

## **Processo n.º 95/2004**

(Recurso Civil e Laboral)

Data: 17/Junho/2004

### **ASSUNTOS:**

- Contrato de locação-venda de veículo automóvel
- Natureza do contrato
- Incumprimento
- Resolução do contrato
- Cumulação da resolução com o pedido de condenação no pagamento das prestações vencidas
- Indemnização pelo incumprimento
- Litigância de má-fé

### **SUMÁRIO:**

1. No denominado contrato de locação-venda de veículos automóveis, enquanto contrato-misto, nas relações entre o Banco e a agência vendedora haverá uma mistura dos princípios de um contrato de

conta-corrente do Banco a favor da vendedora (artigos 344º e segs. do Código Comercial de 1888), com o pagamento das prestações devidas ao primeiro por esta última a serem feitas pela Ré, ou seja, sem esta ser beneficiária de tal contrato mas antes obrigada ao pagamento das prestações que a Autora prometeu ao Banco, o que consubstancia um contrato de prestação por terceiro.

2. Nas relações entre a agência vendedora e o comprador predomina o regime da compra e venda a prestações com reserva da propriedade.
3. O clausulado nesses contratos denominados de locação-venda de veículos automóveis não conflitua com os princípios gerais do cumprimento das obrigações.
4. A resolução pressupõe a destruição da relação contratual (validamente constituída) operada por um dos contraentes, com base num facto posterior à celebração do contrato. Tal instituto parece incompatível com a exigência de pagamento das prestações, o que pressupõe a manutenção da validade do contrato.
5. A destruição pura e simples da relação contratual pode gerar consequências muito negativas para um dos contraentes, não bastando essa consequência para ressarcir os prejuízos advenientes para o contraente adimplente. Daí que se faça associar a responsabilidade

civil para o contraente incumpridor a fim de complementar o ressarcimento não obtido por via da resolução.

6. Se a parte se constitui tão somente em mora, porque a prestação continua possível e com interesse para o outro contraente, este não poderá resolver desde logo o contrato.
7. Mas a resolução pode ser acordada em caso de incumprimento por uma das partes.
8. O pedido de resolução é cumulável com o pedido de indenização pelo incumprimento. E quando se condena no pagamento de uma quantia por referência às prestações acordadas tal serve tão somente como índice aferidor do *quantum* indemnizatório e tanto assim que se lhe há-de abater o montante obtido com a venda do veículo.
9. A retoma do veículo sem conhecimento ao comprador, não tendo constituído uma resolução extra judicial, mostra-se legitimada pelo contrato que prevê exactamente essa possibilidade quando o comprador deixe de pagar as prestações.
10. Nesse caso é legítimo que o vendedor venha pedir a resolução e a título de indenização as prestações em dívida, abatido que seja o valor por que o veículo venha a ser vendido, para além de outras

despesas geradas pelo incumprimento.

11. A omissão de um facto que não se mostre essencial para a resolução do caso, não resultando dessa omissão qualquer benefício para a parte que o omitiu, não traduz litigância de má-fé.

O Relator,

***João A. G. Gil de Oliveira***

**Processo n.º 95/2004**

(Recurso Civil)

Recorrente: (A)

Recorrida: Agência de Automóveis (B), Limitada

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

**I – RELATÓRIO**

**AGÊNCIA DE AUTOMÓVEIS (B), LIMITADA**, sociedade por quotas de responsabilidade limitada com sede na Rua dos Pescadores, n.º 82-86, R/C, Macau, intentou no Tribunal Judicial de Base, por alegado incumprimento de contrato relacionado com a alienação de um veículo automóvel, contra (A), melhor identificado nos autos, acção declarativa com processo ordinário, formulando o pedido da forma seguinte:

- a) Ser o contrato declarado resolvido;
- b) Ser o R. condenado a pagar a quantia total de HKD\$69,667.50 (sessenta e nove mil seiscientos e sessenta e sete dólares de Hong Kong e cinquenta centimos), equivalentes a MOP\$71,896.86 (setenta

e um mil oitocentos e noventa e seis patacas e oitenta e seis avos ),  
relativa às prestações em dívida;

- c) Ser o R. condenado no pagamento de juros de mora à taxa legal de 9,5%, acrescida de 2%, desde a citação até integral e efectivo pagamento sobre a quantia referida na alínea B);

**Ou, em alternativa,**

- d) Ser o R. condenado a pagar a quantia de MOP\$26.000,00 (vinte e seis mil patacas) relativas às despesas pagas pela A. com o armazenamento do veículo;
- e) Ser o R. condenado a pagar a quantia de MOP\$1,700.00, respeitantes ao Imposto de Circulação do Veículo;
- f) Ser o Réu condenado a pagar à A. a diferença do preço por que o veículo vier a ser vendido e a soma total que teria pago se o contrato tivesse sido pontualmente cumprido, importância essa a apurar em sede de execução de sentença;
- g) Ser condenado no pagamento de juros de mora à taxa legal de 9,5%, acrescida de 2%, desde a citação até integral e, efectivo pagamento, sobre todas as quantias acima referidas nas alíneas D) e G); e
- h) Em qualquer dos casos, em custas e condigna procuradoria.

Citado, o R. contestou e veio a formular o pedido reconvenicional seguinte:

- deve a presente acção ser julgada improcedente e, consequentemente, ser o R. absolvido do pedido.
- Condenando-se ainda a A., como litigante de má-fé, ficando

obrigada ao pagamento de multa, e ainda em procuradoria condigna, não inferior a MOP\$20,000.00 e nas custas do processo.

- Deve, porém, o pedido reconvenicional ser julgado procedente por provado e, em consequência ser a A. condenada a restituir ao R. o montante correspondente às prestações recebidas, no valor global de HKD\$38,454.00 (trinta e oito mil, quatrocentos e cinquenta e quatro dólares de Hong Kong).

**Veio, a final, a ser proferida douta sentença com a seguinte decisão:**

*“Em face de todo o que fica exposto e justificado, o Tribunal julga a acção parcialmente procedente e provada (relativamente ao pedido da Autora) e, em consequência decide :*

1. **Declarar** *resolvido o supra referido contrato.*

\* \* \*

2. **Condenar** *o Réu a pagar à Autora a diferença do preço por que o veículo vier a ser vendido e a soma total que teria pago, se o contrato tivesse sido pontualmente cumprido.*

\* \* \*

3. **Condenar** *o R. a pagar uma quantia relativas às despesas pagas pela Autora com o armazenamento do veículo, que será fixada em sede de execução da sentença.*

\* \* \*

4. **Condenar** *o Réu a pagar a quantia de MOP\$1,700.00 (mil e setecentas patacas), respeitante ao Imposto de Circulação do Veículo.*

\* \* \*

5. **Condenar** o Réu a pagar os juros de mora à taxa legal desde a citação até integral e efectivo pagamento, sobre todas as quantias acima referidas em que o Réu vai condenado.

\* \* \*

6. **Julgar, conseqüentemente, improcedentes o pedido reconvençional do Réu e o pedido de litigância de má fé do mesmo.**

\* \* \*

*Custas pela Autora e pelo Réu na proporção dos decaimentos.”*

É desta sentença que vem interposto recurso por (A), que, para tanto, alega o seguinte:

Diz o artigo 571º do CPC que é nula a sentença, quando, entre outras causas, os fundamentos estejam em oposição com a decisão e quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar.

Salvo o devido respeito entendemos que se verificam *in casu* as duas causas de nulidade acima transcritas.

A questão principal radica, *in casu*, em decidir se a A., tendo embora retomado a viatura em causa, retirando-a da posse do ora recorrente e vendendo-a, sem o conhecimento daquele, se ainda assim terá direito ao recebimento das 31 prestações em dívida, mesmo que descontando a este montante o valor pelo qual o carro foi vendido.

Perante a situação da falta de pagamento de uma prestação superior a 1/8 do preço, todo o corpo da sentença pugna pela

impossibilidade de simultaneamente o contrato ser resolvido e serem pagas as prestações como se o contrato tivesse vigorado até ao fim.

Refere a sentença que nem a lei, nem a letra do contrato, nem o equilíbrio das prestações, nem a boa fé e nem a razoabilidade permitem que a A. possa usar de ambos os direitos de resolução e de exigibilidade antecipada das prestações vincendas por meio da perda do benefício do prazo, pois que o vendedor não pode simultaneamente ficar com o carro, o preço do mesmo e uma indemnização que corresponde à diferença entre o valor que teria recebido se o contrato tivesse vigorado até ao fim e o valor por que o carro venha a ser vendido.

Mais à frente diz-se ainda que "dada a natureza imperativa da regulamentação existente para tais contratos não surge automaticamente a possibilidade de recurso à resolução ou à acção directa, havendo necessidade de uma prévia interpelação".

Por isso, continua, "a A. teria sempre de interpelar o devedor (o R. ora recorrente) a fim de exercer quer o seu direito de resolução, quer para dar por vencida toda a dívida, ainda que tenha sido estabelecido o contrário.

Vindo comprovado que a A. interpelou o R. por várias vezes para cumprir, não pode a citação na presente acção valer como interpelação para cumprimento, na medida em que com a sua conduta - apoderando-se do veículo- terá motivado a perda do interesse do R. na celebração do negócio".

"A não se entender desta forma, teríamos que a A. teria a viatura e teria o preço, resultante do negócio que, por acção sua, não foi possível

satisfazer em relação ao R."...

Conclui por isso que o comportamento do R. confere o direito à A. de requerer a resolução do contrato (o que ela nunca fez até retirar a viatura da esfera do recorrente), e tal pedido não é cumulável com o do pagamento das quantias vencidas.

Referindo ainda que "quanto ao pedido de condenação do R. na restituição da diferença do preço por que o veículo vier a ser vendido e a soma total que seria paga se o contrato tivesse sido cumprido, não deixará tal pedido de radicar no que dispõe no artigo 804º do C. Civil e na cláusula 12ª do contrato": e não estão ainda assim verificados os pressupostos da indenização pois se há culpa e ilicitude restam muitas dúvidas quanto à verificação do nexo causal pois "não se pode imputar ao R. um atraso ou negligência na venda ou conservação de modo a que conduzam a uma manifesta desvalorização do carro aquando e se vendido. O que a A. devia peticionar era a diferença entre o valor do carro no momento em que o retomou e o preço da venda, correspondente ao montante das prestações por si pagas ao Banco.

Culminando com a frase: “nesta conformidade ainda aqui há-de improceder o pedido da A.”

A que pedido da A. se refere a sentença como sendo improcedente, se afinal veio a decretar o provimento do pedido alternativo da recorrida no sentido de lhe ser paga a soma total como se o contrato tivesse vigorado até ao fim, deduzindo o preço por que o veículo vier a ser vendido e resolvendo o contrato.

Com o devido respeito, que é muito, se o Meritíssimo Juiz *a quo*

não concorda com a forma como foi peticionada a "indenização", teria que necessariamente absolver o recorrente do pedido, o que, incoerentemente, não veio a fazer.

E todos estes argumentos que constituem a fundamentação da sentença são os mesmos que foram invocados pelo R. no seu articulado e em alegações de direito nos autos para concluir que a A. não pode simultaneamente retirar o carro ao recorrente, vendê-lo e depois receber o preço das prestações vencidas como se o contrato tivesse vigorado até ao fim, ainda que deduzido o valor da venda, no entanto foi essa, incompreensivelmente, a decisão do Tribunal.

É que o R. estava apenas em mora e pretendia ainda cumprir o contrato, quando a A. lhe retirou a viatura, vendendo-a, e tomando impossível a manutenção do contrato, causando, assim a perda do interesse, como o refere a sentença, do R. na manutenção do negócio.

Não é, por isso a A. que tem direito à resolução do contrato, pois sendo-o acaba por ser premiada apesar de ter cometido uma ilegalidade ao fazer uso da acção directa numa situação que não lhe era permitida ("dada a natureza imperativa da regulamentação existente para tais contratos não surge automaticamente a possibilidade de recurso à resolução ou à acção directa, havendo necessidade de uma prévia interpelação"), vende a viatura e terá ainda direito a receber o restante valor das prestações vencidas (ainda que descontado o preço da venda, pois a acumulação das duas sempre consubstanciaria enriquecimento sem causa).

Só se pode portanto concluir que os fundamentos da sentença estão em contradição com a decisão e seguem exactamente o caminho

oposto daquele que o Tribunal *a quo* resolveu seguir na parte decisória.

É por isso uma sentença ambígua e ininteligível porque os fundamentos estão em total oposição com a decisão, pelo que terá de ser considerada nula.

Estão também os fundamentos da sentença em total oposição com a decisão de condenar o R. a pagar MOP\$1.700,00 respeitantes ao Imposto de Circulação pago pela A. já depois de ter "retomado" a viatura, e as despesas pagas por esta com o armazenamento da viatura depois desta estar nas mãos da A.

Da mesma forma como é afirmado na douta sentença que "não se pode imputar ao R. um atraso ou negligência na venda ou conservação de modo a que conduzam a uma manifesta desvalorização do carro aquando e se vendido", não se poderá também imputar ao R. o pagamento de quantias que resultam apenas da demora da A. em vender o carro e na necessidade de o manter em garagem, factos que são alheios ao R., já que se viu desapossado da sua viatura quando ainda tentava cumprir o contrato.

Se a A., vendedora e ainda proprietária do carro - não houve transferência de propriedade -, decidiu reapossar-se do veículo, é por ela e só por ela que devem correr todas as despesas inerentes à manutenção da viatura que lhe pertence, não se podendo imputar ao R. "um atraso ou negligência na venda da mesma", que a fez pagar durante dois anos o imposto de circulação e o parque de estacionamento.

Quanto a esta despesa com o parque de estacionamento outro fundamento pertinente invocado pelo Juiz *a quo* e que nunca poderia levar

à condenção do R nesse pagamento é a própria indefinição quanto ao preço pago pela A. no arrendamento desses parques e, mais importante, não resultar da matéria provada se esta viatura ora em causa, estava ou não ali estacionada.

O que resulta flagrante do seguinte excerto da sentença: "a junção aos autos de um contrato de arrendamento de 20 parques não é prova directa dessas despesas"; "o arrendamento de 20 parques não significa que os mesmos fosse utilizados necessariamente para estacionar o veículo em causa" e, havendo ou não incumprimento do contrato celebrado entre A. e R. os parques já estão arrendados e "a Autora pretende transferir essa responsabilidade igualmente para o Réu, mas sem provas directas e fundadas".

Ora, como se demonstra: se o próprio juiz *a quo* duvida, como não podia deixar de ser e atenta a matéria provada, se a viatura em causa está ou não integrada no conjunto de veículos pertencentes à A. ali estacionados nos lugares a que se referem o contrato de arrendamento junto aos autos, nunca poderia o mesmo Juiz, face a tal raciocínio concluir que o R. é responsável pelo pagamento da quantia referente ao estacionamento, quando nem sequer se demonstrou existir o tal nexu causal entre o arrendamento e a viatura objecto do presente processo.

Mais uma vez, por isso, estão os fundamentos invocados pela douta sentença em oposição com a sua decisão última, que por isso é nula.

Apoiando-se basicamente sobre os mesmos factos que na contestação, veio o R., em reconvenção, alegar que foi a A. quem deu azo, por sua culpa exclusiva, ao incumprimento definitivo do contrato,

inibindo-o de utilizar o veículo, o que deveria dar lugar à resolução do contrato, com a consequência prevista no artigo 433º (artigo 427º do Cód. Civil vigente), ou seja, a restituição de tudo o que houver sido prestado, o que para o R. significaria a restituição do preço já pago visto que a viatura estava nessa data nas mãos daquela a quem deveria ser devolvida.

Perante tal fundamentação, limitou-se o Juiz a julgar improcedente o pedido reconvenicional deduzido pelo R., adiantando que "este limitou-se a tecer considerações abstractas, produzindo argumentos de natureza jurídica, em vez de apresentar factos concretos para sustentar a sua tese de defesa".

Tal não corresponde à verdade porquanto são argumentos relevantes para a decisão (e que jurisprudência anterior já considerou válidos - vd. acórdão proferido em 23 de Junho de 1998 pelo então Tribunal Superior de Justiça, no processo n.º 815) e que assentam em matéria de facto que foi considerada provada na sua essência, e que deveriam ter merecido pronúncia por parte do Meritíssimo Juiz *a quo*.

Por outro lado, foi levantada também a questão, em sede de alegações, da validade das cláusulas contratuais constantes do contrato em crise à luz do Lei n.º 17/92M de 28 de Setembro, já que se poderão considerar tais cláusulas nulas por proibidas nos termos da citada Lei, por contrárias aos princípios da boa fé e consubstanciarem prejuízo inadequado do aderente e um verdadeiro enriquecimento sem causa do fornecedor do bem nos termos do n.º 1 do seu artigo 11º.

Também sobre esta matéria, que consideramos de elevada e singular importância pela ampla discussão que tem auferido em Portugal e

noutros países, também o Meritíssimo Juiz *a quo* preferiu não se pronunciar.

Acabando por, nos termos acima expostos, tornar nula a sentença recorrida por falta de pronúncia sobre duas questões essenciais para a boa decisão da causa.

Ressalvado o devido respeito, a sentença recorrida incorreu em erro de aplicação do direito aos factos apurados na medida em que, tendo sido provado que a A. "retomou" a posse do veículo das mãos do R., vendendo-a sem conhecimento daquele, nunca poderia condenar o R. nos termos em que o fez, impunha-se então que tal facto fosse valorizado de forma a que o direito de resolução operasse na esfera jurídica do R. e não na da A., havendo por isso resolução do contrato com devolução de tudo o prestado.

À cautela e sem prescindir, invocou-se ainda que:

Trata-se o contrato ora em causa de um contrato misto, ao qual deverão aplicáveis as regras da compra e venda a prestações com reserva de propriedade, com a condição da transferência de propriedade após o pagamento da totalidade das prestações acordadas, a que são por isso aplicáveis as normas previstas nos artigos 936º do CC (artigos 927º e 928º do CC vigente) e bem assim as regras gerais do cumprimento e incumprimento das obrigações.

O R. entrou portanto em mora, nos termos do artigo 804º do CC (artigo 793º do vigente) já que a obrigação tinha prazo certo, no entanto a "mora traduz não uma falta definitiva mas um simples retardamento, demora ou dilação no cumprimento da obrigação.

Perante a mora do R. e enquanto este ainda pretendia renegociar o pagamento das prestações, a A. decide retomar o veículo para as suas instalações em Março de 1998 e vendeu-o a terceiro em 14 de Setembro de 1999, tendo dado entrada da presente acção em 21 de Julho de 2000, pedindo o pagamento de todas as prestações em dívida, que veio depois a reduzir, pedindo alternadamente com a diferença entre o valor por que o carro vier a ser vendido e o valor de todas as prestações vencidas.

A A. não podia resolver o contrato quando o R. se encontrava apenas em mora, uma vez que não havia ainda incumprimento definitivo por parte deste, isto é, era-lhe ainda possível vir a receber as prestações em dívida à data em que retira o veículo da posse do R.

A resolução só seria possível com o incumprimento definitivo da obrigação e mediante prévia interpelação do R. para esse efeito, e sabemos agora que o R. foi apenas interpelado pela A. para proceder ao pagamento, nunca para se resolver o contrato.

E ainda que o contrato lhe conceda o poder potestativo de, unilateralmente, tomar uma atitude resolutiva do contrato (como a retoma do veículo), tal nunca seria possível sem a prévia interpelação do R. para esse efeito (nos termos do artigo 436º do CC), além de , que tal norma é nula como iremos ver de seguida.

O que a A. fez foi retomar o veículo, fazendo uso do instituto da acção directa (artigo 336º do CC), sem que para tal estivessem reunidas as condições legais, porquanto poderia sempre fazer uso dos meios coercivos normais recorrendo aos Tribunais para exercício efectivo do seu direito.

A norma que possibilita o uso da acção directa é uma norma

excepcional, já que a regra geral é a de que "não é lícito o recurso à força com o fim de realizar ou assegurar um direito" - artigo 2º do Cod. Processo Civil.

Como tal, é a cláusula 12ª do contrato (que prevê que a A. possa "entrar no local" onde estiver o veículo e, por intermédio dos seus empregados ou agentes, apreendê-lo e dele tomar posse") que é nula e inaplicável por violação do artigo 336º do CC.

Ao fazer uso de tal prerrogativa a A. agiu ilegal e ilegitimamente, tornando por via disso o incumprimento da sua obrigação (proporcionar o uso da viatura) definitivo por sua culpa única e exclusiva.

Obviamente que, inibido da posse e do uso da viatura, o R. objectivamente perdeu o interesse na manutenção do contrato.

A partir desse momento o direito potestativo de resolução do contrato inscreve-se na esfera jurídica do R. e não já da A., impossibilitando esta de, mesmo através da citação do R para a presente acção considerar que se verificou, assim, a necessária interpelação, pois é ao R. que esta cabe, como o fez em sede de reconvenção, e não à A.

Retomado e vendido o carro, a A. vem pedir a prestação total devida pelo A. no contrato, aplicando o artigo 770º do CC e o contrato, e ao abrigo do disposto no artigo 804º, n.º 1 do CC, como se a sua atitude anterior ilegítima e abusiva não tivesse qualquer significado face à mora do R.

Acontece que o direito a que a A. se arroga agora (artigos 936º, 798º e 817º do Código Civil) para exigir o cumprimento total do contrato pelo R. só fazem sentido numa situação de simples mora do devedor,

estando assim ela em situação de poder cumprir, para com o R., a sua contraprestação.

"Tal situação no entanto já não se verificava no momento em que a A. instaurou a presente acção porquanto já se havia apropriado da viatura e a havia revendido a terceiro, sem conhecimento da R., dando causa à impossibilidade superveniente, absoluta e culposa da sua prestação, num contrato bilateral."

"Quer dizer, a A. não pode pedir a indemnização correspondente à mora do R. como se nada se tivesse passado em relação à sua contraprestação, isto é, como se estivesse ainda em condições de a poder cumprir, quando, em boa verdade já deu causa por culpa sua, à impossibilidade absoluta do cumprimento de tal prestação" - cfr. Acórdão do Tribunal Superior de Justiça acima citado.

E também nesta parte o Meritíssimo Juiz *a quo* mostra não ter devidamente aplicado o direito aos factos porquanto é sabido, porque resulta da matéria de facto provada, e ambas as partes acordam em que tal facto se verificou, que o veículo ora em causa já estava vendido à data da interposição da presente acção no Tribunal Judicial de Base, mas continua a insistir-se na dedução do valor por que o carro vier a ser vendido, pressupondo-se que ainda não o vendeu; aliás, o preço da compra e venda ocorrida em Setembro de 1999 nunca foi apurada nos presentes autos, nem fazia sentido sê-lo do ponto de vista do R. uma vez que sempre se recusou, porque considera injusto, a pagar qualquer montante à A..

A sentença recorrida violou, assim, por errada interpretação, as normas previstas nos artigos 336º, 436º, 770º, 804º, e 934º do CC, tendo

erradamente chegado à conclusão de que o R. deveria pagar à A. a diferença do preço por que o veículo vier a ser vendido e a soma total que teria pago, se o contrato tivesse sido pontualmente cumprido.

E ainda que se considere consubstanciar tal pagamento uma indemnização e não o efeito da resolução, há que salientar que os pressupostos da resolução por incumprimento e os da indemnização não são susceptíveis de confusão entre si, nem a A. alguma vez formulou qualquer pedido de indemnização nos presentes autos, não podendo por isso o R. ser condenado no seu pagamento.

O contrato em análise foi efectivamente formulado para valer num número indeterminado de contratos e que uma das partes apresenta à outra, que se limita a aceitar, para a conclusão de um contrato singular entre aquelas partes, tal como se pode verificar pelo modo como se encontra redigido, apenas com espaços em branco para colocar os dados concretos de cada contrato singular.

Vem afinal o Meritíssimo Juiz *a quo* fazer uso das cláusulas insertas no referido contrato, dando assim provimento aos pedidos da A., não tendo sido devidamente analisadas, à luz do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais introduzido pela Lei n.º 17/92/M de 28 de Setembro, a validade das cláusulas ali previstas, especialmente a 12ª e a 14ª, que se dão aqui por reproduzidas.

Tais cláusulas contratuais não-de ter-se por excluídas (inexistência jurídica) ou por nulas à luz de tal regime porque atentam, sem dúvida, contra o princípio da boa fé (artigo 762º, n.º 2 do Código Civil de 1966 e artigo 752º, n.º 2 do actual) e constituem exercício

ilegítimo do direito do vendedor (artigo 334º do Código Civil de 1966 e artigo 326º do actual) ao permitir que o proprietário do veículo obtenha um duplo ganho com a resolução do contrato: o próprio bem e o seu preço, enquanto o comprador perde o bem que andou a pagar durante 17 meses à custa, porventura, de incontáveis sacrifícios, e vê-se sem o bem e a ter que pagar uma viatura que não pode usar nem poderá ser propriedade sua.

Devem ter-se também por excluídas nos termos do disposto no artigo 9º, alínea a) da Lei acabada de referir, por serem inexistentes, as cláusulas contratuais gerais incluídas nos contratos singulares que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5º, não tendo a A. nem alegado nem demonstrado de que essa comunicação ("realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência"), foi feita e sobre ela impendia, nos termos do n.º 3 do artigo 5º sempre da citada Lei, o ónus da prova daquela comunicação.

Ou ainda se poderão considerar tais cláusulas nulas por proibidas nos termos da citada Lei, por contrárias aos princípios da boa fé e consubstanciarem prejuízo inadequado do aderente e um verdadeiro enriquecimento sem causa do fornecedor do bem - vd. n.º 1 do artigo 11º.

Não tendo procedido à análise crítica de tais cláusulas ao abrigo do regime acima referido, e pelo contrário, aplicando as cláusulas que ora se consideraram nulas, violou o Meritíssimo Juiz *a quo* a referida Lei n.º 17/92/M de 28 de Setembro.

Não assiste também qualquer razão para condenar o R. nos

pagamentos das despesas tidas com o armazenamento e imposto de circulação do veículo, cuja condenação parece fundar-se na aplicação da 12ª cláusula contratual, apesar desta expressamente não dispor nesse sentido. Se se considerar assim, temos que tal cláusula é nula por resultar de situação alheia ao próprio R., isto é, se a A. retomou o veículo sem disso lhe dar conhecimento, a responsabilidade pelo momento em que ele será vendido, o seu estacionamento e o imposto de circulação entretanto pago não podem ser imputados ao R., não há qualquer nexó causal entre a mora no cumprimento do contrato e a verificação destas despesas por parte da A.

Tal cláusula será, por isso, nula por atentatória do princípio da boa fé (artigo 762º, n.º 2 do Código Civil de 1966 e artigo 752º, n.º 2 do actual) e constituir exercício ilegítimo do direito do vendedor (artigo 334º do Cód. Civil de 1966 e artigo 326º do actual).

Não assistindo, portanto, qualquer razão legítima à A. para retomar o veículo nas condições em que o fez, não poderá ainda também ela vir exigir o pagamento por parte do R. das despesas havidas com o armazenamento do veículo até à data em que simplesmente o decidiu vender.

O R., ao apresentar articulado superveniente, em 15 de Outubro de 2001, juntando prova de que a A. já tinha vendido o veículo objecto da presente discussão, veio novamente alegar a litigância de má fé por parte da A. já que esta havia omitido factos relevantes para a decisão da causa nos termos dos artigos 385º e 386º do Código de Processo Civil, aplicável nos termos do artigo 2º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 55/99/M de 8 de Outubro.

Pois a venda do carro ocorreu anteriormente à interposição da acção, data em que a A. sabia ter vendido já o carro, não tendo dado conhecimento de tal facto, nem no seu articulado inicial nem na tréplica.

E constituem factos que são compreensivelmente relevantes e indispensáveis para a boa decisão da causa, atentas as regras de direito aplicáveis (vd. supra), de tal forma que imediatamente passaram a integrar a matéria de facto assente, através de aditamento, conforme despacho de fls. 93.

Estão por isso verificados os requisitos para a condenação por litigância de má fé nos termos do artigo 385º, n.º 2, al. b) do CPC, pois a A. dolosamente omitiu factos relevantes para a decisão da causa, dos quais tinha obviamente conhecimento.

No entanto, incorrendo manifestamente num erro de interpretação do artigo 385º do CPC e na errada aplicação do direito aos factos, decidiu o Meritíssimo Juiz *a quo* no sentido de não existir litigância de má fé por parte da A. por não estarem em causa nem a "alteração dos factos" nem a "dedução da pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar", quando estavam antes em causa, como se havia invocado no articulado superveniente, a omissão de factos relevantes para a decisão da causa, o que nem sequer foi analisado em sede de sentença.

**Conclui** no sentido de que deve ser dado provimento ao presente recurso e revogada a sentença recorrida e substituída por outra que resolva o contrato e, em consequência absolva o R. ora recorrente de todos os

pedidos e condene a A. na restituição dos montantes pagos a coberto do contrato resolvido.

**A AGÊNCIA DE AUTOMÓVEIS (B), LIMITADA**, A. na acção e ora recorrida, **contra alega**, em síntese:

Não se verifica os vícios imputados a sentença, nos termos do artigo 571º do CPC.

Não se verificam os vícios imputados à sentença, porquanto o tribunal *a quo* limitou-se a aplicar a lei em função dos factos que foram considerados assentes e em relação aos quais o recorrente não os coloca em causa.

Efectivamente, os factos apurados, conforme resulta daquela sentença, configuram a celebração de um contrato atípico de locação-venda entre as duas partes controvertidas na presente lide, nos termos dos artigos 405º e 936º do Código Civil.

E para responder as questões suscitadas pelo recorrente, há que analisar o direito convencionado pelas partes, uma vez que elas não colidem com o princípio subjacente ao artigo 405º do CC, ou seja o da liberdade contratual que tem pressuposto básico o principio da boa fé.

Há que socorrer do próprio contrato de locação-venda e das suas várias cláusulas. Delas, resultam, desde logo, que as duas partes controvertidas e o "The Hong Kong and Shanghai Banking Corporation" - tratando-se de um contrato tripartido - aderiram livremente ao contrato conhecendo-o na íntegra.

Em face do incumprimento do referido contrato, por parte do

recorrente, a A. delineou - o seu pedido com base nas diversas clausulas contratuais constante do mesmo, sendo que numa delas se prevê claramente a sanção para a situação de incumprimento.

A recorrida, não formulou nenhum tipo de pedido que extravasasse o âmbito do acordado e do permitido legalmente.

A posição do recorrente deve ter tido por base um simples lapso, já que o vício de oposição entre a fundamentação e a decisão assenta na consideração que o Tribunal faz em relação à posição inicial assumida pela Autora, tendo por conseguinte o tribunal tido cuidado de sublinhar na sentença a expressão inicialmente, para chamar a atenção das considerações iniciais que iria tecer.

Resulta dos termos do contrato que, caso a ora recorrida tiver necessidade de retomar o veículo, por qualquer motivo o recorrente suportaria todos os encargos daí advenientes.

A recorrida não fez uso da tão propalada acção directa para reaver o veículo em causa. Tratou-se apenas da utilização de uma prerrogativa prevista no contrato e que era do conhecimento do recorrente.

Portanto, a sentença também não merece censura nesta parte, pese a "suspeição" que o recorrente lança, ao interpretar o teor da sentença, consoante as suas conveniências, deturpando os factos como resulta nitidamente das suas alegações.

O tribunal *a quo* andou bem, ao condenar o recorrente no pagamento do imposto de circulação em MOP\$1,700.00 e no que vier a apurar-se em sede de execução de sentença, no que diz respeito ao armazenamento do veículo.

Quanto à questão da não pronúncia, o recorrente apenas põe em causa o princípio da livre apreciação do julgador.

Até porque a sentença é bem explícita ao considerar que não tinha elementos suficientes para se pronunciar uma vez que "este se limitou-se a tecer considerações abstractas, produzindo argumentos de natureza jurídica, em vez de apresentar factos concretos para sustentar a sua tese de defesa".

O recorrente somente põe em causa o princípio acima mencionado, quando teve todo o tempo necessário para fornecer elementos concretos e que sustentasse a posição que assumiu nos autos.

Por outro lado, o recorrente afirma que a sentença recorrida incorre em erro de aplicação do direito aos factos apurados e na interpretação das normas aplicáveis.

Uma vez mais sem razão. Desde logo por o tribunal ter feito a correcta qualificação jurídica do contrato *sub judice*, com sendo um contrato atípico de locação venda, admissível ao abrigo do princípio da liberdade contratual.

E de ter sobretudo respeitado, o direito convencionado pelas partes, na medida em que não se ponha em causa as disposições cogentes do Código Civil.

O recorrente elabora em erro, ao sustentar o seu raciocínio no pressuposto de que estamos perante um contrato bilateral e como tal de não ter havido incumprimento definitivo do contrato, mas sim uma simples mora.

A posição do recorrente não faz sentido, na medida em que lhe

passa despercebido, de que se está perante um contrato tripartido, celebrado entre os ora litigantes e uma terceira entidade, *in casu*, uma instituição bancária, conforme resulta do contrato em causa.

Portanto o contrato foi celebrado entre três partes, ou seja, o The Hong Kong and Shanghai Banking Corporation Limited, como entidade que concede o empréstimo, a ora recorrida, denominado por Dealer naquele contrato e o recorrente, referido como sendo mero Utilizador.

Como é que se pode afirmar que o recorrente se encontrava em simples mora, quando a recorrida foi obrigada a pagar a totalidade da quantia remanescente ao Banco, conforme resulta dos factos já que o The Hong Kong and Shanghai Banking Corporation Limited debitou a totalidade das prestações vencidas à recorrida, no valor total de HK\$69,667.50.

É de concluir, pois, que à data da retoma do veículo em causa, o recorrente não se encontrava em mora, mas sim ocorreu um incumprimento definitivo e culposo do contrato celebrado por parte do recorrente e todas as consequências daí advenientes devem ser assacados a ele mesmo.

O tribunal *a quo* decidiu em conformidade com o direito convencionado pelas partes e de acordo com o princípio da liberdade contratual, tendo feito a correcta e a mais sensata aplicação do direito aos factos.

O direito aplicado, foi acordado com base no princípio da boa fé, que se encontra subjacente à liberdade contratual, tendo sido livremente escolhido pelas partes e aceite durante longos 17 meses em que o

recorrente cumpriu com a sua obrigação.

As cláusulas contratuais insertas no contrato *sub judice* não são atentatórias ao princípio da boa fé e como tal não colidem com a Lei n.º 17/92/M, de 28 de Setembro.

A sentença recorrida é suficientemente clara e perceptível ao considerar que não se podia concluir pela litigância de má fé da autora, por não estar em causa a "alteração da verdade dos factos" nem a "dedução da pretensão ou oposição cuja falta de fundamento devia ignorar".

Nestes termos, conclui no sentido de ser negado provimento ao presente recurso e mantido o decidido.

\*

Oportunamente, foram colhidos os vistos legais.

## **II – FACTOS**

Vêm provados os seguintes factos:

A autora é uma Sociedade Comercial por quotas de responsabilidade limitada, que tem por objecto a venda de veículos automóveis e motociclos e a respectiva importação, exportação ou reexportação.

No exercício do seu comércio, a autora celebrou com o réu em 2 de Abril de 1996, um contrato cujos termos constam do doc. n.º 2, sobre o veículo automóvel da marca SUBARU, modelo VIVIO 5D 2WD GLi 5F, com a matrícula MF-9x-xx.

Nos termos da cláusula 15ª do referido contrato, o réu adquiriria a propriedade do veículo depois de efectuar o pagamento das prestações e demais encargos devidos e cumprir todas as restantes obrigações.

O contrato foi celebrado entre três partes, a autora, o réu, e o Hong Kong and Shanghai Banking Corporation, Limited.

Nos termos desse contrato, o réu ficou obrigado a liquidar a dívida ao Banco, em 48 prestações mensais no valor de HKD\$2,262.00 cada um.

O réu efectuou o pagamento das 17 prestações mensais até Setembro de 1997 ao dito Banco, no valor de HKD\$38,454.00.

Entre finais de 1997 e princípios de 1998, por estar a passar por graves dificuldades económicas, o réu deixou de pagar as prestações do veículo.

Em Março de 1998, a autora retomou da viatura em causa, rebocando o mesmo para as suas instalações.

Foi a autora quem pagou o imposto de circulação do veículo relativo aos anos de 1998 e 1999, no valor total de MOP\$1,700.00.

A autora vendeu o carro de matrícula MF-9x-xx a (C), em 14 de Setembro de 1999.

O que fez sem conhecimento do réu.

O Hong Kong and Shanghai Banking Corporation, Limited debitou o resto das prestações, sendo o seu valor total de HKD\$69,667.50 à autora.

Apesar de, por diversas vezes, interpelado para cumprir, o réu nunca pagou as restantes prestações, sendo que já se encontram vencidas

todas as prestações previstas no contrato referido no doc. n.º 2.

O Réu tentou, junto da Autora, renegociar a forma de pagamento de prestações.

A Autora retomou o veículo para as suas instalações.

Ficando este, em virtude disso, inibido de utilizar a viatura a partir dessa data.

Após o reboque do veículo, o Réu desconhece o paradeiro da viatura.

O Réu não procedeu ao pagamento das dívidas em atraso e das prestações vincendas nas respectivas datas de vencimento.

A Autora arrendou um parque de estacionamento com 20 parques para aí estacionar os seus veículos.

### **III – FUNDAMENTOS**

O objecto do presente recurso passa pelo conhecimento das seguintes questões, pressuposto dos fundamentos avançados pelo recorrente na sua motivação de recurso e que por sua vez dissecam o enquadramento fáctico-jurídico desenvolvido na douta sentença recorrida:

- caracterização do contrato celebrado;
- consequências do incumprimento; resolução do contrato;
- possibilidade de cumulação com o pedido de condenação no pagamento das prestações vencidas;
- pedido de indemnização pelo incumprimento; concretização dos prejuízos sofridos;
- apreciação do pedido reconvenicional

- litigância de má fé.

\*

1. Na sequência do contrato acima descrito, relativo à pretensa aquisição daquele veículo automóvel, perante a matéria de facto acima apurada, e após qualificação do contrato em causa como um contrato atípico de locação-venda entre A. e R. sobre uma viatura automóvel nos termos do artigo 405º e 936º do Código Civil, e aplicando as disposições reguladoras da venda a prestações (artigo 936º do Código Civil) , decidiu o Meritíssimo Juiz *a quo*:

- declarar resolvido o contrato;
- condenar o R. a pagar à A. a diferença do preço por que o veículo vier a ser vendido e a soma total que teria pago, se o contrato tivesse sido pontualmente cumprido;
- condenar o R. a pagar uma quantia relativa às despesas pagas pela A. com o armazenamento do veículo, que será fixada em sede de execução de sentença;
- condenar o R. a pagar uma quantia de MOP\$1.700,00 respeitantes ao Imposto de Circulação do Veículo;
- condenar o R. a pagar os juros de mora à taxa legal desde a citação até integral e efectivo pagamento, sobre todas as quantias acima referidas em que o R. vai condenado;
- julgar, conseqüentemente, improcedentes o pedido reconvençional do R. e o pedido de litigância de má fé do mesmo.

2. Dada a complexidade das questões e as plúrimas interpretações

que os contratos desta natureza têm suscitado junto das partes, originando, por vezes, condutas menos adequadas, com projecção em posteriores diferendos judiciais, importa analisar a Jurisprudência, de forma a concluir se também os Tribunais têm diferido na interpretação e decisão dos casos.

Sobre a questão em apreço, para além da jurisprudência da 1ª Instância, reportam-se três decisões proferidas pelos Tribunais Superiores, uma do antigo TSJ, proc. 815, de 23/6/1998 e duas do TSI, proc. 185/2000, de 17/5/2001 e proc. 48/2001, de 30/1/2003.

Tais decisões, como se verá, só aparentemente comportam perspectivas diferentes, já que, embora à primeira vista tenham conduzido a soluções diferentes, analisadas com alguma profundidade, ver-se-á que a matéria de facto subjacente e as questões submetidas à apreciação do Tribunal não eram exactamente idênticas.

Daí, que, mais uma vez, ganha plena validade a máxima de que “cada caso é um caso” e de que toda a generalização em direito é perigosa.

No tratamento das diversas questões a análise dos diversos enquadramentos constantes dos diferentes acórdãos servirá de guião no tratamento do presente caso.

3. Vejamos então a caracterização jurídica do contrato em apreço.

Na sequência do entendimento geral tido na 1ª Instância, a sentença recorrida classificou o contrato em causa como um “um contrato atípico de locação-venda entre a Autora e o Réu sobre uma viatura automóvel nos termos do artigo 405º e 936º, n.º 2 do Código Civil. Trata-se de uma locação a que foi aposta uma cláusula nos termos da qual

o locatário se poderá tornar proprietário do bem depois de satisfeitas todas as rendas ou alugueres pactuados.

A este tipo de contrato aplicam-se as disposições reguladoras da venda a prestações - cfr. artigo 936º do C. Civil (artigos 927º e 928º do CCM).

No caso em apreço a A. locou, com venda a reverter a final em benefício do comprador, um automóvel, mediante o pagamento de 48 prestações mensais.”

No acórdão do antigo TSJ, proc. 815, de 23/6/1998 caracterizou-se o contrato como sendo um contrato misto inominado que “encerra uma mistura dos princípios de um contrato de conta-corrente do Banco a favor da Autora (artigos 344º e segs. do Código Comercial de 1888), com o pagamento das prestações devidas ao primeiro pela Autora a serem feitas pela Ré, ou seja, sem esta ser beneficiária de tal contrato mas antes obrigada ao pagamento das prestações que a Autora prometeu ao Banco, o que consubstancia um contrato de prestação por terceiro. (Neste sentido, Profs. Pires de Lima e Antunes Varela, in *"Código Civil Anotado"*, vol. 1, 4ª edição, pág. 425, e Prof. A. Varela, in *"Das Obrigações em Geral"*, vol. I, 8ª edição, pág. 415).

Tal contrato inominado misto contém ainda princípios do contrato de locação (artigos 1022º e segs. do CC) e ainda do contrato de compra e venda a prestações, com reserva de propriedade (artigos 874º, 409º, 781º, 934º e 936º do CC), em que a alienação é feita sob condição

suspensiva, quanto à transferência da propriedade, a qual atinge, obviamente, a alienação, a translação do domínio sobre a coisa e não o contrato de compra e venda globalmente considerado (Neste sentido, Prof. A. Varela in "*Das Obrigações em Geral*", 8ª edição, vol. I, pág. 308 e *Rev. Leg. Jurisp.* 122, págs. 314 e segs.).

Quer tudo isto dizer que, de acordo com o critério geral enunciado pelo artigo 1028º do CC (...), que deve, como regra, considerar-se extensivo aos contratos mistos em geral, serão os normativos legais de cada um dos contratos típicos (compra e venda e locação), que integram o contrato misto, devidamente combinados e justapostos, que regularão tal contrato, nas relações entre a Autora e a Ré (Vide, neste sentido, o Prof. A. Varela. in "*Das Obrigações em Geral*", 8ª edição, vol. I, págs. 1289 e segs.).”

E no ac. do TSI n.º 185/2000 de 17/5/2001 defendeu-se que “Sendo embora, *in casu*, denominado o contrato como "locação-venda", não deixa de ter natureza formalmente atípica e materialmente complexa.

Há de, assim, proceder-se, antes, uma qualificação do contrato em causa, para podermos encontrar um regime analogicamente aplicável.”

E fazendo uma análise exaustiva das diversas cláusulas contratuais, embora reconhecendo que haja autores que o qualifiquem como locação financeira, entendeu-se que, em função do que as partes efectivamente pretendem, “Perde então a função e natureza da locação

deste contrato de "locação-venda", se bem que o mesmo se apresente configurado pelas partes como uma locação, ainda de sentido não próprio, seguida de uma venda, e por isso, poderá ser qualificada como uma venda a prestações com reserva de propriedade por o seu resultado e a sua causa-função serem idênticos.

A expressão do contrato de "locação-venda" só terá relevância quando a lei não permite a venda da coisa com a reserva da propriedade. Mas a lei civil dispõe conceptualmente esta matéria, quer no regime jurídico quer na natureza do contrato.

Conforme o que foi abordado, entende-se mais conceptível e lógica a qualificação do contrato como um verdadeiro contrato de compra e venda a prestações, com reserva de propriedade, pelo menos a lei não afasta este entendimento e a aplicabilidade do regime fixado no artigo 934º far-se-á directamente, sem necessidade de qualquer adaptações, acabando por ser também aplicável a esta figura as regras da compra e venda e não da locação.”

Para no proc. n.º 48/2001 de 30/1/2003 se dizer que no contrato ajustado e celebrado à luz do princípio da liberdade contratual, “há que aplicar primeiro o direito convencionado pelas partes contratantes sempre que isto não ponha em causa as disposições cogentes do Direito Civil”, entendendo-se assim que o regime do contrato há-de resultar do que tenha sido efectivamente clausulado e esteja em harmonia com os princípios e as normas imperativas do direito comum.

4. Só aparentemente surge uma diferença de entendimentos quanto à qualificação dos contratos e regime aplicável.

Mais importante do que denominar o contrato é indagar do regime que lhe é aplicável.

E aqui acompanha-se, à partida, nem ninguém o negará, a proposta metodológica do que consagrado ficou no último acórdão acima referido; em primeira linha funcionará o que acordado foi pelas partes.

Já quanto aos dois primeiros aludidos acórdãos parecem afastar-se em termos conceptuais quanto à caracterização do contrato em apreço.

Mas se bem se atentar, o que importa é saber qual o regime aplicável, seja em termos supletivos, seja quando em termos conflituantes com os princípios do Direito Civil ou com o regime imperativo dos diversos institutos.

Na verdade, todas as posições são unânimes em que se trata de um contrato misto, contrato este que se caracteriza por resultar da “fusão de dois ou mais contratos ou de partes de contratos distintos, ou da participação num contrato de aspectos próprios de outro ou outros. Em qualquer dos casos há fusão e não simples cúmulo. O contrato misto é um contrato só. Existem duas doutrinas relativamente às disposições que os regem; a teoria da absorção e a teoria da combinação. Pela 1ª deve individualizar-se no contrato misto a parte preponderante que lhe imprime carácter, e enquadrá-lo no tipo a que assim fundamentalmente pertence, salvas as modalidades diferenciais da presença de elementos estranhos.

Pela 2º, a sua regulamentação resultará da combinada aplicação analógica dos preceitos pertinentes aos vários tipos em que o contrato se inspira. Em certos casos deve observar-se a 1ª, noutros a 2ª. A teoria da absorção é a exacta quando este contrato se reconduz, pelo menos, basicamente, a determinado tipo legal. A teoria da combinação é a aplicável quando o contrato misto resulta do concurso de diferentes espécies contratuais que concorrem para a sua formação.”<sup>1</sup>

Perante isto, não é difícil aproximar aquelas duas leituras, quando ambas reconhecem a existência de um contrato atípico, misto, em que prevalece o regime do contrato de venda a prestações com reserva de propriedade.

Trata-se, pois, de um contrato misto, ao qual deverão ser aplicáveis as regras da compra e venda a prestações com reserva de propriedade, com a condição da transferência de propriedade após o pagamento da totalidade das prestações acordadas, a que são por isso aplicáveis as normas previstas nos artigos 936º do CC (artigos 927º e 928º do CC vigente) e bem assim as regras gerais do cumprimento e incumprimento das obrigações, contrato este bem distinto do contrato de locação financeira, agora previsto nos artigos 889º e ss. do Código Comercial vigente, pois "a função económica do contrato de compra e venda é a transferência da propriedade de bens; não assim na locação financeira; "a função económica do contrato de compra e venda é a transferência da propriedade de bens; não assim na locação financeira;

---

<sup>1</sup> - Galvão Telles, Dto das Obrigações, 5ª ed.. 69

aqui trata-se de um contrato pelo qual uma das partes se obriga, contra retribuição, a conceder à outra o gozo temporário de uma coisa, adquirida ou construída por indicação desta, e que a mesma pode comprar total ou parcialmente num prazo convencionado, mediante o pagamento de um preço determinado ou determinável, nos termos do próprio contrato” (noção, no essencial, recepcionada pelo actual artigo 889º do C. Com. e, à data dos factos inserta no DL52/93/M de 20 de Set., diploma revogado pelo C. Com.).<sup>2</sup>

A locação financeira constitui um eficaz meio de financiamento do investimento que, a par de reconhecidas vantagens para os utilizadores, confere à instituição financiadora uma segurança acrescida, resultante do facto de manter a propriedade do bem locado durante o período de vida do contrato.

Não obstante a regulação da locação financeira por via daquele diploma, à data da celebração do contrato, parece adequado o regime do contrato de venda a prestações com reserva de propriedade, estabelecendo o n.º 1 do artigo 936º do CC então em vigor que tal regime seria aplicável a todos os contratos pelos quais se pretenda obter resultado equivalente ao da venda a prestações e no n.º2 que “quando se locar uma coisa, com a cláusula de que ela se tornará propriedade do locatário depois de satisfeitas todas as rendas ou alugueres pactuados, a resolução do contrato por o locatário o não cumprir tem efeito retroactivo, devendo o locador restituir as importâncias recebidas, sem possibilidade de convenção em

---

<sup>2</sup> - Afonso Vaz, Direito Económico, 1984, 100

contrário, mas também sem prejuízo do seu direito a indemnização nos termos gerais e nos do artigo anterior”.

5. Vejamos o contrato que em concreto foi pactuado.

Resulta da matéria de facto atrás dada como assente e do contrato celebrado entre “The Hong Kong and Shanghai Banking Corporation, Limited”, sob a designação de “Banco”, e a Autora, ora recorrida, “Agência de Automóveis (B), Limitada, designada no contrato por “Dealer”, e o réu, ora recorrente, (A), designada por “Utilizador”, e que consta dos documentos de fls. 11 a 13 dos autos o seguinte:

A autora é uma Sociedade Comercial por quotas de responsabilidade limitada, que tem por objecto a venda de veículos automóveis e motociclos e a respectiva importação, exportação ou reexportação.

No exercício do seu comércio, a autora celebrou com o réu em 2 de Abril de 1996, um contrato cujos termos constam do doc. n.º 2, sobre o veículo automóvel da marca SUBARU, modelo VIVIO 5D 2WD GLi 5F, com a matrícula MF-9x-xx, contrato esse designado por “Contrato de Locação-Venda”, mediante o qual aquele Banco abriu no seu estabelecimento um crédito no montante de HKD\$81.000,00 a favor da Autora, ora recorrente, a qual, pelo mesmo acto, constituiu um direito de uso sobre o veículo automóvel de marca Rover Sterling, com a matrícula ME-3x-xx, a favor da ré ora recorrente (cláusula 1ª).

Nos termos do mesmo contrato, a liquidação ao Banco da

amortização do capital emprestado e os juros respectivos ficou a cargo do réu, a ser feita em 48 prestações mensais no valor de HKD\$2,262.00 cada uma, com início em 2 de Maio de 1996 e as subsequentes no dia 2 de cada mês.

Sucedo, porém, que a Ré procedeu ao pagamento das 17 primeiras prestações, em 20/05/93, no valor de HKD\$37.272,00, a título de sinal e de antecipação do cumprimento, bem como das restantes 14 prestações mensais seguintes referentes aos meses de Junho de 1993 a Julho de 1994.

A Ré pagou, assim, apenas 17 prestações, deixando de efectuar qualquer pagamento pelo que o Hong Kong and Shanghai Banking Corporation, Limited debitou o resto das prestações, sendo o seu valor total de HKD\$69,667.50 à autora.

Apesar de, por diversas vezes, interpelado para cumprir, o réu nunca pagou as restantes prestações, sendo que já se encontram vencidas todas as prestações previstas no contrato referido no doc. n.º 2.

O Réu tentou, junto da Autora, renegociar a forma de pagamento de prestações.

A Autora retomou o veículo para as suas instalações.

Em Março de 1998, a autora retomou a posse da viatura em causa, rebocando o mesmo para as suas instalações.

A autora vendeu o carro de matrícula MF-9x-xx a (C), em 14 de Setembro de 1999.

O que fez sem conhecimento do réu.

Ficou ainda clausulado no contrato referido o seguinte:

A falta de pagamento, por uma ou mais vezes, das prestações acordadas a pagar pela Ré, seja qual for o motivo, implica o vencimento de todas as prestações vincendas, que se tornam imediatamente exigíveis nos termos do disposto no artigo 781º do Código Civil (cláusula 4ª);

A Autora constitui pelo contrato, a favor da Ré, o direito de uso sobre o veículo, como contrapartida pela satisfação do seu débito, obrigando-se simultaneamente a Autora à transferência da propriedade do veículo para o R., salgado que esteja o seu débito face ao Banco por esta última, nos termos da cláusula 2ª (cláusula 6ª), obrigações estas que o R. aceitou (cláusula 7ª);

Em caso de não pagamento pontual das prestações, de qualquer outra importância devida por força do contrato (reclamada ou não) do cumprimento de qualquer das cláusulas acordadas e estipuladas, de insolvência do R. e bem assim na hipótese de penhora ou arresto (já decretado ou iminente) do veículo ou outros bens do R. poderá a A. sem prejuízo de outros direitos que lhe pertençam, dar por terminado ou resolver imediatamente o presente contrato na parte relativa às suas relações com o R. e, em consequência, reaver todas as importâncias, gastos e despesas em que tiver incorrido em relação ao veículo, retirar este da posse do R., que lho deverá entregar suportando as respectivas despesas, ou entrar no local onde estiver o veículo e, por intermédio dos seus empregados ou agentes apreendê-lo e dele tomar posse (cláusula 12ª).

O R. terá a faculdade de dar por terminado o contrato, na parte que a si própria respeita, mediante aviso escrito endereçado à Autora com

a antecedência mínima de 7 dias. Em tal hipótese, deverá o R., por sua conta e risco, devolver o veículo à Autora entregando-o no local que esta indicar (cláusula 13<sup>a</sup>).

No caso de revogação deste contrato antes do termo por iniciativa do R., conforme o disposto na cláusula 13<sup>a</sup>, ou por decisão da Autora, ao abrigo do preceituado na cláusula 12<sup>a</sup>, o R. obriga-se a pagar à Autora todas as importâncias requeridas pela recuperação do veículo, a estima do custo das reparações e ainda, como compensação pela depreciação, a diferença entre o preço por que o veículo for vendido pela Autora e a soma total que teria sido paga se este contrato houvesse vigorado até ao seu termo normal, observando o R. todas as obrigações que sobre ela impendiam. Nesta soma total será deduzida a importância equivalente às prestações e ainda, se for caso disso, a percentagem, por decisão absoluta do Banco, correspondente à antecipação das prestações e encargos adicionais vincendos (cláusula 14<sup>a</sup>);

Efectuado o pagamento das prestações e demais encargos devidos nos termos deste contrato e cumpridas todas as restantes obrigações, O R. adquirirá a propriedade plena do veículo, devendo para tanto a Autora transmitir ao R. todos os direitos e benefícios relativamente ao veículo; enquanto, porém, não tiverem sido integralmente liquidados os pagamentos referidos e respeitadas as demais obrigações, o veículo continuará sendo propriedade absoluta da Autora, apenas assistindo ao R. os direitos derivados do contrato. Especialmente se salienta aqui, sem prejuízo do atrás especificado, que o R. não poderá representar a Autora

nem fazer-se passar como tal, nem ainda praticar qualquer acto ou dar ocasião a que seja tida ou reputada como proprietária do veículo (cláusula 15ª).

Em todo o omissis nas relações entre o Banco e a Autora, observar-se-ão as disposições aplicáveis do Código Comercial e, nomeadamente, as constantes dos artigos 344º e segs. do mesmo diploma (cláusula 18ª) e, nas relações entre a Autora e o R., as disposições aplicáveis do Código Civil e, nomeadamente, as disposições constantes dos seus artigos 1484º e segs. (cláusula 19ª).

6. Perante a factualidade dada como assente, a primeira conclusão a retirar é a da exclusão da aplicabilidade do regime da locação financeira acima referido, desde logo, porque o cedente do direito de gozo sobre a coisa, o referido veículo automóvel, não foi a instituição de crédito, mas sim o denominado *dealer*, a A., ora recorrida, pressuposto estabelecido no artigo 1º do citado DL52/93/M de 20 de Set..

Pelo que se mantém erecto o entendimento formulado da aplicação de cada um dos regimes pertinentes a cada um dos institutos em presença.

Assim, nas relações entre o Banco e a A. haverá uma mistura dos princípios de um contrato de conta-corrente do Banco a favor da Autora (artigos 344º e segs. do Código Comercial de 1888), com o pagamento das prestações devidas ao primeiro pela Autora a serem feitas pela Ré, ou seja, sem esta ser beneficiária de tal contrato mas antes

obrigada ao pagamento das prestações que a Autora prometeu ao Banco, o que consubstancia um contrato de prestação por terceiro.<sup>3</sup>

Nas relações entre a A. e o R. predomina o regime da compra e venda a prestações com reserva da propriedade nos termos acima vistos.

E isto porque o pagamento das prestações mensais feitas pela Ré, ora apelada, a favor do Banco, de acordo com o contrato firmado com a ora recorrida, têm a natureza de pagamento do preço da compra e venda e não de remuneração ou de retribuição do uso e fruição do veículo automóvel enquanto não for concretizada a transferência do domínio sobre o mesmo veículo.

Chega-se a esta conclusão, não só em face do teor das cláusulas 5ª, 6ª e 15ª do contrato, mas, essencialmente, em face do teor da cláusula 4, em que, como se viu, a falta de pagamento, por uma ou mais vezes, das prestações acordadas pagar pelo réu, seja qual for o motivo, implica o vencimento de todas as prestações vincendas, que se tomam imediatamente exigíveis nos termos do disposto no artigo 781º do Cód. Civil, o que não faria sentido se de locação se tratasse.

Como bem se assinalou no acórdão de 1998, “se tais prestações não fossem pagas a título de cumprimentos parciais do preço da venda do veículo e antes como remuneração ou retribuição do uso e fruição do mesmo veículo, então, estaríamos, não perante uma situação de uma só

---

<sup>3</sup> - cfr. Antunes Varela, *"Das Obrigações em Geral"*, vol. I, 8ª edição, pág. 415

obrigação, cujo objecto é dividido em fracções, com vencimentos intervalados, mas antes perante uma situação de dívidas periódicas, em que há uma pluralidade de obrigações distintas, embora todas emergentes de um vínculo fundamental, de que nascem sucessivamente, às quais não é aplicável o disposto no artigo 781º conforme o clausulado entre as partes, e, conseqüentemente, a falta do pagamento de uma delas não autoriza o locador a reclamar o pagamento de todas as restantes correspondentes ao período de duração do contrato de locação.<sup>4</sup>”

7. Aqui chegados, estamos em condições de apreciar o clausulado no referido contrato, à luz dos princípios gerais do cumprimento das obrigações e apreciar da bondade e oportunidade da resolução desse contrato.

A este propósito, diga-se, desde já, que, ao contrário do que o recorrente alega, este caso não é exactamente como o caso do proc. n.º 815 de 1998, em que se pretende louvar para daí extrair um resultado idêntico e que lhe seja favorável, pondo em causa os fundamentos da decisão recorrida. E a grande nota distintiva é que, enquanto aqui, a A. teve o cuidado de pedir a resolução, naquele processo tal não aconteceu, limitando-se o *dealer* a pedir apenas o cumprimento integral do contrato quando ele já houvera sido por si resolvido (mal resolvido,

---

<sup>4</sup> - cfr.. Galvão Telles, "*Obrigações*", 3ª edição, pág. 466, Pires de Lima e A. Varela "*Código Civil Anotado*", 3ª edição, vol. II, pág. 32

impossibilitando o cumprimento da contraparte).

8. Há duas questões que importa analisar: a do vencimento das prestações por incumprimento de uma delas ou mais do que uma por parte do utilizador; a da resolução.

Como se sabe, a resolução pressupõe a destruição da relação contratual (validamente constituída) operada por um dos contraentes, com base num facto posterior à celebração do contrato<sup>5</sup>. Tal instituto parece incompatível, como está bem de ver, com a exigência de pagamento das prestações, o que pressupõe a manutenção da validade do contrato.

Só que a destruição pura e simples da relação contratual pode gerar consequências muito negativas para um dos contraentes, não bastando essa consequência para ressarcir os prejuízos advenientes para o contraente adimplente. Daí que se faça associar a responsabilidade civil para o contraente incumpridor a fim de complementar o ressarcimento não obtido por via da resolução.

É nesta lógica que o sistema em Portugal, para situações como a dos autos, está municiado com um regime que passa pela possibilidade de apreensão prévia do veículo automóvel por parte do vendedor (no caso de vendas a prestações com reserva de propriedade), gizada como uma providência cautelar e dependente da acção principal em que o vendedor, no caso de incumprimento do comprador, deve pedir a resolução do contrato e a indemnização decorrente do incumprimento.

---

<sup>5</sup> - A. Varela, Das Obrigações, 3ª ed., 2º, 242

Entre nós, o sistema é suprido pela regulação contratual referida, importando harmonizá-la com os princípios gerais subtraídos à liberdade contratual.

9. Quanto ao vencimento das prestações

Depois de realizar 17 prestações, o Réu deixou de pagar, facto que facultaria à Autora o direito de resolver o contrato ou exigir as restantes 31 prestações mensais em dívida no valor de HK\$69,667.50.

Após a falta de pagamento da uma prestação (18<sup>a</sup>), a A. foi buscar a viatura, apropriando-se dela e privando o Réu de a utilizar.

Tal como o pedido vem delineado, a A. baseia-se no incumprimento por parte da Ré - falta de pagamento de algumas prestações -, o que motivaria o vencimento de todas elas, em conformidade com o artigo 781º do C. Civil de 66.

Segundo o artigo 781º do Código Civil, "se a obrigação puder ser liquidada em duas ou mais prestações, a falta de realização de uma delas importa o vencimento de todas". No entanto, a situação não se apresenta com tal simplicidade já que, como se disse, o regime aplicável seria o do artigo 934º, "ex vi" artigo 936º do C. Civil.

Segundo o artigo 934º do Código Civil, "vendida a coisa a prestações, com reserva de propriedade, e feita a entrega ao comprador, a falta de pagamento de uma só prestação que não exceda a oitava parte do preço não dá lugar à resolução do contrato, nem sequer, haja ou não reserva de propriedade, importa a perda do benefício do prazo relativamente às prestações seguintes, sem embargo de

convenção em contrário."

Dos citados artigos resulta que a falta de pagamento de uma prestação superior a um oitavo do preço faculta ao vendedor o recurso a dois meios: a resolução do contrato ou a exigibilidade antecipada das prestações vincendas por via da perda do benefício do prazo. Por maioria de razão, a falta de mais de uma prestação, seja qual for o valor global delas ou o valor de cada prestação, deve igualmente facultar ao vendedor o recurso desses meios, por se considerar que a falta reiterada do comprador (faltoso reincidente qualificado) já não justifica o tratamento especial do artigo 934º do Código Civil.

O comprador só perde o benefício do prazo com a consequência do vencimento automático das prestações seguintes, se a prestação que omitiu exceder 1/8 do preço ou se estiver em atraso pelo menos com duas prestações, qualquer que seja o montante de cada uma. Isto, suposto que tenha sido feita a entrega da coisa e quer haja ou não reserva de propriedade até integral pagamento.<sup>6</sup>

Esta fundamentação transcrita da sentença recorrida e que decorre do regime geral aplicável ao caso sempre decorreria, aliás, do que foi estipulado pelas partes – cfr. cláusula 4ª e 12º do contrato.

## 10. Quanto à resolução

---

<sup>6</sup> - Galvão Telles, Dto. das Obrigações, 3ª ed., 211 e Pires de Lima e A, Varela, C.C.Anot., II, 174.

Decorre da lei que se a parte se constitui tão somente em mora, porque a prestação continua possível e com interesse para o outro contraente, este não poderá resolver desde logo o contrato, o que seria violento – art. 808º, nº1 do C. Civil 66.<sup>7</sup>

Em face dos factos provados, fácil é concluir que o réu entrou em mora, que lhe é imputável (artigo 804º, n.º 2), porquanto existe mora imputável ao devedor, quando "a prestação debitória, apesar de não realizada no momento próprio, é ainda possível porque pode ainda satisfazer o interesse fundamental do credor. A mora traduz, assim, não uma falta definitiva (*hoc sensu*) de realização da prestação debitória, mas um simples retardamento, demora ou dilação no cumprimento de obrigação".<sup>8</sup> "A simples mora constitui o devedor na obrigação de reparar os danos causados ao credor" (artigo 804º, n.º 1).

Assim, a autora, em face da mora do réu devedor tinha, em princípio, direito à prestação devida (constituída pelas prestações mensais já pagas pelo réu e o direito a obter o pagamento das restantes prestações mensais não pagas nos termos do disposto no artigo 781º, que assim, se tomaram imediatamente vencidas) e ao ressarcimento do prejuízo que lhe causou o retardamento da prestação (*indenização moratória*). Se o retardamento da prestação fizesse que esta já não tinha interesse para si,

---

<sup>7</sup> - Galvão Telles, Dto da Obrigações, 7ª ed., 456

<sup>8</sup> - A. Varela, "Das Obrigações em Geral", 8ª edição, 1º, pág. 342

ou se a prestação não fosse realizada dentro do prazo que razoavelmente tivesse fixado para o efeito à Ré (artigo 808º), a autora ainda podia renunciar à prestação e exigir o ressarcimento do prejuízo total causado pelo não cumprimento da obrigação.<sup>9</sup>

A falta de uma ou alguma das prestações, gerando mora e o vencimento das restantes, parece não gerar a impossibilidade de cumprimento, bem se podendo configurar um atraso no pagamento com manutenção do interesse e validade do contrato.

Mas a lei prevê uma possibilidade de resolução, de acordo com o princípio da autonomia da vontade das partes, que é a chamada resolução convencional ou cláusula resolutiva expressa (artigo 432º, n.º 1), o que significa que as partes podem convencionar o tal direito de resolução quando certa e determinada obrigação não seja cumprida conforme o estipulado contratualmente, incluindo o prazo, podendo tal direito ser declarado imediatamente, embora a parte possa se o preferir, optar por exigir o cumprimento retardado.<sup>10</sup>

E foi exactamente isto que aconteceu. As partes clausularam a possibilidade de resolução do contrato nos termos do artigo 12º do contrato, ao estipularem que “*Em caso de não pagamento pontual das*

---

<sup>9</sup> - Pires de Lima e A. Varela, “*Código Civil Anotado*”, 3ª edição, vol. II, pág. 63

<sup>10</sup> - Baptista Machado, *Pressupostos da Resolução por incumprimento*, 405

*prestações, de qualquer outra importância devida por força deste contrato (reclamada ou não), do cumprimento de qualquer das cláusulas ora acordadas e estipuladas, de insolvência do Utilizador ou ainda (tratando-se de Sociedade) de sua liquidação, e bem assim na hipótese de penhora ou arresto (já decretado ou iminente) do veículo ou outros bens do Utilizador, poderá o Dealer sem prejuízo de outros direitos que lhe pertençam dar por terminado ou resolver imediatamente o presente contrato na parte relativa às suas relações com o Utilizador e, em consequência, reaver todas as importâncias, gastos e despesas em que tiver incorrido em relação ao veículo, retirar este da posse do Utilizador que lho deverá entregar suportando as respectivas despesas, ou entrar no local onde estiver o veículo e, por intermédio dos seus empregados ou agentes, apreendê-lo e dele tomar posse.*

*As prestações recebidas pelo Banco do Utilizador serão levadas em conta na amortização do empréstimo feito ao Dealer.”*

Perante isto importa concluir que se abriu a possibilidade de resolução e que as prestações vencidas passaram pelo incumprimento do réu a considerar-se vencidas.

Foi exactamente isso que pediu a A., ora recorrida na acção: as prestações em falta, ou a condenação do R. a pagar a diferença do preço por que o veículo viesse a ser vendido e a soma total que teria pago se o contrato tivesse sido pontualmente cumprido, importância essa a apurar em sede de execução de sentença.

Se tivesse pedido, como por lapso inicialmente o fez, as prestações em dívida na íntegra, isto significaria que o vendedor ficava com o carro e seu valor intrínseco, ou seja o preço por que o vendeu e, ainda, de forma incompreensível, abusiva e leonina, com o preço da desvalorização. Daí a rectificação e redução oportunamente feita.

11. Do pagamento da prestações que se venceram por força do incumprimento do R.

Escreveu-se na sentença recorrida que “Nos termos da cláusula 12ª do contrato, em caso de não pagamento de quaisquer importâncias devidas pelo utilizador, o vendedor, ora Autora, tem direito à resolução do contrato e a exigir o pagamento de todas as importâncias que lhe sejam devidas (reclamadas ou não), o que não pode incluir, como é óbvio o pagamento do preço, sob pena de tal cláusula ser leonina, raiando o abuso de direito”.

Aliás, a não se entender desta forma, teríamos que a A. ficaria com o preço da viatura como se a tivesse alienado e ainda com o objecto do negócio, a viatura com o seu valor intrínseco.

Expendeu-se ainda a seguinte argumentação:

“O comportamento do R. conferiu o direito da A. requerer a resolução do contrato, pedido que, aliás, a A. formula em primeiro lugar, ordem a que se atenderá, perante as opções legais enquadráveis. Tal pedido não é cumulável com o do pagamento das quantias vencidas.

(...)

Quanto ao pedido de condenação do R. na restituição da diferença do preço por que o veículo vier a ser vendido e a soma total que teria pago se o contrato tivesse sido cumprido, não deixará tal pedido de radicar no que dispõe o artigo 804º do C. Civil e cláusula 12ª do contrato. E para que haja lugar à indemnização é necessário que ocorra ilicitude - aqui a desconformidade entre a conduta devida e a observada -, culpa, dano e nexo causal entre o facto e o prejuízo (...) E se se observam os dois primeiros pressupostos, culpa e ilicitude, se o terceiro, dano é configurado como eventualidade futura, já em relação ao último restam muitas dúvidas quanto à sua verificação. Assim, não se pode imputar ao Réu um atraso ou negligência na venda ou conservação de modo a que conduzam a uma manifesta desvalorização do carro aquando e se vendido. O que a A. devia peticionar era a diferença entre o valor do carro no momento em que o retomou e o preço da venda, correspondente ao montante das prestações por si pagas ao Banco.

Nesta conformidade ainda aqui há-de improceder o pedido da A., não se vislumbrando de que forma, seja possível ao Tribunal, officiosamente, contemplar o direito ao ressarcimento da vendedora, em face do incumprimento do A., por se tratar de uma indemnização de conteúdo diferente. Só assim a A. ficaria indemnizada, tendo recebido uma 1ª prestação, o valor do carro de que se fez restituir e o valor remanescente em relação à venda inicial, resultante da desvalorização inerente ao uso e posse por banda do R.”

12. Num aspecto, ainda que não determinante, tem razão o

recorrente ao referir uma contradição entre a fundamentação e o decidido e que tem que ver com facto de ali se ter referido que o valor do veículo devia ter por referência o momento da retoma e não o momento da sua alienação a terceiro, o que não veio a ser contemplado em termos decisórios.

Importa apreciar esta questão e que se prende com o pedido de indemnização cumulado com a resolução do contrato.

Vimos já da admissibilidade dessa cumulação, ao abrigo do disposto no artigo 804º, n.º 1 do CC66 e da cláusula 12ª e 14ª do Contrato, cláusula esta, onde se prevê expressamente *“No caso de revogação deste contrato antes do termo por iniciativa do Utilizador, conforme o disposto na cláusula 13ª, ou por decisão do Dealer, ao abrigo do preceituado na cláusula 12ª, ou Utilizador obriga-se a pagar ao Dealer, todas as importâncias requeridas pela recuperação do veículo, a estimativa do custo das reparações e ainda, como compensação pela depreciação, a diferença entre o preço por que o veículo for vendido pelo Dealer e a soma total que teria sido paga, se este contrato houvesse vigorado até o seu termo normal, observando o Utilizador todas as obrigações que sobre ele impediam. Nesta soma total será deduzida a importância equivalente às prestações e ainda, se for caso disso, a percentagem por decisão absoluta do Banco correspondente à antecipação das prestações e encargos adicionais vincendos.”*

A resolução do contrato não é, como se disse, em muitos casos, suficiente. O autor, por via dela, conserva ou readquire o objecto da sua obrigação, mas pode ter sofrido prejuízos e é justo que estes lhe sejam indemnizados. Daí permitir-lhe a lei que cumule a resolução e a indemnização (artigo 801º, n.º 2).

Pode discutir-se se o fim da indemnização deve ser colocar o contraente na situação patrimonial que teria se o contrato houvesse sido cumprido (indemnização dos danos positivos) ou na que teria se o contrato não houvesse sido celebrado (indemnização dos danos negativos). Na esteira da lição do Prof. Galvão Telles, em princípio, segunda solução parece-lhe a exacta, uma vez que o interessado resolve o contrato e o dá conseqüentemente sem efeito. Se ele pretendia ser investido na situação emergente da execução do contrato, deveria ter optado por essa execução, que a lei lhe faculta, como se passa a dizer<sup>11</sup>, mas também nada parece obstar a que contratualmente seja esta a solução querida contratualmente pelas partes, tal como terá sido o caso.

Quanto à questão da determinação do momento em que se deve apurar o valor do veículo evolui-se para a solução que tem sido seguida

---

<sup>11</sup> Concebe-se todavia que o julgador, além dos danos negativos, atenda também aos positivos se, no caso concreto, essa solução se afigurar mais equitativa segundo as circunstâncias – cfr. ob. cit., 463.

neste Tribunal<sup>12</sup>, aderindo ao entendimento de que "Não é lícito concluir por um eventual atraso ou negligência na venda, porque o réu ora recorrido terá sempre meios e base legal para impugnar o comportamento do Dealer, nomeadamente nos termos do princípio de boa fé.

Ainda por cima, foi expressamente estipulado na 14<sup>a</sup> cláusula do contrato, de acordo com o princípio de liberdade contratual previsto no artigo 405<sup>o</sup> do Código Civil, conjugando com a disposição legalmente aplicável ao presente caso no artigo 935<sup>o</sup> n.º 1 do mesmo Código acima referido - na última parte em que a lei remete à disposição das partes contratuais."<sup>13</sup>

Não obstante a pequena contradição acima detectada, mas que não belisca a solução encontrada, não se vislumbra, nesta parte da resolução e do pagamento da quantia referente ao valor da venda e das prestações acordadas, qualquer insuficiência ou contradição nos termos em que apontados vêm à sentença recorrida.

13. Como já se referiu, o caso presente difere do apontado caso de 1995, na medida em que ali se opera uma resolução extrajudicial à margem dos princípios legais e sem se ter socorrido dos meios adequados para o efeito, porquanto, ao apropriar-se da viatura, privando a Ré de a utilizar, e tendo-a vendido a terceiro sem conhecimento daquela Ré,

---

<sup>12</sup> - cfr. Acórdão do TSI acima citados, de 2001 e 2003

<sup>13</sup> - Ac. TSI, proc. 185/2001, de 17/5/2001

lançou mão, por um lado, fora do respectivo condicionalismo legal da acção directa (artigo 336º), e, por outro, não fez a declaração à parte contrária nos termos dos artigos 224º e segs. do CC, que marca o momento da resolução (artigo 436º, n.º 1), mesmo que haja necessidade, posteriormente, de obter a declaração judicial de que o acto foi legalmente resolvido.

Ali se concluiu que a Autora não chegou a resolver o contrato. Dir-se-á que essa é a mesma realidade do presente caso. Mas não; não se trata da mesma realidade a merecer o mesmo enquadramento jurídico. É que ali, pretende-se realizar uma resolução que não teve virtualidade para operar enquanto tal e, portanto, o pedido veio a ser delineado com base num contrato que ainda se mantinha em vigor e se assim era, o réu podia exigir a contraprestação e recusar a sua enquanto o credor não realizasse a sua prestação. Aqui, a A. pede e fundamenta, correctamente, a resolução do contrato e os restantes pedidos são erigidos em função da decorrência dessa resolução que se operou por via judicial.

Nem se diga, como pretende o recorrente, que a resolução do contrato se operou extra judicialmente com a apreensão da viatura por parte da vendedora, pois que se assim fosse não se percebe por que razão veio ela a formular esse pedido na acção. A apreensão da viatura, nos termos em que se processou, aliás, de acordo com o que as partes previram no contrato celebrado, terá que ser vista à luz de um meio expedito, aceite e convencionado pelas partes que visará garantir os pagamentos e indemnizações devidas.

À semelhança do que se passa com o processo cautelar de apreensão de automóveis noutros sistemas.

Falece, pois, razão ao recorrente.

14. Como não tem razão ao dizer que existe uma contradição na sentença recorrida enquanto diz:

“Depois de realizar 17 prestações, o Réu deixou de pagar, facto que facultaria à Autora o direito de resolver o contrato ou exigir as restantes 31 prestações mensais em dívida no valor de HK\$69,667.50.

A Autora, nesta acção, inicialmente optou pelos dois pedidos: resolução e pagamento integral de todas as prestações.

Ora, nem a lei, nem a letra do contrato o permitem e, muito menos, o equilíbrio das prestações, a boa-fé e a razoabilidade.

Isto é, o vendedor ficava com o carro, - o que decorre, não já do regime próprio da resolução, mas sim do pedido de indemnização que formula -, o preço do mesmo e, incompreensivelmente, reclama ainda uma indemnização que radica na diferença entre o valor do carro ao tempo do cumprimento do contrato se tal tivesse ocorrido e o valor por que o venha a vender quando e se tal ocorrer.”

Embora o comportamento do R. conferisse o direito à A. de requerer a resolução do contrato, tal pedido não era cumulável com o pagamento das quantias vencidas, não se percebendo então por que foi decidida a condenação do R. nesse sentido.

Ora, já acima se explicou que o pedido de resolução é cumulável com o pedido de indemnização pelo incumprimento. E quando se condena no pagamento de uma quantia por referência às prestações acordadas tal serve tão somente como índice aferidor do *quantum* indemnizatório e tanto assim que se lhe há-de abater o montante obtido com a venda do veículo.

Esta solução é, aliás, perfeitamente comportada com o que clausulado ficou no contrato nos termos dos artigos 12º e 14º (cfr. fls 12).

15. Da alegada nulidade das cláusulas contratuais gerais

Alega o recorrente que o Meritíssimo Juiz *a quo* fez uso das cláusulas insertas no referido contrato, dando assim provimento aos pedidos da A.. não tendo sido devidamente analisadas, à luz do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais introduzido pela Lei n.º 17/92/M de 28 de Setembro, a validade das cláusulas ali previstas, especialmente a 12ª e a 14ª, que se dão aqui por reproduzidas.

Tais cláusulas contratuais hão-de ter-se por excluídas (inexistência jurídica) ou por nulas à luz de tal regime. Isto porque atentam, sem dúvida, contra o princípio da boa fé (artigo 762º, n.º 2 do Cód. Civil de 1966 e artigo 752º, n.º 2 do actual) e constituem exercício ilegítimo do direito do vendedor (artigo 334º do Cód. Civil de 1966 e artigo 326º do actual) ao permitir que o proprietário do veículo obtenha um duplo ganho com a resolução do contrato: o próprio bem e o seu preço, enquanto o comprador perde o bem que andou a pagar durante 17 meses à

custa, porventura, de incontáveis sacrifícios, e vê-se sem o bem e a pagar uma dívida sobre uma viatura que não usou porque lhe foi retirada e dela nem pode vir a ser proprietário.

Devem ter-se também por excluídas nos termos do disposto no artigo 9º, alínea a) da Lei acabada de referir, por serem inexistentes, as cláusulas contratuais gerais incluídas nos contratos singulares que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5º, não tendo a A. nem alegado nem demonstrado de que essa comunicação foi feita e sobre ela impendia, nos termos do n.º 3 do artigo 5º sempre da citada Lei, o ónus da prova daquela comunicação.

Ou ainda se poderão considerar tais cláusulas nulas por proibidas nos termos da citada lei, por contrárias aos princípios da boa fé e consubstanciarem prejuízo inadequado do aderente e um verdadeiro enriquecimento sem causa do fornecedor do bem - vd. n.º 1 do artigo 11º.

Não tendo procedido à análise crítica de tais cláusulas ao abrigo do regime acima referido, e pelo contrário, aplicando as cláusulas que ora se consideraram nulas, violou o Meritíssimo Juiz *a quo* a referida Lei n.º 17/92/M de 28 de Setembro.

Mais uma vez não tem razão o recorrente.

A análise acima desenvolvida do enquadramento jurídico dos factos apurados à luz do contrato celebrado e dos princípios gerais do Direito e das Obrigações em particular, em lado algum belisca com o princípio da boa-fé, da razoabilidade e do equilíbrio das prestações assumidas com respeito pelo princípio da autonomia das vontades e da

liberdade contratual.

E quando se tratava de cercear algum excesso em relação ao desiderato de uma das partes, não deixou a sentença recorrida de o fazer, tal como aconteceu quando se entendeu ser abusivo o pedido de pagamento de todas as prestações, se pediu a resolução com a consequente restituição do carro e ainda a diferença entre o preço da venda do carro enquanto novo e da venda depois de usado.

Isto sim, não deixaria de ser leonino.

Aceita-se que contrato em análise tenha sido efectivamente formulado para valer num indeterminado número de contratos e que uma das partes apresenta à outra, que se limita a aceitar, para a conclusão de um contrato singular entre aquelas partes, tal como se pode verificar pelo modo como se encontra redigido, apenas com espaços em branco para colocar os dados concretos de cada contrato singular.

E até se admite que a limitação à liberdade contratual decorrente do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais possa surgir como uma forma de predomínio da parte mais forte.

Não obstante essas objecções, não deixam de se traduzir em instrumentos jurídicos perfeitamente legítimos e eficazes, aliás, precisamente por causa daquelas apontadas dificuldades, objecto de regulamentação própria, entre nós, pela Lei 17/92/M de 28 de Set., pretensamente obstaculizante à criação de situações de abuso e desigualdade.

Vêm postas em crise as já citadas cláusulas 12<sup>a</sup> e 14<sup>a</sup>.

Como se viu, o conteúdo de tais normas não fere as regras do

direito comum e os princípios gerais, indo ao encontro de uma das soluções possíveis admitidas pela doutrina, qual seja, repete-se, a opção pela indemnização dos danos positivos. Com a solução encontrada, o vendedor não ganha mais do que o que ganharia se o contrato tivesse sido cumprido. Nesse caso, vendida a viatura, recebia o preço respectivo, incluído, claro está o respectivo lucro. Nesta solução não vai ganhar mais do que isso: Vende o carro usado e o preço apurado será descontado no valor das prestações correspondentes ao preço contratado.

Dir-se-á que o comprador paga um carro e não fica com ele. Não é assim, já que o usou, foi ele que incumpriu e vai acabar por pagar apenas a diferença entre o preço do novo e do usado, tendo sido ele que o gozou e deu azo a essa depreciação. Não seria justo que a parte cumpridora tivesse que abrir mão do seu lucro, correspondente à expectativa criada com o negócio que empreendeu.

Por outras palavras mais simples: em termos de valores, tudo se passa como se o comprador ficasse com o carro e tivesse de o vender a terceiros para poder pagar ao vendedor o preço do carro que lhe adquirira.

16. Quanto às restantes questões alegadas e relativas à pretensa nulidade ou inexistência das aludidas cláusulas gerais, não se deixará de dizer que se trata de questão que só agora é suscitada, não tendo sido anteriormente levantada.

É que não se trata apenas da questão da invalidade de *per se* considerada. O recorrente invoca falta de comunicação com a antecedência necessária nos termos do n.º 3 do artigo 5º e 9º, al. a) da Lei

17/92/M de 28 de Set.

Ora, tais factos não podiam deixar de ter sido alegados para agora se poderem apreciar em termos de factualidade apurada oportunamente.

Em todo o caso, prevendo o artigo 5.º da referida lei que

“1. As cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra àqueles que se limitem a subscrevê-las ou aceitá-las.

2. A comunicação deve ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência.

3. O ónus da prova da comunicação das cláusulas contratuais gerais, efectuada nos termos dos números anteriores, incumbe ao contratante que delas se prevaleça”

e o artigo 9º, al. a) que

“Consideram-se excluídas dos contratos singulares: a) As cláusulas que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5.º ;(...)”,

não se deixará de observar que a complexidade e extensão do clausulado não parece ser de molde a configurar uma situação não compaginável com o seu conhecimento e percepção no momento da assinatura.

Também quanto ao pretense enriquecimento em causa do vendedor, contraposto a um prejuízo inadequado do aderente - cfr. nº1 do artigo 11º daquela lei - já se viu, acima, que assim não é de facto

17. Do pagamento das despesas tidas com o armazenamento e

imposto de circulação do veículo

Muito sumariamente se dirá, dando por reproduzida a argumentação acima expendida e que legitima o ressarcimento do vendedor pelos prejuízos sofridos, seja com fundamento nas regras e princípios gerais aplicáveis, seja por força do que foi pactuado entre as partes, que o arbitramento de pagamento de tais despesas causadas por acto do devedor incumpridor, no caso o R., ora recorrente, se mostra justo e adequado.

Diga-se ainda que a retoma do veículo sem conhecimento ao R., não tendo constituído uma resolução, se mostra legitimada pelo contrato que previa exactamente essa possibilidade quando o comprador deixasse de pagar as prestações.

Não se pode, assim, falar de atentado ao princípio da boa-fé e exercício ilegítimo do direito do vendedor. Só assim seria, repete-se mais uma vez, se com isso, ao arrepio das regras aplicáveis para o efeito se pretendesse resolver o contrato. Na verdade, o facto de o vendedor se apoderar do veículo, tal não significa que se o comprador lhe batesse à porta, oferecendo o pagamento das prestações, que o contrato se não mantivesse válido e se não deixasse de executar.

Não merece, pois, ainda nesta parte qualquer censura a decisão recorrida.

#### 18. Litigância de má-fé

Nada há mais a acrescentar ao entendimento tido na 1ª Instância sobre esta questão, onde se referiu que, não estando em causa a “alteração

da verdade dos factos” nem a “dedução da pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar”, visto que foi o disposto no artigo 385º do C. Proc. Civil, não se podia concluir pela litigância de má fé da Autora.

É o próprio recorrente, nas suas alegações de recurso, que afirma que com a alteração do pedido, que se traduziu numa autêntica redução do mesmo, a A. sanou a “fundamentação do pedido de litigância de má fé”.

No entanto, com o articulado superveniente, em 15 de Out./2001, veio novamente alegar a litigância de má-fé, na medida em que ficou a saber que a A. já teria vendido o automóvel antes de propor a acção.

A primeira nota que se observa é a de que A. nunca afirmou o contrário, ou seja, que não vendera o automóvel.

Depois, a omissão de tal facto em nada o beneficia, porquanto, a ter que se deduzir o valor dessa venda a terceiro do valor da primitiva venda ao R., só, tardiamente, noutra processo se poderá proceder à liquidação da dívida do R. E assim sendo não se percebe qual a razão dessa omissão, havendo porventura razões que importaria apurar, não fazendo sentido condenar uma parte por uma omissão que, *prima facie*, só o prejudica.

Acresce que da venda antecipada, ainda que omitida, acabou ainda por beneficiar o R., na medida em que por essa via foram reduzidas as despesas de armazenamento e se obviou a uma desvalorização decorrente do tempo e da paralisação, sendo certo que, como se viu, essa omissão não se revelou prejudicial para a solução que veio a ser

encontrada.

Por estas razões se acompanha o entendimento de não condenação em litigância de má-fé.

Tudo visto, resta decidir, não sem que se observe que, pelas apontadas razões que levam à legitimação da decisão recorrida, se não pode acolher o pedido reconvenicional formulado nos autos.

#### **IV – DECISÃO**

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

Custas pelo recorrente.

Macau, 17 de Junho de 2004,

***João A. G. Gil de Oliveira (Relator) – Choi Mou Pan – Lai Kin Hong***