

Recurso n.º 328/2007

Recorrentes: A Internacional, Construção e Comércio de Piscinas, Lda (A 國際防水泳池有限公司)

B

C

Recorrida : Sociedade de Fomento Predial **D**, Limitada (百利發展置業有限公司)

A cordam no Tribunal de Segunda Instância da

R.A.E.M. :

Sociedade de Fomento Predial **D**, Limitada, sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada, com sede em Macau, vem apresentar a presente acção declarativa de condenação, na forma de processo ordinário, contra:

1. **B**, casado, comerciante, residente em Macau, e sua mulher
2. **C**, comerciante, com domicílio profissional na morada acima indicada;

3. E Internacional, Materiais de Construção, Limitada, sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada, com sede registada em Macau.

4. A Internacional, Construção e Comércio de Piscinas, Limitada, sociedade comercial com sede registada em Macau.

pedindo:

- a. Declarar-se a sociedade “Macau- F, Limitada” legítima proprietária da fracção autónoma designada «D20», a que corresponde o vigésimo andar “D”, do prédio, em regime de propriedade horizontal, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o n.º XXX a fls. XXX do Livro n.º XXX, e a Autora como legítima procuradora daquela sociedade no tocante à referida fracção;
- b. Declarar-se a sociedade do contrato de empreitada e de promessa de compra e venda de 1 de Maio de 1996 bem como do respectivo aditamento, melhor identificados nos artigos 19º, 20º e 23º do presente articulado, por incumprimento definitivo e por culpa exclusiva dos Réus; e, conseqüentemente, serem os Réus condenados solidariamente a:
 - c. reconhecer aquele direito de propriedade, declarando-se a ocupação dos Réus como insubsistente, ilegal e de má-fé;
 - d. restituir à Autora aquela fracção autónoma, totalmente livre e devoluta de pessoas e bens;

- e. indemnizar a Autora pelos prejuízos já causados, que se computam em 30 de Junho de 1999 em, pelo menos, MOP\$304,000.00 (trezentas e quatro mil patacas), bem como nos rendimentos que a referida fracção produziu ou podia produzir, desde 1 de Julho de 1998 até efectiva desocupação, em montante não inferior a MOP\$8.000,00 por mês;
- f. proceder à remoção dos dois portões de ferro colocados no 20º andar daquele prédio urbano, sendo que um deles está colocado junto dos elevadores do prédio e da fracção “A” e o outro junto da fracção “F”; e a
- g. pagar as custas do presente processo e procuradoria condigna.

Finalmente, o Tribunal decidiu o seguinte:

1. Declarar-se a sociedade Macau- F, Limitada legítima proprietário da fracção autónoma designada «D20», 20º andar do Edifício XXX, em regime de propriedade horizontal, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o n.º XXX a fls. XXX do Livro n.º XXX, e a Autora como legítima procuradora daquela sociedade no tocante à referida fracção.
2. Declarar-se resolvido o do contrato de empreitada e de promessa de compra e venda de 1 de Maio de 1996 bem como do respectivo aditamento (fls. 92), por incumprimento definitivo e por culpa exclusiva dos Réus; e, conseqüentemente, serem os Réus condenados solidariamente a restituir à Autora

aquela fracção autónoma, totalmente livre e devoluta de pessoas e bens.

3. Condenar os Réus a indemnizar a Autora pelos prejuízos já causados, que se computam em 30 de Junho de 1999 em MOP\$304,000.00 (trezentas e quatro mil patacas), bem como nos rendimentos que a referida fracção produziu, desde 1 de Julho de 1999 até efectiva desocupação, no montante de MOP\$8.000,00 por mês, calculados em sede de execução da sentença.
4. Julgar-se improcedente o pedido reconvenicional dos Réus.

Com esta sentença não conformou, recorreram os réus para esta instância, que alegaram, em síntese, o seguinte:

1. Dos depoimentos das testemunhas em audiência, todas consideradas isentas e imparciais, prova devidamente gravada e cujas passagens da gravação se encontram indicadas nestas alegações sob a alínea C), impunha-se resposta de “Provado”, aos factos quesitados sob os artigos 24º, 25º e 26º do questionário.
2. Se o 1º R. se defendeu dizendo estar legitimado a suspender a execução da obra de empreitada, por falta de pagamento pelo dono da obra das prestações do preço devidas pelas fases da obra já executadas – que consistem em defesa por excepção, na alegação de factos que servem de causa impeditiva ao direito

invocado pela sociedade A. – e se a sociedade A. na réplica não cumpriu o ónus de impugnação que lhe competia, estão tais factos admitidos por acordo e conseqüentemente confessados, não obstante a tal o facto de não constarem da especificação, pois a especificação uma vez transitada faz caso julgado formal positivo, mas não negativo, como se prevê no n.º 3, do art. 653º, do C.P.C. anterior, ao estipular que na decisão podem ser considerados todos os factos admitidos por acordo, provados por documentos ou por confissão reduzida a escrito – não foram observados os 502º, n.º 1, 505º e 490º do anterior CPC.

3. A contradição nos factos provados, dando-se por um lado como provado que “os RR. não executaram, até à data da entrada da petição inicial da presente acção em juízo qualquer das obras previstas no aludido acordo mencionado na alínea f) da especificação” (art. 5º do questionário), [frisando-se, mais uma vez, que o único R. que estava obrigado a tal era o 1º R.], e por outro lado como provado que “foram colocados os andaimes no edifício” (6º e 15º do questionário), e que “foi colocada a armação de metal necessária à fixação das pedras na frontaria e nos lados laterais” (art. 16º do questionário), factos reiterados na resposta ao quesito 26º “provado o que consta das respostas aos quesitos 6º e 18º, sem prejuízo da resposta do quesito 5º”, que nos termos do contrato de empreitada são partes da obra, não permitem a decisão adoptada de que foram os RR. quem incumpriu o contrato de empreitada – art. 668º, n.º 1, al. d) do anterior CPC.

4. O 1º R. já havia executado três das fases da obra, tendo conseqüentemente nos termos do contrato celebrado com a A. direito a ser pago dos preços parciais relativos a tais fases de execução da obra, alegou na contestação haver feito interpelação ao R. para que os mesmos lhe fossem pagos e como os mesmos lhe não foram pagos suspendeu a execução da obra, defendendo-se, assim, com a excepção de não cumprimento do contrato por parte da sociedade A., factos que não foram impugnadamente especificados na réplica apresentada pela A., pelo que se devem considerar admitidos por acordo, nos termos dos artigos 505º e 409º do anterior C.P.C..
5. A falta de pagamento das prestações do preço devidas após a finalização das diversas fases da obra de empreitada contratada legitima o 1º R. a suspender a obra, não realizando assim as suas prestações seguintes, enquanto a A. não cumprir tais prestações do preço-entendimento diverso faz indevida interpretação e aplicação do art. 428º do C.C. anterior.
6. O 1º R. só iniciou a obra de empreitada, contratando pessoas e comprando os materiais necessários, porque nos termos do contratado a sociedade A., inicialmente prometeu transmitir-lhe tal direito real sobre a fracção em dação em pagamento, assim as despesas em que incorreu com a empreitada têm por causa tal coisa imóvel, e conseqüentemente goza de direito de retenção sobre o mesmo enquanto não for pago das prestações que lhe eram devidas do preço da empreitada, nos termos do art. 754º do C.C. anterior.

7. A decisão recorrida ao reconhecer a sociedade “Macau F, Limitada” como legítima proprietária da fracção “D20” do Ed. XXX, descrito sob o n.º XXX na Conservatória do Registo Predial de Macau, que não é parte activa na acção, mas condenando os Réus a indemnizar a A., sua legítima procuradora, pelos prejuízos causados com a violação de tal direito de propriedade, faz indevida interpretação e aplicação dos art.s 262º, 1311º e 483º do anterior C.C.

Deve a sentença recorrida ser substituída por outra que julgue totalmente improcedentes os pedidos da A. formulados contra os RR. de reconhecimento e reivindicação da propriedade da fracção autónoma designada por “D20”, do prédio descrito sob o n.º XXX na CRPM e de indemnização à sociedade A. pela violação desse tal direito de outrém, pedidos para os quais a A. por si não tem legitimidade.

Que se reconheça que quem está incumprimento do contrato de empreitada é a sociedade A. por não haver prestado no momento próprio as prestações parciais do preço devido pela execução da empreitada a executar e a ser paga por fases nos termos do contratado, julgando totalmente improcedente e não provado o pedido da A. de resolução do contrato de empreitada por incumprimento dos RR. (dos quais, só o 1º R estava obrigado ao cumprimento) e que para garantia de tal crédito a sociedade A. tem direito de retenção sobre o imóvel que lhe foi inicialmente entregue para pagamento do preço da empreitada.

Ao recurso contra-alegou a autora nos seguintes termos:

1. A matéria relacionada com a questão da propriedade da fracção autónoma já transitou em julgado. Transitou em julgado porque o Douro Acórdão do T.S.I. (também ele transitado em julgado), apenas anulou os pontos 2 e 3 da decisão recorrido (Acórdão 19/10/2006) e já não o disposto no ponto 1 desse decisão, ponto esse respeitante à questão da propriedade da fracção.
2. Apesar disso, sempre se dirá que se tivermos em conta a matéria de facto provada na alínea a), b) e c) da especificação, onde se deve incluir o teor dos documentos a fls. 30 a 33 e 34 a 38 (dados como reproduzidos na especificação), verifica-se que a sociedade “Macau - F, Limitada” é a concessionária do terreno (lote nº 17). Terreno esse, onde foi edificado o edifício “XXX” (alínea e) da especificação). De modo que é essa sociedade a proprietária da totalidade do edifício, nomeadamente, é proprietária da fracção “D20” desse mesmo edifício.
3. Nessa qualidade, constituiu sua bastante procuradora a “Sociedade de Fomento Predial D, Limitada”, para os mais diversos actos, nomeadamente conferindo-lhe poderes para reger e gerir o referido prédio, bem como prometer vender, vender ou alienar (matéria provada na alínea b) da especificação, onde se inclui o teor dos documentos a fls. 34 a 38 dos autos). Conferindo-lhe, ainda, poderes para prometer

vender, vender ou, por qualquer outro meio ou título, alienar diversas fracções do mesmo edifício, entre elas a fracção “D20” (matéria provada na alínea c) da especificação, onde se inclui o teor dos documentos a fls. 34 a 38 dos autos).

4. Desse modo, julga-se haver matéria de facto (provada) suficiente para dar atender o primeiro pedido da A. e declara-se a sociedade “Macau-F, Limitada” legítima proprietária da fracção autónoma designada “D20”, a que corresponde o vigésimo andar “D”, do prédio, em regime de propriedade horizontal, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o n.º XXX a fls. XXX do livro, XXX e a Autora como legítima procuradora daquela sociedade no tocante à referida fracção.
5. Os RR. não cumpriram o contrato de empreitada e respectivo aditamento. Os RR. limitaram-se a dar início às obras, através da colocação dos andaimes e da armação de metal necessária à fixação das pedras na frontaria e nos lados laterais, como resulta da matéria provada nos quesitos 6º, 15º e 18º.
6. A conduta dos RR. deu azo ao incumprimento definitivo do referido contrato de empreitada e de promessa de compra e venda, e respectivo aditamento. Ora, o inadimplemento definitivo do contrato promessa, por culpa exclusiva dos RR., dá lugar à resolução do contrato nos termos da lei civil.
7. A resolução contrato, na falta de disposição especial, é equiparada, quanto aos seus efeitos, à nulidade ou

anulabilidade do negócio jurídico, nos termos do artº 433º do CC em vigor à data dos factos. Daí resultando a restituição a favor da A. de tudo o que houver sido prestado, nos termos do artº 289º do mesmo código e, conseqüentemente, a restituição da fracção “D20” a favor da A., totalmente livre e devoluta de pessoas e bens.

8. Acontece que, confrontados os RR. com o incumprimento do contrato, nunca estes desocuparam a referida fracção, pelo contrário, pelo contrário, “Os Réus continuam a ocupar a referida fracção autónoma “D20”, contra vontade expressa da Autora e sem nada pagar a esta” (matéria de facto provada no quesito 7º).
9. Ora, tal ocupação contra vontade expressa da A., tem-lhe acarretado avultados prejuízos. Prejuízos esses que desde logo se contabilizam em MOP\$8.000,00 mensais (matéria de facto provada no quesito 8º).
10. Tanto assim é que, sendo a A. uma sociedade “... que tem por objecto a actividade de fomento predial e construção civil (matéria de facto provada na alínea a) da especificação), pretendia prometer vender, vender ou arrendar a fracção em questão.
11. Ora, se atentarmos ao rendimento mensal de MOP\$8.000,00 que a A. poderia obter com o arrendamento daquela fracção (“D20”) e aos meses em que esteve impedida de o obter (sendo certo que o impedimento se mantém), verifica-se que o prejuízo remonta

ao montante de MOP\$920.000,00, na data de 10/02/2006 (data de apresentação das contra alegações de recurso).

12. Montante esse que foi calculado do seguinte modo:

MOP\$8.000,00 X 15 meses (3.572 dias a dividir por 31 dias).

Nota: início do prazo de contagem no dia 01/05/1996 por se tratar do dia em A e RR assinaram o contrato mencionado na alínea f) da especificação e aí dado por reproduzido, conjugado com o facto provado na quesito 1º do questionário, onde se verifica que os RR. ocuparam a fracção após a celebração daquele contrato.

Fim do prazo data da apresentação das contra alegações de recurso (10/02/2006).

13. Desse modo e nos termos do artº 562º do CC. em vigor à data dos factos, “Quem estiver obrigado a reparar um dano deve reconstituir a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga a reparação.”. Sendo certo que “O dever de indemnizar compreende não só o prejuízo causado, como os benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão.” (n.º 1 do artº 564º do CC).
14. Ora, como tal, estão provados e fundamentados, também, os factos que conduzem à fixação da indemnização pedida pela A. na alínea e) do seu pedido, actualizado até à data de 10/02/2006.

Nesses termos e nos mais de Direito que V. Ex^a Doutamente suprirá, se pede e espera a improcedência da totalidade do recurso, e a consequente manutenção do Acórdão recorrido em todos os seus termos.

Cumpre-se decidir.

Foram colhidos os vistos legais.

À matéria de facto foi dada por assente a seguinte factualidade:

Da Matéria de Facto Assente:

- A Autora é uma sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada, com sede em Macau, na Avenida XXX, Edifício XXX, n.º XXX, Rés-do-chão, Taipa, que tem por objecto a actividade de fomento predial e construção civil (*alínea A da Especificação*).
- A sociedade “Macau - F, Limitada”, na qualidade de concessionária do prédio urbano sito na Zona dos Novos Aterros do Porto Exterior, lote n.º XXX, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o n.º XXX, constitui sua bastante procuradora a ora Autora, por procuração outorgada em 26 de Maio de 1992, a quem conferiu, entre outros, os poderes para reger e gerir o referido prédio, bem como prometer vender, vender ou aliená-lo,

conforme consta do documento de fls. 30 a 33 e cujo teor aqui se dá por reproduzido (*alínea B da Especificação*).

- No dia 16 de Setembro de 1995, a sociedade “Macau – F, Limitada” na qualidade de concessionária do referido prédio urbano, constituiu de novo sua bastante procuradora a ora Autora, a quem conferiu poderes para prometer vender, vender ou, por qualquer outro meio ou título, alienar diversas fracções autónomas daquele prédio, conforme consta do documento de fls. 34 a 38, cujo teor aqui se dá por reproduzido (*alínea C da Especificação*).
- O Réu **B** é sócio e gerente-geral as Rés sociedades “E internacional, Materiais de Construção Limitada” e “A Internacional, Construção e Comércio de Piscinas, Limitada”, enquanto a Ré **C** é sócia-gerente desta última sociedade (*alínea D da Especificação*).
- No lote n.º 17, referido na alínea b) da presente especificação, foi implantado o edifício “XXX” (*alínea E da Especificação*).
- Em 1 de Maio de 1996, **G**, então sócio-gerente da Autora, celebrou com **B**, por escrito particular, o acordo cujo teor consta de fls. 89 e 144 dos presentes autos e que aqui se dá por integralmente reproduzido (*alínea F da Especificação*).

Da Base Instrutória:

- Após a celebração do acordo referido na alínea f) da especificação, os Réus ocuparam a fracção autónoma “D20” do

20º andar do edifício “XXX”, referido na alínea e) da mesma especificação (*resposta ao quesito 1º*).

- Provado o que consta do documento de fls. 92 (*resposta aos quesitos 2º, 3º e 4º*).
- Os Réus não executaram, até à data da entrada da petição inicial da presente acção em juízo, qualquer das obras previstas no aludido acordo mencionado na alínea f) da especificação (*resposta ao quesito 5º*).
- Foram colocados os andaimes no edifício (*resposta ao quesito 6º*).
- Os Réus continuam a ocupar a referida fracção autónoma “D20” contra a vontade expressa da Autora e sem nada pagar a esta (*resposta ao quesito 7º*).
- Se a Autora arrendasse aquela fracção “D20”, obteria um rendimento mensal de MOP\$8,000.00 (*resposta ao quesito 8º*).
- Os Réus colocaram dois portões de ferro no corredor do 20º andar do edifício XXX (*resposta ao quesito 10º*).
- Um dos portões encontra-se junto dos elevadores do prédio e da fracção “A20” (*resposta ao quesito 11º*).
- O outro portão junto da fracção “F20” (*resposta ao quesito 12º*).

- Tais portões impedem a passagem e circulação para as fracções “A20”, “B20”, “C20”, “D20”, “E20” e “F20”, daquele andar (*resposta ao quesito 13º*).
- Foi colocada a armação de metal necessária à fixação das pedras na frontaria e nos lados laterais (*resposta ao quesito 18º*).
- Provado o que consta das respostas dos quesitos 6º e 18º, sem prejuízo da resposta do quesito 5º (*resposta ao quesito 26º*).

Conhecendo.

Como resulta dos autos, houvera recurso da então sentença condenatória, que obteve o provimento, por ocorrer a insuficiência dos factos, nos termos do artigo 629º do Código de Processo Civil, no sentido de “proceder novo julgamento de matéria de facto para saber dos motivos que teriam levado os recorrentes a não concluir a obra, e que, a provar-se poderiam levar a outra solução quanto ao incumprimento do contrato de empreitada que pela sentença recorrida lhes foi imputado”, o Tribunal organizou os questionários de 24º a 32º (fl. 1184 v a 1186), ficando, após o julgamento, todos os não provados, com a excepção do quesito nº 26º que foi dado como provado nos termos acima transcritos, e finalmente o MMº Juiz Presidente proferiu a sentença julgando a acção procedente e a reconvenção improcedente.

Os recorrentes levantaram as seguintes questões:

- a) de matéria de facto

- (1) Em conformidade com o julgamento feito pela inquirição das testemunhas arroladas, deve dar-se como provados os quesitos 24º, 25º, e 26º; ou
- (2) Como se trata a matéria contida nestes quesitos 24º, 25º e 26º dos factos levados pelos réus à excepção peremptória nos termos do artigo 487º do Código de Processo Civil, na sua réplica a autora não deduziu qualquer oposição/contestação especificadamente desta matéria, devendo assim considerar como confessados estes factos;
- (3) O facto de que houve consentimento da sociedade autora para a ocupação pelo réu da fracção D-20 do Ed. XXX deve ser considerada facto assente;
- (4) Contradição entre os factos provados nas respostas aos quesitos 6º e 15º, 16º e a resposta ao quesito 5º, não obstante o Acórdão deste Tribunal de 18 de Maio de 2006, a resposta ao quesito 26º reforça-se a contradição entre estes factos, com a resposta ao quesito 5º, contra tudo e todos, pretende manter o que dele consta sem admissão de qualquer correcção ou interpretação correctiva.

b) Questões de direito

- (1) Da suspensão a obra pelo 1º réu enquanto a autora não cumpriu as prestações do preço; da indevida interpretação e aplicação do artigo 428º do Código Civil anterior;

- (2) Direito de retenção do 1º réu sobre o imóvel de empreitada enquanto a autora não pagasse das prestações do preço da empreitada nos termos do artigo 754º do Código Civil anterior;
- (3) Da ilegitimidade da autora para o pedido de reivindicação da fracção autónoma D20 aos réus nos termos dos factos provados, a sentença fez indevida interpretação e aplicação dos artigos 262º, 1311º e 483º do Código Civil.

No fundo, a recorrente pretende que o Tribunal julgue procedente a excepção de incumprimento, quer no recurso de julgamento de matéria de facto quer de direito, ou seja, no primeiro passo, pretende a recorrente que o Tribunal desse provados os referidos factos e, no segundo passo, com os mesmos factos provados, pretende que o Tribunal julgue procedente a excepção de incumprimento, por via de, por um lado, de legitimar a suspensão da execução da obra, por outro, de legitimar a ocupação da fracção autónoma D20 e conseqüente ilegitimação do pedido da autora de reivindicação desta fracção, até ao seu pedido de pagamento da indemnização aos réus pelos danos causados para a recorrente.

Com esta delimitação do objecto do recurso, podemos afirmar que todos fundamentos recursórios da recorrente consiste essencialmente na pretensão de obter provimento do recurso respeitante à matéria de facto, e que a sua eventual improcedência se torna falível os fundamentos respeitante à matéria de direito.

Então vejamos.

1. Como podemos afirmar dos autos, o acórdão proferido nos presente autos de 18 de Maio de 2006, já transitado em julgado, decidiu a não existência da contradição entre os factos constantes das respostas aos quesitos 5º, 6º e 16º, decisão esta que transitou em julgado, o que impede a nossa apreciação.

Pois, no primeiro recurso, perante o alegado que “a contradição nas respostas à matéria de facto assenta nas respostas dadas aos quesitos 5º, 6º e 16º, o então Colectivo consignou que:

“Certo sendo que quanto ao quesito nº 5º se respondeu que “Os RR. não executaram, até à data da entrada da petição inicial da presente acção em juízo qualquer das obras previstas no aludido acordo mencionado na alínea f) da especificação”, e que quanto aos quesitos 6º e 16º que “Foram colocados os andaimes no edifício” e que “Foi colocada a armação de metal necessária à fixação das pedras na frontaria e nos lados laterais”, *quid iuris?*

Em nossa opinião, a alegada contradição é apenas aparente, e tanto quanto nos parece, resultante da redacção utilizada no “quesito 5º”, onde se transcreveu o pela A. alegado no artº 24º da sua petição inicial (em que se imputava aos RR., a não execução de “qualquer das obras” ...).

Porém, há ainda que ter presente que logo no artº 25º da mesma petição inicial reconhecia a A. que “os Réus limitaram-se a colocar os andaimes no edifício”, pelo que em nossa opinião, tal facto nem devia constar do “Questionário”, devendo antes integrar, como “facto assente”, a “Especificação”, o que desde logo afasta qualquer contradição entre os factos em causa, já que, provado estando que os RR. “colocaram os

andaimos”, necessário se torna alterar a resposta ao quesito nº 6¹ a fim de aí constar apenas que os “RR. não executaram todas as obras previstas no contrato”.

Assim, afastada a apontada contradição entre a matéria do quesito 5º e 6º, e agora quanto à matéria do quesito 16º, óbvio nos parece de concluir também que a mesma inexistente, pois que para além de a matéria que devia constar (ou que agora se deve considerar como constante) na resposta do dito quesito 5º em nada colidir com a provada “colocação da armação de metal necessária à fixação das pedras”, há que se admitir que o acordo consistia na “colocação das pedras” e não nos seus “trabalhos preparatórios”.

Com o novo julgamento que o então Colectivo ordenou, resultou praticamente não provados todos os factos levados aos novos questionários e, não obstante a resposta ao quesito 26º que se limitou a remeter aos provados factos contidos nas respostas aos 6º e 18º, sem prejuízo da resposta ao quesito 5º, fica intocada a matéria de facto anteriormente consignada por assente.

Apesar de que a recorrente entendesse a resposta ao quesito 5º por ser matéria de facto contra tudo e contra todos, perante o decidido do então Colectivo que foi procedido com base nos mesmos factos provados a que este Tribunal confronta nos presentes autos, e transitado este decidido, ficamos impedidos de apreciar novamente a mesma questão resolvida.

Improcede-se assim o recurso nesta parte.

¹ Tal como tomou a recorrente, teve um palso no escrito, devia referir-se a resposta ao quesito 5º.

2. A recorrente pretendeu que este Tribunal desse como provado os factos constantes das respostas aos quesitos nº 24º, 25º e 26º, por um lado, as testemunhas inquiridos no julgamento falam de ter os réu executaram pelo menos três fases da obra em causa, e a causa de suspensão da obra deu-se pelo não pagamento das prestações do preço da obra. Defende-se por tese de se tratar de uma excepção por não pagamento, cabendo à autora o cargo de impugnação na réplica, sob a pena de considerar como confessados os factos articulados.

Sendo certo, algumas testemunhas falaram no julgamento dos factos constantes dos quesitos, até disse ter-se executados algumas obras, não se tratando, porém da prova legal, fica apenas à livre convicção do Tribunal. Pois, o Tribunal deu como não provado os factos e não foi o caso em que o Tribunal, apesar de terem as testemunhas depuseram os factos, julgou como provados estes factos, contrariamente o que foram depostos, pelo que não se pode falar aqui a questão de erro na apreciação da prova.

Neste sentido, não podemos alterar a matéria de facto que se consignou de acordo com a liberdade da convicção do tribunal.

Por outro lado, podemos afirmar que a recorrente pretende com os factos constantes das respostas aos quesitos nºs 24º, 25º, e 26º invocar a excepção de incumprimento para legitimar a suspensão das obras. Mas esta pretensão é sempre improcedente pois o que foram contratado, quanto ao preço da obra, conforme o contrato assinado em 1 de Maio de 1996, foi o facto da especificação F): as obras de Decoração da superfície do Edifício XXX contam o preço totalmente em HK\$2.182.750,00, sendo a quantia de

HK\$2.000.000,00 paga pela compensação da entrega da fracção autónoma D20 do Edifício XXX, o remanescente pago no prazo de 10 dias após a conclusão da obra de decoração.

Quer isto dizer que o réu, responsável pela decoração, uma vez recebeu a entrega da fracção D20 fica pago o preço de HK\$2.000.000,00, e não pode exigir o pagamento do remanescente antes da conclusão da obra, sem prejuízo da condição estabelecida no contrato de fl. 92 (dado por assente pela resposta ao quesito nº 2, 3 e 4).

Daí, merece referir que a recorrente procedeu a tradução errada do contrato de 1 de Maio de 1996 que tinha a versão original chinesa respeitante a esta parte “...餘款在工程完成十天内付清,即HK\$182.750,00”: traduziu-a em “o pagamento do remanescente, HK\$182.750,00 será feito dez dias após a *execução* da obra”, enquanto a letra do contrato disse claramente “dez dias após a **conclusão** da obra”.

E o contrato de fl. 92 estabeleceu apenas o prazo da execução da obra, limitando-o em máximo de 70 dias. Mas esta cláusula não veio alterar a forma de pagamento do preço da obra.

Por esta razão, para a recorrente não seria relevante ver-se a consignação por assentes os factos na respostas nºs 24, 25, e 26, nomeadamente para a sua tese de excepção de incumprimento.

Improcede também o recurso nesta parte.

3. Em consequência da consideração no 2º ponto, incorre na mesma sorte o alegado de dever ser considerada por assente “o facto de que houve

consentimento da sociedade autora para a ocupação pelo réu da fracção D-20 do Ed. XXX”.

Para a recorrida, nunca negou que consentiu a entrega da referida fracção para os recorrentes por terem estabelecido a mesma fracção como objecto de compensação da maior parte do preço da obra de empreitada, tal como veio provado na al. F) da Especificação e na resposta ao quesito 1º.

Por esta razão, não fará qualquer sentido vir a consignar por assente este referido facto para a matéria fáctica.

Ainda por cima, por acórdão de 18 de Maio de 2006, foi definitivamente decidido que se declara a Sociedade Macau-F Limitada legítima proprietária a fracção D20 do Ed. XXX e a autora como legítima procuradora daquela sociedade no tocante à referida fracção nos seguintes termos:

“Afirmam os ora recorrentes que “a decisão recorrida ao reconhecer a sociedade Macau F, Limitada como legítima proprietária da fracção D20 do Edifício XXX, ... que não é parte activa na acção, condenando os réus a indemnizar a Autora sua legítima procuradora, pelos prejuízos causados com a violação de tal direito de propriedade, faz indevida interpretação e aplicação dos artigos 1311º e 483º do anterior CC”.

Não nos parece de acompanhar o assim entendido.

Tanto quando provado resultou – e assim consta dos autos – é a autora ora recorrida legítima procuradora da Sociedade Macau – F, Limitada detendo a mesma poderes para “representar a sociedade mandante em juízo”, daí, e estando assente também que a dita

sociedade (ainda) é a proprietária da referida fracção autónoma D20, nenhuma censura merece a decisão com o n.º 1 que assim se nos mostra de confirmar.”

Nos termos destes expostos, não é de alterar a matéria de facto. E frisada esta, não será difícil de decidir as questões de direito.

4. A questão de direito essencial a resolver, como acima já se referiu, é da excepção de não cumprimento do contrato. Embora o recorrente ainda levantou outras questões em consequência desta da excepção, digamos que se esta improceder, caem outras questões.

Entende o recorrente que *“a falta de pagamento das prestações do preço devidas após a finalização das diversas fases da obra de empreitada contratada legitima o 1.º R. a suspender a obra, não realizando assim as suas prestações seguintes, enquanto a A. não cumprir tais prestações do preço - entendimento diverso faz indevida interpretação e aplicação do art. 428.º do C.C. anterior”*.

Como se sabe, constitui-se um princípio basilar da dogmática contratual o princípio de *pacta sunt servanda*, o que *“implica o cumprimento pontual e rigoroso do que, validamente, foi acordado, nessa altura se estabilizando”*,² sob pena de incorrer na responsabilidade civil contratual nos termos do princípio geral consagrado no artigo 798.º do Código Civil.

Bem assim, as partes devem cumprir as suas obrigações sob o princípio de da pontualidade (artigo 762.º n.º 1 e artigo 406.º n.º 1 do Código

² O Acórdão do TSI de 23/03/2000 do processo n.º 1273.

Civil), de boa fé (artigo 762º nº 2 do Código Civil) e integralmente (artigo 763º do Código Civil).

A par deste princípio geral de cumprimento do contrato, a lei dispõe ao contraente quem cumpre o contrato, e, face ao não cumprimento da outra parte, o meio de exceção de não cumprimento.

A exceção do não cumprimento do contrato traduz-se na recusa de execução da prestação por um dos contraentes, em contrato bilateral, quando o outro a reclama, sem, por sua vez, ter ele próprio realizado a respectiva contra prestação – o referido artigo 428º Código Civil.

Ao opor *a exceptio* o excipiente suspende a execução da prestação a que está adstrito até à realização da contraprestação pela outra parte, colocando-se numa posição de recusa provisória de cumprimento, que o direito acolhe como uma causa justificativa de incumprimento em homenagem ao princípio da simultaneidade do cumprimento das obrigações recíprocas que nos contratos sinalagmáticos são também reciprocamente causais.

Consequentemente, oposta a exceção, o *excipiens* vê suspensa a exigibilidade da sua prestação, suspensão que se manterá enquanto se mantiver a posição de recusa do outro contraente que deu causa à invocação da *exceptio*.

Porém, no presente caso, tendo as partes estabelecido, no seu contrato sinalagmático, o modo de pagamento de preço, no sentido de compensar a maior parte do preço com a entrega da fracção D20, mostra-se manifestamente insubsistente o alegado não cumprimento de prestação do

preço, mas antes, tal como veio provado a factualidade, foi o próprio excipiente quem deu azo a não execução das obras, em consequência de tal, para além do remanescente do preço que seria pago no 10 dias após a conclusão da obra (repete-se, não era após a execução da obra) os réus não podiam exigir mais pagamento, durante a execução das obras de decoração, e, tendo tomando em ocupação da fracção, ficaria solvido o preço de HK\$2.000.000,00 e ficaria logicamente manifestamente improcedente a alegada causa de suspensão da obra em curso, fundamentalmente na falta de pagamento do preço da obra em prestação.

Insubsistindo a excepção, os réus já não podem, à resolução do contrato, exigir a indemnização pelos danos resultantes das obras executadas, a sua reconvenção afigura-se manifestamente improcedente.

E, enquanto está provado ser legítima procuradora da proprietária da fracção autónoma em causa a autora, torna-se ser ilegítima a ocupação da mesma fracção, donde deriva a obrigação de indemnização.

Assim sendo, a decisão procedeu uma correcta interpretação e aplicação da lei, nada merece censura, devendo ser mantida.

E assim improcede-se o recurso interposto pelos réus.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em negar provimento ao recurso interposto pelos réus, mantendo-se a decisão na sua íntegra.

Custas pelos recorrentes.

Macau, RAE, aos 25 de Setembro de 2008

Choi Mou Pan

José M. Dias Azedo

Lai Kin Hong