

Processo n° 1072/2009

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: **27 de Outubro de 2011**

ASSUNTO:

- Intervenção acessória
- Poderes processuais do assistente
- Conhecimento oficioso da caducidade
- Facto instrumental
- Implicações da resposta negativa de um quesito
- Ó nus de impugnação específica da matéria de facto
- Pressupostos da responsabilidade extracontratual

SUMÁRIO:

- Sendo assistente, goza dos direitos e está sujeitos aos mesmos deveres que a parte assistida, mas a sua actividade está subordinada desta, não podendo praticar actos que a parte assistida tenha perdido o direito de praticar nem assumir atitude que esteja em oposição com a desta; havendo divergência insanável entre a parte assistida e o assistente, prevalece a vontade daquela (n° 1 do art° 278° do CPCM).

- A actividade da parte assistida pode assim ser completada pelo assistente, mas não suprida.

- O Tribunal não pode conhecer oficiosamente uma caducidade que diz respeito a direitos disponíveis.

- Os factos instrumentais são os que interessam indirectamente à solução do pleito por servirem para demonstrar a verdade ou falsidade dos factos pertinentes.

- A resposta negativa a um quesito não significa que se tenha provado o facto contrário, tudo se passa como se o facto do quesito não tivesse sido articulado.

- O não cumprimento do ónus da impugnação específica da matéria de facto fixada determina, nos do n.º 1 do art.º 599.º do CPCM, a rejeição do recurso nesta parte.

- São, nos termos do art.º 477.º, n.º1, do CCM, pressupostos da responsabilidade civil extracontratual: a) o facto, comportamento activo ou omissivo voluntário; b) a ilicitude, traduzida na ofensa de direitos de terceiros ou disposições legais destinadas a proteger interesses alheios; c) a culpa, nexa de imputação ético - jurídica do facto ao agente ou juízo de censura pela falta de diligência exigida de um homem médio ou de um funcionário ou agente típico; d) a existência de um dano, ou seja, a lesão de ordem patrimonial ou moral, esta quando relevante; e) o nexa de causalidade entre a conduta e o dano, segundo a teoria da causalidade adequada.

O Relator,
Ho Wai Neng

Processo nº 1072/2009

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: **27 de Outubro de 2011**

Recorrentes: - **A SARL** (Autora)
- **B, Limitada** (1ª Ré)
- **C, Limitada** (2ª Ré)

Recorridas: - As mesmas

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

I – Relatório

As Rés, **C, Limitada** e **B, Limitada**, interpuseram recurso do despacho saneador de 27/10/2004, alegando, em sede de conclusões, os seguintes:

1. C, Limitada :

- 1. O Despacho Saneador é nulo por força da alínea d) do nº 1 do art. 571º do CPC, por omissão de pronúncia sobre a excepção peremptória da caducidade oportunamente deduzida pela aqui Recorrente.*
- 2. Tanto à luz do regime jurídico aplicável às empreitadas de obras públicas, constante do Decreto-Lei 48871, de 19 de Fevereiro de 1969 (art. 200º), a que as partes sujeitaram o contrato objecto dos autos, como à luz do regime dos arts. 1151º do Código Civil, o direito da A. caducou;*
- 3. A caducidade do direito da A., enquanto excepção peremptória, foi opportunamente*

arguida pela 2.ª R;

4. *O Tribunal dispunha de todos elementos necessários para dar procedência à exceção deduzida no despacho saneador e, por isso, podia e deveria ter tomado conhecimento da referida exceção (vd. al. b), n.º 1 do art. 429º do CPC - "(...) Conhecer imediatamente do mérito da causa, sempre que o estado do processo permitir, sem necessidade de mais provas, (...) ou de alguma exceção peremptória).*
5. *Assim não se entendendo, sempre deveria o Tribunal ter relegado a sua decisão para momento posterior (vd. n.º 2 do art. 429º do CPC - decisão que (...) por falta de elementos, relegate para final a decisão de matérias que lhe. cumpra conhecer nos termos do n.º 1).*
6. *Porém, o tribunal a quo, em absoluto, não tomou conhecimento da exceção deduzida e não se pronunciou, nem relegou para momento posterior a decisão, sobre a questão da alegada caducidade do direito da A.*
7. *Deste modo, saiu violado o disposto no art. 429º do CPC, o art.º 200º do Decreto-Lei n.º 48871, de 19 de Fevereiro de 1969 e os art.ºs 1151º e 1146º do CC.*

2. B, Limitada:

1. *O presente recurso vem interposto do duto despacho de fls. 522 verso e 523, proferido pelo Mmo. Juiz a quo, que não considerou como válida ou eficaz a invocação da exceção de caducidade por parte da interveniente "Companhia de Seguros XXX, S.A.", dando assim por não escritos os artigos 22º a 37º do articulado de fls. 454 e ss. apresentado por aquela companhia de seguros.*
2. *Refira-se que, na sequência do chamamento, veio aquela companhia de seguros suscitar, e bem, a exceção de na sua contestação de fls. 454 e ss., apresentando, para tanto, os argumentos expostos sob os 22º a 37º do citado articulado que se dão aqui, nesta sede, por integralmente reproduzidos, para os devidos efeitos legais.*

3. *Alega aquela companhia, em resumo, no que respeita às eventuais deficiências de concepção e construção do aqueduto, invocadas pela autora, que a presente acção foi interposta fora do prazo legal, encontrando-se assim caducado o referido direito, e, conseqüentemente, deve a ora recorrente ser absolvida do pedido por manifesta intempestividade da referida acção.*
4. *Tendo o Mmo. Juiz a quo decidido não considerar como válida ou eficaz a invocação da excepção de caducidade por parte daquela interveniente "Companhia de Seguros XXX, SA", dando por não escritos os arts. 22º a 37º do seu articulado a fls. 454 e seguintes.*
5. *Refira-se que o incidente de intervenção acessória foi deferido porque o Mmo. Juiz a quo convenceu-se da viabilidade da acção de regresso, a deduzir pela ora conestante contra aquela companhia de seguros, e da sua conexão com a causa principal em discussão nos presentes autos, tudo nos termos do disposto no artigo 273º, nº 2, do CPC.*
6. *O referido chamamento ajusta-se ao presente caso na medida em que a chamada não é sujeito da relação jurídica controvertida mas sujeito de relação conexa com ela.*
7. *O referido chamamento tem para a ora recorrente, in casu, uma enorme vantagem: submeter a chamada ao julgamento da presente acção e estendendo até ela a eficácia da sentença a proferir nestes autos.*
8. *Nos termos do artigo 274º, n.º 4, do CPC, a sentença proferida constituiu caso julgado em relação à chamada, nos termos prescritos no artigo 282º, quanto às questões que dependa o direito de regresso do autor do chamamento, por este invocável em ulterior acção de indemnização.*
9. *No caso dos presentes autos, o efeito do chamamento à autoria, fundado no direito de refresso, é, pois, estender à chamada - "Companhia de Seguros XXX, SA" – a*

eficácia da sentença a proferir nestes autos, nos parâmetros retratados nos artigos 274º, n.º 4, e 282º, do CPC, valendo esta como caso julgado relativamente à referida companhia de seguros.

10. *Consideram-se dessa forma como definitivamente assentes na acção de indemnização ulterior todos os pressupostos do respectivo direito de regresso que, por repitarem à relação jurídica existente entre a autora e a ré, ora contestante, da primitiva acção, condicionam determinadamente a relação dependente entre esta e aquela chamada.*
11. *A chamada fica, por conseguinte, vinculada a aceitar os factos dos quais derivou a condenação do primitivo réu propriamente dito, isto é, o que implementou o chamamento, sendo que o incidente em causa permite que se estendam à chamada, como se disse, os efeitos do caso julgado da sentença, de modo a que não seja possível nem necessário que na subsequente acção de indemnização proposta pelo chamado se voltem a discutir as decididas no anterior processo.*
12. *Embora a chamada não tenha no processo a posição de autor nem a de réu, fica submetida, como se disse, à eficácia e autoridade da sentença, sendo-lhe, por conseguinte, permitido, por lei, de intervir no processo, de influenciar a decisão, em plena aplicação do princípio do contraditório.*
13. *Dentro do condicionalismo do artigo 278º, n.º 1, do CPC, poderia a chamada, por exemplo: contestar, como o fez, aliás, a fls. 454 e ss., nos termos prescritos no 274º, n.º 1, do CPC; oferecer articulados próprias no mesmo prazo em que a assistida, ora recorrente, o poderia fazer, contando que esta o fizesse; reclamar contra o questionário, como o fez; oferecer e requerer toda a espécie de provas com os limites estabelecidos no artigo 280º, como o fez; formular quesitos para exames e vistorias; impugnar e contraditar testemunhas, e inquiri-las ou instá-las, ou requerer que as*

respectivas respostas sejam esclarecidas ou completadas, como oportunamente o poderá fazer; recorrer da decisão nos limites do artigo 585º, n.º 2, do CPC, como oportunamente o poderá fazer.

14. *Poderia a chamada, inclusive, contestar na hipótese de a ora recorrente ser revel, e antes de verificada essa revelia, ou seja, antes de decorrido o prazo da defesa deste, prazo que, evidentemente, se contaria da citação que à chamada fosse feita, nos termos do artigo 279º do CPC.*
15. *Conclui-se assim que a chamada tem precisamente os mesmos direitos e deveres processuais que tem a ora recorrente, embora limitada a exercer uma actividade em que não pode praticar actos processuais que esta tenha perdido o direito de praticar nem assumir atitude oposta à dela, nos termos do artigo 278º, n.º 1, do CPC.*
16. *Com base neste princípio, dir-se-á que a qualidade de assistente da chamada pressupõe uma colaboração estreita entre esta e a ora recorrente; e que a proibição de a primeira praticar actos cuja prática fora precludida em relação à última tem, como única consequência, não poder a chamada apresentar um articulado ou praticar de um outro qualquer acto processual cujo prazo de apresentação pela recorrente haja expirado ou, por outro lado, assumir uma atitude ou praticar um acto que esteja em oposição com a assumida pela recorrente.*
17. *Sendo que, mesmo aqui, é permitido à chamada, por exemplo, fazer uso de meios de prova que não foram utilizados pela recorrente, com a ressalva prevista no artigo 290º do CPC quanto à prova testemunhal.*
18. *Ora, o regime do artigo 278º, n.º 1, do CPC, não impede, de modo algum, que a chamada possa, no âmbito de um acto processual que lhe assiste, in casu, no âmbito da contestação apresentada, suscitar uma questão substancial, como é o caso da excepção de caducidade, mesmo que a recorrente tenha omitido essa matéria no seu*

articulado.

19. *O que o regime daquele artigo impede, isso sim, é que a chamada possa praticar um acto processual (como seja treplicar) que a parte assistida tenha perdido o direito de exercer ou assumir uma atitude que esteja em oposição com a desta.*
20. *É, aliás, entendimento da doutrina que o assistente pode arguir uma qualquer excepção quando a assistência fosse prestada ao réu e este não deduzisse tal excepção, embora tivesse contestado.*
21. *À chamada era, pois, lícito deduzir a excepção de caducidade, mas a ré, ora contestante, poderia inutilizar a dedução vindo ao processo declarar que não queria socorrer-se dessa mesma excepção.*
22. *Importante, pois, é saber se a excepção deduzida pela assistente, in casu, a chamada, está ou não em conformidade com a posição da assistida, ora contestante, ou, se pelo contrário, está em oposição com a atitude desta a quem presta assistência.*
23. *Sendo que, só no primeiro caso, poderia a chamada arguir a caducidade do direito de acção.*
24. *Por outras palavras, é permitido à chamada arguir qualquer excepção, como é o caso da excepção da caducidade, mesmo que não tenha sido suscitada pela parte assistida em articulado próprio, mas como a sua actividade está subordinada à da ora contestante, apenas lhe será legalmente possível deduzir essa excepção se a mesma não revestir uma posição contrária à deste.*
25. *Ora, é líquido pela posição do ora contestante, manifestada no seu requerimento de fls. 440 a 443, em que também arguiu a caducidade do direito de acção, que a posição da chamada de suscitar a referida excepção está em plena conformidade e consonância com a atitude processual e substancial da ora recorrente.*
26. *Concluindo, deveria a excepção de caducidade suscitada pela interveniente,*

"Companhia de Seguros XXX, S.A.", ter sido liminarmente admitida, valorando-se assim a matéria plasmada nos artigos 22º a 37º da sua contestação, ao contrário do decidido pelo Mmo. Juiz a quo a fls. 522v e 523.

27. *Por último, cabe frisar que a chamada pode eximir-se do alcance do caso julgado se alegar e provar, na causa posterior, que o estado do processo no momento da sua intervenção ou a atitude da parte principal a impediram de fazer uso de alegações ou meios de poderiam influir na decisão final, ao abrigo do disposto no artigo 282º, al. a), do CPC.*
28. *Por essa mesma razão é que o chamamento da "Companhia de Seguros XXX, S.A." na etapa (processual) inicial dos presentes autos, fazendo-a intervir no processo com apresentação da competente contestação, teve como finalidade primordial permitir à mesma fazer uso de - como é o caso de arguir a exceção da caducidade - e de meios de prova que possam influenciar a decisão final, no estrito respeito pelo princípio do contraditório.*
29. *Não podendo a chamada, dessa forma, alegar e provar, na causa posterior, que o estado do processo no momento da sua intervenção a impediu de fazer uso dessas alegações que certamente iriam influir na decisão final da acção primitiva.*
30. *Ora, se não fosse legalmente possível à chamada arguir ou suscitar questões substanciais, como a da exceção da caducidade, mesmo no caso da assistida ter omitido essa matéria na sua contestação, mas partindo do pressuposto irrefutável que essa questão em nada colidia com a posição desta, bem pelo contrário, concluir-se-ia que o disposto no artigo 82º, alínea a), do CPC perderia todo o seu sentido útil.*
31. *A caducidade é apreciada oficiosamente pelo tribunal, nos termos do artigo 325º, n.º 1, do Código Civil (CC).*

32. *E pode ser alegada em qualquer fase do processo se for estabelecida em matéria excluída da disponibilidade das partes (artigo 325º, n.º 1 e 2, do CC).*
33. *Se antes for estabelecida em matéria não excluída da disponibilidade das partes, é aplicável à caducidade o disposto no artigo 296º do mesmo Código (artigo 325º, n.º 2, do CC).*
34. *Neste caso, para que a mesma seja eficaz, no sentido do tribunal poder dela conhecer, ainda que oficiosamente, é necessário que seja invocada, judicial ou extrajudicialmente, por aquele a quem a aproveita.*
35. *Sendo que, no caso em concreto, a defesa do réu e da chamada deve ser deduzida na contestação, nos termos dos artigos 274º, n.º 1, e 409º, n.º 1, do CPC.*
36. *Mesmo que se aceite que o conhecimento da caducidade em tempo suscitada por aquela interveniente se restringe a matéria não excluída da disponibilidade das partes, temos que seria necessário que a mesma fosse invocada, nesse caso, em sede de contestação, por via judicial, por aquele a quem a aproveita, designadamente pela ora recorrente ou pela interveniente, "Companhia de Seguros XXX, S.A.".*
37. *Como se viu, esta interveniente suscitou aquela excepção na sua contestação, ou seja, em sede própria, de modo que o tribunal teria forçosamente que dela conhecer, a título oficioso, mesmo na hipótese de considerar que a mesma assistente não dispunha da faculdade de deduzir essa mesma excepção por se mostrar contrária à posição da recorrente.*
38. *O assistente não pode tomar posição que colida com a assistido; a sua faculdade de articular e alegar está limitada pela actividade efectivamente exercida pelo assistido nesses campos, sendo que, mesmo que aquele não possa, por mera hipótese de raciocínio, deduzir excepção não arguida pelo assistido, o tribunal deve dela conhecer oficiosamente.*

39. *Temos assim que o prazo para interposição da presente acção é um prazo judicial que decorre da própria lei, sendo que o seu decurso actua "ope legis", impedindo, pois, o exercício dos direitos reclamados pela autora na presente acção.*
40. *O pedido apresentado é, por isso, extemporâneo porque apresentado fora de prazo, encontrando-se assim extintos aqueles direitos.*
41. *A decisão recorrida interpretou e aplicou assim, de forma errada, o artigo 278º, n.º 1, do CPC.*
42. *Violou ainda a decisão recorrida os artigos 274º, n.ºs 1 e 4, artigo 278º, n.º 1, e 282º daquele Código e ainda o princípio do contraditório regulado no artigo 3º, n.º 1, daquele diploma.*
43. *E, por fim, violou ainda os artigos 296º e 325º, n.ºs 1 e 2, do CC.*

*

A Autora respondeu à motivação dos recursos das Rés, nos termos constantes a fls. 684 a 688 (em relação à Ré **C, Limitada**) e 697 a 705 (em relação à Ré **B, Limitada**), cujos teores aqui se dão integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência dos mesmos.

*

Por sentença de 31/12/2008, julgou-se parcialmente procedente a acção por provada e, em consequência, decidiu-se:

- Julgar improcedentes todos os pedidos da Autora contra a Ré **B, Limitada**, deles absolvendo-se a mesma.
- Condenar a Ré **C, Limitada** a indemnizar a Autora a quantia em valor de MOP\$4,000,000.00, acrescida de juros em taxa legais, calculados desde a trânsito em julgado desta sentença até efectivo e integral pagamento.

Dessa decisão vem recorrer a 2ª Ré **C, Limitada**, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

1. *A Recorrente C - C, Limitada (2.ª Ré ou Recorrente), vem pugnar pela sua absolvição do montante em que foi condenada de MOP\$4.000.000,00 (quatro milhões de patacas), conforme o teor da douta Sentença recorrida de fls. 1362 e seguintes.*
2. *O ora sucedido, o acidente descrito nas alíneas C) e D) da matéria assente não se deve, pelo menos em exclusivo, o que se não concede mas equaciona, à obra realizada pela ora Recorrente.*
3. *Assim, não podia nem pode ser apenas a Recorrente a responsável (única) do sucedido e imputar-se-lhe toda a responsabilidade pelo acidente de 17 de Janeiro de 2001.*
4. *A douta Sentença recorrida seguiu, ao que parece, integralmente quanto à ora Recorrente, o propugnado (de direito e de facto) pela A. A, nas páginas 3 até 8 das duntas Alegações de Direito, absolvendo integralmente a outra Ré (Recorrida) B do pedido.*
5. *Convirá explicar o que se teria passado aquando da construção das estações de bombagem e o então alegado nos articulados e requerimentos subsequentes pela A. A, que motivaram a decisão recorrida de condenação da mesma Recorrente em quatro milhões de patacas (mais ou menos um terço do pedido).*
6. *Conforme resulta dos autos, a Recorrente comprometeu-se a construir para a Autora uma ligação inter-lagos e duas estações de bombagem, no âmbito do projecto de reordenamento da zona da Baía da Praia Grande, em Macau, uma para cada um dos referidos lagos, conforme os documentos de fls. 23 a 39 dos autos, e o mencionado nos artigos 1º e seguintes da Contestação e a alínea B) dos factos assentes.*
7. *Ficou especificado, relativamente à obra realizada pela primeira Ré "B, Limitada" (e Ré), nas alíneas H) e I) da matéria assente, que:*
8. *"A 15.12.1998, a Autora assinou o auto de vistoria e recepção da obra, conforme consta de fls. 368 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido." E que,*
9. *"A 12.01.2000, a Autora assinou o auto de recepção definitiva da obra, conforme consta de fls. 369 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido".*
10. *Sobre a obra da ora Recorrente, ficou assente que: "A 13.03.1999, a Autora assinou*

o auto de recepção provisória da obra, conforme consta de fls. 334 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido - alínea E) da matéria assente.

11. *E ficou especificado que "A 13.03.2000, a Autora assinou o auto de recepção definitiva da obra, conforme consta de fls. 335 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido." - alínea F) da matéria assente.*
12. *Sobre o acidente, consta da alínea C) da matéria assente que "Em 17.01.2001, estando ambas as referidas obras concluídas, a estrada que circunda os lagos supra referidos ruiu, abrindo brechas, na área que passa por cima do aqueduto do lago I".*
13. *Por outro lado, a Autora (A.), no que respeita à obra da Recorrente, referiu-se-lhe do seguinte modo, na douta Réplica à Contestação, que foi por aquela apresentada em 16 de Junho de 2003, nos artigos 23º, 25º, 27º e 28º da mesma, passando-se a transcrever:*
14. *"Seja como for, a A. pede a condenação desta R. com base nos artigos 477º, 486º, nº 2, do Código Civil, não estando em causa a responsabilidade contratual da R., mas a sua responsabilidade civil e objectiva, pois que a A. não reclama contra vícios ou defeitos da obra da estação hidráulica, mas apenas contra os estragos que a sua construção provocou noutras obras. - artigo 23º da Réplica (sublinhado do original da A.).*
15. *"A A não invocou quaisquer deficiências, deteriorações, indícios de ruína ou de falta de solidez na estação de bombagem." - artigo 25º da Réplica.*
16. *"Tão pouco invocou a A a ruína total ou parcial ou defeitos da obra, por vício do solo ou da construção, a que se aplicam o prazo de garantia de 5 anos referido no artigo 1151º, nº 1, do Código Civil e os prazos de denúncia e exercício de direitos de 1 ano referidos no nº 2 do mesmo normativo." - artigo 27º da Réplica.*
17. *"Insistindo na ideia já expressa no artigo 23º desta Réplica, a A sublinha que pretende ser indemnizada pelos danos que a R. causou noutras obras, a que era alheia, ao construir a estação de bombagem que, essa sim, lhe cabia edificar pelo contrato de empreitada outorgado com a A." - artigo 28º da Réplica (sublinhado no original do requerimento da A).*
18. *E na douta P.I., nos artigos 2º, 9º, 15º, 21º, 22º, 23º, 32º e 33º, a A referiu-se à obra feita pela Recorrente nos seguintes termos:*
19. *"e contratou com a 2ª R., em 23 de Setembro de 1998, a realização por esta da empreitada de construção da ligação inter-lagos e de duas estações de bombagem,*

- uma para cada um dos lagos (doc. 2)." - artigo 2º da P.I.*
20. *"e, por outro, da própria construção da estação de bombagem que ficou localizada nas proximidades do referido aqueduto pela 2ª R. (v. doc, 3)." - artigo 9º da P.I.*
 21. *"Doutra banda, a construção da estação de bombagem requereu escavações profundas escavações profundas, abaixo da cota da laje do aqueduto, a remoção de pedras e a demolição de parte da laje, o que foi feito sem se atentar nos problemas geotécnicos associados a esses trabalhos e determinou a desestabilização daquela área, enfraqueceu as fundações do aqueduto e criou espaços vazios sob a laje." - artigo 15º da P.I.*
 22. *"(...) e a construção da estação de bombagem, por outro, contribuíram para os estragos que ocorreram na estrada, dique e aqueduto, em proporções a encontrar." - artigo 21º da P.I. (apenas mencionamos a parte do artigo respeitante à Recorrente).*
 23. *"Em última análise (contrariada, note-se, pelos dados de que a A. dispõe no sentido duma concorrência de causas e que só se formula pelo carácter altamente técnico e especializado que assume a apreciação de factos e consequências em matéria de obras de construção civil e hidráulica), os estragos foram provocados ou (...) pela construção da estação de bombagem." - artigo 22º da P.I.*
 24. *"A 2.ª R., também, por falta de cuidado e atenção necessários, descurou as regras da arte próprias da actividade, causando assim à A. os danos descritos, como o que violou ilicitamente o seu direito e ficou constituída no dever de indemnizá-la, por imperativo do estabelecido no artigo 477º, acima referido," - artigo 33º da P.I.*
 25. *"podendo ainda considerar-se que a responsabilidade da 2ª R. é igualmente enunciada pelo artigo 486º, nº 2 visto que também a actividade exercida pela 2ª R. consistiu em trabalhos de construção civil e hidráulica, os quais, são perigosos pela natureza dos meios utilizados." - artigo 33º da P.I.*
 26. *A Recorrente ora concluiu, logo pela fase dos articulados, sobretudo pela petição inicial e Réplica, como acima se indicaram excertos, que os danos imputados pela A. à sua obra e construção nunca respeitaram à obra em si mesmo, ou seja, à concepção ou projecto e execução da mesma enquanto tal, mas, ao invés, nos danos supostamente causados pela sua obra em outra obra, esta última realizada pela l.a Ré.*
 27. *Esta outra obra, em si mesmo, deficientemente concebida e executada, como sempre foi defendido pela Autora, nos artigos 8º, 10º, 12º, 13º, 14º, 21º, e 30º, 31º, da P.I.*

28. *Da matéria de facto provada, resulta que, relativamente à obra da Recorrente:*
29. *"A construção da estação de bombagem requereu escavações profundas, a remoção de pedras e a demolição de parte da laje." - quesito 9° - Provado;*
30. *"O que determinou a desestabilização daquela área, enfraqueceu as fundações do aqueduto e criou também espaços vazios sob a laje." - quesito 10° - Provado;*
31. *"A Recorrente C, Lda." Edificou as estações de bombagem na localização aceita pela própria Autora, junto ao aqueduto." - quesito 18° - Provado;*
32. *"E em momento algum essa localização foi objecto de dúvida ou alteração pela Autora ou pela fiscalização." - quesito 19° - Provado;*
33. *"A construção da estação de bombagem no lago I ocorreu depois de concluída a obra respeitante ao aqueduto de ligação do rio do lago I." - quesito 36° - Provado;*
34. *"E a construção desta estação [duas vezes, sic] desta estação de bombagem, designadamente do fosso do lago I, a [sic] acarretou escavações profundas, abaixo da cota da laje de sustentação do aqueduto, a cerca de 4,35m abaixo da referida laje?" - quesito 37° - Provado;*
35. *"A 1,8 metros da extremidade do próprio aqueduto junto do lago I." - quesito 38° - Provado;*
36. *"E implicou a remoção de pedras por baixo da própria laje de sustentação do aqueduto e em áreas adjacentes a esta estrutura." - quesito - 39° - Provado;*
37. *"E a Recorrente "C" teve inclusive que demolir parte da própria placa de sustentação do aqueduto, por forma a proceder à construção daquela estação de bombagem." - quesito 40° - Provado;*
38. *"O que contribuiu para a deterioração das condições da fundação do aqueduto e ainda para a deslocação de areias que constituíam, em parte, o solo sobre o qual foi construída a base de sustentação do aqueduto." - quesito 41 ° - Provado;*
39. *"Provado apenas que criando zonas de "fraqueza" sob a fundação do aqueduto." - quesito 42°;*
40. *"E condições para que correntes de água ocorressem debaixo do aqueduto com um alto potencial para a erosão e deterioração da fundação do aqueduto." - quesito 43° - Provado;*
41. *"Provado apenas o que contribuiu o assentamento do aqueduto" - quesito 44°.*
42. *Os negros, acima indicados, são da autoria desta R./Recorrente.*
43. *Concluiu-se que, só por si, a obra da Recorrente não podia ter causado o*

assentamento e a inclinação do aqueduto e não se provou a ruptura do mesmo.

44. *Refere a Autora, na sua douta alegação de direito de 5 de Maio de 2008, cuja fundamentação foi parcialmente seguida na Ilustre Sentença recorrida que, o assentamento e inclinação do aqueduto ficou a dever-se a duas razões - alínea f) do número ou ponto I do douto requerimento:*
45. *"os espaços vazios que surgiram sob a laje de sustentação _ resultantes da deslocação, para o interior do lago 1, de areias do leito da laje e areias que constituíam as fundações da laje - v. resposta ao quesito 3.º da Base Instrutória;" e*
46. *"a deterioração do dique nas zonas adjacentes do aqueduto (o qual atravessa, pelo interior, o dique, ligando o lago ao rio para poder realizar a sua função de esvaziamento e enchimento do lago), que permitiu a passagem de águas do lago para o rio e vi ce-versa e ocasionou a erosão de areias que estavam incorporadas no dique, como parte da sua substância - v., designadamente, resposta ao quesito 4.º da Base Instrutória;"*
47. *Acontece que todos os factos provados e acima expostos (as respostas aos quesitos 9º, 10º, 36º, 37º, 38º, 39º, 40º, 41º, 42º, 43º, e 44º) revelam que, não obstante a Recorrente tenha procedido a escavações profundas, removido pedras, demolido parte da laje de sustentação, escavando a cerca de 4,35 metros abaixo dessa laje, a 1, 8 metros da extremidade do aqueduto, o que implicou a remoção de pedras por debaixo da mesma laje de sustentação e em zonas adjacentes, todos esses factos,*
48. *Contribuíram para o assentamento do aqueduto - resposta ao quesito 44º da Base Instrutória.*
49. *Ora, quando muito poderá existir concorrência de culpas, pois nunca a Recorrente foi causadora de um assentamento e inclinação de um aqueduto, só por si, com uma obra realizada conforme lhe foi ordenada pelo dono da obra e fiscalizada por esta, através da "EPE - Estudos e Projectos de Engenharia, Lda", entidade que foi contratada pela Autora e que igualmente concluiu pela boa concepção e execução da obra da Recorrente, e, como é novamente sublinhado pela Autora, nos pontos 9. a 11. do douto requerimento das alegações de Direito.*
50. *Como, igualmente, o sublinhou o Relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau, nas páginas 12 a 15 do seu relatório de 8 de Março de 2001, na versão em língua portuguesa, que aqui a ora Recorrente se socorre (veja-se o douto teor de fls. 138 e seguintes dos autos).*

51. *O facto da Recorrente não ter produzido prova testemunhal em seu favor naturalmente contribuiu para que o julgamento da matéria de facto lhe fosse francamente desfavorável.*
52. *Acontece que, e como resulta dos documentos juntos, e mesmo das respostas aos quesitos 18º e 19º à base instrutória, a Recorrente cumpriu com a localização das estações de bombagem, e cumpriu com a concepção e com a execução da sua obra, de acordo com as instruções e directrizes do dono da obra, a ora concessionária A, aqui Autora.*
53. *Sem, reitera-se, que a mesma localização tenha sido objecto de dúvida ou de alteração pela Autora.*
54. *Notemos ainda que as duas obras realizadas pelas duas Rés tiveram um termo no tempo muito aproximado, o que, igualmente, demonstra que não foi a obra da Recorrente que destruiu a obra da I." Ré/Recorrida, senão vejamos:*
55. *O auto de recepção definitiva da obra da 1.ª Ré, ora Recorrida, foi assinado em 12 de Janeiro de 2000.*
56. *O auto de recepção definitiva da obra da ora Recorrente, foi assinado em 13 de Março de 2000.*
57. *Dois meses depois, apenas.*
58. *Este facto provado por documentos e constante da matéria assente, minimiza o teor da resposta ao quesito 36º da base instrutória.*
59. *É que, se a obra da Recorrente C tivesse, por si mesmo, causado o assentamento e a inclinação do aqueduto, não estaria no documento defls. 369 dos autos que a obra estaria na generalidade em condições de ser recebida definitivamente.*
60. *A obra da 1.ª Ré foi provisoriamente recebida em 24 de Agosto de 1998 e em 15 de Dezembro de 1988 - aditamento de fls. 368, constante da alínea H) da matéria assente.*
61. *A obra da 2.ª Ré e aqui a ora Recorrente, foi provisoriamente recebida pela Autora e a entidade de fiscalização em 13 de Março de 1999.*
62. *Repare-se que distam 4 meses (ou 7 meses, entre o primeiro auto, incompleto, de recepção provisória da 1.ª Ré pela Autora e a entidade de fiscalização) entre os respectivos autos de recepção provisória, e 2 meses entre os dois autos de recepção definitiva.*
63. *Também por aqui se vê que a obra da Recorrente não causa, por si mesmo, a*

inclinação e o assentamento da estrada que ruiu e abriu brechas, estrada essa que circunda os lagos na área que passa por cima do aqueduto do lago 1 - alínea C) da matéria assente.

64. *Sobre a data da obra realizada pela Recorrente, confira-se o teor ponto 5.4. do Relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau, na página 12: "As 2 estações de bombagem estavam localizadas junto ao lado do lago do aqueduto 1 e 2W. A construção ocorreu entre Outubro de 1998 e Março de 1999." (o sublinhado é nosso).*
65. *Lembre-se, Março de 1999 é a data do auto de recepção provisória, por parte da Autora e da sua entidade fiscalizadora, da obra realizada por esta Recorrente, como se referiu, em 13 de Março de 1999 - Alínea E) da matéria assente.*
66. *O relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau, na 15 e final, quanto à obra da Recorrente, refere que " - A construção da estação de bombagem, na área próxima do aqueduto, enfraqueceu mais a sua fundação e criou possivelmente grandes vazios que aumentaram as vias da corrente de água e do caudal da corrente e conseqüentemente aumentou o potencial para a erosão".*
67. *Ora vejamos o que diz o mesmo relatório, sobre a "área próxima do aqueduto" quanto à execução da empreitada da Recorrente, na página 13: "- Os locais escolhidos para as estações de bomba em que foram considerados adequados pelo autor da concepção, para efeitos do seu funcionamento hidráulico, aparentemente não tomaram em consideração os efeitos prejudiciais que a construção teria na fundação dos aquedutos." (o sublinhado é de autoria da Recorrente).*
68. *Também por aqui se confirma que a Autora, a dona da obra, e a entidade de fiscalização por si contratada para o efeito, a sociedade "EPE - Estudos e Projectos de Engenharia, Lda", escolheram o local e consideraram a obra desta Recorrente bem executada, quer Provisoriamente em Março 1999, quer definitivamente, em Março de 2000, um ano exactamente depois.*
69. *O Acidente ocorreu, lembre-se, 10 meses após a Autora recepcionar a obra da Recorrente definitivamente e 22 meses após a mesma Ré/Recorrente ter construído as duas estações de bombagem, ou seja, respectivamente:*
70. *O acidente verificou-se em Janeiro de 2001, o auto de recepção definitiva foi assinado em Março de 2000 e o auto de recepção provisório foi assinado em Março de 1999.*

71. *Entre os pontos 6., 7. e 13. do duto requerimento da Autora, com as suas alegações de Direito e os pontos 9., 10. e 11., parece existirem algumas contradições.*
72. *A Autora refere que a Recorrente não provou ou alegou sequer que a primeira lhe houvesse ordenado o modo de fazer a obra naquele sitio, concretamente, naquele sítio, a que profundidade ou em áreas próximas dessa estrutura;*
73. *Ora, como resulta da resposta aos quesitos 18º e 19º, não foi a Recorrente quem olheu o local da obra, não foi a mesma Recorrente quem fiscalizou a sua obra e não é apenas a ora Recorrente quem considerou que a sua obra estava bem realizada.*
74. *Veja-se, novamente, o que a própria Autora refere na alínea b) do número 5 das duntas Alegações de Direito apresentadas em 5 de Maio de 2008.*
75. *Sem dúvida que as escavações são da responsabilidade da Recorrente, mas, pergunta esta, e a entidade de fiscalização, serve e serviu para que fim?*
76. *Refere a Autora que não se provou que a aqui Recorrente (2.ª Ré) tivesse mostrado os "estragos" que provocou na obra do aqueduto, nem que a Autora A soubesse ou devesse saber desses estragos (ponto 6. das duntas alegações de Direito da A./Recorrida).*
77. *Ora, a haver estragos, a Autora ou a empresa de fiscalização por sua conta, não teriam assinado o auto de recepção definitiva, nem da 1.ª Ré, nem da mesma Recorrente.*
78. *Aliás, não é verdade que a Autora "desconhecesse os estragos causados pela Ré" - veja a Autora o teor do auto de recepção provisória da 1.ª Ré, o aditamento de 15 de Dezembro de 1998 - alínea H) dos factos assentes.*
79. *O documento de fls. 368, junto como documento 1 com a Contestação da 1.ª Ré, e especificado, refere, entre outros elementos, que:*
80. *"As comportas do lago 1 não foram ainda reparadas devido aos trabalhos de construção das estações de bombagem que decorrem junto das mesmas. O empreiteiro deverá iniciar os trabalhos assim que estas obras o permitam."*
81. *Ora, quer o Dono da Obra, quer o representante da companhia de fiscalização, tinham pleno conhecimento das obras da ora Recorrente.*
82. *O que, se alguma dúvida ainda havia das datas de ambas as empreitadas não terem sido realizadas uma a seguir à outra, também por aqui se prova, documentalmente, e não só, que esta Recorrente não iniciou a construção das duas estações de bombagem só após a 1.ª Ré ter terminado a sua obra.*

83. *Por outro lado, e embora não resulte claro da matéria de facto provada e não provada, novamente a Autora, tal como na douta P.I., nas duntas Alegações de Direito de 5 de Maio de 2008, nos pontos 28., 29., 30., 31., 33., 34., entre outros, reitera que a obra da 1.ª Ré tinha, ou uma "concepção errada e a execução, respeitando a concepção, provocou materialmente o dano, se bem que o erro viesse de trás (ou seja, da concepção); ou a execução foi mal feita".*
84. *Logo, tal como a douta P.I., nos artigos 6º, 7º, 8º, 9º, 10º, 11º, 12º, 13º, 14º, 18º, 20º, 21º, 22º, entre outros, considerou a obra da 1.ª Ré, ora Recorrida, defeituosa na concepção ou no projecto e na fase de execução ou construção.*
85. *O mesmo não imputou, nem imputa, a Autora A à obra da Recorrente!*
86. *Nem a douta Sentença deixou de sublinhar que, "à Autora competia fiscalizar o modo de execução da obra e o risco que a mesma podia trazer!" - douto teor de jls. 1358 dos autos.*
87. *Bem como, é sublinhado que "Na verdade, a Autora não se queixa da obra efectuada por esta Ré. A estação de bombagem não tem defeitos e serve a função para que foi construída" - douto teor de fls. 1358v da Sentença recorrida.*
88. *Factos e alegações já sublinhados pela A. A, logo, na proposição da douta P.I. em Juízo.*
89. *E constantes, das páginas 5 até 8 das Ilustres alegações de Direito da A. A e de fls. 1358 a 1360 da douta Sentença recorrida.*
90. *Da matéria de facto evidenciada, provou-se quando muito concorrência de culpas, mas não se provou a existência de defeitos intrínsecos na obra desta Recorrente.*
91. *Do mesmo modo, não se provaram defeitos de concepção na obra da Recorrente.*
92. *Refere agora a Autora, sempre nos pontos, designadamente, 6., 7. e 13., já acima referidos, que a aqui Recorrente não mostrou os danos à Autora ou não mostrou ter conduzido a obra de modo a que os estragos ficassem à vista de quem visitava o local.*
93. *Pergunta a Recorrente, e segundo o ónus da prova, a quem cabe fazer prova deste facto?*
94. *A A. fez prova destas alegações de facto (e não de Direito, refira-se) durante o Julgamento ou através de prova documental?*
95. *Não fez, responde a Recorrente, que, de resto, remete para as declarações proferidas pelas testemunhas arroladas pela própria Autora sobre este facto.*

96. *Não existiu nenhum desconhecimento da A., sobre o modo e a execução da obra da Recorrente, nem antes, nem durante, nem depois de concluídas as duas estações de bombagem.*
97. *As mesmas foram fiscalizadas e aceites, provisória e definitivamente, no espaço de 1 ano, como acordado, entre Março de 1999 e Março de 2000.*
98. *Por outro lado, todo o desconhecimento que a Autora alega sobre a obra e o decurso da mesma, realizada pela Recorrente, leva esta última a questionar qual é o papel de uma entidade de fiscalização?*
99. *Para que serviu a "XXX - XXX de Engenharia, Lda", se a Autora não previu os estragos da obra levado a cabo pela Recorrente, se a Autora não antecipou os danos, se a Recorrente é única responsável pela obra que realizou, então porque é que a obra foi vistoriada e recepcionada por esta última?*
100. *Sobre as interrogações doutamente formuladas pela Autora nos pontos referidos do seu requerimento último, remete a ora Recorrente para os termos constantes dos autos de recepção provisória da 1.ª Ré (que provam o conhecimento, pela Autora, da obra desta Recorrente e do que ela "causou à obra daquela outra Ré" B) e para o ponto seguinte do duto mesmo requerimento da Autora, para, uma vez mais, demonstrar que a culpa dos danos causados em 17 de Janeiro de 2001 não recai, nem pode recair, ao menos em exclusivo, na obra realizada por esta Recorrente.*
101. *Sobre os artigos da responsabilidade extracontratual mencionados pela Autora, e adoptados pela Ilustre Sentença recorrida para condenar a Recorrente em MOP\$4.000.000,00 (quatro milhões de patacas), não existe presunção de culpa sobre esta Recorrente.*
102. *Cabia à Autora provar a culpa da Recorrente, o que, salvo melhor entendimento, não foi feito em Audiência de Julgamento.*
103. *Refere a Autora e a Sentença recorrida a fls. 1359 dos autos, que a Recorrente não agiu diligentemente e com a diligência de um bom pai de família.*
104. *Pergunta a Recorrente, se o critério supletivo do número 2 do artigo 480º do Código Civil se pode mostrar preenchido, quando é a Autora que corrobora as alegações da Recorrente, de que a sua obra "não tem defeitos e serve a função para que foi construída"?*
105. *Compare-se o critério usado em todos os articulados e requerimentos da Autora à cerca do valor das obras realizadas pelas duas empreitadas de ambas as Rés, vendo,*

- os pontos 9. e 28. das duntas alegações de Direito da Autora de 5 de Maio de 2008.*
106. *Refere a Autora que aqui Recorrente "não empregou as devidas cautelas na avaliação da escolha da Autora e na previsão das consequências das suas acções sobre a obra vizinha" - ponto 14. das alegações de Direito da Autora e teor de fls. 1359 da Sentença recorrida.*
107. *Então, conclua-se que a Autora escolhe o empreiteiro para realizar a obra das 2 (duas) estações de bombagem, escolhe o projecto ou a concepção da obra da Ré/Recorrente, prova-se que a localização da obra é no local escolhido pela A., esta tem conhecimento das obras, como está no documento de fls. 368, e a mesma considera a obra em si sem defeitos e apta a servir a função para que foi construída, e agora, demonstra que a mesma não conhecia, nem previa, nem devia prever o que a obra podia acarretar?*
108. *E para que serve a fiscalização da obra?*
109. *A Autora é que não fez prova nem faz prova que desconhecia a obra desta Recorrente, durante e na conclusão da mesma.*
110. *Nem fez prova que a obra nunca foi... fiscalizada!*
111. *Seria, ao que parece, deveras grave ou estranho, no mínimo, que as duas estações de bombagem nunca tivessem sido fiscalizadas.*
112. *Ao que parece, é para isso que servem as entidades fiscalizadoras ou os fiscais de obra.*
113. *Está provado que o assentamento e a inclinação do aqueduto foram causados pela deslocação de areias que constituíam o leito e as fundações da laje de sustentação do aqueduto para o interior do lago 1, deixando espaços vazios sob aquela laje resposta ao quesito 3º da base instrutória.*
114. *E está provado que a obra desta Recorrente contribuiu para o assentamento do aqueduto.*
115. *Contribuir não é, como é justo dizer-se e sublinhar-se, também o entende a Autora, ser o responsável único para o acidente de 17 de Janeiro de 2001.*
116. *A própria A. não consegue quantificar a culpa que atribui à Recorrente, considerando-a "culpada", quer em sede de responsabilidade extracontratual ou culposa à luz da previsão da norma do artigo 477º do CC ou, quer, subsidiariamente culpada na "responsabilidade quase objectiva do artigo 486º, mais precisamente o n.º 2 do mesmo Código" - ponto 18. e 19. das duntas alegações de direito.*

117. *Se bem compreendemos e, nisso - reconhecamos - a Autora permanece(u) fiel à sua tese desde o pedido inicial, esta R. responderia por responsabilidade por factos ilícitos, ou culposos ou, como denomina, por responsabilidade quase objectiva.*
118. *Assim, doutamente, o considerou igualmente a Sentença recorrida a fls. 1360 dos autos.*
119. *Já a primeira Ré responderia por responsabilidade contratual, por erros de concepção e de execução da obra, fixada nos artigos 34°, 35° e 36°, todos do Decreto-Lei n.º 48.851, de 19 de Fevereiro de 1969 (anterior regime de Empreitada de obras públicas, em vigor em Macau entre 1971 e 1999), podendo, ainda, essa outra Ré/Recorrida responder pelo número 2 do artigo 486° do Código Civil e pelos artigos 477° e 480° deste último diploma, actualmente em vigor; nos mesmos termos da ora Recorrente, subsidiariamente - pontos 33., 36., 37., 38., e 39. das duntas alegações de Direito.*
120. *É sintomático, em todos os articulados da Autora, o entendimento que a mesma tem da conduta das Rés, e das diferentes concepções e execuções de cada uma nas respectivas empreitadas que levaram a cabo.*
121. *Sem correremos o risco de ser demasiado audazes, parece que a responsabilidade desta Recorrente, a existir, é bem menor do que a da outra Ré, ora Recorrida, que acabou integralmente absolvida do pedido.*
122. *Sem embargo da matéria de facto que foi doutamente considerada provada e não provada, e que foi feita pelo Tribunal Colectivo, no duto Despacho de 10 de Abril de 2008.*
123. *Sem embargo do doutamente decretado pela Sentença recorrida que se recorre aqui, designadamente, do teor de fls. 1356 a 1360 e de fls. 1361 a 1362, em que se imputou toda a responsabilidade do sucedido à Recorrente, ainda que o montante condenatório seja 1/3 (um terço) do valor pedido e peticionado.*
124. *Com o recurso ao mecanismo previsto no artigo 487° do CC, "responsabilidade por mera culpa" (negligência da 2.ª R./Recorrente).*
125. *Fundando-se a mesma Decisão recorrida, nos preceitos já alegados pela A., quanto à Responsabilidade extracontratual (artigos 477°, 480°, 485°, 486° e 487°, todos do CC).*
126. *E ainda, sem embargo de, nos pontos 40. e 41. (os finais) das duntas alegações de Direito da A., esta última ter então, possivelmente, entendido que a culpa das Rés se*

deveria presumir igual e em metades iguais.

127. *E é nisto que a Recorrente não pode, também, concordar, mais a mais tendo sido a única responsável imputada pelo então sucedido.*
128. *A sua obra (as duas estações de bombagem) está bem desenhada, ou bem concebida, ou bem projectada, em si mesma, bem executada ou bem construída, local decidido pela Autora e fiscalizada pela sociedade "XXX - XXX de Engenharia, Lda", a mesma empreitada não necessitou de qualquer aditamento ao auto de vistoria provisória, a obra não foi mudada de local, como o foi a obra da 1.ª Ré (confira-se o teor do ponto 5.3. do douto Relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau), na versão em língua portuguesa.*
129. *Não está provado que a Autora ou a empresa de fiscalização desconhecesse a realização da obra desta Ré, como, ainda se pode aferir do teor do julgamento da matéria de facto, na fundamentação, quando referiu o Mmo Tribunal que "em relação à matéria sobre os procedimentos das obras de concepção de aqueduto e de instalação de bombagem, ficam provados através, nomeadamente, dos depoimentos das 1ª e 2ª RR., do depoimentos dos trabalhadores e engenheiros que têm conhecimento pessoal e directo dos factos e os documento a fls. 1244 a 1237."*
130. *Parece que, também pela transcrição que acima se fez, se comprovou que a Autora tinha conhecimento pessoal e directo das duas empreitadas.*
131. *Não fará, assim, sentido, alegar-se que a Ré não comunicou a sua empreitada à A., que esta não soubesse dos estragos, que a mesma não fora informada da profundidade das escavações efectuadas pela primeira, que a A. não previsse nem devesse prever que os mesmos estragos eram inevitáveis.*
132. *São tudo asserções e conclusões que a A faz agora, sem sustento factual ou documental, para corroborar, designadamente, os parágrafos vertidos nos números 6. e 7. das douts alegações de Direito.*
133. *Não existiu, repete-se qualquer desconhecimento desculpável da A., ao contrário do que esta quer novamente fazer crer.*
134. *Se algum desconhecimento da mesma existiu quanto à empreitada da R., o mesmo:*
135. *a) ou é um desconhecimento indesculpável ou negligente; ou,*
136. *b) o mesmo, a existir, - e não se provou nada em audiência de discussão e julgamento -, o mesmo é tão só imputável à "XXX - XXX de Engenharia, Lda", a sociedade fiscalizadora contratada pela Autora.*

137. *A Autora tinha uma entidade de fiscalização, e esta serviu e serve para acompanhar e fiscalizar as duas obras realizadas por esta Recorrente.*
138. *É mais do que evidente que não existe um desconhecimento "desculpável" da Autora, e que a Recorrente não violou quaisquer regras da arte ou qualquer critério do homem médio ou do bonus pater familias ou do homem mediano, suposto pela ordem jurídica.*
139. *A A., de resto, não concretiza agora nas suas Alegações de Direito como o não fez na sua douda P.I. e na sua douda Réplica, que leges artis ou que regras da arte a Recorrente terá ou teria violado ou omitido.*
140. *A A. e a Sentença recorrida entenderam invocar e socorrer-se da violação ou o preenchimento das hipóteses normativas previstas, por parte da Recorrente, nos artigos 477º e seguintes, o artigo 480º, e o número 2 do artigo 486º, todos do Código Civil (CC).*
141. *No que respeita ao artigo 480º do Código, epigrafado de "Culpa", o número 1 impõe ao lesado a prova de culpa do lesante, salvo existindo presunção legal de culpa, e o número 2 prescreve o critério legal subsidiário de apreciação da culpa.*
142. *Sobre a "diligência da Recorrente", esta, modestamente, entende que os argumentos expostos a fls. 1359 da douda Sentença recorrida sobre a qualidade, função, e aptidão da sua empreitada bastam para demonstrar que utilizou mais do que a média ou mediana diligência de um bom pai de família, suposta pelo ordenamento jurídico, e mesmo que, no caso, por hipótese, o critério não seja, mediano, mas elevado.*
143. *Independentemente da interpretação que seja feita do número 2 do artigo 480º do CC, igual ao número 2 do artigo 487º do CC de 1966 de Portugal, dir-se-á que o critério da lei, é o "critério da culpa em abstracto".*
144. *E o que é o critério da "culpa em abstracto"?*
145. *O actual artigo 480º do Código Civil em vigor tem a mesma redacção do anterior artigo 487º do CC português, que também aqui esteve em vigor.*
146. *Ora bem, relativamente a este número 2 do artigo 480º, segundo um dos autores do Código Civil de 1966, "O Código Civil consagrou expressamente a tese da culpa em abstracto quanto à responsabilidade extracontratual, mantendo-se nesta parte fiel à orientação anterior; mas afastou-se desta, ao mandar aplicar o mesmo critério (da culpa em abstracto) à apreciação da culpa no domínio da responsabilidade contratual. «A culpa é apreciada, na falta de outro critério legal, diz o artigo 487.º,*

2, [igual ao nosso número 2 do artigo 480º do CC aqui em vigor] pela diligência de um bom pai de família (³) em face das circunstâncias de cada caso». (o interpolado é da Recorrente, os itálicos e as aspas são do original) - Professor João de Matos Antunes Varela, "Das Obrigações em Geral", Volume I, 10.ª Edição, página 575, Coimbra, 2000.

147. O outro critério legal que a Autora atribuiu ou imputa à Recorrente, a título de responsabilidade por factos ilícitos ("quase objectiva", como refere no ponto 19. do seu douto requerimento), é a presunção de culpa que recai sobre o lesante que causar danos por actividades perigosas no exercício da sua actividade, pela sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados, prevista no número 2 do artigo 486º do Código Civil em vigor, anterior número 2 do artigo 493º do CC de 1966.
148. Não está sequer indiciado, nem provado, que a empreitada realizada pela Recorrente se subsuma no preceito referido.
149. Igualmente, não é líquido nem sequer incontroverso que à presente relação material controvertida se aplique o número 2 do artigo 486º do CC.
150. Não é, pois, inequívoco a sujeição do presente acidente à hipótese normativa que pretende a Autora, e nem parece que seja curial a sua subsunção ao regime aí previsto.
151. Como é que a empreitada realizada por esta Recorrente, que foi terminada e vistoriada provisoriamente em 13 de Março de 1999 e, depois, definitivamente vistoriada e entregue em 13 de Março de 2000, tendo o acidente surgido apenas em 17 de Janeiro de 2001, mais de 10 meses depois, se pode subsumir à relação jurídica ou situação jurídica relativa "aos danos no exercício de uma actividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios empregues utilizados"?
152. Será a empreitada da Recorrente uma actividade perigosa?
153. Não parece, nem é líquido na doutrina ou na jurisprudência, que a realização de empreitadas sejam, por si, ou pelos meios usados, actividades perigosas.
154. Pelo que, não parece de todo possível subsumir a empreitada das estações de bombagem a um meio ou a uma actividade perigosa, como prevê o número 2 do artigo 486º do actual CC ou o número 2 do anterior artigo 493º do CC de 1966, que aqui esteve igualmente em vigor.
155. Por outro lado, por hipótese, pode a Recorrente subsumir a presente situação ao

número 1 do artigo 485º do actual Código Civil.

156. *Quem responde pelo acidente, pode, muito bem ser, a dona da obra, ora Autora, à luz do seguinte: "O proprietário ou possuidor de edifício ou outra obra que ruir, no todo ou em parte, por vício de construção ou defeito de conservação, responde pelos danos causados, salvo se provar que não houve culpa da sua parte ou que, mesmo com a diligência devida, se não teriam evitado os danos."*
157. *Ora a empreitada da Recorrente não tem vícios nem defeitos de construção, pelo que, a presente situação e o acidente verificado podem, perfeitamente, à luz daquele artigo do CC, serem imputados ao proprietário, rectius, ao dono da obra, a concessionária A, a A..*
158. *Pelo que, não parece poder aplicar-se, quer o critério abstracto de culpa do homem abstracto, médio, diligente, suposto pelo direito, previsto no número 2 do artigo 480º do CC, nem a presunção de culpa prevista no número 2 do artigo 486º do mesmo diploma legal.*
159. *Pelo que, deve a presente Recorrente ser absolvida do pedido, ou, e apenas subsidiariamente, responder por concorrência de culpas, tendo em conta a sua obra na proximidade da outra empreitada, de construção de um dos aquedutos, junto do lago I ou I.*
160. *Note-se que, uma vez mais, a empreitada da Recorrente é boa, bem feita, sem defeitos, sem vícios, apta a produzir as funções para que foi feita.*
161. *O mesmo não se pode dizer da empreitada da 1.ª Ré, que, nos dois lagos, I e II, foi pela dona da obra ordenada a sua posterior reconstrução.*
162. *Se, quanto à empreitada da La Ré que foi feita a 1,8 (um metro e oitenta centímetros) metros da empreitada desta Recorrente, se justificou a sua reconstrução, pelos factos ocorridos e que aqui se discutem, quanto ao aqueduto, junto do lago 2, empreitada igualmente realizada pela 1.ª Ré, mais difícil é a justificação da 1.ª Ré para a sua empreitada ter sido reconstruída e refeita de novo por outra sociedade empreiteira.*
163. *Ambos os aquedutos, juntos dos lagos I e 2, cujas empreitadas estiveram a cargo da 1.ª Ré, foram refeitos e reconstruídos por outras duas distintas entidades empreiteiras que não a 1.ª Ré, como também consta dos documentos nos autos e da prova testemunhal produzida em juízo.*
164. *O que, por outro lado, afere dos defeitos no projecto ou concepção e, depois, na construção ou execução da empreitada ou das duas empreitadas feitas pela 1.ª Ré.*

165. *Por outro lado, é ainda um facto que a empreitada da "Companhia de Construção e Engenharia XXX, Lda" (quesito 12º da base instrutória) e a concepção feita para a nova empreitada, consagraram e previram a colocação de estacas, algo que não foi concebido ou realizado na obra originária dos aquedutos, pela primeira Ré, conforme resultou da prova testemunhal e dos documentos juntos aos autos.*
166. *Neste sentido, na página 15 do relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau, na versão em língua portuguesa, refere-se que, nas linhas 12 e 13, que, "Antes do acidente, o aqueduto deve ter sido suportado apenas nalgumas áreas da sua fundação, provavelmente dos lados."*
167. *E no depoimento de parte do Administrador da ora Recorrente, o mesmo depôs nesse sentido, ou seja, as fundações do aqueduto, além de não estarem fixadas e bem presas ao fundo, não tinham suporte suficiente para que aquele não viesse a assentar ou a inclinar.*
168. *Não existe, pois, nexó de causalidade ou, de adequação directa, necessária e imediata entre a obra desta Recorrente, as duas estações de bombagem e o abatimento da estrada, ainda que, contribuiu para o assentamento (respostas aos quesitos 9º, 10º, 42º, 43º e 44º à douta base instrutória).*
169. *Como, se pôde aferir, ao que parece, pelo facto do aqueduto construído igualmente pela 1.ª Ré junto do lago 2, ter sofrido igualmente de erosão, como, de novo, se afere pelo relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau, na versão em língua portuguesa, na página 15, linhas 20 a 25 do mesmo: "Segundo as conclusões relativas às possíveis causas, pode também estar a verificar-se erosão na fundação dos aquedutos do lago II, se bem que a situação dos aquedutos é algo diferente e provavelmente não tão desfavorável, (...) o LECM irá preparar recomendações para a concepção do aqueduto 1 e para as medidas de correcção a serem implementadas nos aquedutos 2W e 2E."*
170. *Portanto, e tendo em conta que esta Recorrente não construiu nenhuma estação junto do aqueduto no lago II ou 2, e igualmente se ter verificado uma erosão desse aqueduto e a sua posterior re-concepção e reconstrução, por outras sociedades empreiteiras, leva a concluir que as obras realizadas pela 1.ª Ré foram causa directa e necessária para o acidente verificado no dia 17 de Janeiro de 2001.*
171. *Em suma, e concluindo, sem prejuízo de mais douto entendimento, de melhor Juízo, e na certeza que V. Exas do Mmo. Tribunal Recorrente ou ad quem, como sempre,*

farão a devida e a costumada Justiça, requer-se a revogação da Sentença recorrida, decretando-se a absolvição desta Recorrente do pedido,

172. *Ou, subsidiariamente, o que apenas se equaciona academicamente, a partilha de responsabilidades e condenação subsequente, sobre ambas as Rés, considerando-se o valor condenatório decidido pelo Mmo Tribunal a quo excessivo e desadequado, porque demasiado elevado para a conduta desta Recorrente, diminuindo-se em conformidade o valor decretado na Sentença recorrida e substituindo-o por outro mais de acordo com a responsabilidade da ora Recorrente.*
173. *Modificando-se, também, a decisão de facto, igualmente, nos termos previstos no artigo 629º do Código de Processo Civil, tomando em consideração os depoimentos das Testemunhas da A. e os documentos fixados nos autos,*
174. *Designadamente, o Relatório do LECM, de fls. 40 a 91 em língua inglesa,*
175. *No mais fazendo, V. Exas, a devida e a costumada Justiça!*

*

A Autora respondeu à motivação do recurso da sentença final da 2^a Ré **C, Limitada**, nos termos constante a fls. 1487 a 1509, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência do mesmo.

*

Da sentença final vem recorrer também a Autora, a título principal e na parte da absolvição da 1^a Ré, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

1. *A decisão ora em crise fez tábua rasa da matéria de facto não provada, a qual poderia e teria influído decisivamente na decisão final do pleito;*
2. *A fundamentação exarada na decisão ora em crise não foi completa, inequívoca e dotada de racionalidade lógica, no que toca à apreciação da matéria de facto, sendo ainda totalmente omissa quanto aos factos não provados, e, por outro lado, as conclusões a que chega estão inquinadas por não terem tomado em consideração a matéria de facto não provada;*
3. *Tão pouco se procedeu a um verdadeiro exame crítico das provas;*

4. *Adiantando um pouco o que abaixo se desenvolverá, a sentença não tira as devidas ilações da resposta negativa ao quesito 33.º - como impõe o artigo 562.º, n.º 3, parte final, do CPC - o que, crê a Recorrente, se deve à circunstância de o Mmo. Juiz prolator se ter deparado com simples respostas escritas aos quesitos (e, designadamente, ao quesito 33.º), o que, associado ao facto de não ter presenciado a produção da prova em audiência de discussão e julgamento nem apreciado a matéria de facto aquando da resposta aos quesitos, levou a que não se apercebesse do sentido inequívoco daquele aspecto da prova;*
5. *Não ficou demonstrado, porque não se logrou provar, que não se impunha à ora Recorrida a necessidade de colocar (leia-se, repor) as geomembranas ou camadas de material geotêxtil nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto que danificou ou removeu por ocasião da execução da obra do aqueduto, não obstante ter ficado provado que o abatimento da estrada referida em C) dos factos assente foi provocado pelo assentamento e inclinação do aqueduto e que tal assentamento se ficou a dever, entre outras razões, à deterioração das zonas do dique adjacentes do aqueduto, facto que, permitindo a passagem de águas do lago 1 para o rio e vice-versa, ocasionou - ou não impediu - a erosão de areias que estavam incorporadas no dique, como parte da sua substância;*
6. *Impunha-se, pois, a ilação de que estas geomembranas ou camadas de material geotêxtil deviam ter sido repostas para garantir a função de impermeabilização que o dito material assegurava;*
7. *Por não ter efectuado essa diligência, a ora Recorrida deu causa à deterioração das zonas do dique adjacentes ao aqueduto, o que provocou o assentamento e inclinação do aqueduto e, por consequência, o abatimento da estrada;*
8. *A ora Recorrida foi, de par com a 2.ª Ré nos autos (C, Limitada) causadora do assentamento e inclinação do aqueduto e, por consequência, do abatimento da estrada e dos danos sofridos pela Recorrente, podendo e devendo à mesma ser assacada responsabilidade, em medida que permita à Recorrente, no concurso das responsabilidades apuradas relativamente à ora Recorrida e à 2.ª Ré nos autos, ser ressarcida, a final, da totalidade do prejuízo que reclamou nos presentes autos;*
9. *Existe um evidente nexo de causalidade entre a não reposição das geomembranas ou camadas de material geotêxtil e a erosão das areias incorporadas no dique, e a sua não reposição tem como causa ou erro na concepção ou má ou deficiente execução*

da obra, pelo que a responsabilidade deve ter como fonte o contrato de empreitada celebrado entre a Recorrente e a ora Recorrida;

10. *O estabelecimento desse nexó de causalidade foi devidamente apreendido pelo Tribunal Colectivo - e designadamente pela Mma. Juiz que o presidiu e teria proferido a sentença, não fora a deliberação do Conselho de Magistrados Judiciais no sentido da sua substituição;*
11. *De facto, não existe outra razão lógica ou plausível para a resposta negativa ao quesito 33.º (que inquiria se não se impunha à ora Recorrida a necessidade de colocar as geomembranas ou camadas de material geotêxtil nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto) que não seja a convicção formada pelo Tribunal Colectivo de que:*
 - *a ora Recorrida devia ter repostó as geomembranas ou camadas de material geotêxtil nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto, que danificou ou removeu (não confundir, como se salientou já, zonas de junção entre o dique e o aqueduto (a que aludem os quesitos 5.º, 34.º e 35.º), que constituem os pontos de contacto entre o dique e o aqueduto, com zonas do dique adjacentes ao aqueduto (a que aludem os quesitos 32.º e 33.º), que são as próprias paredes do dique, próximas do aqueduto);*
 - *as geomembranas ou camadas de material geotêxtil estavam incorporadas no dique e tinha aí uma função de impermeabilização;*
 - *essa função de impermeabilização deixou, assim, de poder ser cumprida;*
 - *e que,*
 - *tal facto teve como consequência a deterioração das referidas zonas do dique adjacentes ao aqueduto, permitindo a passagem de águas do lago 1 para o rio e vice-versa e ocasionando - ou não impedindo - a erosão de areias que estavam incorporadas no dique, como parte da sua substância;*
12. *Nos termos do contrato de empreitada celebrado, a Recorrente e a ora Recorrida aceitaram submeter-se à disciplina do Decreto-lei n.º 48871, de 19 de Fevereiro de 1969, pelo que a responsabilidade da ora Recorrida emerge do n.º 1 dos seus artigos 34.º e 35.º, com os efeitos previstos no artigo 36.º;*
13. *A responsabilidade da ora Recorrida só poderia ser afastada caso ficasse*

demonstrado que (i) o erro ou vício de execução tivesse resultado de obediência a ordens ou instruções escritas transmitidas pelo fiscal da obra ou que tivessem obtido a concordância expressa deste, ou que (ii) a concepção ou outros elementos em que posteriormente se definiram os trabalhos a executar tivessem sido apresentados pela Recorrente ou, embora apresentados pela ora Recorrida, se baseassem em dados de campo, estudos ou previsões, sem reservas, feitas pela Recorrente;

14. *Incumbia à ora Recorrida, querendo, contrapor tais factos, não tendo, em momento algum, alegado ou feito tal demonstração;*
15. *Todos os elementos da culpa (na modalidade de negligência) se verificam no caso sub judice, pelo que a responsabilidade da ora Recorrida deve ter como efeito o previsto no artigo 36.º do Decreto-lei n.º 48871, de 19 de Fevereiro de 1969, segundo o qual correm por "conta do responsável as obras, alterações e reparações necessárias à adequada supressão das consequências da deficiência ou erro verificado, bem como a indemnização dos prejuízos sofridos pela outra parte ou por terceiros";*
16. *Concorrem também no caso sub judice os elementos que preenchem a previsão do artigo 477.º do Código Civil relativo à responsabilidade civil por factos ilícitos - cf. artigo 480.º do Código Civil;*
17. *Além disso, a responsabilidade da ora Recorrida pode também ser enquadrada no artigo 486.º, n.º 2, do Código Civil, atenta a perigosidade da actividade desenvolvida ou meios utilizados;*
18. *O tribunal pode lançar mão de presunções judiciais (cf. artigo 342.º do Código Civil), justificando-se o seu uso neste caso para encontrar a medida da culpa da ora Recorrida, que concorre com a culpa da 2.ª Ré nos autos, visto que a discussão d pleito não forneceu essa medida e não se poderá aproveitar a presunção legê estabelecida em matéria de concorrência de culpas no artigo 490.º, n.º 2, do Código Civil se, como parece, a fonte de responsabilidade da ora Recorrida e da 2.ª Ré no autos for diferente; E deve o tribunal presumir culpa igual, uma vez que é esse o critér acolhido pelo legislador para a consignar entre os responsáveis solidários, seja em sede de responsabilidade civil por factos ilícitos, seja em sede de responsabilidade pelo risco (cf. artigos 490.º, n.º 2, e 500.º, n.º 2, do Código Civil);*
19. *Caso o tribunal decida no sentido de julgar a ora Recorrida civilmente responsável por facto ilícito, tem então indiscutível aplicação a regra de solidariedade e a*

presunção legal de culpas iguais (cf. artigo 490.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil).

*

As Réss **B, Limitada** e **C, Limitada**, responderam à motivação do referido recurso da Autora, respectivamente, nos termos constante a fls. 1511 a 1557 e 1402 a 1446, cujos teores aqui se dão integralmente reproduzidos, pugnando pela improcedência do mesmo.

*

Admitido o recurso da sentença final da 2ª Ré **C, Limitada**, a Autora vem interpor o recurso subordinado, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

1. *Não há lugar a redução equitativa da indemnização devida pela Recorrida, por força do disposto no artigo 487.º do Código Civil, porque:*
 - a) *sendo a mera culpa uma das circunstâncias que tem que necessariamente estar presente para que se possa lançar mão da equidade facultada pelo dito preceito legal - a culpa da Recorrida foi grosseira, e não simples, dado que os factos provados mostram que aquela omitiu o seu dever de cuidado como só uma pessoa especialmente negligente, descuidada e incauta faria; e*
 - b) *sendo a avaliação da situação económica quer da Recorrida quer da Recorrente outra das circunstâncias a ponderar necessariamente - nenhuma das partes alegou, ou sequer provou, e os autos não contêm qualquer elemento que nos elucidie sobre tal aspecto.*
2. *Tendo aplicado o artigo 487º à dirimição do litígio, a sentença em apreço fez errada aplicação da lei.*
3. *Ainda que pudesse lançar mão da equidade, o que só para efeitos desta exposição se equaciona, a sentença em apreço usou-a mal porque a baseou no raciocínio de que a*

Recorrida não podia ficar como se a empreitada que executou para a Recorrente fosse de graça; isso aconteceria se o montante da indemnização a pagar igualasse o valor da empreitada; daí ter o referido valor funcionado como bitola ou "travão" para fixar o quantum indemnizatório.

4. *Este raciocínio é incorrecto porque levaria a que quem cause um prejuízo a outrem em circunstâncias que preenchem a previsão do artigo 487.º seja sempre escusado de indemnizar, se nada tiver recebido ou a receber do lesado por virtude de relação contratual estabelecida com este, proposição que é em si insustentável e anti-jurídica.*
5. *Também não colhe o argumento de que a reparação dos estragos provados nos autos não deve ser compensada na sua totalidade pela Recorrida porque a Recorrente não a convidou a proceder directamente a esse trabalho, antes tendo-o entregado a uma terceira empresa; na verdade, a Recorrente foi obrigada, por motivo de interesse público, a saber, o restabelecimento da circulação rodoviária, a reparar o aqueduto e a estrada urgentemente, numa altura em que ainda não tomara consciência de que os estragos haviam sido causados pela Recorrida, o que só foi possível quando recebeu o relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau que ela própria diligentemente encomendara; por conseguinte, este argumento é injusto e iníquo, ou seja, o contrário da equidade que o Mmo. Juiz a quo proclama aplicar.*
6. *A norma do artigo 487.º é igualmente inaplicável se a responsabilidade da Recorrida se fundar na responsabilidade pelo risco prevista no artigo 486.º do Código Civil porque, também aí, continuará a faltar a possibilidade de ponderação - que é obrigatória - da situação económica de lesante e lesado; e não se preenchendo a previsão normativa não se pode aplicar a estatuição.*
7. *Em suma, não há lugar à aplicação do comando do artigo 487.º do Código Civil e,*

se houvesse, o que só é aventado por cautela, haveria que encontrar uma solução justa e proporcional outra que a ditada pela sentença apelada que se baseia num raciocínio incorrecto e num argumento iníquo.

8. *Não havendo lugar á redução equitativa da indemnização, impõe-se condenar a Recorrida na totalidade do pedido, salvo se o julgamento do recurso que a Recorrente interpôs contra a Ré B, Limitada apurar a responsabilidade concorrente desta última.*
9. *Nesse caso, se as responsabilidades de uma e outra Ré tiverem fundamentos distintos (sendo contratual a da Ré B, Limitada e por factos ilícitos ou pelo risco a da Recorrida), sem que contudo as decisões respectivas logrem especificar a medida de cada uma, deve o Tribunal lançar mão duma presunção judicial, escorado no artigo 342.º do Código Civil que permite ao julgador tirar ilações dum facto conhecido para firmar um facto desconhecido; trata-se, em concreto, de extrair dos factos provados que consubstanciam a responsabilidade das Rés qual a parcela que deve ser assumida por cada uma delas; porventura, essa distribuição deve ser igualitária, pois que vai nesse sentido a presunção legal (não judicial), de responsabilidades entre os responsáveis solidários, seja em sede de responsabilidade civil por factos ilícitos, seja em sede de responsabilidade pelo risco (cf. artigos 490.º, n.º 2, e 500.º, n.º 2, do Código Civil).*
10. *Se, ao invés, for entendido que a responsabilidade de ambas as Rés é do mesmo cariz, descrevendo-se como responsabilidade civil por factos ilícitos, terá então indiscutível aplicação da regra da solidariedade e a presunção legal de culpas iguais (cf. artigo 490.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil).*

*

A Ré **C, Limitada** respondeu à motivação do referido recurso

subordinado da Autora, nos termos constante a fls. 1604 a 1623, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência do mesmo.

*

Inconformada com a decisão de 15/04/2009 (fls. 1481 a 1482v), que se indeferiu a sua reclamação da nulidade, a Autora vem recorrer da mesma, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

- a) *o recurso deve ter efeito devolutivo e ser processado em separado dos autos principais, para o que, ouvidas as Recorridas, se afigura que deve haver lugar a redistribuição e subsequente notificação às partes para indicarem as peças que devam instruí-lo;*
- b) *a Recorrente é terceiro não indiferente à deliberação do Conselho dos Magistrados Judiciais, razão porque esta não se lhe impõe como um acto administrativo, podendo a Recorrente opor-se aos respectivos efeitos na sua esfera jurídica por qualquer meio legal outro que o recurso administrativo hierárquico ou contencioso;*
- c) *também a Mma. Senhora Juiz Titular do processo é terceiro não indiferente à deliberação do Conselho dos Magistrados Judiciais que, nessa medida, não se impõe ao processo como um acto administrativo, deixando ao Tribunal a liberdade e o dever de apreciar a regularidade da sua aplicação concreta - a prolação da sentença pelo Mmo. Juiz Senhor Dr. Fong Man Chong - como um acto praticado no processo, um acto processual;*
- d) *ao julgar-se incompetente para conhecer desta questão, o despacho recorrido violou a regra de competência genérica do Tribunal Judicial de Base enunciada pelo artigo 28.º da Lei de Bases e o dever de administrar justiça, proferindo despacho ou sentença sobre as matérias pendentes, previsto no artigo 106.º, n.º 1, do CPC;*

- e) *a prolação de sentença que se apoiou na deliberação do Conselho dos Magistrados Judiciais é ilegal, por violar o artigo 14.º da Lei de Bases e o artigo 95.º, 9), do Estatuto dos Magistrados, bem como os artigos 23.º, n.º 5, e 5.º, n.º 3, da Lei de Bases;*
- f) *além disso, pode ter influído quer no exame quer na decisão da causa ou em ambos, seja porque o juiz que não interveio no julgamento e decisão da matéria de facto está em desvantagem, face ao que interveio, no que concerne o exame crítico da prova - o segundo e derradeiro - previsto no artigo 562.º, n.º 3, do CPC, seja porque a elaboração da sentença é um acto carregado da subjectividade inerente ao julgador concreto;*
- g) *por conseguinte, a aludida prolação constitui uma nulidade processual que importa a nulidade da sentença e de todos os actos subsequentes que dela dependam absolutamente, nos termos do artigo 147.º, n.ºs 1 e 2, do CPC.*

*

Foram colhidos os vistos legais.

*

II – Factos

Foram provados os seguintes factos:

1. A Autora celebrou com a Ré "B, Lda." um contrato de empreitada pelo qual cometeu a esta a concepção e construção dos aquedutos de ligação ao rio dos lagos oeste e este, designados, respectivamente, por lagos 1 e 2, do Fecho da Baía da Praia Grande, conforme documento a fls. 6 a 22 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido (*alínea A) da Especificação*),

2. A Autora celebrou com a Ré "C, Lda." um contrato de empreitada, mediante o qual esta última realizaria a construção da ligação inter-lagos e de duas estações de bombagem, uma para cada um dos aludidos lagos, conforme documento de fls. 23 a 39 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido (*alínea B) da Especificação*).
3. A 17.01.2001, estando ambas as referidas obras concluídas, a estrada que circunda os lagos supra referidos ruiu, abrindo brechas, na área que passa por cima do aqueduto do lago 1 (*alínea C) da Especificação*).
4. O acidente acima referido foi constatado pelo público em geral e publicitado pela imprensa e televisão (*alínea D) da Especificação*).
5. A 13.03.1999, a Autora assinou o auto de recepção provisória da obra, conforme consta de fls. 334 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido (*alínea E) da Especificação*).
6. A 13.03.2000, a Autora assinou o auto de recepção definitiva da obra, conforme consta de fls. 335 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido (*alínea F) da Especificação*).
7. Entre a Ré "B, Lda." e a interveniente "Companhia de Seguros XXX, SA" foi outorgado o contrato de seguro constante de fls. 341 a 353, cujo teor se dá por reproduzido (*alínea G) da Especificação*).
8. A 15.12.1998, a Autora assinou o auto de vistoria e recepção da obra, conforme consta de fls. 368 dos autos, cujo teor se

dá por reproduzido (*alínea H) da Especificação*).

9. A 12.01.2000, a Autora assinou o auto de recepção definitiva da obra, conforme consta de fls. 369 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido (*alínea I) da Especificação*).
10. A 22.01.2001, a Ré "B, Lda." recebeu da Autor carta constante de fls. 370 dos autos, cujo teor se dá reproduzido (*alínea J) da Especificação*).
11. Em resposta à carta anterior, a Ré remeteu à Autora a carta de fls. 371 e o relatório técnico de fls. 372 e 373, cujos teores se dão por reproduzidos (*alínea L) da Especificação*).
12. Entre a Autora e a Ré "B, Lda." cartas de fls. 491 a 501, respectivamente de 1.03.2001, cujos teores aqui se dão por reproduzidos (*alínea M) da Especificação*).
13. O abatimento da estrada referido em C) dos factos assentes foi provocado pelo assentamento e inclinação do aqueduto (*resposta ao quesito 1º*).
14. O assentamento e inclinação do aqueduto foram causados pela deslocação de areias que constituíam o leito e fundações da laje de sustentação do aqueduto para o interior do lago 1, deixando espaços vazios sob aquela laje (*resposta ao quesito 3º*).
15. E pela deterioração das zonas adjacentes do aqueduto que, permitindo a passagem de águas do lago 1 para o rio e vice-versa, ocasionou a erosão de areias que estavam incorporadas no dique, como parte da sua substância (*resposta ao quesito 4º*).

16. A concepção do aqueduto não contemplou a colocação de geomembranas ou camadas de material geotêxtil nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto (*resposta ao quesito 5º*).
17. A laje de sustentação do aqueduto foi feita por peças pré-fabricadas e estas peças depois transportadas para o local e colocadas sobre um leito arenoso e revestido de uma camada de saibro (*resposta ao quesito 7º*).
18. A construção da estação de bombagem requereu escavações profundas, a remoção de pedras e a demolição de parte da laje (*resposta ao quesito 9º*).
19. O que determinou a desestabilização daquela área, enfraqueceu as fundações do aqueduto e criou também espaços vazios sob a laje (*resposta ao quesito 10º*).
20. Em consequência da ruína da estrada, a Autora viu-se na necessidade de proceder com urgência a obras de reparação temporária que permitissem o rápido restabelecimento da circulação rodoviária na área afectada (*resposta ao quesito 11º*).
21. Estas obras foram realizadas pela "Companhia de Construção e Engenharia XXX, Lda." e custaram à Autora a quantia de MOP\$3,636,500.00 (*resposta ao quesito 12º*).
22. E foi depois preciso proceder à concepção e reconstrução total do aqueduto (*resposta ao quesito 13º*).
23. A concepção foi encomendada à XXX – XXX, Ltd." e custou à Autora a quantia de MOP\$280,000.00 (*resposta ao quesito 14º*).

24. A reconstrução do aqueduto, envolvendo as fundações, o aqueduto propriamente dito, as comportas, o sistema de descarga e a estação de controlo foi orçada em MOP\$7,528,384.50, de que a Autora já pagou a quantia de MOP\$6,775,546.05 (*resposta ao quesito 15º*).
25. A investigação dos motivos do acidente antes referido importou na quantia de MOP\$669,739.00, em virtude de inspecções e relatórios (*resposta ao quesito 16º*).
26. A Ré "C, Lda." edificou as estações de bombagem na localização aceita pela própria Autora, junto ao aqueduto (*resposta a, quesito 18º*).
27. E em momento algum essa localização foi objecto de dúvida ou alteração pela Autora ou pela fiscalização (*resposta ao quesito 19º*).
28. Provado apenas o que resulta da resposta dada ao quesito 3º (*resposta ao quesito 20º*).
29. O projecto de concepção e construção dos aquedutos de ligação ao rio dos lagos 1 e 2 do fecho da Baía da Praia Grande foi aprovado pela DSSPOT e pela Autora (*resposta ao quesito 21º*).
30. E a execução da obra pela Ré "B, Lda." respeitou integralmente os termos e condições constantes do projecto de concepção e construção antes referido (*resposta ao quesito 22º*).
31. A Autora acompanhou e fiscalizou esta obra desde o seu início até à data da sua recepção definitiva (*resposta ao quesito*

23º).

32. A Ré "B, Lda." procedeu à colocação de saibro, no solo arenoso, tomando-o regular e compacto (*resposta ao quesito 24º*).
33. De seguida, foi construída a laje de sustentação do aqueduto sobre esse solo, constituída por peças pré-fabricadas de betão armado, tendo as juntas das diversas peças sido unidas por armaduras e betonadas no próprio local da construção (*resposta ao quesito 25º*).
34. Foi colocada ainda uma camada de betão de cerca de 5 cm sobre toda a laje de sustentação do aqueduto (*resposta ao quesito 26º*).
35. Em seguida, foram construídas as paredes, o tecto e todos os demais elementos do aqueduto no próprio local de construção (*resposta ao quesito 27º*).
36. Estas peças pré-fabricadas comportavam orifícios de PVC com 50mm de diâmetro (*resposta ao quesito 28º*).
37. Deste modo, após a construção da laje de sustentação do aqueduto, procedeu-se ao enchimento de cimento, através desses orifícios, por meio de um processo de injeção com pressão (*resposta ao quesito 29º*).
38. Processo este que permitiu preencher com essa argamassa todos os espaços vazios sob referida laje de sustentação e assegurar um perfeito contacto do solo com a laje de sustentação do aqueduto (*resposta ao quesito 30º*).
39. O dique em causa contém geomembranas ou camadas de

material geotêxtil assente entre o enchimento de areia e o revestimento de pedra (*resposta ao quesito 32º*).

40. Na zona de junção entre o dique e o aqueduto foi colocado saibro, sendo o revestimento exterior constituído por pedras de maior dimensão (*resposta ao quesito 34º*).
41. Este material tomou essa zona adjacente impermeável a movimento de águas e a deslocação de areias (*resposta ao quesito 35º*).
42. A construção da estação de bombagem no lago 1 ocorreu depois de concluída a obra respeitante ao aqueduto de ligação ao rio do lago 1 (*resposta ao quesito 36º*).
43. E a construção desta estação de bombagem, designadamente do fosso do lago 1, acarretou escavações profundas, abaixo da cota da laje de sustentação do aqueduto, a cerca de 4,35m abaixo da referida laje (*resposta ao quesito 37º*).
44. A 1,8 metros da extremidade do próprio aqueduto junto do lago 1 (*resposta ao quesito 38º*).
45. E implicou a remoção de pedras por baixo da própria laje de sustentação do aqueduto e em áreas adjacentes a esta estrutura (*resposta ao quesito 39º*).
46. E a Ré "C" teve inclusive que demolir parte da própria placa de sustentação do aqueduto, por forma a proceder à construção daquela estação de bombagem (*resposta ao quesito 40º*).
47. O que contribuiu para a deterioração das condições da

fundação do aqueduto e ainda para a deslocação de areias que constituíam, em parte, o solo sobre o qual foi construída a base de Suste aqueduto (*resposta ao quesito 41º*).

48. Criando Zonas de "fraqueza" sob a fundação do aqueduto (*resposta ao quesito 42º*).

49. E condições para que correntes de águas ocorressem debaixo do aqueduto com um alto potencial para a erosão e deterioração da fundação do aqueduto (*resposta ao quesito 43º*).

50. O que contribuiu o assentamento do aqueduto (*resposta ao quesito 44º*).

III – Fundamentos

1. Do recurso da nulidade processual da Autora

No âmbito deste recurso, a Autora defende que:

- o efeito do recurso deve ser devolutivo e não suspensivo;
- o tribunal *a quo* é competente para apreciar a invocada nulidade processual; e
- a deliberação do Conselho dos Magistrados Judiciais (CMJ) de 5/12/2008 é ilegal, por violar os artºs 14º, 23º, nº 5 e 5º, nº 3 da Lei de Bases da Organização Judiciária da RAEM e artº 95º, 9), do Estatuto dos Magistrados.

Quanto ao efeito do recurso, resulta dos autos que por despacho do Mmº Relator dos presentes autos, de 01/09/2010, decidiu-se manter o efeito que lhe foi atribuído (fls. 1644v).

Por carta registada de 03/09/2010 (fls. 1645), procedeu-se à

notificação da Autora do despacho em referência e ela não o reclamou para a conferência, pelo que a referida decisão já transitou em julgado.

Ou seja, o efeito deste recurso já não pode sofrer qualquer alteração.

Em relação à segunda tese da Autora, cumpre dizer que não lhe assiste mínima razão, já que o tribunal *a quo* não declarou a si incompetente e conseqüentemente se abstém de julgar a nulidade processual invocada.

Bem pelo contrário, julgou improcedente a nulidade invocada, daí que não se percebe por que razão a Autora vem dizer que o tribunal *a quo* não cumpriu o seu dever de administrar a justiça.

A referência, no despacho recorrido, da incompetência do tribunal para apreciar a validade da deliberação em questão por a mesma ser um acto administrativo que deve ser impugnada em sede própria, destina-se para reforçar, a título subsidiário, a fundamentação da improcedência da invocada nulidade processual.

No que respeita à alegada ilegalidade da deliberação do CMJ, já existe o caso julgado, quer sob o ponto de vista subjectivo, quer objectivo, pois, por Ac. do TUI, de 15/09/2010, proferido no Proc. n.º 310/2009, em que a Autora é parte (recorrente), julgou-se de forma definitiva a validade da deliberação em causa (fls. 1684 a 1746).

Pelo exposto, é de julgar improcedente o recurso.

2. Do recurso intercalar da 2ª Ré

Entende a 2ª Ré que o despacho-saneador é nulo por força da al. d)

do n° 1 do art° 571° do CPCM, uma vez que o tribunal *a quo* não pronunciou sobre a exceção da caducidade por si deduzida, nem relegou para momento posterior a decisão.

Adiantamos desde já que não lhe assiste razão.

É certo que o tribunal *a quo* não pronunciou sobre a exceção da caducidade por si deduzida no despacho-saneador, só que relegou para a decisão final:

Veja-se:

“... sendo certo que as demais exceções invocadas supõem não só o apuramento de factos que se mantêm controvertidos, como se reportam elas a questões de direito sobre as quais são admissíveis várias soluções de direito e que, por tal razão, se decide relegar para a decisão final.”
(fls. 524 dos autos).

Também é verdade que o tribunal *a quo* não a pronunciou na sentença final, mas isto apenas implica a nulidade da sentença final, caso o vício for suscitado, e não a nulidade do despacho-saneador.

Uma vez que nenhuma das partes suscitou a nulidade da sentença final por omissão de pronúncia sobre a dita exceção, este Tribunal não a pode conhecer tendo em conta o disposto no n° 3 do art° 571° do CPCM.

É de negar assim o provimento deste recurso intercalar.

3. Do recurso intercalar da 1ª Ré:

No despacho-saneador, o tribunal *a quo* decidiu em não considerar “como válida ou eficaz a invocação da exceção de caducidade por parte da interveniente “Companhia de Seguros XXX, SA”, tendo por não escritos os art°s 22° a 37° do seu articulado a fls. 454 e segs. ...” (fls. 523v. dos autos), com fundamento de que atenta a

posição processual de assistente e a circunstância de não ter a 1ª Ré, a quem a dita interveniente se encontra associada, invocado tal excepção.

Será que o tribunal *a quo* decidiu erradamente?

Resulta dos autos que a intervenção da **Companhia de Seguros XXX, SA** é uma intervenção acessória, pelo que a mesma goza do estatuto de assistente, nos termos do nº 1 do artº 274º do CPCM.

Sendo assistente, goza dos direitos e está sujeitos aos mesmos deveres que a parte assistida, mas a sua actividade está subordinada desta, não podendo praticar actos que a parte assistida tenha perdido o direito de praticar nem assumir atitude que esteja em oposição com a desta; havendo divergência insanável entre a parte assistida e o assistente, prevalece a vontade daquela (nº 1 do artº 278º do CPCM).

No caso em apreço, a assistida, ou seja, a 1ª Ré, não suscitou a excepção de caducidade do direito de acção da Autora na sua contestação apresentada.

Uma vez não invocada, não pode ser suprida pela assistente, visto que a assistente não pode contestar em sua substituição, alegando factos integrantes duma excepção que não foram invocados pela assistida.

Como bem ensina a doutrina, “*a actividade da parte assistida pode assim ser completada pelo assistente, mas não suprida*” (Código de Processo Anotada, Vol. I, pág. 596, de José Lebre de Freitas, João Redinha e Rui Pinto, Coimbra Editora, 1999, bem como Os Incidentes da Instância, 4ª edição, de Salvador da Costa, Almedina).

No mesmo sentido, temos ainda a jurisprudência – Ac. RC, de 16/10/1990, Col. Jur. 1990, 4º-70), nos termos do qual “*o assistente não*

pode arguir exceção não arguida pelo assistido, salvo se o tribunal dela puder conhecer oficiosamente”.

Será então a exceção em causa de conhecimento oficioso do Tribunal?

Dispõe o artº 325º do CCM que:

“1. A caducidade é apreciada oficiosamente pelo tribunal e pode ser alegada em qualquer fase do processo, se for estabelecida em matéria excluída da disponibilidade das partes.

2. Se for estabelecida em matéria não excluída da disponibilidade das partes, é aplicável à caducidade o disposto no artigo 296º.”

Por sua vez, o artº 296º do CCM estabelece que:

“1. O tribunal não pode suprir, de ofício, a prescrição; esta necessita, para ser eficaz, de ser invocada, judicial ou extrajudicialmente, por aquele a quem aproveita ou pelo seu representante.

2. Tratando-se de incapaz, a prescrição também pode ser invocada pelo Ministério Público.”

Para o caso em apreço, não estão em causa os chamados direitos indisponíveis, daí que por força do nº 2 do artº 325º do CCM, é de aplicar a regra prevista no nº 1 do artº 296º do CCM, nos termos da qual o Tribunal não pode conhecer a caducidade em referência sem a arguição das partes.

Nos termos e fundamentos acima expostos, é de improceder o recurso em causa.

4. Do recurso da sentença final da Autora

A Autora entende que a fundamentação da decisão recorrida não é completa, inequívoca e dotada de racionalidade lógica, no que toca à apreciação da matéria de facto respeitante à responsabilidade da 1ª Ré,

sendo omissa quanto aos factos não provados, e, por outro lado, as conclusões a que chega então inquinadas por não terem tomado em consideração a matéria de facto não provada, bem como não se procedeu a um verdadeiro exame crítico das provas.

Pois, para ela, o tribunal *a quo* devia, for força dos artºs 5º, nº 2 e 567º do CPCM, atender o facto “instrumental” de “*A 1ª Ré ter danificado ou removido as geomembranas ou camadas de material geotêxtil incorporadas nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto*”, resultante do depoimento da testemunha arrolada pela 1ª Ré, Engº XXX.

Em consequência, atendendo o referido facto “instrumental”, conjugado com o facto provado do quesito 32º (“*O dique em causa contém geomembranas ou camadas de material geotêxtil assente entre o enchimento de areia e o revestimento de pedra*”) e o facto não provado do quesito 33º (“*Pelo que não se impunha a colocação daquele material nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto*”), se conclui que a 1ª Ré também é responsável no abatimento da estrada, causada pelo assentamento, inclinação e ruptura do aqueduto, uma vez que 1ª Ré “*devia ter repostado as geomembranas ou camadas de material geotêxtil*” por si danificadas ou removidas durante a execução da obra do aqueduto.

Quid iuris?

A primeira questão que urge resolver é a de saber o que é um “facto instrumental”.

Para Castro Mendes, “*os factos instrumentais são os que interessam indirectamente à solução do pleito por servirem para demonstrar a verdade ou falsidade dos factos pertinentes*” (in *Direito Processual Civil*).

Ao nível da jurisprudência do Direito Comparado, temos o Ac. STJ, de 23/09/2003, Proc. n.º 03B1987, que pronunciou no mesmo sentido.

Os factos alegados pela Autora com vista à imputação da 1ª Ré são os seguintes:

“Na verdade, a concepção do aqueduto não contemplou a colocação de geomembranas ou camadas de material geotêxtil nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto, (art.º 10.º da petição)

o que tornou essas zonas permeáveis às águas, soltou areias e possibilitou a passagem da corrente nos dois sentidos, sendo que a força era aumentada pela circunstância de o dique ser interrompido naquele sítio, por efeito da intersecção do aqueduto (art.º 11.º da petição).

Por outro lado, agora quanto à construção do aqueduto, cabe referir, designadamente, que a sua laje de sustentação foi feita por peças pré-fabricadas, em vez de ser constituída no local (art.º 12.º da petição)

As peças foram depois transportadas para o local e colocadas sobre um leito arenoso irregular, não compactado, submerso e desprovido de qualquer revestimento (art.º 13.º da petição).

Este processo de construção não assegurou o bom contacto do solo com a laje, nem a solidez das respectivas fundações, dando origem à erosão das areias e ao aparecimento de espaços vazios sob a laje (art.º 14.º da petição).”

Pela transcrição supra, torna-se evidente de que aquele facto (“A 1ª Ré ter danificado ou removido as geomembranas ou camadas de material geotêxtil incorporadas nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto durante a construção do mesmo”), uma vez provado, nunca pode ser considerado como facto instrumental, mas sim um facto principal e relevante, com interesse directo para a solução do pleito.

Repare-se que a causa de pedir da Autora em relação à 1ª Ré consiste na **deficiência da concepção do aqueduto**, por não contemplar a colocação geomembranas ou camadas de material geotêxtil nas zonas

do dique adjacente, o que tornou essas zonas permeáveis às águas, soltou areias e possibilitou a passagem da corrente nos dois sentidos, sendo que a força era aumentada pela circunstância de o dique ser interrompido naquele sítio, e **na deficiência da técnica de construção**, por ter utilizado peças pré-fabricadas, em vez de ser construída no local, pelo que não conseguiu assegurar o bom contacto do solo com a laje, nem a solidez das respectivas fundações, dando origem à erosão das areias e ao aparecimento de espaços vazios sob a laje.

Ora, ao imputar à 1ª Ré o facto de “*ter danificado ou removido as geomembranas ou camadas de material geotêxtil incorporadas nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto durante a construção do mesmo*”, está a imputar-lhe um novo facto constitutivo do direito indemnizatório, diferente dos inicialmente alegados.

Não sendo facto instrumental, complementar ou notório, nunca pode ser de conhecimento officioso do tribunal.

Por outro lado, não se pode com base na resposta negativa do quesito 33º, associado o dito facto “instrumental” (que não é como já demonstramos), se consideram provados, como consequência automática e sem necessidade da alegação e prova da parte interessante, os factos de que:

1. 1ª Ré “*devia ter repostado as geomembranas ou camadas de material geotêxtil*” por si danificadas ou removidas durante a execução da obra do aqueduto; e

2. não o fazendo, destruiu ou diminuiu a capacidade de impermeabilização do dique, dando origem à erosão das areias e ao

aparecimento de espaços vazios sob a laje, causando o assentamento e inclinação do aqueduto, determinando a conseqüente ruína da estrada.

Pois, como é sabido, “*a resposta negativa a um quesito não significa que se tenha provado o facto contrário, tudo se passa como se o facto do quesito não tivesse sido articulado*” (Ac. do TUI, de 11/03/2008, Proc. n° 6/2007).

Não assiste, portanto, razão à Autora, pelo que o seu recurso da sentença final não deixa de se julgar improcedente.

5. Do recurso da sentença final da 2ª Ré

Pretende a 2ª Ré com o presente recurso impugnar:

- a matéria de facto fixada pelo tribunal *a quo* com base no relatório do Laboratório de Engenharia Civil de Macau (LECM) e nas notas tomadas relativas ao depoimento de algumas testemunhas; e
- a decisão condenatória no pagamento da quantia de MOP\$4.000.000,00, por entender não ser responsável pelo danos em causa.

Ou, subsidiariamente, defender:

- a partilha de responsabilidades com a 1ª Ré, e conseqüentemente a reforma do *quantum* indemnizatório fixado, que é excessivo e desproporcional face ao valor da empreitada.

Os factos alegados pela Autora com vista à imputação da 1ª Ré e que foram levados a cabo da Base Instrutória são os seguintes:

“*A concepção do aqueduto não contemplou a colocação de geomembranas ou camadas de*

material geotêxtil nas zonas do dique adjacentes ao aqueduto ?(quesito 5º)

O que tornou essas zonas permeáveis às águas, soltou areias e possibilitou a passagem da corrente nos dois sentidos, sendo que a força era aumentada pela circunstância de o dique ser interrompido naquele sítio? (quesito 6º)

A laje de sustentação do aqueduto foi feita por peças pré-fabricadas e estas peças depois transportadas para o local e colocadas sobre um leito arenoso irregular, não compactado, submerso e desprovido de qualquer revestimento? (quesito 7º)

Este processo – referido em 7º - não assegurou o bom contacto do solo com a laje, nem a solidez das respectivas fundações, dando origem à erosão das areias e ao aparecimento de espaços vazios sob a laje? (quesito 8º) ”

E o tribunal *a quo* respondeu pela forma seguinte:

Quesisto 5º - Provado

Quesito 6º - Não provado

Quesito 7º - Provado apenas que “A laje de sustentação do aqueduto foi feita por peças pré-fabricadas e estas peças depois transportadas para o local e colocadas sobre um leito arenoso e revestido de uma camada de saibro”

Quesito 8º - Não provado

Quanto aos factos da defesa da 1ª Ré, ficaram provados que:

“- O projecto de concepção e construção dos aquedutos de ligação ao rio dos lagos 1 e 2 do fecho da Baía da Praia Grande foi aprovado pela DSSPOT e pela Autora (resposta ao quesito 21º).

- E a execução da obra pela Ré "B, Lda." respeitou integralmente os termos e condições constantes do projecto de concepção e construção antes referido (resposta ao quesito 22º).

- A Autora acompanhou e fiscalizou esta obra desde o seu início até à data da sua recepção definitiva (resposta ao quesito 23º).

- A Ré "B, Lda." procedeu à colocação de saibro, no solo arenoso, tomando-o regular e

compacto (resposta ao quesito 24º).

- De seguida, foi construída a laje de sustentação do aqueduto sobre esse solo, constituída por peças pré-fabricadas de betão armado, tendo as juntas das diversas peças sido unidas por armaduras e betonadas no próprio local da construção (resposta ao quesito 25º).

- Foi colocada ainda uma camada de betão de cerca de 5 cm sobre toda a laje de sustentação do aqueduto (resposta ao quesito 26º).

- Em seguida, foram construídas as paredes, o tecto e todos os demais elementos do aqueduto no próprio local de construção (resposta ao quesito 27º).

- Estas peças pré-fabricadas comportavam orifícios de PVC com 50mm de diâmetro (resposta ao quesito 28º).

- Deste modo, após a construção da laje de sustentação do aqueduto, procedeu-se ao enchimento de cimento, através desses orifícios, por meio de um processo de injeção com pressão (resposta ao quesito 29º).

Processo este que permitiu preencher com essa argamassa todos os espaços vazios sob referida laje de sustentação e assegurar um perfeito contacto do solo com a laje de sustentação do aqueduto (resposta ao quesito 30º).

- O dique em causa contém geomembranas ou camadas de material geotêxtil assente entre o enchimento de areia e o revestimento de pedra (resposta ao quesito 32º).

- Na zona de junção entre o dique e o aqueduto foi colocado saibro, sendo o revestimento exterior constituído por pedras de maior dimensão (resposta ao quesito 34º).

- Este material tomou essa zona adjacente impermeável a movimento de águas e a deslocação de areias (resposta ao quesito 35º).

Além disso, ficaram provados ainda que (respeitantes à responsabilidade da 2ª Ré):

“- A construção da estação de bombagem requereu escavações profundas, a remoção de pedras

e a demolição de parte da laje (resposta ao quesito 9º).

- O que determinou a desestabilização daquela área, enfraqueceu as fundações do aqueduto e criou também espaços vazios sob a laje (resposta ao quesito 10º).

- A construção da estação de bombagem no lago 1 ocorreu depois de concluída a obra respeitante ao aqueduto de ligação ao rio do lago 1 (resposta ao quesito 36º).

- E a construção desta estação de bombagem, designadamente do fosso do lago 1, acarretou escavações profundas, abaixo da cota da laje de sustentação do aqueduto, a cerca de 4,35m abaixo da referida laje (resposta ao quesito 37º).

- A 1,8 metros da extremidade do próprio aqueduto junto do lago 1 (resposta ao quesito 38º).

- E implicou a remoção de pedras por baixo da própria laje de sustentação do aqueduto e em áreas adjacentes a esta estrutura (resposta ao quesito 39º).”

- E a Ré "C" teve inclusive que demolir parte da própria placa de sustentação do aqueduto, por forma a proceder à construção daquela estação de bombagem (resposta ao quesito 40º).

- O que contribuiu para a deterioração das condições da fundação do aqueduto e ainda para a deslocação de areias que constituíam, em parte, o solo sobre o qual foi construída a base de Suste aqueduto (resposta ao quesito 41º).

- Criando Zonas de "fraqueza" sob a fundação do aqueduto (resposta ao quesito 42º).

- E condições para que correntes de águas ocorressem debaixo do aqueduto com um alto potencial para a erosão e deterioração da fundação do aqueduto (resposta ao quesito 43º).

- O que contribuiu o assentamento do aqueduto (resposta ao quesito 44º).”

Nos termos do nº 1 do artº 599º e do nº 1 do artº 629º do CPCM, este Tribunal de recurso pode alterar a matéria de facto fixada pelo tribunal de primeira instância quando:

- i. Foi cumprido o ónus de impugnação específica da decisão de facto;*
- ii. 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;

iii. Se os elementos fornecidos pelo processo impuserem decisão diversa, insusceptível de ser destruída por quaisquer outras provas; e

iv. Se o recorrente apresentar documento novo superveniente e que, por si só, seja suficiente para destruir a prova em que a decisão assentou.

No caso em apreço, a 2ª Ré não especificou quais os pontos concretos da matéria de facto que considera incorrectamente julgados, o que determina, nos do nº 1 do artº 599º do CPCM, a rejeição do recurso nesta parte.

Com a inalteração da matéria de facto fixada, a decisão recorrida, na parte da absolvição da 1ª Ré, não merece de qualquer censura, visto que não ficaram provados os factos que dizem respeito à sua responsabilidade.

Não há, portanto, a partilha de responsabilidades com a 1ª Ré.

Vamos então apreciar se a 2ª Ré é responsável dos danos causados e, em caso afirmativo, em que medida.

Segundo os factos provados dos quesitos 9º, 10º e 36º a 44º da Base Instrutória, os actos de construção da bombagem implicaram escavações profundas, a remoção de pedras e a demolição de parte da laje, o que determinou a desestabilização daquela área, enfraqueceu as fundações do aqueduto e criou também espaços vazios sob a laje, contribuindo assim para o assentamento do aqueduto.

É verdade que não está provado que os referidos actos de

construção da bombagem realizados pela 2ª Ré constituem causa única do assentamento do aqueduto, mas isto não exonera a sua responsabilidade, tendo apenas reflexão na fixação do *quantum* indemnizatório.

Por outro lado, a construção da bombagem em conformidade com o projecto aprovado (resposta aos quesitos 18º e 19º) também não exclui a sua responsabilidade, já que não é a própria obra da bombagem em si, quer sob o ponto de vista da sua concepção, quer da sua localização, que causou os danos em referência, mas sim os actos de construção da mesma.

O que exclui é a aplicação do regime jurídico da empreitada quanto à obra defeituosa, tal como foi feito, e bem, pelo tribunal *a quo*, aplicando ao caso o regime jurídico da responsabilidade extracontratual.

São, nos termos do art.º 477º, nº1, do CCM, pressupostos deste tipo de responsabilidade civil: a) o facto, comportamento activo ou omissivo voluntário; b) a ilicitude, traduzida na ofensa de direitos de terceiros ou disposições legais destinadas a proteger interesses alheios; c) a culpa, nexó de imputação ético - jurídica do facto ao agente ou juízo de censura pela falta de diligência exigida de um homem médio ou de um funcionário ou agente típico; d) a existência de um dano, ou seja, a lesão de ordem patrimonial ou moral, esta quando relevante; e) o nexó de causalidade entre a conduta e o dano, segundo a teoria da causalidade adequada.

Com o assentamento do aqueduto, determinou a ruína da estrada, o

que obrigou a Autora proceder à reparação da estrada, bem como à reconstrução do aqueduto, causando-lhe um prejuízo total de MOP\$11.192.88,50 (resposta aos quesitos 11º a 15º).

Verificam-se assim os pressupostos de facto, ilicitude, dano e nexo de causalidade adequado, resta apenas a culpa.

Quanto à culpa da Ré, o tribunal *a quo* pronunciou pela forma seguinte:

“A análise da culpa faz-se, pois, em sede de responsabilidade civil por factos ilícitos (artigos 477.º e seguintes do Código Civil). Ora, segundo o artigo 480.º do Código Civil, a culpa tem que ser provada pela Autora, sendo apreciada, na falta de outro critério legal, pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias do caso.

Pois bem, estamos face a uma empresa de engenharia civil que aceita uma empreitada nesse campo e, na execução da empreitada, efectua escavações profundas junto à extremidade dum aqueduto que se encontra ou deve ficar submerso, retira pedras de baixo da laje de sustentação do aqueduto e de áreas próximas que servem ao seu suporte e destrói parte da referida laje, sem curar de saber o que pode acontecer ao aqueduto, apesar de se encontrarem naquele campo de intervenção duas massas de água, o lago e o rio, com níveis diferentes, o que potencia que fendas e espaços vazios sejam explorados pela força das águas, as quais, contidas só pelo dique e pelas comportas do aqueduto, não-de cumprir as leis da hidráulica logo que algum dos elementos, o dique ou o aqueduto, perca a sua firmeza, estabelecendo correntes de água do lago para o rio ou do rio para o lago até se igualar o nível das duas massas.

Nas circunstâncias relatadas, é patente que a Ré "C, Limitada" não empregou as devidas cautelas na avaliação da escolha da Autora e na previsão das consequências das suas acções sobre a obra vizinha. Não se conduziu, pois, com a diligência de um bom pai de família, ou seja, no caso presente, a diligência de uma pessoa que fosse avisada e prudente, tivesse a formação técnica e a

experiência profissional adequadas para realizar aquela empreitada e enfrentasse a situação concreta descrita nos autos.

Está assim caracterizada a culpa da Ré "C, Limitada".

Pela transcrição supra, não temos nada a acrescentar quanto à culpa da 2ª Ré, a não ser de louvar a decisão recorrida nesta parte.

Não é de acolher a posição do tribunal *a quo* na parte que imputa responsabilidade à 2ª Ré a título do exercício de uma actividade perigosa (artº 486º, nº 2 do CCM), em virtude de que não há elementos nos autos que permitem esta qualificação.

Por último, em relação ao *quantum* indemnizatório fixado, não nos afigura ser excessivo ou proporcional, tendo em conta os prejuízos sofridos e provados pela Autora e a conduta ilícita da 2ª Ré.

Como referimos anteriormente, não é a própria obra da bombagem que causou os danos em referência, mas sim os actos de construção da mesma, pelo que o preço da empreitada não tem qualquer influência na fixação do *quantum* indemnizatório.

Nestes termos, é de negar provimento ao recurso interposto.

6. Do recurso subordinado da Autora

Com a improcedência do recurso da sentença final da 2ª Ré, fica prejudicado o conhecimento do presente recurso, tendo em conta a sua natureza.

IV – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em:

- negar provimento aos recursos intercalares interpostos pelas 1^a e 2^a Ré;s;
- negar provimento aos recursos da sentença final da Autora e da 2^a Ré, mantendo a sentença recorrida na parte não viciada.
- não conhecer o recurso subordinado da Autora.
- negar provimento ao recurso do incidente da nulidade processual da Autora.

Custas dos recursos intercalares pelas 1^a e 2^a Ré;s, individualmente para cada um dos recursos.

Custas dos recursos da sentença final pela 2^a Ré e pela Autora, individualmente para cada um dos recursos.

Sem custas do recurso subordinado da Autora.

Custas do recurso do incidente da nulidade processual pela Autora.

Notifique e registre.

RAEM, aos 27 de Outubro de 2011.

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho

Lai Kin Hong