

Processo n.º 315/2014

(Recurso Cível)

Relator: João Gil de Oliveira
Data : 11/Setembro/2014

ASSUNTOS:

- Ineptidão da petição inicial
- Causa de pedir
- Simulação; art. 232º do CC

SUMÁRIO :

1. O que importa, na invocação de um negócio simulado é que se alegue a face visível do que se passou entre as rés e que esse negócio seja descrito com clareza e seja de molde a configurar um negócio celebrado com a intenção de enganar terceiros, no caso, invocando-se ainda o prejuízo dos interesses do autor.

2. Aceita-se que onde se pede a nulidade dos actos ou negócios simulados, a causa de pedir seja a própria simulação, consistindo esta no vício específico que se invoca, ou seja, no conjunto dos factos que fundamentam esse vício.

3. A causa de pedir numa acção fundada em simulação de negócio jurídico estrutura-se na base de três componentes fundamentais decorrentes do art. 232º do CC: - a divergência entre a vontade real e a vontade declarada dos contraentes, aquela integrando o negócio dissimulado e esta o negócio simulado;

- o acordo ou conluio entre as partes; - a intenção de enganar terceiros.

4. A causa de pedir é o título ou o "facto jurídico" gerador do direito invocado, não se confundindo com os factos materiais alegados pelo autor, nem com as razões jurídicas por ele invocadas e deve definir-se em função da qualificação jurídica desses factos.

5. As dúvidas ou incertezas do autor sobre o negócio dissimulado não justificam a ineptidão da petição inicial, bastando os fundamentos da simulação absoluta, do negócio aparente feito com simulação, para que esse negócio seja nulo.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 315/2014

(Recurso Cível)

Data: 11/Setembro/2014

Recorrentes:

- **A. Lda.**
- **B, Lda.**

Recorrido:

- **C - também usa XXX ou XXX**

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

I - RELATÓRIO

1. **A, Lda.**, na qualidade de 1.^a Recorrente, mais bem identificada nos autos à margem referenciados, e

B, Lda., na qualidade de 2.^a Recorrente, também ela mais bem identificada nos autos à margem referenciados,

vêm recorrer do despacho saneador proferido, alegando para tanto, em síntese conclusiva:

A) Quanto à ineptidão da petição inicial, a P.I. não cumpre os requisitos legais previstos no art. 389º do Código de Processo Civil, pois não identifica os factos constitutivos do direito do Autor que permitam formular os pedidos de nulidade enunciados.

B) Nos artigos 5.º e 6.º da P.I., utiliza-se uma forma abstracta e indeterminada na sua narração, não se indicando, sequer, o certo dinheiro que foi entregue nem a natureza ou objecto de um suposto negócio oneroso que terá existido entre o 1º e o 2º RR.

C) A partir do dito suposto negócio oneroso por trás da procuração, o Autor vem propor uma acção de nulidade construindo a P.I. com três hipóteses de negócio oneroso, ora alegando que foi um contrato de mútuo, ora um negócio similar, ora uma venda, do mesmo modo que construiu a respectiva "matéria fáctica" de onde retira conclusões como a de o suposto negócio ter sido celebrado com "o intuito de enganar o Autor e outros comproprietários",

D) Não conhecendo o Autor o suposto negócio que existiu por trás da procuração, naturalmente que não pode conhecer os factos que estão relacionados com esse desconhecido negócio, não pode discriminar quais os concretos acontecimentos ocorridos no espaço e no tempo que estão relacionados com ele. Daí que o Autor tenha levantado hipóteses, e hipóteses de matéria fáctica que não são factos para efeitos de causa de pedir, não são factos que possam ser entendidos como "factos integrados dos vícios que determinaram a declaração de nulidade do negócio em jogo"!

E) No caso concreto não se está perante uma petição deficiente, já que a petição deficiente é aquela que "não contem todos os factos de que depende a procedência da acção ou por se apresentar articulada de forma incorrecta ou defeituosa". Nos termos da jurisprudência e doutrina supra referidas, está-se perante uma petição inepta porque o próprio Autor desconhece qual é o negócio que, em concreto, subjaz à declaração de nulidade que veio pedir ao Tribunal sendo, por isso, impossível determinar que concretos factos integram a causa de pedir. Mais, se o Autor desconhece o negócio que existiu como pode pedir

que seja declarado nulo!

F) É de estranhar que o Tribunal a quo para fundamentar a aptidão da P.I., tenha decidido e optado por uma das hipóteses de negócio oneroso peticionadas pelo Autor pois refere que "por atrás da procuração, existe um negócio oneroso nos termos do qual a 2ª Ré entregou certo dinheiro ao 1º Réu em contrapartida esta transmitiu as quotas ideais que este era titular nos vários imóveis, com a intenção de afastar o exercício de direito de preferência pelos outros comproprietários"

G) Não se compreende como pode o Tribunal Recorrido, em manifesta violação do princípio do dispositivo, determinar, sobretudo nesta fase processual, que existe um negócio oneroso que está por trás da procuração e que é contrapartida da transmissão das quotas ideais do 1º Réu, quando o próprio Autor apenas coloca a transmissão das quotas ideais do 1º Réu como uma das três hipóteses por si formuladas na Petição Inicial!

H) Nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 139º do CPC, a P.I. deve ser considerada inepta e, conseqüentemente, deve ser declarada, nos termos do n.º 1 do artigo 139º do CPC a nulidade de todo o processado e revogado o Despacho Recorrido por violar o n.º 1 e a alínea a), n.º 2 do artigo 139º do CPC.

I) Quanto à exceção da ilegitimidade do Autor e da intervenção doutros comproprietários sustenta-se que nesta fase processual não pode o Tribunal, com base em matéria fáctica hipotética, partir do princípio que existiu um negócio simulado, para poder concluir que o Autor tem legitimidade, como qualquer interessado, em pedir a declaração de nulidade do suposto negócio.

J) Não se alcança como pôde o Tribunal apreciar, em concreto, que o Autor é

afectado pelos efeitos a que o negócio se dirige quando é o próprio Autor a reconhecer que desconhece o negócio celebrado entre o 1º Réu e a 1ª Recorrente.

L) Face aos hipotéticos "factos" e "efeitos" peticionados, o Autor não pode ser considerado como a pessoa interessada prevista no artigo 279º do CC e, conseqüentemente, não lhe pode ser atribuída qualquer legitimidade para pedir a nulidade ali estatuída.

M) Mesmo que se considerasse a hipótese que a 2ª Ré entregou certo dinheiro ao 1º Réu e que em contrapartida esta transmitiu as quotas ideais que este era titular nos vários imóveis, com a intenção de afastar o exercício de direito de preferência pelos outros comproprietários, o certo é que o Autor só poderia ser considerado como parte legítima nos presentes Autos se os outros comproprietários também o acompanhassem, conforme determina o artigo 413º do CC, imperativamente.

N) A presente acção teria de ser proposta por todos os comproprietários por se tratar de um caso de litisconsórcio necessário legal previsto no n.º 1º do art. 61º do CPC, daí que se justificasse a intervenção provocada de todos os restantes comproprietários.

O) O Despacho Recorrido deve ser revogado por violar o artigo 58º do CPC e o artigo 279º e 413º do CC, devendo ser considerada procedente a excepção de ilegitimidade do Autor, caso se não considere a ineptidão da P.I.

P) Quanto à excepção da falta de interesse processual do Autor, atente-se que é o próprio Autor a não identificar, concretamente, qual seja o negócio que serviu de base à outorga da procuração pelo que, segundo a lógica o Autor não poderia identificar se a sua situação era objectivamente incerta e grave que justificasse o recurso ao Tribunal para a ver esclarecida.

Q) O Autor não é parte nas relações jurídicas estabelecidas entre as Recorrentes e entre as Recorrentes e o 1º Réu, pelo que nelas não tem qualquer interesse. Além disso, o Autor não identifica quais os concretos factos relacionados com os negócios jurídicos celebrados entre as Recorrentes e o 1º Réu que puseram em crise os seus direitos e justificam a sua reacção contra as Recorrentes.

R) Uma procuração não transmite a propriedade do imóvel, pelo que não pode afectar o direito de preferência do Autor nem dos restantes comproprietários. E, sendo o empréstimo entre as Recorrentes uma relação obrigacional, ele só surte efeito entre as partes.

S) O Autor não tem o interesse de agir previsto no artigo 72º e 73º do CPC, não há qualquer justificação legal para o Autor vir pedir a nulidade das relações jurídicas entre as Recorrentes.

T) O Despacho Recorrido deve ser revogado por violar o artigo 72.º e 73.º do CPC.

Nos termos e com os fundamentos supra conclui dever a P.I. ser declarada inepta e o despacho recorrido revogado com todas as consequências legais.

2. C que também usa **XXX ou XXX**, A. nos autos de acção ordinária acima cotados, ora recorrido no recurso interposto do duto despacho saneador pelas RR, ora recorrentes, A, Limitada e B, Limitada, notificado das respectivas alegações, vem apresentar **contra-alegação**, dizendo, em suma:

- a p.i. apresentada pelo Recorrido não é inepta pois que o Autor identificou

perfeitamente o factos concretos que consubstanciam as várias causas de pedir;

- os negócios simulados revestem, naturalmente, um carácter secreto, pelo que normalmente, os terceiros apenas conhecem indícios ou partes do negócio - é nesta lógica que o Recorrido apresenta as hipóteses plausíveis, não lhe sendo exigível pormenorizá-las porque os R.R. actuaram às ocultas;

- as Recorrentes puderam organizar e apresentaram a sua defesa, em face do que foi articulado pelo Recorrido na p.i., pelo que demonstraram que a interpretaram convenientemente, pelo que, uma vez mais, não se verifica a ineptidão da p.i.;

- é manifesto o interesse processual do Recorrido na presente acção através da mera análise dos documentos que evidenciam os ónus que impendem sobre os imóveis e que desvalorizam os mesmos;

- o Recorrido precisa de remover as hipotecas que presentemente prejudicam o valor dos imóveis de que é comproprietário e não pode obter esse efeito jurídico por simples acto unilateral seu, o que, portanto, justifica o pedido formulado a final na p.i., como decorre do artigo 73.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, pelo que improcede a excepção de falta de interesse processual invocada pelas Recorrentes;

- não foi alegado nenhum direito de preferência pelo Recorrido na p.i., pelo que o mesmo não integra a causa de pedir da presente acção; sendo assim, não procede o fundamento de ilegitimidade invocado pelas Recorrentes baseado no pretensu litisconsórcio necessário.

3. Foram colhidos os vistos legais.

II - Despacho Saneador

O despacho recorrido é do seguinte teor:

“Da intervenção dos restantes comproprietários

As 2ª e 3ª Réis pediram o chamamento dos restantes comproprietários dos imóveis para intervir na presente acção ao lado do autor por esses terem direito de preferência, no caso de se entender na presente acção estar em causa o direito de preferência.

Na réplica, o autor, respondeu, o que pretende é a declaração da nulidade da venda ou venda dissimulada e dos mútuos com hipoteca e não o exercício do direito de preferência nem pelo autor nem pelos restantes comproprietários, impugnando pelo indeferimento do chamamento.

Conforme o disposto no art. 267º e 262º do C.P.C.M., qualquer parte pode chamar a juízo interessados com interesse na causa. Trata-se de uma intervenção principal, o chamamento requerido tem de haver um interesse igual ao do autor ou do réu ou no caso de coligação com outro.

No caso em apreço, a pretensão do autor é declaração da nulidade dos negócios celebrados entres os Réus por vício de simulação, e não o exercício de direito preferência perante um acto de alienação feito pelo 1º Réu.

Não sendo o efeito pretendido pelo autor o exercício de preferência na qualidade de comproprietário, não tem razão nem tem efeito de intervenção de

restantes comproprietários na presente acção.

Pelo que, não se verifica o requisito previsto no art. 267º do C.P.C.M, indeferiu a intervenção provocada deduzida pelas 2ª e 3ª Rés.

Custas pelas 2ª e 3ª Rés em 6 Ucs.

*

Ineptidão da petição inicial

As 2ª e 3ª Rés invocaram, na contestação, a excepção da ineptidão da petição inicial do autor por este alegar na p.i. que desconhece os exactos termos do negócio oneroso celebrado entre o 1º Réu e a 2ª Ré.

Assim, entende a 2ª Ré que não existe causa de pedir do pedido constante da alínea a) da p.i, e a 3ª Ré a falta de causa de pedir de todos os pedidos formulados pelo autor.

Na réplica, o autor respondeu, com a identificação da causa de pedir de todas os seus pedidos, repugnando pela improcedência da excepção.

Nos termos do n.º 2 do art. 139º do C.P.C., é inepta a petição inicial a verificação das seguintes situações.

- a) a falta ou ininteligibilidade do pedido ou da causa de pedir;*
- b) a contradição entre o pedido e a causa de pedir;*
- c) a cumulação das causas de pedir ou dos pedidos substancialmente incompatíveis.*

Ora, analisados os factos articulados pelo autor, os pedidos do autor basearam-se na divergência da declaração da vontade feita pelos 1º Réu e a 2ª Ré: na celebração do negócio oneroso que sirva da base da procuração mencionada no art. 3º da p.i. c na divergência da vontade nos negócios de mútuo com hipoteca entre as 2ª e 3ª Rés..

Não obstante o autor ter dito desconhecer os exactos termos do negócio cuja validade é posta em causa, isso não significa que o autor omitiu a relatar os factos integradores de vícios que determinaram a declaração de nulidade do negócio em jogo.

De facto, o autor descreve, nos art. 6º a 12º da p.i., os factos concretos quanto ao conteúdo do negócio oneroso celebrado pelos 1º e 2ª Réus.

Sê bem que a petição não tivesse relatado perfeitamente os factos ou circunstâncias concretas, mas se afigura que, apesar desta deficiência, o autor deu a conhecer os factos suficientes para sustentar a sua pretensão.

Isto é, por atrás da procuração, existe um negócio oneroso nos termos do qual a 2ª Ré entregou certo dinheiro ao 1º Réu em contrapartida esta transmitiu as quotas ideais que este era titulares nos vários imóveis, com a intenção de afastar o exercício de direito de preferência pelos outros comproprietários.

Pretenderem, com isso, a nulidade tanto do negócio oneroso como da procuração.

Quanto à alegada falta de causa de pedir de outros pedidos requerido pela 3ª Ré, ao contrario do que disse a 3ª Ré, entende-se que o autor descreve

suficientemente factos determinantes à nulidade dos negócios de empréstimo, isto é, não houve a real vontade de emprestar por parte das Ré, nem houve o empréstimo documentado na escritura pública, até a própria Ré chegou a impugnar esse facto, não se vê como é que a 3ª Ré vem dizer que não foi indicada a causa de pedir.

Nestes termos, por entender que o autor indicou suficientemente os factos integradores da causa de pedir, julga-se improcedente a ineptidão invocada pelas 2ª e 3ª Rés.

*

Este Tribunal é o competente em razão da matéria, da hierarquia e da nacionalidade e o processo é o próprio.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciárias

*

Da legitimidade do autor

As 2ª e 3ª Rés alegaram que o autor não tem legitimidade activa para instaurar a presente acção porque as relações jurídicas que o autor pretende ver a sua nulidade são estabelecidas ou entre o 1º Réu e a 2ª Ré ou entre a 2ª Ré e 3ª Ré, não sendo o autor sujeito dessas relações materiais.

Dispõe-se o art. 58º do C.P.C. que "na falta de indicação da lei em contrário, possuem legitimidade os sujeitos da relação material controvertida, tal como é configurada pelo autor."

A legitimidade é uma posição jurídica dum pessoa determinada em face de um litígio determinado, posição essa que justifica que tal pessoa venha a juízo bater-se por determinada solução.

No caso em causa, o autor pretende a nulidade das relações jurídicas celebradas entre 1º Réu c 2ª Ré e entre 2ª Ré e 3ª Ré, por entender essas terem sido feitas por simulação, prejudicando, assim, o seu interesse. Embora não seja autor parte dessas relações jurídicas, a lei atribui expressamente a qualquer interessado legitimidade para invocar a nulidade dos negócios jurídicos no art. 279º do C.C..

Assim, com a indicação expressa da lei, o autor possui naturalmente legitimidade para a presente acção.

Nestes termos, julga-se improcedente a excepção.

*

Os Réus mostram-se legítimos.

*

Da excepção da falta de interesse processual do autor

Na contestação: vieram as 2ª e 3ª Rés deduzir a excepção da falta de interesse processual do autor com fundamento de que este desconhece o negócio jurídico que serviu de base à outorga da procuração e não indica quais são os factos relacionados com os negócios celebrados entre os 2ª e 3ª Rés.

Notificado o autor, esta respondeu o seu interesse na propositura da presente

acção.

Dispõe se o art. 73º do C.P.C.M.,

"Há interesse processual sempre que a situação de carência do autor justifica o recurso às vias judiciais."

Prevê-se no n.º 1 do art. 73º do C.P.C.M.:

"1. Nas acções de simples apreciação há interesse processual quando o autor pretende reagir contra uma situação objectiva e grave.

2. Nas acções constitutivas há interesse processual sempre que o efeito jurídico visado não possa ser obtido mediante simples acto unilateral do autor."

De facto, não obstante o autor não ter qualquer intervenção nos negócios cuja nulidade se pretende, sendo comproprietários dos imóveis objecto dos negócios, o autor tem interesse na declaração da nulidade do negócio onerosos que sirva de base da procuração e da própria procuração, por o privar do exercício de direito de preferência, bem como da dos negócios de empréstimo entre 2ª e 3ª Rés com vista a evitar o aumento do ónus recaída sobre os imóveis.

Pelo que o autor, na qualidade de comproprietário dos imóveis tem todo o interesse a promover a presente acção para que sejam declarados nulos os negócios jurídicos que prejudicam o exercício do direito sobre os imóveis em causa.

Nestes termos, julga-se improcedente a excepção deduzida pela 2ª e 3ª Rés.

*

Inexistem nulidades, exceções ou questões prévias susceptíveis de obstar à apreciação do mérito da causa e das quais cumpre conhecer oficiosamente desde já.

III - FUNDAMENTOS

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

- **Intervenção dos restantes comproprietários;**
- **Ineptidão da petição inicial;**
- **Ilegitimidade do autor e a intervenção de outros comproprietários;**
- **Falta de interesse processual do Autor;**

2. Quanto à intervenção dos restantes comproprietários

Quanto à intervenção dos restantes comproprietários requeridos pelas recorrentes, o douto despacho recorrido pronunciou-se que *"Não sendo o efeito pretendido pelo autor o exercício de preferência na qualidade de comproprietário, não tem razão nem tem efeito de intervenção de restantes comproprietários na presente acção. Pelo que, não se verifica o requisito previsto no art. 267º do CPCM"*, pelo que se indeferiu a intervenção provocada deduzida pelas 2ª e 3ª Rés).

Quanto a esta parte do recurso cumpre observar que as recorrentes, estranhamente, não obstante se referirem a essa decisão, da qual expressamente interpuseram recurso logo no início das suas alegações de recurso, o certo é que nada dizem sobre essa matéria *ex professo*, não desenvolvem qualquer

argumentação que sustente a sua discordância em relação ao decidido, a não ser numa breve referência em sede de legitimidade.

Mais se refere que é esse recurso que determinou a subida imediata e em separado do recurso interposto sobre as excepções dilatórias invocadas, como bem resulta do douto despacho proferido pelo Mmo Juiz proferido a fls 13, pelo que, em certa medida, caindo aquele recurso, este só a final seria conhecido.

Prevenindo, no entanto, o dever de conhecimento do recurso subordinante e dos demais que lhe seguem o regime, na medida em que a propósito das excepções as recorrentes se lhe refere não deixamos de sufragar o entendimento vertido naquele despacho, não havendo que chamar os eventuais comproprietários por não estar em causa o direito de preferência ou outro que legitimasse a sua presença na acção.

3. Quanto à ineptidão da petição inicial

Sustentam as recorrentes que a petição inicial (doravante P.I.) não cumpre os requisitos legais previstos no art. 389º do Código de Processo Civil, porque não identifica os factos constitutivos do direito do autor que permitam formular os pedidos de nulidade enunciados, utilizando uma forma abstracta e indeterminada na sua narração.

Se não se conhece o negócio que existiu por trás da procuração, não pode afirmar-se que factos estão relacionados com esse desconhecido negócio.

Se não se conhece o negócio que existiu por trás da procuração não se pode discriminar quais os concretos acontecimentos ocorridos no espaço e no tempo que estão relacionados com ele. Só se pode levantar hipóteses, como fez o Autor na sua petição. Mas isso não são factos que possam ser levados à conta de causa de pedir, não são factos que possam ser entendidos como *"factos integrados dos vícios que determinaram a declaração de nulidade do negócio em jogo"*.

Com todo o respeito por entendimento contrário, não lhes assiste razão.

A alegação das recorrentes é algo artificiosa e ignora uma posição justificável da autora que, na configuração da acção, embora sabendo o que foi feito, descrevendo o que aparece visível no negócio celebrado entre as rés, o que a prejudica, não está por dentro daquilo que realmente se passou e que estas pretenderão que permaneça na sombra. Nada de mais claro e normal, censurável seria a conduta processual do autor se viesse alegar o que desconhece. O que importa, contudo, é que a face visível do que se passou entre as rés vem descrita com clareza e é de molde a configurar um negócio celebrado com a intenção de enganar terceiros, no caso, invocando-se ainda o prejuízo dos interesses do autor e que, por isso mesmo, contra ele veio reagir.

Como reafirmam as recorrentes, resulta claro que pelo autor foi alegado que:

- a procuração outorgada pelo 1º R a favor da 2.ª R. (aqui 1ª Recorrente) esconde um negócio oneroso;

- essa procuração ou é nula, aplicando analogicamente o artigo 258.º do Código Civil (por ser nulo o negócio oneroso subjacente), ou é nula por simulação (dado que não tem em vista nomear um procurador, mas sim conferir ao comprador de facto das quotas ideais do 1.º R. nos imóveis dos autos o poder de dispor desses direitos imobiliários);

- o negócio subjacente à procuração consistiu numa entrega de dinheiro ao 1.º R. em contrapartida da disposição por este a favor da 1.ª Recorrente, a título definitivo, das quotas ideais de que o 1.º R. é titular nos prédios identificados nos autos, de modo a que a 1.ª Recorrente as gerisse, onerasse ou alienasse, segundo as suas conveniências, como um verdadeiro dono de facto;

- o negócio subjacente foi configurado pelas partes, ou seja, o 1.º R. e a 1.ª Recorrente, ou como um mútuo (ou similar) ou como uma venda;

- em qualquer dos casos, é nulo; se foi configurado como um mútuo, o mútuo é nulo porque é simulado - dissimula uma venda para frustrar o direito de preferência que o Recorrido e os demais com proprietários poderiam ter exercido, fosse a venda feita à vista de todos, sem disfarce; e a venda efectuada sob a capa do mútuo também é nula por falta de forma; se foi configurado como uma venda, é nulo por falta de forma;

- o primeiro mútuo celebrado entre a 1.ª Recorrente, como mutuária, e a 2.ª Recorrente, como mutuante, é nulo porque simula o simples intuito de valorizar (através da primeira hipoteca, a que o dito mútuo simulado forneceu a causa jurídica) o investimento que a 1.ª Recorrente fez na aquisição das quotas

ideais do 1.º R. nos prédios dos autos;

- a primeira hipoteca é nula pela mesma razão e ainda porque garante uma obrigação nula (o mútuo simulado) e porque foi celebrada com base numa procuração nula;

- o segundo mútuo e a segunda hipoteca são nulos nos mesmos termos.

Se foi assim ou não, se isto está bem alegado ou não, isso é outra questão.

A petição na sua essencialidade é inteligível, alcança-se perfeitamente o que se pretende, e os réus não deixaram de a perceber, resulta claríssimo o que se pede em primeira linha, subsidiária e acessoriamente, como resulta clara a causa de pedir em que assentam esses pedidos.

Não é verdade que os factos constitutivos do direito do autor hajam sido expostos de forma abstracta e indeterminada, sendo que aquele apenas previne diversos cenários e motivações em relação aos factos que vêm descritos e que por si só já integram declarações negociais produtoras de efeitos que se repercutem em prejuízo da esfera jurídico-patrimonial do autor.

Atentemos então nos pedidos e respectivas causas de pedir, não se deixando de concretizar os factos em que os conceitos de direito se consubstanciam:

(a) **pedido** - declaração de nulidade da procuração; **causa de pedir** - nulidade do negócio oneroso subjacente ou simulação da própria procuração;

(b) **pedido** - nulidade do negócio oneroso subjacente à procuração; **causa de pedir** - simulação do mútuo entre a Recorrente e o 1.º R., se foi esse o negócio subjacente e nulidade, por falta de forma, da venda entre o 1.º R. e a 1.ª Recorrente que terá então sido dissimulada sob esse mútuo; nulidade da venda entre o 1.º R. e a Recorrente, por falta de forma, se foi esse o negócio subjacente;

(c) **pedido** - declaração de nulidade do primeiro mútuo entre a 2.ª Recorrente e a 1.ª Recorrente; **causa de pedir** - simulação;

(d) **pedido** - nulidade da primeira hipoteca constituída pela 1.ª Recorrente a favor da 2.ª Recorrente; **causa de pedir** - simulação, nulidade da obrigação garantida (o referido primeiro mútuo) e nulidade da procuração usada para a criação do ónus;

(e) **pedido** - declaração de nulidade do segundo mútuo entre a 2.ª Recorrente e a 1.ª Recorrente; **causa de pedir** - idêntica à referida em (c);

(f) **pedido** - declaração de nulidade da segunda hipoteca constituída pela 1.ª Recorrente a favor da 2.ª Recorrente; causa de pedir - idêntica à referida em (d).

Aceita-se que onde se pede a nulidade dos actos ou negócios simulados, a causa de pedir seja a própria simulação.¹

A causa de pedir numa acção fundada em simulação de negócio

¹ Veja-se, a este propósito, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, datado de 25 de Novembro de 1993, relativo ao processo n.º 085685 disponibilizado no sítio www.dgsi.pt.

jurídico estrutura-se na base de três componentes fundamentais decorrentes do art. 232º do CC:

- a) - a divergência entre a vontade real e a vontade declarada dos contraentes, aquela integrando o negócio dissimulado e esta o negócio simulado;
- b) - o acordo ou conluio entre as partes;
- c) - a intenção de enganar terceiros.

Ora estes elementos não deixam de estar concretizados com um negócio celebrado que assentou na outorga de uma procuração para negócio consigo mesmo, estando subjacente a esse negócio a entrega de uma contrapartida em dinheiro pela possibilidade de fruição e disposição da coisa, mais se alegando o intuito de enganar terceiros.

A causa de pedir é o título ou o "facto jurídico" gerador do direito invocado, não se confundindo com os factos materiais alegados pelo autor, nem com as razões jurídicas por ele invocadas e deve definir-se em função da qualificação jurídica desses factos. Certo que a causa de pedir se destina a impedir que seja o demandado compelido a defender-se de toda e qualquer possível causa de pedir, apenas tendo de se defender da concretamente invocada pelo autor. Porém, nada obsta a que a causa jurídica invocada pelo A. seja objecto de conversão, desde que com ela, se não agrave ilegitimamente a situação do demandado.²

Em acção de anulação por simulação, a causa de pedir consiste no vício específico (simulação) que se invoca, ou seja, no conjunto dos factos que

² - Ac. STJ, Proc. n.º 02B1299, de 29/11/2001

fundamentam esse vício.

O problema coloca-se perante a confusão entre a simulação absoluta e relativa. Basta que um negócio seja celebrado em divergência entre o declarado e o querido para que o negócio seja declarado nulo; saber se para além disso houve outro negócio ou que as partes realmente quisessem essa é outra questão. É aí que eventualmente residirão as dúvidas ou incertezas do autor, mas que não podem justificar, com todo o respeito pela posição manifestada nas alegações do recurso a ineptidão pretendida, pois, a esse nível, o do negócio aparente, celebrado em divergência, aí, o autor é muito claro na descrição do facto que consubstancia uma simulação.

No fundo, as recorrentes não distinguem entre simulação absoluta e relativa, não estando aqui em causa o negócio escondido que os réus quisessem realmente celebrar entre si, se é que ele existiu de facto.

Nesta conformidade o recurso nesta parte não deixará de improceder.

4. Quanto à excepção da ilegitimidade do Autor e a intervenção de outros comproprietários

A propósito do pedido de nulidade dos negócios jurídicos celebrados entre as recorrentes, reconhece o Tribunal *a quo* que "*Embora não seja o autor parte dessas relações jurídicas, a lei atribui expressamente a qualquer interessado legitimidade para invocar a nulidade dos negócios jurídicos no art. 279º do CC. Assim, com a indicação expressa da lei, o autor possui*

naturalmente legitimidade para a presente acção."

Discordam as recorrentes deste entendimento porque não pode o Tribunal, com base em matéria fáctica sustentada em hipóteses, partir do princípio que existiu um negócio simulado, para concluir que o Autor tem legitimidade, como qualquer interessado, em pedir a declaração de nulidade do suposto negócio; por outro lado, não se alcança como pode o Tribunal apreciar, em concreto, se o Autor é afectado pelos efeitos a que o negócio se dirige quando o próprio Autor desconhece o negócio celebrado entre o 1º Réu e a 1ª Recorrente.

Determinando o artigo 413º do CC, imperativamente, que, pertencendo o direito de preferência a todos os comproprietários, tal direito terá de ser exercido por todos, em simultâneo. Tratar-se-á, em sua opinião, de um caso de litisconsórcio necessário.

Confundem-se ainda aqui as recorrentes, pois, tal já o próprio Tribunal *a quo* chamou a atenção, não está em causa o exercício do direito de preferência. O exercício desse direito não se observa na formulação dos termos da acção. O que se pede é a nulidade do negócio simulado.

Para quê? Exactamente para que eventual transmissão onerosa do coisa validamente celebrado permita o exercício daquele direito que não passa necessariamente por esta acção.

Vejamos até a justificação deste procedimento. Se um dos comproprietários quiser exercer o seu direito de preferência, sendo tantos, como

parece ser o caso, pode não ser fácil congregá-los a todos de forma a dar expressão àquele exercício e tal dificuldade pode não se compaginar com o tempo de não espera numa dada alienação à revelia daquele direito de preferência. Então, justifica-se que qualquer detentor daquele direito o previna desde logo impugnando um negócio feito sem que seja dada a preferência devida. É que a preferência só pode ser exercida em relação a um negócio válido que é apenas ineficaz face aos preferentes.

Para além de que o artigo 413.º, n.º 1, do Código Civil respeita à preferência convencional, não directamente aplicável à preferência legal emergente da compropriedade - artigos 1308.º e 1309.º do Código Civil – não sendo de confundir o direito de todos os proprietários deverem ser chamados a poder preferir com uma situação necessariamente de litisconsórcio na acção de preferência. cujo regime não exige, contrariamente ao da preferência convencional, a intervenção de todos os titulares desse direito.

Acresce que, na configuração da acção e do interesse por banda do autor, ele não deixa de alegar a utilidade que decorre para si da procedência da acção e conseqüente levantamento das hipotecas que oneram o prédio de que é comproprietário.

5. Quanto à excepção da falta de interesse processual do Autor

Alegam ainda as recorrentes que se o próprio autor não identifica, concretamente, qual o negócio que serviu de base à outorga da procuração,

como pode o autor identificar se a sua situação é objectivamente incerta e grave que justifique o recurso ao Tribunal para a ver esclarecida?

O autor não é parte nas relações jurídicas estabelecidas entre as recorrentes e entre as recorrentes e o 1º réu, pelo que nelas não tem qualquer interesse. Além disso, o autor não identifica quais os concretos factos relacionados com os negócios jurídicos celebrados entre as recorrentes e o 1º réu que puseram em crise os seus direitos e justificam a sua reacção contra as Recorrentes.

Para além de que uma procuração não transmite a propriedade do imóvel, pelo que não pode afectar o direito de preferência do autor nem dos restantes comproprietários.

Pelo que não tendo o autor o interesse de agir previsto no artigo 72º e 73º do CPC, não há qualquer justificação legal para vir pedir a nulidade das relações jurídicas entre as recorrentes.

Nos termos do artigo 72.º do Código de Processo Civil *“há interesse processual quando a situação de carência do autor justifica o recurso às vias judiciais.”*

Repete-se aqui o que acima ficou dito. Esse interesse resulta, por um lado, mediatamente, em não permitir que se transmita parte do prédio invalidamente, pois que só sobre transmissão que se mostre ser válida se pode preferir, por outro, o interesse do autor deriva ainda da vantagem que resulta em remover as hipotecas ainda que incidentes sobre uma parte dos prédios de que é comproprietário que naturalmente prejudicam o valor dos imóveis.

Nesta conformidade, ainda aqui improcede o recurso quanto à exceção da falta de interesse processual do autor.

IV - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelas recorrentes.

Macau, 11 de Setembro de 2014,

João A. G. Gil de Oliveira

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho