

Processo nº 144/2004

Data: 08.07.2004

Assuntos : Resolução do contrato.

Mora e incumprimento definitivo.

“Questão nova”.

SUMÁRIO

1. Há incumprimento definitivo – justificador da resolução do contrato – quando, em consequência da já verificada mora, se vier a fixar novo prazo para o cumprimento da prestação, e esta, mesmo assim, não vier a ser realizada.
2. Os recursos só podem versar sobre questões postas ao Tribunal do qual se recorre, pois que visam modificar decisões e não criar decisões sobre matéria nova.

O relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. (A), e sua mulher (B), intentaram a presente acção declarativa contra, (1º) (C), (2º) (D) e (3º) (E), todos devidamente identificados nos autos; (cfr. fls. 2 a 20).

2. Seguiram os autos os seus termos e, após julgamento, deu o Colectivo “a quo” como provada a matéria de facto seguinte:

“- Por contrato-promessa de compra venda de imóveis, em construção, outorgado em 28 de Fevereiro de 1992, a Companhia de Fomento Predial e Desenvolvimento (X), Limitada, na qualidade de Procuradora do Sr. (C), prometeu vender aos AA., que lhe prometeram comprar, o imóvel então em construção nos prédios sitos em Macau, na Rua d. Belchior Carneiro, nº xx, descritos na Conservatória do Registo Predial de Macau, sob o número 10895, a fls. 92v, do Livro B-29 e nº

11145, a fls. 25v, do livro B30, pelo preço de HKD\$63.300.000,00 dólares de Hong Kong, a pagar em prestações periódicas, conforme o disposto na cláusula 3º do referido contrato (alínea A da Especificação).

- Preço esse que, posteriormente, foi aumentado, em HKD\$3.000.000,00 dólares de Hong Kong, conforme acordo outorgado entre as partes, em 16 de Outubro de 1992 (alínea B da Especificação).

- Porém, a crise entretanto instalada no sector imobiliário de Macau, com reflexos na gestão da Companhia (X), Limitada e, por essa via, na origem, entre outros, da difícil situação financeira da sociedade, obrigou á paralização da supra referida obra de , construção entre Agosto de 1995 e 19 de Agosto de 1997 (alínea C da Especificação).

- Em Junho de 1997, a supra referida Companhia, prometeu vender aos ora 2º e 3º RR, que lhe prometeram comprar, o supra mencionado edifício, no estado em que se encontrava, pelo preço total de HKD\$18.000.000,00 Hong Kong dólares, e, relativamente ao qual, fora já pago, pelos ora AA, o montante de HKD\$15.300.000,00 (alínea D da Especificação).

- Na data da outorga do supra referido contrato-promessa, a Companhia (X), entregou aos 2º e 3º RR., um substabelecimento da Procuração que lhe foi passada pelo Sr. (C), proprietário dos terrenos nos quais estava a ser edificado o futuro edifício (alínea E da Especificação).

- Por outro lado, nos termos da cláusula 6º do supra referido

contrato, as partes acordaram na caducidade dos contratos anteriormente outorgados entre a Companhia (X) e os ora AA. Com os quais, por sua vez, os ora 2º e 3º RR, se obrigavam a outorgar um novo contrato (alínea F da Especificação).

- Assim, em 10 de Julho de 1997, era outorgado, entre os AA, na qualidade de 2ºs Outorgantes, e o 2º e 3º RR, na qualidade de 1ºs Outorgantes, um contrato, nos termos do qual, ambas as partes acordavam na conclusão, em cooperação, das obras de construção do prédio sito na Rua D. Belchior Carneiro, nº xx (alínea G da Especificação).

- Projecto esse, no qual os AA, participavam com o montante de HKD\$15.300.000,00 dólares de Hong Kong, já pagos, e o 2º e 3º RR, com o financiamento da continuação e conclusão das respectivas obras (alínea H da Especificação).

- Sendo que, após a conclusão das obras, o 2º e 3º RR, prometiam vender aos AA, que lhe prometiam comprar, todas as fracções autónomas do prédio, entretanto, construído, na Rua D. Belchior Carneiro, nº xx, pelo preço de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong (alínea I da Especificação).

- A ser pago, no prazo de 30 dias, a contar da data da emissão da respectiva Licença de Utilização do edifício (alínea J da Especificação).

- Porem, caso a importância de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong não fosse paga, pelos AA, no prazo de 30 dias, supra referido,

as partes acordaram que, o 2º e 3º RR poderiam, então, promover, a venda das fracções que, até então, não houvessem ainda sido vendidas pelos ora AA, pelo preço que viesse a ser, entre ambas as partes, acordado, mas nunca inferior a 20% a 30%, do preço de mercado dos mesmos (alínea K da Especificação).

- E, uma vez obtida, pelos 2º e 3º RR, a importância de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong, o excesso seria restituído aos ora AA. (alínea L da Especificação).

- Dito de outro modo, até ao decurso do prazo de 30 dias, sobre a data de emissão da Licença de Utilização do edifício em apreço, cabia, exclusivamente, aos AA, promover a venda das respectivas fracções e conseqüentemente, proceder a outorga dos respectivos contratos-promesssa (alínea M da Especificação).

- E, uma vez decorrido aquele prazo, o 2º e 3º RR, caso não houvessem, ainda recebido a totalidade ou parte da importância de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong, poderiam, então, "proceder à promoção e venda das fracções autónomas ainda não vendidas pelos AA, cujo preço seria porém, acordado entre ambas as partes, para, dessa forma, obter a totalidade ou remanescente das importâncias, ainda por aqueles devidas (alínea N da Especificação).

- Devendo, nesse caso, as quantias, por esse meio, a mais obtidas, serem restituídas aos AA., uma vez que, constituíam o lucro dos mesmos, no supra referido negócio (alínea O da Especificação).

- Pelo que, por meio de carta datada de 18 de Setembro de 1997, os ora AA e o 2º e 3º RR, subscreveram uma declaração conjunta, por meio da qual, comunicavam aos promitentes-compradores do edifício e denominado "Jardim (X)" que, as respectivas obras, haviam já recomeçado, em 20 de Agosto de 1997, prevendo-se a sua conclusão para o dia 20 de Fevereiro de 1998 (alínea P da Especificação).

- E, com efeito, em 23 de Fevereiro de 1998, foi emitida a licença de Utilização relativamente ao prédio então já construído, na Rua R Belchior Carneiro, nº xx (alínea Q da Especificação).

- Depois, por carta datada de 27 de Março de 1998, o 2º e 3º RR comunicavam aos AA que, uma vez que o prazo para proceder ao pagamento do preço, terminara nesse mesmo dia, solicitavam àqueles, a apresentação de um Relatório das fracções autónomas, entretanto, vendidas, acompanhado de uma proposta de venda, para as restantes, até ao dia seguinte, 28 de Março (alínea R da Especificação).

- Termos em que, por meio de carta datada de 28 de Março de 1998, os AA, informavam o 2º e 3º RR de que, apesar da interpelação feita a todos os promitentes-compradores, para proceder ao pagamento das prestações do preço, ainda em dívida, apenas um promitente-comprador, procedeu, em tempo, ao pagamento da 4ª e última prestação do preço (alínea S da Especificação).

- Razão pela qual, haviam contratado um escritório de Advogados, para que estes tomassem as devidas providências legais, relativamente aos

promitentes-compradores faltosos (alínea T da Especificação).

- Solicitando por isso ao 2º e 3º RR, a prorrogação do prazo inicialmente fixado para proceder ao pagamento do preço e ainda, a formulação de sugestões que pudessem facilitar a promoção de vendas das fracções, atenta a situação, deficitária, do mercado imobiliário de Macau (alínea U da Especificação).

- Porem, por meio de carta datada de 04 de Abril de 1998, o 2º e 3º RR, comunicavam aos ora AA que, o prazo para o cumprimento do contrato-promessa outorgado em 10/07/97, foi prorrogado até 04/04/98, e que por isso, terminava, naquela mesma data (alínea V da Especificação).

- Todavia, aos AA não havia sido, préviamente, comunicada aquela prorrogação (alínea W da Especificação).

- No dia 05 de Abril de 1998, os AA, eram surpreendidos com a publicação de uma "Declaração" no Jornal "Ou Mun ", por meio da qual, o 2º e 3º RR comunicavam aos interessados que, a partir dessa data, iriam retomar a venda das fracções autónomas, relativo ao edifício "Jardim (X)" - sito, na Rua D. Belchior Carneiro, nº xx - sendo que, a partir dessa data, seriam considerados nulos, todos os contratos-promessa, até então, celebrados, pelos ora AA, relativamente àquelas mesmas fracções autónomas (alínea X da Especificação).

- Em 08 de Abril de 1998, os AA., por meio de carta registada, com aviso de recepção, que o 2º e 3º RR receberam, interpelaram-nos para, no

prazo de cinco dias, proceder à publicação nos jornais locais, de uma declaração que rectificasse a anteriormente publicada, em 05/04/98, sendo que, o 2º e 3º RR, seriam, ainda responsáveis, por quaisquer prejuízos que adviessem para os AA do não pagamento do preço devido pelos promitentes-compradores ou quaisquer outros diferendo que por causa da mencionada declaração, viessem a surgir (alínea Y da Especificação).

- Em 09 de Abril de 1998, os AA, publicaram, no jornal "Ou Mun", uma "Declaração" onde, por um lado, solicitavam, publicamente, ao 2º e 3º RR, que desmentisse a declaração publicada em 05/04/98 e por outro, intimavam os promitentes-compradores, ao cumprimento dos contratos-promessa, com aqueles outorgados, sob pena de incumprimento e, conseqüente, resolução dos contratos (alínea Z da Especificação).

- Tendo ainda, por meio de carta datada de 14 de Abril de 1998, informado o 2º e 3º RR de que, iriam proceder ao envio de um 2º e último aviso aos promitentes-compradores, fixando-lhes um derradeiro prazo, para proceder ao pagamento das prestações do preço, entretanto vencidas, sob pena de incumprimento contractual definitivo das respectivas promessas, e conseqüente resolução dos contratos, por culpa dos mesmos (alínea AA da Especificação).

- Solicitando, por isso, ao 2º e 3º RR, que contactassem os AA, para com estes agendar uma data, para a realização da respectiva reunião (alínea BB da Especificação) .

- Por meio de um " Aviso", publicado no jornal "Ou Mun", em 16 de

Abril de 1998, o 2º e 3º RR convocaram todos os promitentes-compradores do edifício "Jardim (X)", para uma reunião, a realizar no dia 25/04/1998, pelas 15H00, no Restaurante Rainbow, do Hotel Ritz, com vista à resolução, directa, com aqueles, dos problemas surgidos, relativamente aos respectivos contratos-promessa de compra e venda (alínea CC da Especificação).

- Por meio de carta datada de 20 de Abril, os AA, solicitaram ao 2º e 3º RR o adiamento da supra referida reunião para o dia 28/04, porquanto, o prazo, peremptório, fixado aos promitentes-compradores, para proceder ao pagamento das prestações do preço, entretanto vencidas, sob pena de resolução dos respectivos contrato-promessa, terminava no dia 27/04 (alínea DD da Especificação).

- E, depois de várias insistências dos AA, estes conseguiram, finalmente, reunir, com o 2º e 3º RR no dia 25 de Abril de 1998, pela manhã, no escritório do seu Advogado, Dr. Luis Reigadas, onde, depois de protestarem contra as "Declarações" e "Avisos" publicados pelo 2º e 3º RR nos jornais, e pelos problemas, daí decorrentes, no relacionamento com os promitentes-compradores (alínea EE da Especificação).

- Lhes deram conta de que, de acordo com a cláusula 6º do contrato, o 2º e 3º RR tinham, obrigatoriamente, que reconhecer, as fracções autónomas, entretanto, vendidas pelos AA, incidindo o direito de promoção e venda, apenas, sobre as fracções por aqueles não vendidas (alínea FF da Especificação).

- Não sendo, ainda, possível, contabilizar as fracções por vender, uma vez que, decorria, ainda, o prazo, pela última vez, fixado, aos promitentes-compradores, para proceder ao pagamento das prestações do preço já vencidas, sob pena de resolução dos respectivos contratos-promessa, por culpa dos mesmos (alínea GG da Especificação).

- Pois, as "Declarações" e "Avisos" publicados nos jornais, pelo 2º e 3º RR, obrigaram os AA à fixação de novos prazos, peremptórios, porquanto, os promitentes-compradores, alegando dúvidas quanto à legitimidade dos AA, para proceder a venda das mesmas, atentas as publicações nos jornais, se recusaram a proceder ao pagamento das respectivas prestações do preço, já vencidas (alínea HH da Especificação).

- Prazo esse que terminava no dia 27/04/98, conforme já informado ao 2º e 3º RR. (alínea II da Especificação).

- O 2º e 3º RR, porém, insistiram na realização da reunião naquela data, e ainda na negociação directa, com os promitentes-compradores, da compra das fracções do supra referido edifício (alínea JJ da Especificação).

- Depois, por carta datada de 27 de Abril de 1998, o 2º e 3º RR comunicaram aos ora AA, ter já celebrado, directamente com os promitentes-compradores, os respectivos contratos-promessa, devendo, aqueles, proceder, de imediato, à desocupação da loja que até então ocupavam, como escritório de vendas (alínea KK da Especificação).

- E, a 06 de Junho de 1998, era publicado um anúncio no jornal "Ou Mun", por meio do qual, o 2º e 3º RR, publicitavam a venda das fracções autónoma do Edifício "Jardim (X)", sito na Rua D. Belchior Carneiro, nº xx (alínea LL da Especificação).

- O 2º e 3º RR, por meio de carta datada de 20 de Junho de 1998, interpelaram os AA, para o pagamento da importância de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong, conforme contrato outorgado em 10/07/1997 (alínea MM da Especificação).

- Foi a partir de então, o 2º e 3º RR, reuniram com os AA e com estes resolver os problemas, desencadeados, pela publicação de 05/04/98 (alínea NN da Especificação).

- E, dessas reuniões, resultou a outorga, em 07 de Julho de 1998, de um "Contrato Suplementar" ao contrato outorgado em 10/07/97, nos termos do qual era concedido aos ora AA, o prazo de oitenta (80) dias, a contar da data da outorga do contrato, para proceder à promoção e venda das fracções autónomas do edifício "Jardim (X)" cujos contratos-promessa de compra e venda seriam, porém, directamente outorgados com o 2º e 3º RR. (alínea OO da Especificação).

- Devendo, o preço por aqueles recebido, com a revenda das mesmas, ser distribuído entre as partes, nos seguintes termos: 90%, para o 2º e 3º RR, 10%, para os AA. (alínea PP da Especificação).

- E se findo o prazo de oitenta (80) dias, o 2º e 3º RR ainda não

houvessem recebido o montante devido pelos AA, ou seja, a importância de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong, a diferença seria compensada pela distribuição, no dia imediatamente seguinte (oitagésimo primeiro (81) dia) dos imóveis ainda não vendidos, pelos 1º e 2º outorgantes, até perfazer aquele montante, atendendo, para o efeito, 70% do preço das fracções constante do preço das fracções constante do preçário original (alínea QQ da Especificação).

- Distribuição essa que seria feita, proporcionalmente, entre os blocos dianteiros, do meio e transeiros do edifício (alínea RR da Especificação) .

- Devendo, para efeito, os 1º Outorgantes, ora 2º e 3º RR, outorgar a favor dos 2º Outorgantes, ora os AA, um Substabelecimento, relativamente aos imóveis que, desse modo, lhe viessem a ser atribuídos (alínea SS da Especificação) .

- E, quando se aproximava o termo do prazo de oitenta (80) dias, concedido aos AA para proceder à promoção e venda das fracções do edifício "Jardim (X)", estes por meio de carta datada de 22 de Setembro de 1998, informaram o 2º e 3º RR de que, uma vez que o supra referido prazo terminava no próximo dia 26/09/98, deveriam aqueles, proceder, ao pagamento àqueles, de 10% das quantias já recebidas ou seja, da importância HKD\$226.036,00 dólares de Hong Kong (alínea TT da Especificação).

- Acrescida das respectivas despesas de publicidade, com a

promoção de venda dos imóveis, no valor de MOP\$8.150,00 patacas (alínea UU da Especificação) .

- Bem como proceder, após essa data, e em conjunto com os AA, à distribuição dos imóveis ainda por vender, tudo conforme o disposto na cláusula 2º do contrato suplementar, outorgado em 07/07/98 (alínea VV da Especificação).

- Solicitando, desde logo, a marcação de uma reunião para o efeito (alínea WW da Especificação).

- Uma vez decorrido o prazo de oitenta (80) dias, os AA, remeteram, mais uma vez, ao 2º e 3º RR, uma carta registada, com aviso de recepção, com data de 29 de Outubro de 1998, que aqueles efectivamente receberam, por meio da qual, os interpelavam, para proceder, até ao dia 16/11/98, à marcação de uma reunião com os AA, para efeitos de cumprimento do disposto na cláusula 2º, do contrato suplementar outorgado em 07/07/98 (alínea XX da Especificação).

- Por meio de carta, entregue em mão e datada de 04 de Dezembro de 1998, os AA interpelaram, mais uma vez, o 2º e 3º RR para o imediato cumprimento do disposto no Contrato Suplementar, devendo, para o efeito, e até ao próximo dia 31 de Dezembro de 1998, contactar os AA, directamente ou no escritório dos respectivos Advogados, para com estes acordar no lugar, dia e hora em que as partes deveriam para o efeito, reunir (alínea YY da Especificação).

- Solicitando, ainda, ao 2º e 3º RR, para que, conforme contratualmente acordado, procedessem ao pagamento aos AA de 10% do preço, entretanto, recebido, e correspondente a HKD\$226.036,00 dólares de Hong Kong e, ainda, ao pagamento das respectivas despesas de publicidade, com a promoção de venda dos imóveis, no valor de MOP\$8.150,00 patacas (alínea ZZ da Especificação).

- No dia 08 de Abril de 1999, os AA entregaram uma última carta, em mão aos 2º e 3º RR, datada de 07/04, nos termos da qual, lhe solicitavam o imediato cumprimento do mesmo, até 12 de Abril de 1999, sob pena de incumprimento, com as devidas consequências legais (alínea AAA da Especificação).

- Tendo ainda, e à cautela, procedido ao envio da mesma, através de carta registada com aviso de recepção que, o 2º e 3º RR, receberam (alínea BBB da Especificação).

- Após a publicação da declaração a que se refere na supra alínea X) os AA. procuram contactar, com o 2º e 3º RR, por forma a esclarecer, o conteúdo da referida "Declaração" (resposta ao quesito 1º).

- Apesar das diversas diligências desenvolvidas pelos AA., estes não conseguiram contactar com os 2º e 3º RR., com vista à resolução do supra referido problema (resposta ao quesito 2º).

- A carta, datada de Abril de 1998, referida na supra alínea AA) e BB), não foi respondida pelo 2º e 3º Réu, nem estes, contactaram com os

AA. para a realização da requerida reunião (resposta ao quesito 3º).

- Houve promitentes-compradores que afluíram aos escritórios dos AA. para que estes esclarecessem se, os contratos-promessa com os Autores outorgados, eram válidos ou não, atentas as "Declarações" publicadas nos jornais, pelos 2º e 3º RR. (resposta ao quesito 4º).

- Os promitentes-compradores se recusaram de proceder ao pagamento do remanescente do preço, enquanto a situação fosse esclarecida (resposta ao quesito 5º).

- Após a convocação publicada a que se refere na supra alínea CC), os Autores, procuraram, contactar, de imediato, com o 2º e 3º RR, porquanto, os Autores, insistiam na violação do contrato-outorgado em 10/07/97 (resposta ao quesito 6º).

- Os Réus entenderam que os contratos-promessa, com os AA. ,outorgados, deveriam ser, outrossim, tratados directamente com o construtor do edifício, a Sociedade (Y), Construção Civil e Fomento Predial, Limitada, de que o 2º e 3º RR. são sócios gerentes (resposta ao quesito 7º).

- Aos Autores não foi comunicado o propósito de reunir com os promitentes-compradores, como, ainda, não convocaram, para a referida reunião (resposta ao quesito 8º).

- Apesar das várias diligências, desenvolvidas pelos Autores, não lhes foi possível contactar com o 2º e 3º RR. (resposta ao quesito 9º).

- A carta datada de 20 de Abril, referida na alíneas DD), não foi respondida pelo o 2º e 3º RR., nem estes contactaram com os Autores (resposta ao quesito 10º).

- A carta data de 22 de Setembro de 1998, referida nas alíneas TT), UU), VV) e WW) não foi respondida pelo 2º e 3º RR, nem estes contactaram com os Autores (resposta ao quesito 11º).

- O mencionado prazo, referido na alínea XX), decorreu, sem que o 2º e 3º RR. tivessem, aceite a realização da reunião, não sendo esta, por isso, realizada (resposta ao quesito 12º).

- O 2º e 3º RR. recusaram, outra vez, a realização da requerida reunião, por meio de carta datada de 04 de Dezembro de 1998 referida na supra alínea YY) (resposta ao quesito 13º).

- Apesar das várias diligências desenvolvidas, sobretudo telefónicas, não foi possível, aos AA., contactar, directamente, com o 2º e 3º RR. (resposta ao quesito 14º).

- Ao chegado o dia 12 de Abril de 1999, mencionado na supra alínea AAA), o 2º e 3º RR. nada disseram ou fizeram, até a interposição da presente acção (resposta ao quesito 15º)”; (cfr. fls. 334 a 342-v, com sub. nosso).

3. Oportunamente, proferiu o Mmº Juiz Presidente do Colectivo sentença, na qual, absolveu da instância o (1º) R. (C) (por o considerar

parte ilegítima), e, na procedência de um dos pedidos (subsidiariamente) deduzidos, declarou resolvidos os contratos entre os AA. e os 2º e 3º RR. celebrados (em 10.07.97 e em 07.07.98), condenando estes dois RR. no pagamento de uma indemnização no montante de HKD\$15.300.000,00 e juros legais a favor daqueles; (cfr. fls. 314 a 348-v).

4. Notificados do assim decidido e porque inconformados, os (2º e 3º) RR. recorreram.

Na minuta de recurso que ofereceram, concluem que:

“1ª Os AA. celebraram com os – 1º e 2º – RR um contrato misto de cooperação e parceria com vista à conclusão das obras de construção de um prédio: os AA, entregavam a continuação e conclusão das obras de construção antes interrompidas do prédio aos RR, os quais financiariam totalmente as restantes obras, finalizando-as contra o pagamento pelos AA da importância global de HK\$54,1 milhões no prazo de trinta dias a contar da data da emissão da licença de utilização do edifício, revertendo o prédio para os AA, os quais se encarregariam da venda das fracções.

2ª Em 23-2-98, concluídas que estavam as obras de construção da responsabilidade dos RR, foi emitida a licença de utilização do prédio, sem que, no prazo de trinta dias que se seguiu, e contra o acordado, os AA tenham procedido ao cumprimento do contrato, não havendo pago a quantia acordada de HK\$54,1 milhões.

3ª Porque, no mencionado contrato se previra a possibilidade desse incumprimento dos AA e a respectiva consequência jurídica, os RR comunicaram aos AA que, face ao seu incumprimento contratual, lhes , estava contratualmente devolvido o direito de procederem eles à venda das fracções.

4ª Os AA apenas tinham logrado, no transcurso do prazo de construção, o pagamento integral de apenas uma das fracções do edifício.

5ª Foram lícitos da parte dos RR quer a fixação unilateral de um prazo de prorrogação daquele pagamento ainda que sem prévia comunicação aos AA quer a declaração publicada no jornal Ou Mun de 5-4-98 quer ainda o aviso publicado no mesmo jornal em 16-4-98.

6ª Toda a reacção dos AA a tais procedimentos dos RR, como as solicitações de novas reuniões, solicitação de novos prazos, reacções às declarações legítimas dos RR através de contra-declarações nos jornais não pode merecer qualquer atendimento nem qualquer consequência jurídica negativa para a posição dos RR.”

7ª Antes deve entender-se que tais reacções vieram perturbar o processo de promoção de vendas desencadeado pelos RR nos termos contratualmente acordados após a constatação do incumprimento dos AA.

8ª Os RR tinham toda a legitimidade para ter iniciado a celebração de contratos de compra e venda das fracções com interessados na compra e toda a legitimidade para publicitarem tal processo de vendas e para

solicitarem aos AA que desocupassem a loja que ocupavam como escritório de vendas.

9ª Todo o quadro de dificuldades assinaladas e a confusão gerada em torno do facto de duas diferentes empresas se anunciarem publicamente como titulares de direitos concorrentes à promoção das vendas das fracções do edificio -determinaram ambos os litigantes a subscreverem em 7-7-98 um contrato suplementar.

10ª Tudo quanto foi possível aos AA provar sobre a execução do contrato suplementar pode sintetizar-se do seguinte modo:

a) Quando se aproximava o prazo de 80 dias concedido aos AA para a promoção e publicitação das vendas, eles solicitaram aos RR que antes de 26-9-98 procedessem ao pagamento àqueles de 10% das quantias já recebidas que computaram em HK\$226,036.00, acrescida das respectivas despesas de publicidade com a promoção das vendas por eles feita e computada em MOP\$8,150.00.

b) Havendo solicitado aos RR que procedessem em conjunto à distribuição das fracções ainda por vender e, em diversos momentos, interpelado os RR para esse efeito, estes não responderam a tal solicitação nem contactaram os AA..

11ª O contrato de 10 de Julho de 1997 deve ser qualificado, como o fez a decisão recorrida, como um contrato misto que inclui notas dos contratos de cooperação e investimento, de garantia de lucro e de parceria.

Sendo ainda certo que o litígio surgiu porque os AA. não receberam, na data contratualmente aprazada, o crédito a que tinham direito.

12ª O Mmo Juiz ajuizou bem ao julgar improcedentes os pedidos formulados pelos AA nas alíneas A) e B) da sua petição inicial.

13ª Deveria, porém, ter julgado idênticamente improcedente o pedido formulado na alínea C) do petitório, desde logo porque reconhece o incumprimento contratual dos AA relativamente ao núcleo essencial do aludido contrato, do que resulta o reconhecimento da culpa dos AA nesse contrato, sendo certo que o contrato suplementar de 7 de Julho de 1998 em nada alterou o núcleo essencial do primitivo contrato, havendo-se limitado a regulamentar mais especificamente a obrigação secundária dos AA dele decorrente.

14ª Em matéria de responsabilidade contratual, sendo embora certo que é ao devedor que incumbe provar que a falta de cumprimento não procede de culpa sua, é também certo que embora o ónus da prova recaia sobre o devedor, é ao credor que incumbe a prova do facto ilícito do não cumprimento.

15ª Incapazes de qualificar correctamente o contrato misto celebrado com os RR em 10-07-97 – que chamam erradamente contrato-promessa de compra e venda – os AA não só não conseguiram provar que os RR receberam, em função das vendas que concretizaram, um quantum superior a 54,1 milhões de dólares de HK (conforme reconhece o Mmº Juiz a quo) como não conseguiram provar quantas fracções autónomas foram

vendidas pelos RR e qual o respectivo preço ou qual o valor efectivamente obtido pelos RR com as vendas efectuadas em termos de poderem formular um pedido concretizado fundado no mecanismo de compensação introduzido pelo contrato suplementar de 7 de Julho de 1998.

16ª Perante a matéria de facto assente, não estava o Mmº Juiz a quo em condições de concluir – como concluiu – que «os RR se apropriaram de todas as quantias resultantes da venda das fracções do referido imóvel».

17ª Existe manifesta contradição entre essa afirmação e o reconhecimento do incumprimento do contrato principal por parte dos AA, ao reconhecer-se que não efectuaram o pagamento da importância de 54,1 milhões acordada aos RR no prazo estipulado, de trinta dias após a emissão da licença de utilização do edifício.

18ª Nem o Mmº Juiz estava, perante a matéria de facto assente, em condições de dar como efectuadas as vendas de todas as fracções do imóvel por parte dos RR, sendo manifesta a contradição que se observa entre esse facto e o que se escreveu antes (na pág. 62 do aresto): « (..) o que os AA deviam provar é que os RR receberam um quantum superior ao montante convencionado de HK\$54,1 milhões (...)».

19ª Na verdade, se não foi possível apurar quantas fracções foram vendidas pelos RR e qual o respectivo valor, não poderiam condenar-se os RR a pagar o valor do investimento global feito pelos AA no projecto.

20ª Mostram-se inverificados os pressupostos quer da resolução do

contrato por parte dos AA quer da impossibilidade da prestação previstos no artº 801º do C. Civil de 1966, desde logo porque o direito de resolução do contrato por não cumprimento não cabe àquele que, por sua culpa, determinou o não cumprimento da outra parte.

21ª Os AA incumpriram o contrato principal porque não procederam ao pagamento acordado de 54,1 milhões no prazo de trinta dias após a emissão da licença de utilização do prédio; e incumpriram-no ainda porque criaram obstáculos intransponíveis ao processo de vendas legitimamente desencadeado pelos RR, havendo sido essas dificuldades que levaram ao contrato suplementar de 7 de Julho de 1998, em relação a cuja execução não foi feita prova que permita legitimamente uma conclusão sobre o desfecho do processo de vendas então acordado.

22ª Os elementos de facto apurados não permitiam a identificação de um dano contratual negativo por parte dos AA. que resultasse da cumulação dos dois contratos, pelo que, quando muito, só estavam reunidas as condições para a resolução do contrato suplementar e nunca do contrato principal.

23ª Ao decidir, no quadro fáctico assente, pela resolução dos contratos, o Mmº Juiz a quo incorreu em erro de julgamento, por má aplicação do direito, mostrando-se a sentença nula face à oposição que se verifica entre os fundamentos e a decisão, o que constitui causa de nulidade da sentença”; (cfr. fls. 358 a 378).

5. Responderam os AA., pedindo a manutenção da sentença recorrida, e que, “*para além da condenação dos RR. ao pagamento da importância de HK\$15.000.000,00 correspondente ao valor entregue pelos AA. para a construção do imóvel, devem os RR. ser condenados a pagar a indemnização devida, nos termos do n.º 2 do art.º 801.º do Código Civil de 1996, pelos prejuízo que efectivamente causaram aos AA., a serem calculados em execução de sentença*”; (cfr. fls. 382 a 398).

6. Corridos os vistos dos Mm.ºs Juizes-Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

Fundamentação

7. Insurgem-se os (2.º e 3.º) RR. (D) e (E) contra a decisão proferida pelo Mm.º Juiz Presidente do Colectivo, pedindo, tal como o fizeram aquando da sua contestação (cfr. fls. 165 a 175), a sua absolvição do pedido.

Afigura-se-nos, porém, que não lhes assiste razão, não nos parecendo difícil demonstrar das motivos que assim nos levam a entender.

Vejamos.

De entre o alegado pelos AA. na sua petição inicial, afirmavam os mesmos que os RR. incumpriram definitivamente e por culpa sua o que

entre eles foi acordado, e, de entre os vários pedidos (subsidiariamente) formulados, pediam também a declaração de resolução dos contratos celebrados em 10.07.97 e em 07.07.98 por causa imputável aos RR., com a consequente condenação destes “no pagamento a seu favor de HKD\$15.300.000,00 acrescidos de juros legais vencidos desde a data em que a prestação se tornou totalmente impossível, bem como vencidos, até efectivo e integral pagamento; (cfr. “pedido c)”, a fls. 18).

E, face à factualidade dada como provada (e que não vem impugnada) – não interessando agora aferir da bondade da decisão na parte em que não se acolheu nenhum dos outros pedidos pelos AA. deduzidos visto que sobre este segmento decisório não incide o recurso interposto – mostra-se-nos de afirmar que houve efectivo incumprimento definitivo imputável aos RR., o que justifica a decisão ora objecto da presente lide recursória.

Especifiquemos.

Tal como de forma clara se alcança da matéria de facto pelo Colectivo “a quo” dada como provada, na sequência do “impasse” e “desentendimento” ocorrido após a emissão da “Licença de Utilização” – a que se refere a alínea Q da Especificação – e, como resultado de reuniões tidas entre os AA. e RR., em 07.07.98, outorgaram estes um “Contrato Suplementar” ao inicialmente outorgado em 10.07.97 (alínea OO da

Especificação).

E, o acordado neste contrato, pelos próprios AA. e RR. apelidado de “Suplementar”, devendo-se assim considerar “complemento” ou “parte integrante” do anteriormente celebrado em 10.07.97, não foi observado pelos RR. ora recorrentes.

Com efeito, com o mesmo, acordou-se que:

“- aos AA. era concedido o prazo de oitenta (80) dias, a contar da data da outorga do contrato, para proceder à promoção e venda das fracções autónomas do edifício "Jardim (X)" cujos contratos-promessa de compra e venda seriam, porém, directamente outorgados com o 2º e 3º RR. (alínea OO da Especificação).

- Devendo, o preço por aqueles recebido, com a revenda das mesmas, ser distribuído entre as partes, nos seguintes termos: 90%, para o 2º e 3º RR, 10%, para os AA. (alínea PP da Especificação).

- E se findo o prazo de oitenta (80) dias, o 2º e 3º RR ainda não houvessem recebido o montante devido pelos AA, ou seja, a importância de HKD\$54.100.000,00 dólares de Hong Kong, a diferença seria compensada pela distribuição, no dia imediatamente seguinte (oitagésimo primeiro (81) dia) dos imóveis ainda não vendidos, pelos 1º e 2º outorgantes, até perfazer aquele montante, atendendo, para o efeito, 70% do preço das fracções constante do preço das fracções constante do preçário original

(alínea QQ da Especificação).

- Distribuição essa que seria feita, proporcionalmente, entre os blocos dianteiros, do meio e transeiros do edifício (alínea RR da Especificação) .

- Devendo, para efeito, os 1º Outorgantes, ora 2º e 3º RR, outorgar a favor dos 2º Outorgantes, ora os AA, um Substabelecimento, relativamente aos imóveis que, desse modo, lhe viessem a ser atribuídos (alínea SS da Especificação).

Contudo, como se vê da mesma matéria de facto que provada ficou (e que segue a que se deixou transcrita), após o decurso de tal prazo de 80 dias, não obstante as diversas insistências pelos AA. efectuadas a fim de os RR. procederem de acordo com o convencionado, estes nada fizeram. De facto, para não falar na distribuição da quantia de HKD\$226.036.00 – que no contexto dos presentes autos se nos mostra pouco relevante – os RR., com a sua conduta (silêncio), inviabilizaram a acordada distribuição dos imóveis ainda por vender – alínea VV da Especificação – e mesmo após a carta de 08.04.99 que pelos autores lhes foi enviada (e recebida), nada fizeram.

Desta forma, se decorrido já estava o prazo para o fazer, estando assim os RR. em “mora”, aquando da referida carta de 08.04.99, com a mesma, dado que nela se fixou novo prazo, (até 12.04.99), “sob pena de incumprimento” – cfr. a dita alínea VV da Especificação – impõe-se

considerar que tal mora, em consequência da continuada inércia dos RR., assim como da “advertência” dos AA., converteu-se em “incumprimento definitivo” àqueles imputável, pois que, como se sabe, há (também) incumprimento definitivo quando, em consequência da já verificada mora se vier a fixar um novo prazo para o cumprimento da prestação, e esta, mesmo assim, não vier a ser realizada; (neste sentido, cfr., v.g., o Ac. do Vdº T.U.I. de 30.04.2003, Proc. nº 2/2003).

Esta, a solução que, tanto quanto nos parece, resulta aliás do disposto no artº 804 nº 2, 805º, nº 2, al. a) e 808º nº 1 do Código Civil.

E, assim sendo, assente estando o incumprimento definitivo imputável aos RR., atento o preceituado no artº 801º do mesmo código, não merece censura a decisão proferida no sentido da declaração da resolução dos contratos entre os AA. e ora recorrentes celebrados em 10.07.97 e 07.07.98, com a consequente condenação destes no pagamento àqueles de HKD\$15.300.000,00 acrescidos de juros legais vencidos desde a data do incumprimento e vincendos até efectivo e integral pagamento.

*

Por fim, quanto ao pedido pelos AA. deduzido a final da sua contraminuta no sentido de serem os RR. também condenados a pagar os “prejuízos que sofreram”, temos para nós que evidente é a sua improcedência.

Tal pretensão, não foi oportunamente formulada no âmbito da petição inicial que apresentaram, constituindo, assim, para todos os efeitos, uma “questão nova”. E, dúvidas não havendo que os recursos só podem versar sobre questões postas ao Tribunal do qual se recorre, pois que visam modificar decisões e não criar decisões sobre matéria nova, não pode a questão assim colocada obter provimento.

Decisão

8. Nos termos e fundamentos expostos, acordam, julgar improcedente o recurso pelos RR. interposto, condenando-se os mesmos nas respectivas custas, e fixando-se aos AA. a taxa de justiça de 2 UCs pela improcedência da questão que colocaram na parte final da resposta que apresentaram.

Macau, aos 8 de Julho de 2004

José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong