

Processo nº 953/2010
Data do Acórdão: 15MAR2012

Assuntos:

Modificabilidade da matéria de facto
Junção de documento superveniente

SUMÁRIO

1. Se é verdade que, por força do princípio da livre apreciação das provas consagrado no artº 558º do CPC, como regra geral, o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto, não é menos certo que a matéria de facto assente de primeira instância pode ser alterada pelo Tribunal de recurso nos termos e ao abrigo do disposto no artº 629º do CPC.
2. Para que seja lícita a junção tardia dos documentos destinados a fazer prova dos fundamentos da acção e defesa, quer na primeira instância quer no recurso, a parte tem de convencer o tribunal de superveniência do documento respectivo, ou porque o documento se formou depois do encerramento da discussão, ou porque só depois deste momento ela teve conhecimento da existência do documento, ou porque não pôde obtê-lo até àquela altura.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 953/2010

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

I

No âmbito dos autos da acção ordinária, registada sob o nº CV1-06-0020-CAO, do 1º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Base, foi proferida a seguinte sentença:

I – Relatório :

Hotel A, Limitada (A 酒店有限公司), sociedade comercial por quotas, com sede em Macau na Avenida XX, XXº, XX de Macau, r/c, registada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis de Macau sob o n.º 16178, veio intentar a presente

Acção Ordinária

contra

Sociedade de Investimento B, Limitada (B 投資有限公司), sociedade comercial por quotas, com sede em Macau, na Rua de XX, nº XX, Edifício Centro Comercial “XX”, XXº andar, registada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis de Macau sob o n.º 16061, com os fundamentos apresentados constantes da p.i., de fls. 2 a 21v.

Concluiu pedindo que seja julgada procedente por provada a presente acção

A Ré contestou a acção com os fundamentos constantes de fls. 84 a 94v dos autos

Concluiu pedindo que sejam julgados improcedentes os pedidos da Autora.

Este Tribunal é o competente em razão da matéria e da hierarquia.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciária e de legitimidade "*ad causam*".

O processo é o próprio.

Inexistem nulidades, excepções ou outras questões prévias que obstem à apreciação "*de meritis*".

Procedeu-se a julgamento com observância do devido formalismo.

II – Factos:

Dos autos resulta assente a seguinte factualidade com interesse para a decisão da causa:

Da Matéria de Facto Assente:

- A Autora é uma sociedade comercial por quotas constituída em Macau em 6 de Novembro de 2002 com a firma C Hotel Limitada mas que desde 2 de Setembro de 2005 passou a adoptar a firma Hotel A, Limitada (*alínea A dos factos assentes*).
- A Autora é a dona e legítima proprietária e possuidora da fracção autónoma designada por “AR/C”, do rés-do-chão “C”, do prédio denominado “XX Edifício XX”, sito em Macau com os números XX a XX da Avenida do XX e números XX a XX da Rua de XX, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o nº 22616, a fls. 53 do Livro B-64K (*alínea B dos factos assentes*).
- A Autora é também a dona e legítima titular do estabelecimento hoteleiro denominado “Hotel A” (anteriormente designado por “Hotel D”), sito na Avenida XX, nº XX e Rua de XX, nº XX, com Licença Administrativa emitida pela Direcção dos Serviços de Turismo (*alínea C dos factos assentes*).
- A Autora é ainda a dona e legítima titular do estabelecimento de saunas e massagens denominado “E Sauna” (anteriormente designado por “F”), com Licença Administrativa emitida pela Direcção dos Serviços de Turismo, o qual funciona nos XXº e XXº andares do hotel A (*alínea D dos factos assentes*).
- A 26 de Agosto de 2003, a Autora declarou locar à Ré que, por sua vez declarou aceitar essa locação, o referido estabelecimento de saunas e massagens “E Sauna”, com todos os bens corpóreos e incorpóreos que dele faziam parte, nomeadamente os seus móveis, utensílios equipamentos e licenças, bem como o direito de utilização do local onde a empresa em questão está instalada, ou seja o XXº e XXº andares da fracção AR/C do “Hotel A”, atrás melhor identificado, pelo prazo de dez anos, com início em 26 de Agosto de 2003 e termo em 25 de Agosto de 2013, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 51 a 58, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido (*alínea E dos factos assentes*).
- Acordaram Autora e Ré como contrapartida do direito à exploração do estabelecimento “E Sauna” e bem assim à utilização de todos os seus bens corpóreos e incorpóreos, o pagamento por parte da Ré à Autora de uma importância pecuniária mensal que tinha duas componentes (*alínea F dos factos assentes*):
 - uma renda certa no valor de MOP\$50.000,00 e
 - “a quantia que vier a ser fixada por acordo entre ambas as contraentes ao fim de três meses de funcionamento efectivo do

estabelecimento, a título de participação de lucros.”

- O cálculo desta componente variável ou não fixada da importância pecuniária mensal a que a Ré se obrigou a pagar à Autora como contrapartida da locação do estabelecimento “E Sauna” tinha, como coeficiente os lucros obtidos pela Ré, com o exercício da empresa locada (*alínea G dos factos assentes*).
- Acordaram Autora e Ré que ambas as rendas (fixa e participação nos lucros) tinham de ser pagas até ao décimo dia do mês a que respeitavam (*alínea H dos factos assentes*).
- Ficou ainda acordado entre as partes que, se a Ré, locatária, não efectuasse o pagamento pontual das rendas no prazo convencionado, a Autora teria direito a exigir juros de mora à taxa convencionada de 1% ao mês; se as rendas não fossem pagas no prazo de trinta dias a contar da data do seu vencimento a Ré seria advertida da mora, se decorressem mais de quinze dias sem que o pagamento das rendas em falta e respectivos juros de mora se mostrasse efectuado, assistia à Autora o direito a resolver o Contrato de Locação e fazer sua a caução depositada (*alínea I dos factos assentes*).
- A Ré pagou à Autora os consumos de água e electricidade correspondentes aos meses de Junho de 2005 a Fevereiro de 2006, no montante de MOP\$590.733,40 (*alínea J dos factos assentes*).
- A 19 de Outubro de 2005 a Autora remeteu à Ré que recebeu a carta junta aos autos a fls. 68 e 69, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido (*alínea L dos factos assentes*).
- A 7 de Novembro de 2005 requereu a Ré a notificação judicial avulsa da Autora nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 71 e 72, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido (*alínea M dos factos assentes*).
- A 3 de Novembro de 2005, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$450.000,00, sendo MOP\$250.000,00 correspondente às rendas de Junho a Outubro de 2005 e MOP\$200.000,00, correspondentes à indemnização prevista pelo disposto no artº 996º do Código Civil, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 95-96, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido (*alínea N dos factos assentes*).
- A 15 de Novembro de 2005, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Novembro de 2005, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 98-99, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido (*alínea O dos factos assentes*).
- A 1 de Dezembro de 2005, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Dezembro de 2005, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 101-102, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido

(alínea P) dos factos assentes).

- A 3 de Janeiro de 2006, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Janeiro de 2006, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 104-105, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido *(alínea Q) dos factos assentes).*
- A 8 de Fevereiro de 2006, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Fevereiro de 2006, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 107-108, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido *(alínea R) dos factos assentes).*
- A 6 de Março de 2006, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Março de 2006, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 110-111, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido *(alínea S) dos factos assentes).*
- A 1 de Abril de 2006, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Abril de 2006, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 113-114, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido *(alínea T) dos factos assentes).*
- A 4 de Maio de 2006, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Maio de 2006, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 122-123, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido *(alínea U) dos factos assentes).*
- A 5 de Junho de 2006, a Ré procedeu ao depósito da quantia de MOP\$50.000,00, correspondente à renda de Junho de 2006, tudo nos termos constantes do documento junto aos autos a fls. 125-126, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido *(alínea V) dos factos assentes).*

Da Base Instrutória:

- A Ré não procedeu ao pagamento da renda no montante mensal de MOP\$50.000,00, vencida sucessivamente desde Agosto de 2003 até Maio do 2005 *(resposta ao quesito da 1º da base instrutória).*
- A Autora instou a Ré a fazê-lo *(resposta ao quesito da 2º da base instrutória).*
- Provado o que consta da alínea F) dos Factos Assentes *(resposta ao quesito da 3º da base instrutória).*
- A Ré jamais forneceu à Autora quaisquer dados ou elementos relativos aos resultados mensais da exploração do estabelecimento comercial “E Sauna”, fossem eles de natureza contabilística ou outra *(resposta ao quesito da 4º da base instrutória).*

- Impedindo o acesso a quaisquer informações relativas aos lucros e aos ganhos líquidos por si obtidos em virtude da exploração da empresa comercial (*resposta ao quesito da 5º da base instrutória*).
- Provado o que consta da alínea F) dos Factos Assentes (*resposta aos quesitos das 7º e 8º da base instrutória*).
- A área total do XXº e XXº andares do “Hotel A” onde o estabelecimento “E Sauna” está instalado e vem funcionando é de 25.000 pés quadrados (*resposta ao quesito da 11º da base instrutória*).
- O estabelecimento “E Sauna” encontra-se instalado num hotel com a classificação de 4 estrelas (*resposta ao quesito da 14º da base instrutória*).
- Provado o que consta da cláusula 8ª, parágrafo segundo e 25ª do contrato a fls. 51 a 58, cujo teor aqui se dá reproduzido integralmente (*resposta aos quesitos das 19º e 20 da base instrutória*).
- A Autora, desde 26 de Agosto de 2003, prestou uma série de serviços, nos espaços comuns dos andares onde funciona e está instalado o estabelecimento “E Sauna”, tais como, conservação, limpeza, segurança e assistência técnica, manutenção dos elevadores que conduzem à Sauna (*resposta ao quesito da 21º da base instrutória*).
- Desde 26 de Agosto de 2003, a Ré não pagou à Autora as referidas despesas relativas à prestação dos serviços de manutenção, administração e conservação dos espaços comuns dos andares onde está instalado o estabelecimento (*resposta ao quesito da 22º da base instrutória*).
- A Autora instou a Ré para o fazer (*resposta ao quesito da 24º da base instrutória*).
- Pelos serviços prestados pelos seus Mandatários despendeu a Autora a quantia de MOP\$147.000,00 (*resposta ao quesito da 25º da base instrutória*).
- E em despesas administrativas a quantia de MOP\$3.000,00 (*resposta ao quesito da 26º da base instrutória*).
- Provado o que resulta dos documentos a fls. 311 a 358, cujo teor aqui se dá reproduzido integralmente (*resposta ao quesito da 34º da base instrutória*).
- A Ré tem vindo a suportar o pagamento das despesas pela conservação, manutenção, preservação e administração dos XXº e XXº andares do Hotel A, nos espaços onde se situa o estabelecimento E Sauna (*resposta ao quesito da 35º da base instrutória*).
- A Ré tem assegurado a conservação, limpeza, segurança e assistência técnica do estabelecimento Sauna (*resposta ao quesito da 36º da base instrutória*).

III – Fundamentos:

Cumpra analisar a matéria alegada, os factos provados e aplicar o direito.

As questões colocadas perante o Tribunal e que interessam para a decisão sobre o mérito da causa dizem respectivamente respeito a:

1. Natureza do acordo celebrado entre as partes;
2. Violação do acordo;
3. Resolução do acordo;
4. Prejuízos sofridos pela Autora e respectiva indemnização.

Natureza do acordo celebrado entre as partes

Ficou assente que a Autora é dona e legítima titular do estabelecimento de saunas e massagens denominado “E Sauna” (anteriormente designado por “F”), com licença administrativa emitida pela Direcção dos Serviços de Turismo, o qual funciona nos XXº e XXº andares do hotel A.

Além disso, está provado que no âmbito do acordo donde emerge o presente litígio, a Autora tinha declarado locar à Ré que, por sua vez declarado aceitar essa locação, o referido estabelecimento com todos os bens corpóreos e incorpóreos que dele faziam parte, nomeadamente os seus móveis, utensílios equipamentos e licenças, bem como o direito de utilização do local onde a empresa em questão está instalada, pelo prazo de dez anos, com início em 26 de Agosto de 2003 e termo em 25 de Agosto de 2013 mediante determinada retribuição pecuniária.

Nos termos do artigo 114º do Código Comercial, “*Locação de empresa comercial é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a conceder à outra, temporariamente e mediante retribuição, o gozo, no todo ou em parte, duma empresa comercial.*”

Por sua vez, dispõe o artigo 102º do mesmo Código que “*Para efeitos de negociação, considera-se existir empresa comercial quando, independentemente da sua entrada em funcionamento, estão coordenados factores de produção susceptíveis de significar aos olhos do público uma nova empresa comercial daquele tipo.*”

Tendo em conta o acima exposto, afigura-se pouco discutível que o acordo celebrado entre as partes consubstancia uma locação do estabelecimento comercial “E Sauna” de que a Autora é proprietária. Aliás, ambas as partes estão de acordo quanto a essa qualificação.

**

Violação do acordo

Uma vez que todos os pedidos formulados pela Autora se baseiam na alegada violação do acordo por parte da Ré, designadamente pelo não pagamento da retribuição fixa e variável, pela falta de fornecimento de dados contabilísticos para a fixação da retribuição variável, pela utilização do estabelecimento locado para fins diferentes do acordado, pelo não pagamento das despesas de manutenção e conservação e pelo incumprimento do dever de zelo, mister é analisar se e em que termos o referido contrato foi violado.

*

Não pagamento da retribuição

Conforme a Autora, ficou estabelecido entre as partes que a retribuição

pecuniária pela locação do estabelecimento acima referido era composta por duas componentes: uma fixa no valor de MOP\$50.000,00 por mês e outra variável para cuja determinação as partes se comprometeram a efectuar logo que estivessem decorridos três meses após o início de vigência do acordo. Porém, nunca a Ré cumpriu essa obrigação de pagamento entregando qualquer quantia à Autora.

A Ré aceita sem reservas quanto ao acordo relativo à componente fixa mas refuta o carácter de renda à componente variável, pois esclarece que esta é apenas devida se a exploração do estabelecimento gerar lucros. Quanto ao pagamento, defende que entregou mensalmente a quantia de MOP\$50.000,00 à Autora desde o início do contrato até Maio de 2005 altura em que esta deixou de comparecer no seu domicílio para a receber e que, em 3 de Novembro de 2005, depositou a quantia total de MOP\$450.000,00 a título de rendas de Junho a Outubro de 2005 e indemnização prevista no artigo 996º do CC. Já em relação à componente variável, alega que não foi feito qualquer pagamento por a actividade por si desenvolvida no estabelecimento locado nunca ter dado qualquer proveito.

Por estar em causa a falta de pagamento de duas componentes da retribuição diferentes, analisar-se-á, em primeiro lugar, a componente fixa sendo a apreciação da componente variável feita logo a seguir.

*

1. Retribuição fixa

Dos factos provados, verifica-se que efectivamente a Ré está obrigada a pagar mensalmente uma renda certa no valor de MOP\$50.000,00 à Autora devendo tal pagamento efectuar-se até ao décimo dia do mês a que respeita.

Tendo em conta que a locação teve início em 26 de Agosto de 2003, o mês para efeitos de rendas deve ser entendido como sendo os 28, 29, 30 ou 31 dias contados do dia 26 de certo mês até o dia 25 inclusivé do mês seguinte e, na falta de uma mais clara expressão da vontade das partes, a data limite para pagamento da renda o dia 10 deste último mês. Assim, a título de exemplo, a renda certa de 26 de Agosto de 2003 a 25 de Setembro de 2003 devia ser pago até 10 de Setembro de 2003.

Provou-se ainda que a Ré não entregou qualquer quantia à Autora a título de renda certa desde o início da locação até Maio de 2005 tendo apenas em 3 de Novembro de 2005 depositado as rendas certas dos meses de Junho a Outubro de 2005 e a indemnização prevista no artigo 996º do CC. Além disso, verifica-se que a Ré tem vindo o depositar as rendas certas de Novembro de 2005 até Setembro de 2007 (cfr. alíneas O) a V) dos factos assentes e fls 207 a 227 e 270 a 285).

Pela análise das datas deste últimos pagamentos, julga-se de considerar que quando se refere que a renda certa de determinado mês está-se a referir, na verdade, à renda certa de 26 do mês anterior a 25 do mês indicado. Isto é, quando se fala em renda de Novembro de 2005, está-se a referir à renda de 26 de Outubro a 25 de Novembro de 2005.

Não se pode duvidar que houve pagamento das rendas certas dos meses de 26 de Outubro de 2005 a 25 de Setembro de 2007 apesar de haver atrasos no pagamento a partir do mês de 26 de Junho de 2007 (cfr. fls 280 a 285). No entanto, o mesmo já não se pode dizer em relação às rendas certas de 26 de Agosto de 2003 a 25 de Maio de 2005, pois ficou provado que a Ré não as pagou apesar de interpelação da

Autora. Quanto aos meses de 26 de Maio de 2005 a 25 de Outubro de 2005, coloca-se a questão de saber se o depósito efectuado pela Ré em 3 de Novembro de 2005 fez cessar a sua mora. É que, conforme o facto constante da alínea I) dos factos assentes, as partes convencionaram um regime diferente do previsto nos artigos 996º e 997º do CC, Julga-se, contudo, desprovido de interesse proceder à análise desta questão visto que, já num momento anterior, se verificou a violação do dever de pagar as rendas.

Nestes termos, está verificada a violação do dever de pagamento da renda certa por parte da Ré.

*

2. Retribuição variável

No que concerne à componente variável, são três as questões a apreciar. A primeira tem a ver com a natureza dessa componente, se é renda ou participação nos lucros; a segunda diz respeito ao não fornecimento de dados para a fixação do seu valor conforme acordado entre as partes; e a terceira tem a ver com a sua falta de pagamento.

A primeira questão é de solução deveras fácil face ao que ficou provado. De facto, provou-se que a mesma é devida a título de participação nos lucros. Assim, não é propriamente uma renda cuja percepção seja certa não obstante de valor não determinado *à priori*. Com efeito, quanto a essa componente, a Autora está também sujeita aos riscos da exploração do estabelecimento locado. A Autora só tem direito à retribuição variável se o exercício da actividade em questão gerar lucros à Ré.

Quanto ao incumprimento do dever de fornecimento de dados para a fixação do seu valor, julga-se que não está provada a matéria necessária para imputar qualquer violação do acordo por parte da Ré. É que, apesar de se ter provado que a Ré não tinha fornecido os dados necessários relativos à exploração do estabelecimento locado o que impediu que a Autora tivesse acesso a informações relativos aos ganhos (ou perdas) dessa exploração, não se provaram as circunstâncias e causas desse não fornecimento, designadamente que a Ré tinha que tomar a iniciativa nesse fornecimento mas assim não fez ou recusou-se a fazê-lo e que a Autora chegou a interpelar a Ré para que lhe sejam facultados tais dados.

Finalmente, no que se refere à falta de pagamento da retribuição variável, é apenas de referir que o seu pagamento é devido depois de se fixar o seu quantitativo, como não pode deixar de ser. Não tendo tal valor sido fixado, nada pode a Autora reclamar senão a título de indemnização pela violação do dever de fornecimento dos dados para a sua fixação que, aliás, não ficou provada conforme o acima expandido.

Ademais, sendo devido a título de comparticipação nos lucros, a sua exigibilidade depende da existência de lucros na exploração do estabelecimento locado. Ora, em vez disso, provou-se o que resulta dos documentos juntos a fls 311 a 358 (cfr. resposta ao artigo 34º da base instrutória) conforme os quais a Ré tinha declarado junto da Direcção dos Serviços de Finanças que no exercício dos anos de 2003 a 2005 teve apenas prejuízos.

Pelo que, não se pode afirmar que houve violação de qualquer de dever de fornecimento de dados para a fixação do valor da retribuição variável ou incumprimento do dever de pagar esta retribuição.

**

Utilização do estabelecimento locado para fins diferentes do acordado

Alega a Autora que a Ré tem vindo a utilizar o estabelecimento locado para a prática de actividades de prostituição.

Uma vez que, em sede de julgamento da matéria de facto, não se deu como provada a respectiva matéria, nada resta senão julgar não verificada a utilização do estabelecimento locado para fins diferentes do acordado.

**

Não pagamento das despesas de manutenção e conservação

Entende a Autora que impende sobre a Ré a obrigação de lhe pagar as despesas de manutenção e conservação das partes comuns dos 3º e 4º andares do edifício onde se encontra instalado o estabelecimento locado.

A Ré reconhece a obrigação de pagar tais despesas mas não à Autora por entender que nunca acordou com a mesma em lhe pagar as quantias respectivas nem a mesma é administradora do edifício em questão.

Nos termos da cláusula 8ª, parágrafo segundo, do contrato de locação assinado entre as partes, cabe à Ré pagar as despesas de condomínio em questão. No entanto, nada ficou provado quanto ao direito de as cobrar por parte da Autora, designadamente por força da existência de qualquer acordo entre as partes nesse sentido ou da qualidade de administradora do edifício da Autora. Com efeito, aquando do julgamento da matéria de facto, o Tribunal Colectivo não deu como provado o facto constante do artigo 19º da base instrutória mas tão-só que a Ré tinha que suportar as despesas de condomínio, energia, água e outras relativas à empresa locada.

Nestes termos, nada resta senão julgar não provada a violação da obrigação de pagamento das despesas de condomínio.

**

Incumprimento do dever de zelo

Por alegadamente a actividade desenvolvida pela Ré no estabelecimento locado ter dado apenas prejuízos, veio a Autora invocar a violação do dever de zelo previsto no artigo 117º, nº 1, do Código Comercial.

Nos termos desse preceito, “*O locatário é obrigado a exercer a empresa comercial, observando as regras de um gestor criterioso e ordenado, sem lhe modificar o destino e por forma a conservar a eficiência da organização.*”

Desse preceito vê-se qual é a essência do estabelecimento comercial e o que o faz diferir das coisas, ambos bens sobre os quais pode ser exercido o poder de domínio. Enquanto que o valor das coisas, na sua grande maioria, lhes é inerente independentemente do seu uso, o valor do estabelecimento comercial resulta da forma como as componentes (coisas corpóreas e incorpóreas ou imateriais e relações de facto de valor económico com os consumidores, fornecedores e financiadores¹) são organizadas e geridas e, em especial, da maneira como o próprio estabelecimento é ou será posto em funcionamento. Com efeito, a sua mais valia decorre do que o estabelecimento produz ou será apto a produzir e conseguir no mercado em que está localizado com o funcionamento conjugado de todos os factores de produção que o compõem (os valores de organização, posição e exploração conforme Mendes de

¹ Cfr. Mendes de Almeida e Amâncio Canha, Almedina, *in Negociação e Reivindicação do Estabelecimento Comercial*, pg 11.

Almeida e Amâncio Canha, *in* *Negociação e Reivindicação do Estabelecimento Comercial*, Almedina, pg 14 a 22).

O valor do estabelecimento comercial não equivale à mera soma do valor de todos os seus bens, corpóreos e incorpóreos. Antes, “... *é como verdadeira unidade jurídica, e não apenas como unidade económica, que o estabelecimento comercial deve ser concebido. O Direito não se limita a ver as coisas em singular: vê o conjunto, o todo – como algo de distinto da mera pluralidade das partes componentes. ... A universalidade não compreende só as mercadorias, matérias primas, máquinas, os instrumentos produtivos, mas abrange ainda bens imateriais (créditos, marcas, patentes de invenção, o nome comercial, etc.) e certas situações ou relações de facto com relevo económico (o crédito de que goza o estabelecimento, a clientela que possui) – enfim, o «aviamento» da empresa. O estabelecimento é tudo isso: o seu valor económico não equivale apenas ao valor total dos elementos integrantes, considerados atomisticamente – e antes a organização em si é um valor novo, pelas virtualidade lucrativas que encerra, pela reputação e clientela que pôde grangear, pela experiência acumulada, pelos processos de trabalho que utiliza. O estabelecimento não está nas próprias coisas, está na organização delas para os fins da produção: é uma unidade de fim. Ver só as coisas em si, abstrair do conjunto, da força de coesão que as prende – é ver as árvores e não ver a floresta ...*” – cfr. Ferrer Correia, *in* *Reivindicação do Estabelecimento Comercial como Unidade Jurídica*, 2^a reimpressão, Coimbra – 1962, pg 6 a 8.

Assim, enquanto que o não uso constitui ainda uma forma das manifestações do poder de domínio sobre as coisas, a exploração do estabelecimento comercial ou o estar pronta para se iniciar a exploração faz parte integrante da sua estrutura, pois só assim é que se verificam nele os valores de organização, posição e exploração referidos por Mendes de Almeida e Amâncio Canha. Ao carácter estático das coisas contrapõe-se o carácter essencialmente dinâmico do estabelecimento comercial.

É, portanto, justificada a obrigação imposta no preceito transcrito, pois só assim é que se garante que o valor do estabelecimento comercial não se perca ou diminua com a locação do mesmo. Cabe sobremaneira ao locatário do estabelecimento manter a estrutura que o mesmo tinha à data da locação.

Anote-se que isto não significa que não possa haver alterações no estabelecimento comercial locado visto que o critério para se aferir do cumprimento ou não dessa obrigação é o do gestor criterioso e ordenado sendo a única alteração proibida a modificação do destino do estabelecimento. Na prática isto traduz-se em não deixar o estabelecimento paralisado e, conseqüentemente, o todo reduzido à mera soma dos factores de produção nem adoptar formas de exercício que torna inviável o seu funcionamento.

Ora, a verificação ou não de prejuízos no exercício nunca pode constituir o único indício duma má gestão como pretende a Autora. É que, a existência de prejuízos pode ter sido devido a factores alheios à forma como a Ré explora o estabelecimento locado tais como má conjuntura económica, aumento da concorrência no sector, etc.. Assim, cabe à Autora alegar e provar outros factos que permitam concluir pela falta de zelo por parte da Ré. Não tendo a Autora assim feito, *sibi imputet*.

Nestes termos, é de considerar não verificado o incumprimento do dever

imposto no artº 117º, nº 1, do Código Comercial.

Resolução do contrato

Do acima exposto conclui-se que a Ré não pagou atempadamente as rendas certas de Agosto de 2003 a Maio de 2005.

Conforme a matéria assente, ficou acordado que em caso de não pagamento pontual das rendas no prazo convencionado, a Autora teria direito a exigir juros de mora à taxa convencionada de 1% ao mês; se as rendas não fossem pagas no prazo de trinta dias a contar da data do seu vencimento a Ré seria advertida da mora, se decorressem mais de quinze dias sem que o pagamento das rendas em falta e respectivos juros de mora se mostrasse efectuado, assistia à Autora o direito a resolver o contrato de locação e fazer sua a caução depositada.

A isso acresce que não ficou provado que, entretanto e dentro de 45 dias contados a partir da data do vencimento de cada uma dessas rendas em atraso, a Ré tinha pago essas rendas e os respectivos juros de mora.

Assim, assiste à Autora o direito de resolver o contrato de locação e exigir a restituição do estabelecimento locado.

Pelo que, devem proceder os pedidos de resolução do contrato de locação celebrado entre as partes e de condenação da Ré na restituição à Autora do estabelecimento comercial locado.

Prejuízos sofridos pela Autora e respectiva indemnização

Uma vez que está provado que a Ré deixou de pagar as rendas certas de Agosto de 2003 a Maio de 2005, nada resta senão condená-la a pagar as rendas em atraso no valor total de MOP\$1.050.000,00 (um milhão e cinquenta mil patacas).

Além disso, por as partes terem convencionado que a Autora teria direito a juros de mora à taxa de 1% ao mês se a renda não fosse paga atempadamente, assiste à Autora o direito de exigir o pagamento de tais juros sendo os mesmos calculados separadamente para cada uma das rendas certas a partir da respectiva data de vencimento. Assim, deve a Ré ser condenada a pagar esses juros calculados a partir de 10 de Setembro de 2003 para a renda certa do mês de 26 de Agosto a 25 de Setembro de 2003 até integral pagamento dessa renda e desses juros e assim sucessivamente para cada uma das rendas seguintes até à renda de Maio de 2005 inclusive.

No que se refere aos honorários de advogado, não obstante estar provada que a Autora despendeu a quantia de MOP\$147.000,00, por não se afigurar de incluir dentro da indemnização prevista pelo artº 562º, nº 1, do CC, improcede o respectivo pedido sem prejuízo da procuradoria a que a Autora tem direito nos termos do regime das custas – cfr. Acórdão do Tribunal de Segunda Instância, de 23 de Maio de 2002.

Em relação às despesas administrativas, por apenas estar provado que as mesmas foram efectivamente despendidas mas não a sua razão de ser, não se pode dizer que hánexo de causalidade entre essas despesas e a violação do contrato de locação por parte da Ré. Pelo que, também improcede este pedido da Autora.

IV – Decisão (裁 決):

Em face de todo o que fica exposto e justificado, o Tribunal julga parcialmente procedente a acção por provada e, em consequência, decide:

1. Declarar resolvido o contrato de locação, de 26 de Agosto de 2003, que tem por objecto o estabelecimento de saunas e massagens denominado “E Sauna” (anteriormente designado por “F”), celebrado entre a Autora, **Hotel A, Limitada**, e a Ré, **Sociedade de Investimento B, Limitada**;
2. Condenar a Ré a restituir à Autora o referido estabelecimento comercial com todos os bens corpóreos e incorpóreos que o integram, os seus móveis, utensílios, equipamentos e licenças, e bem assim, as respectivas instalações;
3. Condenar a Ré a pagar à Autora as rendas certas não pagas de Agosto de 2003 a Maio de 2005, no valor total de MOP\$1.050.000,00 (um milhão e cinquenta mil patacas); e
4. Condenar a Ré a pagar à Autora juros à taxa de 1% ao mês calculados a partir da respectiva data de vencimento para cada uma das rendas certas em atraso até integralmente paga a quantia devida; e
5. Absolver a Ré dos restantes pedidos formulados pela Autora.

*

據上論結，本法庭裁定訴訟理由部份成立，裁決如下：

1. 宣告解除原告 **A 酒店有限公司** 與被告 **B 投資有限公司** 於 2003 年 8 月 26 日簽署、以現名為 **E 殿桑拿** (前名為 **F 殿桑拿**) 的殿桑拿及按摩商業企業為標的之租賃合同;
2. 判處被告向原告返還上述商業企業及其一切有形及無形之財貨、動產、用具、器材、牌照及有關設施;
3. 判處被告向原告支付 2003 年 8 月至 2005 年 5 月之確定租金，總金額為澳門幣 1,050,000.00 元 (壹佰零伍萬元正);
4. 判處被告向原告支付自上述租金各自之到期日起計之約定利息 (以每月 1% 之利率計算)，直至完全付清為止;
5. 開釋針對被告的其他請求。

Custas pelas Autora e Ré na proporção dos respectivos decaimentos.

訴訟費用由各原告及被告按勝負比例分擔。

Registe e Notifique.

依法作出通知及登錄本判決。

Não se conformando com o decidido, veio a Ré SOCIEDADE DE INVESTIMENTO B, LDA., recorrer da mesma sentença para este Tribunal de Segunda Instância e juntar dois documentos alegadamente supervenientes, alegando e concluindo:

1^a

A ora recorrente vem impugnar a decisão de facto constante da douda decisão recorrida, designadamente a resposta positiva respeitante ao quesito 1^o, por um lado, e a resposta negativa respeitante ao quesito 27^o, por outro, ambos da base instrutória, invocando, a propósito, que o Tribunal *a quo* não valorou o documento de fls. 352 a 358 dos autos nem tão pouco o depoimento de uma testemunha (G) prestado em sede de julgamento, elementos probatórios que, conjugados com os documentos novos supervenientes ora juntos, impunham, sobre esses pontos da matéria de facto, decisão diversa da recorrida.

2^a

A prova de fls. 352 a 358 reveste a natureza de um documento contabilístico da própria recorrida certificativo da situação, financeira da mesma sociedade até 31 de Maio de 2005, comprovando claramente que até essa data a ora recorrente (B投資有限公司) não devia rigorosamente nada, fosse a título de rendas certas a que faz referência a alínea a) da cláusula 8^a do contrato de locação de empresa comercial ora em discussão, fosse a outro título qualquer - vide particularmente a rubrica 000059 a fls. 354 que faz referência expressa à recorrente (B投資有限公司) no sentido de que esta nada devia à recorrida até à referida data.

3^o

A matéria do quesito 1^o não poderia ser dado como assente pelo tribunal a quo tomando em conta aquele documento contabilístico reportado à própria recorrida, entendendo-se, pelo contrário, que a matéria do quesito 27^o poderia e deveria ser dada como provada no sentido de que as rendas a que respeita a alínea a) da cláusula 8^a do contrato de locação de empresa comercial em causa, com referência ao período Agosto de 2003 a 31 de Maio de 2005, foram integralmente pagas pela recorrente.

4^a

A admissão, genuidade, autenticidade ou força probatória daquele documento não foi impugnado pela recorrida (artigo 438^o, n.º 2, parte final, do CPC), pelo que tem-se por genuíno e verdadeiro o seu texto e conteúdo.

5^a

E demonstrada que está a genuidade do mesmo, será ele confessório na medida em que contrário aos interesses da própria recorrida.

6^a

A recorrente imputa assim a existência de erro de decisão no tocante às respostas dadas aos quesitos 1^o e 17^o da Base Instrutória.

7^a

Os elementos de prova constantes do processo, designadamente o documento contabilístico de fls. 352 e 358 e o depoimento daquela testemunha, deveria ter implicado uma realidade diferente da que resulta das respostas que foi dada aos quesitos acima mencionados pelo tribunal recorrido, sendo certo que essas provas não são minimamente infirmadas por outros elementos probatórios constantes dos autos.

8^a

Razão porque a recorrente não se conforma com a resposta positiva (PROVADO) dada ao quesito 1^o da Base Instrutória pelo Tribunal Colectivo de 1^a instância, pretendendo que a mesma passe a ser negativa (NÃO PROVADO) e, concomitantemente, que a matéria do quesito 27^o passe a ser dado como plenamente assente no sentido de que a recorrente procedeu a favor da recorrida ao pagamento das rendas fixas, no valor mensal de MOP\$50,000.00, de Agosto de 2003 a Maio de 2005.

9^a

É que, não obstante o princípio da livre apreciação das provas, a análise daqueles elementos de prova em estrito respeito do critério de objectividade e das regras da experiência comum, conjugada pela força probatória dos documentos novos supervenientes, impõem a alteração da matéria de facto a que chegou o tribunal Colectivo da 1^a instância, em particular a referente aos quesitos 1^o e 27^o da Base Instrutória nos termos supra propostos.

10^a

E muito embora se aceite que a possibilidade conferida pela lei do Processo Civil de reapreciação da matéria de facto não deve ser erigida num regime-regra, antes configura um meio excepcional, o certo é que no caso concreto temos como certo que a renovação dos meios de prova revela-se absolutamente indispensável ao apuramento da verdade material e ao esclarecimento cabal das dúvidas surgidas quanto aos pontos da matéria de facto impugnada.

11^a

Por conseguinte, a alteração da matéria de facto deverá no caso presente ter lugar porquanto, como se viu, existem elementos de prova constantes dos autos, reforçados pelos documentos supervenientes ora juntos, que a determinam muito claramente, não se limitando esses meios de prova a sugerir respostas diferentes das que foram dadas pelo Tribunal Colectivo mas, antes, determinando de forma clara e evidente uma modificação da decisão de facto nos termos pretendidos pela ora recorrente, sem deixar qualquer dúvida ou interpretação alternativa (vide, a propósito, Ac. do TSI de 8/2/2007, Proc. N.º 522/2006).

12^a

Em suma, as provas acima assinaladas são claras e evidentes ao ponto de determinarem respostas diferentes das que foram dadas aos quesitos em causa, conduzindo à conclusão que a convicção do Tribunal de 1.^a instância relativamente aos quesitos em questão assentou em erro flagrante e que a decisão de facto não pode subsistir.

13^a

Conclui-se assim que a recorrente não incumpriu com qualquer obrigação resultante do Contrato de Locação em discussão, pelo que decaem todos os fundamentos que sustentaram o pedido de resolução do contrato em causa, não podendo deixar de naufragar a presente acção com a absolvição da recorrente de todos os pedidos formulados pela recorrida.

Termos em que deve ser dada como não provada a matéria do quesito 1º da Base Instrutória e, concomitantemente, deve a matéria do quesito 27º ser dado como plenamente assente no sentido de que a recorrente procedeu a favor da recorrida ao pagamento das rendas fixas, no valor mensal de MOP\$50,000.00, de Agosto de 2003 a Maio de 2005.

Neste quadro, deve ainda a sentença recorrida ser revogada na parte em que declarou resolvido o contrato de locação em causa e em que condenou a ora recorrente a restituir à recorrida o referido estabelecimento comercial e, bem assim, ao pagamento daquelas rendas certas no valor total de MOP\$1,050,000.00 (um milhão e cinquenta mil patacas), acrescido de juros à taxa de 1% ao mês, absolvendo-se assim a mesma de todos os pedidos formulados pela recorrida.

Fazendo-se assim a habitual

JUSTIÇA!

A Autora respondeu pugnando pela improcedência do recurso da Ré e impugnou os documentos que se juntaram às alegações do recurso – cf. fls. 544 a 560.

II

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

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

Constatando-se nas conclusões tecidas na minuta do recurso interposto pela Ré B, que esta se limitou a impugnar a resposta parcialmente positiva respeitante ao quesito 1^o e a resposta negativa ao quesito n^o 27^o da base instrutória, são portanto essas duas questões de facto que delimitam o objecto da nossa apreciação:

Tratam-se de questões que se prendem com a fixação da matéria de facto.

Tal como vimos na sentença ora recorrida, a declaração da resolução do contrato de locação e a condenação da Ré no pagamento à Autora da quantia de MOP\$1.050.000,00 apoiaram-se justamente na resposta parcialmente positiva respeitante ao quesito 1^o e a resposta negativa ao quesito n^o 27^o da base instrutória.

No quesito 1^o pergunta-se: *A Ré não procedeu ao pagamento da renda no montante mensal de MOP\$50.000,00, vencida sucessivamente desde Agosto de 2003?*

A este quesito o Tribunal *a quo* respondeu: *Provado apenas que a Ré não procedeu ao pagamento da renda no montante mensal de MOP\$50.000,00, vencida sucessivamente desde Agosto de 2003 até Maio de 2005.*

E pergunta-se no quesito 27º: *A Ré procedeu ao pagamento à Autora, até ao dia 20 de cada mês, da quantia mensal de MOP\$50.000,00, relativa à renda dos meses de Agosto de 2003 a Maio de 2005?*

Quesito esse que mereceu a resposta simplesmente negativa: *Não provado.*

No recurso, vem a recorrente apontar o erro na apreciação da prova nas respostas dadas a esses dois quesitos, dado que na óptica da recorrente, o Tribunal *a quo* não valorou correctamente o documento de fls. 352 a 358 dos autos, nem o depoimento da testemunha G prestado na audiência de julgamento, provas essas que em sede de recurso vêm reforçada com os dois documentos supervenientes que se juntaram com a petição do recurso.

Pretende com reapreciação dessas provas ver alterada a parte ora impugnada da matéria de facto, com vista à absolvição dos pedidos, julgados procedentes em 1ª instância, de declaração da resolução do contrato e condenação no pagamento das rendas em falta.

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

Diz o artº 629º/1-a) do CPC que a decisão do tribunal de primeira instância sobre a matéria de facto pode ser alterada pelo Tribunal

de Segunda Instância, se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do artº 599º, a decisão com base neles proferida.

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

(Ónus do recorrente que impugne a decisão de facto)

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

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

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

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

3. Na hipótese prevista no número anterior, e sem prejuízo dos poderes de investigação oficiosa do tribunal, incumbe à parte contrária indicar, na contra-alegação que

apresente, as passagens da gravação que infirmem as conclusões do recorrente.

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

Os meios probatórios que, na óptica da recorrente, impunham decisão diversa são o documento a fls. 352 a 358 e o depoimento da testemunha G, assim como dois documentos alegadamente supervenientes que se juntaram com a petição de recurso.

No caso dos autos, houve gravação dos depoimentos.

Pela recorrente foram identificado o documento para ser reapreciado e indicadas as passagens da gravação do depoimento.

Satisfeitas assim as exigências processuais para a viabilização da reapreciação da matéria de facto com vista à eventual modificação por este Tribunal de Segunda Instância da decisão do Tribunal *a quo* sobre a matéria de facto, passemos então a apreciar se existem as alegadas incorrecções na apreciação da prova pelo tribunal *a quo*.

Começamos pelo exame do documento a fls. 352 a 358, a respeito dos pontos de facto ora impugnados.

Ora, decorre do preceituado no artº 629º que o Tribunal de recurso é permitido funcionar como tribunal de substituição na matéria da questão de facto, relativamente ao Tribunal de primeira instância, desde que, em qualquer das situações aí previstas, se mostrem preenchidos os pressupostos nele exigidos, isto é, se coloquem ao

dispor do tribunal *ad quem* os mesmos meios probatório de que dispunha o tribunal de 1ª instância.

O que significa que vigoram para ambas as instâncias as mesmas regras do direito probatório adjectivo e substantivo.

Assim, por força do princípio da livre apreciação das provas, consagrado no artº 558º do CPC, este Tribunal de recurso deve igualmente apreciar o documento a fls. 352 a 358, segundo o critério de valoração racional e lógica do julgador, com a observação das regras de conhecimentos gerais e experiência de vida e dos critérios da lógica.

Trata-se da simples fotocópia de um documento que a Ré, ora recorrente, alegou ser um documento contabilístico da recorrida.

A propósito da força probatória de fotocópias de documentos, o artº 381º do Código Civil reza que:

(Fotocópias de documentos)

1. As cópias fotográficas de documentos arquivados nos cartórios notariais ou em repartições públicas têm a força probatória das certidões de teor, se a conformidade delas com o original for atestada pela entidade competente para expedir estas últimas.

2. Do mesmo valor gozam as cópias fotográficas de certidões de teor de documentos arquivados nos cartórios notariais ou em repartições públicas, se a conformidade delas com a certidão de teor for atestada pela entidade competente para expedir estas últimas, contanto que a

conformidade da certidão de teor com o original também tenha sido correctamente atestada.

3. *É aplicável aos casos previstos nos números anteriores o disposto no artigo 379.º*

4. *As cópias fotográficas de documentos estranhos aos arquivos mencionados nos números anteriores têm o valor da pública-forma, se a sua conformidade com o original for atestada por notário; é aplicável, neste caso, o disposto no artigo anterior.*

Ora, a veracidade desse documento foi expressamente impugnada pela Autora, conforme se vê na acta de audiência de julgamento a fls. 376 dos autos, ao contrário do que afirmou a recorrente no ponto 41 das alegações dizendo que a Autora não impugnou a sua admissão, a veracidade, a genuinidade ou força probatória.

Apesar de não ficar claro, face ao documentado nessa acta, qual é o objecto impugnado pela Autora, isto é, o original da fotocópia ou a própria fotocópia, o certo é que a tal fotocópia, nunca tem a virtualidade de se servir de meio probatório que impõe decisão diversa, insusceptível de ser destruída por quaisquer outras provas, uma vez que nem sequer se enquadra em qualquer espécie das fotocópias previstas no acima citado artº 381º do CC, muito menos se trata de documento com força probatória plena.

Improcede assim o pedido da alteração da matéria de facto com fundamento na incorrecta valoração do documento a fls. 352 a 358.

Passemos então a debruçar-nos sobre a pretendida audição das

gravações do depoimento da testemunha G.

Como dissemos *supra*, foi dado *in casu* cumprimento ao exigido pelo artº 629º/1-a), *in fine* do CPC, para a viabilização da reapreciação dos depoimentos prestados na primeira instância.

E face ao preceituado no nº 2 do mesmo artigo, impõe-se ao Tribunal de Segunda Instância reapreciar as provas em que assentou a parte impugnada da decisão, tendo em atenção o conteúdo das alegações de recorrente e recorrido, sem prejuízo de oficiosamente atender a quaisquer outros elementos probatórios que hajam servido de fundamento à decisão sobre os pontos de matéria de facto impugnados, procedendo à audição ou leitura dos depoimentos indicados pelas partes.

Defende a recorrente que das passagens da gravação do depoimento da testemunha G deve resultar provado o quesito 27º, onde se pergunta *“a Ré procedeu ao pagamento à Autora, até ao dia 10 de cada mês, da quantia mensal de MOP\$50.000,00, relativa à renda dos meses de Agosto de 2003 a Maio de 2005?”*

Auscultadas e analisadas as passagens da gravação identificadas pela recorrente, verifica-se que a testemunha G, quando inquirida pelo Mandatário da Ré qual foi a forma de pagamento das rendas, se pela transferência bancária se em dinheiro, e se a Ré pagou regularmente as rendas, no valor mensal de MOP\$50.000,00, até ao mês de Maio de 2005, se limitou a dizer, em tom hesitante que *“「應該係佢地入面有 D 對沖數，…… 大家就係有 D 對沖數，咁具體就應該會計部清楚 D，因為我就主要運作為主，咁果個會計部對沖數我就唔係太清楚……」”*

Isto é, limitou-se a dizer que as rendas deveriam ter sido

compensadas e admitiu todavia que não conheceu bem concretamente como é que foram operadas as ditas compensações, matéria esse que o departamento da contabilidade soube melhor do que ele, pois ele próprio se encarregava principalmente da gestão do estabelecimento.....

Em face do teor do depoimento assim prestado, cabe perguntar se o tal depoimento merece a credibilidade?

Evidentemente pela forma como a testemunha prestou o seu depoimento, nomeadamente a incerteza, as imprecisões, a hesitação e a falta de espontaneidade que revela, a resposta não pode deixar de ser negativa.

Antes pelo contrário, o depoimento prestado pela Testemunha H, ex-subdirectora da contabilidade da Autora, aponta claramente no sentido de que, por conhecimento pessoal e com base nos registos contabilísticos a que tinha acesso no seu trabalho quotidiano, a Ré nunca pagou as rendas e até em várias vezes recusou receber facturas que lhe foram mensalmente enviadas.

Não se vislumbram portanto razões para nós formarmos a convicção diversa da formada pela primeira instância, por forma a alterar a resposta parcialmente positiva dada ao quesito 1º e a negativa ao 2º.

Não existe a invocada valoração errada do depoimento da testemunha G.

Finalmente, resta a questão da admissibilidade ou não dos dois documentos juntos com as alegações de recurso.

A Ré, ora recorrente, juntou dois documentos alegadamente supervenientes às alegações de recurso.

Notificada das alegações e da junção dos documentos, veio a Autora impugná-los com fundamento na extemporaneidade, na inidoneidade e na impertinência.

A apresentação da prova por documentos rege-se pelas regras gerais consagradas no artº 450º do CPC, que reza:

Artigo 450.º

(Momento da apresentação)

1. Os documentos destinados a fazer prova dos fundamentos da acção ou da defesa devem ser apresentados com o articulado em que se aleguem os factos correspondentes.

2. Se não forem apresentados com o articulado respectivo, os documentos podem ser apresentados até ao encerramento da discussão em primeira instância, mas a parte é condenada em multa, excepto se provar que os não pôde oferecer com o articulado.

Em situações excepcionais, as partes são autorizadas a juntar documentos após os articulados ou mesmo após o encerramento da discussão em primeira instância.

São as situações previstas no artº 451º do CPC que preceitua:

Artigo 451.º

(Apresentação em momento posterior)

1. Depois do encerramento da discussão só são admitidos, no caso de recurso, os documentos cuja apresentação não tenha sido possível até àquele momento.

2. Os documentos destinados a provar factos posteriores aos articulados, ou cuja apresentação se tenha tornado necessária por virtude de ocorrência posterior, podem ser oferecidos em qualquer estado do processo.

Paralelamente às situações excepcionais previstas no artº 451º, a lei autoriza especificamente que se juntem às alegações de recurso, os documentos cuja apresentação não tenha sido possível até ao encerramento da discussão, os documentos destinados a provar factos posteriores aos articulados ou os documentos cuja apresentação se tenha tornado necessária por virtude de ocorrência posterior ou em virtude do julgamento proferido na primeira instância – artº 616º do CPC.

In casu, tendo em conta o alegado pela Ré na minuta do recurso e o teor dos dois documentos que se juntou com a mesma minuta, os documentos foram apresentados pela Ré com o objectivo de provar os factos já alegados e levados ao questionário do saneador na primeira instância.

Assim, não se tratam de documentos cuja apresentação se tenha tornado necessária por virtude de ocorrência posterior ou em virtude do julgamento proferido na primeira instância, uma vez que os factos que visam provar não são factos novos trazidos pela sentença que, como vimos, se limitou a apreciar o que as partes alegaram.

Mas sim documentos destinados a fazer prova dos fundamentos da acção e defesa.

Para que seja lícita a junção tardia deste tipo de documentos, quer na primeira instância quer no recurso, a parte tem de convencer o tribunal de superveniência do documento respectivo, ou porque o documento se formou depois do encerramento da discussão, ou porque só depois deste momento ela teve conhecimento da existência do documento, ou porque não pôde obtê-lo até àquela altura – *cf. Alberto dos Reis, in Código de Processo Civil Anotado, IV, pág. 15.*

Para justificar a licitude da apresentação tardia com fundamento na impossibilidade da apresentação no momento-regra, a Ré, ora recorrente alegou que o carácter superveniente de um documento é demonstrado pela data da sua emissão que é 24MAIO2010, enquanto que a existência do outro documento, embora datado de 31MAIO2005, apenas foi levada ao seu conhecimento em meados do Maio de 2010.

Em relação ao primeiro documento, não obstante a data nele aposta que é 24MAIO2010, o que *de per si* não permite concluir pela impossibilidade da sua apresentação no momento-regra dos articulados ou até ao encerramento da discussão.

Ora, uma coisa é *“não poderia obter o documento até a esta data, mesmo que tivesse agido diligentemente”*.

Outra coisa é *“poderia obter um documento até a esta data, se tivesse agido com diligência razoavelmente exigível ao apresentante, mas não obteve pura e simplesmente por não ter ido obtê-lo”*.

Limitando-se a Ré a alegar a impossibilidade da apresentação no

momento-regra sem que todavia tenha logrado demonstrar a impossibilidade, e na falta de outros elementos existentes nos autos que demonstram a alegada impossibilidade, o Tribunal não pode aceitar este documento como superveniente.

De facto, tendo em conta o teor desse documento, verifica-se que se trata das declarações das duas alegadas ex-administradoras da Autora, que já cessaram as funções em Maio de 2005, não se percebe porque é que as suas declarações não foram possíveis no momento-regra dos articulados ou até ao encerramento da discussão, pois a Ré poderia perfeitamente trazê-las aos autos ou mediante o arrolamento daquelas alegadas ex-administradoras da Autora como testemunhas ou através da apresentação atempada de uma declaração escrita assinada por elas.

Portanto, a alegada impossibilidade da apresentação deste primeiro documento não pode ser tida como demonstrada.

Passemos então ao outro documento datado de 31MAIO2005, cuja existência, segundo alegou a Ré, apenas foi levada ao seu conhecimento em meados do Maio de 2010.

Simplesmente a Ré alegou que só teve conhecimento do documento em meados de MAIO2010 mas não tentou provar o alegado, o que foi expressamente impugnado pela Autora, ora recorrida.

Portanto, não pode deixar de fracassar a sua pretensão de ver a junção julgada lícita, pois como vimos *supra* no douto ensinamento do Saudoso Prof. Alberto dos Reis, é preciso que o apresentante convença o Tribunal da superveniência do documento.

Para convencer, não bastar alegar, mas tem de provar o alegado.

O que não foi feito.

Pelo que ficou dito, ambos os documentos que se juntaram às alegações do presente recurso não poderão ser valorados por lhes faltar o carácter superveniente e conseqüentemente serem extemporâneos.

Tudo visto, resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam julgar negar provimento ao recurso interposto pela Ré, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Custas pela Ré.

Registe e notifique.

RAEM, 15MAR2012

Lai Kin Hong
(Relator)

Choi Mou Pan
(Primeiro Juiz-Adjunto)

João Augusto Gonçalves Gil de Oliveira
(Segundo Juiz-Adjunto)