

Processo nº 1116/2020
Data do Acórdão: 03MAR2022

Assuntos:

Simulação
Prova testemunhal
Começo de prova
Impugnação da matéria de facto
Livre apreciação de provas
Princípio da imediação
Terceiro de boa fé
Ónus de prova

SUMÁRIO

1. Os artºs 344º e 388º do CC de 1999 devem ser restritivamente interpretados no sentido de que são admissíveis as presunções judiciais e a prova por testemunhas no caso de o facto a provar estar já tornado verosímil por um começo de prova por escrito.
2. Se é verdade que, por força do princípio da livre apreciação das provas consagrado no artº 558º do CPC, como regra geral, o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto, não é menos certo que a matéria de facto assente de primeira instância pode ser alterada nos termos e ao abrigo do disposto no artº 629º do CPC.

3. Apesar de a lei exigir sempre a objectivação e motivação da convicção íntima do Tribunal na fundamentação da decisão de facto, ao levar a cabo a sua actividade cognitiva para a descoberta da verdade material, consistente no conhecimento ou na apreensão de um acontecimento supostamente ocorrido no passado, o julgador não pode deixar de ser subjectivamente influenciado por elementos não explicáveis por palavras, nomeadamente quando concedem a credibilidade a uma testemunha e não a outra, pura e simplesmente por impressão recolhida através do contacto vivo e imediato com a atitude e a personalidade demonstrada pela testemunha, ou com a forma como reagiu quando inquirida na audiência de julgamento. Assim, desde que tenham sido observadas as regras quanto à valoração das provas e à força probatória das provas e que a decisão de facto se apresenta coerente em si ou se não mostre manifestamente contrária às regras da experiência de vida e à lógica das coisas, a convicção do Tribunal *a quo*, colocado numa posição privilegiada por força do princípio da imediação, em princípio, não é sindicável.
4. O recurso ordinário existe para corrigir erro e repor a justiça posta em causa pela decisão errada. Para impugnar com êxito a matéria fáctica dada por assente na primeira instância, não basta ao recorrente invocar a sua discordância fundada na sua mera convicção pessoal formada no teor de um determinado meio de prova, ou identificar a divergência entre a sua convicção e a do Tribunal de que se recorre, é ainda preciso que o recorrente identifique o erro que, na sua óptica, foi cometido pelo Tribunal de cuja decisão se recorre.
5. Os julgadores de recurso, não sentados na sala de audiência para obter a percepção imediata das provas aí produzidas, naturalmente não podem estar em melhores condições do que

os juízes de primeira instância que lidaram directamente com as provas produzidas na sua frente. Assim, o chamamento dos julgadores de recurso para a reapreciação e a reavaliação das provas, já produzidas e/ou examinadas na 1ª instância, com vista à eventual alteração da matéria de facto fixada na 1ª instância, só se justifica e se legitima quando a decisão de primeira instância padecer de erros manifestamente detectáveis.

6. Para que possa abalar com êxito a convicção formada pelo Tribunal *a quo* com vista à revogação da decisão de facto e à sua ulterior modificação pelo Tribunal *ad quem*, é preciso que o recorrente identifique erro manifesto na valoração de provas e na fixação da matéria de facto, e não a simples divergência entre ele e o Tribunal no que diz respeito à valoração de provas ou à fixação da matéria fáctica. Integram em tais erros manifestos, *inter alia*, a violação de regras quanto à valoração de provas e à força probatória de provas, *v. g.* o não respeito à força vinculativa duma prova legal, e a contrariedade da convicção íntima do Tribunal a regras de experiência de vida e à lógica das coisas.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 1116/2020

Acordam em conferência na Secção Cível e Administrativa no Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I

No âmbito dos autos da acção ordinária, registada sob o nº CV3-15-0078-CAO, do 3º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Base, foi proferida a seguinte sentença:

I) 敘 言

A，男，持澳門居民身份證編號 12XXXX0(1)及其配偶 **B**，女，持澳門居民身份證編號 12XXXX8(5)，兩人以取得共同財產制結婚，居於澳門 XX 大馬路 XX 號 XX 廣場（第 XX 期）XX 花園第 XX 座 XX 樓 XX 室

提起 通常宣告程序 針對

C，女，持澳門居民身份證編號 73XXXX0(2)，居於澳門 XX 大馬路 XX 號第 XX 座 XX 樓 XX；

D，男，持澳門居民身份證編號 73XXXX2(6)及其配偶 **E**，女，持澳門居民身份證編號 51XXXX9(3)，兩人以取得共同財產制結婚，居於澳門 XX 街 XX 號 XX 第 XX 座 XX 樓 XX 室；及

F 有限公司 (F S.A.)，法人住所位於澳門 XX 大馬路 XX 號 XX 廣場 XX 中心 XX 樓，於商業及動產登記局登記編號為 XX(SO)

原告提交載於第 2 至 6 頁之起訴狀，原告請求判處其訴訟請求成立，並要求：

a) 宣告原告與第一被告於 2011 年 8 月 5 日所簽署的不動產（澳門 XX 大馬路 XX 號、XX 大馬路 (XX 路) XX 號、XX 大馬路 XX 號及 XX

巷 XX 號 4 樓 C 座居住單位(物業登記編號 2XXX9，單位標示：C4)，在財政局之房地產紀錄編號 7XXX9) 之買賣及抵押公證書無效或可撤銷；

b) 繼而宣告上述的買賣及抵押登記亦為無效或可撤銷，並取消相關物業登記；

c) 宣告第一被告與第二被告於 2015 年 4 月 13 日所簽署涉案不動產的買賣及抵押公證書以及 2015 年 1 月 30 日之預約買賣合同均為無效或可撤銷；繼而宣告相關的買賣及抵押登記為無效或可撤銷，以及取消相關物業登記及附註；

d) 判處有關物業由原告取回，並恢復涉案物業之原業權登記（即回復原告於 2000 年 1 月 11 日的登記編號：9XX6G）；

e) 倘若上述請求不得直而判處原告不能取回物業時，則判處第一被告及第二被告共同及連帶地賠償原告上述物業價值，不少於澳門幣 \$5,500,000 元；

f) 判處由各被告承擔本案的訴訟費用，包括職業代理費等費用的支出。

本院曾嘗試傳喚第一被告 C，但未能成功；透過公示傳喚此被告，在公示期內未有呈交答辯，隨後，根據《民事訴訟法典》第四十九條及第五十一條規定，傳喚檢察院代表此名被告，後者亦未呈交答辯。

其餘被告獲親身傳喚後分別提交了第 189 至 194 頁及第 175 至 182 頁之答辯狀，第三被告提出其為善意第三人，原告因而不得以虛偽行為與之對抗；而第二被告們則抗辯指彼等是透過地產中介人得悉涉案單位的業權人 C、即第一被告因急需金錢週轉欲以港幣\$4,100,000 元出售單位，條件為需即日收取港幣\$2,100,000 元作為定金，經了解後第二被告認為有投資價值而同意買賣條款，雙方於 2015 年 1 月 30 日簽訂一份“預約樓宇買賣合同”以及由第一被告作出一份授權書予第二被告作為擔保。隨後第二被告與第一被告的授權人 K 於 4 月 13 日辦理了買賣公證書，並支付了樓價餘款港幣\$3,490,000 元。但在完成交易後第二被告始知悉涉案單位尚有人居住，且原告們一直以未能找到第一被告解決問題為由拒絕遷出單位，導致被告未能收回單位放租，認為原告在無合理原因下占用不動產令彼等損失了租金收益，同時提出反訴要求：

1. 宣告第二被告 D 及 E 為位於澳門 XX 大馬路 XX 號、XX 大馬

路(XX 路)XX 號、XX 大馬路 XX 號及 XX 巷 XX 號之 4 樓 C 座之不動產獨立單位“C4”之所有權人（物業登記標示編號 2XXX9，物權登錄編號為 29XXX6G，房地產紀錄編號為 7XXX9）；

2. 被反訴人 A 及 B 須立即從上述不動產獨立單位遷離，及立即交還單位予反訴人；

3. 被反訴人 A 及 B 須以連帶責任方式向反訴人支付澳門幣 \$50,470 元，並於傳喚日起計算法定利息，直至完全支付為止；

4. 被反訴人 A 及 B 須以連帶責任方式由 2015 年 11 月 13 日起每月需向反訴人支付澳門幣 \$7,210 元，並需支付相關金額之遲延法定利息，直至被反訴人將上述不動產單位交還給反訴人為止；及

5. 原告承擔本案之訴訟費用及職業代理費。

原告對第二被告的答辯及反訴呈交反駁（載於卷宗第 364 至 370 頁），除了反駁被告主張的事實，還提出享有留置權的抗辯。

*

第二被告呈交了再答辯，載於卷宗第 409 至 411 頁。

*

隨後，第二被告及第三被告因前者欠後者的借貸已獲完數償付，共同提出聲請因嗣後無用而終止針對第三被告的訴訟。

透過 2018 年 5 月 14 日的批示，接納了第二被告的反訴。

*

透過 2018 年 7 月 16 日的批示，裁定針對第三被告的訴訟程序因嗣後無用而消滅。

隨後，在清理批示中篩選了確定事實以及置於調查基礎內容的事實事宜後，本院依法由合議庭主席以合議庭形式對本訴訟進行公開審理。

在事宜、等級及地域方面，本院對此案有管轄權。

不存在不可補正之無效。

訴訟雙方具有當事人能力及訴訟能力，且具有正當性。

沒有無效，抗辯或妨礙審查本案實體問題且依職權須即時解決的先決問題。

II) 事實

經查明，本院認定如下事實：

已確定事實：

- Em 05/01/2000, a autor adquiriu a fracção autónoma para habitação do 4º andar C, sita na Avenida da XX n.ºs XX, Avenida do XX, n.ºs XX, Avenida do XX, n.ºs XX e Travessa da XX, n.ºs XX, de Macau (sob inscrição predial n.º2XXX9, de descrição da fracção: C4), de matriz predial n.º7XXX9, da D.S.F. (cfr. doc. 1 junto com a p.i.). (alínea A) dos factos assentes)
- Na altura, o respectivo registo de proprietário do autor foi inscrito sob número 9XX6G (cfr. o doc. 2 junto com a p.i.). (alínea B) dos factos assentes)
- Na altura de aquisição, pediu empréstimo ao G, S.A.R.L.. (alínea C) dos factos assentes)
- Em 5 de Agosto de 2011, os AA. celebraram a escritura-pública junta aos autos a fls. 42, ss e cujo teor aqui se reproduz para os legais e devidos efeitos, assim declarando vender a fracção id. em A) à 1ª ré pelo valor de 2.500.000 dólares de H.K.. (alínea D) dos factos assentes)
- Ao mesmo tempo, a 1ª ré pediu empréstimo ao H, S.A., hipotecando a fracção. (alínea E) dos factos assentes)
- A compra e venda, bem como o acto de hipoteca, supra referidas, foram inscritas no respectivo registo predial, em 22/08/2011, sob inscrição n.ºs 22XXX3G e 12XXX3C, respectivamente (cfr. certidão de registo predial). (alínea F) dos factos assentes)

- A 1ª ré pagou a amortização predial. (alínea G) dos factos assentes)
- Desde 01/09/2011 a 09/03/2015, a 1ª ré depositou mensalmente 6.000 dólares de H.K. na conta bancaria de A e I, do H (doc. 7 e 8). (alínea H) dos factos assentes)
- Em 05/02/2015, o 2º réu D, com base em contrato de promessa celebrado em 30/01/2015, tratou da inscrição deste contrato (inscrição n.º29XXX6G) a seu favor. No dia 13/04/2015, foi averbada a conversão da descrição da propriedade predial provisória para inscrição definitiva com base na escritura pública da Notária Privada, J, a fls. XX, do Livro N.º XX (cfr. doc. 2, de fls. 24 da certidão de registo predial). (alínea I) dos factos assentes)
- Em 13/04/2015, a representante da 1ª ré, a Sra. K (feminino, solteira, maior, chinesa, com residência habitual em Macau, sita na Rua do XX, n.º XX, Edifício XX, rés-do-chão, XX), o 2º réu D e cônjuge E, celebraram a escritura pública de compra e venda e facilidades bancárias com hipoteca. (alínea J) dos factos assentes)
- A hipoteca supra referida também foi inscrita em 14/04/2015, sob inscrição n.º18XXX2C. (alínea K) dos factos assentes)
- Conforme o lavrado na escritura pública supra referida, o valor de compra e venda do bem imóvel em causa foi 4 milhões 100 mil dólares de Hong Kong (equivalente a MOP\$4.233.000). O 2º réu pediu empréstimo ao F, S.A., o montante de HKD\$3.490.000. (alínea L) dos factos assentes)
- Desde 05/01/2000 até ao presente, o autor continuou sempre a residir na fracção em causa. (alínea M) dos factos assentes)

調查基礎內容：

- Por volta do mês de Julho de 2011, a 1ª ré, C, persuadiu o autor A para o investimento no empréstimo de dinheiro e ganhava juros. (resposta ao quesito 1º da base instrutória)
- O autor A salientou que não possuía numerário disponível. (resposta ao quesito 2º da base instrutória)

- Pelo que a 1ª ré persuadiu-o para efectuar hipoteca da casa para obter numerário para o efeito. (resposta ao quesito 3º da base instrutória)
- Assim o autor A perguntou ao banco sobre a possibilidade de efectuar uma 2ª hipoteca, mas a resposta foi negativa, por sua falta de capacidade do pagamento de amortização. (resposta ao quesito 4º da base instrutória)
- A 1ª ré, C sugeriu ao autor, A para efectuar a transmissão da casa, que assim consegue atingir o objectivo de 2ª hipoteca. (resposta ao quesito 5º da base instrutória)
- Depois, a 1ª ré mais sugeriu ao autor, A que procedesse a simulação de transmissão da casa a ela, cujo acordo era o seguinte: 1. Depois de 3 anos, a 1ª ré transmitiria novamente a casa ao autor de forma pura e simples; 2. O autor não pagaria a amortização e mensalmente receberia o lucro de 6.000 dólares de Hong Kong; 3. Terminado o prazo de 3 anos, a 1ª ré responsabiliza a devolução inteira do empréstimo ao banco. (resposta ao quesito 6º da base instrutória)
- A 1ª ré persuadiu o autor, A, por várias vezes, declarando que: Assim, que seja transmitido em meu nome, eu peço empréstimo ao banco, pago as dívidas do montante emprestado antes, depois não precisas pagar mais amortizações, sou eu a pagar e recebes mensalmente 6.000,00 dólares de H.K. com lucro. Não é muito bom. (resposta ao quesito 7º da base instrutória)
- Dado que confiava na 1ª ré, mais por cobiça em ganhar mensalmente o lucro de 6.000 dólares de H.K., assim, os dois autores aceitaram as condições do artigo 6º supra referido, expostas pela 1ª ré. (resposta ao quesito 8º da base instrutória)
- Os dois autores aceitaram o acordo supra referido e celebraram a escritura pública supra assente. (resposta ao quesito 9º da base instrutória)
- Os dois autores não receberam qualquer valor da compra e venda supra assente. (resposta ao quesito 10º da base instrutória)
- Relativamente ao 1 milhão e 900 mil dólares de H.K., que a 1ª ré pediu empréstimo ao H, S.A., 400 mil HK foram depositados em 08/08/2011 na conta bancaria de amortização predial no G,

pertencente aos dois autores, e para efeito de devolução do empréstimo e as respectivas despesas. (resposta ao quesito 11º da base instrutória)

- ... enquanto o remanescente, 1 milhão e 500 mil, que conforme a indicação da 1ª ré, foram depositados integralmente na conta bancária indicada pela mesma. (resposta ao quesito 12º da base instrutória)
- Os AA. e a 1ª R. não tinham qualquer intenção de vender e comprar, respectivamente, a fracção supra referida. (resposta ao quesito 13º da base instrutória)
- O prazo acordado entre autor e 1ª ré, foi de 05/08/2011 a 05/08/2014. (resposta ao quesito 14º da base instrutória)
- A 1ª ré assinou uma declaração com o seguinte conteúdo:

“Declaração

A Sra. C portadora do B.I. n.º73XXXX0(2), declara que por motivo da sua necessária actividade, vem receber o montante de investimento de um milhão de dólares de H.K., concedidos pelos Sr. A, e Sra. B, portadores do B.I. n.ºs12XXXX0(1) e 12XXXX8(5), respectivamente e os quais receberão mensalmente 14 mil dólares de H.K. como lucro.

A presente declaração é em duplicado, e, cada parte fica com uma.

Macau, em 5 de Agosto de 2011.

Negociante: (Ass. de C)

Investidores (Ass. de A e B)”

(doc. 6 – Declaração). (resposta ao quesito 15º da base instrutória)

- A 1ª ré pagou mensalmente aos AA., e na sequência do acordado, a quantia id em H) e como lucro id em 6º. (resposta ao quesito 16º da base instrutória)
- ... como continuou a pagar ao mesmo título a quantia de 6.000 dólares mensais. (resposta ao quesito 17º da base instrutória)
- O autor é o responsável pelo pagamento das despesas de reparações, impostos, condomínios, electricidade e água, etc., do bem imóvel

supra referido. (resposta ao quesito 18º da base instrutória)

- Chegado o prazo fixado (05/08/2014), a 1ª ré declarando que por motivo pessoal, solicita a prorrogação do prazo (até a 30/04/2015) de transmissão do bem imóvel em causa em nome do autor, e celebrou uma declaração ao autor (doc. 5, a fotocópia da declaração e doc. 9, a declaração em pública-forma). (resposta ao quesito 19º da base instrutória)
- A declaração consta o seguinte conteúdo: “Eu, Sra. C, portadora do B.I. n.º73XXXX(2), por motivo especial, seja adiada a devolução do bem imóvel ao Sr. A e à Sra. B, portadores do B.I. .ºs7/3XXXX0/2 e 12XXXX8(5), o dito bem imóvel localizado na Avenida da XX, “XX”, XX. XX, 4º andar C, de Macau. Em princípio foi fixado entre 05/08/2011 e 05/08/2014, seja liquidada as dívidas e devolvido o bem imóvel ao Sr. A e à Sra. B, mas a situação alterou-se, assim prorroga-se o prazo para 2015/04/30. Devido a prorrogação, pelo que celebra-se o presente comprovativo. Eu, A e B declaramos por este meio que o bem imóvel em causa não pode ser vendido a alheios. Concordados pelas partes e que assinam para confirmação, logo produz eficácia imediata, e as partes muniam um documento cada. 2014/10/13.” (cfr. doc. 9) . (resposta ao quesito 20º da base instrutória)
- Por volta de meados de Abril de 2015, o autor telefonou à 1ª ré, para avisar sobre o tratamento dos trâmites de transmissão, bem como interpelar o lucro mensal, só que ninguém atendeu a chamada telefónica. (resposta ao quesito 21º da base instrutória)
- A 1ª ré através do “XX” respondeu ao autor que o telefone da mesma deixou de funcionar. Que por motivo dum acidente ocorrido não conseguiu ainda depositar dinheiro ao autor e no futuro depositará provavelmente uma vez trimestralmente. (resposta ao quesito 22º da base instrutória)
- Dado que a 1ª ré não cumpriu o acordo em devolver o bem imóvel aos dois autores, causaram inquietação aos mesmos, pelo que em 12/05/2015, deslocaram-se à C.R.P., pediram a busca da fracção em causa. (resposta ao quesito 23º da base instrutória)
- Só neste momento é que souberam que a 1ª ré vendeu a referida fracção a um terceiro, D. (resposta ao quesito 24º da base instrutória)

- Em 30/01/2015, na altura em que o 2º réu celebrou o contrato de promessa de compra id. em J) o imóvel em causa valia no mercado entre 5 milhões e 5 milhões 500 mil patacas. (resposta ao quesito 25º da base instrutória)
- O autor após conhecimento da transmissão do bem imóvel em causa, em 12/05/2015, interrogou a 1ª ré, por que razão transmitiu o bem imóvel a terceiro. (resposta ao quesito 26º da base instrutória)
- A 1ª ré através do “XX” respondeu ao autor de que a mesma estava com problema, por isso transmitiu o bem imóvel a terceiros para que o bem imóvel não ficasse afectado (cfr. doc. 10, a fotocópia do registo de comunicação do “XX”). (resposta ao quesito 27º da base instrutória)
- Além disso, a 1ª ré mais informou ao autor de que todos os imoveis dela estão em nome de outros. (resposta ao quesito 28º da base instrutória)
- A 1ª ré sabia bem que a propriedade do imóvel em causa pertencia do autor, mas vendeu na mesma a alheios. (resposta ao quesito 29º da base instrutória)
- D e cônjuge E nunca se deslocaram à fracção do autor para visitar o referido bem imóvel. (resposta ao quesito 30º da base instrutória)
- Depois da aquisição, o 2º réu nunca pediu ao autor para proceder à entregar ou efectuar o pagamento da renda. (resposta ao quesito 31º da base instrutória)
- A representante da 1ª Ré, a K declarou a mesma residência habitual como foi declarada pelo 2º Réu D e E, isto é, na Rua do XX, nºXX, Edifício XX, rés-do-chão E, de Macau. (resposta ao quesito 32º da base instrutória)
- A renda mensal praticada para as fracções como a supra citada e durante o período a partir de 13/04/2015 ascendia a cerca de MOP\$7.210,00. (resposta ao quesito 34º da base instrutória)

III) 法律理據

確定了既證事實，現須對事實作出分析並考慮適用法律的問題。

在本案中，原告主張其與第一被告之間不存在樓宇買賣的關係，原告之所以與第一被告於 2000 年 1 月 5 日就位於澳門 XX 大馬路 XX 花園第 XX 座 4 樓 C 獨立單位簽訂買賣公證書，是由於被告多番遊說原告作投資以賺取豐厚回報，然而，因原告手上沒有足夠現金，故第一被告便提議原告將上述“C4”單位出售予前者以取得銀行的貸款，由第一被告負責按揭供款及每月給予原告港幣\$6,000 元作回報，雙方協議的期限由 2011 年 8 月 5 日至 2014 年 8 月 5 日，屆時第一被告會將單位在無負擔下轉回給原告，原告因而答應被告的建議並將單位轉予第一被告名下，在扣除償還原告的按揭貸款港幣\$400,000 元後，餘款港幣\$1,500,000 元則存入第一被告指定的戶口內。

在簽署買賣公證書後，第一被告一直依約將回報港幣\$6,000 元存入原告的銀行帳戶內，而原告及家人繼續如常居於上述單位內，並由原告負責物業之維修、稅款、管理費及水電費等一切開支。至 2014 年 8 月 5 日，第一被告向原告表示因個人原因要延期至 2015 年 4 月 30 日始能將單位轉回予原告，並為此簽立聲明書承諾會清償所有樓宇貸款及不會將物業出售予第三人。原告於 2015 年 4 月中開始聯絡被告以辦理轉名事宜，但被告卻多番推搪，原告心生疑竇前往查閱物業資料才發現第一被告於 2015 年 4 月 13 日已將單位出售予第二被告，而第二被告在取得單位後也從沒有要求原告遷出單位或交付租金，原告主張相關買賣公證書因屬虛偽而無效，又或在不能取回物業時，第一及第二被告應連帶向原告支付不少於澳門幣\$5,500,000 元的賠償。

第二被告在答辯中反駁指其是透過地產中介得悉第一被告因急需金錢周轉而欲以港幣\$4,100,000 元出售涉案“C4”單位，條件為要即時支付港幣\$2,200,000 元定金，第二被告認為具投資價值，雙方達成交易並於 2015 年 1 月 30 日簽定預約買賣合同及交付定金，而第二被告為了保障自身利益及防止第一被告將來不願簽署買賣公證書，要求第一被告預先作成授權書及於 2 月 5 日作成預約買賣樓宇登記。隨後，第二被告與第一被告的授權人 K 於 2015 年 4 月 13 日就“C4”單位簽定了“樓宇買賣公證書”並支付樓價餘款，K 當時尚向第二被告表示單位約在兩星期後便可交吉。

第二被告原本打算將單位放租，故簽署公證書後委託 K 處理交接單位之事宜，但葉於 4 月尾向第二被告表示因單位內尚有人居住而未能收回單位，第二被告隨後到單位了解情況並接觸到原告 B，後者表示其為單位的前業主，但第一被告用欺詐手段取得單位，黃尚請求第二被告不要收樓及願意每月向其支付\$4,000 元的租金，第二被告因體諒原告處境而沒有

要求後者遷出或交付租金，第二被告主張其向第一被告購買不動產之意圖是真實及正當的，且已實際支付了全部樓宇價金及每月償還樓宇貸款港幣\$19,000元，因此其與第一被告於2015年4月13日簽署之買賣公證書不存有虛偽的瑕疵，即使原告與第一被告的買賣存在虛偽，但其作為善意第三人亦不會因該虛偽行為引致的無效而受影響，第二被告為此提出反訴要求宣告其為涉案單位的業權人，原告須立即遷出及交還單位，以及判處原告向第二被告支付自2015年4月13日起每月港幣\$7,000元的租金，附加自傳喚日起計之遲延利息，直至原告將單位返還予此名被告為止。

根據原告及被告各自的陳述，解決本案爭議需要考量案中原告與第一被告之間的買賣行為是如原告所陳述為了從銀行獲得貸款而虛偽地作成，實質上雙方之間不曾存在買賣行為。

倘若原告與第一被告之間真的從沒有訂立買賣合同的意思表示，其法律後果，以及此後果對於第一被告與第二被告之間的買賣行為有甚麼影響。

對於虛偽，《民法典》第二百三十二條規定：

“一、如因表意人與受意人意圖欺騙第三人之協議而使法律行為之意思表示與表意人之真正意思不一致，則該法律行為係虛偽行為。

二、虛偽行為無效。”

Pedro Pais de Vasconcelos 指出“*A simulação é uma divergência bilateral entre a vontade e a declaração, que é pactuada entre as partes com a intenção de enganar terceiro. Na simulação as partes acordam entre si emitir uma declaração negocial que não corresponde à sua vontade real e fazem-no com o intuito de enganar terceiros.*”意即虛偽乃由當事人合意，以圖欺騙第三人的意思與表示的不一致。在虛偽行為中，當事人彼此合意發出一個不符合真正意思的表示，而作出的意圖為欺騙第三人。（見“民法總論”，Almedina 出版社，第四版，第 682 頁）

按照傳統的法學論說，虛偽行為的構成要素為：一) 表示及意思之不一致的故意性；二) 當事人(表意人與受意人)之彼此存在合意(虛偽的合意)；三) 以欺騙第三人為目的。（見 Carlos Alberto da Mota Pinto“民法總論”中譯本，第 271 頁，法律翻譯辦公室與澳門大學法學院出版）

原告與第一被告在 2011 年 8 月 5 日簽署了一份買賣公證書，兩名原告聲稱將位於澳門 XX 大馬路 XX 花園第 XX 座 4 樓 C 座的獨立單位出售予第一被告，與此同時，後者將此單位抵押予 H 銀行以擔保從銀行獲得的貸款。

表面上，原告與被告之間存在一個不動產買賣的行為。

不過，既證事實指大約於 2011 年 7 月，第一被告遊說原告 A 投資放款收取利息，但原告沒有流動現金，亦無法將房子再次抵押獲取貸款，第一被告遂建議原告 A 假意將上述獨立單位轉名予前者，由前者以該不動產作抵押向銀行取得貸款，原告每月可收取港幣\$6,000 元的利潤，為期三年，三年後第一被告將不動產轉回予原告，所有的銀行貸款及銀行供款均由第一被告承擔，原告 A 出於貪念而同意第一被告的提議，因而簽訂了前述的買賣公證書，兩名原告從沒有收取買賣的價金。反而，第一被告向 H 銀行借取了港幣\$1,900,000 元，當中港幣\$400,000 元用以償還兩名原告原本的銀行貸款及相關開支，餘下港幣\$1,500,000 元存入第一被告指定的銀行帳戶內。在協議期限內，第一被告每月存入原告 A 的銀行帳戶港幣\$6,000 元作為商議好的利潤，原告則繼續居住在單位內並負擔單位的水、電、管理費及稅收。

從上述事實看來，案中不動產雖然文件上已出售予第一被告，但是，實質上，第一被告並沒有真正買入不動產，亦沒有支付價金予原告，從銀行獲得的貸款亦沒有交予原告，而是由第一被告處分，兩名原告仍然實質上持有不動產及繼續負擔不動產有關的一切開支，猶如不曾發生買賣一樣，原告與第一被告所作的出售及購入表示與彼等真正的意思並不一致。

雙方之間的合意亦毋庸置疑，第一被告建議原告將不動產轉名予前者由其向銀行貸款以獲取每月港幣\$6,000 元的利潤，在兩名原告同意及接受下方簽署了買賣公證書。

最後，原告與第一被告的行為旨在令銀行相信買賣行為的存在而貸出借款，若非買賣，銀行並不願意批出借貸，因此，彼等行為存在欺騙第三人的目的。

因此，原告與第一被告合意作出了一個不符合真實意思的買賣不動產行為的表示，目的為欺騙銀行，符合作出虛偽行為的法律前提。

原告與第一被告之間的買賣行為屬虛偽。

虛偽的行為的法律後果

《民法典》第二百三十二條第二款規定，虛偽行為無效。

另外，《民法典》第二百八十二條第一款規定：“宣告法律行為無效及撤銷法律行為均具追溯效力，應將已受領之一切給付返還，不能將之返還時，則作等價返還。”

由於原告與第一被告的買賣屬虛偽，此買賣行為無效。

案中既證事實顯示，第一被告已將獨立單位出售予第二被告，雙方於 2015 年 1 月 30 日簽訂了一份預約買賣合同，再於 2015 年 4 月 3 日簽訂了買賣公證書。

因前一買賣行為無效，原則上嗣後的行為也因繼後瑕疵而應視為無效。

善意第三人

然而，《民法典》第二百三十五條規定：

“一、對於自表見權利人取得權利之善意第三人，且其權利係與曾為虛偽行為標的之財產有關者，不得以虛偽所引致之無效對抗之。

二、善意係指於設定有關權利時不知存有虛偽情況。

三、如就針對虛偽行為之訴訟已作出登記，則對在登記後方取得權利之第三人必視為惡意第三人。”

若自虛偽行為中獲得權利的人手中取得權利的第三人被視為善意第三人，其權利可以獲得法律保護而不因虛偽行為的無效而受影響。

《民法典》第三五三十五條第二款規定：“就他人所主張之權利存有阻礙、變更或消滅權利之事實，由主張權利所針對之人負責證明。”

善意第三人的保護乃對抗法律行為無效的抗辯，屬抗辯的範疇，故此，若第二被告欲享有此等法律保障，其負有義務主張及證明其可以被定性為善意第三人。

而在本具體個案中，第二被告未能履行其法律義務證明其為善意第三人。事實上，第二被告主張其不知道原告與第一被告之間的關係亦不知

悉第一被告並非真正的單位所有人。但是，經過審訊聽證後，第二被告並未能證明此事實（對調查基礎內容第 29-A 條的答覆）。

第二被告未能證明其不知悉第一被告非真正的所有人，又或原告與第一被告之間的謬葛，換言之，其未能證明其不知悉虛偽的情況。

第二被告不能被視為具有善意，由是，不能享有善意第三人的保護。

鑑於原告與第一被告之不動產買賣行為無效，第一被告不能獲得不動產的權利，其沒有實質正當性出售該不動產，因而，第一被告與第二被告訂立涉及買賣此不動產的法律行為也繼而無效。

原告的請求

原告的第一個請求為宣告原告與第一被告之間的買賣及抵押公證書無效或可撤銷。

公證行為的無效規範於《公證法典》第八十七條。按照此條規定，公證行為的無效僅限於存在形式瑕疵或繕立公證行為的公證人員不具備資格又或其他偶然參與公證行為的人士無能力的情況。

公證所針對的法律行為本身無效不構成公證書本身無效的依據。

原告在訴狀只圍繞買賣行為虛偽，從沒有提過任何公證行為形式的瑕疵，本院相信原告的請求的真意應為宣告公證書所載買賣行為的無效而非買賣公證書本身的無效。原告顯然錯誤地表述其訴求，不過，此不妨礙法院按原告的真意宣告相關法律行為的無效。

基於本院認定原告與第一被告的買賣行為屬虛偽，因此，應宣告相關行為無效。

原告的第二項請求乃要求法院宣告上述買賣及抵押登記無效或可（被）撤銷，並取消（註銷）上述無效的買賣行為的登記。原告此一請求欲取得的顯然是被登記的法律行為被宣告無效後反映在物業登記的狀況。

根據《物業登記法典》的規定，登記本身存在瑕疵方可構成登記無效。

但是，原告沒有主張任何法律上可構成登記無效或不存在的事實狀況，此一請求不可能成立。

至於取消登記的部分，《物業登記法典》第十四條的規定：“登記因

其內所定之權利、附於財產上之負擔或其他負擔之消滅而註銷，又或因執行確定裁判而註銷。”

此一登記行為得由利害關係人據相關憑證向登記局提出，原告可以憑判決獲得其欲取得的登記，本院看不到任何須代當事人作出行為的理據，因此，亦駁回此項請求。

原告的第三項請求為宣告第一被告與第二被告之間的買賣及抵押公證書以及預約買賣合同無效或可被撤銷，以及相關登記無效或可被撤銷，以及取消相關物業登記的附註。

關於公證書的部分，適用上面第一點的分析。至於以涉案不動產為標的的買賣行為及預約買賣合同的無效，正如前述，由於原告與第一被告之間的買賣行為無效，由此行為而衍生的法律行為也因此而變成無效，而第二被告又不具備善意第三人的資格，無效亦對之產生效力。故此，此一部分請求可判處成立。

至於登記的部分，適用上面第二點分析的理由，無效請求不能成立及駁回註銷登記的請求。

原告的第四項請求乃判處有關物業由原告取回，並恢復涉案物業之原業權登記。本院實看不到原告的此項請求的必要。首先，物業一直在原告手中，不存在取不取回的問題；其次，當宣告原告與被告的買賣行為無效並註銷登記後，原告的所有人地位便自動恢復，亦無必要重新作任何登記。故此，基於完全缺乏訴的利益，駁回此項請求。

雖然原告主請求中部分請求不能成立，但是，整體考慮原告的主請求，其重點為宣告法律行為的無效，其餘只是與此請求相關的附帶請求，故此，即使此部分請求不成立，基於原告的主請求獲得滿足，本院認為已毋須審理原告的候補請求。

第二被告的反訴

被告提出的四項反訴請求：一）宣告第二被告與 E 為涉案獨立單位的所有權人；二）判處兩名原告立即遷離並返還該不動產；三）判處兩名原告支付澳門幣\$50,470 元的賠償；及四）判處兩名原告每月支付澳門幣\$7,210 元的賠償直至返還不動產為止。

反訴人的所有請求均建基於反訴人為涉案不動產的所有人，兩名原告不法地占有該不動產。

然而，基於本院認為第一被告與第二被告之間的買賣行為無效，第二被告已不是 XX 巷 XX 號之 4 樓 C 座獨立單位的所有權人，因此，第一項請求不能成立，繼而，反訴人不能據此要求原告返還不動產以及向其作出任何賠償。故此，其餘三項請求也不能成立。

IV) 裁 決

據上論結，本法庭裁定原告 A 及 B 的訴訟理由部分成立，但被告 D 及 E 提出的反訴請求的訴訟理由不成立，裁決如下：

- 宣告原告 A 及 B 與被告 C 於 2011 年 8 月 5 日所繕立的關於澳門 XX 大馬路 XX 號、XX 大馬路(XX 路)XX 號、XX 大馬路 XX 號及 XX 巷 XX 號 4 樓 C 座居住單位“C4”的買賣行為無效；

- 宣告被告 C 與被告 D 及 E 於 2015 年 4 月 13 日所繕立的關於澳門 XX 大馬路 XX 號、XX 大馬路(XX 路)XX 號、XX 大馬路 XX 號及 XX 巷 XX 號 4 樓 C 座居住單位“C4”的買賣行為以及於 2015 年 1 月 30 日簽訂的預約買賣合同無效；

- 裁定有關登記無效或可撤銷的請求不能成立；

- 駁回有關取消登記及 d)項的請求的起訴。

*

- 裁定反訴人 D 及 E 針對被反訴人 A 及 B 提起的所有訴訟請求不能成立。

*

原告的訴訟請求的訴訟費用由原告及被告按 5%及 95%的敗訴比例承擔；反訴的訴訟費由則由第二被告承擔。

*

依法作出通知及登錄本判決。

Não se conformando com o decidido, vieram o 2º Réu D e o seu

cônjuge E recorrer da mesma para este Tribunal de Segunda Instância, tendo concluído e pedido:

1. 本案的上訴標的，係原審法院於2020年5月8日在被上訴的判決中所作之以下裁決：

“據上結論，本法庭裁定原告A及B的訴訟理由部分成立，但被告D及E提出的反訴請求的訴訟理由不成立，裁決如下：

- 宣告原告A及B與被告C於2011年8月5日所繕立的關於澳門XX大馬路XX號，XX大馬路(XX路)XX號，XX大馬路XX號及XX巷XX號4樓C座居住單位“C4”的買賣行為無效：

- 宣告被告C與被告D及E於2015年4月13日所繕立的關於澳門XX大馬路XX號，XX州大馬路(XX路)XX號，XX大馬路XX號及品XX巷XX號4樓C座居住單位“C4”的買賣行為以及於2015年1月30日簽訂的預約買賣合同無效；

- 裁定有關登記無效或可撤銷的請求不能成立：

- 駁回有關取消登記及d)項的請求的起訴訂的請求的起訴。

- 裁定反訴人D及E對被反訴人A及B提起的所有新訟請求不能成立。

- 原告的訴訟請求的訴訟費用由原告及被告按5%及95%的敗訴比例承擔，反訴的訴訟費由則由第二被告承擔。”

(ii) 關於違反《民法典》第388條關於禁止採納人證的規定

2. 澳門《民法典》第388條規定，虛偽人主張虛偽時，禁止採納人證。
3. PIRES DE LIMA 和 ANTUNES VARELA 教授曾指出：「O objectivo será o de afastar os perigos que a admissibilidade da prova testemunhal seria susceptível de originar - quando uma das partes (ou ambas) quisesse infirmar ou frustrar os efeitos do negócio, poderia socorrer-se de testemunhas, destruindo mediante uma prova extremamente insegura a eficácia do documento.」
4. 原審法院法官在就本案之事實事宜作出裁判時亦考慮到上述決定，但其所援引之澳門中級法院分於2007年2月8日所作之合議庭裁判裁判

中，無論是初級法院還是中級法院，在該案中都是拒絕採納人證的。

5. 從比較法角度而言，葡萄牙最高法院亦曾裁定，當虛偽是虛偽人所主張時，法官不得以人證為基礎而認定虛偽行為得以證實。
6. 原審法院就《民法典》第388條之適用作出了一個限縮性解釋 — 即在有了「*começo de prova por escrito* (初步書證)」後，可以接受人證去補充或鞏固 — 這種解釋在上訴人看來並不符合《民法典》第8條所確立之法律解釋的規則。
7. 原審裁判在聽取證人證言後，認定被上訴人和第一被告之間的買賣屬於虛偽，並將調查基礎事實第1至第29條視為獲得證實，違反了《民法典》第388條的明文規定。
8. 倘若對於上述陳述有不同意見，作為補充理據，上訴人認為載於卷宗內第56頁、第58頁、第114至第130頁、第371頁至第403頁、第563頁至第598頁、第751頁的文件以及被上訴人銀行簿及銀行對帳單，並不構成「虛偽合意(*acordo simulatório*)」的初步書證。
9. 上述文件，主要涉及第一被告承諾將物業移轉給被上訴人，以及支付每月6000元投資報酬給被上訴人，且被上訴人繼續在物業內居住，憑此並不能認為被上訴人與第一被告之間存在虛偽合意，極其量只存在一個「有期限的買賣合同」或「預約轉讓合同」。
10. 而「投資協議」或「過數紀錄」，更顯示了被上訴人和第一被告之間的買賣的真實性 — 倘若買賣不屬實，被上訴人如何可以支配出售所得的價金？並每月收取該價金存入賭廳的利息？
11. 因此，在不存在虛偽合意初步書證的前提下，即使按原審裁判所所引用的學說，也不能採納人證以作為補充。在此情況下，原審裁判違反了《民法典》第388條的規定。

(iii) 關於事實認定錯誤 — 調查基礎事實第10條、第13條及第29條

12. 調查基礎事實第10, 13及29條均被原審法院裁定為獲得證實。
13. 針對有關事實，在人證方面，被上訴人的證人L、I及M均不約而同地指出，至少，在第一被告從銀行借貸而來的190萬港幣中，有40萬存入了被上訴人的G銀行的物業貸款帳戶，用來償還被上訴人欠G銀行的貸款及相關費用，而且，由第一被告負責償還該筆190萬港幣的借貸每個月應還給銀行的按揭貸款。

14. 書證方面，載於起訴狀文件4(卷宗第54頁)之被上訴人A的H銀行存摺紀錄顯示，在2011年8月5日，有150萬元存入了被上訴人的銀行帳戶；而起訴狀文件7及8(卷宗第59頁至111頁)，即被上訴人A和I的聯名中銀帳戶，顯示每月均收到6000元的款項。
15. 根據上述人證及書證，顯示第一被告從銀行借貸而來的190萬，其中40萬已存入被上訴人的G銀行帳戶，150萬已存入被上訴人A的中銀帳戶。而該150萬款項已根據被上訴人的意思進行投資，而投資回報在隨後數年都定期支付至被上訴人A和I的聯名中銀帳戶
16. 因此，調查基礎事實第10條應視為不被證實，或應修改為：「Os dois autores receberam, pelo menos, HKD\$ 1,900,000.00 na compra e venda supra assente.」
17. 就調查基礎事實第13條，根據起訴狀文件5(卷宗第56頁)及被上訴人證人L、N及I的證言，正正是證明了被上訴人同意出售涉案物業給第一被告，於此同時，他們有一個協議，在3年之後第一被告再將同一物業移轉給被上訴人。
18. 被上訴人和第一被告並非沒有買賣的意思，而是有一個「暫時買賣」或至少「附期限的買賣」的意思。
19. 因此，調查基礎事實第13條及第29條應視為不被證實。

(iv) 關於法律適用錯誤 — 不符合虛偽行為的構成要件

20. 在調查基礎事實第10條、第13條及第29條在視為不被證實的前提下，本案中被上訴人和第一被告之間的買賣行為缺乏意思與表示不一致之前提，亦缺乏表意人與受意人意圖欺騙第三人之意圖，不符合虛偽行為的構成要件，故不應適用有關制度。

(v) 關於事實認定錯誤 — 調查基礎事實第29-A條

21. 倘若 法官閣下不同意以上第iii、iv部分的見解，作為補充理據，上訴人提出以下陳述：
22. 調查基礎事實第29-A條被原審法院裁定為不獲證實，主要是依據為：一是交易非常快，在1天內完成；二是上訴人D簽署預約買賣合同之前沒有看樓；三是買賣餘款是以現金方式在中國內地交收，這讓人難以理解；。

23. 關於為何在1日內成交，被上訴人和上訴人的共同證人K，也是促成涉案單位的買賣的地產經紀，指出是因為第一被告著急等錢用(載於卷宗第114頁至第130頁之起訴狀文件10亦可供佐證)，而上訴人D是一名地產方面的「專業投資者」，對該區物業非常熟悉，出售價格約低於市價100萬也是一個重要因素。
24. 關於為何在訂立預約合同前沒有去看樓，被上訴人和上訴人的共同證人K及O指出，是因為C表示有親戚在那裡居住，不方便看樓；此外，第一被告曾與證人K有過同類交易，當時也有人居住，但隨後也順利收樓，讓上訴人D對本次交易的可靠性存在信賴。當然，價格方面的優勢，也讓上訴人D寧願承擔需要提起勒遷之訴的風險。
25. 關於為何會在中國內地進行尾數交收，無論是被上訴人的證人證言還是被告的證人證言，都非常明了 — 因為某種原因第一被告不能留在澳門。
26. 雖然上訴人的交易看上去有些冒險，但我們也不得不考慮以下事實：上訴人和第一被告在2015年1月30日簽訂涉案單位的預約買賣合同，並在2015年2月5日申請辦理物業登記；第一被告在2015年1月30日簽訂了涉案單位的授權書給證人K；上訴人支付了全數買賣價金；上訴人是透過銀行借貸方式取得大部分購買涉案物業的款項。
27. 雖然從一般人角度來看，在1天內且沒有看樓的情況下決定購買似乎有些奇怪，但如果了解到上訴人D是一名物業領域的專業投資者，在面對一個便宜市價近1/5的單位的情況下，加上其對地產經紀的高度信任，他能儘快得作出判斷，並不是一件奇怪的事。
28. 即使認為上訴人D及與其一同參與投資的O「有些貪心」，此亦不妨礙其受《民法典》第235條的保障。
29. 《民法典》第235條第2款規定的善意，屬我們法律制度中的主觀善意。這是一種認知層面的善意，指對於一種法律或事實狀況之不知悉，與另一種作為行為規範的客觀善意並不相同。
30. 故此，不論上訴人D是否因為「貪心」或出於投機心理而決定進行投資行為，在判斷其是否應受《民法典》第235條之保護時，其動機或心態亦是不具意義的。
31. 最重要的，是釐清上訴人是否知悉被上訴人與第一被告之間的交易細節及是否存在倘有的虛偽情況。

32. 如上所指，上訴人成交快速、沒有看樓及在中國內地向第一被告交付樓價尾款的原因，是因為其是慣常投資者、其對地產中介抱有高度信任，以及第一被告無法在澳門收取樓款，這些都是顯而易見的事實。
33. 根據不動產市場交易的常理及慣例，倘上訴人知道第一被告並非真正業權人，上訴人根本不會與其進行一系列正常交易的操作。
34. 此外，作為上訴人D配偶之E從來未有參與本次交易的事前磋商，其並不認識本案中的相關主體，不了解有關不動產的先前狀況，更沒有刻意留意本案交易的明細，僅知悉其丈夫有意如常購入某處不動產作為投資，其出於對丈夫的信任便隨同其夫簽署有關買賣公證書。
35. 如此，上訴人E更是不知悉亦無條件知悉作為賣方之第一被告並非相關不動產的真正所有權人。
36. 因此，調查基礎事實第29-A條應視為已獲證實。

(vi) 關於法律適用錯誤 — 關於上訴人不能享有善意第三人的保障

37. 在錯誤認定調查基礎事實第29-A條的前提下，原審法院認為上訴人不屬受虛偽行為影響之善意第三人，從而不受《民法典》第235條之保障，屬錯誤適用有關條文之規定。

綜上所述，敬請法官 閣下：

- (1) 撤銷原審法庭的判決；
- (2) 裁定上訴人在答辯狀中提出的虛偽行為之無效不可對抗善意第三人的抗辯理由成立；並
- (3) 裁定上訴人在答辯狀中提出之反訴理由成立。

Ao recurso responderam os Autores A e B pugnando pela improcedência.

II

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

Antes de mais, é de salientar a doutrina do saudoso PROFESSOR JOSÉ ALBERTO DOS REIS de que *“quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão”* (in *CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ANOTADO*, Volume V – Artigos 658.º a 720.º (Reimpressão), Coimbra Editora, 1984, pág. 143).

Conforme resulta do disposto nos artºs 563º/2, 567º e 589º/3 do CPC, são as conclusões do recurso que delimitam o seu objecto, salvas as questões cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras e as que sejam de conhecimento oficioso.

In casu, não houve questões de conhecimento oficioso.

De acordo com o vertido nas conclusões tecidas na petição do recurso, os ora recorrentes, reagiram contra o Acórdão que decidiu a matéria de facto com fundamento na valoração ilegal da prova testemunhal inadmissível e na incorrecta valoração de algumas provas produzidas e examinadas para a formação da convicção acerca de determinados pontos de matéria de facto.

O que pode ser sintetizado nas seguintes questões:

- 1. Da inadmissibilidade da prova testemunhal; e**
- 2. Da impugnação da matéria de facto.**

Então vejamos.

- 1. Da inadmissibilidade da prova testemunhal**

Os recorrentes imputaram à decisão de facto a violação do artº 388º/1 do CC, à luz do qual *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.*

Pois, na óptica dos recorrentes, foi com base na prova testemunhal que o Tribunal *a quo* formou a sua convicção no sentido de que existe um acordo simulatório entre os Autores e a 1ª Ré subjacente ao negócio de compra e venda do imóvel em causa, e subsidiariamente, mesmo que se procedesse à uma interpretação restritiva do citado normativo, aceite por algumas doutrinas, inexistiria *in casu* um começo de prova por escrito capaz de tornar verosímil o tal acordo simulatório, de cuja existência que aquelas doutrinas fazem depender a admissão da prova para a demonstração do acordo simulatório.

Todavia, conforme iremos demonstrar *infra*, não cremos que os recorrentes têm razão.

Ora, rezam os artigos 344º e 388º do CC que:

Artigo 344.º
(Presunções judiciais)

As presunções judiciais só são admitidas nos casos e termos em que é admitida a prova testemunhal.

Artigo 388.º
(Convenções contra o conteúdo de documentos ou além

dele)

- 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.*

Tal como podemos ver claramente no Acórdão de 1ª instância que fixou a matéria de facto, ao formar a sua convicção quanto à existência do tal acordo simulatório, o Tribunal *a quo* não se apoiando apenas nas provas testemunhais, mas através da apreciação global dos vários meios de prova, nomeadamente documentais, assim como presunções judiciais.

Ora, não faltam doutrinas que sustentam uma interpretação restritiva dos artºs 351º e 394º/2 do CC de 1966 (que correspondem aos artºs 344º e 388º do CC de 1999), tendo em conta as dificuldades quase inultrapassáveis a que uma interpretação literal e rígida daqueles normativos pode conduzir.

A propósito das tais dificuldades, este Tribunal chegou a fundamentar o Acórdão tirado em 18ABR2013, no processo nº 775/2012, onde uma questão idêntica foi tratada, nos termos seguintes:

Há factos que não deixam de o ser por não serem

directamente apreensíveis, por pertencerem ao foro íntimo, por se situarem no domínio do volitivo e do intelecto. Não se pode abrir a cabeça dos declarantes e observar o que quiseram quando proferiram uma determinada declaração, mesmo que formalmente com aparência negocial. Se o declarante A diz vender e o B diz comprar mas não é isso que eles pretendem, antes dizem celebrar um negócio para enganar e prejudicar terceira pessoa, o que se colhe indirectamente de uma factualidade adjuvante - seja a divergência entre o preço de mercado e o negociado, seja a ausência de uma justificação para esse negócio, seja um mau relacionamento entre o casal, seja a falsa declaração quanto ao regime de bens, seja o facto de esse imóvel ter sido adquirido pelo cônjuge alienante em solteiro, seja o facto de ter sobrevivido uma estipulação de comunhão geral de bens, seja a verificação de uma alienação não consentida por ambos os cônjuges, seja o facto de não se comprovarem actos de posse do novo pretenso proprietário, seja o facto de se ter escondido tal alienação -, tudo aponta para existência de um negócio simulado. Esta prova, por vezes, traduz-se numa prova verdadeiramente diabólica e só muito dificilmente se consegue atingir a verdade dos factos. Há então que sair das formas e das formalidades, das aparências evidenciadas e contextualizar aquilo que é visível de forma a perscrutar a realidade das coisas.

Nesta linha vai Manuel de Andrade, ao dizer:

“Pode acontecer que haja prova directa da simulação. Concebe-se, na verdade, que o acordo simulatório tenha sido feito (ou revelado) na presença de outras pessoas, naturalmente muito chegados aos simuladores. Neste caso será possível a prova testemunhal

directa. Também se concebe que, para prevenir complicações futuras (dificuldades de prova ou até a deslealdade do simulado adquirente), os simuladores tenham feito um documento donde conste a simulação. Os documentos deste género têm o nome de contradecarações.

(...)

Mas estes casos são raros. Os simuladores, em geral, procuram as trevas, fogem de testemunhas. Por outro lado está pouco divulgada entre nós a prática das contradecarações. Em regra, portanto, não há prova directa da simulação. A prova tem de ser feita, quase sempre, por meio de indícios ou presunções, mais ou menos frisantes, de onde transpareça e se deixe inferir a existência da simulação. Assim, por ex., tratando-se de uma venda: a insolvência do vendedor ou a iminência de procedimento executivo contra ele; o parentesco ou amizade dos outorgantes; não ter o vendedor necessidade ou não ter o hábito de vender; não ter o comprador posses nem condições de vida que pudessem justificar ou explicar a compra; ter o vendedor continuado na posse dos bens vendidos (seja embora a título de arrendatário) ou a pagar os respectivos impostos; a reserva do usufruto para o vendedor; o modo precipitado ou clandestino da celebração do contrato; referir-se a venda a todos ou quase todos os bens do vendedor ⁽¹⁾.

Esses indícios ou presunções, claro está, hão-de provar-se por testemunhas, por documentos, etc. Há que salientar, porém, a decisiva importância que reveste, quanto à prova indiciária ou conjectural da simulação, o

¹ FERRARA, n.º 11; Acs. do S.T.J., de 4-v-1940 (Col. Of., n.º 39, pág. 162) e 11-III-1949 (Bol., n.º 12, pág. 307); Ac. da Rel. de Lx., de 3-III-1943 (O Direito, 75.º, pág. 106).

demonstrar-se uma causa simulandi apropriada, ou seja, o motivo ou interesse que determinou a simulação. Doutra forma as presunções não serão convincentes, ou só muito dificilmente, porque ninguém simula por simular (2).”

São argumentos válidos para afastar a tese da rígida inadmissibilidade da prova testemunhal nesta matéria.

E cremos que foram estes argumentos que levaram as não poucas doutrinas, para nós todas defensáveis, a sustentar a interpretação restritiva daqueles normativos, entre as quais temos a douta posição do Prof. Mota Pinto que escreve:

“Constitui excepção à regra do artº 394º e por isso deve ser permitida a prova por testemunhas no caso de o facto a provar estar já tornado verosímil por um começo de prova por escrito.” – in C.J., 1985, III.

Voltemos ao caso *sub judice*.

Com fundamento nos termos seguintes, o Tribunal *a quo* formou a sua convicção no sentido da existência de um acordo simulatório entre os Autores e a 1ª Ré:

Sobre a prova da simulação invocada pelos próprios simuladores, não é permitida, de acordo com o disposto do nº 2 do artº388º do C.C., a produção de prova testemunhal sobre o acordo simulatório assim como o negócio dissimulado.

Todavia, vêm entendido a doutrina e a jurisprudência que essa regra prevista no preceituado acima referido não deverá ser aplicada sem restrições, admite-se o recurso à prova testemunhal nalguns casos excepcionais, nomeadamente, já haver um começo de prova por escrito

² Todavia, como podem ser dificilmente despistáveis os motivos da simulação, deve admitir-se a possibilidade de o tribunal se convencer da simulação, embora sem conseguir identificá-los: FERRARA, *ibid*.

que torna verosímil o acordo simulatório, é permitida prova testemunhal para complementar ou consolidar essa verosimilhança. (cfr. a título exemplificativo, Ac. do S.T.J., de 07/02/2008, de 17/06/2003 e Ac. do T.S.I., de 08/02/2007)

É essa posição que nós perfilhamos na aplicação do nº2 do artº388º do C.C..

No caso, haverá começo de prova da verosimilhança do acordo simulatório que justifica a admissão da prova testemunhal por seguintes razões:

Primeiro, consta dos autos um acordo posterior celebrado outorgado pela 1ª Ré de fls. 56, em que se refere a fracção referida seria retransmitida para os autores no findo do prazo ocorrido em 5 de Agosto de 2014 e a prorrogação desse prazo para 30 de Maio de 2015, declarando ainda que a fracção não poderá ser vendida ao terceiro pela 1ª Ré;

Segundo, existe um acordo celebrado entre os Autores e a 1ª Ré, de investimento do montante de MOP\$1.000.000,00 no negócio da 1ª Ré, com a promessa de pagar a remuneração mensal de MOP\$14.000,00; (cfr. doc. De fls. 58);

Terceiro, segundo a caderneta bancária dos Autores e os extractos bancários, existem registos de depósito mensal de MOP\$6.000,00 nessa conta durante o prazo primitivo de três anos e também o prazo prorrogado;

Quarto, as mensagens trocadas entre o Autor e a 1ª Ré através da “XX” constante de fls. 114 a 130, a 1ª Ré prometeu a transferir a propriedade do imóvel para os Autores;

Quinto, os documentos comprovativos de pagamento de imposto de selo na transmissão da propriedade pelos Autores à 1ª Ré, as despesas respeitantes à fracção autónoma em causa, nomeadamente, dos condóminos, da renda, (de fls. 371 a 403, 563 a 598 e 751).

Essas provas documentais ilustram que entre os Autores e a 1ª Ré houve acordo de retransmissão do imóvel por esta a aqueles em 05/08/2014, que entretanto foi prorrogado até 30 de Abril de 2015,

assim como o pagamento da quantia mensal em MOP\$6.000,00 pela 1ª Ré aos Autores durante esses período, e que a 1ª Ré não poderá vender o imóvel ao terceiro, como se a 1ª Ré não fosse a sua proprietária, o que não deixa de ser indícios ilustrativos, se não fortes, do fingimento do negócio de compra e venda.

Assim, havendo uma convicção primária resultante da prova documental sobre o acordo simulatório, a produção da prova testemunhal é admissível justamente para confirmar e complementar essa convicção.

Em conjugação dessas provas, convencemos pelos factos de simulação da compra e venda entre os Autores e a 1ª Ré, assim, deram-se por provados os factos dos quesitos 1º a 29º nos termos respondidos.

Com a leitura deste segmento da fundamentação da decisão de facto e da matéria de facto provada, ficamos a saber que existe efectivamente uma grande abundância da factualidade adjuvante, devidamente comprovada pelos documentos juntos aos autos ou resultada das presunções judiciais, quais são:

Um acordo celebrado entre os Autores e a 1ª Ré, de investimento do montante de MOP\$1.000.000,00 no negócio da 1ª Ré, com a promessa de pagar a remuneração mensal de MOP\$14.000,00; (cfr. doc. a fls. 58)

A caderneta bancária dos Autores e os extractos bancários que registou o depósito mensal de MOP\$6.000,00 nessa conta durante o prazo primitivo de três anos e também o prazo prorrogado;

Um acordo posterior celebrado outorgado pela 1ª Ré de fls. 56, em que se refere a fracção referida seria retransmitida para os autores no findo do prazo ocorrido em 5 de Agosto de 2014 e a prorrogação desse prazo para 30 de Maio de 2015, declarando

ainda que a fracção não poderá ser vendida ao terceiro pela 1ª Ré;

As mensagens trocadas entre o 1º Autor e a 1ª Ré através da “XX” constante de fls. 114 a 130, a 1ª Ré prometeu a transferir a propriedade do imóvel para os Autores

Os documentos comprovativos de pagamento do imposto de selo na transmissão da propriedade pelos Autores à 1ª Ré, das despesas respeitantes à fracção autónoma em causa, nomeadamente, as dos condóminos, (de fls. 371 a 403, 563 a 598 e 751).

A posse continuada exercida pelos Autores sobre o imóvel.

O modo precipitado, algo clandestino e rápido da posterior venda do imóvel pela 1ª Ré a terceiros.

O que traduz justamente uma aparência de prova escrita, isto é, *um começo de prova por escrito* na terminologia do Prof. Mota Pinto, acerca do intuito simulatório.

Assim, na esteira da doutrina do Prof. Mota Pinto, é de concluir a prova testemunhal era *in casu* admissível.

Mutatis mutandis, deve ser igualmente admissível o recurso à presunção judicial, por força da remissão expressa do artº 344º do CC.

Assim sendo, não merece censura a valoração pelo Tribunal a *quo* da prova testemunhal para formar a sua convicção acerca do acordo simulatório entre os Autores e a 1ª Ré.

Improcede assim esta parte do recurso.

2. Da impugnação da matéria de facto

Os recorrentes reagiram contra a decisão de facto em que se alicerçaram os juízos pela existência do acordo simulatório e pelo incumprimento do ónus de prova pelos ora recorrentes quanto à boa-fé por eles invocada.

Para o efeito os recorrentes impugnaram as respostas afirmativas dadas aos quesitos 10º, 13º e 29º e a resposta negativa dada ao quesito 29ºA, e por essa via pretenderam ver alteradas em sede de recurso as respostas de modo a passarem a ser julgadas não provada a matéria dos quesitos 10º, 13º e 29º e provada a constante do quesito 29ºA.

Ora, se é verdade que, por força do princípio da livre apreciação das provas consagrado no artº 558º do CPC, como regra geral, o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto, não é menos certo que a matéria de facto assente de primeira instância pode ser alterada nos termos e ao abrigo do disposto no artº 629º do CPC.

Diz o artº 629º/1-a) do CPC que a decisão do tribunal de primeira instância sobre a matéria de facto pode ser alterada pelo Tribunal de Segunda Instância, se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do artº 599º, a decisão com base neles proferida.

Reza, por sua vez, o artº 599º, para o qual remete o artº 629º/1-a), todos do CPC, que:

1. Quando impugne a decisão de facto, cabe ao recorrente especificar, sob pena de rejeição do recurso:

a) Quais os concretos pontos da matéria de facto que considera incorrectamente julgados;

b) Quais os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo nele realizado, que impunham, sobre esses pontos da matéria de facto, decisão diversa da recorrida.

2. No caso previsto na alínea b) do número anterior, quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação da prova tenham sido gravados, incumbe ainda ao recorrente, sob pena de rejeição do recurso, indicar as passagens da gravação em que se funda.

3. Na hipótese prevista no número anterior, e sem prejuízo dos poderes de investigação oficiosa do tribunal, incumbe à parte contrária indicar, na contra-alegação que apresente, as passagens da gravação que infirmem as conclusões do recorrente.

4. O disposto nos n.os 1 e 2 é aplicável ao caso de o recorrido pretender alargar o âmbito do recurso, nos termos do n.º 2 do artigo 590.º

Os recorrentes identificaram a matéria que considera incorrectamente julgada.

Os meios probatórios que, na óptica dos recorrentes, impunham decisão diversa são documentos juntos aos autos e os depoimentos prestados pelas testemunhas inquiridas na audiência de julgamento.

No caso dos autos, houve gravação dos depoimentos.

Foi transcrito o teor dos depoimentos que os recorrentes entenderam mal valorados pelo Tribunal *a quo*.

Todavia, não obstante a verificação dos pressupostos formais da reapreciação da decisão de facto, por razões que passemos a expor *infra*, este Tribunal de recurso não é permitido pela lei processual a proceder à reapreciação das tais provas nos termos requeridos.

Como se sabe, na matéria da valoração das provas, documental e testemunhal, vigora o princípio da livre apreciação da prova, à luz do qual o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto.

O Colectivo da 1ª instância fundamentou a decisão de facto nos termos seguintes:

A convicção do Tribunal baseou-se no depoimento das testemunhas ouvidas em audiência que depuseram sobre os quesitos da base instrutória, nos documentos de fls. 7 a 143, 149 a 158, 197 a 215, 371 a 403, 556 a 561, 563 a 600, 638 a 641, 673 a 681 e 698 a 702 dos autos, cujo teor se dá reproduzido aqui para todos os efeitos legais, o que permite formar uma síntese quanto à veracidade dos apontados factos.

No que diz respeito aos factos de simulação, segundo o depoimento global das testemunhas dos Autores que o negócio de compra e venda é falso e fingido com a finalidade de obter empréstimo bancário junto do banco, justificando a necessidade desse esquema complicado por, através do negócio de compra e venda, poder obter um empréstimo bancário concedido pelo Banco que os vendedores, ora Autores, não poderiam obter mediante a constituição de uma nova hipoteca sobre o mesmo imóvel. A quantia obtida do empréstimo foi depositada na sala

VIP que a compradora, ora 1ª Ré trabalhava e que esta lhe pagaria uma quantia de MOP\$6.000,00, a título de juros remuneratórios, no prazo de três anos, findo o qual seria transferida a propriedade do imóvel para os Autores.

Porém não existe documento comprovativo do acordo simulatório entre os Autores e a 1ª Ré.

Sobre a prova da simulação invocada pelos próprios simuladores, não é permitida, de acordo com o disposto do nº 2 do artº388º do C.C., a produção de prova testemunhal sobre o acordo simulatório assim como o negócio dissimulado.

Todavia, vêm entendido a doutrina e a jurisprudência que essa regra prevista no preceituado acima referido não deverá ser aplicada sem restrições, admite-se o recurso à prova testemunhal nalguns casos excepcionais, nomeadamente, já haver um começo de prova por escrito que torna verosímil o acordo simulatório, é permitida prova testemunhal para complementar ou consolidar essa verosimilhança. (cfr. a título exemplificativo, Ac. do S.T.J., de 07/02/2008, de 17/06/2003 e Ac. do T.S.I., de 08/02/2007)

É essa posição que nós perfilhamos na aplicação do nº2 do artº388º do C.C..

No caso, haverá começo de prova da verosimilhança do acordo simulatório que justifica a admissão da prova testemunhal por seguintes razões:

Primeiro, consta dos autos um acordo posterior celebrado outorgado pela 1ª Ré de fls. 56, em que se refere a fracção referida seria retransmitida para os autores no findo do prazo ocorrido em 5 de Agosto de 2014 e a prorrogação desse prazo para 30 de Maio de 2015, declarando ainda que a fracção não poderá ser vendida ao terceiro pela 1ª Ré;

Segundo, existe um acordo celebrado entre os Autores e a 1ª Ré, de investimento do montante de MOP\$1.000.000,00 no negócio da 1ª Ré, com a promessa de pagar a remuneração mensal de MOP\$14.000,00; (cfr. doc. De fls. 58);

Terceiro, segundo a caderneta bancária dos Autores e os extractos bancários, existem registos de depósito mensal de MOP\$6.000,00 nessa conta durante o prazo primitivo de três anos e também o prazo prorrogado;

Quarto, as mensagens trocadas entre o Autor e a 1ª Ré através da “XX” constante de fls. 114 a 130, a 1ª Ré prometeu a transferir a propriedade do imóvel para os Autores;

Quinto, os documentos comprovativos de pagamento de imposto de selo na transmissão da propriedade pelos Autores à 1ª Ré, as despesas respeitantes à fracção autónoma em causa, nomeadamente, dos condóminos, da renda, (de fls. 371 a 403, 563 a 598 e 751).

Essas provas documentais ilustram que entre os Autores e a 1ª Ré houve acordo de retransmissão do imóvel por esta a aqueles em 05/08/2014, que entretanto foi prorrogado até 30 de Abril de 2015, assim como o pagamento da quantia mensal em MOP\$6.000,00 pela 1ª Ré aos Autores durante esses período, e que a 1ª Ré não poderá vender o imóvel ao terceiro, como se a 1ª Ré não fosse a sua proprietária, o que não deixa de ser indícios ilustrativos, se não fortes, do fingimento do negócio de compra e venda.

Assim, havendo uma convicção primária resultante da prova documental sobre o acordo simulatório, a produção da prova testemunhal é admissível justamente para confirmar e complementar essa convicção.

Em conjugação dessas provas, convencemos pelos factos de simulação da compra e venda entre os Autores e a 1ª Ré, assim, deram-se por provados os factos dos quesitos 1º a 29º nos termos respondidos.

Relativamente aos factos da boa fé por parte do 2º Réu, a testemunha K disse que desempenhou o papel de mediador imobiliário e foi ela quem tratou as formalidades do contrato-promessa e a procuração com poderes especiais passada pela 1ª Ré ao 2º Réu, no qual ela ficou como procuradora da 1ª Ré, no mesmo dia em que foi solicitada pela 1ª Ré para a procura do comprador do imóvel, explicando que a outorga do contrato-promessa com procuração passada pelo vendedor e o

pagamento do sinal no montante de HK\$2.200.000,00, sem que o comprador visitasse o imóvel é devido à urgência exigida pela 1ª Ré em obter esse montante no mesmo dia. A outra testemunha O relatou mais ou menos o que foi dito por esta testemunha, mas ele próprio é interessado no referido negócio por o imóvel ser adquirido por ele e 2º Réu em conjunto, tendo ele pago o montante de HKD\$2.000.000,00 na aquisição do imóvel.

No entanto, não podemos deixar de estranhar a expressa celendade na conclusão do negócio em comparação com a prática habitual, pois a negociação e as formalidades foram concluídos dentro dum dia.

Temos também certa reserva no depoimento da testemunha K, o papel desempenhado por ela não é uma pura mediadora, visto que a ela foi conferidos poderes, entre outros, para representar a 1ª Ré a concluir o negócio, o endereço indicado pelo 2º Réu é o endereço da sua própria casa. Disse ela que o remanescente do preço foi pago à 1ª Ré à mão em numerário em Zhuhai, tendo, para o efeito, ela, o 2º Réu e a testemunha O trazido os numerários de Macau para o interior da China. É incompreensível a conduta das testemunhas e o 2º Réu, enquanto mediadora imobiliária e comprador, em não adoptar um meio mais fácil e muito mais seguro como depositar o valor no banco a favor da 1ª Ré ou por transferência bancária para a China, legalmente admissível, em vez disso, correndo o risco de, caso fosse detectado, seria sancionado e o dinheiro ser apreendido pelos Serviços de Alfândega da China.

O 2º Réu não visitou o imóvel antes da outorga do contrato-promessa, não preocupou com a entrega do imóvel aquando da celebração da escritura pública, sabendo bem que estava ocupado por alguém. Para além disso, após a outorga da escritura pública em Abril de 2015, o 2º Réu também não tomou a iniciativa de mover medida legal, para obter a posse do prédio, apenas quando ser demandado pelos Autores com a presente acção em Setembro de 2015, é que deduziu a reconvenção para a restituição do imóvel.

Todos esses pontos indicados, que fogem à regra de experiência comum habitualmente praticada na realização do negócio de compra e venda do imóvel, esse conjunto das anormalidades faz o Tribunal com sérias dúvidas sobre a veracidade dos factos da ignorância por parte do

2º Ré, sendo os factos de boa fé matéria excepcional, cujo ónus de prova incumbe a este, perante essas dúvidas, por força do artº 437 do C.P.C., a questão será resolvida contra ao 2º Réu a quem o facto aproveita, assim, impõe-se a dar por não provado o facto referido no quesito 29º-A.

O filho dos Autores deu conta de que nunca alguém se deslocou à sua casa para visitar o imóvel, as duas testemunhas do 2º Réu também confirmaram que antes da aquisição, nunca o visitou. Assim, deu-se por provado o facto do quesito 30º.

Pelo depoimento das testemunhas do Autor, conjugado com as provas de que os Autores continuaram a suportar todas as despesas relativas à fracção autónoma, assim como foram os autores tomaram iniciativa de mover acções contras os Réus, convencemos pelo facto do quesito 31º.

O facto do quesito 32º e 34 é considerado provado, baseado, essencialmente, no teor do documento de fls. 198 e 199 e 559 a 561.

Através das informações fornecidas pelo banco, constante de fls. 201 a 203, 638 a 641, é permitido concluir que houve, pelo menos, o pagamento efectivo de montante de HKD\$2.000.000,00 à 1ª Ré, o que inverteu a afirmação constante do quesito 33º. Assim, deu-se por não provado o facto desse quesito.

Apesar de a lei exigir sempre a objectivação e motivação da convicção íntima do Tribunal na fundamentação da decisão de facto, ao levar a cabo a sua actividade cognitiva para a descoberta da verdade material, consistente no conhecimento ou na apreensão de um acontecimento supostamente ocorrido no passado, o julgador não pode deixar de ser subjectivamente influenciado por elementos não explicáveis por palavras, nomeadamente quando concedem a credibilidade a uma testemunha e não a outra, pura e simplesmente por impressão recolhida através do contacto vivo e imediato com a atitude e a personalidade demonstrada pela testemunha, ou com a forma como reagiu quando inquirida na audiência de julgamento.

Assim, desde que tenham sido observadas as regras quanto à valoração das provas e à força probatória das provas e que a decisão de facto se apresenta coerente em si ou se não mostre manifestamente contrária às regras da experiência de vida e à lógica das coisas, a convicção do Tribunal *a quo*, colocado numa posição privilegiada por força do princípio da imediação, em princípio, não é sindicável.

Segundo o ensinamento de Amâncio Ferreira, *a admissibilidade dos meios de impugnação, incluindo o recurso ordinário, funda-se na falibilidade humana e na possibilidade de erro por parte dos juízes.*

O recurso ordinário visa atacar a decisão judicial por ser errada ou injusta.

*A decisão é errada ou por padecer de **error in procedendo**, quando se infringe qualquer norma processual disciplinadora dos diversos actos processuais que integram o procedimento, ou de **error in iudicando**, quando se viola uma norma de direito substantivo ou um critério de julgamento, nomeadamente quando se escolhe indevidamente a norma aplicável ou se procede à interpretação e à aplicação incorrectas da norma reguladora do caso ajuizado.*

A decisão é injusta quando resulta duma inapropriada valoração das provas, da fixação imprecisa dos factos relevantes, da referência inexacta dos factos ao direito e sempre que o julgador, no âmbito do mérito do julgamento, utiliza abusivamente os poderes discricionários, mais ou menos amplos. – in Manual dos Recursos em Processo Civil, 6ª ed. pág. 69 e s.s.

Ou seja, o recurso ordinário existe para corrigir erro e repor a

justiça posta em causa pela decisão errada.

Na esteira dessa doutrina autorizada sobre a função do recurso ordinário no processo civil, para impugnar com êxito a matéria fáctica dada por assente na primeira instância, não basta ao recorrente invocar a sua discordância fundada na sua mera convicção pessoal formada no teor de um determinado meio de prova, ou identificar a divergência entre a sua convicção e a do Tribunal de que se recorre, é ainda preciso que o recorrente identifique o erro que, na sua óptica, foi cometido pelo Tribunal de cuja decisão se recorre.

Os julgadores de recurso, não sentados na sala de audiência para obter a percepção imediata das provas aí produzidas, naturalmente não podem estar em melhores condições do que os juízes de primeira instância que lidaram directamente com as provas produzidas na sua frente.

Assim, o chamamento dos julgadores de recurso para a reapreciação e a reavaliação das provas, já produzidas e/ou examinadas na 1ª instância, com vista à eventual alteração da matéria de facto fixada na 1ª instância só se justifica e se legitima quando a decisão de primeira instância padecer de erros manifestamente detectáveis.

Portanto, para que possa abalar com êxito a convicção formada pelo Tribunal *a quo* com vista à revogação da decisão de facto e à sua ulterior modificação pelo Tribunal *ad quem*, é preciso que o recorrente identifique erro manifesto na valoração de provas e na fixação da matéria de facto, e não a simples divergência entre ele e o Tribunal no que diz respeito à valoração de provas ou à fixação da matéria fáctica.

Integram em tais erros manifestos, *inter alia*, a violação de regras quanto à valoração de provas e à força probatória de provas, v. g. o não respeito à força vinculativa duma prova legal, e a contrariedade da convicção íntima do Tribunal a regras de experiência de vida e à lógica das coisas.

In casu, nada disso foi alegado em relação à valoração dos documentos e os depoimentos testemunhais.

O que fizeram os recorrentes não é mais do que valorar, eles próprios, as provas em causa, e formar a sua convicção, diversa da formada pelo Colectivo *a quo*, sem que tenha sido apontado o erro manifesto na apreciação da prova.

Nestas circunstâncias, nada temos para legitimar este Tribunal de recurso para sindicar a decisão de facto de primeira instância.

Improcede *in totum* a impugnação da matéria de facto.

O que prejudica o conhecimento dos pedidos de passar a julgar inexistente o acordo simulatório entre os Autores e a 1ª Ré e a qualificar os ora recorrentes como terceiros de boa-fé, pedidos esses que foram fundados no pretendido êxito da impugnação da matéria de facto, agora julgada improcedente.

Concluindo e resumindo:

7. Os artºs 344º e 388º do CC de 1999 devem ser restritivamente interpretados no sentido de que são admissíveis as presunções judiciais e a prova por testemunhas no caso de o facto a provar estar já tornado verosímil por um começo de prova por escrito.

8. Se é verdade que, por força do princípio da livre apreciação das provas consagrado no artº 558º do CPC, como regra geral, o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto, não é menos certo que a matéria de facto assente de primeira instância pode ser alterada nos termos e ao abrigo do disposto no artº 629º do CPC.
9. Apesar de a lei exigir sempre a objectivação e motivação da convicção íntima do Tribunal na fundamentação da decisão de facto, ao levar a cabo a sua actividade cognitiva para a descoberta da verdade material, consistente no conhecimento ou na apreensão de um acontecimento supostamente ocorrido no passado, o julgador não pode deixar de ser subjectivamente influenciado por elementos não explicáveis por palavras, nomeadamente quando concedem a credibilidade a uma testemunha e não a outra, pura e simplesmente por impressão recolhida através do contacto vivo e imediato com a atitude e a personalidade demonstrada pela testemunha, ou com a forma como reagiu quando inquirida na audiência de julgamento. Assim, desde que tenham sido observadas as regras quanto à valoração das provas e à força probatória das provas e que a decisão de facto se apresenta coerente em si ou se não mostre manifestamente contrária às regras da experiência de vida e à lógica das coisas, a convicção do Tribunal *a quo*, colocado numa posição privilegiada por força do princípio da imediação, em princípio, não é sindicável.
10. O recurso ordinário existe para corrigir erro e repor a justiça posta em causa pela decisão errada. Para impugnar com êxito a matéria fáctica dada por assente na primeira instância, não basta ao recorrente invocar a sua discordância fundada na sua

mera convicção pessoal formada no teor de um determinado meio de prova, ou identificar a divergência entre a sua convicção e a do Tribunal de que se recorre, é ainda preciso que o recorrente identifique o erro que, na sua óptica, foi cometido pelo Tribunal de cuja decisão se recorre.

11. Os julgadores de recurso, não sentados na sala de audiência para obter a percepção imediata das provas aí produzidas, naturalmente não podem estar em melhores condições do que os juízes de primeira instância que lidaram directamente com as provas produzidas na sua frente. Assim, o chamamento dos julgadores de recurso para a reapreciação e a reavaliação das provas, já produzidas e/ou examinadas na 1ª instância, com vista à eventual alteração da matéria de facto fixada na 1ª instância, só se justifica e se legitima quando a decisão de primeira instância padecer de erros manifestamente detectáveis.
12. Para que possa abalar com êxito a convicção formada pelo Tribunal *a quo* com vista à revogação da decisão de facto e à sua ulterior modificação pelo Tribunal *ad quem*, é preciso que o recorrente identifique erro manifesto na valoração de provas e na fixação da matéria de facto, e não a simples divergência entre ele e o Tribunal no que diz respeito à valoração de provas ou à fixação da matéria fáctica. Integram em tais erros manifestos, *inter alia*, a violação de regras quanto à valoração de provas e à força probatória de provas, *v. g.* o não respeito à força vinculativa duma prova legal, e a contrariedade da convicção íntima do Tribunal a regras de experiência de vida e à lógica das coisas.

Resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam julgar improcedente o recurso, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Custas pelos recorrentes.

Registe e notifique.

RAEM, 03MAR2022

Lai Kin Hong

Fong Man Chong

Ho Wai Neng