

**Processo nº 8/2020**

(Autos de recurso civil e laboral)

**Data: 29.05.2020**

**Assuntos : Contrato de empreitada.**

**Atraso na conclusão das obras.**

## **SUMÁRIO**

- 1.** Se durante a realização da obra introduz o seu dono alterações ao projecto inicial (que também acarretam obras adicionais), tem o empreiteiro direito a um (aumento do preço estipulado, correspondente ao acréscimo de despesa e trabalho, e a um) “prolongamento do prazo para a execução da obra”; (cfr., art. 1142º, n.º 2 do C.C.M.).
- 2.** Assim, provado não estando que mesmo com estas “alterações”, a conclusão da obra sempre devia ter ocorrido em data anterior à que efectivamente teve lugar, adequado não é dar-se como verificado

qualquer “atraso na conclusão das obras”.

**O relator,**

José Maria Dias Azedo

**Processo nº 8/2020**

(Autos de recurso civil e laboral)

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

**Relatório**

1. “A”, (“甲”), deduziu, no Tribunal Judicial de Base, acção declarativa sob a forma de processo ordinário contra, “B”, (“乙”).

Alegou, fundamentalmente, que entre si, como empreiteira, e a R., como dona da obra, foi celebrado um “contrato de empreitada”

relativamente à construção de um edifício que identificou, pelo preço de MOP\$22.500.000,00, cujo pagamento seria efectuado de acordo com as obras realizadas, e que, concluídas as obras e instada a R. para proceder ao pagamento do remanescente do preço que ainda era devido, a mesma nada pagou.

Concluindo – e em síntese – pede a A. que seja a R. condenada a lhe pagar o valor de MOP\$14.585.853,00, acrescidos dos juros legais à taxa anual de 9,75%, contados a partir da data da citação da R.; (cfr., fls. 2 a 14 que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

\*

Citada a R., esta defendeu-se por impugnação, deduzindo também reconvenção onde alegou que a obra não foi concluída dentro do prazo convencionado, pelo que lhe era devida a compensação pecuniária fixada no contrato, afirmando que as mesmas nem foram sequer concluídas, pelo que também lhe era devida uma quantia correspondente a 5% do valor global do contrato, acrescida do valor pela R. pago a título de

adiantamento de despesas, invocando, ainda, a má fé da A..

Concluindo, pediu:

- a condenação da A. a lhe pagar MOP\$62.887.500,00 e juros legais, por ter violado o contrato de execução, em particular, por atraso e não conclusão das obras;

- a condenação da A. a lhe reembolsar MOP\$1.938.963,00, a título de salários dos trabalhadores e valor das obras que pagou, (e que devia ser pago pela A.); e,

- a condenação da A. como “litigante de má fé”; (cfr., fls. 135 a 167).

\*

Replicou a A., defendendo-se por impugnação quanto à matéria da reconvenção e da alegada má fé, concluindo pela sua improcedência e pedindo fosse a R. declarada litigante de má fé; (cfr., fls. 504 a 517).

\*

Oportunamente, proferiu o M<sup>mo</sup> Juiz Presidente do Colectivo do Tribunal Judicial de Base sentença, onde decidiu:

*“1. Julgar a acção parcialmente procedente porque parcialmente provada e em consequência condenar a Ré a pagar à Autora a quantia de MOP10.811.270,80, acrescida dos juros de mora à taxa dos juros legais a contar desde a data da citação relativamente ao montante de MOP9.686.270,80 (MOP8.561.270,80+MOP1.125.000,00) e desde 05.10.2018 sobre o montante de MOP1.125.000,00;*

*2. Julgar a Reconvenção parcialmente procedente porque parcialmente provada e em consequência condenar a Autora a pagar à Ré a quantia de MOP213.000,00;*

*3. Absolver ambas as partes do pedido de condenação como litigantes de má-fé.*

*(...); (cfr., 722 a 739).*

\*

Inconformada com o assim decidido, a R. recorreu; (cfr., fls. 757 a 784).

\*

Por Acórdão do Tribunal de Segunda Instância de 11.07.2019, (Proc. n.º 327/2019), decidiu-se conceder parcial provimento ao recurso; (cfr., fls. 827 a 839-v).

\*

Ainda inconformada, traz a R. o presente recurso; (cfr., fls. 853 a 867).

\*

Após resposta da A., (cfr., fls. 875 a 889), foram os autos remetidos a esta Instância.

\*

Adequadamente processados, vieram à conferência.

\*

Cumprer apreciar.

### **Fundamentação**

2. Em (abreviada) síntese que se nos mostra adequada, resulta do pela ora recorrente alegado e concluído na sua motivação de recurso que a “questão” a apreciar e decidir prende-se com o (eventual) “atraso na conclusão” – assim como do “não acabamento” – da obra objecto do “contrato de empreitada” que celebrou com a A..

Merecendo o recurso (da R.) conhecimento, vejamos se merece provimento.

O Tribunal Judicial de Base deu como “provado” que a A., (empresiteira), ora recorrida, estava (pelo contrato celebrado) obrigada a “concluir a obra até 15.04.2015”.

Porém, (e no que para aqui agora releva), acabou por decidir que não se tinha provado a “data da conclusão da obra” e “se houve atrasos”, (assim como a “quem poderiam ser imputáveis”), pelo que julgou improcedente o pedido de condenação da A. no pagamento à R., ora recorrente, da correspondente compensação; (cfr., fls. 737 a 738).

Apreciando o assim decidido – e, igualmente, no que agora releva – considerou o Tribunal de Segunda Instância que em face do que dos autos constava, “provado” estava que as “obras foram concluídas em 26.01.2016”.

Contudo, deu como “não provado” o alegado “atraso na conclusão das obras”, pois que considerou que a R. aceitou, tacitamente, a prorrogação do prazo das obras por 260 dias em consequência de alterações (introduzidas) e obras adicionais, entendendo, também, que mesmo que assim não fosse, em face das referidas alterações e obras adicionais, justo e razoável não era considerar ter havido qualquer atraso.

Daí, negou (também) provimento ao pedido de indemnização pelo alegado “atraso na conclusão das obras”.

No presente recurso, contestando o assim decidido, e em sede de conclusões que nas suas alegações produziu, (e que delimitam o objecto do presente recurso), diz a ora recorrente o que segue:

*“1. Quanto à data da conclusão da obra em causa, indicava o tribunal recorrido, "o documento com o número de referência 52 é precisamente a licença de utilização acima mencionada emitida pela Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes (DSSOPT) da RAEM, na qual se encontra indicada com toda a clareza que a data da conclusão da obra seria o dia 26 de Janeiro de 2016. (...) Por este motivo, entendemos que no presente recurso se pode directamente dar por assentes os factos em causa e tomá-los em consideração, sem precisar de reenviar os autos ao tribunal a quo para um novo julgamento dos factos." (vd. para mais pormenores o acórdão recorrido, a fls. 22, linhas 15 a 23). Além disso, no acórdão recorrido foi acrescentado o facto "A data da conclusão da obra registada na licença de utilização emitida pela DSSOPT da RAEM era o dia 26 de Janeiro de 2016" (vd. para mais pormenores o acórdão recorrido, a fls. 25, linhas 25 a 26)*

*2. No entanto, segundo o acórdão recorrido, a obra em causa não devia ter "julgado que tinha existido atraso da obra de acordo com a data da conclusão da obra inicialmente acordada (15 de Abril de 2015)", eis porque "nos termos do art.º 1142.º, n.º 2 do CC, a empreiteira (ou seja, a autora / recorrida) tem direito a um aumento do preço estipulado, correspondente ao acréscimo de despesa e trabalho, e a um prolongamento do prazo para a execução da obra". Em seguida, o acórdão recorrido apontava "pensamos que a ré / reconvinte aceitou o facto do prolongamento do prazo para a execução da obra motivado pela alteração da obra / pelo acréscimo da obra", porque "a autora / reconvinda avisou a ré / reconvinte de que a data da conclusão da obra seria Janeiro de 2016. Não há qualquer informação mostrando que depois de ter recebido o correio electrónico de notificação, a ré /*

*reconvinte tenha levantado qualquer embargo; nem há qualquer informação mostrando que antes da contestação no presente processo, a ré / reconvinte tenha exigido à autora / reconvinda pagar a indemnização pelo atraso da obra. A partir do que acabámos de referir, na realidade a ré / reconvinte já aceitou tacitamente o prolongamento do prazo para a execução da obra. (...) Mesmo na hipótese de não pensar que na realidade a ré / reconvinte já tenha aceitado tacitamente o prolongamento do prazo para a execução da obra, o seu pedido de indemnização será improcedente à mesma, eis porque ao citar a data da conclusão da obra (15 de Abril de 2015), a ré / reconvinte não considerou a existência da alteração da obra / do acréscimo de obra, pelo que era obviamente irrazoável; portanto, não podia ter servido como base sobre a qual considerar que foi caso de atraso da obra. Nos termos do art.º 335.º, n.º 1 do CC, àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado. À falta de tais factos, era impossível para o juízo chegar ao juízo em discussão." (vd. para mais pormenores o acórdão recorrido, a fls. 23 e 24)*

*3. Salvo o devido respeito pelo acórdão recorrido, a recorrente não concorda com a opinião expressa acima citada no acórdão recorrido. A razão é: em função das seguintes alegações e dos fundamentos jurídicos, o acórdão recorrido violou o art.º 335.º, o art.º 210.º e o art.º 209.º, n.º 1 do CC, bem como o art.º 427.º do CPC.*

*4. É imperativo indicar que o facto de a autora / a recorrida ter direito a prolongar o prazo para a execução da obra não equivale directamente ao facto de já ter sido prolongado o prazo para a execução da obra.*

*5. Tal como mencionou o acórdão recorrido, "a autora / reconvinda uma vez indicou que por causa da alteração da obra / do acréscimo de obra, as duas partes tinham chegado ao acordo de prolongar o prazo para a execução da obra por 260 dias. No entanto, este facto não ficou provado (vd. a decisão sobre os factos em relação ao quesito n.º 27 da base instrutória)" (vd. para mais pormenores o acórdão recorrido, a fls. 22). Portanto, nos autos não há qualquer facto provado ou ainda facto aceitado por ambas as partes como verdadeiro mostrando que já tenha sido prolongado o prazo para a execução da obra aqui em discussão.*

6. Segundo a recorrente, nos termos do art.º 335.º, n.º 1 do CC, é a ré / recorrente que deve invocar e provar o facto de que a obra em causa devia ter sido concluída no dia 15 de Abril de 2015, segundo o acordo entre as duas partes, bem como provar que a data real da conclusão da obra foi 26 de Janeiro de 2016, i.e., a data real da conclusão da obra foi mais tarde que a data da conclusão da obra acordada entre as duas partes; assim para provar que tem direito a requerer a indemnização causada pelo atraso da obra; e à luz do art.º 335.º, n.º 2 do CC, compete à autora / recorrida invocar e provar que o prazo para a execução da obra já foi prolongado; dado que a autora / recorrida não provou que o prazo para a execução da obra já foi prolongado.

7. Tal como o que foi mencionado supra, "a autora / reconvida uma vez indicou que por causa da alteração da obra / do acréscimo de obra, as duas partes tinham chegado ao acordo de prolongar o prazo para a execução da obra por 260 dias. No entanto, este facto não ficou provado (vd. a decisão sobre os factos em relação ao quesito n.º 27 da base instrutória)" (vd. para mais pormenores o acórdão recorrido, a fls. 22). Por isso, nos termos do art.º 437.º do CPC, o acórdão recorrido devia ter decidido que a autora / reconvida / recorrida devia indemnizar a ré / reconvinde / recorrente por não ter concluído a obra no dia 15 de Abril de 2015.

8. Em todo o caso, quando a autora / recorrida notificou a ré / recorrente de que a obra em causa seria acabada em Janeiro de 2016, mesmo na hipótese de a ré / recorrente não ter reclamado e não ter exercido o direito de requerer a indemnização, sempre não se pode pensar que tenha concordado tacitamente com o prolongamento do prazo para a execução da obra.

9. O acórdão recorrido indicava o seguinte: o facto art.º 21.º, n.º 4 nas alegações de recurso apresentadas pela recorrente ao TSI, "o anexo 'O projecto da execução na fase final da obra transfronteiriça de Macau ano 2015' do correio electrónico mandado pela recorrida à recorrente no dia 17 de Julho de 2015 mostrava que a recorrida tinha disposto que a obra seria parcialmente concluída até Janeiro de 2016" não foi facto dado por assente pelo tribunal a quo no presente processo, ou seja, não se trata de facto considerado provado pelo tribunal.

10. A inexistência de informações nos autos mostrando a reclamação apresentada pela recorrente não quer dizer que a recorrente não tenha reclamado; a inexistência de facto provado demonstrando a reclamação apresentada pela recorrente não quer dizer a existência de um facto provado mostrando que a recorrente não reclamou.

11. Ao decidir, o juiz deve considerar e deve somente considerar os factos previstos pelo art.º 562.º, n.º 3 do CPC. O acórdão recorrido não devia ter considerado como base factual da decisão recorrida o facto de a ré / recorrente não ter reclamado ou não ter exercido o direito de requerer a indemnização antes da contestação.

12. Também se deve indicar que em todo o caso, nem a conjecturada falta da apresentação da reclamação (que, segundo a recorrente, antes se deve considerar "a falta da apresentação da reclamação" como "silêncio") nem a conjecturada falta do exercício do direito de requerer a indemnização antes da apresentação da contestação pode ser entendida como o concordo tácito com o prolongamento do prazo para a execução da obra.

13. Nos termos do art.º 210.º do CC, o silêncio em si não constitui qualquer declaração de vontade expressa ou tácita, salvo disposição no sentido por lei, uso ou convenção.

14. Nos autos não se encontra qualquer informação mostrando que a recorrente e a recorrida tenham acordado sobre o facto de que o silêncio queria dizer o concordo com o prolongamento do prazo para a execução da obra. Por este motivo, quando a autora / recorrida notificou a ré / recorrente de que a obra em causa seria acabada em Janeiro de 2016, mesmo na hipótese de a recorrente não ter reclamado, o "silêncio" não teria produzido qualquer efeito enquanto declaração de vontade, já para não falar do efeito do concordo tácito com o prolongamento do prazo para a execução da obra.

15. Além disso, segundo a recorrente, a falta do exercício do direito de requerer a indemnização antes da apresentação da contestação não revela com toda a probabilidade o concordo com o prolongamento do prazo para a execução da obra

*por parte da ré / recorrente. A falta do exercício do direito de requerer a indemnização antes da apresentação da contestação deve ser interpretada somente como uma simples não ocorrência do exercício do direito para o momento. Nos termos dos art.º 302.º do CC, a recorrente tinha o prazo de 15 anos para requerer à autora a indemnização. Se o direito pode ser exercido no prazo de 15 anos, quando o direito ainda não foi exercido até certo ponto durante o prazo, não se deve de algum modo considerar isso como renúncia ao exercício do direito.*

*16. Portanto, o acórdão recorrido já violou o art.º 335.º, o art.º 210.º e o art.º 209.º, n.º 1 do CC, bem como o art.º 427.º do CPC.*

*17. Além disso, no que toca ao aspecto de se a recorrente e a recorrida já chegaram a um acordo sobre o custo para a alteração da obra, indicava o acórdão recorrido, "o acordo em discussão funcionava apenas em princípio e não representava um acordo final. Na realidade, a alteração / o acréscimo da obra teve lugar a pedido da ré / reconvinte, enquanto a autora / reconvinda já apresentou a cotação à ré / reconvinte. Não há qualquer informação apontando para uma reclamação levantada pela ré / reconvinte quanto à cotação; portanto, pode-se considerar que as duas partes já chegaram ao concordo tácito em relação ao custo para a alteração / para o acréscimo da obra". (vd. para mais pormenores o acórdão recorrido, a fls. 24). Salvo o devido respeito pelo conteúdo acima citado do acórdão recorrido, a recorrente não concorda com a opinião acima referida expressa no acórdão recorrido.*

*18. Na realidade, segundo o facto provado y-4), "(...) O projecto da fachada, depois da alteração, poderá ainda ter lugar à discussão, inclusivamente sobre o preço (sem que exceda, em princípio, a 200 mil)" [negrito e sublinhado nosso, o original em chinês sendo: "não se contabilizam as despesas pela adição do lago no rés-do-chão e a projecção das paredes exteriores; depois da alteração do projecto da projecção, se se trata de alterações importantes, negociam-se novamente os custos (em princípio não excederão 200.000,00.)].*

*19. O acórdão recorrido ignorou "a renegociação sobre o custo" acordada entre as duas partes (i.e., na expressão do facto provado y-4) acima citado, "poderá*

*ainda ter lugar à discussão"), o que significa que a autora / recorrida e a ré / recorrente já chegaram ao concordo que voltariam a negociar sobre o custo referente ao acréscimo da obra no futuro. Dada a existência do acordo entre as duas partes, então o art.º 1142.º, n.º 2 do CC já não é aplicável, segundo o qual depois da realização da obra posteriormente acrescentada, a recorrida teria devido entregar unilateralmente a nota do requerimento do pagamento e exigir à recorrente pagar as despesas em causa. No máximo o que se deve fazer é, nos termos do art.º 873.º, aplicável por remetida pelo art.º 1137.º, n.º 1 do CC, "é determinado pelo tribunal, segundo juízos de equidade".*

*20. Também se deve indicar que já na contestação a recorrente afirmou no ponto 121, "a autora nunca forneceu à ré a cotação em causa constante do anexo 17 da petição inicial"; nem se encontra na matéria de facto assente no presente caso qualquer facto sobre a apresentação de qualquer cotação pela autora / recorrida à ré / recorrente. Segundo a prova documental apresentada pela recorrente na contestação "anexo 21 sobre a página 16 da 'carta da B à A'", verifica-se que já em 31 de Outubro de 2015 é que a recorrente avisou a recorrida com toda a solenidade "A nossa Sociedade tem opinião divergente sobre a liquidação da obra acrescentada mencionada pela vossa Sociedade...A nossa Sociedade discorda do preço da obra acrescentada mencionado pela vossa Sociedade..."*

*21. Portanto, o acórdão recorrido não devia ter considerar como base factual da decisão recorrida o facto de a ré / recorrente não ter reclamado sobre a cotação. O acórdão recorrido violou o art.º 562.º, n.º 3 do CPC acima citado.*

*22. Portanto, deve-se revogar a decisão confirmada pelo TSI e proferida pelo tribunal a quo, de que à luz do art.º 1142.º, n.º 2 do CC, a recorrida tem o direito a cobrar MOP2.952.014,80 à recorrente pela obra acrescentada posteriormente.*

*(...)"*; (cfr., fls. 853 a 867 e 937 a 958).

**Analisados os autos, ponderado o decidido no Acórdão recorrido**

assim como o agora pela recorrente alegado, cremos que a decisão proferida e ora recorrida não merece censura.

Eis o porque deste nosso ponto de vista.

Em relação ao alegado – mas, dado como “não provado” – “atraso na conclusão nas obras”, avançou o Tribunal de Segunda Instância com duas ordens de razões.

A primeira, considerando que a R., ora recorrente, aceitou tacitamente a prorrogação do prazo para a conclusão da obra.

A segunda, dado que em face das (provadas) alterações (introduzidas) e obras adicionais, irrazoável era dar como verificado qualquer atraso em relação ao prazo inicialmente acordado.

Por nós, e começando-se pela primeira das razões, somos a entender que adequada não é a conclusão no sentido de que a ora recorrente aceitou (ou concordou) tacitamente com a prorrogação do prazo da obra.

De facto, assentando esta consideração (tão só) na (mera) “informação” que a A., ora recorrida, enviou à R. (por “e-mail”), dando-lhe conta que a data de conclusão da obra passaria para “Janeiro de 2016” – em vez da inicialmente acordada para 15.04.2015 – é caso de dizer que o assim sucedido não tem a virtude de alterar (unilateralmente) a referida data.

Por sua vez, o também invocado “silêncio”, (falta de contestação ou reclamação), da ora recorrente, não permite dar como adquirido que a mesma tenha aceite, concordado ou consentido (tacitamente) na dita alteração.

Há pois que atentar que nos termos do art. 210º do C.C.M. “O silêncio só vale como declaração negocial quando esse valor lhe seja atribuído por lei, uso ou convenção”, desconhecendo-se, igualmente, “diploma legal”, “uso” ou “convenção”, ao caso aplicável – e que também não foi invocado – que sustente e viabilize a efectuada interpretação.

Note-se, aliás, que na dita “informação”, (“e-mail”), também não se fez constar, qualquer “advertência”, (nem sequer a título de “sugestão”), que a não oposição, (ou “silêncio”), da ora recorrente em relação à nova data, seria, (ou poderia ser), interpretada como a sua “concordância”.

Porém, e não obstante o que se deixou consignado, (inteiramente) válida já se nos apresenta a consideração no sentido de que “provado” estando que se fizeram alterações ao projecto inicial, (assim como obras adicionais), justificado não era dar-se, mesmo assim, como verificado, um atraso em relação à data inicialmente acordada como data para a conclusão da obra.

Na verdade, para o caso de serem feitas alterações ao plano de obras inicialmente convencionado, e em conformidade com o art. 1142º, n.º 2 do C.C.M., “O empreiteiro tem direito a um aumento do preço estipulado, correspondente ao acréscimo de despesa e trabalho, e a um prolongamento do prazo para a execução da obra”; (sub. nosso).

Ora, a “matéria de facto” dada com provada (e não contestada)

retrata, claramente, que durante a realização das obras, a R., ora recorrente, pediu à A., (ora recorrida), para “proceder a alterações a nível da concepção” – alterações estas que estão discriminadas nos pontos ii), jj) e kk) da “matéria de facto” elencada na sentença e veredicto agora recorrido – e que estão avaliadas em MOP\$2.952.014,80.

Ora, tendo em conta o estatuído no referido art. 1142º, n.º 2 do C.C.M., ponderando na “natureza e dimensão das alterações introduzidas ao projecto inicial”, (cfr., “matéria de facto”), e provado não estando – à recorrente cabendo o respectivo “ónus” – que mesmo com estas, a conclusão da obra sempre devia ter ocorrido em data anterior a que efectivamente teve lugar, em 26.01.2016, evidente se nos apresenta que como verificado não se pode dar qualquer “atraso” que justifique a pela ora recorrente pretendida compensação.

\*

Aqui chegados, mostra-se pertinente uma “nota final”.

É a seguinte.

Provado tendo resultado que as “alterações introduzidas no projecto inicial”, assim como as “outras obras adicionais”, custaram MOP\$2.952.014,80, pelo Tribunal Judicial de Base foi a ora recorrente condenada no seu pagamento à A., (estando este montante incluído no de MOP\$10.811.270,80; cfr., ponto 1, do dispositivo da sentença, a fls. 722 a 739).

Tendo o Tribunal de Segunda Instância confirmado o assim decidido, colhe-se do alegado pela ora recorrente que, em relação ao mesmo, conformada também não está, invocando uma “negociação” que alega ter tido com a A..

Ora, cabe dizer que, também aqui, não se pode ir ao encontro da sua insatisfação, pois que a dita “negociação”, para além de meramente “preliminar”, não fixou, (definitivamente), nenhum valor, tendo antes deixado “em aberto” a sua posterior confirmação, e, como se vê, perante o “desentendimento” havido entre as partes, há que reconhecer o valor agora dado como “provado”, (por impulso da A.), como o pela R., ora recorrente, devido.

Nesta conformidade, e outra questão não havendo a apreciar e decidir, vista está a (total) improcedência do presente recurso.

### **Decisão**

**3. Em face do que se deixou expandido, em conferência, acordam negar provimento ao recurso.**

**Custas pela recorrente, (R.), com taxa de justiça que se fixa em 10 UCs.**

**Notifique.**

Macau, aos 29 de Maio de 2020

Juizes: José Maria Dias Azedo (Relator) – Sam Hou Fai – Song Man Lei