

Processo n.º 928/2024

(Autos de recurso em matéria cível)

Relator: Fong Man Chong

Data: 02 de Abril de 2025

ASSUNTOS:

- Função do sinal no contrato-promessa de compra e venda e consequência de impossibilidade de cumprimento definitivo de prestação prometida

SUMÁRIO:

I - A qualificação jurídica que as partes fazem dos factos a que cabe aplicar o Direito não vincula o tribunal (art. 567º do CPC), qualificação esta que determina o regime jurídico aplicável à relação contratual. No caso dos autos está em causa a aplicabilidade ou a inaplicabilidade da presunção legal de que é sinal toda a quantia entregue pelo promitente comprador ao promitente vendedor em cumprimento do contrato-promessa de compra e venda (art. 435º do CCM).

II - A qualificação do contrato tem essencialmente por base a vontade negocial das partes plasmada no clausulado concretamente acordado relativamente às prestações a que se pretenderam vincular. É feita por comparação ou subsunção, tendo em conta os elementos do concreto contrato a qualificar e os elementos dos diversos tipos contratuais.

III - A prestação característica do contrato-promessa é a celebração de outro contrato, o contrato prometido. As partes comprometem-se a celebrar outro contrato (art. 404º do CCM). Nos factos provados faz-se referência conclusiva à

expressão “promessa de venda”. No entanto esta referência não é decisiva, pois que a qualificação do contrato é questão de direito e não de facto. Numa situação em que, tal como se detecta no caso dos autos, se desconhece a vontade real das partes e estas a exteriorizaram por escrito em termos moldáveis (*porque se usam expressões diversas, tais como “contrato-promessa de compra e venda” “prometer comprar e “prometida venda”, “promitente-vendedor” e “promitente-comprador”*), a declaração das vontades negociais vale com o sentido que lhe atribuiria o normal declaratório colocado na posição do real declaratório (art. 228º do CCM).

IV – O sinal é um elemento eventual do conteúdo do negócio jurídico, sendo nesta perspectiva, em essência, uma estipulação contratual, uma cláusula negocial. Seja qual for a qualificação que lhe seja dada, o sinal é sempre também uma convenção das partes contratantes. Depende, pois, da existência de vontades negociais concordantes. Para se concluir se foi ou não estipulado sinal é necessário interpretar as declarações negociais das partes contratantes.

V - No caso do contrato-promessa de compra e venda, como ocorre na situação *sub judice*, a parte que se quiser prevalecer da existência de sinal beneficia da presunção legal inserta no art. 441º do CCM que diz que se presume “que tem carácter de sinal toda a quantia entregue pelo promitente-comprador ao promitente-vendedor, ainda que a título de antecipação ou princípio de pagamento do preço”. Ora, quem tem a seu favor uma presunção legal, está dispensado de provar o facto a que ela conduz, sendo a parte contrária que tem de provar o facto contrário ao facto presumido (art. 343º, nºs 1 e 2 do CCM).

VI - O artigo 801º/-1 do CCM manda que “a pedido do devedor, a pena convencional pode ser reduzida pelo tribunal, de acordo com a equidade, quando for manifestamente excessiva, ainda que por causa superveniente...”, normativo este que rege directamente a cláusula penal, a pena convencionalizada pelas partes para sancionar o incumprimento. É

aplicável ao sinal com as necessárias adaptações, sendo que o sinal, mesmo sendo confirmatório, também funciona, ainda que supletivamente, como pena aplicável ao incumprimento.

VII - É de sublinhar que o julgamento segundo a equidade é sempre o produto de uma decisão humana que visará ordenar o problema perante um conjunto articulado de proposições objectivas. A equidade não remete, de modo algum, para o simples entendimento pessoal do juiz ou para a sua íntima convicção, afastando-se decisivamente do puro arbítrio judicial, não estando igualmente em causa, na decisão segundo o critério não normativo da equidade, uma apreciação intuitiva puramente individual, mas antes racional e objectivável. A racionalidade e a objectivação dessa apreciação pressupõe a aquisição da indispensável base de facto.

VIII - Por regra, a indemnização fundada no incumprimento definitivo, que se cumula com a resolução, respeita apenas ao chamado interesse contratual negativo ou de confiança, visando colocar o credor prejudicado na situação em que estaria se não tivesse sido celebrado o contrato, e não naquela em que se acharia se o contrato tivesse sido cumprido. Nesta óptica, o regime de restituição do sinal em dobro em matéria de contrato-promessa pode classificar-se como um regime especial.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo nº 928/2024

(Autos de recurso em matéria cível)

Data : 02 de Abril de 2025

Recorrentes : - **Sociedade de Importação e Exportação A, Limitada** (A 洋行有限公司)
- **B**

Recorridos : - **Os Mesmos**

*

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I - RELATÓRIO

B, Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando da sentença proferida pelo Tribunal de primeira instância, datada de 06/06/2024, veio, em 21/06/2024, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 2071 a 2083, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. 對於原審法院的部份事實認定以及法律適用，上訴人認為當中存在錯誤解釋和適用法律的瑕疵。

I. 關於定金金額

i. 事實認定之明顯錯誤

2. 對於原審法院就本案已證事實中涉案單位之價金以及上訴人實際支付的事實部分的認定及有關法律之適用，上訴人並不認同。

3. 首先，根據已證事實第10條、第11條及第12條可以得知，於2011年3月24日，上

訴人與被上訴人簽訂了樓宇預約買賣合同，相關單位的價金為HK\$4,895,000.00(即MOP\$5,041,850.00)，被上訴人已全數收取全數價金HK\$4,895,000.00，並發出了相關收據(見答辯狀文件7)。

4. 另外，在涉案單位的抵押合約中已載明：「上述單位訂明售價港幣肆佰捌拾玖萬伍仟元正(HKD4,895,000.00)，乙方已於本日將全數樓款交足與甲方收。」(見卷宗第62頁)

5. 加上，上訴人同樣以HKD4,895,000.00向財政局繳納印花稅(見卷宗第67頁)。

6. 從被上訴人所提交的答辯狀文件31中、文件32至文件35，上訴人於2011年3月29日在聲明收到被上訴人所發放的「購置物」回贈後，於同日，被上訴人仍然繼續收取原預約買受人所支付餘下的樓款，並發出有關收據。

7. 可見，即使有所謂的「折扣」，上訴人也是需要實打實地支付的HK\$4,895,000.00，只是當中HK\$979,000.00之樓款係已透過《民法典》第1189條之簡易交付(Traditio Brevi Manu)作出支付。否則，上訴人在收到「購置物」回贈後，便能直接免除支付HK\$979,000.00的義務。

8. 事實上，原審法院亦認定了被上訴人於2011年3月29日收取了上訴人HK\$979,000.000(見已證事實第16條)

9. 因此，原審法院基於證人C在庭上的證言，以及上述文件而將調查基礎事實第47條作出已證事實第84條之認定(即對上訴人所支付之金額僅為HK\$3,916,000.00而非HK\$4,895,000.00、以及被上訴人作出了折扣之部份)有審查證據明顯錯誤之瑕疵。

10. 法官閣下應根據《民事訴訟法典》第629條第1款a項對調查基礎事實第47條及第84條視為不獲得證實。

11. 綜上，被上訴判決錯誤地以HK\$3,916,000.00作為定金賠償之基礎，存在錯誤解釋及適用《民法典》第400條、434條至436條款之瑕疵。被上訴人應按照《民法典》第436條第2款的規定，以涉案單位之售價作為定金基礎，向上訴人賠償雙倍定金，即HK\$9,790,000.00(折合為MOP\$10,083,700.00)。

II. 衡平原則的錯誤適用

12. 除了以上瑕疵外，上訴人認為，原審判決中就衡平原則部份有事實審查的明顯錯誤以及錯誤適用法律之瑕疵。

i. 事實認定之明顯錯誤

13. 本案中，與置換房相關的已證事實為第89條至第91條，這些事實獲得證實的主要依據為卷宗第1905頁至1908頁、第8/2019號法律以及原審法院之經驗法則。

14. 然而，上訴人認為，已證事實第89條以及第91條有事實審查明顯錯誤之瑕疵。

15. 首先，原審法院作出事實認定之依據、卷宗中D股份有限公司所提交之回覆文件（見2024年1月18日提交之附件4），可見到上訴人所選購的單位，價格為MOP5,207,350.13元，有關價值係大於涉案單位之價值。

16. 而且，從該文件上的內容可見，直至現時，置換房單位的面積、間格、用料，均未確認。因此，按照上述文件，上訴人所取得的置換房，無論價格、面積、間格、用料，均不可能得出與涉案單位相同之結論。

17. 另外，就置換房價格方面，是根據第8/2019號法律第8條規定，即是由都更公司參照市場價值作出，在這一法律前提下，置換房的售價不應該為「bastante superior ao valor inicialmente pago pelos Autores」。

18. 基於此，已證事實第89條以及第91條有審查事實明顯錯誤之瑕疵，有關調查基礎內容在沒有更多證據的情況下，應視為不獲得證實，而原審法院在本案適用衡平原則之前提亦不復存在。

ii. 法律適用錯誤

19. 倘上述見解未蒙法官 閣下所採納，上訴人認為，被上訴人所提出適用《民法典》第801條的衡平原則的理由同樣不合理。

20. 按照原審法院在被上訴判決中所述，原審法院認為只要被上訴人在上訴人購買置換房前，向上訴人返還其已支付的金額，便能完全彌補上訴人於本案所遭受到的損失。

21. 而且，從原審法院看來，雖然上訴人在長達十二年期間仍未能利用涉案單位，但原審法院卻認為由於上訴人在未來會取得及享用置換房單位，故本案的情況更接近為遲延，而不是確定不履行。

22. 對於上述說法，上訴人明確地表示不同意。

23. 再次重申的是，根據第8/2019號法律第3條規定，置換房並無補償性質，上訴人僅僅是因為被上訴人的原因獲得購買的資格，而不是被批准以無償方式取得有關單位。

24. 況且，上訴人從2011年起支付了HK\$4,895,000.00後，已經無法取得涉案單位，而現在為了取得一個未知建造質量、將來價值的單位，更需要額外再支付MOP\$5,207,350.13。

25. 十二年前，上訴人仍有能力取得貸款，有能力支付首期；事隔十二年，被上訴人仍未對被上訴人作出過任何賠償，而所有貸款條件已經不相同，最後上訴人是否仍有能力購入置換房，一切均為未知之數。

26. 而可知道的是，根據已證事實48條以及第50條，在提起訴訟之日，上訴人如要購入與涉案單位相同質量以及位置相同的單位，上訴人係額外需要支付MOP\$7,145,695.00元。

27. 這種情況下，一個可以購入置換房單位的機會，怎能談得是對上訴人的補償。

28. 再者，本案是根據涉案的預約合同，被上訴人本應需要向上訴人作出應付的定金賠償；另一方面，上訴人得到購買置換房的資格，而該置換房是由澳門政府所提供，兩者根本不能混為一談。

29. 這樣的話，更加無法證實原審法院所述的由澳門政府建設的置換房令到被上訴人的確定不履行變得遲延履行的說法—被上訴人無法向上訴人履行提供涉案單位的這一義務已是毫無爭議的，且原審法院在被上訴判決中亦已認同這一說法。

30. 自然地，上訴人取得置換房的這一事實並不會令到被上訴人的確定不履行轉為/變得更像遲延履行，也無法彌補上訴人承擔的損失。

31. 綜上，上訴人並不認同原審法院的上述見解，更不同意被上訴人所提出的適用《民法典》第801條的依據，故不應適用衡平原則，應改判被上訴人向上訴人支付雙倍的定金，合共HK\$9,790,000.00，折合為MOP\$10,083,700.00。

III. 縮減請求的部分以及利息計算部份

32. 最後，上訴人同樣不同意有關原審法院對於縮減請求以及利息部份的判處。

33. 關於這一部分，原審法院在被上訴判決中認為應補充適用澳門《民法典》第773條第1款的規定，將被上訴人代上訴人向銀行履行的貸款義務抵充至已到期之債務。

34. 然而，根據澳門《民法典》第773條第1款可見，第773條第1款僅適用於當債務人在履行時不作出指定時，才會將相關履行抵充至已到期之債務。

35. 需指出的是，上述條文並不適用於本案，因為上訴人及被上訴人於2021年9月21日提交了一份縮減請求之聲請(見卷宗第1311頁)。

36. 其中，上訴人與被上訴人向原審法院提出，基於被上訴人與2018年9月18日代其向中國銀行支付了餘下的房屋貸款，故雙方均同意在所有請求前提不變的情況下(包括起訴狀中指出的定金金額)，若上訴人之請求完全或部份成立，從判處被上訴人支付之**最後金額中**減去HKD\$2,585,898.28(MOP\$2,663,475.23)。

37. 在上述文件中，上訴人已明確指出會縮減請求的部份為最後判處被上訴人所支付的金額。

38. 因此，就這一部分之判決，原審法院錯誤解釋及適用澳門《民法典》第773條第

1款的規定，中級法院應作出改判。

39. 經改判後，結合上述部份之理據，應改判被上訴人向上訴人支付雙倍的定金，合共HK\$9,790,000.00，折合為MOP\$10,083,700.00，並且應根據《民法典》第794條第1條規定，判處被上訴人向上訴人支付獲傳喚之日起計直至完全獲支付為止的法定遲延利息9.75%。

40. 最後，根據上訴人在2021年9月21日所作出的縮減請求，在計算上述金額後，再減去HKD\$2,585,898.28。

41. 倘上述見解未蒙採納，即使有關縮減請求係在雙倍之賠償金額中扣除且需要作出衡平的情況下，需要指出的是，作為雙倍賠償的一部份、即原預約買賣合同價金部份之金額，係在判決作出前已經獲得確認。

42. 雖然上述部份同樣為雙倍賠償中的一部份，實際上，按其性質而言，屬被上訴人應返還予上訴人之價金。因此，這一部份的金額之利息，應根據《民法典》第794條第1條規定，由被上訴人被傳喚之日起開始計算。

43. 至於另一部份作為衡平後的賠償(即真正意義上的「賠償」)，應按照雙方在縮減請求中之意願，在減去上訴人縮減請求之部份後，再根據判決作出之日起計算利息。

44. 綜上所述，原審法院裁定請求部分不成立的判決應予以廢止，中級法院應該根據《民事訴訟法典》第630條第2款規定，作出相應改判。

綜上所述，敬請中級法院裁定上訴人上訴理由成立，廢止原審法院之判決，因有關判決存在事實審理明顯、錯誤以及錯誤適用法律的瑕疵，並根據《民事訴訟法典》第630條之規定，直接改判：

1. 被上訴人向上訴人支付對應雙倍定金之賠償，即合共HK\$9,790,000.00，折合為MOP\$10,083,700.00；以及

2. 上述金額應加上由被上訴人獲傳喚之日起計直至完全支付為止之法定遲延利息，每年9.75%；

3. 從最後判處的被上訴人支付的金額中減去 HKD2,585,898.28。

*

Sociedade de Importação e Exportação A, Limitada (A洋行有限公司), veio, 05/11/2024, a apresentar as suas contra-alegações constantes de fls. 2198 a 2202, tendo alegado o seguinte:

I - "Sobre o montante do sinal"

1. O Recorrente alega que pagou à ora Recorrida HKD4.895.000,00 e que só depois de lhe pagar esta quantia, a Recorrida lhes fez um desconto no valor de HKD979.000,00.

2. Relativamente a esta situação, transcreve-se a Resposta ao Quesito 47º e a sua douda fundamentação, constantes da Decisão da Matéria de Facto:

"Quesito 47.º

A Ré efectuou um desconto de HKD\$979.000,00 no preço global a pagar pela Autora quanto à fraccão autónoma "D14"?

Provado (fundamentação: documentos nºs 31 e 35 juntos com a contestação - e depoimento da testemunha C, o qual foi claro, pormenorizado, coerente e revelador de directa razão de ciência por a testemunha ser a responsável pelo departamento de vendas da ré, tendo esclarecido o tribunal dos termos em que era feito pela ré um desconto de 20% no preço acordado aos contraentes que pagassem a totalidade desse preço por ocasião da celebração do contrato sem deixar qualquer prestação para momento futuro, tendo referido, designadamente que o valor do referido desconto não era pago efectivamente à ré, a qual recebia apenas a quantia líquida resultante da subtracção ao preço acordado da quantia correspondente ao desconto efectuado).

Da discussão feita pelas partes nos autos resulta que a divergência quanto à quantia de HKD979.000,00 consiste em saber se foi paga pelos autores à ré e se foi por esta devolvida aos autores como correspondendo ao valor do fornecimento de mobílias por parte da ré ou se não chegou a ser paga e se tratou de um desconto no preço em consequência de a totalidade do preço ser paga em data próxima da celebração do contrato entre autores e ré. A prova documental, só por sí, não é esclarecedora, uma vez que o documento de fis. 915 está datado de 29/3/2011, a mesma data que os documentos de fis. 919 e 920, também juntos com a P.I. a fis. 65 e 66, todos datados de cinco dias após a celebração do contrato entre autores e ré e no mesmo dia da celebração do contrato de mútuo bancário de fls. 62. Não pode o tribunal deixar de ponderar que, tendo havido empréstimo bancário, este é concedido por referência ao preço acordado pagar pelo mutuário e o recibo de fls. 66 e 919 pode visar comprovar o pagamento perante o Banco que havia concedido o mútuo. A prova documental não

esclarece com segurança o que se passou. Por outro lado, o depoimento da testemunha C, responsável do departamento de vendas da ré na data da celebração do contrato dos autos, foi peremptório no sentido de a referida quantia não ter sido paga à ré e de se tratar de um desconto efectuado aos autores por terem pago todo o preço na altura e não terem relegado o pagamento de uma parte para futuro. Perante a verosimilhança da descrição da testemunha e perante todo o restante quadro probatório, o tribunal não logrou convencer-se da devolução correspondente ao valor das mobílias e convenceu-se que se tratou de um desconto."

3. Com efeito, em caso de pagamento integral do preço, a A faz um desconto imediato no preço, ainda antes da realização do respectivo pagamento, e que os compradores nessas circunstâncias como é o caso do Recorrente, nunca pagam, portanto, em nenhum momento, o preço total.

4. Apenas pagam, sempre, o preço constante do contrato, imediatamente deduzido do respectivo desconto.

5. Por exemplo, se o preço contratado é de HKD5.000.000,00 e o desconto é de 20%, ou seja, HKD1.000.000,00, o comprador apenas entrega à A HKD\$4.000.000,00.

6. Quanto à emissão do recibo no valor do desconto, de acordo com as *regras da experiência comum*, nomeadamente, as relativas à concessão de crédito hipotecário, tem como justificação o facto de o autor ter pedido empréstimo bancário com base no preço acordado para conseguir uma determinada percentagem deste por mútuo, tendo a ré feito a sua declaração para se harmonizar com o empréstimo e para, por razões de marketing e de mercado, prevenir ou evitar que se criasse a imagem de descida de preços.

7. É este, de resto, o entendimento defendido pelo Distinto Tribunal de 1ª instância nas diversas sentenças que até ao momento foram proferidas em casos idênticos.

Acresce que,

8. O Recorrente não impugnou a decisão de facto com recurso à gravação dos depoimentos prestados (o que se compreende, pois que tais depoimentos são claros, peremptórios e inequívocos em sentido contrário ao que ele vem alegar).

9. A Decisão da Matéria de Facto não violou elementos de prova tarifados, como por exemplo, documentos autênticos ou autenticados.

10. Deste modo, a sua alegação a este respeito é uma mera discordância da apreciação da prova levada a efeito pelo tribunal ao abrigo do artigo 558º/1 do CPC, o que, como se sabe, não é sindicável e violaria o princípio da imediação da prova.

11. Conforme a lição do douto Acórdão desse Venerando TSI, de 9 de Fevereiro de 2023, Proc. nº 1038/2021:

"- A justificar tal princípio e aquilo que permite a existência do mesmo, temos qu o Tribunal a quo beneficia não só do seu prudente juízo e experiência, como da mais-valia de um contacto directo com a prova, nomeadamente a prova testemunhal, o qual se traduz no princípio da imediação e da oralidade.

- A reapreciação da matéria de facto por parte do TSI tem um campo limitado, tão só, aos casos em que ocorre flagrantemente uma desconformidade entre a prova produzida e a decisão tomada, nomeadamente quando não exista qualquer sustentabilidade face à compatibilidade da resosta com a respectiva fundamentação".

12. Ora, é patente que não há nenhum erro manifesto de julgamento, nem violação de regras e princípios de direito probatório por parte do Tribunal *a quo*.

13. Pelo que, deve improceder a douda alegação de recurso quanto a esta parte.

II - "Erro na aplicação do princípio da Equidade"

14. Seguidamente, o Recorrente imputa à douda sentença recorrida a violação do artigo 801º do Código Civil, nomeadamente, a decisão por equidade protagonizada pelo distinto Tribunal de 1ª Instância, bem como a violação do artigo 569º do Código Comercial.

15. Começa por alegar o vício de erro manifesto na apreciação dos factos, porque "o preço de compra da fracção escolhida pelo Recorrente foi o de MOP\$5.207.350,13, i.é, superior ao valor da fracção em discussão nos autos".

16. Ora, de acordo com o artigo 7 do Despacho do Chefe do Executivo nº 89/2019, de 30/05/2019, entre a área útil das fracções que os compradores vão receber ao abrigo deste diploma, as "habitações para troca", e a área útil das fracções que

aqueles iam receber da aqui Recorrida, a que chamaremos as "fracções originais", há uma margem de diferença que pode ir até ao máximo de 5%.

17. Assim, contrariamente ao que rezam as alegações a que ora se responde, a área útil da habitação para troca que o aqui Recorrente vai receber ao abrigo deste diploma legal não é "uma incógnita", mas está claramente pré-definida na lei, sendo idêntica à área da fracção original.

18. Depois, ao abrigo do artigo 9 do mesmo diploma legal, o preço por metro quadrado da habitação para troca que o Recorrente vai receber, é idêntico ao preço por metro quadrado da fracção original.

19. Se, dentro dos limites legais de um máximo de 5%, a área da habitação para troca for menor do que a área da fracção original, o preço será correspondentemente mais baixo e se a área for maior, o preço será correspondentemente mais elevado.

20. Aliás, conforme o afirma o próprio Recorrente e também conforme o que vem previsto no artigo 10 do referido diploma legal, esta escolha foi feita por ele próprio.

21. O preço por metro quadrado, porém, como previsto na lei, mantém-se inalterado, e é nesse sentido que se dá por provado que os preços são idênticos.

22. Quanto ao mais, percorrendo-se este diploma legal, é por demais claro que as características da habitação para troca têm directamente por referência a fracção original.

23. Pelo que, salvo melhor opinião, afigura-se que deve improceder o Recurso quanto a esta parte.

Finalmente,

24. Considera o Recorrente que o princípio da equidade "não tem igualmente razão de ser".

25. A este respeito, a aqui Recorrida remete a sua contra-resposta para todo o exposto nas suas Alegações de Recurso, aqui as dando por integralmente reproduzidas.

III - "Sobre a redução do pedido e cálculo de juros"

26. No entender da aqui Recorrida esteve bem a douta sentença recorrida ao entender que ao pagar o empréstimo bancário do Recorrente ao Banco credor, por, recorde-se, contrato escrito com o Banco constante dos autos, a A efectuou um cumprimento parcial da sua obrigação de restituição.

27. Foi, aliás, com base neste entendimento que as partes subscreveram um requerimento conjunto relativamente à redução do pedido formulado pelo Autor/ora Recorrente que também consta dos autos.

28. Com efeito, a intenção das partes era de que o valor da compensação, o valor do contra-crédito da Ré, aqui Recorrida, fôsse deduzido do que esta teria que restituir ao Recorrente.

29. Já quanto à contagem dos juros de mora, dá-se por integralmente reproduzido o que consta das alegações de recurso apresentadas pela A.

30. Pelo que, salvo melhor opinião, também quanto a esta parte devem as duntas alegações de recurso a que ora se responde, improceder.

*

Sociedade de Importação e Exportação A, Limitada (A 洋行有限公司), Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando da sentença proferida pelo Tribunal de primeira instância, datada de 06/06/2024, veio, em 21/06/2024, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 2085 a 2109, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. Constitui objecto do presente Recurso a, aliás, douta sentença do Tribunal Judicial de Base, que julgou parcialmente procedente a presente acção e condenou a Recorrente no pagamento de uma indemnização aos Recorridos, no montante global de HKD3.830.101.72.

2. Ocorreu uma impossibilidade jurídica superveniente e definitiva do cumprimento do contrato em discussão nos presentes autos mas tal impossibilidade não é imputável à Recorrente.

3. Com efeito, ficou provado que se não fôsse um consumo de tempo além do expectável por parte da DSSOPT, a Recorrente teria conseguido aproveitar o terreno

dentro dos prazos de aproveitamento e de concessão contratados e, assim, dar cumprimento ao contrato em apreço.

4. Uma tal actuação da DSSOPT e da DSPA era *imprevisível*.

5. Com efeito, não era previsível que a DSSOPT permanecesse inerte e sem emitir qualquer decisão relativamente ao plano de consulta e ao projecto parcial de arquitectura, apresentados pela Recorrente em Abril e Maio de 2008.

6. Não era previsível que após a apresentação do projecto global de arquitectura em Outubro de 2009, a DSSOPT emitisse uma Planta de Alinhamento Oficial em Fevereiro de 2010, donde constava um novo condicionamento urbanístico atinente à observância de uma distância mínima entre cada torre que inviabilizaria o projecto apresentado e que não estava previsto na lei, nem tinha sido anteriormente exigido em Macau.

7. Não era previsível que após a aprovação do projecto de arquitectura do empreendimento "Pearl Horizon", comunicada à Recorrente em 07/01/2011, a DSSOPT fizesse depender a emissão da licença de construção, da apresentação e aprovação de um Relatório ambiental pela DSPA.

8. Essa falta de previsibilidade resulta da circunstância de nunca tal exigência ter ocorrido anteriormente a nenhum promotor imobiliário.

9. E ainda da circunstância de, ao tempo, não existir norma legal ou regulamentar aprovada e em vigor que exigisse esse Relatório Ambiental ou que sugerisse, sequer, que conteúdo pudesse vir a ter de conter.

10. Muito menos era de esperar que, como se provou, a DSSOPT e a DSPA demorassem quase 3 anos a aprovar esse Relatório num procedimento moroso e ao sabor dos imprevistos desses serviços.

11. Não se pode pretender que uma Administração Pública que está sujeita ao princípio da legalidade (artigo 3.º do CPA) , ao princípio da protecção dos direitos e interesses legalmente protegidos dos residentes (artigo 4.º do CPA) , ao princípio da justiça e da imparcialidade (artigo 7.º do CPA) e aos princípios da boa fé e da colaboração (artigos 8.º e 9.º do CPA) deve entender-se genericamente como uma pessoa que actua de forma a violar os seus deveres contratuais com os sujeitos com que

se relaciona. E que a Recorrente deveria assim ter presumido vir a suceder.

12. E mesmo quando confrontada com essa exigência inesperada, a Recorrente previu, tal como qualquer bom pai de família no seu lugar o faria, que tal exigência seria rapidamente ultrapassada.

13. Com efeito, do Ofício de 07/01/2011 constante de fls. 313 a 323, no seu ponto nº 19, parte final, resulta que o Relatório ambiental exigido pela DSSOPT deveria consistir em 4 pontos muito simples.

14. No entanto, conforme está provado, os Serviços da Administração foram apresentando sucessivas e novas condições ao longo de quase 3 anos, à medida que as anteriores iam sendo cumpridas pela Recorrente, o que era manifestamente imprevisível, mesmo para um bom pai de família.

15. D'outro passo, a actuação da RAEM sempre seria inultrapassável.

16. Efectivamente, os serviços da RAEM não emitiriam a licença de construção sem que fosse apresentado o Estudo Ambiental, *rectius*, sem que fossem apresentadas todas as versões do Estudo Ambiental que foi exigindo ao longo de cerca de 3 anos.

17. A única forma de a Recorrente procurar ultrapassar estas exigências era a de avançar para a via contenciosa, através do recurso contencioso de anulação destinado a anular os actos administrativos praticados pelos serviços da RAEM, por vício de violação de lei.

18. Bem se vê que a DSSOPT e a DSPA não actuaram como parte do contrato de concessão mas sim como Administração Pública, como *puissance publique*, sob as mesmas vestes com que actuam relativamente a qualquer privado.

19. Ou seja, em resumo, ao contrário do que se sugere na douta sentença recorrida, afigura-se que se está, efectivamente, em sede de "*facto do príncipe*".

20. Quanto ao risco, compreende-se, por exemplo, que a crise económica, a retracção do mercado financeiro, taxas de juros, salários, etc., possam ser considerados riscos com que os promotores imobiliários devem contar e assumir, mas não já, a situação dos autos que provocou uma provada paralisação de cerca de 5 anos do prazo de aproveitamento do terreno.

21. A Recorrida sabia necessariamente que o contrato que celebrou com a

Recorrente estava umbilicalmente ligado ao cumprimento do contrato de concessão do terreno e que, naturalmente, as vicissitudes deste se repercutiam necessariamente naquele.

22. As datas dos termos das concessões são públicas, constando do Registo Predial.

23. Um dos princípios fundamentais do Registo Predial é o *Princípio da Publicidade* consagrado no artigo 1º do Código do Registo Predial de Macau e dele decorre que a ninguém é lícito invocar o desconhecimento da situação jurídica de qualquer imóvel, quando constante de registo público, que é de livre acesso.

24. A Recorrida também sabia perfeitamente que havia uma fracção a ser construída no futuro, ou seja, que tinha adquirido um bem que não existia à data do contrato que celebrou.

25. E a Recorrente não faltou a deveres de informação que fossem devidos, nem prestou informação falsa ou sonegou informação que, de acódo com ditames de boa fé, estivesse vinculada a transmitir.

26. Pelo que em boa verdade não foi a Recorrente que trouxe a Recorrida para a esfera de risco do contrato em causa. Foi ele que quis nela entrar.

27. Quanto à qualificação do contrato, o que se revela mais plausível e consentâneo com a aplicação das regras plasmadas entre os artigos 228º e 230º do CC é que se trata de um contrato de reserva ou de um contrato de compra e venda de um bem futuro.

28. A respeito da letra do contrato, refira-se que as partes podem usar terminologia jurídica e fazer qualificações, mas esse aspecto não é vinculativo para o intérprete-aplicador.

29. Relativamente à redacção do contrato em apreço, logo na sua cláusula 5ª, as partes acordaram numa redacção que excluiu propositadamente a utilização da expressão “訂” referente ao conceito de “sinal” (com o sentido de penalização), em prol da expressão “訂金”, correspondente ao conceito de “depósito” (que não tem sentido penalizador)

30. Deste modo, as partes estão a manifestar a sua vontade em afastar a

qualificação de sinal aos pagamentos efectuados por conta do contrato em causa.

31. A cláusula 22ª não indicia que as partes celebraram uma promessa de compra e venda em vez de uma compra e venda de um bem futuro ou um contrato de reserva.

32. Em contrário do que se considerou na douta sentença recorrida, a previsão da cláusula 9ª de um consentimento para a cessão também não permite reconduzir o contrato base a um contrato-promessa.

33. É esta a solução preconizada no artigo 418º do CC pela simples razão de que em contratos com prestações recíprocas, como é o caso, onde a Recorrente tem o dever de entregar o imóvel objecto do contrato e o adquirente tem o dever de pagar um preço.

34. Quanto à circunstância de poder eventualmente inferir-se de alguns dos segmentos do clausulado a necessidade de celebração de um segundo contrato, esta é, nos termos do artigo 866º do Código Civil (CC), uma formalidade absolutamente essencial, quer para o contrato-promessa, quer para o contrato de reserva, quer para o contrato de compra e venda imediata de um bem futuro.

35. Por seu turno, as suas cláusulas 10ª a 12ª são previsões que raramente ou nunca são reguladas no contrato-promessa, mas sim no contrato de compra e venda.

36. Também os textos *preliminares e circundantes* constantes dos autos conectados com o contrato em questão, designadamente, os recibos de pagamento identificarem-se deliberadamente como se tratando da liquidação de um preço e o facto de o contrato conter uma planta da fracção adquirida em anexo.

37. Relativamente ao elemento histórico subjacente ao contrato em causa, há a destacar que o contrato foi celebrado antes da publicação da Lei nº 7/2013, que foi elaborada em resposta a um vazio legal que disciplinasse estes casos, o que permite vincar a sua especificidade em relação às figuras existentes a esse tempo na ordem jurídica de Macau, incluindo a figura do contrato-promessa tipificada no Código Civil.

38. Como afirma João Vicente Monteiro na sua mais recente obra, Código do Registo Predial de Macau Anotado, pág. 299, "*Estes 'contratos-promessa' têm sido tradicionalmente utilizados para formalizar verdadeiros contratos de compra e venda*

sobre as fracções autónomas em construção".

39. Relativamente ao elemento teleológico, o *fim do negócio* tido em mente pelas partes é o seguinte: para a parte compradora, um imóvel a ser construído fica reservado contra o pagamento de uma certa quantia, por inteiro ou dividida em prestações; para a parte vendedora é receber do adquirente um determinado preço pela fracção autónoma que vai construir e lhe vai entregar.

40. Se o beneficiário desistir perde essa quantia a favor da outra parte; quando não, o contrato mantém-se. Em contrapartida, o vendedor deixa de poder dispor da fracção autónoma não podendo celebrar nenhum outro contrato com terceiros que tenha por objecto essa fracção autónoma.

41. Assim, pela interpretação do clausulado, pelos textos conectados com o contrato, pelo elemento histórico e pelo elemento teleológico, afigura-se que o contrato em discussão não é um típico contrato-promessa mas um contrato de reserva ou um contrato de compra e venda imediata de um bem futuro, tal como defende Menezes Cordeiro no douto Parecer Jurídico ora junto.

42. Subsidiariamente, mesmo que se entenda que o contrato em discussão nos presentes autos se trata de um contrato-promessa típico, a verdade é que as quantias que a Recorrente recebeu enquanto pagamentos de uma parte do preço da fracção a construir que foi vendida, configura um cumprimento antecipado do contrato prometido tendo em vista a satisfação de obrigação futura, previsto no artigo 434º do Código Civil, como o comprovam os recibos de pagamento de fls. 63 a 66 dos autos.

43. Relativamente à indemnização a arbitrar, uma vez que a impossibilidade superveniente não é imputável à Recorrente, tem aplicação o disposto no artigo 779º/1 do CC: "*A obrigação extingue-se quando a prestação se torna impossível por causa não imputável ao devedor.*"

44. As consequências são as do artigo 784º/1 do CC: o interessado na aquisição fica desobrigado da contraprestação e pode exigir a restituição do valor que entregou ao alienante, em singelo, nos termos prescritos para o enriquecimento sem causa, conforme o estipulado nos artigos 467º e 473º/1 do CC.

45. Deste modo, salvo melhor opinião, na perspectiva da Recorrente, o

quantum final da indemnização a arbitrar cifra-se em HKD1.330.101,72 (3.916.000,00 - 2.585.898,28), equivalentes a MOP1.370.004,16 e respectivos juros de mora.

46. Subsidiariamente a Recorrente pediu que a indemnização fosse arbitrada com base na equidade, tendo a douta sentença recorrida considerado ser essa a solução jurídica adequada e arbitrado uma indemnização a esse título no valor de HKD2.500.000,00.

47. Este valor pode ser decomposto em 2 parcelas: o valor de HKD979.000,00, que corresponde ao que a Recorrida despendeu além do que pagou à Recorrente para poder adquirir a habitação por troca; e o valor de HKD1.644.720,00 obtido com base num eventual rendimento de juros para os depósitos aprazo incidentes sobre o capital pago pela Recorrida à Recorrente (HKD3.916.000,00).

48. A douta sentença recorrida estimou essa taxa em 3,5% ao ano, porém, de acordo com os dados oficiais da Autoridade Monetária de Macau, a taxa de juros praticada pelos Bancos, em média, entre 2011 e 2023, foi a de 1,2655% (cfr. docs. 1 e 2 ora juntos ao abrigo do art. 616º/1/2ª parte do CPC)

49. Consequentemente, com base no valor recebido pela Recorrente, HKD3.916.000,00 e nos fundamentos de aplicação da taxa de 1,2655% enquanto vector da indemnização equitativa, o valor mais justo seria o de HKD594.683,76, caso se tomasse em conta o referido período de 12 anos ($3.916.000,00 \times 1.2655\% \times 12 = 594.683,76$).

50. Mas há que tomar ainda em conta que na cláusula 10ª do contrato donde emerge este pagamento consta que a fracção deveria ser entregue no prazo de "*1200 dias de sol e trabalho após a construção do primeiro piso, só a partir dessa data entrando a Recorrente em mora*".

51. Por outras palavras, a Recorrida fez o pagamento de HKD3.916.000,00 em 2011, mas contratou voluntariamente com a Recorrente em como tal quantia ficaria imobilizada sem vencer juros pelo período de "1200 dias de sol e trabalho".

52. Entretanto, como resulta dos autos, tal momento, que é indeterminado, nunca chegou a ocorrer uma vez que não foi possível construir e entregar a fracção pelas razões supervenientes acima descritas.

53. Consequentemente, salvo melhor opinião, é o momento em que a impossibilidade do cumprimento se tornou definitiva que deve ser tomado em conta para o cálculo deste segmento da indemnização a arbitrar.

54. Assim, esse momento foi o momento em que a declaração de caducidade do contrato de concessão foi proferida e se tornou irreversível, o que apenas ocorreu com o trânsito em julgado do duto acórdão do TUI proferido em 23 de Maio de 2018, no âmbito do Processo nº 7/2018.

55. Pelo que, ressalvado diverso entendimento, o momento a ser tomado em consideração para o cálculo do dano equitativo é o ano de 2018 e, como tal, compreende um período de 5 anos, isto é, entre 2018 e 2023.

56. Ora, de acordo com os mesmos dados oficiais da AMCM (cfr. docs. 1 e 2), a taxa média deste período de 5 anos foi a de 2,141%, foi a de 2,141%, pelo que o montante respeitante a este vector de ponderação se cifra, a final, em HKD419.207,80 ($3.916.000,00 \times 2,141\% \times 5 = 419.207,80$).

57. Assim, o valor mais *justo e equilibrado* para a *indemnização equitativa* a arbitrar cifra-se, parece-nos, neste montante, HKD419.207,80, acrescido do outro valor que foi tomado em consideração pela duta decisão recorrida, isto é, HKD979.000,00, o que perfaz um total de HKD1.400.000,00 ($419.207,80 + 979.000,00 = 1.398.207,80$, arredondando por excesso = HKD1.400.000,00).

58. Pelo que, salvo melhor opinião, seguindo-se o próprio itinerário da duta sentença recorrida com base nos factos só agora carreados aos autos, o valor total da indemnização, compreendendo a obrigação de restituir e o dano equitativo, cifra-se em HKD2.730.101,72 ($1.330.101,72 + 419.207,80 + 979.000,00$), ou, no máximo, em HKD2.905.101,72 ($1.330.101,72 + 594.683,76 + 979.000,00$).

59. Relativamente à parcela da indemnização no valor de HKD\$1.330.101,72, salvo melhor opinião, a obrigação de restituir só se tornou líquida com a redução do pedido subscrita pela Recorrida e seu trânsito em julgado, pelo que deve ser esta a data do início da sua contagem.

60. Ressalvado diverso entendimento, a duta decisão recorrida incorre na violação dos artigos 228º, 229º, 230º, 435º, 436º, 467º, 473º/1, 556º, 560º/5, 779º/1,

784º/1, 795º e 801º do Código Civil.

Nestes termos e nos mais de direito aplicável, sempre com o *mui* douto suprimento de V. Exas., deve o presente Recurso ser julgado procedente, com as legais consequências, assim se fazendo, serenamente, Justiça.

*

B, com os sinais identificativos nos autos, ofereceu a resposta constante de fls. 2206 a 2219, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. 本 案 中 ， 原 審 法 院 判 處 上 訴 人 向 被 上 訴 人 支 付 HKD1.330.101,72 及 HKD2.500.000,00。針對該判決，上訴人提出了上訴，主要分為A.不可歸責於上訴人之不履行；B.合同定性；以及C.賠償金額。

2. 上訴人為此亦附入兩份文件，然而，在尊重上訴人見解的前提下，被上訴人並不能同意上訴人之見解。

A. 針對文件之附入

3. 上訴人根據《民事訴訟法典》第616條第1款第2部分的規定，附入兩份由其所制作的關於2011年至2023年銀行存款之平均利息表格。然而，被上訴人已在2024年1月15日聲請了相類似的文件以附入卷宗。

4. 由此可見，有關文件絕非「因第一審所作之審判而有需要附具文件」，而是根據同一法典第450條第2款規定應在第一審辯論終結前提交的文件。因此，有關文件抽出並退回予上訴人。

B. 不可歸責於上訴人之不履行方面

5. 首先，上訴人認為，其不履行合同的原因係因為行政當局導致其沒有辦法在批給期內完成「海一居」之建造；其亦主張被上訴人在簽署合同時知道本案屬將來物之買賣合同、涉案單位仍未存在、及涉案合同與土地批給合同的履行是密不可分。

6. 上訴人同樣認為其沒有對被上訴人隱瞞或提供虛假資訊，而且認為有關合同風險是被上訴人自願承擔。

7. 然而，原審法院在被上訴判決中，裁定上訴人在合同確定不履行中是存在過錯，而被上訴人亦完全同意原審法院之理解。

8. 針對上訴人一再重覆行政當局之過錯的問題，正如被上訴人一如既往的主張，是因為上訴人未能在租賃期內完成利用，並將土地批給轉為確定性。因此，上訴人不能履行合約

的原因，完全是可預見，且可避免的。

9. 而且，行政當局並非涉案合同的任一主體，在履行合同的過程中，被上訴人不可能知悉行政當局的行為。

10. 參考葡萄牙最高法院2012年5月29日在第3987/07.9TBAVR.C1.S1號合議庭裁判中的見解便可得知，只有合同對第三人產生效力的情況下才討論基於第三人行為而導致之合同不履行。而本案中，未能證實行政當局存有權利濫用之情況。

11. 再者，在372/19-RA、352/19-RA及359/19-RA號案件中，當中行政法院裁定特區並未對上訴人有任何過錯，更未存在權利濫用之情況。而且，如果預約買受人未能因為行政當局之行為獲得任何賠償，上訴人卻能以行政當局之行為來免於歸責，這對被上訴人來說，實屬不公，亦違反了合同的相對性原則。

12. 因此，上訴人所主張的不可歸責於其之不能履行，係明顯不能成立的。

13. 至於上訴人認為被上訴人係自願承擔相關風險的這一部份，除了必要的尊重外，被上訴人完全不能認同。

14. 首先，只有上訴人與行政當局進行接洽，因此，到底行政當局在履行中是否有遲延，何時才能建成涉案物業，這屬於上訴人才能知悉的事宜。然而，在與被上訴人接洽的過程中，上訴人從未披露有關風險。

15. 上訴人在2011年1月7日已知悉，有關工程計劃係要在其主張從未出現過之環評報告通過後才能發出施工准照。根據已證事實第36條，上訴人在2013年10月24日獲得工程准照，倘如上訴人所主張仍需要3年時間便能完成涉案樓宇，即無可能在批給期限內(2015年12月25日)完成涉案樓宇

16. 上訴人在清楚知悉以上風險的情況下，仍然在距離土地利用期屆滿不足三年的時候，向被上訴人承諾可以按照將涉案單位作出交付。(見已證事實第82條)。

17. 根據善良家父的標準，上訴人在有能力預見其無法在批給期限內「交樓」予被上訴人，卻未曾提出相關事實及解釋，只是繼續表示可以如期「交樓」。

18. 由始可見，上訴人一直都是過份自信地認為即使沒有任何法律依據之情況下，仍可獲得租賃批給續期或延期，又或重新獲得行政當局批給“P”地段，也無履行其告知義務。這明顯不符合一個作為具多年經驗的且符合善良家父標準的發展商所為。

19. 基於此，原審法院在認同上訴人在履行合同中過錯這一部份正確無誤，應維持原審法院之判決。

C. 合同定性方面

20. 上訴人除了認為不履行涉案合同的原因是不可歸責其之外，上訴人還認為，涉案合同並非是「預約買賣合同」，而是「預留合同」或「將來物的買賣合同」的結論，原因為：(1)從合同文字上分析；(2)在協商過程中以及相關(文件上)的文字上分析；及(3)歷史上分析；(4)目的上。作為補充，上訴人主張，即使涉案合同為預約買賣合同，被上訴人所支付的樓款，對應《民法典》第434條所指的提前履行，所以有關不履行所支付的賠償僅應為已付之樓款而非樓款之雙倍。

21. 被上訴人對以上見解表示尊重，但被上訴人認為並無道理。

22. 首先，按《民法典》第404條第1款規定，不動產預約買賣合同的目的，係為了將來以同樣的條件簽署買賣公證書。而本案中，不論是從哪一方面上去分析，不同於上訴人的見解，被上訴人認為均充分顯示涉案合同為一份預約買賣合同。

23. 已證事實第11條至第16條已證明，上訴人承諾出售涉案單位予被上訴人，而被上訴人為此以分期付款方式，合共向上訴人支付了HKD4,895,000.00(儘管就有關金額上訴人不予認同，並已提出了上訴)；在合同的文字上，根據卷宗內第57頁至第61頁之涉案合同，標題上為《海一居樓宇買賣預約合約》，而合同條款第1條、第5條、第15條、第9條以及第22條的表述，更是可得出有關合同是一預約買賣合同的結論。由此可見原審法院將涉案合同定性為預約買賣合同正確無誤。

24. 至於上訴人所主張涉案合同第10條以及第12條為買賣將來物合同才會有的條款，如果是正如上訴人所主張，被上訴人在簽署涉案合同一刻已經為涉案單位之所有人，一那麼，為何仍要就這些「水、電錶」費用以及管理費用進行規管，並作為預約買賣合同的義務的一部份要求被上訴人支付相關費用？

25. 再者，雖然上訴人主張其所發出的收據中所寫的文字為「訂金(depósito)」而非「定金」，但相信作為一般受意人，在澳門的市場交易中，均為未區分這兩個表述，即使係現樓預約買賣，均習慣以「落訂」或「落大訂」作為定金的表述。更何況，無論有關字眼上表述為哪一個也好，根據《民法典》第435條規定，均推定為定金。

26. 另外，按照已證事實第92條至第93條，涉案合同係由上訴人所準備，以上合同上的文字，均為上訴人所草擬。因此，實在是難以理解上訴人一方面主張在歷史上樓花法生效前法律並未有就買賣在建樓宇的形式進行規管、卻又一方面準備《海一居樓宇買賣預約合約》(而非《海一居樓宇買賣合同》)予被上訴人簽署，而最後卻主張有關合同並非預約買賣合同而是所謂的「預留合同」或「將來物的買賣合同」。

27. 還須強調的是，卷宗第50頁顯示在樓花法生效之後被上訴人係以第7/2013號法

律第10條第3款作出登記—即上訴人所主張登記的依據為預約買受人名義以及預約買賣合同，而這一依據係獲作為第三方的物業登記局所承認。

28. 因此，無論係文字上、背景上、歷史上以及目的上，均只能得出涉案合同為受《民法典》第404條、第435條以及第436條所規管之預約買賣合同。

29. 而法律上，無論係「將來物之買賣合同」，抑或「預留合同」，均明顯不適用於本案中。

30. 「將來物之買賣合同」受買賣合同的規定所約束，在司法上以及學說上均認為，簽署「將來物之買賣合同」後無須另外再簽署其它合同，因為其物權已獲得轉讓，只是相關移轉基於將來物未存在而暫時被中止。根據同一法典第866條，有關合同需要採用公證書成立，否則根據第212條為無效的合同。

31. 如上訴人有意與被上訴人簽署將來物的買賣合同，作為經驗豐富的發展商，顯然而見會選擇公證書而非準備一「無效」的合同去約束被上訴人。

32. 而就上訴人所主張的「預留合同」，參考里斯本中級法院於第25178/20.3T8LSB.L1-7號案之見解，「預留合同」屬於簽署在協商初期，通常早於預約買賣合同所簽署。然而在涉案合同中，樓宇之價格、支付方式以及交付已作出了相應規管，明顯已遠超「預留合同」所規管之範疇。

33. 綜上，上訴人為着規避定金制度的適用而將同一份合同定性為兩種大相逕庭之合同之理據，係明顯不成立的。

34. 至於上訴人作為補充，倘涉案合同為預約買賣合同，其所主張被上訴人所支付的款項為《民法典》第434條所指的提前履行亦無道理。

35. 由於被上訴人享有第435條中的推定，應由上訴人根據同一法典第337條證明被上訴人所支付的HKD4,895,000.00均非為定金。但從事實事宜裁判中，針對相關事實(調查基礎事實第13條)的回答為不獲證實。

36. 而在本上訴理由陳述中，上訴人並沒有根據《民事訴訟法典》第599條第1款就不獲證實的事實事宜裁判提出爭執。

37. 在沒有任何已證事實支撐上訴人單方面之說辭下，上訴人這一部份理據之上訴理由應同樣視為不成立。

D. 關於賠償金額

38. 上訴人認為，根據上述見解，應按照不當得利的制度，向被上訴人返還其曾支付的款項。而作為補充，上訴人認為本案的賠償金額，應分成兩個部分作出計算(1)歸還的義務；

(2)適用衡平原則計算的損害。

39. 針對上訴人需要歸還的款項部分，上訴人認為有關金額只需返還HKD1,330,101.98(即HKD3,916,000.00-HKD2,585,898.02)；至於計算損害賠償方面，上訴人認為被上訴人應得的賠償為HKD2,730,101.72 (即HKD1,330,101.72+HKD1,400,000.00)，或最多不超過HKD2,905,101.72 (HKD1,330,101.72+1,575,000.00)以及相關利息僅在判決作出之日起開始計算。

40. 被上訴人同樣不認同上訴人上述主張。

41. 首先，在本案中，既然已經證實了上訴人與被上訴人之間存在合同關係，也證實了基於上訴人之過錯不履行而無法簽署買賣公證書，所以，無論如何也不應適用不當得利的規定。

42. 至於就上訴人所主張的計算損害賠償方面，正如被上訴人在其上訴理由陳述中的見解，認為在本案中不適用衡平原則，其內容在此不再多贅。

43. 作為謹慎起見，上訴人主張以1.2655%每年來計算有關衡平原則的賠償，又或係以有關不履行轉為確定的2018年開始計算賠償同樣是沒有道理的。因為在作出衡平考量時，並不單單考慮了該年間的銀行定期存款利息，更是考慮了被上訴人多年來為銀行供款的利息以及失去該等資金多年而承受的損失(儘管被上訴人並不能認同本案適用衡平原則)。

44. 有關損失，不應該單單以銀行定期存款的平均利息所考量—如非因為上訴人過錯不履行以及不進行賠償，被上訴人在2011年開始已經可以運用有關金額，另作投資、理財、安家置業等—被上訴人所遭受的損失係明顯不止於等同銀行定期存款的利息的。

45. 被上訴人的損失也不能從2018年才開始衡量，因為自2011年開始，被上訴人已經向上訴人支付了全部樓款—因為被上訴人的過錯不能履行而對上訴人造成的損害，無容置疑係已經整整維持13年。

46. 最後，上訴人仍主張有關利息的計算應自雙方簽署縮減請求之日起計，因為只有自當日起有關金額才已經結算。然而，有關金額早已經確定，只係透過簡單計算便可得出，係屬於已確切定出的債。因此，原審法院按照由上訴人被傳喚起計算利息並無不妥。

47. 綜上，結合被上訴人所提交的上訴理由陳述，上訴人這一部份的理據應同樣不成立，上訴人應依法向被上訴人作出雙倍賠償，合共HKD9,790,000.00，折合為MOP\$10,083,700.00。

48. 最後，上述金額應減去已證事實第86條所指的由被上訴人為上訴人所支付的HKD2,585,898.28。

49. 基於此，上訴人的上訴理由不應判處理由成立。

*

Corridos os vistos legais, cumpre analisar e decidir.

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

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

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade *“ad causam”*.

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS ASSENTES:

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

1. A R. é uma sociedade limitada, constituída em 8 de Fevereiro de 1977 e registada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o nº XXX (SO), cujo objecto é a exploração do comércio de importação e exportação, da actividade de agente comercial e de transportes, da indústria de vestuário, fiação, tecelagem e malhas, tinturaria e impressão, fabrico de bordados e, ainda, da actividade de fomento predial, construção e reparação de edifícios.

2. A R. é uma sociedade com largos anos de experiência no ramo de fomento predial e desenvolveu vários projectos de construção em Macau, nomeadamente Edifício Polytec, Edifício La Baie du Noble e o Edifício Villa de Mer.

3. Por Despacho n.º 160/SATOP/90, publicado no Suplemento ao Boletim Oficial n.º 52, de 26 de Dezembro de 1990, rectificado pelo Despacho n.º 107/SATOP/91, publicado no Boletim Oficial n.º 26, de 1 de Julho de 1991, foi concedido à R. um terreno, resgatado ao mar, com a área de 60.782 m², constituído por lote “O” para fins habitacionais, lote “S” para fins habitacionais e lote “Pa” para fins industriais,

situado na península de Macau, nos Novos Aterros da Areia Preta (vide Doc. 2, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido).

4. Contados a partir da data do despacho indicado no Facto assente C), (ou seja 26 de Dezembro de 1990), o prazo de concessão do terreno terminaria em 25 de Dezembro de 2015.

5. Por Despacho nº 123/SATOP/93, publicado na II Série do BO nº 35, de 1 de Setembro de 1993, e nos termos que já tinham sido previstos no Despacho nº 160/SATOP/90, foi à R. concedida a parcela de terreno designada por Pb destinada a ser anexada à parcela Pa, constituindo um lote único designado por P, com a área global de 67.536m² e destinava-se a viabilizar o projecto de instalação de um complexo industrial, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido.

6. Através do Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas nº 19/2006, publicado na II Série do BO da RAEM nº 9, de 1 de Março de 2006, foram acordados a alteração de finalidade e o reaproveitamento do lote P, alterando a finalidade inicial de indústria para comércio e habitação, com a construção de um edifício, em regime de propriedade horizontal, constituído por 1 pódio com 5 pisos, sobre o qual assentavam 18 torres com 47 pisos cada uma, afectado às seguintes finalidades e áreas brutas de construção, cujo teor do Despacho aqui se dá por integralmente reproduzido:

- Habitação: 599,730 m²;
- Comércio: 100,000 m²;
- Estacionamento: 116,400 m²;
- Área livre: 50,600 m².

7. Não obstante a total alteração do aproveitamento do lote P, o prazo de concessão de 25 anos, estipulado no nº 1 da cláusula 2ª do contrato de concessão, manteve-se inalterado.

8. O prazo de aproveitamento do lote P foi acordado em 96 meses, contados a partir da data da publicação no BO da RAEM do despacho que titulasse a respectiva revisão.

9. Pelo menos, desde 2011, a R. começou a promover a venda das fracções autónomas do Edifício "Pearl Horizon".

10. No dia 24 de Março de 2011, a R., na qualidade de promitente-vendedora, celebrou com a A., como promitente-compradora, um contrato-promessa

de compra e venda de imóvel, cujo teor consta dos docs. de fls. 57 a 61 dos autos, que aqui se dá por integralmente reproduzido.

11. Através do contrato-promessa de compra e venda de imóvel, a R. prometeu vender à A. a fracção autónoma D para habitação, do 14º andar do Bloco 7 do lote P (adiante designada por fracção autónoma D14), a ser desenvolvida e construída no referido lote, situado em Macau, no Bairro da Areia Preta, s/n, tendo a A. aceite a aquisição.

12. O preço para a compra e venda da referida fracção autónoma era de HKD4.895.000,00, equivalente a MOP5.041.850,00.

13. A cláusula 3ª do contrato prevê a seguinte forma de pagamento, pela A. à R., do preço do imóvel:

- O pagamento da quantia de HKD489,500.00, aquando da celebração do aludido contrato;

- A liquidação do pagamento da quantia de HKD4,405,500.00, no prazo de 7 dias após a celebração do aludido contrato.

14. De acordo com o contrato-promessa de compra e venda do imóvel, a A. aquando da celebração do contrato, pagou HKD\$489,500.00 à R..

15. Em conformidade com o acordado no contrato-promessa de compra e venda do imóvel, em 29 de Março de 2011 a A. pagou HKD\$3,426,500.00 à R..

16. Em 29 de Março de 2011, a R. recebeu HKD979,000.00 pagos pela A., pela fracção autónoma D do 14º andar do Bloco 7 do lote P na Avenida do Nordeste em Macau.

17. Segundo a cláusula 10ª do contrato, a R. prometeu entregar a fracção à A. no prazo de 1200 dias úteis de sol (ou seja, excluídos domingos, feriados e dias de chuva), contados a partir da conclusão do primeiro piso para habitação das obras de superestrutura.

18. No decorrer da execução da obra, a R. requereu, no dia 4 de Junho de 2014, junto da DSSOPT a prorrogação do prazo de aproveitamento do lote P, bem como a emissão da licença de obras até 25 de Dezembro de 2015, tendo ainda prometido solenemente no requerimento que iria assumir todas as consequências depois da construção. (fls 920 a 921 que aqui se dá por integralmente reproduzido)

19. No dia 10 de Julho de 2014, o então Secretário para os Transportes e Obras Públicas emitiu o seguinte parecer sobre o aludido requerimento:

“Governo da Região Administrativa Especial de Macau
Gabinete do Secretário para os Transportes e Obras Públicas
Parecer

Proc. n.º 18/2014 – a **Sociedade de Importação e Exportação A, Limitada**, pediu prorrogar o prazo de aproveitamento dum terreno concedido por arrendamento, situado na península de Macau, nos NATAP, constituído pelos lotes designados por “O” , “P” , “S” e “V” , com área total de 105.437 m2, cujo contrato de concessão é titulado por despacho n.º 160/SATOP/90, modificado por despacho n.º 123/SATOP/93, despacho n.º 123/SATOP/99, despachos n.º 19/2006 e n.º 30/2011 do Secretário para os Transportes e Obras Públicas.

Como não se observou o prazo de aproveitamento do lote “P” , propõe-se considerar a situação real do lote “P” , nomeadamente o teor da carta da concessionária, para tomar a decisão final.

Ficou prescrito o prazo de aproveitamento do terreno referido em 28 de Fevereiro deste ano, ficará prescrito o prazo de arrendamento em 25 de Dezembro do próximo ano (2015).

A Sociedade concessionária declara que aceita a eventual multa de prorrogação, realça e compromete-se que “vai assumir todas as consequências depois da construção” .

Analisado o parecer da Comissão de Terras e ponderando os 17º a 21º pontos desse parecer e a carta da concessionária constante do 24º ponto, nomeadamente o teor do ponto 24.4, concordo, em princípio, com os pontos 14.2 e 14.3 da informação n.º 090/DSODEP/2014 da Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes, isto é, prorrogar o prazo de aproveitamento até 25 de Dezembro de 2015 e aplicar a multa no montante de MOP\$180.000,00, pressupondo que a Sociedade concessionária aceite previamente por escrito as seguintes condições, para garantir interesses públicos:

1. Se não for completado o aproveitamento antes da prescrição de arrendamento, mesmo estando preenchidos os requisitos previstos do art.º 5.º da Lei n.º 7/2013 (Regime jurídico da promessa de transmissão de edifícios em construção), a Sociedade concessionária não vai pedir autorização prévia para fazer negócios jurídicos de promessa de transmissão ou oneração de edifícios em

construção no lote P, nem vai realizar esses negócios jurídicos, excepto a eventual obtenção legal da nova concessão desse terreno;

2. Se não mais lhe for concedido o terreno, a Sociedade concessionária não pode pedir à RAEM qualquer indemnização ou compensação.

À consideração do Exmo. Sr. Chefe do Executivo.

10 de Julho de 2014

Secretário para os Transportes e Obras Públicas

Ass.

vide o original

XXX"

20. No dia 15 de Julho de 2014, o Chefe do Executivo lançou o seguinte despacho sobre o parecer supracitado: "Concordo" .

21. No dia 29 de Julho de 2014, a Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes enviou à R. um ofício, n.º 572/954.06/DSODEP/2014, com o seguinte teor:

"

Assunto: sobre o pedido de prorrogação do prazo do aproveitamento de terreno, de um terreno concedido por arrendamento, situado na zona de Novos Aterros da Areia Preta (NATAP) Macau, com uma superfície total de 105.437 m2, constituído por quatro lotes designados por "O" , "P" , "S" e "V" , cujo contrato de concessão foi regulado pelo Despacho n.º 160/SATOP/90, e revisto pelo Despacho n.º 123/SATOP/93, pelo Despacho n.º 123/SATOP/99, pelo Despacho n.º 19/2006 e pelo Despacho n.º 30/2011 do Secretário para os Transportes e Obras Públicas

1. Nos termos da cláusula n.º 2 do contrato de concessão de terreno revisto pelo Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas n.º 19/2006, o prazo de aproveitamento do terreno já ficou caduco aos 28 de Fevereiro de 2014; no entanto, nos termos do art.º 2.º do Despacho n.º 160/SATOP/90, o prazo de arrendamento do terreno vai acabar aos 25 de Dezembro de 2015.

2. Como o atraso do aproveitamento do terreno é imputável à vossa empresa, e tendo em conta que esta não é a primeira vez que a vossa empresa requer prorrogar o aproveitamento de terreno, e visto que já concordou aceitar a forma de punição para o atraso prevista no contrato; para o efeito, nos termos do

Despacho proferido pelo Chefe do Executivo aos 15 de Julho de 2014, autoriza-se prorrogar o prazo de aproveitamento do terreno até 25 de Dezembro de 2015, e aplica-se a multa no valor de MOP\$180.000,00 (cento e oitenta mil patacas). Mas para garantir os interesses públicos, a empresa concessionária obriga-se previamente a prometer por escrito aceitar as seguintes condições:

2.1 Antes de o prazo de concessão por arrendamento do terreno caducar, se o aproveitamento do terreno ainda não for concluído, mesmo se está de acordo com os requisitos dispostos no artigo 5.º da Lei n.º 7/2013, Regime jurídico da promessa de transmissão de edifícios em construção, a concessionária não vai pedir autorização prévia para efectuar os actos jurídicos da promessa de transmissão do edifício em construção no lote "P" ou da promessa de oneração, nem vai praticar esses actos jurídicos, excepto se o terreno for concedido de novo nos termos legais;

2.2 Se no futuro o terreno não for concedido nos termos legais, a empresa concessionária não pode reclamar qualquer indemnização ou compensação à RAEM.

3. Nestes termos, avisa-se a vossa empresa para entregar a promessa escrita acima mencionada, para ser transferida à Comissão de Terras para acompanhar, a fim de emitir a guia do pagamento da multa."

22. A R. aceitou o pagamento da referida multa de MOP\$180.000,00 e comunicou, no dia 4 de Agosto de 2014, ao Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes o seguinte:

"

Assunto: sobre o pedido de prorrogação do prazo do aproveitamento de terreno, de um terreno concedido por arrendamento, situado na zona de Novos Aterros da Areia Preta (NATAP) Macau, com uma superfície de 68.001 m², designado por Lote "P" , cujo contrato de concessão foi regulado pelo Despacho n.º 160/SATOP/90, e revisto pelo Despacho n.º 123/SATOP/93, pelo Despacho n.º 123/SATOP/99, pelo Despacho n.º 19/2006 e pelo Despacho n.º 30/2011 do Secretário para os Transportes e Obras Públicas

A SOCIEDADE DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO A, LIMITADA (o nome em inglês: A CORPORATION LIMITED, doravante designada simplesmente por "concessionária"), com a sede de pessoa colectiva na XXX, Macau, a

concessionária do terreno em título, em resposta ao pedido no ofício n.º 572/954.06/DSODEP/2014 emitido pela DSSOPT aos 29 de Julho do ano corrente, declara aceitar a multa no valor de MOP\$180.000,00, condenada segundo o despacho proferido aos 15 de Julho de 2014, declara mais aceitar as seguintes condições:

1. Antes de o prazo de concessão por arrendamento do terreno caducar, se o aproveitamento do terreno ainda não for concluído, mesmo se está de acordo com os requisitos dispostos no artigo 5.º da Lei n.º 7/2013, Regime jurídico da promessa de transmissão de edifícios em construção, a concessionária não vai pedir autorização prévia para efectuar os actos jurídicos da promessa de transmissão do edifício em construção no Lote "P" ou da promessa de oneração, nem vai praticar esses actos jurídicos, excepto se o terreno for concedido de novo nos termos legais;

2. Se no futuro o terreno não for concedido nos termos legais, a empresa concessionária não pode reclamar qualquer indemnização ou compensação à RAEM.

Sociedade de Importação e Exportação A, Limitada

C

Aos 4 de Agosto de 2014"

23. No dia 11 de Dezembro de 2015, a R. anunciou publicamente nos jornais de Macau que assegurava a entrega dos imóveis aos promitentes-compradores em 2018.

24. No dia 29 de Janeiro de 2016, foi publicado, na II Série do BO da RAEM, o Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas nº 6/2016, que tornou público o seguinte: "Por despacho do Chefe do Executivo, de 26 de Janeiro de 2016, foi declarada a caducidade da concessão do terreno com a área de 68.001 m², situado na península de Macau, nos NATAP, designado por lote P, a que se refere o Processo nº 2/2016 da Comissão de Terras, pelo decurso do seu prazo, nos termos do fundamentos do parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, de 22 de Janeiro de 2016, os quais fazem parte integrante do referido despacho", que aqui se dá por integralmente reproduzido.

25. Contra o despacho que declarou a caducidade da concessão do lote P, a R. interpôs recurso contencioso junto do TSI, Processo nº 179/2016.

26. No dia 19 de Outubro de 2017, o TSI proferiu o acórdão que negou provimento ao recurso interposto pela R., acórdão este que já transitou em julgado.

27. A R. recorreu junto do TUI contra o referido acórdão proferido pelo TSI (Proc. Nº 7/2018).

28. No dia 23 de Maio de 2018, o TUI proferiu o acórdão que negou provimento ao recurso interposto pela R..

29. A partir da data da declaração, pelo Chefe do Executivo, da caducidade da concessão do lote P, a R. deixou de desenvolver qualquer obra no respectivo terreno, no âmbito da construção do Edifício "Pearl Horizon" e da fracção autónoma, ora em discussão.

30. A DSSOPT emitiu duas Plantas de Alinhamento Oficiais (PAO' s) para o lote "P", uma em 23/12/2004 e outra 23/02/2005.

31. Em 06/05/2008 a R. apresentou o projecto inicial de arquitectura (Talão nº T-3163).

32. Em 23/02/2010, a DSSOPT emitiu uma nova PAO.

33. A DSPA emitiu o parecer sobre o terceiro relatório de avaliação do impacto ambiental em 16/10/2012, mas este parecer apenas foi notificado à R. em 28/12/2012 (Ofício nº 13023/DURDEP/2012).

34. Em 07/08/2013 foi apresentado o sexto relatório de avaliação do impacto ambiental pela R.

35. Em 15/10/2013 a R. foi notificada da aprovação do projecto de obra através do Ofício nº 11031/DURDEP/2013.

36. Em 24 de Outubro de 2013, a R. requereu junto da DSSOPT a licença para as obras de fundações, o qual foi emitido em 2 de Janeiro de 2014 e cujo prazo de validade terminaria em 28 de Fevereiro de 2014.

37. Em 15 de Janeiro de 2014, a R. também apresentou um pedido de prorrogação do prazo de aproveitamento.

38. O prazo para a apreciação dos projectos constante da cláusula 5ª, nº 7 do contrato de concessão inicial, titulado pelo Despacho nº 160/SATOP/90, é de 60 dias.

39. O artigo 5º do Despacho 160/SATOP/90 alterado pelo Despacho 123/SATOP/93 (vide doc. 3 da petição inicial) refere que: *7. Caso os Serviços competentes não se pronunciem no prazo fixado no número anterior, o segundo outorgante poderá dar início à obra projectada trinta dias após comunicação, por escrito,*

à DSSOPT, sujeitando, todavia, o projecto a tudo o que se encontra disposto no RGCU ou quaisquer outras disposições aplicáveis e ficando sujeito a todas as penalidades previstas naquele Regulamento Geral da Construção Urbana, com excepção do estabelecido para a falta de licença. Todavia, a falta de resolução, relativamente ao anteprojecto de obra, não dispensa o segundo outorgante da apresentação do respectivo projecto de obra.

40. Segundo a nota de imprensa, emitida pelo Gabinete do Porta-Voz do Governo, no 23 de maio de 2018, o Director da DSSOPT, XXX, anunciou que o lote P, situado em Macau, na zona nordeste da Areia Preta, com a área de 68 mil metros quadrados, seria desocupado, o mais rápido possível, pelo Governo e, após a recuperação do terreno, as autoridades iriam proceder, de acordo com a Lei do planeamento urbanístico, ao seu planeamento. Acrescentou que, atenta a localização do terreno, o governo propunha-se aproveitá-lo para o uso de habitação, comércio, instalações públicas e sociais. Cujo teor de fls. 100 e verso dos autos aqui se dá por integralmente reproduzido. (Q 1.º)

41. A razão directa pela qual a R. não ter conseguido vender à A. a fracção autónoma "D14" conforme com o contrato-promessa de compra e venda do imóvel foi pelo facto da concessão do terreno por contrato de arrendamento não ter sido renovado e a R. não ter conseguido obter uma nova concessão do terreno do lote "P". (Q 2.º)

42. A não prorrogação do prazo de arrendamento, constante do contrato de concessão de terreno, respeitante ao lote P, foi devido ao facto da R. não ter conseguido dentro desse mesmo prazo, levar a cabo o aproveitamento do terreno e converter em definitiva a concessão provisória. (Q 3.º)

43. Na altura em que foi concedido por arrendamento o lote P e autorizada a alteração da finalidade, a Ré tinha perfeito conhecimento de que o prazo de arrendamento do respectivo terreno iria prescrever em 25 de Dezembro de 2015. (Q 4.º)

44. Em 24 de Março de 2011, aquando da celebração do contrato-promessa de compra e venda do imóvel na "Pearl Horizon" entre a R. e a A., a R. sabia que o prazo de concessão do lote P por arrendamento terminaria em 25 de Dezembro de 2015. (Q 5.º)

45. A R. sabia perfeitamente que, a renovação só se aplicava aos terrenos em concessão definitiva. (Q 6.º)

46. A R. acreditou confiantemente que, mesmo que ainda não tivesse sido convertida em concessão definitiva no termo do prazo de concessão provisória do lote P, poderia efectuar a renovação ou prorrogação, ou obter novamente a concessão do lote P por parte das autoridades administrativas. (Q 7.º)

47. Aquando da celebração do contrato-promessa de compra e venda de imóvel em 24 de Março de 2011, o preço por m² da área útil da fracção autónoma D14, era de MOP\$65,675.00. (Q 8.º)

48. Segundo os dados estatísticos respeitantes às fracções autónomas destinadas à habitação que foram declaradas para liquidação do imposto do selo por transmissões de bens (por nome do edifício), publicados pela DSF em 16 de Maio de 2018, o preço por m² das fracções de La Marina era de MOP\$158,754.00, sendo essas fracções localizadas perto do lote onde ia ser construída a fracção, ora em discussão, e de uma qualidade semelhante a esta. (Q 9.º)

49. Para adquirir uma fracção com uma área igual à da fracção, ora em discussão, e com o preço das fracções do Edif. "La Marina", seria necessário pagar MOP12.187.545,00 na data da entrada da petição inicial em juízo. (Q 10.º)

50. À data da entrada da petição inicial em juízo, a A. precisava de pagar mais MOP\$7,145,695.00, caso pretenda adquirir uma fracção habitacional de qualidade semelhante à fracção D14 (Q 11.º)

51. Com vista a aferir da viabilidade da alteração da finalidade e aproveitamento, a R. apresentou em 10/09/2004 um Estudo Prévio junto da Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes (DSSOPT) (T- 4803), seguido de um estudo prévio complementar apresentado junto da mesma entidade em 15/12/2004 (T- 6451). (Q 14.º)

52. Os referidos estudos prévios foram aprovados pela DSSOPT em 21/01/2005. (Q 15.º)

53. Os estudos prévios mencionados no quesito 14. e as Plantas de Alinhamento Oficiais (PAO) emitidas pela DSSOPT em 23/12/2004 e 23/02/2005 formaram a base na qual se alicerçou a revisão da concessão de 2006 firmada entre a R. e a RAEM. (Q 16.º)

54. Os estudos prévios mencionados no quesito 14. e as Plantas de Alinhamento Oficiais (PAO) emitidas pela DSSOPT em 23/12/2004 e 23/02/2005 não se prevêm a obrigatoriedade de um afastamento mínimo de 1/6 da altura do prédio mais

alto entre as diversas torres a construir no terreno, tal como não se prevêem a exigência de um limite máximo de 50 metros para a extensão das fachadas das torres. (Q 17.º)

55. Em 29/04/2008 a R. apresentou o Master Layout Plan (Recibo de entrada nº T-3040). (Q 18.º)

56. Em 22/10/2009, a R. apresentou o projecto global de arquitectura (T-7191/2009). (Q 19.º)

57. O projecto inicial de arquitectura de 2008 e o projecto global de arquitectura de 2009 mantinham as mesmas soluções arquitectónicas já previstas nos Estudos Prévios de 2004; e o “estudo prévio de 2004” previa a construção de 18 torres com 46 andares cada assentes em pódio de 6 pisos, o contrato de concessão revisto previa a construção de 18 torres com 47 andares assentes num pódio de 5 pisos, o “projecto inicial de arquitectura de 2008” continha 4 torres de um conjunto de 16 com 43 andares assentes em pódio de 2 pisos de cave e mas três pisos acima do nível do solo e o projecto global de 2009 continha 18 torres com 52 pisos mas com localização diferente da indicada no “estudo prévio de 2004” . (Q 20.º)

58. A nova PAO emitida em 23/02/2010 pela DSSOPT foi notificada à R. por Ofício nº 4427/DURDEP/2010, de 09/04/2010. (Q 21.º)

59. A nova PAO e o Ofício nº 4427/DURDEP/2010, de 09/04/2010 vieram formular exigências não previstas anteriormente e que também não constavam do contrato de concessão revisto. (Q 22.º)

60. O teor da resposta da DSSOPT de 09/04/2010 (Ofício nº 4427/DURDEP/2010) continha, designadamente, o seguinte: (Q 23.º)

“1. Para efeitos de cálculo da altura do edifício, as larguras das vias são as seguintes:

1.1. Av. da Ponte da Amizade: 27 metros

1.2. Rotunda da Amizade: 20 metros

1.3. Av. do Nordeste: 32,5 metros

1.4. Vía a planear em sudoeste: 9 metros

1.5. Espaço verde em sudeste: 34 metros

1.6. Espaço verde em sudeste: 32 metros

(...)

5. Extensão máxima contínua das fachadas da torre: 50 metros

6. O afastamento mínimo entre as torres não deve ser inferior a 1/6 da altura

da torre." .

61. O cumprimento das inéditas exigências formuladas pela DSSOPT constantes dos docs. 11 e 12 juntos com a contestação da Ré, tinha, necessariamente, por consequência, um aproveitamento em termos diversos, com a redução da área destinada a construção (quanto à largura das fachadas e ao afastamento mínimo entre torres foram feitas sugestões e não exigências). (Q 25.º)

62. O cumprimento das inéditas exigências e sugestões formuladas pela DSSOPT constantes dos docs. 11 e 12 juntos com a contestação da Ré implicava, necessariamente, a elaboração de novos estudos prévios e novos projectos de arquitectura, já que a disposição no terreno das torres a construir teria que ser alterada e implicaria uma alteração estrutural do próprio aproveitamento constante do contrato de concessão. (Q 26.º)

63. Em 07/01/2011, a DSSOPT aprovou o projecto de arquitectura que tinha sido apresentado pela R. em 22/10/2009. (Q 28.º)

64. O projecto aprovado pela DSSOPT em 07/01/2011 não contemplava a sugestão de afastamento entre torres mencionada no nº 6 do referido Ofício nº 4427/DURDEP/2010, de 09/04/2010. (Q 29.º)

65. A DSSOPT prescindiu da sugestão de afastamento entre torres mencionada no nº 6 do referido Ofício nº 4427/DURDEP/2010, de 09/04/2010. (Q 30.º)

66. O projecto então aprovado contemplava as soluções anteriormente preconizadas nos Estudos Prévios de 10/09/2004 e 15/12/2004, das PAO' s de 23/12/2004 e de 23/12/2005, do projecto de arquitectura de 2009, e do contrato de concessão revisto. (Q 31.º)

67. A decisão de aprovação do projecto de arquitectura sujeitou a emissão de licença de obras à condição de (a) a Ré apresentar um relatório de avaliação do impacte ambiental que poderia ser causado pela nova construção a implementar no Lote "P" e (b) de tal relatório vir ser aprovado pelo serviço administrativo competente da Região – a Direcção dos Serviços de Protecção Ambiental ("DSPA"). (Q 32.º)

68. Em 11/05/2011 a R apresentou o exigido relatório ambiental (T-5205/2011). (Q 32.ºA)

69. A DSPA elaborou um parecer que apenas foi notificado à R em 04/10/2011 (ofício com referência n.º 11599/DURDEP/2011), onde formulou exigências

adicionais, designadamente no que respeita aos factores “ruído” , “qualidade da água” , “paisagem” , “vista” e “voo de pássaros” (Q 32.ºB)

70. A resposta a novas exigências constantes do ofício com referência n.º 11599/DURDEP/2011 exigiu a preparação de um segundo relatório de avaliação do impacte ambiental, tendo sido apresentado pela R. em 19/04/2012 (T-4242/2012) (Q 33.º)

71. Na apreciação do segundo relatório de avaliação do impacte ambiental apresentado pela Ré, a DSPA decidiu apontar novos requisitos a cumprir pela R, comunicando-os primeiro por escrito, através de Ofício nº 1586/054/DAMA/DPAA/2012, de 24/05/2012, e depois oralmente, em reunião ocorrida em 25/07/2012. (Q 34.º)

72. Em 31/08/2012, foi apresentado o terceiro relatório de avaliação do impacte ambiental, que cumpria os requisitos apontados pela DSPA em 24/05/2012 e 25/07/2012. (Q 35.º)

73. No parecer emitido pela DSPA em 16/10/2012, a DSPA voltou a exigir elementos nunca anteriormente solicitados, designadamente um estudo pormenorizado sobre o “Layout” das torres, com “simulação informática” e uma avaliação sobre as partículas em suspensão. (Q 36.º)

74. Foi a Ré obrigada a apresentar um quarto relatório de avaliação do impacte ambiental, o que fez em 15/03/2013 (T-3953/2013). (Q 37.º)

75. Apenas em 03/05/2013 a DSPA emitiu o parecer sobre o quarto relatório de avaliação do impacte ambiental apresentado em 15/03/2013 (Ofício 1545/071/DAMA/DPAA/2013). (Q 38.º)

76. O parecer emitido pela DSPA em 03/05/2013 são novamente formuladas exigências adicionais quanto ao conteúdo do relatório, desta vez no que respeitaria ao impacto ambiental sobre os novos aterros. (Q 39.º)

77. Como resposta ao parecer emitida pela DSPA em 03/05/2013, a R. apresentou um quinto relatório de avaliação do impacte ambiental, o que fez e apresentou em 28/06/2013. (Q 40.º)

78. Perante a ausência de resposta a este quinto relatório de avaliação do impacte ambiental, a R. solicitou uma reunião à DSSOPT e à DSPA que teve lugar em 26/07/2013. (Q 41.º)

79. Novamente, dessa reunião realizada em 26/07/2013, a DSPA efectuou exigências adicionais quanto ao conteúdo do relatório. (Q 42.º)

80. O projecto de obra que acabou por ser aprovado em 15/10/2013 não contempla, relativamente aos de 29/04/2008, 06/05/2008 e 22/10/2009, alteração relativa ao afastamento entre torres que consta dos docs. 11 e 12 juntos com a contestação da Ré. (Q 43.º)

81. O projecto submetido pela Ré em 22/10/2009 satisfazia plenamente as exigências sobre impacto ambiental. (Q 44.º)

82. À R. bastariam 3 anos para concluir a construção de todo o empreendimento imobiliário “Pearl Horizon” e entregar à autora a fracção autónoma em causa. (Q 45.º)

83. Se a DSSOPT tivesse dado resposta em 60 dias apreciando o projecto parcial de arquitectura apresentado pela ré em 06/05/2008, a que não respondeu;

- Se a DSSOPT tivesse respondido em 60 dias apreciando o projecto global de arquitectura apresentado pela ré em 22/10/2009, a que respondeu em 9/4/2010;

- Se a DSSOPT tivesse respondido em 60 dias apreciando a alteração apresentada ao referido projecto global em 3/6/2010, a que respondeu em 7/1/2011 e

- Se a DSSOPT, quando em 7/1/2011 exigiu pela primeira vez a realização de estudos de impacto ambiental, tivesse exigido à ré todos os estudos da mesma natureza que lhe exigiu mais tarde,

A R. tinha concluído o empreendimento “Pearl Horizon” dentro dos prazos de aproveitamento e de concessão e teria podido entregar à parte autora a fracção autónoma de prédio urbano que se comprometeu a entregar e no prazo em que se comprometeu a fazê-lo. (Q 46.º)

84. A Ré efectuou um desconto de HKD\$979.000,00 no preço global a pagar pela Autora quanto à fracção autónoma “D14” . (Q 47.º)

85. A Autora tem conhecimento de que a Ré efectuou um desconto de HKD\$979.000,00 no preço global a pagar quanto à fracção autónoma “D14” . (Q 48.º)

86. Com base na convicção de vir a deferir à Ré um pedido de prorrogação dos prazos de aproveitamento do Lote P e da concessão, a Ré celebrou milhares de contratos-promessa de compra e venda das fracções autónomas, investiu avultadas verbas na preparação dos diferentes projectos da obra e na realização e densificação dos estudos de impacte ambiental sucessivamente solicitados pela RAEM e custeou e executou as obras das fundações do edifício durante o último ano dos prazos de aproveitamento e de concessão. (Q 48.ºA)

87. Os Autores candidataram-se à aquisição de uma fracção autónoma ao abrigo da Lei nº 8/2019, de 12 de Abril, por via do Despacho do Chefe do Executivo 89/2019, de 30 de Maio. (Q 49.º)

88. Tal requerimento foi deferido. (Q 50.º)

89. Tal fracção é de tipologia, área e preço equivalentes à fracção que constitui o objecto do contrato em causa nos presentes autos e irá ser construída no terreno concessionado à Ré que vem mencionado na Alínea K) dos Factos Assentes. (Q 51.º)

90. Os Autores apenas poderão receber do Governo tal fracção nas condições descritas porque são compradores de uma fracção autónoma à Ré, a construir no mesmo terreno. (Q 52.º)

91. O valor de mercado dessa fracção é bastante superior ao valor inicialmente pago pelos Autores. (Q 53.º)

92. O “Contrato-promessa de Compra e Venda de Imóvel e a Declaração de Transmissão - Pearl Horizon, ambos ora em discussão, foram previamente preparados pela ré. (Q 54.º)

93. O contrato e a declaração supracitados são um contratos-tipos, usados pela ré nos inúmeros casos de promessa de compra e venda dos imóveis do Edifício “Pearl Horizon” e de cessão de posição contratual. (Q 55.º)

94. No decurso da elaboração do referido contrato, o promitente-comprador e o cessionário limitaram-se a fornecer os seus dados de pessoais, sendo todas as cláusulas, inalteráveis, previamente estabelecidas pela ré. (Q 56.º)

95. O contraente originário e o seu cessionário podiam pedir os esclarecimentos e fazer as contrapropostas que entendessem, mas apenas podiam optar por aceitar ou recusar as cláusulas contratuais previamente estabelecidas pela Ré. (Q 57.º)

96. A Ré confiou que lhe seria prorrogado o prazo de aproveitamento ou a renovação de concessão para a data posterior de 24/12/2015 porque os serviços da RAEM: (Q 58.º)

- 1) Emitiram licença de obras de fundação em 2/1/2014;
- 2) Prorrogaram o prazo de aproveitamento em 29/7/2014;
- 3) Já anteriormente haviam concessionado novamente o mesmo terreno por ajuste direto ao mesmo concessionário em casos em que o terreno concessionado

não tinha sido aproveitado no respectivo do prazo de aproveitamento.

* * *

IV – FUNDAMENTAÇÃO

Como o recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal de 1ª instância, importa ver o que o Tribunal *a quo* decidiu. Este afirmou na sua doura decisão:

I – RELATÓRIO.

B, casada, de nacionalidade chinesa, titular do BIRPM n.º XXX com todos elementos de identificação nos autos, intentou a presente acção declarativa que segue termos sob a forma ordinária de processo comum contra a Ré, **Sociedade de Importação e Exportação A Limitada (A洋行有限公司)**, registada na CRCBM sob o n.º XXX(SO).

Alegando que, como promitente-compradora e com entrega de sinal, celebrou com a ré, como promitente-vendedora, um contrato-promessa de compra e venda de uma fracção autónoma de um prédio urbano que a ré se propunha construir num terreno concessionado pela RAEM; e alegando ainda que já cessou a concessão sem que a ré tivesse construído, incumprindo e já não podendo cumprir a promessa por razões que lhe são imputáveis, uma vez que, não diligenciou no sentido de concluir a construção dentro do prazo da concessão,

Pede a autora que:

- 1) Seja declarado resolvido o referido contrato-promessa;
- 2) Seja a ré condenada a:
 - a) Pagar-lhe a quantia de HKD9.790.000,00, correspondente ao dobro da quantia que recebeu a título de sinal, ou, caso se entenda que o sinal foi de valor inferior;
 - b) Pagar-lhe a quantia correspondente ao dobro desse sinal inferior acrescida do aumento do valor de mercado da fracção prometida vender e acrescida ainda da quantia que a autora pagou à ré sem natureza de sinal ou, caso se entenda que não foi constituído qualquer sinal ou que a impossibilidade da prestação não é imputável à ré;

- c) Restituir-lhe a quantia paga de HKD4.895.000,00;
- 3) Seja a ré condenada a pagar os juros de mora à taxa legal das obrigações de natureza comercial, contados sobre a quantia em que for condenada, desde a data da publicação no Boletim Oficial da RAEM declaração de caducidade da concessão (29/01/2016) até integral pagamento.

Contestou a Ré, aceitando a existência do contrato-promessa¹ invocado pela autora e alegando que, caso não consiga construir e entregar a fracção autónoma prometida vender, essa impossibilidade não lhe deve ser imputada a si porquanto deve ser imputada à RAEM, a qual, durante o decurso do respectivo procedimento administrativo para aprovação do projecto de arquitectura e para emissão da licença de obras, fez exigências de alteração do projecto de arquitectura que não podia ter feito, fez indevidamente exigências de realização de estudos do impacto ambiental do mesmo projecto e, além disso, não cumpriu os prazos estabelecidos no contrato de concessão e demorou demasiado a apreciar os pedidos da ré para prorrogação do prazo de aproveitamento da concessão, o que levou a que a ré não pudesse iniciar a construção mais cedo e não tivesse conseguido concluí-la antes de caducar a referida concessão².

Para o caso de se concluir que ocorre impossibilidade da prestação e que esta é imputável à ré, veio esta, também na contestação, defender que a autora não tem direito a indemnização calculada pelo valor do sinal prestado, porquanto foi acordado que as quantias pagas à ré não constituíam sinal.

Também na contestação que apresentou, disse a ré que, caso se conclua pela impossibilidade imputável e pela existência de sinal, deve a indemnização determinada pelo valor deste ser reduzida segundo juízos de equidade.

Ainda na contestação, disse a ré que o preço que a autora pagou foi inferior ao alegado por lhe ter sido feito um desconto e que, alegando a ré o contrário, litiga de má fé e deverá ser condenada em multa e indemnização.

Por fim, requereu a ré contestante a intervenção acessória da RAEM invocando como fundamento que, caso seja condenada a indemnizar a autora, terá direito de regresso contra a RAEM para esta lhe reembolsar o montante da condenação.

¹ Nas suas duntas alegações de Direito a ré defende tratar-se de contrato de reserva ou de compra e venda de coisa futura e não de contrato-promessa de compra e venda.

² Nas alegações de Direito a ré já não questiona a impossibilidade do cumprimento da sua prestação contratual.

Na réplica que apresentou, a autora impugnou todas as teses da contestação, quer quanto à afirmação da prestação da ré como ainda possível, quer quanto à imputabilidade a terceiro da causa da impossibilidade da prestação, quer quanto à inexistência de sinal e à intervenção da equidade na fixação do montante da indemnização.

Também quanto ao valor efectivamente pago manteve a autora o que dissera na petição inicial e negou litigar de má-fé.

Foi admitida a intervenção acessória da RAEM, a qual contestou. Porém, a ré veio comunicar aos autos que desistiu da acção de indemnização que movera contra a RAEM e, por isso, foi proferido despacho a fls. 1257 a declarar extinta a instância relativamente à RAEM por inutilidade superveniente da lide.

Foi proferido despacho saneador e de selecção da matéria de facto relevante para a decisão a fls. 956 a 966.

A fls. 1311 a 1313 foi requerida a redução do pedido na sequência de um pagamento que a ré fez por conta da autora ao E, redução que foi aceite pelo despacho de fls. 1315, considerando-se agora o pedido de condenação da ré reduzido em HKD2.585.898,28 (MOP2.663.475,23).

Procedeu-se a julgamento, foi decidida a matéria de facto contravertida e foram apresentadas duntas alegações de Direito pela autora e pela ré. De tais alegações sobressai que a autora considerou que a relação contratual em litígio consubstancia um contrato-promessa e retira do respectivo regime jurídico a solução de Direito do presente pleito e sobressai ainda que a ré, mantendo a sua posição quanto à litigância de má fé da autora, já não rejeita que a sua prestação se tornou impossível mas considera que a referida relação contratual se trata de um contrato atípico com elementos de proximidade com contratos típicos como o contrato-promessa e o contrato de compra e venda de bens futuros e só para efeitos de análise admite que possa ser qualificada de contrato-promessa.

*

II – SANEAMENTO.

A instância mantém-se válida e regular como decidido no despacho saneador e nada obsta ao conhecimento do mérito.

*

III – QUESTÕES A DECIDIR.

Tendo em conta o relatório que antecede, designadamente:

- Que a principal pretensão da autora é ser indemnizada/restituída em consequência dos danos que sofreu por a ré não ter cumprido, por impossibilidade superveniente, a prestação a que se vinculou por contrato;

- O facto de a autora e ré estarem de acordo que existe a relação contratual invocada pela autora e que a prestação a cargo da ré se tornou impossível por causa superveniente;

- O facto de a essência da principal divergência entre as partes ser a imputabilidade à ré ou a terceiro da causa da impossibilidade superveniente da prestação da ré e a existência ou inexistência de sinal;

As principais questões a decidir gravitam à volta de:

- 1- Imputação à ré ou a terceiro da causa superveniente da impossibilidade da prestação a cargo da ré.

- 1.1 - Caso se conclua que a causa da impossibilidade superveniente da prestação a cargo da ré deve ser imputada a terceiro, importa apurar as consequências jurídicas de tal imputação, designadamente:

- 1.1.1 - Quanto à extinção da obrigação da ré decorrente do contrato que celebrou com a autora;

- 1.1.2 Quanto a eventual criação na esfera jurídica da ré de uma outra obrigação de restituir à autora o que dela recebeu;

- 1.2 - Caso se conclua que a causa da impossibilidade superveniente da prestação a cargo da ré deve ser imputada à própria ré, importa então apurar as consequências da referida impossibilidade superveniente da prestação decorrente de causa imputável à ré, designadamente:

- 1.2.1 – Criação na esfera jurídica da ré de uma obrigação de restituir à autora o que dela recebeu.

- 1.2.2 – Direito da autora de resolver o contrato;

- 1.2.3 - Obrigação da ré indemnizar a autora.

1.2.3.1 - Caso se conclua que a ré tem obrigação de indemnizar a autora, caberá apurar o montante da indemnização e a ocorrência de mora no cumprimento desta obrigação de indemnizar, para isso é necessário averiguar se foi acordado e prestado sinal;

1.2.3.1.1 - Caso se conclua pela existência de sinal, caberá ainda apurar o valor deste e decidir se a indemnização deve ser calculada com base no “regime-regra” do sinal ou se deve ser reduzida segundo juízos de equidade para montante inferior ao valor do sinal prestado.

1.2.3.1.2 - Caso se conclua pela inexistência de sinal, caberá determinar qual o valor da indemnização na ausência de sinal.

1.2.3.1.3 - Caso se conclua pela ocorrência de mora no cumprimento da obrigação de indemnizar é ainda necessário apurar as consequências desta a nível indemnizatório, designadamente quanto ao início da mora e quanto à taxa dos juros moratórios.

2 - Ocorrência, ou não, de litigância de má fé por parte da autora.

*

IV – FUNDAMENTAÇÃO.

A) – Motivação de facto.

Estão provados os seguintes factos:

(...)

B) – Motivação de Direito.

1 – Da impossibilidade superveniente da prestação.

Neste momento da discussão já não são necessárias especiais considerações para concluir que a prestação da ré se tornou impossível. Seja qual for a prestação devida: celebrar o contrato prometido de compra e venda de uma fracção autónoma de prédio urbano ou apenas construir e entregar a referida fracção. Com efeito, por um lado, a ré já não questiona nas suas alegações de Direito a referida impossibilidade como

questionou na contestação dizendo que uma acção judicial lhe poderia proporcionar a faculdade de construir aquela fracção. Por outro lado, a ré veio aos autos informar que já terminou por desistência a referida acção judicial que movera contra a RAEM na qual pretendia recuperar a possibilidade jurídica de construir a fracção a entregar à autora. Acresce que, não tendo a ré meios jurídicos conhecidos nos autos que lhe permitam construir a mencionada fracção, não se vê como negar as características relevantes da impossibilidade superveniente da prestação: objectiva, absoluta e definitiva³. Com efeito, sem que ocorram circunstâncias de todo imprevisíveis presentemente, a ré, apesar de ser uma sociedade comercial e poder existir durante muito tempo, não tem possibilidade jurídica de construir ou adquirir a fracção autónoma em causa⁴. Trata-se de uma impossibilidade jurídica da prestação, não de uma impossibilidade física ou naturalística, pois a construção da mencionada fracção está acessível à ré pelos conhecimentos técnicos existentes, mas não lhe está permitida por causa da sua situação jurídica actual e previsível num futuro ponderável⁵. Na verdade, resulta dos autos que a ré não tem qualquer direito sobre o terreno onde se iria situar a planeada construção.

Conclui-se assim que se tornou impossível após a celebração do contrato a prestação que a ré acordou com a autora.

Resta, pois, apurar as consequências da impossibilidade da prestação.

1.1 – Dos efeitos da impossibilidade da prestação.

1.1.1 – Em geral.

Se a prestação acordada é originariamente impossível, a obrigação não nasce porque o contrato é nulo e, por isso, não gera a obrigação de prestar nem o dever de cumprir (art. 395º, nº 1 do CC).

³ Luís Menezes Leitão, *Direito das Obrigações*, Volume II, 11ª edição, pgs. 117.

⁴ “... o não cumprimento definitivo, que é o resultado de uma impossibilidade definitiva de cumprir, não tem de derivar de uma impossibilidade absoluta de cumprir, no sentido de não poder em caso algum desaparecer. ... A impossibilidade da prestação considera-se definitiva não apenas quando toda a probabilidade da sua remoção está excluída, mas também quando ela só pode ser removida mediante circunstâncias especiais que não são de esperar de antemão. ... Isto é o mesmo que dizer que também é definitiva a impossibilidade que só possa cessar por um facto extraordinário com que não seja legítimo contar” - Vaz Serra, RLJ, Ano 100º (1967 – 1968), p. 254.

⁵ Meneses Cordeiro, *Tratado de Direito Civil*, volume IX, 2ª edição, p. 324.

Se a prestação acordada é originariamente possível (aquando da celebração do respectivo negócio jurídico), mas posteriormente deixa de o ser, a obrigação extingue-se, não pode ser cumprida e o devedor deixa de ter o dever de a prestar (arts. 779º e 790º do CC).

Se a impossibilidade superveniente ocorre por razões não imputáveis ao devedor, mas imputáveis a terceiro, ao credor ou a ninguém (caso fortuito ou de força maior), fica o devedor exonerado perante o credor. Se, porém, o credor cumpriu perante o devedor a sua eventual contraprestação e a causa da impossibilidade não imputável ao devedor também não lhe é imputável a si, credor, então este, credor, tem direito a que lhe seja restituído o que prestou, mas segundo as regras do enriquecimento sem causa. É esta a tese da ré, escorada no art. 784º do CC. Com efeito, entende que a impossibilidade da prestação não lhe é imputável a si nem ao credor, mas a terceiro, a RAEM.

Se a prestação se tornou impossível por causa imputável ao devedor, a obrigação extingue-se, não pode ser cumprida e o devedor deixa de ter o dever de a prestar, como se disse atrás. Porém, o devedor poderá ver nascer na sua esfera jurídica outra obrigação, a obrigação de indemnizar o credor pelos prejuízos sofridos em consequência da mencionada impossibilidade superveniente, devendo o devedor indemnizar o credor como se faltasse culposamente ao cumprimento devido (art. 790º, nº 1 do CC).

Para apurar os efeitos da impossibilidade da prestação torna-se, pois, necessário decidir se a causa da impossibilidade da prestação é imputável à ré devedora ou à RAEM, terceiro em relação à prestação.

Vejamos.

1.1.2 – Da imputação da causa da impossibilidade da prestação.

A prestação da ré tornou-se impossível porque a ré não construiu no prazo em que poderia fazê-lo (entre a data em que acordou com a autora construir e entregar – 24/3/2011 e a data limite do prazo que tinha para construir, o prazo de aproveitamento da concessão – 28/2/2014 – que foi prorrogado até 25/12/2015).

A imputação da causa da impossibilidade tem de fazer-se a título de culpa⁶ e

⁶ O art. 790º do CC, sob a epígrafe “imputabilidade culposa” dispõe que “tornando-se impossível a prestação por causa imputável ao devedor, é este responsável como se faltasse culposamente ao cumprimento da obrigação”.

esta é, em sede de responsabilidade civil, um juízo de censura que assenta no facto hipotético de a impossibilidade não ter ocorrido se o agente, em vez de ter actuado como actuou, tivesse actuado como, no seu lugar, actuaria um bom pai de família (arts. 480º, nº 2, 788º, nº 2 e 790º, nº 1 do CC), o qual, entre o mais, é medianamente prudente e medianamente providente⁷.

A ré necessitava de um período mínimo de três anos para conseguir construir como se comprometeu com a autora (ponto 82. dos factos provados) e comprometeu-se a construir quando faltavam menos de três anos para terminar o prazo em que, em condições de normalidade, poderia construir. Além disso, para construir necessitava da “cooperação” da administração pública, cooperação que não vinha decorrendo de forma célere. Mesmo que os serviços da Administração pública não despendessem um único dia durante o qual a ré não pudesse construir, o tempo que a ré dispunha era insuficiente numa perspectiva prudente. Em tal situação, um bom pai de família, não se teria comprometido como a ré se comprometeu com a autora, designadamente sem esclarecer a outra parte contratante, o que se presume que a ré não fez (arts. 788º, nº 1 e 790º, nº 1 do CC), do CC). Na verdade, “quem negocia com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé...” – art. 219º, nº 1 do CC⁸. Por isso, o esgotamento do tempo em que a ré poderia ter construído e não construiu, a causa da impossibilidade da prestação, é imputável à ré a título de culpa⁹.

O contraente que se compromete a prestar no futuro compromete-se ao mesmo tempo a remover os obstáculos ao cumprimento que previsivelmente se lhe deparem e a disponibilizar o esforço previsivelmente necessário à remoção. Assim, em

⁷ “Como definir então se uma conduta é culposa? Pela diferença entre o comportamento exigível... e o comportamento adoptado no caso concreto” - Alberto de Sá e Mello, “Critérios de apreciação da culpa na responsabilidade civil: breve anotação ao Regime do Código” in Revista da Ordem dos Advogados, sem n.º, ano 49, setembro 1989, Lisboa, p. 535, também acessível em <https://www.oa.pt/upl/%7Ba2b9529f-1b59-4cec-94ff-b02dab234224%7D.pdf>.

⁸ Também o credor está obrigado a proceder de boa fé no exercício do seu direito de crédito (art. 752º, nº 2 do CC), designadamente não lhe sendo lícito em certas circunstâncias recusar sem razão prestação semelhante à prestação devida que o devedor ofereça. No caso dos autos a ré alegou que propôs à autora entregar-lhe outra fracção autónoma de entre as que tinha e que a autora escolhesse. Na dificuldade/impossibilidade de cumprir que a ré experimentou, à autora poderia não ser lícito recusar se a fracção oferecida satisfizesse o interesse contratual, o que se desconhece, designadamente quanto a área, localização e preço da fracção devida e da oferecida.

⁹ A propósito da impossibilidade superveniente da prestação por facto de terceiro estranho ao cumprimento, escreve Pessoa Jorge (op. cit., pg. 136): “... só há impossibilidade exoneratória se o comportamento do terceiro reunir as características do caso fortuito ou de força maior: assim, se o devedor podia e devia ter previsto e evitado a sua actuação, não lhe é lícito invocar o impedimento por ele criado”.

O mesmo autor escreve também que não releva o facto de o comportamento de terceiro que impossibilita a prestação ser ele próprio ilícito e culposo ou ser lícito e não censurável.

caso de impossibilidade de remoção do obstáculo ao cumprimento, o insucesso do devedor é-lhe, em princípio, censurável se quando contratou calculou mal as suas forças para remover os obstáculos previsíveis, se previu mal esses obstáculos que eram previsíveis ou se calculou bem forças e obstáculos previsíveis e se conformou com a insuficiência de forças para remover os obstáculos. São a imprudência, a imprevidência, a intenção e a consciência os locais onde se pode ancorar a censura.

Por outro lado, não se provaram factos onde se possa concluir que a ré tinha razões para estar segura que, contrariamente ao que aconteceu, o prazo de aproveitamento e o prazo de concessão seriam prorrogados nem que lhe seria atribuída nova concessão do mesmo terreno com um grau de segurança que permitiria a um bom pai de família (determinado a cumprir os seus compromissos) vincular-se contratualmente perante terceiros. A ré até poderia confiar e ter expectativas, mas não suficientemente seguras ao ponto de levarem o “bom pai de família” a contratar como a ré contratou contraindo a obrigação de construir. Com efeito, as expectativas são isso mesmo: confiança que aconteça o que pode não acontecer.

Perante a factualidade provada, um bom pai de família comerciante e empresário comercial empreendedor que estivesse determinado a prosseguir a sua actividade comercial e que tivesse expectativas de conseguir, não contrataria com a autora sem a avisar da escassez de tempo que se verificava.

Em conclusão, a impossibilidade da prestação devida pela ré é imputável à devedora (ré) a título de culpa (negligência ou inobservância do cuidado devido) porquanto essa impossibilidade era previsível a um comerciante medianamente prudente no momento em que o dever de prestar foi assumido pela ré e essa previsibilidade levaria aquele comerciante a não contratar como a ré contratou ou a fazê-lo apenas depois de obter a adesão da autora ao seu risco empresarial.

1.1.3 – Da resolução contratual.

No que respeita ao direito à resolução do contrato e às suas consequências de restituição retroactiva do que foi prestado, não se vê como negar. É a lei evidente (arts. 790º, nº 2, 426º a 428º e 282º do CC) e nem as partes questionam.

Procede, pois, esta pretensão da autora e deve ser declarado resolvido o contrato, como peticionado.

1.1.4 – Da indemnização dos danos decorrentes da impossibilidade superveniente da prestação por causa imputável ao devedor.

Da existência de obrigação de indemnizar.

Estando decidido que houve incumprimento culposos da ré, *rectius*, impossibilidade da prestação por causa imputável à ré, basta que haja danos na esfera jurídica da autora com nexo de causalidade com o referido incumprimento para que surja na esfera jurídica da ré a obrigação de indemnizar (arts. 787º, 790º e 557º do CC).

Tendo-se provado que a autora pagou à ré para receber dela um imóvel e que nada recebeu é forçoso concluir que a autora sofreu danos decorrentes do incumprimento da ré, pois que pagou para adquirir e nada adquiriu.

Assim, não são necessárias outras considerações para se concluir que existe na esfera jurídica da ré a obrigação de indemnizar a autora, sendo a controvérsia essencialmente respeitante ao valor da indemnização.

Do montante da indemnização

A autora pretende ser indemnizada pelo dobro do sinal prestado.

Por seu lado, a ré entende que a sua culpa, caso se conclua que existe, como se concluiu, é diminuta e, havendo lugar a indemnização, esta deve ser fixada, por razões de equidade, em montante inferior ao “sinal” prestado.

O princípio geral em matéria de responsabilidade civil é que devem ser indemnizados todos os prejuízos efectivamente sofridos pelo credor em consequência do incumprimento do devedor (arts. 787º - “prejuízo que causa ao credor” , 556º - “reconstituir a situação que existiria” e 557º - “danos que o lesado ... não teria se não fosse a lesão” - do CC.).

No entanto, se for constituído sinal é o valor deste que, em princípio, determina o valor da indemnização, o valor que terá a obrigação de indemnizar originada pelo incumprimento culposos. É o que dispõe o art. 436º do CC.

É, pois, necessário apurar se foi constituído sinal, entendendo a autora que foi e a ré que não foi.

Da existência de sinal.

Da qualificação do contrato.

Esta questão já foi diversas vezes apreciada por este tribunal com conhecimento das partes, designadamente dos respectivos mandatários, razão por que se dispensa aqui a análise antes feita e se opta pela síntese, por ser mais conveniente para as partes, não lhes reduzindo qualquer garantia processual.

É a prestação característica acordada pelas partes que determina a qualificação do acordo que celebraram e é a qualificação desse contrato que determina o respectivo regime jurídico que há-de determinar a solução dos diferendos contratuais.

A prestação acordada que vincula as partes apura-se através da interpretação do contrato.

A prestação característica do contrato-promessa é a celebração de outro contrato, o contrato prometido. As partes comprometem-se a celebrar outro contrato (art. 404º do CC).

No contrato celebrado entre a autora e a ré, reproduzido no nº 10. dos factos provados, as partes comprometeram-se a celebrar no futuro um contrato de compra e venda, o que se conclui da interpretação do contrato, quer pelo título que as partes lhe deram, quer pelas cláusulas de que o dotaram, designadamente estipulando que a autora não podia recusar a celebração do contrato definitivo em determinadas circunstâncias (cláusula 22ª) e fazendo depender de pagamento e de autorização da ré a transmissão da posição contratual da autora (cláusula 9ª), o que é incompatível com a convicção das partes no sentido de a autora ter adquirido da ré um direito real.

Conclui-se, pois, que deve ser qualificado como contrato-promessa o acordo celebrado entre a autora e a ré.

Da convenção de sinal.

O sinal é um elemento eventual do conteúdo do negócio jurídico¹⁰. Numa certa perspectiva, é, em essência, uma estipulação contratual, uma cláusula negocial.

Seja qual for a qualificação que lhe seja dada, o sinal é sempre também uma convenção das partes contratantes. Depende, pois, da existência de vontades negociais concordantes.

¹⁰ Um elemento natural ou típico do conteúdo do contrato-promessa para Manuel Trigo, Lições de Direito das Obrigações, p. 144. Um acto jurídico real *quoad constitutionem*, podendo constituir uma cláusula acessória de um negócio jurídico para Nuno Manuel Pinto Oliveira, Ensaio Sobre o Sinal, págs. 10 e 11.

Para se concluir se foi ou não estipulado sinal é necessário interpretar as declarações negociais das partes contratantes¹¹.

Se a autora pretende ser indemnizada segundo o regime do sinal, cabe-lhe, nos termos do art. 335º, nº 1 do CC, alegar e provar, entre o mais, os factos demonstrativos de ter sido estipulada a existência de sinal.

Porém, no caso do contrato-promessa de compra e venda, como ocorre na situação sub judice, a parte que se quiser prevalecer da existência de sinal beneficia da presunção legal inserta no art. 441º do CC que diz que se presume “que tem carácter de sinal toda a quantia entregue pelo promitente-comprador ao promitente-vendedor, ainda que a título de antecipação ou princípio de pagamento do preço” .

Ora, quem tem a seu favor uma presunção legal, está dispensado de provar o facto a que ela conduz, sendo a parte contrária que tem de provar o facto contrário ao facto presumido (art. 343º, nºs 1 e 2 do CC). No caso dos autos, provou-se que a autora entregou à ré, promitente-vendedora, determinada quantia em dinheiro no âmbito do contrato-promessa que ambas celebraram. Provou-se o facto base da presunção, pelo que está presumido que as partes quiseram atribuir carácter de sinal. Cabe, pois à ré, interessada em ilidir a presunção, a alegação e a prova do facto contrário ao facto presumido, isto é, cabe-lhe provar que as partes acordaram que a quantia entregue não tinha carácter de sinal. A ré não conseguiu fazer a prova dessa vontade negocial contrária à presunção legal (resposta negativa dada ao quesito 13º da base instrutória).

Conclui-se, pois, por presunção legal, que foi acordado sinal no caso em apreço.

O montante da indemnização predeterminado pelo valor do sinal e a sua redução por juízos de equidade.

“Se quem constitui o sinal deixar de cumprir a obrigação por causa que lhe seja imputável, tem o outro contraente o direito de fazer sua a coisa entregue; se o não cumprimento do contrato for devido a este último, tem aquele o direito de exigir o dobro do que houver prestado” (art. 436º, nº 2 do CC).

¹¹ Acórdão do Venerando TSI de 04/04/2019, proferido no processo nº 327/2017, Relator: Dr. Fong Man Chong, acessível em www.court.gov.mo e João Calvão da Silva, Sinal e Contrato Promessa, 11ª edição, p. 94.

Está demonstrado que a ré não cumpriu definitivamente a sua promessa de venda.

Está também demonstrado que a ré recebeu sinal.

Foi já decidido atrás que a causa do incumprimento não é imputável a terceiro e que é imputável à ré a título de culpa. E também já atrás foi decidido que o incumprimento culposo da ré confere a autora o direito de resolver o contrato-promessa.

Deve, pois a ré restituir o que recebeu para cumprir a promessa de venda que não cumpriu, uma vez que, como efeito da resolução do contrato, sempre terá que devolver o que lhe foi prestado (arts. 282º e 427º do CC). Mas terá ainda de pagar à autora um montante igual ao do sinal que recebeu?

Vejamos.

Dispõe o nº 4 do art. 436º do CC que “na ausência de estipulação em contrário, e salvo o direito a indemnização pelo dano excedente quando este for consideravelmente superior, não há lugar, pelo não cumprimento do contrato, a qualquer outra indemnização, nos casos de perda do sinal ou de pagamento do dobro deste.

E dispõe o art. 801º, nº 1 do CC, aplicável por força do disposto no nº 5 do art. 436º do mesmo CC, que “a pedido do devedor, a pena convencional pode ser reduzida pelo tribunal, de acordo com a equidade, quando for manifestamente excessiva, ainda que por causa superveniente...” .

Portanto, o valor da indemnização por incumprimento do contrato, *rectius*, por impossibilidade culposa da prestação, deve, em princípio, corresponder ao valor do sinal prestado. Porém, o referido valor da indemnização pode ser:

- Aumentado para o valor do dano efectivamente sofrido pelo credor se este dano for consideravelmente superior ao valor do sinal¹²;

- Reduzido para montante equitativo não inferior ao valor do dano efectivo se a penalização resultante do sinal for manifestamente excessiva em relação ao mesmo dano efectivo¹³.

¹² “...a indemnização pelo dano excedente constituiria a indemnização pelo dano efectivo ...” - Professor Manuel Trigo, Uma Uma Mudança de Paradigma: A Indemnização pelo Dano Excedente, em Especial nos Casos de Perda do Sinal ou de Pagamento do Dobro Deste e a Jurisprudência Recente (estudo em homenagem a João Calvão da Silva), Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Macau, Ano XXV, nº 49, 2021, p. 151.

¹³ Assim, também Pinto Monteiro, Cláusula Penal e Indemnização, 1990, p. 730. E, do mesmo autor, “A Cláusula

O valor do sinal.

Quanto a esta questão divergem as partes quanto ao valor do sinal prestado que deve relevar para a decisão da indemnização a fixar. A autora entende que prevalece o valor estipulado como preço da compra e venda prometida. Por sua vez, a ré entende que prevalece o valor efectivamente entregue pelo promitente comprador.

Releva para a solução desta questão a consideração da vertente real do sinal. Se para decidir se a quantia entregue tem carácter de sinal relevou a vertente negocial ou obrigacional do sinal (a vontade negocial das partes ainda que presumida), agora releva a vertente real. Com efeito, nesta vertente, o sinal assume-se como uma coisa entregue e não já como o acordo ou a convenção de entrega de uma coisa¹⁴. É essa dimensão que deriva do texto da lei e da função do sinal, quer seja confirmatório de uma vontade negocial séria, quer seja penitencial e convencionado para o caso de arrependimento previsto na vontade negocial das partes, mas sempre garantístico e destinado a ter efeitos em sede de incumprimento, seja incumprimento lícito porque previsto e regulado pelas partes, seja ilícito. Com efeito, sempre a lei se refere ao sinal como a coisa entregue ou a quantia entregue (arts. 434º a 436º do CC).

O sinal é, pois, um elemento contratual real *quoad constitutionem*, sendo que só fica eficazmente constituído com o acto material de entrega da coisa por parte daquele que constitui o sinal (tradens) àquele que dele beneficia (accipiens). Para a existência de sinal não basta o acordo de vontades negociais reais ou presumidas no sentido da respectiva constituição. É necessária a entrega da coisa em que o sinal se materializa¹⁵. Daqui deriva que só pode ser considerado sinal aquilo que foi efectivamente entregue, ainda que fosse acordado que deveria ser entregue a título de sinal coisa ou quantia superior. Com efeito, o sinal só desempenha eficazmente a sua função de garantia na medida em que é efectivamente entregue àquele que recebe a coisa que consubstancia o sinal. No fundo, um dos aspectos essenciais que distingue o

Penal no Ordenamento Jurídico de Macau”, Um Diálogo Consistente, Olhares Recentes Sobre Temas do Direito Português e de Macau, 2016, Vol. I, Edição da Fundação Rui Cunha, pgs. 38 e 39 – “Ora, qual será o critério que deve pautar a actuação do juiz, quer para decidir se *pode* reduzir a pena, quer para determinar, simultaneamente, em caso afirmativo, a *medida* dessa redução?

Naturalmente que a diferença entre o valor do prejuízo efectivo e o montante da pena é, desde logo, o primeiro factor, de cariz objectivo, a considerar”.

¹⁴ “É entendimento comum que o sinal consiste na coisa ou direito fungíveis .. entregue ... como garantia de cumprimento” – Professor Manuel Trigo, Lições de Direito das Obrigações, p. 144.

¹⁵ Nuno Manuel Pinto Oliveira, Ensaio Sobre o Sinal, págs. 10 e 11.

sinal da cláusula penal é esta diferença estrutural, pois que esta última se restringe a uma convenção obrigando a uma prestação futura em caso de incumprimento, ao passo que o sinal, além de convenção, tem natureza real *quoad constitutionem* consubstanciada no acto de entrega.

O sinal prestado no caso dos presentes autos é pois constituído pela quantia efectivamente entregue pela promitente compradora à ré promitente-vendedora - HKD3.916.000,00 (resposta aos quesitos 12º e 47º e ponto 12 dos factos provados).

E nada releva para a qualificação o facto de a ré ter cobrado uma comissão calculada com base em quantia superior para consentir na cessão da posição contratual. Poderia relevar para saber se é abusivo o exercício que a ré faz do direito de ver o sinal reconduzido à quantia efectivamente entregue, questão que não está em apreço nos presentes autos.

Tendo em conta o teor do nº 16. dos factos provados, dir-se-á que o sinal tem também uma função de garantia, pelo que a quantia entregue e devolvida perde a referida função e só a quantia retida pela parte que recebe o sinal se mantém como garantia, pois o acordo de redução do preço (desconto) equivale a uma alteração consensual da convenção de sinal, alteração que as partes podem fazer livremente (art. 400º do CC)¹⁶.

O ónus da prova.

O legislador ao permitir às partes fixarem por convenção as consequências do incumprimento acabou por criar uma distribuição do ónus da prova em que só tem que provar o dano relevante o contraente que pretende que a indemnização por incumprimento se fixe em valor diferente do predeterminado. Assim, o credor que pretende que o valor da indemnização seja superior ao predeterminado tem de provar que sofreu um dano consideravelmente superior ao sinal. Por sua vez, o devedor que pretende que a indemnização seja de valor inferior ao predeterminado tem que demonstrar que a pena é manifestamente excessiva em relação ao dano.

No presente caso, cabe à ré alegar e provar os factos de onde se possa concluir que o valor do sinal é manifestamente excessivo para ressarcir o dano efectivo da autora e para sancionar a culpa pelo incumprimento.

A ré alegou e provou que se esforçou por cumprir e que a autora vai receber

¹⁶ Em sentido algo diverso decidiu o acórdão do TSI nº 22/2024, de 9/5/2024, acessível em www.court.gov.mo.

uma fracção autónoma de um imóvel idêntica à que a ré lhe entregaria e por preço também idêntico.

Da redução equitativa da indemnização determinada pelo valor do sinal prestado.

A redução equitativa da indemnização requer a certeza de que a indemnização determinada pelo valor do sinal é manifestamente excessiva em relação ao dano efectivo.

A autora tinha o direito de adquirir a fracção prometida sem ter que pagar nada mais do que já pagou à ré e terá de pagar pela aquisição da habitação para troca o preço igual ao que acordou com a ré (sem desconto), pelo que terá um prejuízo de HKD979.000,00.

Se a ré devolver o sinal antes de a autora pagar o preço da “fracção para troca” , esta já não terá o prejuízo correspondente.

O prejuízo da autora será, então, o correspondente à privação do desconto (interesse contratual negativo) e à privação da disponibilidade da fracção entre a data em que a ré deveria entregar e a data em que a irá receber da sociedade comercial D, S.A. (interesse contratual positivo). No que tange ao interesse contratual positivo trata-se de uma situação semelhante à mora e não ao incumprimento definitivo, pois que a autora irá adquirir uma fracção como pretendia, mas mais tarde do que acordou.

Se à autora for devolvida a quantia que pagou e se obtiver pelo mesmo preço a fracção que pretendia, embora com atraso e sem desconto no preço, a indemnização correspondente ao valor que pagou (HKD3.916.000,00) é manifestaente excessiva, pois que a disponibilidade da fracção durante o tempo em que a autora dela não pode dispôr não proporcionaria à autora um valor líquido tão elevado.

O Venerando Tribunal de Segunda Instância já apreciou caso semelhante ao presente, embora os ali autores tivessem feito o seu pagamento no ano de 2015, e considerou que o dano equitativo corresponde à aplicação de uma taxa anual de 3,5% durante 8 anos sobre o valor efectivamente pago pela autora¹⁷. Perspectivou, pois o dano como interesse contratual negativo. Não o que a autora deixou de auferir através do que despendeu, mas o que tiver de despendar em vão, sem nada auferir.

Seguindo o entendimento do Venerando TSI, no caso presente seria de

¹⁷ Acórdão do Venerando TSI nº 22/2024, de 9/5/2024, acessível em www.court.gov.mo.

considerar o período de 12 anos, pois que a autora pagou à ré no ano de 2011.

Aplicando a doutrina do referido duto acórdão, temos que a quantia paga pela autora à ré foi de HKD3.916.000,00, pelo que o valor da indemnização equitativa do interesse contratual positivo não deve ser inferior a HKD1.644.720,00 ($3.916.000,00 \times 3,5\% \times 12$).

No caso presente há ainda a considerar o dano da autora correspondente à diferença entre o preço que terá de pagar pela “habitação para troca” e o preço que pagou à ré (HKD979.000,00).

Este tribunal também já decidiu em diversos casos a questão da redução equitativa do valor da indemnização determinada pelo valor do sinal. Sendo essa decisão e a respectiva fundamentação conhecidas das partes através dos seus ilustres mandatários, é aqui dispensável repetir.

Assim, aderindo à referida doutrina do TSI, e considerando ainda o dano da autora correspondente à diferença entre o preço que pagou e o que terá que pagar pela “habitação para troca”, afigura-se equitativo fixar em HKD2.500.000,00 o valor da indemnização a cargo da ré em consequência da impossibilidade superveniente da sua prestação devida no âmbito do contrato que celebrou com a autora.

2 Dos pedidos subsidiários.

Em consequência do que fica dito, está prejudicada a apreciação dos pedidos subsidiários que pressupõem que se considere que não foi acordado sinal e que o incumprimento não é imputável à ré.

3 Da mora na obrigação de indemnizar.

3.1 Do início da mora (art. 794º do CC e art. 565º, nº 3 do CPC).

Tendo a indemnização sido fixada segundo juízos de equidade, é ilíquida a respectiva obrigação de indemnizar, pelo que a mora só se inicia com a liquidação operada pela presente decisão.

Porém a mora quanto à obrigação de restituição do sinal prestado venceu-se com a interpelação. E esta interpelação ocorreu com a citação.

3.2 A taxa de juro moratório.

A indemnização moratória relativa às obrigações pecuniárias corresponde aos

juros legais a contar do dia da constituição em mora, salvo exceções aqui inaplicáveis (art. 795º do CC).

Nos termos do art. 569º, nº 2 do Código Comercial só em relação aos créditos de natureza comercial acresce a sobretaxa de 2% sobre os juros legais, não sendo aplicável ao crédito da autora nem às obrigações de que sejam titulares passivos os comerciantes ou as empresas comerciais se o titular activo não for comerciante.

A indemnização moratória deve corresponder aos juros legais contados desde a citação sem acréscimo da sobretaxa aplicável aos créditos de natureza comercial.

4 Da redução do pedido.

A ré pagou ao E uma dívida da autora e a autora reduziu o pedido. A quantia que a ré pagou deve ser imputada na obrigação vencida na altura em que o pagamento foi feito. Na referida altura, a obrigação de indemnizar ainda não estava vencida, pois só com a liquidação se venceu, mas já se vencera a obrigação de restituir em consequência da resolução contratual, que se venceu com a citação. É nesta obrigação que deve fazer-se a imputação do cumprimento parcial por aplicação analógica do disposto no art. 773º, nº 1 do CC.

Deste modo, a parte que falta restituir da quantia que a ré recebeu da autora é HKD1.330.101,72.

5 Da qualidade da litigância da autora.

A autora alegou que pagou à ré a quantia de HKD.4.895.000,00 e a ré alegou que apenas lhe foi paga a quantia de HKD3.916.000,00 porquanto fez um desconto à autora de HKD979.000,00.

Dizendo a ré que o referido desconto era do conhecimento da autora, conclui aquela que esta litiga de má fé ao alegar factos contrários à verdade.

A autora respondeu aceitando que foi feito o referido desconto, mas rejeitando litigar de má fé e dizendo que a própria ré declarou por escrito que recebeu HKD.4.895.000,00 e que devolveu HKD979.000,00.

Nos termos do regime da prova documental, provou-se (ponto 16. dos factos provados) que “em 29 de Março de 2011, a R. recebeu HKD979,000.00 pagos pela A., pela fracção autónoma D do 14º andar do Bloco 7 do lote P na Avenida do Nordeste

em Macau” .

Provou-se também que “a Ré efectuou um desconto de HKD\$979.000,00 no preço global a pagar pela Autora quanto à fracção autónoma “D14” e que a “autora tem conhecimento de que a Ré efectuou” esse desconto (pontos 84. e 85. dos factos provados).

Temos então que tudo se resume ao enquadramento jurídico dos mesmos factos praticados e declarados pelas partes e não à alegação de factos não verdadeiros. A autora entende que os factos correspondem juridicamente a pagamento, a constituição de sinal e a restituição convencional de uma quantia que tem em seu poder, uma restituição ao jeito de “*traditio brevi manu*” . Por seu lado, a ré entende que os factos não correspondem aquelas qualificações jurídicas, embora tenha declarado em documento que restituiu quantia recebida.

Não se encontra, pois, litigância de má fé, porquanto são defensáveis as duas posições jurídicas divergentes acerca dos mesmos factos, os quais não foram escondidos nem escamoteados.

*

V – DECISÃO.

Pelo exposto, julga-se a acção parcialmente procedente e, em consequência, declara-se resolvido o contrato celebrado entre as partes e condena-se a ré a pagar à autora a quantia de:

- HKD1.330.101,72 (um milhão, trezentos e trinta mil, cento e um dólares de Hong Kong e setenta e dois cêntimos), acrescida de juros contados à taxa legal desde a data da citação da ré até integral pagamento;

- HKD2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil dólares de Hong Kong), acrescida de juros contados à taxa legal desde a data da presente sentença até integral pagamento;

Custas a cargo de autora e ré na proporção do respectivo decaimento.
Registe e notifique.

*

Quid Juris?

Uma vez que está em causa essencialmente a aplicação de Direito aos

factos assentes vamos apreciar em conjunto os recursos interpostos pela Autora e pela Ré.

*

Ora, a particularidade do caso dos autos consiste no seguinte:

a) – A Autora pagou, no 1º momento, uma parte do preço acordado para aquisição da fracção autónoma em causa;

b) – Depois, em 29/03/2011, ela “hipotecou” o imóvel junto do E para obter empréstimos para pagar o remanescente do preço (fls. 62 dos autos) (parte da quantia era da Autora);

c) – Em 29/06/2018 (fls. 14 a 17 dos autos) o referido Banco cessou os seus créditos à Ré;

d) – Agora, a Autora veio a reclamar a restituição em dobro da quantia total paga por ela.

Terá a Autora fundamentos legais para o fazer?

Tal como temos vindo a sublinhar que cada caso é um caso, não obstante existirem vários processos em que se discutem as questões idênticas ou semelhantes.

Ora, dada a identicidade ou semelhança da matéria discutida neste tipo de processos, as considerações por nós tecidas noutros processos valem, *mutatis mutandis*, para o caso, obviamente com as devidas adaptações, nomeadamente no processo nº 813/2024, com o acórdão proferido em 13/3/2025, em que ficou consignado o seguinte entendimento:

“(…)

1) – Nos exercício das funções jurisdicionais, é do conhecimento deste TSI que são basicamente as seguintes situações que dão origem aos litígios em que se discutem as mesmas matérias:

a) – O promitente-comprador mantém a sua posição contratual até à data em que foi proposta acção contra a Ré, sem que tivesse transmitido a sua posição contratual para terceiro;

b) – O promitente-comprador chegou a ceder a sua posição de promitente-comprador para um terceiro, por um preço superior ao fixado no primeiro contrato-promessa, e é este terceiro, actual titular da posição do contrato-promessa que veio a propor a acção contra a Ré, pedindo que esta lhe pagasse o sinal dobro à luz do preço mais alto (ou seja, existe diferença ao nível do preço, o preço fixado no primeiro contrato-promessa e o preço mais alto posteriormente fixado no segundo (ou posteriores) contrato-promessa;

c) – O promitente-comprador chegou a celebrar vários contratos-promessa com a Ré, prometendo adquirir várias fracções autónomas (depois, chegou a transmitir alguns contratos-promessa para terceiros e mantém alguns para si próprio).

2) – Todas as hipóteses acima apontadas trazem várias questões para discutir, uma delas consiste em saber se é legítimo e justo que o promitente-comprador venha a receber o sinal em dobro independentemente das particularidades do caso em discussão.

3) – No caso, não é supérfluo realçar que o caso em análise tem a sua particularidade, já que, ao contrário daquilo que se verifica em situações normais, em que a promitente-vendedor não quer cumprir de livre vontade e por iniciativa própria o acordado. No caso não foi isto que sucedeu, a Ré quis cumprir, só que por decisão do Governo da RAEM, a Ré não pude cumprir. Ou seja, a sua “culpa” (se podemos utilizar esta palavra) não é acentuada nem “indesculpável” , o que deve relevar para

ponderar e fixar as sanções contratuais!

(...)” .

Aqui, merece igualmente destacar um outro ponto: o raciocínio do Tribunal *a quo* aponta, parece-nos, para a ideia de que toda a culpa de incumprimento se concentra na parte da Ré/Recorrente, mas tal como se refere anteriormente por nós, não é líquida esta argumentação, já que a Ré fazia e tentava fazer tudo para que pudesse cumprir os compromissos assumidos perante o Governo da RAEM, apesar que o resultado final não vir a ser “satisfatório” a todos os níveis. Mas os comportamentos assumidos pela Ré demonstram que não existe “dolo” de incumprimento por parte dela, quanto muito, negligência ou utilizando uma linguagem diferente, um “risco de investimento” que a Ré há-de assumir, daí a sua quota-parte de responsabilidade, circunstâncias estas que devem ser valoradas na fixação das indemnizações que cabem no caso em análise. Aliás, o Tribunal recorrido na fundamentação da decisão dos factos afirmou: “A convicção do tribunal formou-se na análise crítica da globalidade da prova testemunhal e documental produzida, ponderada nos termos antes referidos e que podem ser explicitados sinteticamente como segue.

É uma evidência que a ré tinha vontade firme de concluir o empreendimento “Pearl Horizon” , o que resulta da consideração dos esforços e dispêndios que fez, incontestáveis e incontestados nos autos, incluindo por via judicial.”

*

Conforme o quadro factual fixado pelo Tribunal recorrido, existem vários factos que são claros para demonstrar que a Ré não actuou com “dolo” no

cumprimento dos acordos quer perante o Governo enquanto concedente quer perante as partes dos contratos-promessa, a saber:

“(…)

- A DSSOPT aprovou o projecto sem o sugerido afastamento entre torres e em 7/1/2011 notificou a ré dessa aprovação e notificou-a ainda para apresentar o relatório de estudo de impacto ambiental que teria a construção do edifício em matéria de fluxo de ar, efeito biombo, ilhas de calor e expansão de poluentes e referindo à ré que não lhe seria emitida licença de obras sem que o referido relatório fosse apresentado e aprovado;

- Em 11/5/2011, a ré apresentou à DSSOPT um relatório do estudo de impacto ambiental requerido;

- Posteriormente, a DSSOPT em coordenação com a DSPA exigiu à ré a apresentação de outros relatórios de estudos de impacto ambiental incidentes sobre outros aspectos ambientais diferentes daqueles que havia mencionado e a ré apresentou-os até que, em 15/10/2013, foi aprovado o último relatório apresentado;

Em 24/10/2013, a ré requereu à DSSOPT a emissão de licença de obras que foi emitida em 2/1/2014.

- Se a DSSOPT tivesse dado resposta em 60 dias apreciando o projecto parcial de arquitectura apresentado pela ré em 06/05/2008, a que não respondeu;

- Se a DSSOPT tivesse respondido em 60 dias apreciando o projecto global de arquitectura apresentado pela ré em 22/10/2009, a que respondeu em 9/4/2010;

- Se a DSSOPT tivesse respondido em 60 dias apreciando a alteração apresentada ao referido projecto global em 3/6/2010, a que respondeu em 7/1/2011 e

- Se a DSSOPT, quando em 7/1/2011 exigiu pela primeira vez a realização de estudos de impacto ambiental, tivesse exigido à ré todos os estudos da mesma natureza que lhe exigiu mais tarde.

“(…)”

1. A Ré confiou que lhe seria prorrogado o prazo de aproveitamento ou

dada uma nova concessão do mesmo terreno para data posterior a 24/12/2015 porque os serviços da RAEM criaram tais expectativas, nomeadamente:

- a. Ao emitirem licença de obras para as fundação em 02/1/2014, um mês antes do terreno do prazo de aproveitamento;
- b. Ao Prorrogarem o prazo de aproveitamento em 29/7/2014 até 25/12/2015, sabendo que tal não seria possível;
- c. Já anteriormente haviam concessionado novamente o mesmo terreno ao mesmo concessionário em casos em que o terreno concessionado não tinha sido aproveitado no dentro do respectivo prazo. (Q 9.º)

(...).”

Tudo isto demonstra claramente que a Ré não actuou com dolo para desrespeitar as obrigações decorrentes dos contratos-promessa, pelo contrário, os factos assentes acima transcritos podem constituir **alteração superveniente das circunstâncias nos termos do artigo 431º do CCM** *(a Autora chegou também alegar esta matéria conforme o teor do artigo 138º a 139º da PI)*, já que se tratam de factos imprevisíveis e que ocorreram posteriormente ao momento da celebração dos acordos em análise.

*

Com as devidas adaptações, o disposto no artigo 784º/2 do CCM pode ser chamado para fundamentar a decisão em análise, já que tal normativo dispõe:

(Contratos bilaterais)

1. Quando no contrato bilateral uma das prestações se torne impossível, fica o credor desobrigado da contraprestação e tem o direito, se já a tiver realizado, de exigir a sua restituição nos termos prescritos para o enriquecimento sem causa.

2. Se a prestação se tornar impossível por causa imputável ao credor, não fica este desobrigado da contraprestação; mas, se o devedor tiver algum benefício com a exoneração, o valor do benefício é descontado na contraprestação.

Em regra, a restituição do sinal não representa uma injustiça flagrante ou ofende o sentido de justiça material, é de aceitar como correcta a solução legalmente consagrada: restituição do sinal em dobro por quem não cumpre o acordo celebrado nos termos do disposto no artigo 801º do CCM.

*

1) - Agora, relativamente ao dano excedente, quando não pode ser calculado ao certo, à luz da doutrina dominante, e no caso da sua impossibilidade, recorre-se ao juízo de equidade.

A propósito deste ponto, escreveu-se:

“De harmonia com a lei substantiva, sempre que não puder ser averiguado o valor exacto dos danos, o tribunal julgará equitativamente dentro dos limites que tiver por provados (art.º 566.º, n.º 3, do Código Civil). Considerada a possibilidade processual de uma condenação ilíquida, coloca-se o problema da articulação de uma e outra norma (artº 609.º, n.º 2, do CPC). A articulação deve ser feita do modo seguinte: se ainda for possível fixar no incidente de liquidação a quantidade da condenação, aplica-se a norma processual da condenação genérica; no caso inverso, o dano será equitativamente julgado⁵. **Equidade** – como justiça do caso concreto – que, porém, sob pena de um julgamento puramente arbitrário ou atribiliário, não prescinde de um suporte de facto, por mínimo ou reduzido que seja⁶, nem serve para alijar por inteiro, o não cumprimento, seja pelo credor da obrigação de indemnização

quantitativamente indeterminada do ónus da prova do valor do dano a que está indiscutivelmente adstrito, seja pelo devedor de igual ónus que o vulnera no tocante a qualquer facto extintivo daquela mesma obrigação (art.º 342.º, n.ºs 1 e 2, e 346.º, n.º 1, *in fine*, do Código Civil, e 414.º do CPC).”¹⁸

2) – Pergunta-se, como é que se deve resolver este tipo de questões? A propósito desta matéria, citemos aqui a posição dominante vigente em Portugal, em nome do Direito *Comparado* (Cfr. *ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, de 9/10/2012*) sobre a matéria em discussão (uma situação semelhante):

“Acontece porém que nos situamos no âmbito da resolução do contrato. O autor optou pela resolução do contrato.

A resolução do contrato “consiste na destruição da relação contratual, validamente constituída, operada por um acto posterior de vontade de um dos contraentes, que pretende fazer regressar as partes à situação em que elas se encontrariam se o contrato não tivesse sido celebrado” [14].

Entre as partes e na falta de disposição especial, a resolução é equiparada, quanto aos seus efeitos, à nulidade do negócio jurídico, nos termos do art.º 433º do Código Civil. Por isso tem efeito retroactivo, salvo se a retroactividade contrariar a vontade das partes.

Ao pretender indemnização por lucros cessantes, o A. está a pedir a reparação do interesse contratual positivo, ou seja, o ressarcimento do prejuízo que não sofreria se a cessão de exploração tivesse sido inteiramente cumprida pela R. O que resultaria para o credor do

¹⁸ *Ac do STJ, Proc. 3292/20.5TBLRA/C1.S1., de 11/02/2025.*

cumprimento curial do contrato, abrangendo, portanto, não só o equivalente da prestação, mas também a cobertura pecuniária (a reparação) dos prejuízos restantes provenientes da inexecução, "de modo a colocar-se o credor na situação em que estaria se a obrigação tivesse sido cumprida".

Como é sabido, "a nulidade impede a produção de efeitos e a anulação faz cessar a produção de efeitos jurídicos" [15].

Em caso de resolução contratual, a posição clássica e largamente dominante, é a de que a tutela se resume ao interesse contratual negativo, ou seja, ao prejuízo que o credor não teria se o contrato não tivesse sido celebrado [16]. Tal entendimento tem sido seguido maioritariamente na jurisprudência. [17]

Com base nesta doutrina, não é aceitável a compatibilidade de cumulação entre a resolução do contrato e a indemnização correspondente ao (interesse contratual positivo, sobretudo com fundamento nos argumentos retirados do efeito retroactivo da resolução e da incoerência da posição do credor, ao pretender, depois de ter optado por extinguir o contrato pela solução, basear-se nele para obter uma indemnização, correspondente ao interesse no seu cumprimento.

Por isso e conclui no citado acórdão de 24.1.2012 que, "por regra, a indemnização fundada no não cumprimento definitivo, que se cumula com a resolução, respeita apenas ao chamado interesse contratual negativo ou de confiança, visando colocar o credor prejudicado na situação em que estaria se não tivesse sido celebrado o contrato, e não naquela em que se acharia se o contrato tivesse sido cumprido" .

Nada no caso justifica que nos afastemos da regra geral em razão dos interesses em discussão, o que se justifica apenas em casos excepcionais, como também tem sido entendido na jurisprudência. [18]

Por conseguinte, improcede o pedido de indemnização do A. relativo a lucros cessantes."

O raciocínio vale, *mutantis mutantis*, para o caso dos autos, sendo certo que o artigo 436º do CCM (que tem uma redacção diferente da do CC de 1966 vigente em Portugal), consagra:

(Sinal)

1. Quando haja sinal, a coisa entregue deve ser imputada na prestação devida, ou restituída quando a imputação não for possível.

2. Se quem constitui o sinal deixar de cumprir a obrigação por causa que lhe seja imputável, tem o outro contraente o direito de fazer sua a coisa entregue; se o não cumprimento do contrato for devido a este último, tem aquele o direito de exigir o dobro do que houver prestado.

3. A parte que não tenha dado causa ao incumprimento poderá, em alternativa, requerer a execução específica do contrato, quando esse poder lhe seja atribuído nos termos gerais.

4. Na ausência de estipulação em contrário, e salvo o direito a indemnização pelo dano excedente quando este for consideravelmente superior, não há lugar, pelo não

cumprimento do contrato, a qualquer outra indemnização, nos casos de perda do sinal ou de pagamento do dobro deste.

5. É igualmente aplicável, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 801.º

Depois, o artigo 801º do CCM manda:

(Redução equitativa da pena)

1. A pedido do devedor, a pena convencional pode ser reduzida pelo tribunal, de acordo com a equidade, **quando for manifestamente excessiva, ainda que por causa superveniente; é nula qualquer estipulação em contrário.**

2. É admitida a redução nas mesmas circunstâncias, se a obrigação tiver sido parcialmente cumprida.

A propósito dos nº 4 e 5 do artigo 436º do CCM, anotou-se:

“15. No estudo global que se faça do problema, chega-se à conclusão que o nº 4 vem reforçar a ideia transversal consagrada no Código a respeito da *natureza confirmatória* do sinal (o próprio Menezes Leitão acaba por admitir que o nº 4 não tem natureza penitencial, em *ob. cit.*, pág. 246). Ou seja, para lá da perda do sinal pelo *tradens* ou da devolução em dobro do sinal pelo *accipiens*, ainda pode haver lugar, salvo estipulação em contrário, a indemnização pelo *dano excedente*. Foi uma opção do legislador de Macau, que podia ter aproveitado a ocasião para ser mais generosa. **Com efeito, não passou da criação dessa possibilidade indemnizatória pelo *dano excedente*, sem a estender a outra qualquer indemnização (nomeadamente, por danos não patrimoniais), tendo em conta que na parte final do nº 4 afirmou expressamente a impossibilidade de alargamento da extensão indemnizatória**

(habitualmente, alguns autores defendem que, sem limitação, pode haver a indemnização por perdas e danos no caso de sinal confirmatório).

Pior é, apesar de tudo, a situação do parente próximo preceito português, pois nele se preceitua que "*Na ausência de estipulação em contrário, não há lugar, pelo não cumprimento do contrato, a qualquer outra indemnização, nos casos de perda do sinal ou de pagamento do dobro deste, ou do aumento do valor da coisa ou do direito à data do não cumprimento*".

De qualquer maneira, há mesmo aí quem sustente que, para além dessa indemnização pelo *não cumprimento*, possa haver uma ou mais indemnizações fundadas noutras causas, como, por exemplo, nos casos de terem sido feitas *benfeitorias* na coisa (Ana Prata, *Código ... cit.*, pág. 568).

16. O nº 5 manda aplicar, com as necessárias adaptações, o disposto no art. 801º. Não é bem claro o propósito da disposição legal: se apenas se aplica aos casos em que os contraentes estabelecem no contrato uma indemnização para o caso de incumprimento por arrependimento (arras ou sinal penitencial), ou se também aplicação no caso de sinal confirmatório-penal.

E se a resposta for no sentido de apenas cobrir a segunda hipótese de sinal confirmatório, ainda fica por saber se a redução por equidade (art. 801º) abrange somente as situações em que há dano excedente (nº 4), calculando-se aí a indemnização segundo critérios equitativos, ou se também atinge o dobro do sinal por incumprimento do *accipiens*.

Por um lado, poderia parecer que a melhor solução seria, efectivamente, a que permite a aplicação do regime de redução no caso de incumprimento de contrato em que o sinal tem a função de arra confirmatória. Na verdade, se o sinal tiver o sentido penitencial, isso se deve ao facto de as partes, de livre vontade e por consenso, terem estabelecido os próprios limites indemnizatórios, não fazendo sentido que o tribunal os possa baixar apenas porque o devedor lho tenha pedido.

Por outro lado, é de crer que a redução também não possa incidir sobre o dobro do sinal, porque isso seria contrariar a solução da lei (nº 2).

Nesta óptica, pareceria ficar assim a remissão para o art. 801º circunscrita às

situações em tiver que haver *indenização* pelo *dano excedente*. Este dano pode ser, realmente, elevado, se tivermos em conta as diferenças de preços em mercados (por exemplo, imobiliários) que frequentemente se pautam por regras pouco saudáveis de especulação. Tendo em conta que o dano pode ser realmente avultado, a intervenção do juiz pode eventualmente justificar-se, se bem que a redução também pode funcionar como um prémio ao devedor.

Não temos, enfim, a certeza sobre o alcance da norma.

Mas, se fizermos a conjugação dos artigos 436º, 801º (e o ambiente da sua sistematização) e 820º, nº 2, (neste caso, para o contrato-promessa) talvez seja possível, afinal de contas, considerar que a remissão apenas faça sentido nos casos em que as partes contratantes tenham estipulado, por penitência, uma indemnização com carácter de pena no contrato para a hipótese de não cumprimento por arrependimento. A jurisprudência dirá o que for de justiça sobre o assunto. (*Cfr. Código Civil de Macau, Anotado e Comentado, João Gil de Oliveira e José Cândido de Pinho, CFJJ, 2020, Vol. VI, pág. 506 e 507*).

Efectivamente pode existir alguma dúvida na interpretação e aplicação das normas em causa.

Mas não é pela primeira vez que este TSI é chamado para se pronunciar sobre o conceito de ***danos ou prejuízos excedentes***, o mesmo conceito encontra-se consagrado no artigo 1027º do CCM em matéria locatária que dispõe:

(Indemnização pelo atraso na restituição da coisa)

1. Se a coisa locada não for restituída, por qualquer causa, logo que finde o contrato, o locatário é obrigado, a título de indemnização, a pagar até ao momento da restituição a renda ou aluguer que as partes tenham estipulado, excepto se houver fundamento para consignar em depósito a coisa devida.

2. Logo, porém, que o locatário se constitua em mora, a indemnização é elevada ao dobro; à mora do locatário não é aplicável a sanção prevista no artigo 333.º

3. Fica salvo o direito do locador à indemnização dos prejuízos excedentes, se os houver.

A propósito deste conceito, ficou consagrado o seguinte entendimento no Proc. nº 646/2017, com o acórdão proferido em 26/07/2018:

“I - A Ré deve pagar a quantia equivalente ao dobro da renda que se praticava, como justa indemnização específica pela não restituição do imóvel, embora de natureza contratual, por continuar a usar a coisa, em prejuízo das locadoras, correspondente à renda que estava a ser praticada e que se traduz no valor de uso do imóvel.

II – Em relação à indemnização pelos prejuízos excedentes, uma vez verificados, a título de lucros cessantes, ela tem por fundamento o efectivo prejuízo causado, que pode já não se medir pelo valor da renda, não obstante ser o mesmo o respectivo facto gerador, mesmo que o montante dos danos causados às locadoras seja inferior ou equivalente ao quantitativo da renda, hipótese em que ao credor basta a indemnização contemplada pelo artigo 1027º/2 do CC.

III - A solução correcta só poderá ser conseguida mediante interpretação sistemática, lógica e teleológica da norma do artigo 1027º/3 do CCM. Não resta dúvida que, quer a sanção prevista no nº 2, quer no nº 3 do artigo citado, visa “forçar” o inquilino a devolver o

locado ao senhorio com o mais cedo possível, sob pena de estar sujeito a sanções pesadas até que o locado seja devolvido a quem de direito.

IV - Por esta via, a leitura mais consentânea com a *ratio legis* da norma do artigo 1027º/3 do CCM é a de que a indemnização da mora entra em linha de consideração para efeitos da fixação da indemnização por prejuízo excedente, sob pena de se duplamente “sancionar” o inquilino!”

Não há razões bastantes para não seguirmos o entendimento acima referido, já que está em causa uma matéria de natureza idêntica: para além de pagar o dobro, pode pedir-se indemnização por danos excedentes, mas estes têm de estar devidamente demonstrados e comprovados, não bastam alegações abstractas ou provas indirectas.

“(…)”.

Voltando ao caso em análise, sublinhe-se aqui, é de verificar-se que a norma do nº 4 do artigo 436º é mais exigente do que a norma do artigo 1027º (que regula a matéria de locação), pois aquela norma fala de “*dano consideravelmente superior*”! O que exige provas mais rígidas e persuasivas!

*

Aqui, é de recordar-se que no processo nº 220/2024 fica também consignado o seguinte entendimento:

“從上述轉錄的內容可見，原審法院已詳細論證了第一被告的不履行責任，我們認同有關見解，故基於訴訟經濟原則及根據《民事訴訟法典》第 631 條第 5 款之規定，引用上述見解和依據，裁定這部分的上訴理由不成立。”

事實上，本院在涉及“海一居”事件的案件中已多次強調(見中級法院在卷宗編號1142/2019、1145/2019、1150/2019及1192/2019內作出的裁判)，澳門特別行政區僅和土地承批人，即本案之第一被告，建立了法律關係；一切因應承批土地所作出的行為，均是針對土地承批人/第一被告而作出。因此，即使假設該等行為損害了土地承批人/第一被告的權益，例如無法如期利用土地而導致其需向預約買受人作出賠償，也只能是土地承批人/第一被告在履行其賠償義務後再向澳門特別行政區追討賠償，而非預約買受人可直接向澳門特別行政區追討因土地承批人/第一被告違反與其簽定的預約買賣合同的賠償責任。

只有在澳門特別行政區濫用權利，行為特別惡劣的情況下其才需負上相關賠償責任，然而本案並不存在該等情況。

4. 就賠償金額方面：

第一被告認為基於合同不履行非其責任，故只應按不當得利規則(《民法典》第784條第1款之規定)作出返還。

此外，亦認為即使假設其在相關的合同不履行存有過錯，雙倍的定金賠償是明顯過高，應根據衡平原則作出縮減。

我們在前述部分已認定第一被告需對合同的不履行負上責任，故不能適用《民法典》第784條第1款之規定，按不當得利規則作出返還。

就賠償金額方面，根據《民法典》第3條的規定，法院在下列任一情況下可按衡平原則處理案件：

- a) 法律規定容許者；
- b) 當事人有合意，且有關之法律關係非為不可處分者；
- c) 當事人按適用於仲裁條款之規定，預先約定採用衡平原則者。

《民法典》第436條第5款明確容許經適當配合後適用第801條之規定，即容許法院當認為賠償金額過高時按衡平原則減少違約賠償金額。

為此，我們需考慮原告們的實際損失是多少，即其共付出了多少金錢以取得相關的合同地位來決定是否適用衡平原則作出縮減。

在本個案中，原告們向原預約買受人支付了港幣2,356,000.00元(900,000+1,456,000)以取得相關的預約買受人合同地位。

倘按平均年利率3.5%計算8年(2012-2019年)的利息，可獲得港幣659,680.00元的利息，即共有港幣3,015,680.00元。

原告們可獲得雙倍定金的賠償是港幣2,292,000.00元(1,146,000 x 2)，並不高於前述的金額。

由此可見，原審法院不以衡平原則對賠償金額作出縮減是正確的，應予以維持。”

3) – Voltando ao caso dos autos, uma leitura possível: ao contrário que se pretende defender, temos por certo que as quantias pagas pelos Autores à Ré a título de sinal, se fossem depositadas nas instituições bancárias, certamente eles receberão juros, facto este que temos por certo que os Autores deixaram de poder os receber, razão pela qual a Ré deve indemnizá-los por esta via.

(...)

4) - É de sublinhar que o julgamento segundo a equidade é sempre o produto de uma decisão humana que visará ordenar o problema perante um conjunto articulado de proposições objectivas, que se distingue do puro julgamento jurídico por apresentar menos preocupações sistemáticas e maiores empirismo e intuição. **Portanto, a equidade não remete, de modo algum, para o simples entendimento pessoal do juiz ou para a sua íntima convicção, afastando-se decisivamente do puro arbítrio judicial, não estando igualmente em causa, na decisão segundo o critério não normativo da equidade, uma apreciação intuitiva puramente individual, mas antes racional e objectivável. A racionalidade e a objectivação dessa apreciação pressupõe a aquisição da indispensável base de facto** (Cfr. António Menezes Cordeiro, “A decisão segundo

a equidade”, in o Direito, Ano 122, 1990, Abril-Junho, pág. 272, e Manuel Carneiro da Frada, “A equidade (ou justiça com coração): a propósito da decisão arbitral segundo a equidade, in Revista da Ordem dos Advogados, 2012, Ano 72, Vol. I, pág. 143, e os Acs. do STJ de 31.01.2012 (875/05) e 07.10.2010 (3515/03). Ou seja, no caso, deve existir factos assentes no sentido de que os Autores tivessem a possibilidade de vender, pelo menos, pelos valores por ele alegados e comprovados (ex. mediante contratos-promessa de compra e venda celebrados) a uma terceira pessoa concreta, o que não se encontra devidamente demonstrado por factualidade assente.

5) (...)”.

*

Com base no raciocínio acima exposto, é de concluir-se pela existência de 3 soluções possíveis:

1) – **A solução defendida pela Autora:** no sentido de que: como o preço pago por ela foi no valor de HK\$4,895,000.00, veio a pedir a restituição em dobro e dele deduz o valor que a Ré tinha pago ao E no valor de HK\$3,426,500.00. Ou seja, o Autor teria direito a receber uma quantia no valor de HK\$9,790,000.00 - HK\$3,426,500.00 = HK\$6,363,500.00.

2) – **A 2ª solução é aquela** que é defendida pela Ré, no sentido de que: “(...)

44. As consequências são as do artigo 784º/1 do CC: o interessado na aquisição fica desobrigado da contraprestação e pode exigir a restituição do valor que entregou ao alienante, em singelo, nos termos prescritos para o enriquecimento sem causa, conforme o estipulado nos artigos 467º e 473º/1 do CC.

45. Deste modo, salvo melhor opinião, na perspectiva da Recorrente, o *quantum* final da indemnização a arbitrar cifra-se em HKD1.330.101,72 (3.916.000,00 - 2.585.898,28), equivalentes a MOP1.370.004,16 e respectivos juros de mora.

46. Subsidiariamente a Recorrente pediu que a indemnização fosse arbitrada com base na equidade, tendo a douta sentença recorrida considerado ser essa a solução jurídica adequada e arbitrado uma indemnização a esse título no valor de HKD2.500.000,00.

47. Este valor pode ser decomposto em 2 parcelas: o valor de HKD979.000,00, que corresponde ao que a Recorrida despendeu além do que pagou à Recorrente para poder adquirir a habitação por troca; e o valor de HKD1.644.720,00 obtido com base num eventual rendimento de juros para os depósitos a prazo incidentes sobre o capital pago pela Recorrida à Recorrente (HKD3.916.000,00).

48. A douta sentença recorrida estimou essa taxa em 3,5% ao ano, porém, de acordo com os dados oficiais da Autoridade Monetária de Macau, a taxa de juros praticada pelos Bancos, em média, entre 2011 e 2023, foi a de 1,2655% (cfr. docs. 1 e 2 ora juntos ao abrigo do art. 616º/1/2ª parte do CPC)

49. Consequentemente, com base no valor recebido pela Recorrente, HKD3.916.000,00 e nos fundamentos de aplicação da taxa de 1,2655% enquanto vector da indemnização equitativa, o valor mais justo seria o de HKD594.683,76, caso se tomasse em conta o referido período de 12 anos ($3.916.000,00 \times 1.2655\% \times 12 = 594.683,76$).

3) – **A 3ª solução é aquela** que é ditada pelo Tribunal *a quo*, ou seja, no sentido de que a indemnização é determinada no valor de HK\$2,500,000.00.

Relativamente à argumentação tecida pelo Tribunal recorrido neste ponto, importa destacar os seguintes aspectos:

a) – Em 24/03/2011 o contrato-promessa foi celebrado;

– A cláusula 10ª estipula: “**1200 dias de sol e trabalho (sem contar os domingos, feriados e dias de chuva) após a construção do primeiro piso, só a partir dessa data entrando a Recorrente em mora**”.

b) – Feitas as contas à luz do critério fixado na citada cláusula 10ª (em regra, cada mês tem 22 dias úteis (de trabalho), um ano tem 262 dias úteis,

portanto, $1200\text{dias}/262 \text{ (dias)} = 5 \text{ (anos)}$. Ou seja, a Ré deveria entregar o imóvel em 2016 se tudo corresse bem.

c) – Em 29/01/2016 foi publicado no BO o despacho que declarou a caducidade do terreno;

d) – Em 23/05/2018 pelo TUI foi proferido o acórdão que negou provimento ao recurso contencioso interposto pela Ré.

Ou seja, o tempo mais cedo possível para calcular as indemnizações devia ser a partir do ano 2016. Nestes termos, existe um período de cerca de 5 anos relativamente ao qual a Autora não pode reclamar juros moratórios. Ou seja, usando o raciocínio seguido este TSI, desde a data da celebração do contrato-promessa até ao momento em que se verifica a impossibilidade de prestação definitiva, há-de descontar tal período de 5 anos, portanto, o período de 2011 a 2018, se se considerasse que a Autora ficava privada de gozo do imóvel, só se contam 2 anos. Para efeitos de fixação de juros, o mesmo raciocínio vale.

*

Relativamente à 1ª solução defendida pelo Autor, não é de a aceitar visto que:

a) – O preço referido no contrato-promessa não deve ser considerado como o preço “último” já que não sabia que, no momento da celebração do contrato-promessa, se o Autor iria pagar a totalidade do preço fixado para a aquisição da fracção autónoma em causa, ou iria pedir empréstimo bancário quando for notificado para outorgar a escritura pública de compra e venda, e o acordo complementar de fls. 913 prevê como condição necessária de obter “desconto” do preço total antes da data da celebrado do contrato prometido. E nesse documento, o Autor declarou que obteve tais descontos nos termos fixados nesse acordo, razão pela qual é de concluir pela correcta decisão proferida pelo

Tribunal *a quo* neste ponto. Ou seja, é correcto fixar-se que o preço do imóvel em causa é HK\$3,916,000.00.

b) – Do mesmo modo, o valor declarado para efeitos de imposto de selo igualmente não pode ser entendido como valor de transacção entre as partes do contrato-promessa, já que este ponto se prende com a função do sinal: garantia de cumprimento das obrigações fixadas no acordo pelas partes e a respectiva sanção no caso de incumprimento, o que pressupõe a retenção efectiva da quantia (proveniente do promitente-comprador) pela promitente-vendedora, qualquer desconto implica a dedução das respectivas quantias do valor total.

*

Relativamente à 2ª solução, é uma leitura possível, mas ela é incompatível com as normas jurídicas reguladoras da situação em análise, posto que:

a) – É certo que a Ré veio a adquirir os créditos cedidos pelo E (que incluem todos os empréstimos bancários concedidos para adquirir as fracções autónomas do Edifício em causa), mas tal acordo de cessão de créditos só vinculam as partes, ou seja, só vinculam o E e a Ré, não é por causa deste acordo que a Ré passou a suceder a posição do Autor no contrato-promessa, assim, quando a Ré na qualidade de cessionária dos créditos procedeu à “remissão” da dívida que o Autor tinha com ela, é um comportamento solvente, porque já sabia que não é possível celebrar o respectivo contrato de compra e venda prometido, mas antes, ou seja, no período entre a data da obtenção do empréstimo bancário (fls. 76) em 29/03/2011 e a data da “remissão” da dívida (29/06/2018) (fls. 915 a 917), esta parte remanescente do fundo estava na “mão da Ré”, por isso esta tem de assumir a responsabilidade daí decorrente.

b) – Por outro lado, nesta 2ª solução não foi considerada ainda a parte

respeitante aos eventuais “reembolsos” feitos pelo Autor depois de este contrair empréstimos bancários. Por isso a fórmula utilizada pela Ré acima referida não é justa nem correcta para acautelar o direito da promitente-compradora(Autora).

c) – Devia incluir-se, quer no contrato-promessa, quer no acordo complementar, uma cláusula que mencionou expressamente que só a 1ª prestação que era considerado sinal, o remanescente era considerado como antecipação do preço, mas nada isto foi feito. Nem se conseguiu afastar tal presunção de sinal durante a audiência de julgamento. Daí as consequências imputadas à Ré.

*

Relativamente à 3ª solução, globalmente analisados os argumentos invocados pelo Tribunal *a quo*, é de entender que a solução é correcta, quando se afirmou:

“Da redução equitativa da indemnização determinada pelo valor do sinal prestado.

A redução equitativa da indemnização requer a certeza de que a indemnização determinada pelo valor do sinal é manifestamente excessiva em relação ao dano efectivo.

A autora tinha o direito de adquirir a fracção prometida sem ter que pagar nada mais do que já pagou à ré e terá de pagar pela aquisição da habitação para troca o preço igual ao que acordou com a ré (sem desconto), pelo que terá um prejuízo de HKD979.000,00.

Se a ré devolver o sinal antes de a autora pagar o preço da “fracção para troca” , esta já não terá o prejuízo correspondente.

O prejuízo da autora será, então, o correspondente à privação do desconto (interesse contratual negativo) e à privação da disponibilidade da fracção entre a data em que a ré deveria entregar e a data em que a irá receber da sociedade comercial D, S.A. (interesse contratual positivo). No que tange ao interesse contratual positivo trata-se de uma situação semelhante à mora e não ao incumprimento definitivo, pois que a autora irá adquirir uma fracção como pretendia, mas mais tarde do que acordou.

Se à autora for devolvida a quantia que pagou e se obtiver pelo mesmo preço

a fracção que pretendia, embora com atraso e sem desconto no preço, a indemnização correspondente ao valor que pagou (HKD3.916.000,00) é manifestaente excessiva, pois que a disponibilidade da fracção durante o tempo em que a autora dela não pode dispôr não proporcionaria à autora um valor líquido tão elevado.

O Venerando Tribunal de Segunda Instância já apreciou caso semelhante ao presente, embora os ali autores tivessem feito o seu pagamento no ano de 2015, e considerou que o dano equitativo corresponde à aplicação de uma taxa anual de 3,5% durante 8 anos sobre o valor efectivamente pago pela autora¹⁹. Perspectivou, pois o dano como interesse contratual negativo. Não o que a autora deixou de auferir através do que despendeu, mas o que tiver de despendar em vão, sem nada auferir.

Seguindo o entendimento do Venerando TSI, no caso presente seria de considerar o período de 12 anos, pois que a autora pagou à ré no ano de 2011.

Aplicando a doutrina do referido douto acórdão, temos que a quantia paga pela autora à ré foi de HKD3.916.000,00, pelo que o valor da indemnização equitativa do interesse contratual positivo não deve ser inferior a HKD1.644.720,00 (3.916.000,00 x 3,5% x 12)."

Neste ponto ressalva-se o seguinte:

Na sequência de argumentação acima por nós tecida, por força do acordo à luz do qual a Ré gozava de 1200 dias úteis para cumprir as obrigações contratuais, os juros calculados não devem reportar-se a 12 anos, mais sim 7 ou 8 anos ao máximo, pelo que o o valor da indemnização equitativa do interesse contratual positivo não deve ser inferior a HKD\$1,096,480,00 (3.916.000,00 x 3,5% x 8).

Eis um valor que pode servir de referência.

Depois, o Tribunal *a quo* continua a afirmar:

"No caso presente há ainda a considerar o dano da autora correspondente à diferença entre o preço que terá de pagar pela "habitação para troca" e o preço que pagou à ré (HKD979.000,00).

Este tribunal também já decidiu em diversos casos a questão da redução equitativa do valor da indemnização determinada pelo valor do sinal. Sendo essa

¹⁹ Acórdão do Venerando TSI nº 22/2024, de 9/5/2024, acessível em www.court.gov.mo.

decisão e a respectiva fundamentação conhecidas das partes através dos seus ilustres mandatários, é aqui dispensável repetir.

Assim, aderindo à referida doutrina do TSI, e considerando ainda o dano da autora correspondente à diferença entre o preço que pagou e o que terá que pagar pela “habitação para troca” , afigura-se equitativo fixar em HKD2.500.000,00 o valor da indemnização a cargo da ré em consequência da impossibilidade superveniente da sua prestação devida no âmbito do contrato que celebrou com a autora.”

Assim, o valor fixado pelo Tribunal *a quo* não se mostra desproporcional ou inadequado, e como tal é de o manter.

Quanto ao demais, é de verificar-se que nesta parte, todas as questões levantadas pelas partes já foram objecto de reflexões e decisões por parte do Tribunal recorrido, nesta sede de recurso concluímos, em face da argumentação acima transcrita, que o Tribunal *a quo* fez uma análise ponderada dos factos e uma aplicação correcta das normas jurídicas aplicáveis, tendo proferido uma decisão conscienciosa e legalmente fundamentada, motivo pelo qual, ao abrigo do disposto no artigo 631º/5 do CPC, é de manter a decisão recorrida.

*

Face ao exposto, é de negar provimento aos recursos interpostos respectivamente pela Autora e pela Ré, mantendo-se a decisão recorrida.

*

Síntese conclusiva:

I - A qualificação jurídica que as partes fazem dos factos a que cabe aplicar o Direito não vincula o tribunal (art. 567º do CPC), qualificação esta que determina o regime jurídico aplicável à relação contratual. No caso dos autos está em causa a aplicabilidade ou a inaplicabilidade da presunção legal de que é sinal toda a quantia entregue pelo promitente comprador ao promitente vendedor em

cumprimento do contrato-promessa de compra e venda (art. 435º do CCM).

II - A qualificação do contrato tem essencialmente por base a vontade negocial das partes plasmada no clausulado concretamente acordado relativamente às prestações a que se pretenderam vincular. É feita por comparação ou subsunção, tendo em conta os elementos do concreto contrato a qualificar e os elementos dos diversos tipos contratuais.

III - A prestação característica do contrato-promessa é a celebração de outro contrato, o contrato prometido. As partes comprometem-se a celebrar outro contrato (art. 404º do CCM). Nos factos provados faz-se referência conclusiva à expressão “promessa de venda”. No entanto esta referência não é decisiva, pois que a qualificação do contrato é questão de direito e não de facto. Numa situação em que, tal como se detecta no caso dos autos, se desconhece a vontade real das partes e estas a exteriorizaram por escrito em termos moldáveis (*porque se usam expressões diversas, tais como “contrato-promessa de compra e venda” “prometer comprar e “prometida venda”, “promitente-vendedor” e “promitente-comprador”*), a declaração das vontades negociais vale com o sentido que lhe atribuiria o normal declaratório colocado na posição do real declaratório (art. 228º do CCM).

IV – O sinal é um elemento eventual do conteúdo do negócio jurídico, sendo nesta perspectiva, em essência, uma estipulação contratual, uma cláusula negocial. Seja qual for a qualificação que lhe seja dada, o sinal é sempre também uma convenção das partes contratantes. Depende, pois, da existência de vontades negociais concordantes. Para se concluir se foi ou não estipulado sinal é necessário interpretar as declarações negociais das partes contratantes.

V - No caso do contrato-promessa de compra e venda, como ocorre na situação *sub judice*, a parte que se quiser prevalecer da existência de sinal beneficia da presunção legal inserta no art. 441º do CCM que diz que se presume “que tem carácter de sinal toda a quantia entregue pelo promitente-comprador

ao promitente-vendedor, ainda que a título de antecipação ou princípio de pagamento do preço”. Ora, quem tem a seu favor uma presunção legal, está dispensado de provar o facto a que ela conduz, sendo a parte contrária que tem de provar o facto contrário ao facto presumido (art. 343º, nºs 1 e 2 do CCM).

VI - O artigo 801º-1 do CCM manda que “a pedido do devedor, a pena convencional pode ser reduzida pelo tribunal, de acordo com a equidade, quando for manifestamente excessiva, ainda que por causa superveniente...”, normativo este que rege directamente a cláusula penal, a pena convencionalizada pelas partes para sancionar o incumprimento. É aplicável ao sinal com as necessárias adaptações, sendo que o sinal, mesmo sendo confirmatório, também funciona, ainda que supletivamente, como pena aplicável ao incumprimento.

VII - É de sublinhar que o julgamento segundo a equidade é sempre o produto de uma decisão humana que visará ordenar o problema perante um conjunto articulado de proposições objectivas. A equidade não remete, de modo algum, para o simples entendimento pessoal do juiz ou para a sua íntima convicção, afastando-se decisivamente do puro arbítrio judicial, não estando igualmente em causa, na decisão segundo o critério não normativo da equidade, uma apreciação intuitiva puramente individual, mas antes racional e objectivável. A racionalidade e a objectivação dessa apreciação pressupõe a aquisição da indispensável base de facto.

VIII - Por regra, a indemnização fundada no incumprimento definitivo, que se cumula com a resolução, respeita apenas ao chamado interesse contratual negativo ou de confiança, visando colocar o credor prejudicado na situação em que estaria se não tivesse sido celebrado o contrato, e não naquela em que se acharia se o contrato tivesse sido cumprido. Nesta óptica, o regime de restituição do sinal em dobro em matéria de contrato-promessa pode classificar-se como um regime especial.

*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

* * *

V – DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em negar provimento aos recursos, mantendo-se a sentença recorrida.**

*

Custas pelas litigantes (Recorrente e Recorrida) em partes iguais nesta instância.

*

Registe e Notifique.

*

RAEM, 02 de Abril de 2025.

Fong Man Chong

(Relator)

Tong Hio Fong

(1º Adjunto)

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro

(2º Adjunto)