decorre que a eventual alteração da matéria de facto só possa ter lugar quando haja elementos cuja análise a imponham muito claramente, não sendo suficiente que a análise da prova possa sugerir respostas diferentes das que foram dadas, tal como decorre da análise das passagens submetidas a análise deste Tribunal.

E importa reter que uma alteração da matéria de facto, ainda que processualmente admissível e regulada na lei, implica um segundo julgamento com a perda da frescura e da imediação inerentes, por natureza, ao primeiro julgamento da matéria de facto. Ressalta assim que as razões que ditam uma reescrita dos factos terão de resultar como claras e evidentes, não podendo deixar margem a dúvidas ou interpretações alternativas.

Ora, dos aludidos depoimentos das testemunhas arroladas não se retira de uma forma clara e cristalina, sem quaisquer dúvidas, a tese que convém ao Autor e que vai no sentido de que a transferência do táxi para

as filhas era reversível nos termos pretendidos.

Ilustrando, exemplificativamente, no caso da testemunha fundamental como foi o caso de F, não se podendo esquecer que foi ele quem terá contactado directamente com as Rés para a realização do negócio, o seu depoimento está marcado pela dúvida, assinalando-se a diferença existente entre o conhecimento das razões da transferência e a aceitação da condição resolutiva de devolução do táxi quando o pai assim o desejasse.

Considerando ainda os depoimentos das restantes testemunhas arroladas pelo Autor, analisando as passagens transcritas, ainda que se admitisse o conhecimento da precariedade da transferência e a possibilidade de o táxi ter de ser restituído, fica-se sem saber qual foi a condição a que ficou subordinado o referido negócio, bem se podendo configurar diferentes hipóteses: seria quando a mulher do Autor abandonasse o vício do jogo? Quando esta deixasse Macau? Quando o Autor precisasse do táxi? Quando lhe apetecesse? Quando fosse reembolsado o empréstimo de 130 mil patacas? Quando os credores deixassem de lhe pedir o dinheiro emprestado à mulher?

Tudo isto são questões importantes e que importaria esquecer, sob pena de se entender que a devolução do táxi estava sujeita a uma cláusula *cum voluit* o que de todo não resulta dos aludidos depoimentos.

Por estas razões não se vê que a resposta aos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória devesse ser outra diferente daquela que foi dada

pelo Tribunal Colectivo.

3. Entende ainda o Autor que o Tribunal recorrido violou o disposto nos artigos 562º, n.º 2 e 3, 5º, n.º 2 e 436º, do CPC e 342º do Código Civil *a quo* pois que deveria ter dado como provados, por recurso a presunção judicial, a factualidade reportada nos quesitos 4º a 7º e 9º da Base Instrutória, e porque não o fez, entende o Recorrente que ficaram violadas aquelas normas. O Tribunal não terá retirado qualquer ilação dos factos representados nos documentos 9 e 10 da petição inicial nem tomou em consideração os factos que foram objecto do depoimento das testemunhas ouvidas em audiência para dar como provada a realidade de tais factos.

Ainda aqui falece razão ao recorrente.

Como não logrou uma prova clara sobre a matéria probanda, pretende que o Tribunal se socorra de presunções para comprovar aquilo que não conseguiu directamente.

Presunção é a ilação que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido - art. 342º do CC. E como diz A. Varela são meios de prova que assentam no simples raciocínio de quem julga; inspiram-se nas máximas de experiência, nos juízos correntes de probabilidade, nos princípios da lógica ou nos próprios dados da

intuição humana.¹

O recurso às presunções implica assim que se extraia de um facto conhecido a certeza de um facto desconhecido, sendo necessária uma conclusão de certeza e não de simples probabilidade, que coexista com a dúvida.

E analisando os elementos pretendidos pelo recorrente, tal como acontece com os aludidos documentos e depoimentos que materializam os pedidos de devolução do táxi, a certeza do vício do jogo e o receio e perseguição dos credores agiotas, não é seguro que à transferência do táxi para as filhas tivesse sido aposta uma cláusula de obrigação de devolução do mesmo quando ao A. aprouvesse. Sempre fica a dúvida se o recorrente, ao livrar-se do táxi, não quis livrar-se definitivamente de um problema que o atormentava.

E estas dúvidas hão-se afastar seguramente a possibilidade de recurso a qualquer presunção judicial.

Incertezas essas que estão bem retratadas nos termos expostos na sentença recorrida, enquanto diz:

«No caso vertente, face ao quadro fáctico assente, não ficou provado o alegado acordo, muito menos tais cláusulas alegadas, pois o ónus da prova recai sobre o Autor. Aliás, se a intenção do Autor era mesmo fugir aos credores das dívidas contraídas pela mulher por motivo do jogo, deveria exigir que, depois de transmitidos

¹ CCAnot, Pires de Lima e A. Varela, nota ao srt. 349º

a propriedade do táxi e do respectivo alvará, lhe fosse passada logo uma procuração no interesse do procurador (Autor) para salvaguardar o interesse do Autor, mas nada disto foi feito.

«Por outro lado, duvida-se do previsível sucesso deste mecanismo alegado para fugir às dívidas da mulher, tendo em conta a finalidade da sua utilização, acha-se que os credores da dívida do jogo só exigiam a liquidação da dívida por parte do marido quando este possuísse a propriedade do táxi e do respectivo alvará?! Já não exigiam quando estes bens pertencessem às filhas do Autor, marido da devedora?»

«Por outro lado ainda, se é certo que o Autor chegou a saldar muitas dívidas da sua mulher, até recorreu aos empréstimos concedidos pelos amigos (vide as respostas dos quesitos 2º e 3º), pergunta-se, com que garantia é que ela ofereceu para tais empréstimos?».

4. Assim se entra na análise de uma outra questão e que tem que ver com a alegação e prova do acordo simulatório.

Os factos caracterizadores do acordo e do intuito de enganar terão sido alegados nos artigos 5º e 8º da petição inicial, contendo esta os factos tradutores dos três requisitos cumulativos da simulação: a divergência intencional entre a vontade real e a vontade declarada; o intuito de enganar terceiros; o acordo simulatório.

Quanto à alegação da simulação a sentença é expressa ao dizer que ela vem alegada, nada mais havendo a dizer sobre este ponto

Quanto à sua comprovação, ainda aqui a argumentação do recorrente esbarra com uma divergência entre a apreciação que faz das provas produzidas e aquela que foi feita pelo Tribunal e pelo Juiz que prolatou a respectiva sentença, não se vendo razões que possam concludentemente levar a outro resultado, valendo mais uma vez as observações acima adiantadas sobre as regras da livre apreciação da prova e que, perante a análise das provas, as dúvidas que se colocam não permitem uma conclusão contrária. A dúvida que sempre permanece, neste particular, é a seguinte: houve um acordo simulatório, ou o A. e as Rés, pai e filhas, embora sabendo da pressão dos credores, quiseram salvaguardar o património integrado pelo aludido táxi?

5. Finalmente, a última questão que se coloca prende-se com a circunstância de o A. entender que era admissível o recurso à prova testemunhal uma vez que a mesma se configura, alegadamente, como prova complementar da prova documental existente. Na medida em que o Tribunal recorrido decidiu no sentido da inadmissibilidade da prova do acordo simulatório através de testemunhas, entende o Autor que violou o artigo 388º do CC.

Sobre esta questão a posição assumida na sentença foi a seguinte:

Não se pode atender o teor dos documentos de fls. 19 a 23, visto que eles não

deixam de ser testemunho, na medida em que se espelha a vontade do Autor e das testemunhas, e foram produzidos depois da transmissão da propriedade do táxi e do respectivo alvará.

Por outro lado, tal como anteriormente se refere e analisa, não ficou provada a existência de um tal acordo alegado pelo Autor, não pode tal vir a ser provado mediante as testemunhas, visto que o artigo 388º do CCM (correspondente ao artigo 394º do CC de 1966), que prescreve:

"1. **É inadmissível a prova por testemunhas**, se tiver por objecto quaisquer convenções contrárias ou adicionais ao conteúdo de documento autêntico ou dos documentos particulares mencionados nos artigos 367.º a 373.º, quer as convenções sejam anteriores à formação do documento ou contemporâneas dele, quer sejam posteriores.

2. **A proibição do número anterior aplica-se ao acordo simulatório e ao negócio dissimulado, quando invocados pelos simuladores.**

3. O disposto nos números anteriores não é aplicável a terceiros."

Pelo que, não pode atender-se a prova de fls. 19 a 23.

Ora sobre a questão que vem colocada não interessa aqui teorizar sobre o valor das provas no acordo simulatório. É certo que o enunciado contido na proibição estabelecida no n.º 2 do artigo 388º do CC vem conhecendo algumas limitações, nada impedindo que se recorra à prova testemunhal para demonstrar a falta ou vícios de vontade com base nos quais se impugna a declaração documentada, quando fora do âmbito da forma plena.

No caso, o que se pretende é comprovar uma divergência de vontade na transmissão da titularidade do veículo contrária à manifestação de vontade no sentido da transmissão formal e registralmente comprovada.

Em todo o caso, não se deixa de observar que esses mesmos documentos, mesmo a serem aqui valorados não comprovam concludentemente a realidade simulatória com todos os seus requisitos para juridicamente poder ser relevada.

Parece que tal é manifestamente abrangido pela citada proibição legal, na esteira do entendimento que o Mmo Juiz *a quo* adoptou, visto o substrato que os pretensos documentos encerram. Com efeito, o documento n.º 9 junto com a petição inicial é um documento produzido depois dos factos e no qual o Autor pede às RR a devolução do táxi e respectivo alvará, dando-lhes um prazo para o efeito. Obviamente que, pela autoria do documento e pelo circunstancialismo que rodeou a sua elaboração, vistos os interesses subjacentes desse documento não pode

resultar a comprovação da realidade alegada pelo Autor. As razões que justificam a inadmissibilidade da prova por testemunhas, justificam também por identidade de razão que esse documento não possa ter a eficácia pretendida pelo Autor.

E o Doc. n.º 10 junto à douda petição inicial também não tem a virtualidade de comprovar a simulação. Desse documento consta o registo de depósitos bancários feitos pelas RR numa conta do Autor, bastando pensar nas inúmeras razões que podem justificar esse mesmo depósito das filhas em relação ao pai.

Nesta conformidade, o recurso não deixará de improceder.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, nos termos e fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente.

Macau, 8 de Fevereiro de 2007,

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong