

Recurso nº 115/2001

Data : 27 de Junho de 2002

- Assuntos: - Contrato de promessa
- Resposta ao quesito
 - Incumprimento
 - Resolução do contrato
 - Existência da obrigação
 - Interpelação

SUMÁRIO

- 1) É lícito para o Tribunal formular quesitos dos factos respeitante à vontade real dos contraentes na estipulação de certa cláusula no contrato, quando sobre a mesma se encontrarem entendimentos controvertidos na sua interpretação.
- 2) Da própria notificação avulsa não nascem direitos e obrigações, mas sim através da mesma “pode ser transmitida uma declaração de vontade (incluindo a de que o destinatário pratique um acto, exerça um direito ou cumpra um dever), v.g., a notificação para interpelação do devedor nos termos do artigo 805º do Código Civil.
- 3) A ordenação da notificação avulsa, porém, não pressupõe a existência concreta da obrigação interpelada, também não prejudica que o tribunal, na acção proposta pelo requerente, vier a considerar

concretamente inexistente do seu direito que se tinha sido fundamentado para a mesma notificação avulsa.

- 4) Em princípio, o incumprimento de um contrato-promessa consiste em não celebração do contrato prometido ou contrato definitivo. E seja por esta seja por outras causas, encontra-se submetido ao regime geral de não cumprimento das obrigações, que tem como consequências que importam essencialmente a execução específica e a resolução do contrato.
- 5) No regime da resolução do contrato, distinguem-se os casos em que há ou não há sinal.
- 6) Havendo sinal, quem o constitui deixar de cumprir a obrigação por causa que lhe seja imputável, tem o outro contraente o direito de fazer sua coisa entregue e se o não cumprimento do contrato for devido a este último, tem aquele o direito de exigir o dobro do que houver prestado.
- 7) Quando dos factos dados por assentes ou pela interpretação da cláusula contratual não se concluiu pela existência da obrigação interpelada pela notificação judicial avulsa, não podemos considerar haver incumprimento por parte interpelada.

O Relator,

Choi Mou Pan

Recurso nº 115/2001

Recorrente: “A”

Recorrido: “B”

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.

A “A”, com os sinais dos autos, intentou acção declarativa de condenação com processo ordinário contra a “B”, pedindo que o Tribunal condenasse a ré a:

- pagar à autora a quantia de \$66.765.696,00 a título de restituição do sinal em dobro; e
- pagar custas, selos e procuradoria condignas.

Contestou a ré, e deduziu reconvenção pedindo resolver o contrato-promessa em causa por incumprimento culposo da autora e condenar a autora na perda a favor da ré de todas as quantias entregues a título de sinal e princípio de pagamento, com custas e procuradoria.

Houve saneamentos dos factos, por forma de elaborar a especificação e organizar os questionários, bem assim a decisão das reclamações do saneador.

Realizada a audiência, o Colectivo respondeu aos quesitos e consequentemente deu como assente a seguinte matéria de facto:

1. A A., mediante contrato-promessa de 9 de Janeiro de 1995, prometeu comprar e a R. prometeu vender todas as fracções do

edifício a construir sobre o terreno 9B1 do Lote 9 da ZAPE, ao lado do Liceu, constituído pelos 15 pisos seguintes : 1ª e 2ª caves para estacionamento, rés-do-chão para comércio; 1º ao 3º andares destinados a shopping e 4º ao 12º andares para escritórios.

2. Pelo preço global de HKD\$140.224.731,20 (cento e quarenta milhões duzentos e vinte e quatro mil setecentos e trinta e um dólares de Hong Kong e vinte avos).
3. Acrescido de HKD\$500.000,00 relativos ao sistema central de ar condicionado.
4. Bem como acrescido de HKD\$3.800,00 a pagar pela A. à Ré por cada fracção para comércio e do “shopping” ou centro comercial e HKD\$5.000,00 por cada loja, a título de despesas pela ligação às redes gerais de fornecimento e abastecimento de electricidade e água.
5. E ainda acrescido da obrigação da A. pagar as cauções dos contadores da água e electricidade.
6. De harmonia com alínea g) da cláusula 3ª do contrato, as primeiras seis prestações seriam, pagas provisoriamente nos termos das alíneas a) a f) da mesma cláusula 3ª :
 - a) HKD\$3.000.000,00, a título de sinal, no acto de assinatura do contrato-promessa;
 - b) no prazo de um mês contado a partir da data do referido contrato-promessa, a primeira prestação, correspondente a 5%

do preço global, no montante de HKD\$7.011.236,56, incluindo o sinal;

- c) quando as obras atingirem a cota $\pm 0,00$ após a conclusão das fundações, 5% do preço global, no montante de HKD\$7.011.236,56;
 - d) com a conclusão da betonagem do 6º andar, a terceira prestação, correspondente a 5% do preço global, no montante de HKD\$7.011.236,56;
 - e) com a conclusão da betonagem do terraço, a quarta prestação, correspondente a 5% do preço global, no montante de HKD\$7.011,236,56;
 - f) com a conclusão das fachadas e das divisões internas, a quinta prestação, correspondente a 5% do preço global, no montante de HKD\$7.011,236,56.
7. O remanescente do preço, no montante de HKD\$105.168.548,40, correspondente a 75% do preço, seria pago numa prestação única ou com financiamento bancário nos prazos seguintes:
- a) No prazo de 7 dias, contados desde a data da emissão da licença de utilização;
 - b) Ou, no caso da devedora ora A. se encontrar com dificuldades financeiras, o prazo seria dilatado nos termos seguintes:
 - 1) por um período não superior a 30 dias a contar da data de emissão da licença de utilização, se juros;

- 2) seguidos de mais 60 dias, com juros, à taxa de empréstimo bancário, findos os quais, se o remanescente do preço não se mostrasse pago, ficava o ora R. com direito de considerar resolvido o contrato e fazer suas todas as quantias já pagas.
8. Nas datas referenciadas nas alíneas a) a f) dessa cláusula 3ª, deviam ter sido pagas todas as prestações aí indicadas, as quais somam HKD\$38.056.848,00, ficando conseqüentemente em dívida o restante.
 9. No entanto, até à presente data, a A. Só pagou HKD\$33,382,848.00, ficando conseqüentemente em dívida o restante.
 10. A licença de utilização foi emitida em 20 de Dezembro de 1995.
 11. Emitida a licença, a R. avisou no dia 8 de Janeiro de 1996 esse facto por carta.
 12. E em 8 de Janeiro de 1996, a R. enviou fax ao sócio - gerente da A. Sr. "X", convocando a A. a deslocar-se à sua sede até dia 18 de Janeiro de 1996 a fim de pagar o remanescente do preço e tratar das formalidades de ocupação do imóvel.
 13. E em 12 de Janeiro de 1996 endereçou carta de igual conteúdo à empresa ora A..
 14. A A. por carta de 15 de Janeiro de 1996, pediu à R. nos termos da cláusula 3ª h) do contrato-promessa de compra e venda que lhe fosse concedida uma prorrogação no pagamento do remanescente do preço, de 30 dias com isenção de juros, para que a A. pudesse

comunicar os respectivos promitentes - compradores a pagar os preços das fracções já vendidas e tratar das formalidades da ocupação do prédio.

15. Em 2 de Abril de 1996, a Ré por intermédio da sua Ilustre Advogada “Y”, informou de novo a A. o seguinte:

« Exm^o Senhor

ASSUNTO: Pagamento do remanescente preço pelo edifício “XX” implantado no troço de terreno designado por XX(1), Lote X, da Zape, bem como dos juros de mora e dos custos pelo sistema central de climatização.

A pedido da Empresa “King Heng Long (Macau), Limitada (adiante simplesmente designada por “Companhia B”) cumpre-me informar a essa Companhia do seguinte:

Em relação ao aviso dirigido pela Companhia “B” em 12 de Janeiro do corrente, a essa Companhia, em que lhe comunicava que a Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes emitiu, em 20-12-95, a licença de utilização do edifício acima aludido e solicitava para tratar das formalidades de pagamento dos preços, pediu essa companhia em carta, de 15 de Janeiro, a concessão de 30 dias para o seu pagamento, sem juros, pedido este que foi aceite pela companhia “B”, por força do número “H” da cláusula terceira do respectivo contrato-promessa de compra e venda, que até lhe concedeu outros 60 dias, mas sujeitos a juros de mora, para a realização das suas obrigações. Contudo, o prazo isento de juros já expirou, assim, como o prazo sujeito a Juros, em 19 de Março.

A Companhia “B” concede actualmente um prazo especial de 8 dias que expira em 10 de Abril para que Companhia liquide as seguintes dívidas e ultime as formalidades de ocupação:

- (1) A prestação devida durante a execução das obras e o remanescente preço, num total de HKD\$106.891.828,39;
- (2) Os juros de mora, contados desde a data da constituição em mora até à sua integral liquidação.

Os juros de mora, contados deste o dia seguinte, aso 30 dias, isento até à sua integral liquidação.

- (3) A parte do custo pelo sistema central de climatização, na quantia de HKD\$500.000,00, a suportar por essa companhia.

Chamo, porém, a atenção para a liquidação pontual e atempada das prestações, na medida que a sua não liquidação no prazo especial acima referido implica a reversão a favor da Companhia “B” de todas as prestações já efectuadas e a venda por esta a terceiros de todas as fracções do edifício acima referido, o qual tem ainda o poder de reservar o direito de exigir indemnizações por todos os prejuízos daí advindes.»

- 16. A A. respondeu com uma carta de 9 de Abril de 1996 informando que tinha havido quebra significativa na procura neste tipo de fracções, que se encontrava com dificuldades económicas e, por isso, pedindo compreensão e apoio.
- 17. E informando que até 30 de Abril de 1996 enviaria à R. relação de interessados em adquirir as fracções mediante empréstimo

bancário e mediante constituição de garantia bancária hipotecária a favor do Banco mutuante; liquidar, em acordo a chegar, a parte do preço que é considerado na sequência da área definitivamente aprovada, como prestação a efectuar durante a execução das obras; e pagar, de acordo com a situação real, os custos pelo sistema central de ar condicionado ou climatização.

18. Por carta de 17 de Abril de 1996, a ré, por intermédio da sua Ilustre Advogada “Y” informou a A. o seguinte:

«Na sequência da carta dirigida por essa Companhia em 9 do Corrente, à Companhia “B” e da reunião tida na tarde, do dia 10 de Mês corrente, entre o representante dessa Companhia, Sr. “X”, e a Companhia King Heng Long, chegaram as duas partes ao seguinte acordo:

- Até 30 do corrente - Essa Companhia pagará a quantia de HKD\$5.000.000,00, dum total de HKD\$106.891.823,30 pela prestação devida durante a execução das obras e do remanescente preço (sem incluir ainda o preço da área bruta de construção a mais, resultante do projecto definitivo, aprovado pela Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transporte, que essa Companhia tem de compensar, de acordo com a cláusula quinta do contrato-promessa de compra e venda, celebrado em 9 de Janeiro de 1995);
- Até 25 de Maio - Essa Companhia pagará à Companhia “B” a quantia HKD\$101.891.828,30, referente ao remanescente preço;

- Até 18 do corrente – Essa Companhia entregará à Companhia “B” a relação de parte das fracções que necessitem de recorrer à hipoteca bancária;
- Até 30 do corrente – Essa Companhia entregará à Companhia “B” a relação das restantes fracções que necessitem de recorrer à hipoteca bancária.

Para facilitar a formalização do pedido de hipoteca junto a instituição bancária, a Companhia “B” concederá um prazo especial que se prolongará até ao dia 25 de Maio para pagamento dos juros de mora e do custo pelo sistema central de climatização, mencionados no ponto (1), (2) a. e b. e (3) da minha carta de 2 do corrente.

Agradecia que essa Companhia realize as obrigações assumidas no acordo chegado, dentro dos prazos fixados, e liquide, dentro do prazo (até 25 de Maio, sujeito a juros de mora) o custo pelo sistema central de climatização, na quantia de HKD\$500.000,00.

Chamo a atenção para o facto de que a Companhia “B”, tem o direito de, em caso de não cumprimento de qualquer uma das obrigações acima referida, fazer como seu todos os preços efectuados e vender a terceiros todas as fracções do edifício a terceiros, sem prévio aviso, o qual terá ainda o poder de reservar o direito de exigir indemnizações pelos prejuízos daí advindos.》

19. Por fax de 19 de Abril de 1996 foram enviadas á R. fotocópias do B.I. de 7 indivíduos com a indicação de que eles seriam os interessados em adquirir, por cessão da A., algumas das fracções .
20. R. contactou de imediato diversos Bancos, nomeadamente o Banco Luso Internacional, com vista a obter que os mesmos financiassem a A. e esses indivíduos bem como outros que viessem a surgir, tendo porém, obtido dos Bancos a resposta negativa.
21. Em 14 de Maio de 1996, ambas as partes voltaram a reunir, tendo a R. insistindo com a A. para que cumprisse.
22. A A. confessou que não tinha dinheiro nem crédito para cumprir e pediu que a R. a ajudasse a obter crédito para ela e eventuais interessados.
23. A R. informou que já tinha feito tal tentativa mas que nenhum banco aceita conceder-lhe esse financiamento nem a ela A. nem aos indivíduos que ela A. tinha indicado à R.
24. A A. pediu que a R. celebrasse contratos-promessa com esses indivíduos desonerando a A. da dívida gratuitamente, e, como esses indivíduos não tinham dinheiro nem banco financiador, ficasse a R. obrigada a obter-lhes o dinheiro com que deviam pagar a ela Ré.
25. A ré informou que a obrigação de pagar e obter o capital a pagar a ela R. recaía sobre o devedor e não sobre ela credora e que a ela credora só cabia o dever de cooperar com o devedor para obter a satisfação do seu crédito.

26. A R. continuou a cooperar na procura de Banco que financiasse a A. e indivíduos por ela indicados porque tinha e tem todo o interesse em que a A. disponha de capital para cumprir o contrato e desse modo pudesse pagar o preço à R.

27. Por carta de 17 de Maio de 1996, a R. voltou a avisar a A. o seguinte:

«A) De acordo com a minha carta de 2 de Abril de 1996, essa Companhia terá de pagar até 10 de Abril a prestação devida durante a execução das obras e o remanescente preço, num montante total de HKD\$106.891.828,30, à Companhia “B”, mas decorrido mais de um mês a dívida ainda está por liquidar;

B) Em relação ao solicitado na minha carta de Abril:

Até 30 de Abril – Essa Companhia não pagou à Companhia “B” a quantia de HKD\$5.000.000,00, dum total de HKD\$106.891.828,30, pela prestação devida durante a execução das obras e pelo remanescente preço;

Até 30 de Abril – Essa Companhia não apresentou a relação de todos os promitentes – compradores das fracções que têm de recorrer à hipoteca a instituição bancária à Companhia “B”, tendo fornecido até à presente data apenas os nomes de alguns dos promitente – compradores. Se os promitentes – compradores, mencionados na relação aprestada por essa Companhia, não reunirem os requisitos exigidos pela instituição bancária e vierem os pedidos a ser recusados, essa Companhia terá de liquidar, até 25 do corrente, a totalidade do preço em dívida

(incluindo os preços das fracções que não reúnem condições para a constituição da hipoteca e das que não necessitam de recorrer à hipoteca) e os respectivos juros.

C) A Companhia “B” concedeu, por várias vezes, prazos a essa Companhia para a sua liquidação, mas nenhum deles foi cumprido. Se essa Companhia, até ao dia 25 do corrente, não liquidar a totalidade do preço em dívida, os juros de mora vencidos e vincendos, o custo pelo sistema central de climatização, verá a Companhia “B” obrigada a recorrer aos meios ao seu alcance, definidos no contrato, fazendo como seu todas as prestações efectuadas e vendendo a terceiros as fracções.»

28. Por carta de 28 de Maio de 1996, a R. voltou a avisar a A. o seguinte:

«Recebeu esta Companhia em 17 de Maio de 1996 uma carta, dirigida por, em representação desta Companhia sobre o assunto em epígrafe, em que concedia um prazo que se entende até ao dia 25 de Maio, o que muito nos surpreendeu, posto que o representante desta Companhia se deslocou várias vezes e antes dessa comunicação aos escritórios dessa Companhia para com os responsáveis discutirem a questão de divisão do contrato em vários contratos autónomos, por forma a habilitar a apresentação dos pedidos e empréstimo por hipoteca a instituição bancária e liquidar consequentemente o remanescente preço devido na altura da ultimação das formalidades de ocupação. Conduto, esta Companhia (a Ré) assumiu comportamentos evidentes de

não cooperação, do que resultou a que última fase de formalidades de transação não pudesse correr os seus trâmites. Assim, vimos expressamente responder à V/ carta, esperando que a realize e execute em conformidade.

1) a. Esta Companhia forneceu, em 19 de Abril de 1996, uma relação de parte dos promitentes – compradores das fracções, destinadas a escritórios, a essa Companhia (a Ré), tendo até pedido para dividir o contrato em vários contratos autónomos, por forma a poder pedir, quanto antes, empréstimo bancário por hipoteca, mas essa Companhia (a Ré) não prestou a devida atenção, alegando que o Banco não aceita pedidos de empréstimo por hipoteca, quando se trata de pedido feito por uma mesma empresa por várias fracções, destinadas a escritórios.

b. O representante desta Companhia reuniu, em 14 de Maio de 1996, com os responsáveis dessa Companhia (a Ré) nas suas instalações, tendo até apresentado, nesta reunião, uma relação dos promitentes – compradores de parte das fracções para escritórios, para que sejam incluídos nos contratos autónomos, resultantes da divisão do contratos. Mas desta vez, essa Companhia (a Ré) respondeu-nos que não possível passar a nós os contratos autónomos de cada uma das fracções, pedindo-nos para entrar directamente em contacto com instituição bancária, e prometeu que no caso de instituição bancária aceitar o pedido de empréstimo por hipoteca é que vão celebrar os

respectivos contratos autónomos, a fim de evitar o desperdício de papelada.

2) De acordo com a situação acima referida, a posição desta Companhia é firme, ou seja vamos acompanhar de perto a solução da questão dos imobiliários acima referidos.

3) Solicitamos se digne dar-nos toda a cooperação na realização das seguintes formalidades, para a concretização da última fase das formalidades de transacção:

- a. celebrar, de acordo coma relação apresentada, os respectivos contratos autónomos ficando os contratos autónomos das restantes fracções em nome da Companhia “A” ;
- b. tratar das respectivas formalidades, de acordo com o estabelecido na cláusula quarta do contrato-promessa de compra e venda, bem como indicar nos qual o banco é que aceita a garantia dada pela Empresa “B” (Macau), Limitada, a fim de formalizar o pedido de empréstimo por hipoteca.»

29. A A., em 11 de Julho de 1996, requereu a notificação judicial avulsa da Ré para:

1º - indicar a forma que considerava adequada para executar o compromisso assumido por via da cláusula 4ª do contrato-promessa celebrado em 9 de Janeiro de 1995, indicando nomeadamente qual o banco que opera no Território disposto a,

contra garantia da então requerida, financiar ora A. ou o seus promitentes compradores;

2º - comunicar que o contrato atrás mencionado continuava válido e eficaz, não tendo qualquer fundamento legal as exigências feitas pela então requerida, pelo que a A. se reservava o direito de exigir da Ré uma indemnização, nos termos legais, caso optasse por incumprir o contrato-promessa de compra e venda de 9 de Janeiro de 1995.

30. A Ré foi notificada nos termos requeridos em 9 de Setembro de 1996.
31. Em 4 de Novembro de 1996, a Ré requereu a notificação judicial avulsa da A., notificação essa que foi recebida em 20 de Novembro de 1996, para, no prazo de 8 dias, pagar o remanescente do preço, no montante de HKD\$106.841.882,20, so pena da rescisão e de a Ré fazer suas todas as quantias já pagas pela A..
32. A essa notificação judicial avulsa respondeu a A. em 2 de Dezembro de 1996, reafirmando a plena validade e eficácia do contrato e solicitando uma vez mais a colaboração de Ré na indicação de instituição bancária disposta financiar a transacção contra garantia da Ré, nos termos da já referida cláusula 4ª.
33. Por carta de 30 de Janeiro de 1997, a Ré respondeu que o contrato – promessa se encontrava já definitivamente resolvido.

34. Nessa carta, porém, aceitava a Ré que estava “disposta” a “constituir garantia dos reembolsos da A. ao Banco, garantia essa que seria correspondente a 75% do preço total do contrato”.
35. Enjeitava, porém, a Ré a obrigação de indicar qual o banco disposto a aceitar essa garantia, dizendo que tal cabia à A..
36. Em conformidade com o estipulado na cláusula 4^a do referido contrato, a promitente vendedora (parte A) concordou que, depois da emissão de licença de utilização, prestaria colaboração à promitente – compradora (parte B) ou àqueles que tenham prometido comprar à parte B com consentimento da parte A, no sentido de obter financiamento bancário e garantir o pagamento de 75% do preço constante deste contrato ao banco credor.
37. Alguns dos promitentes-compradores necessitaram que a Ré prestasse colaboração no sentido de garantir, perante uma instituição bancária do Território, o financiamento que viesse a ser concedido para efeitos de pagamento do remanescente do preço dos contratos-promessa de compra e venda.
38. Com as prorrogações, aceitas pela Ré, de 90 dias, o prazo apara o pagamento do remanescente do preço terminava em 25 de Maio de 1996.
39. Em 17 de Maio de 1996 a A. voltou a enviar à Ré os elementos de identificação de alguns dos seus promitentes – compradores, com o pedido de indicação do banco para obter o financiamento bancário.

40. Em 14 de Maio de 1996 a A. entregou à Ré nova listagem de compradores de escritórios.

O Mmº Juiz-Presidente proferiu a sentença, decidindo:

- Julgar improcedente e não provada a acção, absolvendo a Ré do pedido contra ela formulado;
- Julgar procedente e provada a reconvenção e, em consequência, declarar resolvido o contrato-promessa de compra e venda celebrado entre a A. e a Ré, declarando perdida a favor desta a quantia de HKD\$33.382.848,00 (trinta e três mil trezentos e oitenta e dois mil oitocentos e quarenta e oito dólares de Hong Kong) que lhe foram entregues a título de sinal pela A.

Com esta inconformada, recorreu a autora.

Admitido o recurso, a recorrente apresentou as alegações, dizendo, em síntese, o seguinte:

“1. Houve matéria de facto que foi incorrectamente julgada pelo T.J.B. nomeadamente, a constante da cláusula 4ª do contrato em apreço, tendo-se dado como provado que - “Em conformidade com o estipulado na cláusula 4ª do referido contrato, a promitente vendedora (parte A) concordou que, depois da emissão de licença de utilização prestaria colaboração à promitente compradora (parte B) ou àqueles que tenham prometido comprar à parte B, com consentimento da parte A, no sentido de obter financiamento bancário e garantir o pagamento de 75% do preço constante deste contrato ao banco credor ”,

Quando se devia dar por provado, o teor levado ao questionário, no seu quesito 1 do seguinte teor:

“Em conformidade com o estipulado na cláusula 4ª do referido contrato, a promitente vendedora (parte A) concordou que depois da emissão da licença de utilização à promitente compradora (parte B) ou àqueles que tenham prometido comprar à parte B com consentimento da parte A, no sentido de obter financiamento bancário e garantia o pagamento de 75% do preço constante deste contrato ao banco credor?”

Isto tendo em conta que dos autos consta, o contrato promessa de compra e venda em causa onde pela cláusula 4ª, se acordou o vertido no quesito do questionário e não o dado como provado, pelo Tribunal J.B. conforme ficou supra demonstrado, bem como, tendo também em conta com as traduções duas, traduzidas pelo Gabinete de traduções, duas, traduzidas pelo Gabinete de Tradução Jurídica a mando do douto Tribunal Judicial de Base, bem como, da própria contestação da Ré, e ainda, da própria matéria dada como provada pelo próprio Tribunal - todos concretos meios probatórios, constantes do processo e que impunham decisão diversa da recorrida.

Assim, o não cumprimento por parte da Ré ao estipulado na cláusula 4ª do contrato, em não conseguir garantia indispensável à obtenção do crédito bancário, conforme se obrigou pela cláusula 4ª do contrato, justificou o não pagamento pela A. do remanescente do preço.

2. A obrigação extingue-se quando a prestação se torna impossível por causa não imputável ao devedor. – artigo 779º. do C.C.

Em momento algum o comprador revelou a vontade de não cumprir o contrato.

Se o contrato de compra e venda não puder ser realizado nos precisos termos em que foi estabelecido no contrato promessa, por culpa exclusiva do promitente vendedor – segunda parte do no. 2 do artigo 436º. Do C.C.M. – como ficou demonstrado, tem o promitente-comprador o direito à restituição em dobro do sinal recebido.”

Findou pedindo que fosse alterada a decisão decretada pelo T.J.B., no sentido de julgar procedente e provada a acção intentada pela A., condenando-se a Ré por, incumprimento do contrato, a restituir à A. o dobro do sinal recebido, dando-se provimento ao Recurso.

Ao recurso, respondeu a ré, alegando, em síntese o seguinte:

- “1. Antes da emissão da licença de utilização, a recorrente devia a pagar à recorrente HKD\$38.056.182,80 correspondente a 25% do preço total mas só pagou HKD\$33.382.848,00, ficando consequentemente em dívida nessa obrigação a quantia de HKD\$4.673.334,80 correspondente a cerca de 3,1% do preço total;
2. Depois de emitida a licença de utilização, a recorrente devia pagar à recorrida os restantes 75% do preço contratado, no montante de HKD\$105.168.548,40, porém nem pagou essa prestação nem o

resto de cerca de 3,1% que ficaram em dívida nos termos da conclusão anterior;

3. Para pagamento da prestação de 75% referida na conclusão anterior, foi estabelecido que seria pago numa prestação única ou com financiamento bancário - al. G) da Especificação;
4. Mais ficou estabelecido na cláusula 4º do contrato promessa de compra e venda que depois de emitida a licença de utilização a promitente vendedora aqui Recorrida concordava colaborar com a devedora do preço no sentido de obter financiamento bancário e garantir 75% do preço do contrato no respectivo reembolso ao banco mutuante;
5. Mas para pagamento dos referidos 3,1% em dívida da prestação de 25% que devia ser paga antes da emissão da licença de utilização, não ficou estabelecida tal cooperação mas a Recorrente recusou pagar por falta de dinheiro e exigindo que fosse a credora a obter tal dinheiro;
6. Tal cláusula constitui mero dever de cooperação creditória que não obrigação da credora promitente vendedora ora recorrida passar a sujeito passivo responsável pela efectiva obtenção do empréstimo e efectivo pagamento do preço de que é credora;
7. Credora não era obrigada a arranjar banco financiador quanto aos 3,1% da prestação de 25%;

8. Tudo tentou para obter banco financiador para a devedora aqui recorrida mas os Bancos recusaram conceder crédito à parte devedor do preço ou promitente compradora;
9. A parte compradora, aqui recorrente, não provou que tentasse obter o capital ou tentasse pagar mediante acto seu;
10. E tendo o promitente-vendedor tentado obter à promitente compradora o capital necessário para ela pagar o preço à promitente vendedora, cumpriu tudo o que lhe competia como credora;
11. A impossibilidade financeira da Recorrente promitente compradora pagar não é imputável ao credor que tudo fez para a ajudar a ter crédito bancário mas sim imputável ou devedor por não ter capacidade para pagar nem ter crédito,
12. A obrigação de pagar o preço e obter os respectivo dinheiro cabe à devedora (“A”) e não à credora do preço (a “B”) - artigos. 879º, alínea c), 762º, 798º, 799º, todos do Código Civil em vigor em Macau;
13. O compromisso estabelecido na cláusula 4ª do contrato-promessa é apenas um compromisso de colaboração e não a obrigação da credora “B” se substituir à sua contra-parte “A” no dever de arranjar o dinheiro, sob pena de estar a passar ilegalmente do lugar de credora da “obrigação de pagar o preço” para devedora da “obrigação de pagar o preço” – artigos 762º, nº2, 767º, 768º, 769º, 795, nº2, 809º, 813º e 879º, todos do Cód. Civil;

14. Decidiu bem pois a sentença recorrida dado que a tal falta da devedora se aplicam, como efectivamente foram aplicados, os artºs 801º, 808º e 442º nº2 todos do C. Civil de 1966, conduzindo à resolução do contrato por facto imputável à promitente compradora e a pedido reconvenicional da Ré.”

Pugnou, assim, por não provimento do recurso.

Foram colhidos os vistos legais do Mmºs Juizes Adjuntos.

Cumpre-se decidir.

1. Objecto do recurso

A recorrente levantou apenas duas questões na sua motivação do recurso: uma é respeitante à matéria de facto, que consiste na indevida resposta ao quesito, outra é o incumprimento da ré que acarreta a restituição do sinal em dobro.

A recorrente, tendo embora sido condenada nos pedidos na reconvenção deduzida pela ré, não levantou qualquer questão sobre a mesma, nem deduziu qualquer pedido subsidiário, na hipótese da improcedência do recurso, apesar de que a mesma alegasse que “de momento algum o comprador revelou a vontade de não cumprir o contrato”.

Como se sabe, cabe ao tribunal apenas conhecer das questões levantadas pela recorrente, ou de algumas questões *ex officio*. Neste caso em concreto, não há questão de que cumpre conhecer *ex officio*, nem outra questão senão aquelas duas somente.

Assim conhecemos.

2. Resposta ao quesito

Em primeiro lugar a recorrente levantou a questão respeitante à matéria de facto, nomeadamente quanto à resposta ao quesito, imputando ao Tribunal pela resposta indevida ao facto já contido na cláusula do contrato.

O Tribunal de recurso aprecia, salvo disposição em contrário na lei processual, as questões de matéria de facto e de direito, nos termos do artigo 39º da Lei de Bases de Organização Judiciária (Lei nº 9/1999).

O Tribunal de recurso pode alterar as respostas ao quesito - nº 1 do artigo 629º do Código de Processo Civil de 1999 aplicável ao presente recurso, nos termos do artigo 2º nº 6 al. c) do D.L. nº 55/99/M:

- a) 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 artigo 599.º, a decisão com base neles proferida;
- b) Se os elementos fornecidos pelo processo impuserem decisão diversa, insusceptível de ser destruída por quaisquer outras provas;
- c) Se o recorrente apresentar documento novo superveniente e que, por si só, seja suficiente para destruir a prova em que a decisão assentou.

O Mmº Juiz do processo ao elaborar a especificação e organizar os questionários, induziu o primeiro quesito: “Em conformidade com o estipulação na cláusula 4ª do referido contrato, a promitente vendedora (parte A) concordou que, depois da emissão da licença de utilização, prestaria

colaboração à promitente compradora (parte B) ou àqueles que tenham prometido comprar à parte B com consentimento da parte A, no sentido de obter financiamento bancário e garantir o pagamento de 75% do preço constante deste contrato ao banco credor?”

Após a audiência o Colectivo deu como provado, apesar de dizer “apenas”, o primeiro quesito.

Para a recorrente, a cláusula 4ª do contrato-promessa estipulou que, por um lado, a vendedora garante o pagamento do remanescente, neste caso de 75%, do preço constante do contrato ao banco credor, por outro, o garante, tem a obrigação de indicar qual o banco disposto a aceitar essa garantia, pois a decisão de financiar ou não as vendas depende da confiança depositada pelo banco na empresa vendedora e na viabilidade do investimento. Assim, no ponto de vista da recorrente, “o Tribunal não podia responder ao quesito 1º da maneira como o fez”, “porque respondendo assim acabou por fazer uma interpretação da cláusula 4ª do contrato que é contra a vontade das partes quando o celebraram”.

Então vejamos se a recorrente tem razão.

A elaboração dos questionários destina-se a provar os pontos de factos contravertidos articulados pelas partes - artigo 511º nº 1 do Código de Processo Civil (de 1961, aplicável à acção proposta no presente processo).

Podendo embora o teor literal da cláusula 4ª do contrato de promessa ser provado pelo próprio documento – contrato-promessa -, encontravam-se realmente controvertidos nos factos alegados nos respectivos articulados das partes: entre os artigos 13º, 14º, 44º, 45º e 48º da petição inicial e 20º a 38º e 61º a 65º da contestação.

Tudo indica que existe diversas interpretação sobre a cláusula 4ª do contrato-promessa, nomeadamente sobre a vontade real das partes na contratação.

Conforme o teor do 1º quesito, atrás transcrito, trata-se verdadeiramente da matéria de facto, sem ter incluído qualquer conclusão de direito, ou um juízo de valor na interpretação sobre a 4ª cláusula do contrato.

E será outra questão se a apontada resposta é correcta.

Por um lado é insindicável a livre convicção do Tribunal formada acerca de cada facto quesitado - nos termos do artigo 655º nº 1 do Código de Processo Civil (1961).

Por outro lado, a relevância da matéria de facto contido na resposta ao primeiro quesito depende do julgamento de direito por efectuar (por juiz-presidente) sobre os factos consignados, questão a resolver infra.

Conclui-se, assim, por sem razão da recorrente nesta parte da impugnação da matéria de facto julgado pelo Tribunal Colectivo *a quo*.

3. Incumprimento do contrato-promessa

Em princípio, o incumprimento de um contrato-promessa consiste em não celebração do contrato prometido ou contrato definitivo. E seja por esta seja por outras causas, encontra-se submetido ao regime geral de não cumprimento das obrigações.¹

¹ Almeida Costa, Direitos das Obrigações, pp. 907 e ss.

As consequências do incumprimento importam essencialmente a execução específica e a resolução do contrato.²

No regime da resolução do contrato, distinguem-se os casos em que há ou não há sinal.

In casu, a autora pretendia que o Tribunal condenasse a ré a pagar à autora ora recorrente a quantia a título de restituição do sinal em dobro e as custas, selos e procuradoria condignas.

E, por sua vez, na reconvenção da ré, pediu-se a resolução do contrato e a declaração da perda do sinal.

Para a recorrente, foi a ré ora recorrida que não tinha cumprido o dever de “conseguir garantia indispensável à obtenção do crédito bancário, conforme se obrigou pela cláusula 4^a do contrato”, justificando assim o não pagamento pela autora ora recorrente do remanescente do preço. Com tal incumprimento, convertido em definitivo por uma notificação judicial avulsa, extinguiu a obrigação da recorrente pelo facto da impossibilidade na prestação por causa não imputável ao recorrente, nos termos do artigo 779º do Código Civil de Macau.

Ao contrário, para a recorrida, foi a autora que não tinha conseguido pagar o remanescente do preço, apesar de ter sido validamente interpelado, o que determinou definitivamente o incumprimento da autora ora recorrente.

Vejamos.

Havendo sinal, quem o constitui deixar de cumprir a obrigação por causa que lhe seja imputável, tem o outro contraente o direito de fazer sua

² Almeida Costa, *Contrao-Promessa*, 3ª Edição, 1994, pp. 47 e ss.

coisa entregue e se o não cumprimento do contrato for devido a este último, tem aquele o direito de exigir o dobro do que houver prestado – artigo 442º nº 2 do Código Civil (de 1966, aplicável ao caso, atenta a data da instauração do processo em causa).

A mera mora (incumprimento transitório ou retardamento da prestação) não dá origem à aplicação desse citado artigo nº 2, mas o promitente lesado pode pedir a reparação dos danos.

O incumprimento definitivo ocorre quando surge alguma das situações que inequivocamente o caracterizam, por exemplo, a declaração antecipada de não cumprir ou recusa do cumprimento – artigo 808º do Código Civil de 1966, situação que equipara ao incumprimento definitivo.³

In casu, ambas as partes invocaram respectivamente uma válida interpelação admonitória, pela notificação judicial avulsa, interpelação essa que determina a conversão da mora em incumprimento,⁴ e consequentemente a resolução do contrato.

Contra a ré ora recorrida foi requerida pela autora ora recorrente a notificação judicial avulsa, como resultou dos factos assentes, para:

“1º - indicar a forma que considerava adequada para executar o compromisso assumido por via da cláusula 4ª do contrato-promessa celebrado em 9 de Janeiro de 1995, indicando nomeadamente qual o banco que opera no Território disposto

³ Cfr o Ac. do então TSJ de 14 de Julho de 1998 do Processo nº 841, onde se citou também o Acórdão do STJ de Portugal de 2 de Maio de 1985 –BMJ 347º-375.

⁴ É de jurisprudência pacífica que a mora não foi convertida em incumprimento se não tiver havido válida interpelação admonitória com fixação de prazo peremptório razoável, vide entre outros o Acórdão do então TSJ de 14 de Julho de 1998 do Processo 841.

a, contra garantia da então requerida, financiar ora A. ou o seus promitentes compradores;

2º - comunicar que o contrato atrás mencionado continuava válido e eficaz, não tendo qualquer fundamento legal as exigências feitas pela então requerida, pelo que a A. se reservava o direito de exigir da Ré uma indemnização, nos termos legais, caso optasse por não cumprir o contrato-promessa de compra e venda de 9 de Janeiro de 1995.

Como se sabe, da própria notificação avulsa não nascem direitos e obrigações, mas sim através da mesma “pode ser transmitida uma declaração de vontade (incluindo a de que o destinatário pratique um acto, exerça um direito ou cumpra um dever) ou uma declaração de ciência (dá-se conhecimento ao destinatário da prática dum acto da ocorrência dum facto com relevância jurídica).⁵

E a notificação para interpelação do devedor nos termos do nº 1 do artigo 805º do Código Civil (1966) é um exemplo da notificação avulsa de declaração de vontade. Quer dizer, a notificação requerida pela ora recorrente e ordenada pelo Tribunal equipara à interpelação para todos os efeitos legais nomeadamente do referido artigo 805º do Código Civil, pelo que, caso vier verificar a manutenção da inexecução ou do incumprimento da parte do interpelado, constitui-se mora do devedor,⁶ até converte em definitivo o seu incumprimento, o que determina a resolução do contrato.⁷

⁵ José Lebre de Freitas, Código de Processo Civil, anotado, Vol. I, 1999, Coimbra editora, p. 459.

⁶ Antunes Varela, Das Obrigações, 5ª Edição, II, p. 116.

⁷ Ac. deste TSI de 23 de Março de 2000 do Processo nº 1273.

A ordenação da notificação avulsa, porém, não pressupõe a existência concreta da obrigação interpelada, também não prejudica que o tribunal, na acção proposta pelo requerente, vier a considerar concretamente inexistente do seu direito que se tinha sido fundamentado para a mesma notificação avulsa.

Pois, como se sabe, ao apreciar o requerimento de notificação avulsa, o juiz, como regra, só tem que verificar a sua regularidade formal e que cura de saber se o direito invocado existe abstractamente na lei, já não tem que analisar o alegado pelo requerente no sentido de saber se este tem ou não o direito concreto que se arroga.⁸

E a produção dos efeitos jurídicos pela dita notificação judicial depende mormente da existência concreta da obrigação, ou seja, como *in casu*, para determinar se a ré não cumpriu pontualmente a obrigação imposta no contrato em causa, nos termos do artigo 406º nº 1 do Código Civil (1966), é crucial saber se, pela 4ª cláusula do contrato-promessa, a mesma tinha concretamente a obrigação interpelada - indicar qual o banco que opera no Território disposto a, contra garantia da então requerida, financiar a autora ou o seus promitentes compradores.

Assim, temos de interpretar a 4ª cláusula do contrato-promessa para ver se precisamente havia imposta à ré tal obrigação, e, em consequência, determinar se houve inexecução ou incumprimento do contrato da parte da recorrida.

⁸ Abílio Neto, Código de Processo Civil, anotado, 15ª Edição, 1999, p. 347, em que citou o Ac. da RL. De 12.10.1995, BMJ, 45º-545..

A 4ª cláusula em causa foi originalmente escrita em chinês como “上述單位於有入伙紙後, 甲方同意協助乙方或已轉名的小業主向銀行辦理分期時, 甲方願意擔保本合約價的供款 75%”.⁹

O Tribunal *a quo* consignou nesta parte o seguinte – resposta ao 1º quesito:

“Em conformidade com o estipulado na cláusula 4ª do referido contrato, a promitente vendedora (parte A) concordou que, depois da emissão de licença de utilização, prestaria colaboração à promitente – compradora (parte B) ou àqueles que tenham prometido comprar à parte B com consentimento da parte A, no sentido de obter financiamento bancário e garantir o pagamento de 75% do preço constante deste contrato ao banco credor.”

Na interpretação destes factos, a sentença considerou que “parece não fazer sentido que se fizesse recair sobre o credor do preço a obrigação de ser ele a ter de obter o dinheiro para satisfazer o seu próprio crédito ou preço com dinheiro seu ou por si obtido em Banco financiador”. “Situação diversa seria a prestação da colaboração necessária à obtenção do financiamento, fosse pela entrega de elementos e outra documentação, fosse pela própria garantia do empréstimo que viesse a ser concedido, nomeadamente através das hipotecas sobre as fracções objecto do contrato, prática habitual no comércio imobiliário”.

⁹ Quanto à sua tradução em português, tinham nos autos as seguintes versões:

1 – “Após emissão da licença de ocupação do respectivo imóvel, o 1º contraente compromete-se a colaborar com os 2ºs contraentes ou proprietário/s da/s fracções que efectuaram o registo da fracção em seu nome, quando os mesmos recorreram a empréstimo bancário, bem como, a garantir a amortização de 75% do preço do presente contrato.”

2 – “Após a emissão da licença de utilização de ocupação do referido imóvel, o 1º contraente concordará em prestar ajudas ao 2º contraentes ou aos condóminos, que tenham efectuado a “alteração de nomes” nas formalidades de obtenção de empréstimo bancário, disponibilizando-se para o efeito, o 1º contraente a garantir a amortização de 75% do preço do presente contrato.”

Embora exista no texto da cláusula 4ª do contrato erro gramático redigida em língua chinesa,¹⁰ é fácil compreender o seu sentido essencial, que se impõe ao 1º contraente apenas os deveres de:

- “協助乙方或已轉名的小業主向銀行辦理分期 (auxiliar o 2º contraente ou os promitentes compradores das fracções autónomas a contrair empréstimo bancário por amortização) ” e

- “願意擔保本合約價的供款 75% (prometer garantir que a amortização fosse de 75% do preço do presente contrato)”

De qualquer modo, quer pela leitura do texto do cláusula 4ª, quer pelos factos dados como provados nos autos, não se pode concluir pela existência da obrigação imposta à 1ª contraente ora recorrida ré de “indicar qual o banco que opera no Território disposto a, contra garantia da então requerida, financiar a autora ou o seus promitentes compradores”, como tinha sido interpelada pelo Tribunal que ordenou a notificação avulsa.

Simplemente porque o financiamento bancário não depende da vontade do 1º contraente, mas sim depende da situação e capacidade económicas dos financiandos, nomeadamente da autora ora recorrente, e, mais importante, depende da vontade da parte da empresa bancária.

¹⁰ Podendo ter assim as seguintes expressões,mas o sentido não ficou alterado:

- “上述單位於有入伙紙後, 甲方同意協助乙方或已轉名的小業主向銀行辦理分期, 甲方願意擔保本合約價的供款 75%”, ou

- “上述單位於有入伙紙後, 甲方同意, 在協助乙方或已轉名的小業主向銀行辦理分期時, 甲方願意擔保本合約價的供款 75%” .

Por outro lado, como resultou nos factos dados como provados, a parte da ré ora recorrida prestou efectivamente o que foi imposto pela 4ª cláusula, veja-se:

“19. Por fax de 19 de Abril de 1996 foram enviadas à R. fotocópias do B.I. de 7 indivíduos com a indicação de que eles seriam os interessados em adquirir, por cessão da A., algumas das fracções.

20. R. contactou de imediato diversos Bancos, nomeadamente o Banco Luso Internacional, com vista a obter que os mesmos financiassem a A. e esses indivíduos bem como outros que viessem a surgir, tendo porém, obtido dos Bancos a resposta negativa.

.....

22. A A. confessou que não tinha dinheiro nem crédito para cumprir e pediu que a R. a ajudasse a obter crédito para ela e eventuais interessados.

23. A R. informou que já tinha feito tal tentativa mas que nenhum banco aceita conceder-lhe esse financiamento nem a ela A. nem aos indivíduos que ela A. tinha indicado à R.

... ..

26. A R. continuou a cooperar na procura de Banco que financiasse a A. e indivíduos por ela indicados porque tinha e tem todo o interesse em que a A. disponha de capital para cumprir o contrato e desse modo pudesse pagar o preço à R..”

Como podemos ver, e resultando dos factos dados por assentes, não se permite concluir pelo incumprimento da ré recorrida para julgar procedente o pedido da recorrente.

Pelo que é de improceder o recurso da autora, mantendo a decisão do acórdão recorrido.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em negar o provimento ao recurso interposto pela autora, Companhia “A”, mantendo-se a decisão do Acórdão recorrido.

Custas pela recorrente.

Macau, RAE, aos 27 de Junho de 2002

Choi Mou Pan (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong