

**Recurso nº 578/2009**

**Recorrente:** Agência de Transporte de Passageiros **A**, Lda.  
(**A** 船務有限公司)

**Recorrida:** **B** - Desenvolvimento Predial, S.A.  
(**B** 物業發展股份有限公司)

**A**cordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.:

Nos autos do processo nº CAO-05-0028-III junto do Tribunal Judicial de Base, em que é autora **B** - Desenvolvimento Predial, S.A e réus Agência de Transporte de Passageiros **A**, Lda, Sociedade de Gestão de Investimento em Alimentação **C**, Lda, Hotel Península, Lda, **D**, Agência Comercial **E**, Lda e chamadas Agência de Transporte de Passageiros **A**, Lda, Clubo Nocturno **F** Lda e **G**, e por sentença de 18 de Abril de 2008, foi decidido o seguinte:

1 - Reconhecer o direito concessionário da Autora relativa ao Terreno com a área de 23.066,00 m<sup>2</sup>, situado entre as pontes cais nºs XXX<sup>a</sup> e XXX do Porto Interior;

2 - Condenar os réus a desocupar do espaço do terreno que estão ainda a ocupar, com a condição de que lhes sejam pagas pela Autora as respectivas indemnizações, sendo o valor fixado (ou acordado pelas partes) em sede da execução da sentença através dos mecanismos legalmente admissíveis, salvo se os réus delas prescindirem;

3 - Julgar-se improcedentes os demais pedidos da autora, deles absolvendo-se os réus;

4 - Julgar improcedentes as reconvenções da 1ª, 4ª, 5ª e 7ª réus.

Com a decisão contida nas condenações nº 2 e 3 não conformou, recorreu, em 15 de Julho de 2008, a autora para esta instância, enquanto a ré **A** interpôs recurso subordinado da sentença final, recursos estes foram dadas a entrada neste Tribunal sob o nº 662/2009.

Depois, a autora desistiu, em 4 de Fevereiro de 2009, do recurso relativamente aos recorridos **G**, **D** e Sociedade de Investimentos em Alimentação **C**, Lda. A decisão homologatória da desistência transitou em julgado em 16 de Julho de 2009.

Nos presentes autos, apensado junto ao referido processo principal, **B** - Desenvolvimento Predial, S.A." (**B** 物業發展股份有限公司), com sede em Macau, RAE, com os demais sinais nos autos, intentou, em 15/12/2008, a Providência Cautelar contra Agência de Transporte de Passageiros **A**, Limitada (**A** 船務有限公司), com sede em Macau, RAE, com os fundamentos apresentados constantes da p. i., de fls. 2 a 25 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido aqui para todos os efeitos legais, concluiu, pedindo que seja a providência julgada procedente, por provada e estarem reunidos todos os requisitos para o seu decretamento, e determinada sem prévia audição da Requerida, devendo, em consequência, seja ordenada:

- a) A proibição da Requerida celebrar para o futuro qualquer novo contrato de arrendamento respeitante a lugares de garagem ou armazéns, relativo a espaços sitos no edifício e terreno por si ocupado;

- b) A proibição da Requerida celebrar qualquer contrato de arrendamento respeitante a lugares de garagem ou armazéns, relativo a espaços sitos no edifício e terreno por si ocupado, que sejam prorrogação no tempo de contratos de arrendamento anteriormente celebrados;
- c) A obrigação da Requerida juntar a estes autos relação completa dos contratos de arrendamento respeitantes a lugares de garagem e/ou armazéns que tenha celebrado, relativos a espaços sitos no edifício e terreno por si ocupado, instruída com cópias referentes aos contratos de arrendamento de armazéns, e recibos de rendas referentes aos contratos de arrendamento dos lugares de garagem; e
- d) Autorização para que a Requerente coloque vedação fixa ao solo em redor do edifício e terreno ocupado pela Requerida, com implantação de entrada, ou canela de acesso, destinada aos funcionários e demais pessoal da Requerida e aos titulares dos arrendamentos que se encontrem a vigorar, e com permissão de acesso destes últimos até ao término de vigência dos seus contratos de arrendamento.

Citada a Requerida, Agência de Transporte de Passageiros A, Limitada (A 船務有限公司), esta veio a apresentar a OPOSIÇÃO.

Após o julgamento de matéria de facto com a inquirição das testemunhas, o Mm<sup>o</sup> Juiz-Presidente veio julgar parcialmente procedente o pedido da Requerente, e, em consequência, decidir:

1. Proibir a Requerida de celebrar qualquer novo contrato de arrendamento respeitante a lugares de garagem ou

armazéns, relativo a espaços sitos no edifício e terreno por si ocupado.

2. Proibir a Requerida de renovar os contratos da mesma natureza já existentes quando estes caducarem.
3. Autorizar a Requerente de colocar vedação fixa ao solo em redor do edifício e terreno ocupado pela Requerida, com a menção do projecto a desenvolver pela Requerente, desde que sejam satisfeitos 2 requisitos: segurança e não vedação à entrada e saída aí existentes.

Custas por ambas as partes na proporção da metade, a atender na acção principal (artigo 382º/1 do CPCM).

A requerida, Agência de Transporte de Passageiros A, Limitada, não concordou com a decisão e recorreu para esta instância, alegando que:

- I. Vem o presente recurso da sentença proferida nos presentes autos, a qual, decretou a providência cautelar inominada, e decidiu «proibir a Requerida de celebrar qualquer novo contrato de arrendamento» e «renovar os contratos (...) existentes » ; bem como autorizar a Requerente a «colocar vedação fixa ao solo em redor do edifício e terreno ocupado pela Requerida», julgando ainda improcedente a impugnação do valor da causa deduzida pela Requerida;
- II. Padece de nulidade por omissão, e de ilegalidade, atendo o disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 563º, no n.º 2 do artigo 586º, nos artigos 608º, 609º, 678º e no n.º 1 do artigo 328º, todos do CPC de Macau (quanto à relação do procedimento

cautelar); e nos n.ºs 2 e 3 do artigo 563º e, bem assim, no artigo 415º, ambos do CPC de Macau, e no n.º 1 do artigo 325º do Código Civil de Macau (quanto à alegada excepção de caducidade), a sentença que não conhece ou sequer alega ou descreve as questões de aceitação tácita do acórdão proferido nos autos principais; erro no meio processual utilizado e objectivo de obtenção de fim processual ilegal; e caducidade do contrato de concessão oportunamente suscitadas pela ora Recorrente e, bem assim, que admite e decreta a providência requerida;

- III. O disposto no n.ºs 2 e 3 do artigo 563º do CPC de Macau obriga o Juiz a decidir todas as questões suscitadas pelas partes e a tomar conhecimento oficioso de outras impostas por lei;
- IV. A caducidade do direito invocado pela Requerente (de providência cautelar) constitui uma excepção peremptória de conhecimento oficioso;
- V. A nulidade de omissão de pronúncia prevista na alínea d) do n.º 1 do artigo 571º, traduz-se no incumprimento, por parte do julgador, dos deveres prescritos nos n.ºs 2 e 3 do artigo 563º e no artigo 415º, todos do CPC de Macau, que são os de resolver todas as questões submetidas à sua apreciação - exceptuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras - e conhecer oficiosamente excepções peremptórias cuja invocação a lei não torne dependente da vontade do interessado, nestas se incluindo a caducidade;
- VI. Se a Primeira Instância, em violação do disposto no n.º 1 do artigo 325º do Código Civil de Macau, e nos artigos 415º e

563º, n.ºs 2 e 3, ambos do CPC de Macau, deixa de se pronunciar sobre a questão da caducidade, inclusivamente alegada pela Recorrente, essa omissão de pronúncia constitui nulidade prevista na alínea d) do n.º 1 do artigo 571º do mesmo Código.

- VII. É nula a sentença que deixe de se pronunciar sobre questões suscitadas por uma das partes e que, ademais, o juiz devia conhecer oficiosamente;
- VIII. O Tribunal de Segunda Instância pode, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 630º do CPC de Macau, substituir-se ao Tribunal Judicial de Base, atendendo à prova constante dos autos e apreciando as questões daí decorrentes.
- IX. A decisão recorrida padece ainda de nulidade por omissão, e de ilegalidade, atento o disposto no artigo 108º, no n.º 1 do artigo 326º e no n.º 3 do artigo 562º, todos do CPC da Macau, por não estarem alegados ou descritos na decisão recorrida os fundamentos do “prejuízo de lesão grave e dificilmente reparável”;
- X. A sentença recorrida é claramente deficiente na fundamentação que aduziu para determinar que se encontrava preenchido esse requisito para a procedência dos procedimentos cautelares não especificados;
- XI. A sentença recorrida, perdendo-se em generalidades, é claramente deficiente na fundamentação que aduziu para determinar que se encontrava preenchido esse requisito – prejuízo irreparável – para a procedência dos procedimentos cautelares não especificados, limitando-se a enunciar as normas e os princípios jurídicos que regem a

matéria, sem, porém, operar a necessária e correcta subsunção dos factos ao direito;

- XII. Na realidade, enuncia-se que a Requerida celebrou com terceiros contratos de arrendamento para utilização de parte do terreno em causa e daí, sem mais, extrai-se imediatamente a conclusão, abusiva, de que o direito da Requerente está ameaçado e que a conduta da Requerida lhe causa grave prejuízo;
- XIII. Ora, de um facto (a celebração, pela Requerida, de contratos de arrendamento) não decorre necessariamente o outro (a grave e dificilmente reparável lesão do direito da Requerente);
- XIV. A decisão recorrida violou os dispositivos constantes do artigo 108º, no n.º 1 do artigo 326º e no n.º 3 do artigo 562º, todos do CPC de Macau, ao não fundamentar adequadamente em que factos se baseou para chegar à conclusão de que se encontrava provada, ainda que indiciariamente, a verificação de lesão grave e dificilmente reparável do direito da Requerente;
- XV. Não se encontrando nos autos elementos que permitam caracterizar a aludida lesão grave e dificilmente reparável, a providência não pode ser decretada;
- XVI. Se não ficou provado qualquer prejuízo em sede de discussão e julgamento, faz uma interpretação errónea da alínea d) do n.º 3 do artigo 255º e viola o disposto no n.º 1 do artigo 257º e no n.º 1 do artigo 247º, todos do CPC de Macau, a sentença que fixa o valor da providência cautelar igual ao montante do prejuízo que se quer evitar e que foi oportunamente impugnado pela Requerida;

XVII. Mostra-se desadequado e desconforme ao princípio da utilidade económica da lide o valor da providência cautelar fixado em trinta milhões de patacas, se em sede de julgamento não se logrou provar a existência de qualquer prejuízo a evitar.

Termos em que deve ser dado provimento ao presente recurso e, consequentemente:

- a. ser declarada a nulidade da sentença, por omissão de pronúncia, mais sendo de imediato apreciadas por este douto Tribunal e igualmente julgadas procedentes as questões oportunamente suscitadas pela Recorrente em sede de oposição à requerida providência cautelar inominada;
- b. ser revogada a providência cautelar, por ilegalidade do seu decretamento;
- c. ser fixado à causa valor adequado e representando a utilidade económica do pedido.

A este recurso respondeu a requerida nos seguintes termos:

- I. O primeiro fundamento da Recorrente prende-se com a pretensa omissão de pronúncia da decisão, porquanto, deduz a Recorrente, a mesma não se pronunciou sobre factos que deveria ter tomado conhecimento. No entanto, nenhum desses factos poderá suportar uma pretensa omissão de pronúncia.
- II. A Recorrente limita-se, na sua fundamentação, a invocar que o Tribunal a quo não se pronunciou sobre uma eventual aceitação do acórdão Recorrido, por banda da

Recorrida, não expondo o facto que serve de fundamento àquela conclusão, o que permitiria ao tribunal ad quem uma melhor decisão sobre uma matéria tão grave como a que importa uma nulidade de sentença.

- III. A única referência sobre esta matéria foi feita em sede de oposição, sendo certo que os argumentos então apresentados não passam de isso mesmo, argumentos, em si mesmo contraditórios.
- IV. Quanto ao primeiro argumento (pretensa aceitação por parte da Recorrida do acórdão proferido), é a própria Recorrente que aceita como facto que: «que dois Réus reconheceram já o direito da Autora/Recorrente e desistiram dos recursos por si interpostos.»
- V. Reconhecendo a verdade de tal facto, não pode a Recorrente desconhecer os seus efeitos e não pode também inverter os mesmos, o que fez na no artigo 5º da sua oposição então apresentada.
- VI. No que releva para o presente recurso a Recorrente não apresentou nenhum novo facto, muito menos nenhum documento probatório do mesmo.
- VII. Os presentes autos, como qualquer outro processo judicial, não se podem suportar nas crenças das partes, mas antes dos factos carreados para o processo pelas partes em obediência ao princípio da instância e devidamente provados em obediência ao ónus da prova.
- VIII. A argumentação da Recorrente que está na base dos argumentos em que suporta a pretensa omissão de pronúncia é intrinsecamente contraditória.

- IX. Quanto ao segundo argumento (erro no meio processual), os argumentos invocados pela Recorrente são também intrinsecamente contraditórios.
- X. Parece claro e evidente que o acórdão proferido nos presentes autos não concedeu nem reconheceu nenhum direito real à Recorrente, não tendo, portanto, conferido qualquer direito que a legitime a celebrar contratos de arrendamentos, sobre o prédio em causa, com terceiros.
- XI. Não se tendo a Recorrida conformado com a parte final do acórdão, na parte em que sujeitou apenas a entrega ao pagamento de uma indemnização, é também evidente, que a Recorrida não teria nenhum interesse em executar uma decisão com a qual parcialmente não concorda.
- XII. No meio da confusão da argumentação ininteligível e contraditória da Recorrente, a única coisa que podemos concluir é que se trata de isso mesmo, uma mera argumentação sem sentido e contraditória nos seus próprios termos.
- XIII. Dada a manifesta contraditoriedade da argumentação plasmada pela Recorrente, que prejudica necessariamente o direito de Resposta por banda da Recorrida, deveria a Recorrente ser convidada a esclarecer como é que conclui que a Recorrida pretende executar uma decisão com a qual não concordou parcialmente e da qual recorreu.
- XIV. Os factos deduzidos oportunamente, pela Recorrida em sede de Requerimento inicial traduzem, por si só, a necessidade de acautelar a futura execução da decisão final quando a mesma preencha todos os requisitos de exequibilidade.

- XV. O *fumus bonis juris* da Recorrida encontra-se perfeitamente firmado, porquanto esta viu reconhecida o direito real sobre o imóvel concessionado e de lhe ser restituído o imóvel em causa.
- XVI. Quanto ao terceiro argumento (pretensa omissão de pronúncia face ao argumento de caducidade do contrato de concessão) a Recorrente vem inovar uma vez mais o direito de Macau e tentar provocar com as suas alegações de recurso... uma caducidade do contrato de concessão, ou de parte dele....
- XVII. A Recorrente invoca uma vez mais argumentos dos quais não tem conhecimento nem tampouco legitimidade para desferir como ocupante ilegal que é.
- XVIII. Ainda que a Recorrente o pudesse fazer, a sede oportuna era a acção declarativa, o que não fez oportunamente.
- XIX. Se efectivamente pudesse haver alguma caducidade do contrato de concessão resultante de uma alteração de uso ou outro, esse facto apenas poderia ser invocado por quem a aproveita, ou seja, a Região Administrativa Especial de Macau, e através do órgão com poderes para esse efeito: o Chefe do Executivo.
- XX. Nos termos do Artigo 325.º, n.º 1 do Código Civil de Macau, «A caducidade é apreciada oficiosamente pelo tribunal e pode ser alegada em qualquer fase do processo, se for estabelecida em matéria excluída da disponibilidade das partes.»
- XXI. In casu, estamos perante um contrato administrativo que poderá ser renegociado pelas partes, tendo a lei conferido

o conhecimento da caducidade expressamente ao Chefe do Executivo.

XXII. No âmbito deste tipo de contratos as partes podem a todo o tempo submeter pedidos de alteração e poderão aprovar ou modificar os termos da concessão, nos termos da Lei e da vontade das partes, não se tratando, por isso, de matéria excluída da disponibilidade das partes. XXIII. Da aplicação conjugada dos n.º 2 do mesmo Artigo 325.º e do artigo 296º, n.º 1 do Código Civil de Macau, ainda que existisse uma qualquer razão de caducidade, o que não se concede, essa apenas poderia ser invocada, in casu por aquele a quem aproveita ou pelo seu representante, ou seja, pelo Chefe do Executivo.

XXIV. O segundo raciocínio sobre esta matéria aduzido pela Recorrente é ainda mais inovador, porquanto veio a mesma afirmar que, tendo a Requerente obtido licença de utilização das construções já feitas, dever-se-á presumir que todas as obrigações decorrentes do contrato de concessão estão integralmente cumpridas.

XXV. A Recorrente, ocupante ilegal, arroga-se no direito de ser ao mesmo tempo a causadora de alteração de um contrato de concessão sem o acordo de nenhuma das partes que o outorgaram...

XXVI. As teses argumentativas apresentadas pela Recorrente não são simplesmente ilógicas, antes afrontam directamente com o direito constituído em Macau e demonstram a má fé da parte ao longo de todo este processo.

XXVII. A Recorrente não trouxe nem alegou verdadeiramente nenhum facto novo que devesse ser apreciado pelo

tribunal, porquanto se tratam de meros argumentos ilógicos, contraditórios e que apenas visam o prolongamento da ocupação ilegal e ilegítima da Recorrente.

XXVIII. No que concerne ao decretamento da providência, a Recorrente não trouxe nenhuma questão nova que pudesse ou devesse ser apreciada pelo tribunal a quo e que fosse pertinente para o decretamento ou não da providência requerida.

XXIX. A omissão de pronúncia só existe quando o juiz não aprecia as questões que lhe são colocadas. Não há omissão de pronúncia se o juiz não analisa os argumentos, sejam de facto ou de direito, que as partes invocam para fundamentar as suas posições.

XXX. É isso mesmo, aliás, o que vem a ser confirmado também pela norma do Artigo 567º do Código de Processo Civil, nos termos da qual “O juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito; (...)”.

XXXI. Encontram-se reunidos todos os pressupostos para o decretamento da providência.

XXXII. A Recorrente, nas suas alegações de recurso, vem dizer que não se encontra provado nenhum dano porquanto os prejuízos não se encontram minimamente quantificados.

XXXIII. Não existe na lei nenhum dever de quantificação de prejuízos quando essa quantificação não é possível na acção declarativa, muito menos em sede de providência cautelar.

- XXXIV. A Recorrente incessantemente tem violado o direito da Recorrida, não só com a não devolução do imóvel que ilegalmente ocupa, como também através da celebração de contratos de arrendamento sem ter título bastante que a legitime.
- XXXV. A Recorrida propôs a acção declarativa com o propósito de lhe ser restituído o imóvel.
- XXXVI. O Tribunal Judicial de Base já se pronunciou no sentido de reconhecer o direito da Recorrida.
- XXXVII. O *fumus boni juris* resulta desde logo, por isso, do próprio acórdão proferido na acção declarativa, o que foi confirmado nestes autos que correm em apenso.
- XXXVIII. A celebração de contratos (ilegais) de arrendamento com terceiros, criando a situação de nova e contínua ocupação ilegítima prejudicará de forma séria a utilidade da decisão final a ser proferida em sede de recurso.
- XXXIX. Não se percebe, por ininteligível a argumentação da Recorrente ao valor fixado à causa, com o qual não concorda pelo facto de entender ser desajustado.
- XL. Está em causa a contínua violação do direito da Recorrida que se vê privada do imóvel que lhe foi concessionado (i), que se encontra impedida pela Recorrente, de o desenvolver (ii), que continua a despende avultadas quantias com vista à sua desocupação judicial (iii); que, como titular do direito que é, terá, em caso de procedência da acção, o direito de perceber da Recorrente todas as quantias que esta sem causa legítima se locupletou (iv);

XLI. As propostas de fixação de valor apresentadas pela Recorrente demonstram, por si mesmas, a seriedade e a razoabilidade da Recorrente nestes autos.

XLII. A lei, como resulta da decisão recorrida, é clara. Estatui o n.º 3, al. d) do Código do Processo Civil que: «3. O valor dos procedimentos cautelares é determinado nos termos seguintes: No embargo de obra nova e nas providências cautelares não especificadas, pelo prejuízo que se quer evitar;»

XLIII. Esse valor corresponde ao valor indicado no requerimento inicial por parte da Requerente, ou seja: MOP\$30,000,000.00.

Nestes termos, deve o presente recurso ser julgado integralmente improcedente, com a conseqüente confirmação da Sentença recorrida.

Mais requerendo seja ordenada a condenação da Recorrente nas custas de lei e na liquidação de procuradoria condigna.

Cumprido conhecer

Foram colhidos os vistos legais.

### **Conhecendo**

O Tribunal *a quo* consingou por assentes os seguintes elementos fácticos que serviam para a decisão da causa:

- Em 23 de Maio de 2005, a ora Requerente instaurou contra a aqui Requerida acção declarativa de condenação com processo ordinário, que corre seus trâmites legais no 3º

Juízo Cível do Tribunal Judicial de Base da RAEM, com o número de processo CV3-05-0028-CAO – cfr. fls. 2 a 8 e 9 a 48 dos autos principais, cujo teor se dá por reproduzido aqui para todos os efeitos legais (*facto do artigo 1º alegados pela Requerente*).

- Encontrando-se a mesma acção em fase de recurso para o Tribunal de Segunda Instância, mas não tendo ainda subido o processo àquele Venerando Tribunal (*facto do artigo 2º alegados pela Requerente*).
- Não se conformando com a referida decisão, vieram Requerente e Requerida a interpor recurso da mesma – cfr. requerimento de interposição de fls. 858 e despacho de admissão de fls. 891, relativamente ao recurso da Requerente, e requerimento de interposição de fls. 899 e despacho de admissão de fls. 900, relativamente ao recurso da Requerida (*facto do artigo 10º alegados pela Requerente*).
- Em 24 de Novembro de 2008, verificou a Requerente que em colunas e numa porta do edifício ocupado pela Requerida haviam sido colocados cartazes publicitários – Docs. 2 e 3 (*facto do artigo 15º alegados pela Requerente*).
- Anunciando publicamente o arrendamento de lugares de estacionamento para automóveis, através do telefone de contacto nº XXXXX (*facto do artigo 16º alegados pela Requerente*).
- E anunciando publicamente o arrendamento de armazéns, através do telefone de contacto nº XXXXX (*facto do artigo 17º alegados pela Requerente*).

- Vindo a Requerente posteriormente a saber que a Requerida pretende efectivamente dar de arrendamento, a terceiros interessados, o espaço por si ocupado e objecto da sobredita acção judicial intentada pela Requerente – DOCS. 4 a 16 (*facto do artigo 18º alegados pela Requerente*).
- Foi a Requerente informada que H (XXX) celebrou em 25 de Novembro de 2008 com a Requerida, e relativamente a espaço integrante do prédio por esta ocupado, contrato de arrendamento de um lugar de estacionamento – DOC. 17 (*facto do artigo 20º alegados pela Requerente*).
- Para estacionamento do seu veículo automóvel com a matrícula MJ-XX-XX (*facto do artigo 21º alegados pela Requerente*).
- Pelo prazo contratual de um mês, ou seja, pelo período compreendido entre 01 e 31 de Dezembro de 2008 (*facto do artigo 22º alegados pela Requerente*).
- E informada igualmente que I (XXX), após ter demonstrado interesse em arrendar um armazém no mesmo edifício, contactando telefonicamente a Requerida através do sobredito número XXXXX (*facto do artigo 23º alegados pela Requerente*).
- Recebeu por fax da Requerida a minuta de contrato de arrendamento que ora se junta – doc. 18, cujo teor se dá por reproduzido aqui para todo os efeitos legais (*facto do artigo 24º alegados pela Requerente*).
- A Requerida tem como objecto social principal o transporte por mar de passageiros e mercadorias (*facto do artigo 50º alegados pela Requerente*).

- Encontrando-se hoje em dia a operar as suas normais actividades comerciais através da Ponte-cais n° XXX, sita no Porto Interior da RAEM (*facto do artigo 51º alegados pela Requerente*).
- A qual foi inteiramente construída pela Requerente, no âmbito das obrigações previstas no contrato de concessão acima identificado (*facto do artigo 52º alegados pela Requerente*).
- E ai passando a operar a Requerida a partir de 22 de Fevereiro de 2008 (*facto do artigo 53º alegados pela Requerente*).
- Não se encontrando por isso o edifício, e a zona hoje em dia ocupada pela Requerida, afectos à sua actividade societária normal (*facto do artigo 54º alegados pela Requerente*).

\*\*\*

- A Requerida auferе actualmente as quantias mensais de HKD\$40,460.00 e MOP\$79,100.00, como contrapartida dos arrendamentos que a Requerente pretende proibir com o presente procedimento (*facto do artigo 99º alegados pela Requerida na oposição*).

A sentença tinha por fundamentos essenciais seguintes:

“Ora, no caso, o litígio entre a Requerente e a Requerida basicamente foi resolvida mediante a sentença proferida nos autos CV3-05-0028-CAO, não obstante ela ainda não ter sido transitada em julgado, o que se espera é a execução da sentença mediante dos

mecanismos legalmente prescritos e com base na boa vontade das partes.

Entretanto, tal como ficou provado nestes autos que a Requerida, não obstante saber que o Governo já afectou o terreno a outros fins e que implica a desocupação do terreno, celebrou com terceiros contratos de arrendamento para utilização da parte do terreno, o que não deixa de ser uma conduta juridicamente reprovável, porque com o que vai criar dificuldades para a Requerente, nomeadamente para o seu direito de desenvolvimento do terreno em causa, pois, quando esta pretender ocupar o terreno, terá de ponderar os interesses de terceiros/ocupantes (novos) do espaço, que, a priori, não deviam estar presentes senão por causa da Requerida. Aliás, a Requerida sabia e sabe perfeitamente que a permissão de novos ocupantes complica e dificulta a resolução do litígio entre ela e a Requerente, justamente porque é a Requerida que arranja mais ocupantes do terreno (com títulos diferenciados).

Se se permitisse que a Requerida continuasse a celebrar novos contratos de arrendamento, significaria que se mantivesse a presença da Requerida ou das pessoas autorizadas por ela no terreno e conseqüentemente seria quase impossível executar a sentença no futuro, porque incessantemente existem ocupantes permitidas pelo Requerida, com o que também vem aumentar injustificadamente os encargos de desocupação a suportar pela Requerente.

Daí é de afirmar o preenchimento dos 4 requisitos anteriormente indicados para requerer a respectiva providência.

Pelo exposto, não pode deixar de atender os pedidos constantes das alíneas a) e b) do Requerimento inicial.

Relativamente à alínea b), acrescenta uma justificação que é a seguinte: caso não seja decretada esta providência, o que poderia

acontecer na realidade? Quando caducarem os respectivos contratos, a Requerida, em nome da renovação de acordos, celebrará novos acordos com duração de 5 ou 10 anos, por exemplo, tornando-se assim, mais oneroso o processo de desocupação do terreno pela Requerente. Assim, justifica-se o decretamento desta providência solicitada .

\*\*\*

No que toca à providência indicada na alínea c), não vejamos onde está a urgência de juntar aos autos pela Requerida os contratos de arrendamento que eventualmente existam, que direito é que a Requerente pode ter em relação à entrega desses acordos? Já que a Requerente não é parte dos mesmos!

Pelo que, é de rejeitar esta providência por falta de pressupostos legais.

\*\*\*

Relativamente ao pedido da alínea d), ora, efectivamente para evitar que os terceiros voltem a contratar com a Requerida e assim tornar mais difícil executar a decisão de desocupação no futuro, é útil colocar algumas vedações no lote com menção expressa da existência de projecto a desenvolver pela Requerente, justifica-se assim, tomar algumas medidas para que os eventuais interessados, o público em geral, saber que a Requerida está de “sair” do terreno, mas esta medida de vedação nunca visa permitir a entrada do pessoal da Requerente para iniciar as obras, sem que ela dêse o cumprimento integral ao decidido na sentença dos autos acima referida, sob pena de se permitir executar arditosamente a sentença.

Assim, parcialmente atende-se a providência da Requerida indicada na alínea d) (1ª parte) do Requerimento Inicial (artigo 326º/3 do CPCM).

\*\*\*

Relativamente aos fundamentos da oposição da Requerida, não é os acolher, porque a partir do momento em que a Requerida tomou conhecimento da sentença, tinha e tem obrigação de manter a situação actual do espaço, e não introduzir ou criar circunstâncias impeditivas que obstem à execução da sentença, senão veja-se a hipótese de, aproveitando o espaço temporal de negação da desocupação, a Requerida permitir que no local fosse depositado lixos e objectos em grande volume, ou construir “algo” novo para depois, em sede de execução da sentença, vir incorporar no custo de desocupação o preço e custo de todos estes objectos! O que é nitidamente uma situação da má fé, e como tal merecerá censura a todos níveis.

Pelo que, não pode afirmar-se que a Requerida tinha a expectativa de obter ainda mais lucros sem limitação temporal.

Pelo que, não é de atender os argumentos da Requerida, nem há motivos para lançar mão do mecanismo do artigo 255º do CPCM.”

Nesta instância a recorrente apresentou documentos.

Importa resolver as seguintes questões recursórias:

1 - Nulidade da sentença pela omissão da pronúncia das questões suscitadas na oposição à providência cautelar;

2 - Deficiência da fundamentação da sentença na verificação do requisito para a providência cautelar - prejuízo irreparável -, violando os

dispostos nos 108º nº 1, 326º n.ºs 1 e 562º nº 3 todos do Código de Processo Civil.

Na primeira questão, entendeu a recorrente que a sentença padecia de nulidade por omissão, e de ilegalidade, atendo o disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 563º, no n.º 2 do artigo 586º, nos artigos 608º, 609º, 678º e no n.º 1 do artigo 328º, todos do CPC de Macau (quanto à relação do procedimento cautelar); e nos n.ºs 2 e 3 do artigo 563º e, bem assim, no artigo 415º, ambos do CPC de Macau, e no n.º 1 do artigo 325º do Código Civil de Macau (quanto à alegada excepção de caducidade), por não ter conhecido das questões de aceitação tácita do acórdão proferido nos autos principais; erro no meio processual utilizado e objectivo de obtenção de fim processual ilegal; e caducidade do contrato de concessão oportunamente suscitadas pela ora Recorrente e, bem assim, que admite e decreta a providência requerida.

Não tem razão.

Sendo certo, tal como dispõe o artigo 563º do Código de Processo Civil, incumbe-se ao Juiz a decidir todas as questões suscitadas pelas partes e a tomar conhecimento officioso de outras impostas por lei, no presente processo providência cautelar, cumpre o Tribunal resolver e decidir se estão verificados todos os requisitos para o decretamento da requerida providência cautelar, e todas as “questões” ditas pela recorrente contendem com a questão de saber se tem a recorrida o direito

merecedor da protecção legal por via de providência cautelar, não podendo as mesmas deixar de configurar como fundamentos para defender a inexistência de um direito para a recorrida a pedir a presente providência, fundamentos esses que não vincula o Tribunal e o obriga a pronunciar.

Mesmo que o Tribunal tenha que se pronunciar das “questões” agora no recurso insistidas, também não tem razão para a recorrente.

O que a recorrente levantou, contende, por um lado, com o reconhecimento tácito da requerente da decisão, o que implica de imediato o trânsito em julgado daquela e a extinção da causa de que esta providência é dependência, por outro lado, com a inadequação da providência, por a forma adequada ser a execução da sentença, na medida em que os pedidos deduzidos se traduzem na pretensão definitiva de satisfação dum direito ou interesse da requerente, e não na salvaguarda provisória desses, o que contraria a finalidade dos procedimentos cautelares. E finalmente invocou a caducidade do contrato de concessão, que não tinha sido objecto de apreciação.

Aqui se está em causa não a caducidade do direito substancial, mas sim o direito à acção ou, concretamente ao procedimento cautelar.

Trata-se de um direito à acção para defender o seu direito substancial merecedor da protecção e reconhecido pelo direito substantivo e processual, a eventual caducidade deste direito é também

diferente da caducidade da providência cautelar previsto no artigo 334º do Código de Processo Civil.

O reconhecimento, quer expressa quer tácita, nunca conduz a extinção da causa de que a providência é dependência, pois a esse reconhecimento não é aplicável o disposto no artigo 334 n° 1 al. e), porque esta alínea diz respeito nitidamente a extinção de um direito substancial de que a providência cautelar visa defender, mas não o direito processual de dedução do procedimento cautelar.

Mesmo que se transitou em julgado a sentença, a vencedora da acção tem sempre direito de, antes a proposição da execução, de deduzir o procedimento cautelar - artigo 328º n° 1 do Código de Processo Civil.

E este também justifica a adequação da providência cautelar para defender o direito reconhecido pela sentença da primeira instância, apesar do decurso do recurso da decisão final.

Ainda por cima, a autora não desistiu do recurso interposto da decisão final respeitante à parte a ré **A**, ora recorrente nestes autos de procedimento cautelar, nesta parte da decisão ainda não pode ser considerada como sendo trânsito em julgado. O que se torna falível a defesa pela transição em julgado da parte da autora.

Assim sendo, o saber se a providência cautelar fica caduca é uma questão prematura, face ao disposto no artigo 334º n° 1 acima citado.

Quanto à caducidade do contrato de concessão, trata-se nitidamente uma questão de apreciação da existência de um direito, um requisito para o decretamento da providência cautelar.

Embora seja uma questão que deveria ser apreciada em sede do recurso (subordinado), conforme o teor da motivação do recurso cuja certidão se juntou nos presentes autos, a não apreciação desta questão na verificação dos requisitos da providência cautelar não integra a omissão de pronúncia, causa de nulidade da sentença, por o Tribunal não ficar vinculado por todas os fundamentos invocados.

Não se verifica aqui, então, a omissão de pronúncia.

E a título da questão de fundo, ou seja para ver se o direito derivado do contrato de concessão da requerente ficou caduco, digamos que nesta sede, após a decisão em primeira instância, apesar do decurso do recurso (subordinado interposto pela requerida) desta decisão, está expressamente indiciado que a requerente assiste esse direito substancial.

Nesta parte, é improcedente o fundamento do recurso.

Na segunda questão, a recorrente limitou-se a invocar a deficiência da fundamentação da sentença na verificação do requisito do justo receio de lesão grave e dificilmente irreparáveis para o decretamento da providência cautelar, pelo que imputou à sentença pela violação dos dispostos nos artigos 108º, 326º nº 1 e 562º nº 3 do Código de Processo Civil.

Disse a recorrente que a decisão recorrida, ao não fundamentar adequadamente em que factos se baseou para chegar à conclusão de que se encontrava provada, ainda que indiciariamente, a verificação de lesão grave e dificilmente reparável do direito da requerente, pois não se encontrando nos autos elementos que permitam caracterizar a aludida lesão grave e dificilmente reparável, porque, de um facto (a celebração, pela Requerida, de contratos de arrendamento), não decorre necessariamente o outro (a grave e dificilmente reparável lesão do direito da Requerente).

Logo, há que dizer que, o vício que se invocou, ao não integrar a nulidade prevista no artigo 571º nº 1 al b) do Código de Processo Civil, não se sabe em que consequência é que a recorrente pretende tirar da eventual violação das disposições legais imputada, pois a recorrente não a especificou.

No fundo, a recorrente pretendeu tão só alegar a falta da verificação do requisito da existência do justo receio de lesão grave e dificilmente reparável.

Vejamus então.

Dispõe o artigo 326º do Código de Processo Civil que:

*“1. Sempre que alguém mostre fundado receio de que outrem cause lesão grave e dificilmente reparável ao seu direito, pode requerer, se ao caso não convier nenhuma das providências reguladas no capítulo subsequente, a providência conservatória ou antecipatória concretamente adequada a assegurar a efectividade do direito ameaçado.*

2. O interesse do requerente pode fundar-se num direito já existente ou em direito emergente de decisão a proferir em acção constitutiva, já proposta ou a propor.

... .”

As providências cautelares são essencialmente medidas que se destinam “a garantir quem invoca a titularidade de um direito contra uma ameaça ou um risco que sobre ele paira, e que é tão iminente que o seu acautelamento não pode aguardar a decisão de um moroso processo declarativo ou a efectivação de um interesse juridicamente relevante através de um processo executivo, se for caso instaurá-lo”.<sup>1</sup>

Trata-se o decretamento da providência cautelar de uma decisão interina destinada a aguardar a definição do direito no processo principal, logrando assim evitar que da indecisão derivem danos irreparáveis para uma das partes, com a verificação dos seus pressupostos legais. São seus pressupostos a instrumentalidade (hipotética - por presuntiva da instauração da lide principal - ou real), o “periculum in mora”, caracterizado pela iminência de grave prejuízo causado pela demora da decisão definitiva e que ponha em risco o direito a acautelar, o “fumus boni júris”, ou a aparência da realidade do direito invocado, a conhecer através de um exame e instrução indiciários (a “summaria cognitio”).<sup>2</sup>

Como escreveu Chiovenda (apud “Instituições”, I, 281, tradução espanhola): “O poder jurídico de obter uma medida cautelar é uma forma de acção (acção asseguradora); e é pura acção, que não pode considerar-se

---

<sup>1</sup> Prof. Adelino da Palma Carlos, in “Procedimentos Cautelares Antecipadores”, “O Direito”, 105, 236.

<sup>2</sup> Vide o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Março de 2007 do processo nº 07A4669.

acessória do direito garantido, porque existe como poder actual quando ainda não se sabe se o direito garantido existe.”

Por o direito estar expressamente reconhecido na sentença, verifica-se logo o primeiro requisito (a existência de um direito), resta verifica o segundo requisito essencial (a existência de “*periculum in mora*”).

Trata-se a presente providência de uma providência antecipatória (ao lado da conservatória),<sup>3</sup> visa obstar ao prejuízo decorrente do retardamento na satisfação do direito ameaçado, através da qual se antecipa no tempo dos efeitos da decisão a proferir sobre o mérito da causa. Ou seja, a providência destina-se a evitar, e não reparar, os prejuízos.

Para o decretamento da providência comum, na apreciação deste exigido fundado receio de prejuízo não basta um juízo de probabilidade, mas sim necessário um juízo de realidade ou de certeza ou pelo menos receio fundado, não bastando, por isso, qualquer simples receio que pode corresponder a um estado de espírito que derivou de uma apreciação ligeira da realidade, num exame precipitado das circunstâncias. E este receio fundado pressupõe que o titular do direito se encontra perante meras ameaças actuais.<sup>4</sup>

Para a sentença, tal como acima se citou os seus fundamentos da decisão, “*ficou provado nestes autos que a Requerida, não obstante saber que o Governo já afectou o terreno a outros fins e que implica a desocupação do terreno, celebrou com terceiros contratos de arrendamento para utilização da parte do*

---

<sup>3</sup> Carlos Francisco de Oliveira Lopes do Rego, Comentário ao Código de Processo Civil, 1999, p. 275.

<sup>4</sup> L.P. Moitinho de Almeida, Providência Cautelares não especificadas, 1981, p. 22.

*terreno, o que não deixa de ser uma conduta juridicamente reprovável, porque com o que vai criar dificuldades para a Requerente, nomeadamente para o seu direito de desenvolvimento do terreno em causa, pois, quando esta pretender ocupar o terreno, terá de ponderar os interesses de terceiros/ocupantes (novos) do espaço, que, a priori, não deviam estar presentes senão por causa da Requerida. Aliás, a Requerida sabia e sabe perfeitamente que a permissão de novos ocupantes complica e dificulta a resolução do litígio entre ela e a Requerente, justamente porque é a Requerida que arranja mais ocupantes do terreno (com títulos diferenciados).”*

*Continuou a sentença, “Se se permitisse que a Requerida continuasse a celebrar novos contratos de arrendamento, significaria que se mantivesse a presença da Requerida ou das pessoas autorizadas por ela no terreno e conseqüentemente seria quase impossível executar a sentença no futuro, porque incessantemente existem ocupantes permitidas pelo Requerida, com o que também vem aumentar injustificadamente os encargos de desocupação a suportar pela Requerente.”*

Como se tem entendido, a eventual perda do dinheiro nunca se configura um prejuízo irreversível ou dificilmente reparável, e o próprio acto de celebração com terceiros do contrato de arrendamento, podendo embora incorrer para a requerida certo enriquecimento económico, não se demonstra um justificado receio de um prejuízo grave e dificilmente reparável. E conseqüentemente não se pode dar como assentes o segundo requisito para o decretamento da providência.

Pelo que merecem um reparo os fundamentos da sentença nesta parte, com a revogação da providência cautelar decretada.

Procede assim o recurso.

Finalmente, a recorrente impugnou a decisão que não tomou apreciação do incidente de valor da causa.

Creemos que, em consequência da decisão ora tomada, ficará prejudicada a questão pela falta de interesse em agir, uma vez que a recorrente não iria pagar as custas em ambas instâncias, não fazendo sentido discutir a alteração do valor da causa, que tem função essencialmente para a contagem das custas.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto acordam neste Tribunal de Segunda Instância em conceder provimento ao recurso interposto pela requerida, revogando-se a decisão recorrida e levantando-se a providência cautelar decretada.

Custas pela recorrida em ambas instâncias.

Macau, RAE, aos 10 de Dezembro de 2009

Choi Mou Pan

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng