Processo n° 303/2016

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: 08 de Junho de 2016

ASSUNTO:

- Contrato promessa de compra e venda
- Falta de pagamento do imposto do selo

SUMÁRIO :

- Não tendo alegado e provado o facto de que o internamento no hospital por parte do Réu no período entre 17/11/2012 a 07/12/2012 foi intencional com fim de fugir à celebração da escritura pública do contrato definitivo da compra e venda marcada para o dia 30/11/2012, não se pode dizer que o mesmo deixou de cumprir definitiva e culposamente o contrato promessa de compra e venda em causa.
- O contrato promessa consiste na obrigação de celebrar o contrato definitivo.
- A tributação do imposto do selo aos contratos promessa de compra e venda de imóveis resulta da tipificação legal (artº 51º, nº 1 e nº 2, al. b) do RIS) e não da obrigação contratual, pelo que a falta de pagamento do mesmo nunca implica o incumprimento contratual, mas sim outras responsabilidades e sanções, tais como o pagamento em triplo do imposto devido para o caso da mora (artº 82º do RIS) e a

impossibilidade do registo definitivo da transmissão (artº 65º do RIS).

- O não pagamento do referido imposto nada obsta ao cumprimento do contrato promessa de compra e venda, na medida em que as partes podem celebrar perfeitamente a respectiva escritura pública do contrato definitivo e requerem o correspondente registo da transmissão, só que este registo não se torna definitivo sem liquidar o imposto do selo em falta.

O Relator,

Processo n° 303/2016

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: **08 de Junho de 2016**

Recorrentes: **A e B (Autores)**

**C (falecido, representado pelos herdeiros D, E, F e G) e
D (Réus)**

Recorridos: **Os Mesmos**

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

I – Relatório

Por despacho saneador de 25/10/2013, julgou-se improcedentes as excepções deduzidas pelos Réus **C** (falecido, representado pelos herdeiros **D, E, F e G**) e **D**.

Dessa decisão vêm recorrer os Réus, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

- i. 單就按起訴狀所述，該合同由 A，以及兩被告 C 及 D 簽署，完全沒有提及 B 在本案受爭議法律關係中有何位置。*
- ii. 起訴狀中唯一提及 B 的部份是在開首列出當事人身份的部份，當中指出 A 與 B 兩人為夫妻，採取得共同財產制。*
- iii. 除此外，在起訴狀主文及請求部份都沒有指出 B 有何位置，也沒有指出為何 B 具起訴正當性。*

- iv. 按現時訴訟法規定的形式主義，案件正當性按原告刻畫為準。所以，現今極少訴訟會出現裁定不具正當性。
- v. 但這並不表示無正當性的情況不復存在，而本案恰合屬這情形。
- vi. 首先，事實層面，起訴狀中沒有任何一點指出 B 有參與訂立合同，或因何受該合同約束，這如何使她可以成為受爭議法律關係的主體？
- vii. 其次，在法律層面，結合上述事實，該合同只約束 A 及被告，不符合 CPC 60 規定的普通共同訴訟，這是非常清晰的。
- viii. 預約買方只有 A 一人，只有他才有訴訟正當性，合同只約束他，不約束 B，據此，不符合 CPC 61 規定的必要共同訴訟。
- ix. 同樣，也不符合 CPC 62 的規定，因為本案所涉為物的取得，不是物的喪失或設定負擔。
- x. 當然，上訴人沒有忽略原告所指的婚姻關係。而原審法官亦以此，指出本案涉及可能令夫妻財產增加(*augmentado património que é do casal*) 為其中一理據。
- xi. A 購入物業，即使他按個人名義取得(一如本案)，按其所聲稱已婚及財產制，該物業自動依法 *ipso iure* 成為夫妻共同財產。
- xii. 也即是說，A 一人已有正當性去取得該物業，而取得後該物業歸屬於夫妻共同財產而已。
- xiii. 從另一角度，一個假設的角度來看 B 是否具正當性，也只會得出無正當性的結論。
- xiv. 本案，訴因是許一人作出了意思表示購買單位，而請求中，A 和 B 要求進得特定執行，補充地，要求向他們支付賠償。
- xv. 就這樣的訴因和請求，倘只有 A 一人起訴的話，是否有足夠正當性？答案是肯定的，因為預約合同的標的，本約合同，只需要許一人作出意思表示；而賠償上，將收了賠償，即可一人之力解除合同。

- xvi. 那麼，我們要問，按法律規定，本案是否有可能出現A一人起訴有足夠正當性，而A和B共同起訴又會有正當性的情況？
- xvii. 更進一步，倘僅有A簽署合同，也會使B成為該合同的法律關係主體的話，那B是否要對合同中的價金負責？倘本案勝訴而原告不支付價金的話，被告當然可向A要求支付，但又可否要求兩人的夫妻財產，甚至向B的個人財產要求支付？即使B從未作出過意思表示，沒有簽署過這買賣合同？
- xviii. 上訴人相信，答案是不言而喻的。
- xix. 我們不能片面地說，有權利取得物業，財產增加時，B就是主體；而有義務支付價金，財產減少時，B又不是主體。因為，權利和義務本來就是一體兩面，我們不能只看一面而忽略另一面。
- xx. 總概而言，A簽署的合同，A就是主體，但B不可能成為這債權法律關係的主體。
- xxi. 只是當A取得一物，而該物依法為夫妻共同財產那一刻，B對該特定物成立物權的法律關係，B才會成為該物權關係的主體。
- xxii. 在取得物之前，B對A成立的債權債務關係，B沒有地位；在取得物之後，B對該物才具有物權的法律關係。兩者是有明顯區別的。
- xxiii. 而本案只關心合同的債權債務關係，絕不是審理物權上的問題。所以只有本案合同中的債權債務關係主體，才有正當性參與本案。
- xxiv. 沒有其他法律規定容許B正當地參與本案。
- xxv. 據此，按上述，須裁定本案原告無起訴正當性。
- xxvi. 按CPC 394，2，不能作部份駁回，除非可令任一被告退出訴訟。
- xxvii. 然而，倘只駁回屬原告B部份的話，是會令原告退出訴訟，而不是令被告退出。所以這不符合CPC 394，2的規定，屬不容許。
- xxviii. 據此，上訴法院應廢止原審裁判，並因原告無正當性駁回全部起訴。

- xxix. 原告於起訴狀提出請求 b):“Serem os RR. condenados a entregar aos AA. livre de onus e encargos, e devoluta, a dita fracção autónoma”。
- xxx. 被告在答辯中指出訴因與請求相矛盾。
- xxxi. 原告在反駁中將該項請求的改為:“Serem os RR. condenados a entregar aos AA. a dita fracção autónoma livre de ónus e encargos que não o arrendamento referido na cláusula 8º do contrato-prorrensa que termina em 10 de Maio de 2013 e, após esta data, devoluta de pessoas e bens.”
- xxxii. 被告再答辯時，認為該新請求也不可行。
- xxxiii. 原審法官於 fls.129 認為按法律原則容許大即容許小，以及在特定執行中，出現負擔，權利等情況屬正常，據此不認定存在矛盾。
- xxxiv. 上訴人不認同。
- xxxv. 原告於反駁第 11 點要求更改請求。可是，該請求超出了合同中雙方合意的內容。
- xxxvi. 預約合同第 8 條所述為:“甲方聲明上單位連現有租約一併出售，每月租金為 HKD\$8,800.00，租期至 2013 年 5 月 10 日止。”
- xxxvii. 這是客觀描述了該租約，這並非說在 2013 年 5 月 10 日後，應由甲方將該單位交吉予買方。
- xxxviii. 這是因為原本按合同，該買賣應於 2012 年 11 月 30 日或之前已完成，物權應轉移，買方將至少在 2012 年 11 月 30 日承擔出租人之地位。
- xxxix. 所以，該預約合同第 8 條所指的是，該買賣為具有出租負擔的買賣，而按出租合同規定，出租的期限訂為 2013 年 5 月 10 日。
- xl. 可是，我們知道，即使訂定出租的期限為 2013 年 5 月 10 日，按民法規定，在沒有出租人的通知下，不動產的租賃合同將自動續期。

- xli. 按合同的正常發展，是應該由原告取得物業後，再與承租人按合同及法律規定，繼續或終止租賃，這與被告無關。這一點原告是非常清楚的。
- xlii. 在合同中，首先沒有指出被告要確保物業在2013年5月10日交吉，也沒有法律規定被告有這個義務去確保物業在2013年5月10日交吉。
- xliii. 原告的新請求超出了合同的規定，也超出了被告的義務範圍。單單審理卷宗內的書證，法院已有條件駁回該新請求。
- xliv. 其次是該新請求事實不能的問題。原告要求法院判處被告向原告交付該物業，而該物業應不存在任何負擔，以及在2013年5月10日起交吉。
- xlv. 該請求在事實上已不可能成立。我們重申一點，不論按合同又或法律，被告都沒有義務終止租約。而2013年5月10日至今已經過去，該物業仍然在出租中。
- xlvi. 所以，原告的新請求也因為事實不可能而不能成立，上級法院應認定抗辯成立，廢止原審裁判，並駁回該請求。

*

Os Autores responderam à motivação do recurso acima em referência nos termos constante a fls. 191 a 208 dos autos, cujo teores aqui se dão por integralmente reproduzidos, pugnando pela improcedência do recurso.

*

Por sentença de 05/06/2015, julgou-se improcedente a acção instaurada pelos Autores e o pedido reconvençional formulado pelos Réus.

Dessa decisão vêm recorrer os Autores e os Réus, alegando, em sede de conclusões, os seguintes:

Dos Autores

- I. *Vem o presente recurso da Sentença de fls. 298 e seguintes, na parte que julgou improcedente a presente acção de execução específica e absolveu os aqui Recorridos de todos os pedidos formulados pelos Recorrentes.*
- II. *A Decisão Recorrida é injusta, porquanto desonera quem não quis cumprir (e até hoje não cumpriu, nem nada fez para cumprir), deixa totalmente desamparado e onerado quem sempre quis (e ainda quer) cumprir e, ademais, desconsidera o facto de a obrigação de contratar num contrato-promessa bilateral com as características do presente, impender da mesma maneira sobre ambos os contratantes que, assim, assumem reciprocamente e do mesmo modo, a obrigação de tudo fazer para lograr a celebração do contrato, designadamente o dever de proceder à marcação (e/ou remarcação) da necessária escritura pública.*
- III. *A análise e as conclusões que sustentam a solução jurídica plasmada na Decisão Recorrida, não encontram suporte na decisão da matéria de facto e na prova produzida, o que, salvo o devido respeito, importa necessariamente uma errada aplicação da lei substantiva aos factos dados como assentes e provados, violadora das normas jurídicas efectivamente aplicáveis in casu.*
- IV. *Entendem os Recorrentes que foi feita prova cabal de que os Recorridos incumpriram efectivamente o contrato-promessa de fls. 32 em 15 de Novembro de 2012, porquanto se recusaram expressamente, e sem motivo justificado, a celebrar o contrato prometido naquele que*

foi o prazo certo e final contratualmente acordado para o efeito, data em que, por isso, e atento o disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 794.º do CC, se constituíram em mora.

- V. *“O pressuposto da chamada execução específica do contrato-promessa é a mora e não o incumprimento definitivo” (cfr. João Calvão da Silva, obra citada).*
- VI. *Não vislumbram os Recorrentes em que elementos de prova, necessariamente documentais e subscritos por ambas as partes (cfr. n.º 1 do artigo 388.º do CC e no n.º 4 do artigo 549.º do CPC, artigos que a Decisão Recorrida violou), é que a Decisão Recorrida se sustenta para, interpretando a resposta dada ao quesito 6.º, concluir que as partes acordaram na prorrogação do prazo certo e final (de vencimento) contratualmente definido no contratopromessa para o cumprimento da obrigação de contratar ou na fixação de um novo prazo de vencimento que tenha alterado ou substituído aquele primeiro.*
- VII. *O facto de os Recorrentes - por manterem o seu interesse no cumprimento da obrigação de contratar dos RR. e, em boa-fé, acreditarem que os mesmos o fariam ainda que tardiamente - terem concorrido para a fixação de um prazo suplementar até ao dia 30 de Novembro do mesmo ano para a realização (tardia) da prometida escritura - ao invés de terem de imediato lançado mão da execução específica, após a referida recusa expressa dos RR., como podiam em face do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 794.º do CC -, não pode de modo algum ser entendido como um perdão ou uma renúncia*

por parte dos AA. aos seus direitos emergentes da referida constituição em mora por parte dos RR., designadamente em face da regra de repartição do ónus da prova estatuída no n.º 2 do artigo 335º do CC, que a Decisão Recorrida, assim, violou.

VIII. A possibilidade de adiamento da celebração do contrato prometido até 30 de Novembro de 2012 acordada pelas partes na 2ª parte da cláusula 3ª do contrato-promessa, foi subordinada à verificação da condição (suspensiva) ali prevista - a saber, não conseguirem os Recorridos, ali Parte A, proceder à realização das formalidades necessárias até àquela primeira data ou, dito de outro modo, não poderem cumprir ou, por uma questão de agenda, não poderem comparecer até àquela primeira data.

IX. Atentas as regras de repartição da prova estatuídas no n.º 2 do artigo 335º e, com as devidas adaptações, na 1ª parte do n.º 3 do artigo 336º, ambos do do CC - artigos que que a Decisão Recorrida violou - era sobre os RR. que impedia o ónus de alegação e prova de que se verificou, in casu, a condição (suspensiva).

X. Ónus que os Recorridos não cumpriram, já que ficou provado em que a escritura foi efectivamente marcada por ambas as partes para as 14 horas e 30 minutos do dia 15 de Novembro de 2012 e ambas compareceram nos termos acordados, não tendo a escritura sido celebrada, tão-só, porque os Recorridos se recusaram a fazê-lo, sem motivo atendível, factos que afastam a aplicação da previsão contratual da 2ª parte da cláusula 3ª do contrato-promessa.

- XI. *Em face da entrada em mora dos RR. por recusa expressa de cumprimento da obrigação de contratar, após o vencimento (e sem prejuízo deste) da obrigação (recíproca) de contratar que impendeu sobre ambas as partes em 15 de Novembro de 2012, foi fixado um prazo suplementar para a outorga da escritura pública, destinado a permitir aos RR. pôr termo à mora em que deliberadamente incorreram, mediante o cumprimento (retardado) da obrigação de contratar já vencida, na qual (pelo menos os ora Recorrentes) ainda tinham interesse.*
- XII. *Importa salientar que resulta dos factos dados como provados que foram os Recorridos que, deliberada e conscientemente, e ao arrepio das regras da boa fé na formação e execução dos contratos imposta pelo artigo 219º do CC, se recusaram a prestar a colaboração a que estavam obrigados e impediram que os Recorrentes procedessem ao pagamento do imposto de selo devido pela outorga do contrato-promessa, com o intuito de, como se constatou nos presentes autos, virem invocar esse não pagamento para protelar no tempo o cumprimento do contrato-promessa ou, pior ainda, invocar, em sede de reconvenção, incumprimento por parte dos Recorrentes.*
- XIII. *Atento o disposto no artigo 802º do CC o credor incorre em mora quando, sem motivo justificado, não pratica os actos necessários ao cumprimento da obrigação.*
- XIV. *A origem do problema reside no facto de o Recorrido marido ter feito constar da escritura pública que titulou a aquisição da fracção autónoma que prometeu vender (e conseqüentemente no respectivo*

registo predial), um nome que não é coincidente com os constantes dos seus documentos de identificação actuais, sendo aquele primeiro que se fez constar do contrato-promessa.

- XV. Assim, o facto de a DSF ter recusado o pagamento do imposto de selo oferecido pelo Recorrente marido, em face da discrepância existente entre o nome do Recorrido marido só pode ser imputado a este último.*
- XVI. Os Recorrentes, na sua boa-fé e espírito de colaboração, tentaram, por todas as vias, ultrapassar o problema, tendo, para tanto, proposto aos Recorridos duas soluções possíveis que permitiriam ao Recorrente marido pagar de imediato o imposto de selo.*
- XVII. Os Recorridos recusaram liminarmente todas as soluções, bem como prestar, e efectivamente não prestaram, qualquer colaboração para a resolução do problema em causa.*
- XVIII. Assim, a invocação da excepção de não cumprimento do contrato pelos Recorridos com tal fundamento consubstancia abuso de direito na modalidade de venire contra factum proprium, nos termos previstos no artigo 326º do CC.*
- XIX. A cláusula 9º do contrato-promessa, é, no negócio jurídico complexo consubstanciado no contrato-promessa, uma prestação meramente secundária que não é interdependente ou sinalagma da obrigação principal cujo cumprimento os Recorridos pretendem recusar e uma obrigação fiscal da qual os Recorridos não são credores nem beneficiários.*

- XX. *De resto, as potenciais consequências da falta de pagamento do imposto de selo recaem exclusivamente nos Recorrentes, designadamente a impossibilidade de inscrever em seu nome na Conservatória do Registo Predial a fracção autónoma em apreço.*
- XXI. *Assim, sempre seria de concluir que se verificaram, in casu, todos os requisitos vertidos no n.º 2 do artigo 793º e na alínea a) do n.º 1 do artigo 794º do CC e, conseqüentemente, que os Recorridos, ao recusarem-se expressamente a celebrar a escritura pública de compra e venda em apreço no dia 15 de Novembro de 2012, por o imposto de selo ainda não ter sido pago, constituíram-se em mora, facto que por si só, e à luz do disposto no n.º 1 do artigo 820º do CC, conferiu aos Recorrentes o direito de obterem sentença que produzisse os efeitos da declaração negocial dos Recorridos faltosos.*
- XXII. *Ao decidir em sentido contrário, a Decisão Recorrida violou o disposto no n.º 2 do artigo 793º, na alínea a) do n.º 2 do artigo 794º, no n.º 1 do artigo 820º e, ainda, no n.º 2 do artigo 335º, na 1ª parte do n.º 3 do artigo 336º e no n.º 1 do artigo 388º, todos do CC, bem como no n.º 4 do artigo 549º do CPC.*
- XXIII. *Os Recorridos também não celebraram a escritura pública de compra e venda da aludida fracção no prazo suplementar (30 de Novembro de 2012) fixado em face daquela primeira recusa, não obstante terem sido interpelados para o efeito.*
- XXIV. *Não obstante o prazo (certo) suplementar para a outorga da escritura pública - 30 de Novembro de 2012 - ter ficado definido logo no dia 15*

de Novembro de 2012, os Recorridos foram, ainda, formalmente notificados dessa segunda marcação, por carta de fls.34.

XXV. Porém, por carta datada de 25 de Novembro de 2012, subscrita por ambos os Recorridos, estes informaram os Recorrentes que (mais uma vez) não iriam comparecer na outorga da escritura pública prometida e, assim, cumprir a sua obrigação (já em mora, recorde-se) de contratar.

XXVI. Em face de tal recusa expressa, os Recorrentes, numa derradeira tentativa de resolverem extrajudicial mente a situação em apreço, enviaram ainda aos Recorridos a carta de fls. 38, através da qual interpelaram os Recorridos a cumprir o contrato-promessa por meio de escritura pública a celebrar no dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos, no local identificado em K) dos factos assentes, informando-os que caso não comparecessem no Cartório, data e hora indicados, tal equivaleria a incumprimento definitivo do referido contrato promessa, razão pela qual os ora Recorrentes recorreriam, sem qualquer outro aviso, às vias judiciais.

XXVII. Carta à qual os Recorridos não deram qualquer resposta!

XXVIII. Os Recorridos, ao contrário dos Recorrentes, não compareceram no dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos, no local identificado em K) dos factos assentes, incumprindo, assim, o contrato promessa por sua culpa exclusiva,

XXIX. Entendeu a Decisão Recorrida - salvo o devido respeito, que é muito, mal - que os Recorridos, ao informarem antecipadamente os Recorrentes de que não compareceriam no dia 30 de Novembro para

a outorga do contrato-prometido e, uma vez interpelados a cumprir, ao efectivamente não comparecerem, não entraram em mora - quanto mais em incumprimento definitivo - porque, no seu entender, não faltaram culposamente ao cumprimento da obrigação, mas por mera impossibilidade temporária que não provém de culpa sua.

XXX. Nessa parte a Decisão Recorrida violou flagrantemente o disposto no n.º 1 do artigo 781º do CC, do qual resulta que a impossibilidade temporária do cumprimento não imputável ao devedor não afasta a constituição do devedor em mora, mas tão só a aplicação do n.º 1 do artigo 793º do CC.

XXXI. Atento o disposto no artigo 788º do CC, artigo que a Decisão Recorrida violou, os Recorridos é que tinham de provar que esta (nova) falta de cumprimento da sua obrigação de contratar não procedia de culpa sua.

XXXII. Atento o disposto no n.º 2 do artigo 480º do CC, aplicável ex vi o n.º 2 do artigo 788º do CC - artigos que a Decisão Recorrida violou -, a culpa é apreciada “pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso”.

XXXIII. Ora, salvo o devido respeito, os factos constantes das respostas dadas aos quesitos 10º e 11º da base instrutória não alteram em nada a conclusão de que os Recorridos incumpriram o contrato promessa por sua culpa exclusiva, porquanto não são suficientes para provar que os Recorridos estavam efectivamente temporariamente impossibilitados de cumprir o contrato promessa, mediante a celebração do contrato prometido em 30 de Novembro de 2012.

- XXXIV. *Desde logo, os mesmos não apresentam qualquer justificação para o não comparecimento da R. mulher, sendo certo que, atento o disposto nos artigos 1548º, 280º e 281º do CC e no artigo 16º do Código do Notariado, bastaria a presença da R. mulher para que a escritura pública - que conteria, nesse caso, a advertência prevista no artigo 16º do Código do Notariado - se realizasse no referido prazo suplementar, possibilidade legal de que a Notária Privada incumbida de celebrar a escritura certamente teria dado conhecimento à Recorrida mulher, caso a mesma tivesse comparecido, como estava obrigada, no dito cartório privado em 30 de Novembro de 2012.*
- XXXV. *Por outro lado, o facto de o R. se encontrar internado não impediria que o mesmo se fizesse representar na outorga da respectiva escritura, porquanto nos termos da lei notarial vigente, qualquer notário se deslocaria ao hospital a pedido do interessado para efeitos da outorga da necessária procuração ou até mesmo da própria escritura de compra e venda.*
- XXXVI. *Os Recorridos em momento algum alegaram e provaram que tenham diligenciado no sentido de o Recorrido marido se fazer representar na dita escritura - não obstante terem sido expressamente informados de que o podiam fazer - e que tais diligências se tenham revelado infrutíferas ou impossíveis.*
- XXXVII. *E não se diga que o facto de o Recorrido marido estar internado (e a sua saúde) o impediria de outorgar a referida procuração, porquanto também não o impediu de subscrever a carta de fls. 36.*

XXXVIII. Acresce que a carta dos Recorridos de fls. 36, para além reforçar que os Recorridos não celebrariam o contrato prometido enquanto o imposto de selo não fosse pago, que não colaborariam com os AA. no sentido de permitir esse pagamento e de não informar os Recorrentes que o Recorrido marido estava internado no hospital, não demonstra qualquer preocupação ou desconforto com a sua segunda recusa em cumprir o contrato-promessa, nem qualquer abertura para a realização da escritura noutra data, nem qualquer solicitação para um adiamento (ou data alternativa) da outorga da mesma, solicitação que desde que fosse razoável e de boa-fé, teria certamente sido aceite pelos Recorrentes.

XXXIX. Era o que faria um bom pai de família medianamente diligente quando colocado na mesma situação e, mais do que isso, é o que está legalmente obrigado a fazer quem é parte de um contrato-promessa bilateral que não atribua expressamente, no seu clausulado, essa obrigação apenas à contra parte.

XL. A Decisão Recorrida errou, primeiro, ao julgar que o facto de (apenas) o Recorrido marido estar internado constituiria, por si só, impossibilidade temporária de cumprimento de ambos os Recorridos e, depois, ao julgar que os Recorridos agiram, in casu, como agiria um bom pai de família medianamente diligente nas mesmas circunstâncias, para concluir estar afastada a presunção de culpa estatuída no artigo 788º do CC, conjugado com o artigo 480º do mesmo Código - artigos que, assim, violou - e concluir que o segundo incumprimento dos Recorridos da obrigação de contratar também

não lhes podia ser imputável e que, portanto, não só não incumpriram definitivamente o contrato-promessa em apreço como nunca entraram em mora.

XLII. Sem prejuízo do supra exposto, sempre teria errado a Decisão Recorrida a fls. 308 verso, ao considerar que a carta de interpelação enviada pelos Recorrentes aos Recorridos (de fls. 38) “(...) nunca pode servir como interpelação admonitória dado que, no momento da interpelação” ainda não aconteceu a efectiva não celebração do contrato definitivo, a suposta “mora” para desencadear a interpelação admonitória (...)” e, a fls. 309, que não havendo mora não é possível a sua conversão em incumprimento definitivo.

XLII. Com efeito, tendo os Recorridos antecipadamente informado os Recorrentes que não compareceriam no dia 30 de Novembro de 2015 para a outorga da escritura e, assim, que não queriam ou não podiam cumprir, sempre teriam provocado o vencimento antecipado da obrigação, a entrada em mora e o incumprimento definitivo da sua obrigação de contratar.

XLIII. O certo é que os Recorridos não só anunciaram antecipadamente que não cumpririam a sua obrigação de contratar no dia agendado para o efeito, como também (i) não alegaram que o R. marido estivesse internado, (ii) não juntaram quaisquer documentos comprovativos da alegada doença, (iii) não indicaram data alternativa para a realização da escritura, (iv) reforçaram que não celebrariam o contrato prometido enquanto o imposto de selo não fosse pago e, simultaneamente, (v) recusaram-se a colaborar com os AA. no

sentido de permitir esse pagamento e, chegados a 30 de Novembro de 2013, (vi) não compareceram, (vii) nem se fizeram representar na outorga da escritura pública, incumprindo assim definitiva e culposamente o contrato-promessa.

XLIV. O que configura uma situação de incumprimento definitivo do contrato promessa de compra e venda celebrado em 16 de Maio de 2012, imputável a culpa única e exclusiva dos RR. à luz do regulado nos artigos 788º, 480º, n.º 2, 793º 794º, n.º 2, alínea a), e 797º, n.º 1, alínea b), ambos do Código Civil de Macau, artigos que a Decisão Recorrida violou.

XLV. Se a Decisão Recorrida tivesse feito uma correcta aplicação da lei aos factos dados como provados e a toda a prova supra descrita, teria certamente concluído que os Recorridos incumpriram, definitiva e culposamente, o contrato promessa de compra e venda a que se vincularam com o A. marido e em apreço nestes autos ou, pelo menos, que se constituíram em mora.

XLVI. A mora é quanto basta para a procedência da presente execução específica e, conseqüentemente, para a prolação de uma que produza os efeitos da declaração negocial dos Recorridos (ou seus herdeiros) faltosos.

XLVII. Subsidiariamente, o incumprimento culposo dos Recorridos sempre conferiria aos Recorrentes o direito a resolver o contrato nos termos dos artigos 794º, n.º 2, alínea a), 797º, n.º 1, alínea b), 787º, 788º e 790º, n.º 2 do CC, bem como, da conjugação de tais disposições com o preceituado nos artigos 435º e 436º do mesmo código, os ora

Recorrentes sempre teriam direito à restituição do sinal prestado em dobro, ou seja, a receber dos Recorridos a quantia de HKD\$6.000.000,00 (seis milhões de dólares de Hong Kong), equivalente a MOP\$6.189.000,00 (seis milhões, cento e oitenta e nove mil patacas), acrescida dos juros legais desde a citação até integral pagamento.

XLVIII. Assim, e sem mais considerações, se dirá, que os Recorrentes estão absolutamente convictos que a aplicação das normas supra citadas nas presentes alegações - que a Decisão Recorrida violou - aos factos dados como provados nos presentes autos, é conducente à procedência do presente Recurso.

*

Dos Réus

- I. 卷宗第216頁批示中，就P)項事實原審法官維持將之列入已證事實。事實上，這事實由原告於起訴狀第26點提出，被告已明確在答辯第46號爭執，沒有作出任何的同意或認可，同時原告也沒有以文書證明這事實。原審法官沒有將之列入疑問列，違反了CPC 430, 1, b)的規定，上級法院應廢止原審判決，並命令將之列入本案疑問列以及重新審判;
- II. 卷宗第217及218頁，就被告提出就審理反訴所應增加的已確定事實或列入調查基礎，包括:
 - “U)項確定事實：在履行合同的具體行為上，被告一直有切實履行。
 - V)項確定事實：原告丈夫清楚明白到，他有義務在簽定本約之前清繳印花稅。在簽約後足足6個月有多的時間裡，他都沒有這樣做。
 - W)項確定事實：原告沒有理由不能成功支付印花稅。
 - X)項確定事實：原告至今仍未履行合同，繳付應繳的印花稅。

- Y)項確定事實：其目的，共是為了規避稅務責任及其鉅額罰款。
- Z)項確定事實：不然，15.11.2012 於律師樓，原告不會連同該律師樓的職員在當刻要求被告交出預約合同正本，或將之撕毀。
- AA)項確定事實：此等行為，完全是原告毀約的表現，足以成立原告過錯不履行。
- BB)項確定事實：按預約合同規定，被告有權沒收定金，解除合同，並可自由將單位向他人作出處分。
- CC)項確定事實：直到 6 個月有多之後，直到簽署買賣公證書一刻，原告才主張不用支付，要求簽署公證書後才支付，之後又說是財政局認為預約合同有問題，所以不能支付，要求被告即時簽署公證書。
- DD)項確定事實：原告曾解釋(見起訴狀文件 10 第 7 款)印花稅最終只是被告的責任，與履行合同簽定本約無關，也不涉及到被告的責任問題，所以要求被告同意先簽定公證書。
- EE)項確定事實：就 30.11.2012 被告沒有去到該律師樓簽訂本約一事，被告早已在 25.11.2012，即期限 5 天前通知該律師樓，指被告 C 患病，無法前往律師樓。”

原審法院只批准將 EE)項的異議部份成立，將“o facto referido em 10. Foi comunicado ao escritório de advogados supra citado no dia 25.11.12?”列為調查基礎第 11 條問題。其餘，原審法官裁定不成立，理由是照搬合同的內容，以及有關事實的證實將利及被反訴人。上訴人不認為有任何一個應加之事實照搬了合同的內容，同時就該事實有利於誰，屬審判的範圍，並不在訴訟準備 *instrução* 的範圍。上訴人認為，這裡所涉的事實，是由反訴人為支持其反訴請求所主張的事實。

- III. 反訴人，一如原告一樣，按 CPC 1 有權向法院提出請求並要求審理，同時按 CPC 5，反訴人可提出組成反訴訴因的事實。以上事實，經反訴人

分條縷述，而被反訴人沒有指明對該等事實的立場，與審判的標的有關，依法應視之為承認以及列為已證事實。即使不列為已證事實，也應列入調查基礎之中。原審法院違反了CPC 1 以及 5 的規定，上級法院應廢止原審判決，並命令將以上事實列入已證事實，又或不列入時，列入疑問列，同時命令重新審判；

- IV. 卷宗第 219 頁，原審法院否決了被告對調查基礎的異議。當中，被告 當時認為，應在第 7 疑問點之後加入：

“7A：在 15.11.2012 於該律師樓，被告自原告口中得悉預約買方仍未依照合同支付應付的印花稅，被告即時催促原告支付，方能於當日完成交易？(簽辯狀第 58 點)

7B：可是，原告連同該律師樓的職員竟在當刻要求被告交出預約合同正本，或將之撕毀？(簽辯狀第 59 點)

7C：在原告不履行稅務責任下，被告可能要負上責任？(簽辯狀第 74 點)

7D：按合同第 3 款，合同第一個履行期為 15.11.2012，且被告可在第二個履行期前 30.11.2012 前要求履行？(簽辯狀第 78 點)

7E：因為，買賣雙方同意了“如甲方未能配合上述成交日期，則成交日期可延至 2012 年 11 月 30 日”，亦即時說訂定了期限利益 *benefício do prazo* 有利於被告，所以不存在 15.11.2012 開始遲延問題？(簽辯狀第 78 點)”

- V. 上訴人認為，這裡所涉的事實，經由被告在答辯狀中適時陳述，是被告抗辯的組成部份，按 CPC 4，原告有權陳述起訴依賴的事實，被告有權陳述防禦依賴的事實，原告和被告擁有同樣的權利。同時，該等事實明顯審判標的有關，應將之列入調查基礎。原審法院違反了CPC 4 的規定，上級法院應廢止原審法院判決，命令將以上事實列入疑問列並重新審判；倘以上理由皆不成立，則：

- VI. 上訴人必須指出，本案中的反訴的依據並不只在於原告沒有履行稅務。而原審法院只審理這依據而沒採納其他依據，是基於上訴人對事實篩選事宜的異議不果所導致。所以，倘上述的上訴成立，一審法院將有必要再次審理其他反訴的理據。
- VII. 按 RIS 73 及 82 的規定，自作出行為起計 30 日內不支付印花稅，罰款是所欠稅款的三倍。該罰款，由書寫，簽署，呈遞或使用該未完稅文件者連帶承擔。原告沒有將行為完稅，又或沒有將稅務罰款繳清時，必將使該合同失去其應有的效用，這是因為被告依法被禁止再使用該文件，一旦使用即屬違法。
- VIII. 據此，原告沒有依時依法支付印花稅這事實並不影響被告履行合同主義務，這見解不能成立。所以，上級法院應廢止原審判決並裁定反訴成立。
- 倘以上理由皆不成立，則：
- IX. 就事實認定上，原審中證明了調查基礎第 4 點，指財政局拒絕了其支付印花稅的申請。按 CPA 112 以及 80 的規定，財政局的拒絕應以書面作出，而對原告的申請至少要作出登記。那麼，按照 CPC 558, 2，我們應當至少取得該書面拒絕證明書，取得該申請的登記證明書，又或先證實該等手續是基於當局違反了 CPA 112 以及 80 的規定下，原審法院才可認定調查基礎第 4 點。沒有經此程序而認定調查基礎第 4 點，違反了 CPC 558, 2 的規定。據此，上級法院應廢止原審判決並裁定反訴成立。
- 倘以上理由皆不成立，則：
- X. 就調查基礎第 8 點，證明了原告通知 7 被告要進行更正才可支付印花稅。在第 309 頁背的判決中，法院指出 “*naturalmente, não conseguiu resolver a questão por si próprio sem a intervenção ou claboração do Réu marido.*”。

XI. 上訴人認為，本案沒有任何資料或已證事實能顯示原告自己獨力並不能解決支付印花稅的問題: 第一，調查基礎第8點證明的是原告向被告作出了通知說必須要被告作更正，這只是證明了原告作出了一個通知而已，而絕不能證明事實上原告自己獨力並不能解決支付印花稅的問題，所以原審法院是以當事人陳述以外的事實作出了判決。第二，依照 RIS 60，當局根本可以並且應該在獲知原告沒有履行稅務時，依職權進行結算。所以，這也推翻了沒有被告協助不能支付印花稅這結論。所以，上級法院應廢止原審判決並裁定反訴成立。

倘以上理由皆不成立，則:

XII. 在一審的防禦中，被告提出了文件未完稅而違反了 RIS 67 的防禦，原審法院於第 129 頁決定在審理實質問題時審理，然而，對這防禦依據原審法院在判決前並無表態，同時並無採納為判決原告敗訴的依據。而按 RIS 67 裁定現時不受理本案的預約合同文件，以及該文件 沒有任何效力。亦據此，本特定執行案的主要事實將不能獲證而必然導致原告敗訴。

XIII. 上訴人按 CPC 590，為了預防原告在法院沒有審理本防禦而上訴得直，聲請上級法院擴大上訴範圍，審理上訴人根據 RIS 67 所提出的防禦。

*

Os Autores responderam à motivação do recurso acima em referência nos termos constante a fls. 445 a 470 dos autos, cujo teores aqui se dão por integralmente reproduzidos, pugnando pela improcedência do recurso.

*

Foram colhidos os vistos legais.

*

II – Factos

Vêm provados os seguintes factos pelo Tribunal *a quo*:

- Encontra-se inscrita a favor dos Réus sob a inscrição n° 5XXX9 do Livro XX e como sua propriedade a fracção autónoma designada por “ASR/C”, do rés-do-chão “AS”, para comércio, do prédio sito em Macau, com os n°s XX da Avenida XX, XX da Avenida do XX e XX da Rua XX, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o n° 2XXX0, a folhas XX do Livro XX5M. (alínea A) dos factos assentes)
- A fracção encontra-se inscrita na matriz predial urbana a favor do Réu marido sob o n° 7XXX0. (alínea B) dos factos assentes)
- O Réu marido usa actualmente os nomes em caracteres chineses C (usou anteriormente também o nome C), sendo este último nome aquele que fez constar da escritura pública que titulou a aquisição da fracção autónoma supra identificada (cfr. cópia da escritura de compra e venda de 29 de Julho de 2002, exarada a fls. XX do L. XX do Notário Privado Diamantino de Oliveira Ferreira, documento junto a fls. 30. (alínea C) dos factos assentes)
- Por contrato-promessa de compra e venda celebrado por escrito em 16 de Maio de 2012, os Réus declaram prometer vender ao Autor marido, que lhes declarou prometeu comprar, a fracção autónoma acima identificada. (alínea D) dos factos assentes)
- O Réu marido foi identificado no referido contrato-promessa com o nome em caracteres chineses C, coincidente com o constante do registo de aquisição da referida fracção autónoma, mas diferente do constante do seu BIR junto a fls. 29. (alínea E) dos factos assentes)

- O preço acordado pelas partes para a compra e venda foi de HKD9.480.000,00 (nove milhões, quatrocentos e oitenta mil dólares de Hong Kong) equivalentes a MOP\$9.778.620,00 (nove milhões, setecentas e setenta e oito mil, seiscentas e vinte patacas). (alínea F) dos factos assentes)
- Ficou declarado no contrato-promessa que, como antecipação parcial do cumprimento da compra e venda prometida, a título de sinal o Autor marido pagou aos Réus, que receberam no momento da assinatura do referido contrato-promessa a quantia de HKD3.000.000,00. (alínea G) dos factos assentes)
- Ficou declarado também que o remanescente do preço, no momento de HKD6.480.000,00 (seis milhões, quatrocentos e oitenta mil dólares de Hong Kong), seria pago, de uma só vez, com a outorga da respectiva escritura pública de compra e venda. (alínea H) dos factos assentes)
- Ficou ainda acordado no contrato-promessa que caso os promitentes-vendedores, ora Réus, violassem o contrato, o promitente-comprador, aqui Autor marido, poderia exigir o dobro do sinal pagou ou recorrer à execução específica. (alínea I) dos factos assentes)
- Ficou declarado pelo Autor marido e Réus, que se o promitente-comprador violasse o contrato, estes poderiam fazer seu o sinal já pago. (alínea J) dos factos assentes)
- Pelo Autor marido e Réus foi declarado no supra referido contrato da promessa que a outorga da escritura pública de compra e venda

teria lugar no cartório privado associado ao escritório Sá Carneiro e Pinheiro Torres – Advogados e Notários Privados, até ao dia 15 de Novembro de 2012, tudo conforme doc. 32 dos autos cujo teor aqui se reproduz para os legais e devidos efeitos. (alínea K) dos factos assentes)

- Mais declararam Autor marido e Réus que a escritura podia ser excepcionalmente adiada até ao dia 30 de Novembro de 2012, caso estes não conseguissem proceder à realização das formalidades necessárias até àquela primeira data, tudo conforme doc. de fls. 32 cujo teor aqui se reproduz para os legais e devidos efeitos. (alínea L) dos factos assentes)
- O Autor marido e os Réus acordaram a outorga da escritura pública de compra e venda para o dia 15 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos, no escritório de advogados referido em K). (alínea LL) dos factos assentes)
- Os Réus recusaram-se a celebrar a escritura de compra e venda objecto do contrato-promessa no dia 15 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos, no cartório da Notária Privada Célia Silva Pereira, sob a alegação de estes últimos ainda não terem procedido ao pagamento do imposto de selo devido pela aquisição da mesma. (alínea M) dos factos assentes)
- Por carta enviada em 20 de Novembro de 2012, os Réus foram notificados pelo escritório de advogados id. em K) de que a outorga da escritura pública de compra e venda se encontrava marcada para o dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30

minutos nesse local e, bem assim, que remetessem ao referido escritório, até ao dia 26 de Novembro de 2012, toda a informação e documentação necessária à rectificação do contrato-promessa no que respeita ao nome do aqui Réu marido, a fim de possibilitarem o pagamento do imposto de selo antes da data agendada para a escritura pública conforme era sua exigência. (alínea N) dos factos assentes)

- Os Réus procederam ao envio de carta datada de 25 de Novembro de 2012 para o escritório de advogados supra referido, carta essa junta a fls. 36 e cujo teor aqui se reproduz para os legais e devidos efeitos. (alínea O) dos factos assentes)
- Os Réus não facultaram qualquer documentação necessária à rectificação do contrato-promessa no que respeita ao nome do aqui Réu marido. (alínea P) dos factos assentes)
- Os Autores, através dos seus mandatários, enviaram aos Réus e estes receberam, no dia 28 de Novembro de 2012, uma carta registada interpelando-os a cumprir o contrato-promessa por meio de escritura pública a celebrar no dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos, no local id. em K), tudo conforme doc. de fls. 38 e ss. cujo teor aqui se dá por reproduzido para os legais e devidos efeitos, ali se informando também que, caso não comparecessem no referido local, data e hora indicados, tal equivaleria a incumprimento definitivo do referido contrato-promessa, razão pela qual os ora Autores recorreriam, sem qualquer outro aviso, às vias judiciais. (alínea Q) dos factos

assentes)

- Os Réus não compareceram no local, data e hora referido em Q). (alínea R) dos factos assentes)
- O contrato de promessa supra referido foi elaborado pelo escritório de advogados id. em K). (alínea S) dos factos assentes)
- O Réu marido também usa os nomes em caracteres chineses C ou C. (resposta ao quesito 1º da base instrutória)
- Os caracteres C1 e C1 correspondem a duas formas de conversão, para o chinês tradicional, do caracter em chinês simplificado C1. (resposta ao quesito 2º da base instrutória)
- Em cumprimento do estipulado na cláusula 9 do contrato-promessa de fls. 32 dos autos e supra aludido, o Réu marido deslocou-se à Direcção dos Serviços de Finanças, munido de triplicado do mesmo, a fim de proceder ao pagamento do imposto de selo devido pela sua outorga. (resposta ao quesito 3º da base instrutória)
- Porém, a DSF recusou o pagamento do imposto de selo oferecido pelo Autoor marido, argumentando com a discrepância existente entre o nome do Réu marido constante do contrato-promessa (C) e o constante do seu BIR cuja cópia se encontra junta a fls. 29 e cujo teor aqui se reproduz para os legais e devidos efeitos. (resposta ao quesito 4º da base instrutória)
- O Autor marido e os Réus acordaram que a outorga referida em LL) teria lugar no cartório da Notária Privada Célia Silva Pereira. (resposta ao quesito 5º da base instrutória)

- Na sequência do referido em M) foi acordado um prazo suplementar para a outorga da escritura pública de compra e venda até ao dia 30 de Novembro de 2012. (resposta ao quesito 6º da base instrutória)
- Os Réus insistiram que o imposto de selo deveria ser pago antes da outorga da escritura pública. (resposta ao quesito 7º da base instrutória)
- Em face desta insistência referida em 7, em 20 de Novembro de 2012, os Autores comunicaram aos Réus de que tal só seria possível se o Réu marido diligenciasse no sentido de proceder à rectificação do nome, tudo conforme o teor do documento junto de fls. 34 que aqui se dá por integralmente reproduzido. (resposta ao quesito 8º da base instrutória)
- No dia 30 de Novembro de 2012, os Autores compareceram, pelas 14 horas e 30 minutos, no cartório da Notária Privada Célia Silva Pereira, a fim de outorgarem a escritura pública de compra e venda e pagarem o remanescente do preço. (resposta ao quesito 9º da base instrutória)
- O Réu marido esteve internado no CHCSJ durante o período de 17 de Novembro a 07 de Dezembro de 2012. (resposta ao quesito 10º da base instrutória)
- Foi comunicado ao escritório de advogados supra citado no dia 25/11/2012 que o 1º Réu estava doente, tudo conforme o teor constante do documento de fls. 36. (resposta ao quesito 11º da base instrutória)

*

III – Fundamentação:

A) Do recurso principal dos Autores:

Entendem os Autores que, tendo em conta os factos assentes e provados, podem concluir-se pela existência do incumprimento do contrato de promessa de compra e venda por partes dos Réus, pelo que a sentença recorrida deveria ser revogada e substituída por outra que julga a acção procedente.

O Tribunal *a quo* analisou a questão pela forma seguinte:

“... ”

Incumprimento do contrato por parte dos Réus

Debruçamos sobre a questão em saber de os Réus incumpriram a sua promessa.

No caso, invocaram os Autores que a outorga da escritura pública foi marcada para o dia 15 de Novembro de 2012 no cartório do notário privado mas os Réus recusaram a outorga da escritura pública no dia, hora e local agendados com a alegação de os Autores ainda não pagaram o imposto de selo.

Por isso, foi concedido novo prazo complementar para a outorga da escritura pública até ao dia 30 de Novembro de 2012, assim, foi notificada aos Réus a marcação para o dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 hora e 30 minutos, para a outorga da escritura pública. Mas os Réus, por carta datada de 25 de Novembro de 2012, manifestaram a recusa da outorga da escrita pública e da facultação da documentação necessária à rectificação do nome do Réu constante do contrato-promessa.

Assim, por carta de 28 de Novembro de 2012, os Autores interpelaram aos Réus a cumprir o contrato-promessa na hora, dia e local marcado, sob penas de considerar como incumprimento definitivo do contrato-promessa.

Os Réus não compareceram no Cartório referido, no dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14H30, para a outorga da escritura pública.

O tempo do cumprimento da obrigação decorrente do contrato-promessa é um elemento determinante do vencimento da obrigação.

Na falta de estipulação do prazo para outorga da escritura pública, obrigação principal emergente do contrato-promessa, recaia sobre as partes, reciprocamente, o dever de diligenciar para a marcação da hora, dia e local de realização do contrato definitivo.

Mais, mesmo que as partes tenha estipulado um prazo certo ou de um prazo relativamente incerto, não significa que ocorre logo o incumprimento com o decurso do prazo fixado, tendo em conta a necessidade da precisão da hora e local da conclusão do contrato definitivo, particularmente no caso de carecer de escritura pública, que, na prática geral, exige a prévia combinação da hora com o notário e não pode ser feita a qualquer hora que deseje.

“Existindo um termo certo e final (celebração do contrato definitivo em certa data, ou até certa data, fixada primitivamente ou resultante de um acordo de prorrogação) ou incerto, puro (conclusão do contrato logo que seja feita a vistoria camarária, ou faleça a usufrutuária do imóvel ou esteja pronta toda a documentação necessária ou híbrido (outorga do contrato prometido dentro de certa data, contada, p. ex. desde o momento em que seja cancelado o ónus existente, paga a última prestação, entregue a documentação na instituição de crédito mutuante, constituída a propriedade horizontal, ou obtida a licença de habitação), a verificação do momento do incumprimento ocorre com a ausência injustificada de algum dos promitentes (ou de ambos) no dia, hora e local fixado com a certificação notarial de uma declaração de incumprimento ou com a falta de interpelação pelo contraente que se deva considerar

legitimado para tal (e que podem ser os dois).” (Cfr. José Carlos Brandão Proença, in Do incumprimento do contrato-promessa bilateral, pág.109)

No caso em apreço foi estipulado pelas partes um prazo certo e final, que é até 15 de Novembro de 2012. Vem provado que foi marcado o dia 15 de Novembro de 2012, pelas 14h30, para a celebração da escritura pública, no escritório referido no contrato-promessa.

Prova-se, na verdade, na hora, dia e local marcado, os Réus recusaram-se a celebrar a escritura pública de compra e venda, com a alegação de os Autores ainda não terem procedido ao pagamento do imposto de selo devido pela aquisição do imóvel em causa.

Basta com esse facto para confirmar que houveram mora por parte dos Réus no cumprimento da obrigação. Cremos que não.

Na verdade, os Réus não rejeitaram a outorga do contrato definitivo de compra e venda no dia e hora marcado sem qualquer causa, mas com a invocação da falta de liquidação do imposto de selo por parte dos promitente-comprador até ao momento.

Como se sabe, em geral, a liquidação do imposto de selo antecede à outorga da escritura pública. Independentemente da razoabilidade ou não da causa invoada pelos Réus, interesse saber qual foi posição tomada pelo promitente-comprador?

Segundo os factos assentes, ficou provado que, na sequência disso, foi acordado um prazo suplementar para a outorga da escritura pública até ao dia 30 de Novembro de 2012.

Portanto, houve acordo posterior das partes na prorrogação do prazo da celebração do contrato definitivo para outro prazo que era até ao dia 30 de Novembro de 2012. Perante esse acordo das partes, sem precisar de saber se o promitente-comprador concordou ou não com a causa alegada pelos Réus, sendo certo

que aquele concordou na prorrogação do prazo para a celebração do contrato definitivo.

Sobre a modificação do prazo estipulado para o cumprimento do contrato-promessa por moratória concedida pelo credor ao devedor ou por uma prorrogação daquele prazo acordado entre as partes, diz Ana Prata, “Sempre que a nova estipulação negocial se consubstancie no estabelecimento de um novo prazo, não se suscitam dificuldade, pois a ou as obrigações vencer-se-ão então quando decorrido tal prazo.”

Ou seja, com o acordo das partes na prorrogação do prazo, as obrigações passam a ser consideradas vencidas apenas com o decurso do novo prazo, tornando-se já irrelevante a causa invocada pelos Réus é ou não justificativa.

Portanto, tendo as partes acordado na prorrogação do prazo originalmente estipulado para outro prazo novo, na sequência da dúvida suscitada pelos Réus, e sendo a prorrogação expressamente admitida na cláusula 3ª do contrato-promessa, já não podem os Autores voltar a imputar aos Réus, por esse facto, na mora no incumprimento da sua promessa. Isso é relativa à 1ª marcação.

No que se concerne à 2ª marcação para o dia 30 de Novembro de 2012.

De acordo com os factos provados, por carta enviada em 20 de Novembro de 2012, os Réus foram notificados pelo escritório de advogados Sá Carneiro e Pinheiro Torre de que a outorga da escritura pública de compra e venda se encontrava marcada para o dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos nesse local e, bem assim, que remetessem ao referido escritório, até ao dia 26 de Novembro de 2012, toda a informação e documentação necessária à rectificação do contrato-promessa no que respeita ao nome do aqui R. marido, a fim de possibilitarem o pagamento do imposto de selo antes da data agendada para a escritura pública conforme era sua exigência

Na resposta, os Réus enviaram carta datada de 25 de Novembro de 2012 para o escritório de advogados supra referido, através do qual comunicaram que o 1º Réu estava doente desde o dia 16/11/2012 e que não podia comparecer no escritório do advogado quer no dia 26/11/2012 quer no dia 30/11/2012.

Os AA., através dos seus mandatários, enviaram aos RR. e estes receberam, no dia 28 de Novembro de 2012, uma carta registada interpelando-os a cumprir o contrato-promessa por meio de escritura pública a celebrar no dia 30 de Novembro de 2012, pelas 14 horas e 30 minutos, no local indicado, ali se informando também que, caso não comparecessem no referido local, data e hora indicados, tal equivaleria a incumprimento definitivo do referido contrato-promessa.

O Réu esteve internado no CHCSJ durante o período de 17 de Novembro a 7 de Dezembro de 2012.

Com efeito, após a prorrogação do prazo, foi marcada uma nova data para a celebração do contrato definitivo, no entanto, os Réus não compareceram para a outorga da escritura pública.

Com essa factualidade apurada podemos afirmar que os Réus faltaram culposamente ao cumprimento da obrigação?

A resposta não pode deixar de ser negativa. Vejamos.

Não obstante da não comparência dos Réus na hora, dia e local marcados para a outorga da escritura pública, é verdade que os Réus notificaram, atemporadamente, no dia 26/11/2012, aos Autores a sua falta por causa de doença do Réu, o que já se encontrava doente desde 16/11/2012.

Não concordamos com o entendimento dos Autores no sentido de que as razões expostas pelos Réus na carta de 25/11/2012 é uma infundada desculpa para o incumprimento.

Para já, é facto provado que o Réu esteve internado durante o período de 17/11/2012 e 07/12/2012. Assim, a doença e o internamento, não pode deixar de ser causa justificativa da impossibilidade objectiva da deslocação do Réu para o escritório do advogado, local marcado para a realização da escritura pública, visto que esse acontecimento é também alheio à vontade da própria pessoa, pois, em princípio, ninguém quer ficar doente menos ser internado.

Alegaram os Autores que o internamento do Réu não impediria ao Réu a fazer representar por outro através da outorga da procuração pelo notário. Teoricamente falando, seria possível a passagem da procuração por notário quem fosse solicitado para se deslocar ao hospital outorgar o instrumento notarial.

Mas não se olvida que essa não é prática normal, senão muito rara, para além de que como é que exige um cidadão normal, um leigo, ainda por cima que se encontrava doente, a ter conhecimento jurídico suficiente dessa possibilidade da deslocação pessoal do notário para passar a procuração devida. Pois, para uma qualquer pessoa normal, nos casos semelhantes, o bom senso não seria comunicar, na medida possível, a contraparte desse facto e da impossibilidade da comparência.

Com o mesmo fundamento acima exposto, também não é sustentável o entendimento dos Autores quanto à falta de comparecimento da Ré para outorgar, por si só, a escritura pública, com a justificação da possibilidade de confirmação do acto anulável por falta de assinatura do Réu, marido. Não é razoável exigível uma pessoa normal, com o conhecimento da susceptibilidade da validação do acto mesmo só com a assinatura dum dos cônjuges. Aliás, nem se consta que, na carta dirigida aos Réus no dia 28/11/2012, pela Autor, através dos seus mandatários, que este tentou a explicar essa possibilidade aos Réu, se assim se entenda ser solução possível.

Nem se diga que a falta de solicitação da outra data para a outorga da escritura

pública nessa carta poderá imputar a culpabilidade ao Réu. No caso, não foi fixado um prazo certo para o cumprimento do contrato, com a prorrogação do prazo, incumbe às partes a sua interpelação para fazer vencimento da obrigação. Não recaem aos Réus o dever especial da marcação da data sob pena de incumprimento. Aliás, também não a exigível aos Réus, nessa situação concreta, a preocupar com a marcação da nova data, já que, nem se sabia se fosse previsível a provável data da alta do 1º Réu.

Preceitua-se do disposto do artº787º do C.C., que “O devedor que falta culposamente ao cumprimento da obrigação torna-se responsável pelo prejuízo que causa ao credor.”

Por sua vez, prevê-se o artº788º do C.C.M., “1. Incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua. 2 A culpa é apreciada nos termos aplicáveis à responsabilidade civil”.

De acordo com o acima exposto, julga-se ajustado a impossibilidade de comparecimento dos Réus no dia 30/11/2012 para a outorga da escritura pública por o 1º Réu se encontrar doente, facto alheio à vontade dos Réus, e não por sua livre vontade, o que é suficiente para afastar a presunção da culpa prevista na lei, pelo que não lhes pode imputar pelo incumprimento da obrigação.

Face ao exposto, há que concluir que a impossibilidade temporária do incumprimento não provem da culpa dos Réus, pelo que não há lugar a mora...”

Tendo inteirado o teor dos fundamentos supra transcritos, não achamos que o Tribunal *a quo* cometeu algum erro de julgamento.

Bem pelo contrário, fez uma análise cuidadosa da situação, aplicando correctamente o direito tendo em conta a factualidade apurada.

Assim, ao abrigo do nº 5 do artº 631º do CPCM, negar provimento ao recurso, remetendo para os fundamentos invocados na decisão impugnada.

De facto, não tendo alegado e provado o facto de que o internamento no hospital por parte do Réu C no período entre 17/11/2012 a 07/12/2012 foi intencional com fim de fugir à celebração da escritura pública do contrato definitivo da compra e venda marcada para o dia 30/11/2012, não se pode dizer que o mesmo deixou de cumprir definitiva e culposamente o contrato promessa de compra e venda em causa.

E os Autores não estão impedidos de marcar nova data para a celebração do contrato definitivo de compra e venda.

B) Do recurso subordinado dos Réus:

Face à supra confirmação da sentença recorrida pela qual se absolveram os Réus dos pedidos formulados pelos Autores, apenas apreciamos o recurso subordinado dos Réus na parte que diz respeito à reconvenção.

Entendem os Réus que os Autores ao não terem efectuado o pagamento do imposto do selo pela transmissão de bens imóveis em conformidade com o estipulado na cláusula 9ª do contrato promessa de compra e venda, bem como o artº 58º do Regulamento do Imposto do Selo (RIS), incumpriram culposamente o contrato promessa de compra e venda, pelo que o Tribunal *a quo* deveria julgado procedente o seu pedido reconvenicional, declarando perdido a seu favor o sinal pago.

Sobre esta questão, o Tribunal *a quo* pronunciou-se pela forma seguinte:

“....

Reconvenção

Entenderam os Réu, por sua vez, que houve violação da obrigação de pagamento

de imposto de selo por parte dos Autores, o que constitui incumprimento definitivo, pretenderam a resolução do contrato-promessa com a perda do sinal pago a seu favor.

A questão a resolver consiste em saber se houve incumprimento definitivo por parte dos Autores por falta de pagamento de imposto de selo.

Consta da cláusula 9ª do contrato-promessa que, “根據第 17/88/M 法律第 57 條及第 58 條之規定，乙方(包括中間移轉者)必須於簽定本合約日起計 30 天內繳付印花稅”.

Não se afigura que, por via dessa cláusula, têm as partes a intenção de constituir uma obrigação especial à parte do promitente-comprador.

Pois, a expressão aí consta não deixa de ser uma referência ou uma nota especial quanto à responsabilidade fiscal do promitente-comprador. De acordo com a disposição da Lei n.º 17/88/M, é sujeito passivo do imposto o adquirente do imóvel, ou seja, o pagamento de imposto de selo é obrigação imposta pela lei com a verificação da compra e venda celebrada pelo Autor e os Réus. Sendo assim, muito difícil seria, mesmo com esforço que seja, de interpretar essa cláusula como uma prestação devida pelo promitente-comprador por acordo dos seus contraentes.

Demais a mais, mesmo que se entendesse que seja obrigação devida pelo promitente-vendedor, essa obrigação, por máxima, é acessória ou secundária e não essencial. No contrato-promessa de compra e venda, tal como no caso em apreço, as essenciais obrigações são a celebração do contrato definitivo por parte do promitente-vendedor e de pagamento do preço acordado por parte do promitente-comprador. O incumprimento da obrigação de pagamento de imposto de selo é completamente independente da obrigação principal, não se vê, como é que a falta de cumprimento desso imposto de selo susceptível de afectar o cumprimento da obrigação principal que consiste na celebração do contrato definitivo por parte dos

Réus. Não se esquece que a consequência imediata da não liquidação do imposto de selo é a impossibilidade de registar a aquisição, em desfavorecimento do próprio promitente-comprador...”.

Trata-se dum entendimento que aponta para a boa solução do caso, com o qual concordamos na sua íntegra.

Assim, com a devida vénia, fazemos como parte integrante da nossa fundamentação.

Na realidade, não se compreende como é que os Réus conseguem chegar à conclusão de que a falta do pagamento do imposto do selo nos termos legais gera o incumprimento do contrato promessa de compra e venda celebrado.

Entende-se por contrato promessa a convenção pela qual alguém se obriga a celebrar certo contrato no futuro (cfr n.º 1 do art.º 404.º do CCM).

Como resulta da própria definição legal, o contrato promessa consiste na obrigação de celebrar o contrato definitivo e não na obrigação de pagar o imposto inerente.

Pois, a tributação do imposto do selo aos contratos promessa de compra e venda de imóveis resulta da tipificação legal (art.º 51.º, n.º 1 e n.º 2, al. b) do RIS) e não da obrigação contratual, pelo que a falta de pagamento do mesmo nunca implica o incumprimento contratual, mas sim outras responsabilidades e sanções, tais como o pagamento em triplo do imposto devido para o caso da mora (art.º 82.º do RIS) e a impossibilidade do registo definitivo da transmissão (art.º 65.º do RIS).

Ou seja, o não pagamento do referido imposto nada obsta ao cumprimento do contrato promessa de compra e venda, na medida em que

as partes podem celebrar perfeitamente a respectiva escritura pública do contrato definitivo e requerem o correspondente registo da transmissão, só que este registo não se torna definitivo sem liquidar o imposto do selo em falta.

Face ao exposto e sem necessidade de demais delongas, é de negar provimento ao recurso subordinado dos Réus.

C) Do recurso interlocutório dos Réus:

Dispõe o n.º 2 do art.º 628.º que *“Os recursos que não incidam sobre o mérito da causa e que tenham sido interpostos pelo recorrido em recurso de decisão sobre o mérito só são apreciados se a sentença não for confirmada”*.

Assim, com a improcedência do recurso principal dos Autores e a conseqüente confirmação da sentença recorrida, o recurso interlocutório dos Réus deixa de ter necessidade de apreciação.

*

IV – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em:

- negar provimento ao recurso principal interposto, confirmando a sentença recorrida;
- negar provimento ao recurso subordinado interposto, confirmando a sentença recorrida; e
- não conhecer o recurso interlocutório.

*

Custas do recurso principal pelos Autores e do recurso subordinado pelos Réus.

Sem custas no recurso interlocutório.

Notifique e registre.

*

RAEM, aos 08 de Junho de 2016.

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho

Tong Hio Fong