

Processo nº 821/2012

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

I

A, devidamente identificado nos autos, intentou a acção declarativa de condenação com processo comum ordinário contra B – DESIGN, DECORAÇÃO E ENGENHARIA (MACAU), LIMITADA, C – DECORATION DESIGNING ENGINEERING CO. LTD., e D COMPANHIA LIMITADA, todas devidamente identificadas nos autos, pedindo, nomeadamente, que as Rés sejam condenadas a pagarem, solidariamente, ao Autor a quantia de MOP\$6.603.514,07 e todas as despesas que o Autor venha futuramente a realizar para obter a satisfação dos seus créditos, mediante a petição inicial ora constante das fls. 2 a 11 dos p. autos, e cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido*.

* A, solteiro, maior, de nacionalidade Chinesa, portador do Passaporte n.º XXXXXXXX, com domicílio na R. P. China XXXXXXXX室, vem intentar

ACÇÃO DECLARATIVA DE CONDENAÇÃO COM PROCESSO COMUM ORDINÁRIO

Contra

1 - **B - DESIGN, DECORAÇÃO E ENGENHARIA (MACAU), LIMITADA.** (XXX裝飾設計工程(澳門)有限公司), inscrita na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o n.º XXX (SO), com sede em Macau, na XXXXXX街XX號XX地下. E

2 - **C - DECORATION DESIGNING ENGINEERING CO., LTD.** XX市XXX裝飾設計工程有限公司, com sede em XXXXXX na R. P. da China;

3 - **D COMPANHIA LIMITADA**, inscrita na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o n.º XXX (SO), com sede em Macau, na Avenida da XXX, Hotel XXX XX.º Andar.

o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

1.º

O Autor é um comerciante que se dedica à indústria de construção e comércio de imobiliário na China e em Macau.

2.º

A 1.ª Ré é uma sociedade comercial regularmente constituída em Macau, cujo objecto social é “Projecto arquitectónico e de decoração” conforme resulta da certidão da respectiva conservatória que se junta sob o Doc. 1.

3.º

A 2.ª Ré é uma sociedade comercial regularmente constituída na R. P. da China, que se dedica á construção civil, nomeadamente, a projectos arquitectónico, desenho e decoração. (cfr. Doc. 2 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

4.º

A 1.ª e a 2.ª Rés pertencem ao mesmo grupo empresarial, o XXX GROUP (XXX 集團). (cfr. Doc. 3 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

5.º

A 3.ª Ré é uma sociedade comercial regularmente constituída cujo objecto social é “Investimento, gestão de participações próprias, fomento predial. desenvolvimento e operação de hotéis, resorts, entretenimento e serviços afira”, conforme resulta da certidão da respectiva conservatória que se junta sob o Doc. 4.

6.º

Em data que não pode precisar, mas seguramente antes de Junho de 2008 a 3.ª Ré celebrou com a 2.ª Ré um contrato de empreitada geral para a realização de trabalhos de construção no XX Macau, no Cotai, Taipa .

7.º

No dia 25 de Junho de 2008, o Autor e a 2.º Ré celebraram um contrato de subempreitada, para a realização do tecto do hall do XX Macau. (cfr. Doc. 5 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

8.º

Assim: “經甲方了解及選擇，並經乙方自願，甲方選擇乙方為“A裝飾設計工程〈澳門〉有限公司”工程施工承包人，雙方本著互惠互利，共同發展的原則，簽訂本合同：”cfr. Doc. n.º 5.

9.º

Nos termos desse contrato, a obra localizava-se no terreno identificado como "澳門XX度假村", propriedade da 3.ª Ré. (cfr. Doc. 6 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

10.º

Entre outras obrigações assumidas pela 2.ª Ré, esta acordou pagar o preço de MOP\$1220/m2 numa área que se previa de 19000 m2 no montante global de MOP\$23.180.000,00, de acordo com o constante da "Cláusula Quarta", pag. 2 e 3, do documento junto sob o n.º 5.

11.º

Este seria o valor final estimado da subempreitada.

12.º

Enquanto os trabalhos decorriam a 1ª Ré deveria pagar os trabalhos entretanto realizados três dias após receber o respectivo pagamento da 3.ª Ré (dono da obra),

13.º

Se a 3.ª Ré não pagasse a tempo, a 1.ª Ré pagaria no prazo de 40 dias após a assinatura do contrato e depois cada 35 dias, de acordo com o constante da "Cláusula Oitava", pag. 3, do documento junto sob o n.º 5.

14.º

Para que o A. pudesse levar a cabo este contrato, ele como todos os seus colaboradores seriam "trabalhadores" da 1.ª Ré, possuindo, assim "Blue Card" para trabalharem "legalmente" na RAEM, de acordo com o constante da "Cláusula Segunda n.º 4", pag. 1, do documento junto sob o n.º 5.

15.º

A 2.ª Ré pagaria, ainda, uma indemnização de RMB\$1.000.000,00 se por culpa dela o contrato não pudesse ser cumprido pelo A. de acordo com o constante da "Cláusula Nona n.º 3", pag. 4, do documento junto sob o n.º 5.

16.º

O A., com os seus colaboradores foram efectuando os trabalhos contratados, até que em 18 de Novembro de 2008, por indicação de 1.ª Ré, seguindo ordens da 3.ª Ré, todos os trabalhos foram suspensos.

17.º

A 1.ª Ré prometeu, no entanto, que logo que fossem retomados os trabalhos. o A. retomaria também os seus trabalhos na obra.

18.º

Pelo que o A. deixou máquinas e diversos materiais na obra para retomar os trabalhos logo que possível. (cfr. Doc. 7 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

19.º

Decisão aprovada pelas Rés.

20.º

Pelos trabalhos realizados pelo A. a 1.ª R. pagou-lhe, entretanto a quantia de MOP\$2.583.208,26. (cfr. Doc. 8 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

21.º

Embora este montante seja, manifestamente, insuficiente para pagar todo o trabalho realizado pelo A. na referida obra, com as promessas de recomeçar as obras as Rés foram adiando outros pagamentos.

22.º

Efectivamente, o A., como tinha sido acordado, à medida que ia realizando os trabalhos apresentava os documentos necessários para pagamento à 1.ª Ré. (cfr. Docs. 9, 10, e 11 que se juntam e dão aqui por integralmente reproduzidos para todos os efeitos legais)

23.º

Assim, o A. gastou com os trabalhadores da obra, em salários, a quantia de RMB\$1.727.835,28, equivalentes a **MOP\$2.073.402,34**. (cfr. Doc. 12 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

24.º

Gastou em electricidade, materiais, máquinas e equipamentos aplicados na obra a quantia de RMB\$1.819.564,97, equivalentes a **MOP\$2.183.477,96**. (cfr. Doc. 13 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

25.º

Gastou ainda na alimentação, transporte, alojamento e despesas administrativas com os "Blue cards" dos trabalhadores da obra, bem como na logística da obra e na sua gestão a quantia de RMB\$1.239.112,06, equivalentes a **MOP\$1.486.934,47**.

26.º

Gastou, ainda em salários dos trabalhadores e técnicos, enquanto estes esperavam pela autorização para trabalhar a quantia de RMB\$557.023,95, equivalentes a **MOP\$668.428,74**.

27.º

Gastou, ainda em despesas genéricas com as obras a quantia de RMB\$816.427,91, equivalentes a **MOP\$979.713,49**.

28.º

Tudo como melhor resulta do resumo elaborado pelo A. e apresentado à 1.ª Ré. (cfr. Doc. 14 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

29.º

Acontece que, para além dos referidos MOP\$2.583.208,26, o A. obteve, apenas, promessas de pagamento, e promessas que seria contratado novamente, logo que os trabalhos no XX Macau recommençassem.

30.º

Estas promessas motivaram que o A. continuasse a pagar aos trabalhadores, na esperança da 1.ª Ré cumprisse o acordado.

31.º

Para, assim, retomar os trabalhos imediatamente.

32.º

Gastando, nesse período de suspensão das obras a quantia de **MOP\$120.876,00**.

33.º

Gastou, ainda, em despesas diversas como o transporte desses trabalhadores e pagamentos à agência de emprego a quantia de **MOP\$225.000,00**.

34.º

Para ser pago pelos trabalhos realizados o A. reuniu diversas vezes com a 1.ª Ré.

35.º

Enviou cartas e e-mails às Rés. (cfr. Docs. 15, 16 e 17 que se juntam e dão aqui por integralmente reproduzidos para todos os efeitos legais)

36.º

Ao que as Rés respondiam, apenas, com promessas.

37.º

Acontece que no início de 2010, as obras no XX Macau foram retomadas, prometendo, a 3.ª Ré, a abertura do novo complexo para o 1.º Trimestre de 2011.

38.º

Mas para surpresa do A. quando abordou a 1.ª Ré para retomar os trabalhos esta disse ter contratado outras pessoas para realizar os trabalhos contratados com o A.

39.º

Acresce que os trabalhos estão a ser realizados com máquinas propriedade do A. e materiais adquiridos pelo A.

40.º

Pelo que não foi por culpa do A. que a empreitada não foi cumprida.

41.º

Tem, assim direito o A. à indemnização prevista no contrato de RMB\$1.000.000,00, equivalente a **MOP\$1.200.000,00**, na "Cláusula Nona n.º 3",

pag.4, do documento junto sob o n.º 5.

42.º

A fim de obter das Rés a pagamento do restante preço da obra, o Autor enviou cartas às Rés pelo seu mandatário no dia 25 de Agosto de 2010 para que, pagassem o restante preço da obra ou contactassem com o seu mandatário. (cfr. Doc. 18 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

43.º

No dia 28 de Agosto de 2010, a 3.ª Ré recebeu a carta mencionada. (cfr. Doc. 19 que se junta e da aqui por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais)

44.º

Nos termos das disposições combinadas nos Arts. 1133.º, 1139.º n.º 1, 257.º e 1153.º, todos do C.C, são as três Rés solidariamente responsáveis pelo pagamento ao A. pelos trabalhos executados e despesas realizadas.

45.º

Assim, as Rés ainda deviam ao A. a quantia de MOP\$8.937.833,00, conforme o alegado em 23.º, 24.º, 25.º, 26.º, 27.º, 32.º, 33.º e 41.º.

46.º

Porque já pagaram MOP\$2.583.208,26, devem, ainda ao Autor o montante de **MOP\$6.354.624,74.**

47.º

Por não terem cumprido o prazo de pagamento, as Rés constituíram-se em mora perante o Autor na data referida na carta do Advogado, nos termos do disposto no Art. 794.º, n.º 1 do Código Civil de Macau e do Art. 569º do Código Comercial.

48.º

Pelo que ao capital em dívida acrescem **MOP\$248.889.33** referentes aos juros de mora já vencidos entretanto.

49.º

Em face ao exposto, as Rés incorreram, assim, numa dívida comercial para com a A., na quantia de **MOP\$6.603.514.07.**

50.º

Acrescem, ainda, os respectivos juros de mora vincendos, calculados nos termos do Art. 569.º, n.º2 do Código Comercial que, até ao efectivo e integral pagamento;

Nestes termos,

e nos mais de direito deve a presente acção ser julgada procedente, por provada, e as Rés serem condenadas nos seguintes termos:

Devidamente citadas todas as Rés.

A 1ª Ré B alegou, *inter alia*, na sua contestação que “*não pode ser responsabilizada pelo incumprimento de qualquer uma das cláusulas do contrato de subempreitada dos autos*” e pediu com base nisso a absolvição dos pedidos no despacho saneador.

E a 2ª Ré C deduziu na sua contestação a excepção por preterição do pacto privativo de jurisdição.

A 3ª Ré D, por sua vez, deduziu na sua contestação a excepção dilatória de ilegitimidade.

Confrontado com as excepções deduzidas, veio o Autor replicar pugnando pela improcedência *in totum*.

Findos os articulados, foi proferida pela Exmª Juiz titular do

a) A pagarem, solidariamente, ao Autor **a quantia global de MOP\$6.603.514.07**, sendo MOP\$6.354.624,74 a título de capital em dívida e MOP\$248.889.33 a título de juros vencidos, quantia a que acrescem os juros de mora vencidos, à taxa legal de 11,75%, até ao efectivo e integral pagamento;

b) Devem ainda as Rés serem condenadas a pagar todas as despesas que o Autor venha futuramente a realizar para obter a satisfação do seu crédito, quer no decurso da presente acção, quer no de urna eventual acção executiva, nomeadamente as relativas a despesas e honorários de Advogado, tudo acrescido de juros de mora à taxa legal, montantes que apenas em execução de sentença se poderão liquidar;

c) Devem ainda as Rés serem condenadas no pagamento das custas judiciais, procuradoria condigna e demais encargos legais.

Para tanto,

REQUER, a V. Exa. se digne ordenar a citação das Rés, nas moradas acima indicadas, para, querendo, contestarem a presente acção no prazo e sob a cominação legal, seguindo-se os ulteriores termos até final.

processo a seguinte saneador-sentença, julgando partes ilegítimas as Rés B e D, e declarando incompetente o TJB por violação do pacto privativo de jurisdição acordado entre o Autor e a 2ª Ré C:

Da ilegitimidade das 1ª e 3ª Ré

Na presente acção, o autor A demanda contra as RR. B, Decoração e Engenharia (Macau), Limitada, C-Decoration Desinaing Engineering Co., Ltd. e D Companhia Limitada, pedindo que as mesmas sejam condenadas solidariamente no pagamento da quantia de MOP\$6.603.514,07 e todas as despesas que o autor venha futuramente a realizar para obter a satisfação do seu crédito.

Na contestação, a 1ª Ré e a 3ª Ré deduziram matéria relativa à excepção dilatória da legitimidade.

A 1ª Ré alegou que não é parte do contrato subempreitada, pelo que não pode ser condenado no pagamento da indemnização decorrente do incumprimento desse contrato, pedindo a absolvição do pedido nos termos da alínea b) do nº1 do artº429º do C.P.C..

O autor respondeu, na réplica, que a 1ª Ré tem legitimidade passiva por ter uma relação empresarial com a 2ª RR.

A 3ª Ré. deduziu, na contestação, a excepção da ilegitimidade passiva por ser parte contratual do contrato sub-empreitada alegado pelo autor.

Na réplica, o autor veio dizer que a 3ª Ré, como dona da obra, é parte da acção, por os materiais cuja responsabilidade de pagamento está em discussão passam a ser da propriedade deste.

Vejamos.

A matéria da legitimidade das partes é regulada pelo artº58º

do C.P.P., em que prevê o seguinte:

“Na falta de indicação da lei em contrário, possuem legitimidade os sujeitos da relação material controvertida, tal como é configurada pelo autor.”

A legitimidade consiste numa posição da parte perante determinada acção, posição que lhe permite dirigir a pretensão formulada ou a defesa que contra esta possa ser oposta.

Assim, no plano de averiguação de legitimidade enquanto pressuposto processual, há que considerar as coisas com base nos factos configurados pelo autor que dá à relação material controvertida, partindo-se em princípio que essa relação material controvertida existe.

Se, na perspectiva fáctica delineada pelo autor, ele próprio é sujeito da relação controvertida, tal basta para lhe conferir legitimidade processual, independentemente das razões de fundo que lhe assistem.

Saliente-se que é com base na factualidade discriminada pelo autor para apurar quem tem legitimidade para ser autor e quem ser o réu. Isso não significa que tem legitimidade das partes quem o autor assim indicou. São coisas diferentes.

No caso, o autor alegou os seguintes factos na p.i.:

“ A 1ª Ré é uma sociedade comercial regularmente constituída em Macau, cujo objecto social é “Projecto arquitectónico e de decoração.

A 2ª Ré é uma sociedade comercial regularmente constituída na R.P. da China, que se dedica á construção civil, nomeadamente, a projectos arquitectónico, desenho e decoração.

A 1ª e a 2ª Rés pertencem ao mesmo grupo empresarial, o

XXX GROUP (XXX 集團) .

Em data que não pode precisar, mas seguramente antes de Junho de 2008 a 3ª Ré celebrou com a 2ª Ré um contrato de empreitada geral para a realização de trabalhos de construção no XX Macau, no Cotai, Taipa.

No dia 25 de Junho de 2008, o Autor e a 2ª Ré celebraram um contrato de subempreitada, para a realização do tecto do hall do XX Macau.

Assim, “經甲方了解及選擇，並經乙方自願，甲方選擇乙方為“B 裝飾設計工程（澳門）有限公司”工程施承包人，雙方本著互惠互利，共同發展的原則，簽訂本合同 ”

Nos termos desse contrato, a obra localizava-se no terreno identificado como “澳門 XX 渡假村”, propriedade da 3ª Ré.

Entre outra obrigações assumidas pela 2ª Ré, esta acordou pagar o preço de MOP\$1.220/m2 numa área que se previa de 19.000 m2 no montante global de MOP\$23.180.000,00, de acordo com o constante da “Cláusula Quarta”.

Enquanto os trabalhos decorriam a 1ª Ré deveria pagar os trabalhos entretanto realizados três dias após receber o respectivo pagamento da 3ª Ré.

Se a 3ª Ré não pagasse a tempo, a 1ª Ré pagaria no prazo de 40 dias após a assinatura do contrato e depois cada 35 dias, de acordo com o constante da “Cláusula Oitava”.

Para que o A. pudesse levar a cabo este contrato, ele como todos os seus colaboradores seriam “trabalhadores da 1ª Ré, possuindo, assim, “Blue Card” para trabalharem “legalmente” na RAEM, de acordo com o constante da “Cláusula Segunda nº4”.

O A., com os seus colaboradores foram efectuando os

trabalhos contratados, até que em 18 de Novembro de 2008, por indicação de 1ª Ré, seguindo ordens da 3ª Ré, todos os trabalhos foram suspensos.

A 1ª Ré prometeu, no entanto, que logo que fossem retomados os trabalhos, o A. retomaria também os seus trabalhos na obra.

Assim, o A. gastou com os trabalhadores da obra, em salários, a quantia de RMB\$1.727.835,28, equivalentes a MOP\$2.073.042,34.

Gastou em electricidade, materiais, máquinas e equipamentos aplicados na obra a quantia de RMB\$1.819.564,97, equivalentes a MOP\$2.183.477,96.

Gastou ainda na alimentação, transporte, alojamento e despesas administrativas com os “Blue cards” dos trabalhadores da obra, bem como na logística da obra e na sua gestão a quantia de RMB\$1.239.112,06, equivalentes a MOP\$1.486.934,47.

Gastou, ainda em salários dos trabalhadores e técnicos, enquanto estes esperavam pela autorização para trabalhar a quantia de RMB\$557.023,95, equivalentes a MOP\$668.428,74.

Gastou, ainda em despesas genéricas com as obras a quantia de RMB\$816.427,91, equivalentes a MOP\$979.713,49.

Estas promessas motivaram que o A. continuasse a pagar aos trabalhadores, na esperança da 1ª Ré cumprisse o acordado.

Gastando, nesse período de suspensão das obras a quantia de MOP\$120.876,00.

Gastou, ainda, em despesas diversas como o transporte desses trabalhadores e pagamentos à agência de emprego a quantia de MO\$225.000,00.

Nos termos das disposições combinadas nos arts. 1133º, 1129º,

n.º1, 257º e 1153º, todos do C.C., são os três Réis solidariamente responsáveis pelo pagamento ao A., pelos trabalhos executados e despesas realizadas.”

Em síntese, a factualidade descrita pelo autor é o seguinte: existe um contrato subempreitada assinado entre si e a 2ª Ré, no cumprimento desse contrato, o autor tem realizado trabalhos na obra de XX Macau, entretanto, a parte contrária só pagou parte das despesas gastas pelo trabalho já realizado pelo autor. Para além disso, a obra foi suspensa em 18 de Novembro de 2008 por ordem do dono da obra, ora 3ª Ré, no entanto, quando a obra foi retomada, o autor ficou a saber que a 1ª Ré contratou outras pessoas para realizar os trabalhos da obra objecto do contrato subempreitada.

Pelos factos expostos, o autor pedem que as RR. sejam condenados no pagamento de indemnização pelas despesas gastas nos trabalhos realizados (incluindo os materiais e os trabalhadores), da compensação na cláusula penal estipulada no contrato subempreitada, bem como pelas despesas resultantes da contratação dos trabalhadores no período de suspensão.

De acordo com os factos alegados e as razões de direito expostos pelo autor, não se surge dúvida que este tem como causa de pedir da sua pretensão o incumprimento do contrato de subempreitada assinado com a 2ª Ré.

Perante a relação material controvertida configurada pelo autor, pergunta-se quem deve ocupar a posição das partes dessa relação?

Na perspectiva do autor, para além da 2ª Ré, quem assinou o contrato subempreitada, têm legitimidade passiva a 1ª Ré e a 3ª Ré, estas duas responsabilizam solidariamente pelas obrigações

decorrentes do contrato subempreitada.

Porém, o autor não explicou com clareza porque chegou essa conclusão da responsabilidade solidária das 1^a e 3^a Rés.

Em relação à 1^a Ré

De facto, o autor disse na petição inicial que a 1^a Ré se obriga a pagar ao autor, mas no entanto, indicou como fundamento as cláusulas contratuais do contrato subempreitada assinado apenas entre a 2^a Ré e o autor.

O contrato subempreitada objecto do litígio foi assinado somente pela 2^a Ré e o autor. Desse contrato, em princípio, só decorrem direito e obrigações para os outorgantes. Pois, quem tem o dever de cumprir as obrigações aí estipuladas devem ser os próprios contratante. O contrato bilateral produz eficácia entre as partes, vinculando os próprios declarantes, porém, não vincula o terceiro quem não seja parte contraente.

A responsabilidade das obrigações reclamadas pelo autor alicerça-se no incumprimento do contrato da subempreitada, então, são sujeitos dessa relação material controvertida os outorgantes. É manifesto quem tem interesse para defender contra as pretensões formuladas pelo autor é a 2^a Ré, na qualidade de contraente desse contrato. Pois, com a formação desse acordo, nascem direitos e obrigações para os seus contraentes. Não pode o contrato produzir eficácia em relação ao terceiro que não manifestou a vontade à sua celebração.

O autor pretendeu imputar a responsabilidade à 1^a RR. por facto de esta e a 2^a Ré pertencem ao mesmo grupo empresarial para justificar a demanda da 1^a Ré.

Também se entende que não assiste ao autor razão. Dos factos alegados é claro que as 1^a e 2^a Rés são sociedades

constituídas regularmente e que a última outorgou o contrato subempreitada em nome próprio. Mesmo que esta tenha conexão empresarial com a 1ª ré, isto não é, de per si, suficiente para fazer os direitos e obrigações assumidas por aquela comunicáveis a esta e para atribuir a legitimidade passiva a 1ª Ré. Sem qualquer outro facto sobre a 2ª Ré actuar em nome ou por interesse da 1ª Ré, não se vê a razão de demanda desta, terceira alheia ao contrato.

Em relação à 3ª Ré

Quanto à questão de legitimidade passiva da 3ª Ré, valem os mesmos fundamentos acima expedidos sobre a 1ª Ré. Pois, não sendo a 3ª Ré outorgante do contrato subempreitada, não provem para si nem direitos nem obrigações, não podendo ser ela sujeitos da relação material controvertida.

Na réplica, o autor invocou o disposto do artº1153º do C.C. para imputar a responsabilidade da 3ª Ré, na qualidade do dono da obra pelo incumprimento do contrato subempreitada.

Dispõe-se o artº1153º do C.C. que *“Se a execução da obra se tornar impossível por causa não imputável a qualquer das partes, é aplicável o disposto do artº779º; tendo, porém, havido começo de execução, o dono da obra é obrigado a indemnizar o empreiteiro do trabalho executado e das despesas realizadas.”*

Dispõe-se o artº1139º do C.C. que o subempreitada é o contrato pelo qual um terceiro se obriga perante o empreiteiro a realizar a obra a que este se encontra vinculado, ou uma parte dela.

Flui desse preceito que o contrato subempreitada é contrato subordinado ao contrato empreiteiro, mas mantendo-se a distinção de cada um. Na subempreitada, o subempreiteiro estabelece vínculo directo com empreiteiro. Assim, o subempreiteiro obriga-se perante o empreiteiro e vice-versa.

O contrato subempreitada é um contrato independente em relação ao contrato empreiteiro. Mas, o contrato subempreitada não deixa de ser, por sua natureza, um género do contrato “empreiteiro”. Portanto, o disposto do artº1153º do C.C. é também aplicável aquele tipo de contrato subempreitada, mas com as devidas adaptações.

No caso de subempreitada, o subempreiteiro obriga-se a realizar certa obra em relação ao empreiteiro mas não ao dono da obra. Assim, o dono da obra referido no artº1153º deve ser entendido como se refere ao empreiteiro e o empreiteiro passa a referir-se ao subempreiteiro. Ou seja, a eventual responsabilidade pela impossibilidade do cumprimento do contrato subempreitada, o empreiteiro responsabiliza-se perante o subempreiteiro pelas despesas realizadas.

Destarte, não sendo as 1ª e 3ª rés partes outorgantes de contrato subempreitada, de cujo incumprimento emergem os direitos a indemnizações reclamadas pelo autor, aquelas não podem ser considerados como sujeitos da relação material controvertida configurada pelo autor.

Pelo que, as 1ª e 3ª rés não devem ser demandadas nessa acção.

Nestes termos e sem demais considerações, julgam-se ilegítimas as 1ª e 3ª rés, absolvindo-as da instâncias dos presentes autos.

Custas pelo autor em 6 Uc.

*

Da excepção da incompetência por violação do pacto de jurisdição

Na contestação, a 2ª RR. deduziu a excepção de incompetência relativa do Tribunal, alegando que na cláusula décima segunda do contrato de subempreitada celebrada entre si e autor, com base na qual este pretende obter indemnização com o alegado incumprimento por parte das Rés, as partes outorgantes acordaram que os tribunais competentes para dirimir tal conflito seriam os de cidade de Shenzhen, na República Popular da China.

Pelo que, o Tribunal de Macau não é competente para conhecimento da presente acção, pedindo a absolvição de todas as Rés da instância.

O autor defendeu, na réplica, que o contrato invocado pela 2ª Ré não foi assinado pelas 1ª e 3ª Ré, tal não é lhes aplicáveis, assim, a designação dos Tribunais da cidade de Shenzhen não é válida, por um lado.

Por outro lado, o contrato de sub-empreitada, cujo escopo foi a realização de obras num imóvel da propriedade da 3ª Ré, entendeu o autor que a presente acção se trata das acções relativas a direitos reais sobre imóveis situados em Macau, assim, ao abrigo do disposto da alínea a) do artº20º do C.P.C., os Tribunais de Macau são exclusivamente competente para apreciação dessa matéria, impugnando a improcedência da excepção dilatória..

Cumpre conhecer.

Nos termos do art.º 29º, nº1 do C.P.C.

“1.As partes podem convencionar qual a jurisdição competente para dirimir um litígio determinado, ou os litígios eventualmente decorrentes de certa relação jurídica, contanto que a relação material controvertida tenha conexão com mais de uma ordem jurídica.

2.....

3. A designação só é válida verificadas cumulativamente os seguintes requisitos:

a) Dizer respeito a um litígio sobre direitos disponíveis;

b) Ser aceite pela lei do Tribunal designado;

c) Corresponder a um interesse sério das partes ou de uma delas, desde que não envolva inconveniente grave para a outra;

d) Não recair sobre matéria da exclusiva competência dos tribunais de Macau;

e) Resultar de acordo escrito ou confirmado por escrito, devendo nele fazer-se menção expressa da jurisdição competente.

4. Para os efeitos da alínea e) do número anterior, considera-se reduzido a escrito o acordo constante de documento assinado pelas partes, ou o emergente de troca de cartas ou outros meios de comunicação de que fique prova escrita, quer tais instrumentos contenham directamente o acordo, quer deles consta cláusula de remissão para algum documento em que ele esteja contido.”

O pacto de jurisdição é um acordo estabelecido entre as partes num contrato, protocolo ou convenção, pelo qual é convencionada qual a jurisdição competente para dirimir um litígio determinado ou os litígios eventualmente decorrentes de certa relação jurídica, contanto que esta tenha conexão com mais de uma ordem jurídica.

Os pactos de jurisdição podem ser atributivos ou privativos. São atributivos os pactos que concedem competência aos tribunais para apreciação de uma causa para a qual não eram por lei competente, e privativos aqueles que lhes retiram a competência que para tanto tinham por lei. (Lebres Freitas, *in* Código Processo Civil Anotado, I. pág. 179)

Porém, a autonomia ou vontades das parte na submissão ou subtração à jurisdição dos tribunais não é sem limite, a sua validade depende de verificação dos pressupostos previstos na lei.

Analizamos.

Antes de mais, sublinha-se que, em relação as 1^a e 3^a Rés, estas são consideradas ilegítimas, torna-se desnecessário e prejudicial em saber se o pacto de jurisdição é extensivo às mesmas.

No caso em *sub judice*, mostram-se reunidos os pressupostos legais do pacto de jurisdição.

Segundo os factos alegados na p.i., o autor pretende que as RR. sejam condenados o pagamento das indemnizações resultantes das despesas gastas por aquele na prestação de serviço no cumprimento do contrato de subempreitada outorgado com a 2^a Ré, bem como da indemnização no valor de MOP\$1.200.000,00 por incumprimento do contrato.

Os outorgantes do contrato subempreitada é residente de Shenzhene sociedade constituída em Shenzhen, mas o conrao de subempreitada tem por objecto a realização da obra localizada na RAEM. Pelo que a relação material controvertida tem conexão relevante com a ordem jurídica da RAEM e da China.

O conrao sub-empreitada tem natureza obrigacional, pelo que respeitam aos direitos disponíveis das partes.

Através do documento a fls.23 a 27, denominado por “contrato”, outorgado pelo autor e 2^a Ré, foi estipulado na cláusula 12^a o seguinte: “如发生争議，上訴至深圳市法院裁决。”

Flui dessa cláusula expressamente que os outorgantes do contrato, ora autor e 2^a Ré pretenderem atribuir competência aos tribunais de ShenZhen da China para apreciação do conflito

resultante de cumprimento desse contrato.

Assim, essa cláusula constante dos contrato assinado pelos autor e a 2^a Ré é considerado como acordo escrito de atribuição da competência.

Essa atribuição da competência não é atribuição arbitrária. Pois, como se refere acima, o autor é residente de ShenZhen enquanto a 2^a Ré é uma sociedade constituída em ShenZhen. O contrato de sub-empregado também foi celebrado em ShenZhen. Há uma conexão íntima entre o local do tribunal atributivo de competência e as partes desse acordo. Daí se decorre a atribuição de competência ao Tribunal de ShenZhen corresponde-se ao sério interesse de ambas as partes outorgantes de tal pacto de jurisdição.

Por último, no que diz concerne ao requisito de não recair sobre matéria da exclusiva competência dos tribunais de Macau.

O autor disse, na réplica, que o objecto do presente litígio respeitante aos direitos reais sobre imóveis situados em Macau, cuja competência é exclusiva dos tribunais de Macau.

Para fundamentar a sua posição, o autor invoca o disposto do n.º3 do art.º1138.º do C.C. em que prevê *“No caso de empreitada de construção de imóveis, sendo o solo ou a superfície pertença do dono da obra, a coisa é propriedade deste desde logo, ainda que seja o empregado quem fornece os materiais; a propriedade destes transfere-se para o dono da obra à medida que vão sendo incorporadas no solo.”*

Não se pode concordar com a posição defendida pelo autor. De facto, o normativo referido não tem nada a ver com o litígio configurado pelo mesmo.

Com efeito, o autor pedem que a Ré seja condenada a pagar

indenização prevista no nº3 da cláusula nona do contrato sub-empregada pelo incumprimento do contrato, mais o pagamento das despesas gastas com os trabalhadores da obra e em electricidade, materiais, máquinas e equipamentos aplicados na obra, etc, totalizando o montante de MOP\$60354.624,74.

De harmonia com os factos concretamente alegados pelo autor e os pedidos formulados, as pretensões do autor mais não é a indenização decorrente por incumprimento do contrato subempregada, em lugar algum da p.i. foram alegados factos concretos dos quais que derivam qualquer direito real sobre qualquer imóvel, nem foi suscitada a questão sobre a eventual propriedade dos “trabalhos de obras” construídos pelo autor.

A pretensão do autor delimita-se à discussão das indenizações decorrentes do incumprimento do contrato subempregada, não constitui objecto do litígio a titularidade de direito real sobre qualquer imóvel.

Assim, é absolutamente sem razão o autor ao dizer o presente litígio é relativo aos direitos reais.

Não sendo a matéria a discutir na presente acção matéria reservada da jurisdição dos tribunais de Macau, é legítima a estipulação de pacto de jurisdição pelas partes para dirimir litígio emergente na execução do contrato subempregada..

Pelo que, o pacto de jurisdição reúnem-se os requisitos legais previstos no artº29º do C.P.C..

Pelo exposto e sem demais considerações, julga-se o Tribunal incompetente para conhecimento da presente causa por violação do pacto privativo de jurisdição acordado entre o autor e a 2ª Ré, em consequência, absolvendo a 2ª Ré da presente instância.

Custas pelo autor, fixando-se a taxa de justiça em 6 Uc.

*

Notifique.

Inconformado o Autor, veio recorrer desse saneador-sentença para esta segunda instância, concluindo e pedindo que:

- A. O Art. 58.º do C.P.P prescreve que "*... possuem legitimidade os sujeitos da relação material controvertida, tal como é configurada pelo autor.*";
- B. Dos factos alegados pelo A. na P.I, como dos documentos juntos resulta, inequivocamente a intervenção da 1.ª Ré na relação material controvertida;
- C. O A. trabalhava segundo as instruções da 1.ª Ré, era esta que lhe pagava (pagou mais de MOP\$2.583.208,00);
- D. Bem como o A. como os seus trabalhadores para trabalharem legalmente em Macau eram detentores de Título de Trabalhadores Não Residentes, (*Blue cards*) em nome da 1.ª Ré;
- E. Não há, nem se compreende qualquer relação material controvertida sem a presença da 1.ª Ré;
- F. As Rés, nas respectivas contestações, mesmo excepcionando a sua ilegitimidade passiva, acabam por confirmar a relação material controvertida, tal qual como foi configurada na P.I pelo Autor;
- G. Pelo que, salvo o devido respeito andou mal, o Meritíssimo Juiz *a quo* ao julgar a 1.ª Ré parte ilegítima;
- H. Na presente acção não se discute, apenas, o incumprimento de

um contrato de empreitada, como pretende fazer crer o Meritíssimo Juiz *a quo* no seu Saneador/Sentença;

- I. Discutem-se salários não pagos aos trabalhadores, materiais incorporados na obra e, ainda, máquinas propriedade do A. que ficaram no local da obra e nunca foram devolvidas, por qualquer das Rés ao A.;
- J. Estabelecendo o Art. 1138.º n.º 3 do C.C que: *"No caso de empreitada de construção de imóveis, sendo o solo ou a superfície pertença do dono da obra, a coisa é propriedade deste desde logo, ainda que seja o empreiteiro quem fornece os materiais; a propriedade destes transfere-se para o dono da obra à medida que vão sendo incorporados no solo."*;
- K. Não faz sentido discutir a responsabilidade pelo pagamento, nomeadamente dos materiais que são, agora, propriedade da 3.ª Ré, sem esta ser parte da acção;
- L. O Art. 1138.º n.º 3 assegura, assim, a legitimidade passiva da 3.ª Ré;
- M. Pelo que dúvidas não restam da posição de cada uma das rés na relação material controvertida, devendo ser declaradas, todas elas, partes legítimas;
- N. Confirmada a relação material controvertida, bem como a legitimidade passiva de todas as Rés, é necessário reequacionar a competência do Tribunal;
- O. Ora, precisamente, pelo facto do contrato não ter sido assinado nem pela 1.ª Ré nem pela 3.ª Ré, que tal pacto não lhes poder ser aplicado;
- P. Assim, nos termos do Art. 29.º n.º 3 al. e) do C.P.C, a designação dos Tribunais da cidade de Shenzhen, na República Popular da China não é válida;

- Q. Mais, o A. alega um contrato de sub-empregada, cujo escopo foi a realização de obras num imóvel, da propriedade da 3.ª Ré sito no Cotai, Taipa, RAE Macau;
- R. Por força do Art 1138.º n.º 3 não nos restam dúvidas, estarmos, também, perante uma questão de direitos reais e não só obrigacionais, como decidiu o Meritíssimo Juiz *a quo*;
- S. Sendo de aplicar, por força disso, o Art. 20.º al. a) do C.P.C que nos diz: “*A competência dos tribunais de Macau é exclusiva para apreciar: a) As acções relativas a direitos reais sobre imóveis situados em Macau.*”;
- T. Devendo, também, a excepção dilatória da incompetência do Tribunal ter sido julgada improcedente;
- U. O Meritíssimo Juiz *a quo* violou os Arts. 20.º al. a), 29.º n.º 3 al. d), 58.º do Código de Processo Civil e Arts. 1138.º n.º 3, 1139.º, 1153.º do Código Civil.

Nestes termos,

e com o duto suprimento de V. Exas. requer seja a sentença recorrida revogada e em sua substituição seja proferida uma outra que acolha os fundamentos materiais do presente recurso e em consequência seja m os autos reenviados para o Tribunal Judicial de Base para a selecção dos factos assentes e elaboração de Base Instrutória, seguindo os seus ultteriores termos até final.

Assim

Se fazendo a costumada

Justiça.

Ao recurso contra-alegaram todas as Rés pugnando pela

improcedência do recurso, tendo ainda a Ré B requerido, ao abrigo do disposto no artº 590º do CPC a ampliação do âmbito do recurso, pedindo a sua absolvição dos pedidos e a declaração da incompetência do Tribunal de Macau, em relação a ela, por violação do pacto privativo de jurisdição

II

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

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

Em face das conclusões delineadas na petição de recurso, nota-se que o recorrente se limita a reiterar *grosso modo* aquilo que já foi invocado na réplica e no fundo a expressar a sua discordância em relação ao decidido pela Exmª Juiz *a quo* no saneador-sentença.

Ou seja, são as questões da (i)legitimidade das Rés B e D e do pacto privativo de jurisdição, que constituem o objecto do presente recurso.

Ora, as questões do pacto privativo de jurisdição e da ilegitimidade da Ré D, já foram devidamente apreciadas e decididas na sentença recorrida.

Conforme se vê na Douta decisão ora recorrida, foi com raciocínio inteligível e razões sensatas e convincentes, correctamente qualificada a relação controvertida configurada pelo Autor e demonstrada a improcedência de todos os argumentos pertinentemente deduzidos quer na petição inicial quer na réplica

para sustentar a invocada legitimidade passiva da Ré D e a competência do tribunal, não se nos afigura outra solução melhor do que a de louvar aqui a decisão recorrida no que diz respeito à ilegitimidade da Ré D e à incompetência do Tribunal de Macau e, nos termos autorizados pelo artº 631º/5 do CPC, remeter para os Doutos fundamentos invocados na decisão recorrida, julgando improcedente o recurso do Autor na parte que diz respeito a estas questões.

Já quanto à questão de (i)legitimidade da Ré B, entendemos que é de subscrever os sensatos fundamentos avançados pela Exm^a Juiz *a quo* no saneador-sentença recorrida, e dar os mesmos por integralmente reproduzidos aqui como nossos fundamentos para julgar improcedente o recurso nessa parte, e a estes fundamentos só nos limitamos a acrescentar que o papel da Ré B na cena configurado pelo próprio Autor não é mais do que o papel de uma entidade instrumentalizada pela Ré C para possibilitar o cumprimento de determinadas obrigações assumidas pela C no âmbito do contrato de subempreitada que esta celebrou com o Autor, tais como tratar das formalidades para a obtenção da “*blue card*” para que os colaboradores do Autor pudessem trabalhar em Macau e efectuar os pagamentos escalonados do preço da subempreitada ao Autor.

Dada a improcedência *in totum* do recurso do Autor, torna-se desnecessária a apreciação do requerimento para a ampliação do âmbito do recuso formulado pela B.

Tudo visto, resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam julgar

improcedente o recurso interposto pelo Autor, mantendo na íntegra o saneador-sentença ora recorrida.

Custas pelo recorrente.

Registe e notifique.

RAEM, 23JAN2014

Lai Kin Hong

João A. G. Gil de Oliveira

Ho Wai Neng (com declaração de voto)

Declaração de Voto

*

Salvo o devido respeito, não acompanho o douto acórdão na parte que confirma a decisão *a quo* que julgou a 1ª Ré como parte ilegítima, por entender que os Tribunais da RAEM não são competentes para o conhecimento da questão em causa, face ao pacto da jurisdição voluntária.

É certo que a 1ª Ré não é parte do referido pacto, pelo que, em princípio, não está vinculada.

No entanto, tendo em conta o seu papel na relação material jurídica concreta, que está associada directamente com as posições do Autor e da 2ª Ré, fica ela, assim e inevitavelmente, também vinculada pelo aludido pacto de jurisdição voluntária.

Nesta conformidade, a questão em causa deve ser apreciada pela jurisdição acordada.

*

RAEM, aos 23 de Janeiro de 2014.

O Juíz,

Ho Wai Neng