

Processo nº 71/2004

Data: 22.07.2004

Assuntos : Efeito do recurso.

Tempestividade da sua impugnação

Falta ou nulidade da citação .

Incompetência do Juiz.

Ilegitimidade.

## SUMÁRIO

1. A decisão que fixa o efeito do recurso pode ser impugnada em sede de alegações do mesmo recurso.
2. Se o réu intervier no processo sem arguir logo a sua falta de citação é de se considerar aquela sanada nos termos do artº 196º do C.P.C..
3. É ao Juiz titular do processo que compete lavrar a sentença nas acções não contestadas que, sem que tenha sido requerida a intervenção do Tribunal Colectivo, seguirem para julgamento em virtude do preceituado nas alíneas b), c) e d) do artº 485º do C.P.C..
4. Provando-se que o réu, sócio e gerente de uma sociedade, agiu em todo o processo negocial matéria do litígio como mero representante daquela e não a título pessoal, é o mesmo parte ilegítima, devendo, por isso, ser absolvido da instância.

**O relator,**

José Maria Dias Azedo

**Processo nº 71/2004**

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

**Relatório**

- I. (1º) A;  
(2º) B; e,  
(3º) C; intentaram no então T.G.G.M., a presente acção declarativa de condenação contra:  
(1º) D;

- (2º) E;
- (3º) F;
- (4º) G;
- (5º) H; e,
- (6º) I, todos, devidamente identificados.

Alegaram que:

- “1º Até 19.Jan.1995, os 2º e 3º A.A eram os dois únicos sócios das 1ª A. e da 3ª Ré – (...);*
- 2º Bem como eram também os seus único, gerentes e representantes legais;*
- 3º Com o poder total que dai lhe advinha sobre aquelas 2 empresas, os 2º e 3º A.A., em princípios de 1994, actuando em nome da referida F, 3ª Ré, adquiriram para esta, mediante contrato-promessa de compra e venda com tradição da coisa e pagamento escalonado, o direito de aquisição de 85 fracções e lojas para fins comerciais e 90 lugares de estacionamento no edificio Macau Finance Center, na Rua de Pequim, em Macau – (...);*
- 4º Tendo o pagamento desses imóveis sido integralmente realizado, nas datas acordadas com o promitente vendedor e terceiros intermediários, com capitais pertencentes aos A.A. e a uma outra empresa destes (...);*

- 5º *Porém, em 12.9.1994, através de documento escrito particular, os dois segundos A.A., por si e como legais representantes da 3ª A., celebraram com a 1ª Ré um contrato-promessa de permuta, que designaram por contrato de cooperação para a construção em Pequim de um complexo habitacional com a designação de Jardim Yuan Ming Yuan ou, em cantonense, Jardim Un Meng Un de Pequim – (...);*
- 6º *Contrato esse que desdobraram em três partes componentes e que designaram por contrato de cooperação no desenvolvimento do projecto Jardim Yuan Ming Yuan de Pequim; contrato de cooperação complementar de cooperação no desenvolvimento do projecto Jardim Yuan Ming Yuan, de Pequim; e contrato de compra e venda de Imóveis e de Transmissão dos Direitos Sociais – (...);*
- 7º *E em 27.9.1994, com vista a melhor perfeição negocial deram versão final a esse contrato através dum documento contratual, com igual forma de documento particular, que designaram por “contrato complementar” ficando os três documentos referidos no artigo anterior a fazer parte integrante deste como seus Anexos I, II e III, e em 19.Jan.1995 complementado por outro – (...);*
- 8º *De acordo com tal contrato, a 1ª Ré obrigava-se a construir um complexo de vivendas e prédios-moradias, por andares na*

*vertical e horizontal designado por projecto "Jardim Yuan Ming Yuan", a implantar em Pequim, Haiding District, West YuanmingYuan Road, Xiaojiahe, Hòuyíng Village – (...);*

- 9º Com um total de 700 e tal habitações ou fracções;*
- 10º Pelo contrato celebrado com os A.A., a 1ª Ré mais se obrigou a transferir para os A.A., como propriedade destes, nesse complexo a construir, 40 prédios-moradias, com o total de 381 habitações, e 3 vivendas de uma habitação cada – (...);*
- 11º Por troca com os também já referidos direitos e quotas que os A.A. detinham, através da então sua empresa F aqui 3ª Ré, sobre os imóveis referidos no art. 3º desta p.i., todos do Edifício Macau Finance Center, na Rua de Pequim, em Macau, pelo valor por ambas as partes acordado de HKD\$438.000.000,00 (quatrocentos e oitenta milhões de dólares de Hong Kong) – (...);*
- 12º Valor este que os A.A. entregariam na referida espécie à 1ª Ré ou a terceiros a nomear por esta, nomeadamente os 4º, 5º e 6º RR. desde logo indicados na cláusula IIª. nºs 2, 3 e 5 do contrato e ou a uma sociedade a criar em Macau pela mesma 1ª Ré e referidos nomeados, com o mesmo ou semelhante corpo social da 1ª R. e em que 1ª R. detivesse a titularidade de 98% do capital social: – (...);*

- 13° Dando, assim, os A.A. em permuta a sua empresa F, ora 3ª Ré. sem passivo, mediante cessão das quotas da totalidade do capital social, e, através dela, os referidos direitos sobre as fracções e lugares de estacionamento do Edif. Macau Finance Center, sua fruição e rendimentos para o património directo ou indirecto da 1ª Ré – (...);
- 14° Suportando os A.A. o preço das referidas fracções e parques e que, pela 3ª R. Comp. F, já haviam pago e sem quaisquer ónus, encargos ou hipotecas a incidir sobre os mesmos bens – (...);
- 15° E, como contraprestação da permuta acordada, a 1ª Ré obrigava-se a construir e entregar aos A.A., como propriedade destes e prontos a habitar, os imóveis de Pequim indicados no art. 10º desta p.i., até 30 de Novembro de 1995 ou, no caso dos bens de Macau não gerarem crédito dentro de 6 meses a favor dos R.R., o prazo da entrega seria até 30 de Junho de 1996 – (...);
- 16° De acordo com o contrato, enquanto a 1ª Ré não prestasse aos requerentes a entrega dos imóveis de Pequim, ficava a mesma requerida obrigada:
- a não alterar o corpo social da empresa cedida pelos requerentes - a referida Comp. F;
  - não alterar a proporcionalidade das quotas detidas por cada

*um dos sócios, de modo a que a totalidade dos poderes de controlo vontade social e decisão se mentivessem na 1ª Ré e referidos 4º, 5º e 6º co-RR;*

- *a não alienar nem hipotecar nem transmitir nem entre sócios nem para terceiros as quotas na empresa cedida – (...);*

*17º E quanto aos imóveis e direitos de aquisição da sociedade cedida em permuta - a Comp. F -, a 1ª Ré poderia, por si ou pelos terceiros co-RR, referidos no art. 12º, providenciar pela venda, alienação ou hipoteca desses bens e direitos mas com as seguintes restrições.*

- *ser aberta pela 1ª Ré e pelo A. B uma conta solidária no Banco da China, em Macau;*
- *obrigatoriedade do dinheiro produto dessas transacções ser controlado e movimentado por essa conta;*
- *os RR, através da 1ª R, só gozarem do direito a disporem livremente de HKD\$120 milhões (cento e vinte milhões de dólares de Hong Kong) mas sempre através dessa conta e nunca fora dela;*
- *e quanto ao remanescente, proibição total de disposição, salvo concordância expressa do 2º A. B mediante necessidade da sua assinatura nas ordens de pagamento, cheques ou qualquer forma de levantamentos emitidos por parte da 1ª R – (...);*

- 18° *Controlo este que foi estipulado para garantir que os bens de Macau, valores e rendimentos, nessa permuta cedidos pelos A.A., se destinassem efectivamente a ser usados como pagamento ou permuta da construção e aquisição dos imóveis de Pequim a permutar, indicados no art. 10° desta p.i. – (...);*
- 19° *E garantir que não fossem desviados para outro fim ou dissipados;*
- 20° *Com vista a evitar perdas de tempo com a sujeição das suas deliberações a reconhecimento consular e outras morosidades processuais a que está sujeita na China, a 1ª R, por deliberação de 15.10.1994, decidiu recriar-se em Macau, mandando o seu sócio majoritário, que é o seu Presidente e Gerente-Geral, aqui 3° R Sr. G, e os seus Vice-Gerentes Gerais, aqui 4° e 6° RR Sr. I e Sr. H, constituir em Macau uma empresa que recebesse os bens e os gerisse – a E, cujos estatutos e corpo social logo determinou – (...);*
- 21° *A 1ª Ré nomeou assim estes terceiros, os 2ª, 4°, 5° e 6° RR, para receberem pela Ré os bens e direitos que os A.A. se obrigaram a prestar de permuta;*
- 22° *Os quais 4°, 5° e 6° RR, constituindo, como constituem, o corpo social e a administração da 1ª R. (...);*
- 23° *Nomeando-se e aceitando a nomeação, formulando e*

*obedecendo à deliberação da 1ª R., obedecendo ao contrato celebrado pelos os A.A. com esta e seu sócio majoritário G, outorgando a escritura de constituição da nomeada Com. E, outorgando a escritura de recepção da permutanda 2ª R. (a referida Comp. F) e seu património na forma de escritura de cessão de quotas aos 2º, 4º e 6º RR e recebendo a entrega material das chaves e bens permutandos – (...);*

*24º E por força do art.- 452º do Cód. Civil e de tais actos e instrumentos adquiriram os direitos e assumiram as obrigações estipuladas no contrato-promessa de permuta e nos precisos termos deste, encontrando-se conseqüentemente co-obrigados a contraprestarem o prometido;*

*25º E, aderindo e aceitando o contrato, por escritura de 10.Jan.1995, constituíram a referida Sociedade E (ou XX, em cantonense) cujo capital social se mostra subscrito de acordo com o deliberado pela 1ª R. e acordado com os AA no referido contrato de permuta, isto é. 98% subscrito pela 1ª R, e 1% por cada um dos seus outros dois administradores e sócios minoritários Srs. I e H – (...);*

*26º E a gerência entregue aos mesmos gerentes da empresa-mãe de Pequim - a 1ª R - isto é, o Sr. G ficou a ser simultâneamente Presidente e Gerente-Geral de todas as 3 Rés; e os Srs.I e H, como vice-gerentes gerais da 1ª Ré e gerentes das outras 2*

*Rés – (...);*

*27º Como acordado, os A.A. prestaram a estes os bens e direitos que haviam prometido dar de permuta, sem passivo, bem como sua posse, chaves, fruição e rendimentos:*

*a) as 2 (duas) quotas de que os 2º e 3º A.A., no valor respectivamente de MOP\$55.000.00 e MOP\$45.000.00, eram titulares como únicos sócios na F. soc. por quotas matriculada na mesma Conservatória sob o nº 8944, a fls. 2v do Livro C23 ;*

*b) os direitos de aquisição de 90 lugares de estacionamento, de que a Ré F gozava, titulados por contratos promessa de compra e venda mas já integralmente pagos e na posse e fruição desta, situados na 1ª, 2ª e 3ª caves do prédio Macau Finance Center sito na Rua de Pequim, nos 202-A a 246, constitutivos de 90/231 avos da fracção ACV desse prédio, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o nº 22058, a fls. 10 do Livro B108A, e com a discriminação seguinte.*

*- na 1ª cave ou ACV1, os 33 lugares seguintes; nº 21 a nº 31 e nº 50 a nº 71;*

*- na 2ª cave ou ACV2, os 56 lugares seguintes: nºs 1 a nº17 , e nº 41 a nº 79;*

- na 3ª cave ou ACV3, o lugar seguinte: lugar nº 81.

c) os direitos de aquisição das 85 fracções autónomas, para comércio, do mesmo prédio, de que mesma R. F gozava, titulados por contratos promessa de compra e venda mas já integralmente pagos e já na posse e fruição desta, seguintes:

- as 11 fracções do rés-do-chão designadas por fracções Ar/c, Br/c, Cr/c, Dr/c, Er/c, Fr/c, Gr/c, Hr/c, Ir/c, Jr/c e Kr/c.

- as 11 fracções do 1º andar, designadas por fracções A1, B1, C1, D1, E1, G1, H1, I1, J1, K1 e L1;

- as 21 fracções do 2º andar, designadas por fracções A2, B2, C2, D2, E2, F2, G2, H2, I2, J2, K2, L2, M2, N2, O2, P2, Q2, R2, S2, T2 e U2;

- as 21 fracções do 3º andar, designadas por fracções A3, B3, C3, D3, E3, F3, G3, H3, I3, J3, K3, L3, M3, N3, O3, P3, Q3, R3, S3, T3 e U3;

- as 21 fracções do 4º andar, designadas por fracções A4, B4, C4, D4, E4, F4, G4, H4, I4, J4, K4, L4, M4, N4, O4, P4, Q4, R4, S4, T4 e U4;

28º Assim, por escritura de 19.Jan.1995, os 2 primeiros A.A. H e B, como contratado, cederam aos 3 (três) referidos terceiros - os 2ª, 5º e 6º RR designados por Pequim - a totalidade das quotas constitutivas de todo o capital social da referida F, – (...);

- 29° *Ficando os referidos 3 gerentes da 1ª Ré também gerentes desta empresa cedida, os quais acumulam, assim, em simultâneo, a gerência das 3 sociedades Rés – (...);*
- 30° *E em 10.5.1995 fizeram a entrega material das chaves e títulos dos direitos de aquisição das lojas e parques referidos no art. 27 – (...);*
- 31° *Ficando, dessa forma e como acordado, a 1ª Ré com o controlo e domínio total da antiga empresa dos A.A.- a Comp. F - bem como com os direitos e proventos da exploração das referidas 85 lojas e fracções comerciais e 90 parques de estacionamento do Edifício Macau Finance Center;*
- 32° *Calculando-se que os RR. na exploração desses imóveis estejam a colher rendimentos em montante superior a 500 mil patacas mensais pois que duas lojas arrendadas ao BANCO LUSO INTERNACIONAL, SARL rendem mais de 200 mil patacas mensais, um pouco acima das 100 mil patacas cada uma;*
- 33° *Que todos os RR arrecadam e entre si repartem:*
- 34° *Os AA. cumpriram assim o contratado, nos precisos termos a que se obrigaram;*
- 35° *Mas nem a 1ª Ré, nem por si nem por quem quer que seja, devolveu ainda aos A.A., nem a qualquer um destes, os imóveis*

*de Pequim que foram prometidos de permuta e vêm indicados no art. 10º desta p.i., e nem sequer ainda concluiu a sua construção, apesar do prazo contratual de entrega aos AA. ter terminado em 30.6.1996;*

*36º Nem a 3ª Ré, nem por si nem por nenhum dos restantes Réus, que formulam a vontade social quer daquela quer das restantes Rés, nem por quem quer que seja, reembolsou alguma vez os A.A. dos capitais com que pagou as fracções e parques do Edifício Macau Finance Center;*

*37º Tal como também nem a 1ª Ré, nem por si nem através dos restantes Réus, abriu a conta bancária a que se obrigou e vem referida no art. 18 desta p.i.;*

*38º Nem por qualquer forma permitiu até à data que os A.A., através do A. indicado no contrato (o B ou, em romanização do cantonense, XX) ou de quem quer que fosse, permitiu o controlo dos bens, ou de seus frutos, que à custa de capitais dos A.A. possui no referido Edif. Macau Finance Center;*

*39º Sendo certo, como efectivamente é, que em todo o processo negocial foram os 4º 5º e 6º Réus que formularam a vontade social das sociedades Rés – (...);*

*40º E que são esses mesmos Réus os legais detentores do poder de formular e emitir a vontade social das requeridas e quem*

*efectivamente continua formulá-la e emiti-la;*

*41° Porém, até à presente data, ainda não formularam a intenção de cumprir;*

*42° Mas, pelo contrário, não só sempre recusaram abrir a referida conta bancária como também sempre recusaram submeter as referidas fracções de Macau e movimento do seu produto ao controlo e limitações contratadas referidas nos arts. 17° a 19° desta p.i.;*

*43° Como também não entregaram nem dão qualquer esperança de algum dia virem a entregar os imóveis de Pequim prometidos e indicados no art. 10° desta p.i nem de outro modo ou forma se dispõem a pagar o crédito de que os Réus gozam em virtude do contrato-promessa e efectivo cumprimento deste por parte dos A. A. ;*

*44° Com efeito, as obras do projecto de Pequim encontram-se paradas desde Setembro de 1996 e ainda só se mostram erguidas as paredes de cerca de metade dos prédios;*

*45° E ainda assim com as paredes nuas, sem revestimentos interiores nem exteriores, nem acabamentos, nem água, nem luz, nem esgotos, nem arruamentos, nem as infra- estruturas tendentes à instalação daquelas obras;*

*46° Com evidentes sinais de que os RR abandonaram*

*definitivamente não só o projecto de construção global mas também o projecto da construção prometida em permuta aos A.A.;*

*47° Por exclusiva culpa dos RR que prometeram voluntária e conscientemente o que não podiam ou não quiseram cumprir;*

*48° Recebendo a prestação prometida pelos A.A. e seus rendimentos nos precisos termos acordados;*

*49° Rendimentos esses que continuam a receber mas dos quais nem um só avo investem na construção prometida de permuta e indicada no art. 10° desta p.i., pelo menos desde meados de Setembro de 1996;*

*50° Dado que os RR. não entregaram a contraprestação prometida em permuta no prazo contratado nem se dispõem a fazê-lo, caíram conseqüentemente em incumprimento.*

*51° Sendo o contrato prometido, como efectivamente é, um contrato de permuta, à sua regulamentação aplicam-se as normas específicas da compra e venda - cfr., entre outros, Ac. da Relação de Évora de 28/5/1986, in Colectânea de Jurisprudência, da Assoc. Sindical dos Magistrados Judiciais Portugueses, Ano XI-1986, Tomo III, pág. 253 e segs.*

*52° Por isso, teriam os A.A. o direito à execução específica do contrato ou a exigir o dobro do que prestaram (art. 442° do*

*Cód. Civil) , salvo havendo convenção em contrário (art. 830º, nº 2, do Cód. Civil);*

*53º Convencionaram, porém, as partes que caso a 1ª R. não cumprisse a obrigação principal de construção e entrega aos A.A. dos prometidos bens de Pequim nos prazos contratados, teriam os A. A., além de outros direitos reais sediados em Pequim, o direito de reaver todos os bens cedidos em Macau (as quotas representativas do capital social da R. F e as 85 lojas e 90 parques, referidos no art. 27º) – (...);*

*54º Assim, dada a prevalência do convencionado e como os R.R., por exclusiva culpa e responsabilidade sua, não cumpriram, deve o contrato-promessa de permuta em causa ser considerado resolvido, por incumprimento dos RR, e, como consequência, têm os AA o direito de ver os RR ser condenados na sanção convencionada para o incumprimento e indicada no art. 53º desta p. i.;*

*55º Porém, porque sobre os Tribunais de Macau não gozam de competência jurisdicional para decidir sobre direitos reais sediados em Pequim, limita-se o pedido ao âmbito da jurisdição de Macau.*

*NESTES TERMOS*

*E nos mais de direito aplicáveis, deve a presente acção ser julgada*

*procedente e provada e, em consequência, deve julgar-se resolvido o contrato em causa, por incumprimento dos RR e exclusiva culpa e responsabilidade dos mesmo;*

*E ESTES CONDENADOS, a título de sanção convencionada por incumprimento ou, assim não se entendendo, a título de enriquecimento sem causa:*

- a)- A RESTITUIREM aos A.A. todos os bens indicados no art. 27º desta p.i. e aqui se dão por reproduzidos, nos precisos termos e situação em que se encontravam à data em que foram transferidos para os RR, livres de quaisquer ónus, dívidas, hipotecas ou encargos;*
- b)- como todos os frutos ou rendimentos colhidos ou a colher;*
- c)- e em alternativa, quanto aos bens cuja restituição intacta já não seja possível por, entretanto, terem sido vendidos, cedidos ou por qualquer outra forma alienados, hipotecados ou onerados, condenados no valor correspondente a esses bens, a liquidar em execução de sentença.*
- d)- condenando-se ainda os RR nas custas e procuradoria”;* (cfr., fls. 2 a 10).

\*

O processo seguiu os seus termos, e, após citação edital dos RR. e

observância ao estatuído no artº 15º nº 1 do C.P.C. de 1961 – ao tempo, em vigor – teve lugar a audiência de julgamento.

\*

Oportunamente, pelo Mmº Juiz titular do processo foi proferida sentença julgando procedente a acção, e, assim, condenando-se os RR. no pedido principal – alíneas a) e b) atrás indicadas – e custas; (cfr. fls. 142 a 157-v).

\*

Inconformado com o decidido, o (4º) R. G recorreu.

Alegou e concluiu nos termos seguintes:

- “1) *Há falta de citação pessoal, tendo sido indevidamente utilizada a citação edital, por facto imputável aos AA., porquanto - dolosamente ou com negligência grosseira - na p.i.:*
- (i) foram indicadas morada e denominação erradas;*
  - (ii) o endereço (errado) não foi indicado em chinês, mas em três línguas misturadas - nenhum correcto!;*
  - (iii) as cartas nunca foram recebidas pela R., nem chegaram ao seu conhecimento, devido aos erros de endereço e denominação, tendo sido devolvidas aos Correios de Macau;*
  - (iv) os AA. tinham perfeito conhecimento da morada e denominação correctas, em inglês e em chinês; e*
  - (v) cabe aos AA. a responsabilidade processual de indicarem*

*correctamente os elementos de identificação dos réus.*

- 2) *A citação não cumpriu a sua função de dar conhecimento ao réu de que foi proposta contra ele determinada acção;*
- 3) *O acto de citação foi completamente omitido e contém um erro de identidade do citado, erros que deram origem a que se tenha empregado indevidamente a citação edital;*
- 4) *A 1ª Ré não só não teve conhecimento do acto de citação, como tal falta não lhe é imputável;*
- 5) *Foi indevido o recurso à citação edital, que assim é nula, como nulos são todos os actos praticados posteriormente à petição inicial;*
- 6) *Ainda que a carta tivesse sido enviada para a morada correcta e em nome da 1ª Ré, não deveria ter sido utilizada a citação edital, mas sim carta rogatória para citação, de modo que, também por este motivo, se empregou indevidamente a citação edital, o que constitui vício de falta de citação - art. 195º, nº 1, al. c), do Cód. Proc. Civil (1961) ;*
- 7) *A citação não foi traduzida para a língua chinesa porquanto o despacho de fls. 64, que ordenou a citação não determinou (certamente por mero lapso) a tradução para a língua chinesa da advertência a que se referem os arts. 238º- A, nº 2, 242º, nº 1, e 244º, nº 2, do citado Código;*
- 8) *A falta da advertência em língua chinesa é equiparada a falta de advertência, de forma que estamos perante uma nulidade da*

*citação pessoal que arrasta a nulidade da citação edital;*

- 9) *Não houve tentativa de citar todos os Réus na acção, mas somente alguns deles, havendo falta de citação relativamente aos restantes;*
- 10) *A citação da 1ª Ré deveria ter sido efectivada nos termos da Convenção relativa à Citação e à notificação no Estrangeiro, pelo que também por esta razão, se verifica a falta de citação ou, pelo menos, a sua nulidade;*
- 11) *Os vícios de que enferma o processo foram oportunamente arguidos pela 1º Ré (fls. 259 e ss.);*
- 12) *O Tribunal a quo a fls. 414v. decidiu estar já esgotado o poder jurisdicional e não conheceu das nulidades oportunamente arguidas pela 1ª Ré;*
- 13) *Os vícios de que enfermava, e enferma o processo, prejudicaram não só a 1ª Ré como os demais Réus.*
- 14) *Só o facto de o processo correr à revelia absoluta dos Réus permitiu aos AA. fazerem uso do documento forjado que se encontra a fls. 66 destes autos.*
- 15) *Por outro lado, não tomou o Tribunal a quo conhecimento da existência de um contrato suplementar, esse verdadeiro, assinado em 14/12/95, pelo qual foi parcialmente revogado o Contrato de Cooperação no Desenvolvimento;*
- 16) *A douta sentença condenou os Réus com base num contrato - entretanto alterado por via de revogação parcial;*

- 17) *A sentença teria tido um sentido diametralmente oposto se tivesse sido havido em conta o Contrato Suplementar (cuja existência os AA. omitiram nos autos) e que, caso a 1ª Ré tivesse sido citado, poderia ter sido apreciado pelo Tribunal a quo.*
- 18) *A 1ª Ré não pôde "fazer uso no processo em que a decisão foi proferida" (art. 653º, al. c)) dos documentos em questão, uma vez que foi julgada numa situação de revelia absoluta (sem citação pessoal e sem intervenção nos autos).*
- 19) *Dá-se aqui por reproduzida a matéria de facto fixada pelo Meritíssimo Juiz da causa ;*
- 20) *As respostas dadas aos diversos artigos da petição pelo Sr. Juiz a quo devem ser alteradas nos termos seguintes:*
- a - Relativamente aos artigos 3º, 5º e 6º deve dar-se como provado que quem adquiriu as 85 fracções e 90 estacionamento do Macau Finance Center foi a Companhia "F" e que os contratos de 12 de Setembro de 1994 e de 27 de Setembro de 1994 foram apenas celebrados entre a Autora "A" e a Ré D;*
  - b - A resposta ao artigo 11º deve ser alterada de forma a fazer dela constar que os direitos sobre os imóveis e quotas referidos no artigo 3º da petição eram detidos pela "F" e apenas pelos 2º e 3º Autores, respectivamente.*
  - c - A resposta ao artigo 12º deve ser alterada de forma*

*a fazer- se constar que os 4º, 5º e 6º réus foram nomeados como representantes da ré D e não em nome próprio ;*

- d - A resposta ao artigo 13º deve ser dada no sentido de que o objecto da permuta foram os valores pertencentes a "F";*
- e - As respostas aos artigos 15º e 18º devem ser alteradas de forma a fazer constar que foi apenas a primeira ré que assumiu a obrigação de construir e entregar os imóveis de Pequim apenas à primeira Autora e que apenas esta prometeu ceder os bens ;*
- f - Deve ser excluída a referência ao recorrente G feita na resposta ao artigo 23º, por ter sempre intervindo como Procurador e não em nome pessoal ;*
- g - Nas respostas aos artigos 32º e 33º deve ser excluída a referência ao recorrente, ao 5º e ao 6º réus, uma vez que agiram como representantes de doutrem e não em nome próprio ;*
- h - A resposta ao artigo 34º deve ser alterada fazendo-se constar que o recorrente, o 5º e 6º réus não agiram em nome próprio ;*
- i - As respostas aos artigos 47º, 48º e 50º devem ser alteradas de forma a excluir a referência ao recorrente, aos 5º e 6º réus;*

*j - A resposta ao artigo 53º deve ser alterada excluindo-se a referência aos 2º e 3º Autores.*

- 21) As alterações atrás referidas devem ser introduzidas face aos documentos juntos pelos Autores cujo teor é insusceptível de ser alterado por prova testemunhal e ao abrigo do disposto no artigo 712º do Código de Processo Civil ;*
- 22) A douta decisão proferida pelo Sr. Juiz " a quo" sobre a matéria do facto violou o disposto nos artigos 373º, 374º, 376º, 393º,410º,238º e 262º do Código Civil de 1966;*
- 23) Os factos narrados na petição inicial apenas permitem concluir que da parte da primeira ré houve mora ;*
- 24) A mora não se converteu em Incumprimento definitivo ;*
- 25) Não foi fixado qualquer prazo para a 1ª ré cumprir a sua prestação;*
- 26) Os Autores não alegaram ter havido perda de interesse no cumprimento das obrigações assumidas pela Primeira ré;*
- 27) A prestação a seu cargo é ainda possível ;*
- 28) Foi o Meritíssimo Juiz "a quo" quem supriu essa falta de alegação, tomando em consideração factos não invocados na petição;*
- 29) As referências a tais factos devem ser considerados como não escritas, assim como devem ser consideradas não escritas as referências feitas em diversas respostas a matéria de direito e a meras conclusões ;*

- 30) *Abordando a questão, não suscitada, da Perda de Interesse por parte dos Autores, a sentença recorrida incorreu na nulidade da sentença prevista no n° 1, d) do artigo 668° do código de Processo Civil de 1961, disposição que foi violada ;*
- 31) *A douta sentença recorrida violou o disposto nos artigos 801° e 806° do Código Civil de 1966 ;*
- 32) *O Meritíssimo Juiz do Processo não detinha a competência para Proceder ao Julgamento e para proferir a sentença ;*
- 33) *Tal competência pertencia ao Presidente do Tribunal Colectivo;*
- 34) *Trata-se dum caso de Incompetência Funcional geradora da nulidade do julgamento;*
- 35) *Foi também violado o disposto no artigo 646°, n° 2 do Código de Processo Civil de 1961 ;*
- 36) *Não tendo o recorrente intervindo nos contratos referidos na petição a título pessoal mas como representante dourem, impõe-se a sua absolvição ;*
- 37) *Em qualquer caso não tendo havido incumprimento definitivo por parte da primeira ré, mas mera mora, impõe-se também que o contrato em causa seja julgado válido e subsistente e a revogação pretendida e decretada seja considerada injustificada, absolvendo-se o recorrente do pedido;*
- 38) *Se assim não for entendido, deve ser julgada procedente a nulidade invocada com a consequente absolvição do*

*recorrente ;*

- 39) *Se assim também não for entendido, deve o julgamento realizado ser anulado, ordenando-se novo julgamento a ser efectuado por um dos Presidentes do Tribunal Colectivo”;* (cfr. fls. 1205 a 1260).

Responderam os AA.

Concluíram que:

- “1ª *O douto despacho de 14.Maio.1999, fls. 168-169, do tribunal recorrido, que fixou efeito suspensivo ao recurso em relação à alínea 1) da parte decisória da sentença recorrida (restituição dos bens e direitos dados em permuta) e efeito devolutivo à alínea 2) da mesma parte decisória (entrega aos AA de todos os frutos ou rendimentos colhidos ou a colher), é ilegal dado que, face aos arts. 692º e 693º, ambos do Cód. Proc. Civil então em vigor, o recurso só pode ter ou efeito suspensivo ou efeito devolutivo e nunca os dois efeitos simultâneamente que lhe foram fixados.*
- 2ª *Dado que a execução apensa relativas aos frutos mostra que apenas 2 lojas e uma sala se encontram aproveitadas, mediante arrendamento, e que as rendas colhidas na pendência da execução, e nela apreendidas e dositadas nos autos, já ultrapassam os sete milhões de patacas, resulta à evidência que a falta de aproveitamento dos 90 lugares de*

*estacionamento e 85 fracções dos autos revela um prejuízo económico gravíssimo para o património em causa nos autos e para o crédito dos apelados.*

*3ª Face aos preceitos legais citados e referido prejuízo, deve ser fixado um só efeito - o devolutivo;*

*4ª É à D e restantes co-Réus do apelante que cabe quer conformar-se e sanar quer atacar a alegada falta de citação deles próprios, não sendo lícito nem ao Tribunal nem ao apelante substituir-se aos próprios já que:*

*I- A nulidade de falta de citação não é insuprível, uma vez que a intervenção do Réu no processo sem que a invoque, faz com que ela seja considerada sanada - art. 146º do Cód. Proc. Civil." - Ac do STJ de Portugal de 16/10/1990 in Proc. 078380 e disponível na internet in "www.dgsi.pt/jstj.nsf/954" sob os descritores Citação, falta de citação, nulidade processual, arguição e prazo de arguição;*

*5ª Tendo a referida co-Ré D vindo aos autos após a sentença e arguido a sua falta de citação sem recorrer nem do saneador nem da sentença que a cobrem, em sede de reclamação na primeira instância e recurso contra o despacho que a indeferiu, e tendo o recurso improcedido face ao trânsito do indeferimento por Ac. do TSI de fls., deve a alega da falta (caso exista, o que se contesta) considerar-se sanada sob pena de ofensa do julgado pelas decisões que cobrem a citação;*

6ª Além disso:

"I- A nulidade de citação feita ou qualquer irregularidade na sua realização que possa conduzir a nulidade secundária (artigos 198º e 201º do Cód. Proc. Civil) tem de ser arguida no prazo de 5 dias a contar do recebimento da carta registada com aviso de recepção que foi enviada com conhecimento dos termos da citação ou, pelo menos, no prazo de 5 dias a partir da notificação, sob pena de se sanar tudo o que possa haver de irregular (art. 198º nº 2 e 205º do Cód. Proc. Civil);

II- Tendo sido interposto recurso apenas da sentença e não do despacho que declarou regular a citação, este transitou em julgado, cobrindo as irregularidades verificadas nesta." in Ac. do STJ de Portugal de 02/07/1991 in Proc. 080449 e disponível na Internet in "www.dgsi.pt/jstj.nsf/954" sob os descritores Nulidade Processual, Irregularidade Processual, Falta de Citação;

7ª De igual modo, a alegada falta de citação do apelante, se existisse, também se encontraria sanada, já que ele participa activamente nos autos desde muito antes da alegada nulidade de citação estar a coberto da sentença recorrida pois a sentença recorrida é de 08.Fev.1999 e o apelante veio pela 1ª vez aos autos em 26.Nov.1998 (fls.99), participou no julgamento que se realizou em 27.Nov.1998 (acta de fls. 102 e segs.) e apresentou alegações escritas em 05.Jan.1999 (fls. 115

*e segs.) e só agora, nas alegações de recurso da sentença, é que vem arguir a nulidade;*

*8ª E tendo o recorrente conhecido e vindo aos autos antes da alega da falta de citação estar coberta pela sentença recorrida e muito antes do recurso contra esta, e não tendo o mesmo recorrido do saneador nem reclamado contra as falta de citação que ora invoca, devem a mesmas (caso existissem, o que se contesta) ser consideradas sanadas perante ele-cit. Acórdãos do STJ;*

*9ª por outro lado, tendo o apelante vindo aos autos e não ter reclamado no prazo de 5 dias nos termos do arts. 153º e 205º do CPC de 1961, ou ter recorrido do saneador nos termos do princípio “das nulidades reclama-se; das decisões recorre-se” (caso as considerasse cobertas pelo mesmo), traduz que se conformou tácitamente com a ausência de qualquer nulidade de citação razão pela qual também não pode vir posteriormente arguí-la nas alegações do recurso já que, por força do art. 203º nº 2 do CPC de 1961, a sua invocação ou arguição está vedada quer à parte que lhe deu causa quer à parte que expressa ou tácitamente a ela renunciou;*

*10ª porém, nem chegou a haver o vício a sanar ou nulidade de falta de citação da 1ª Ré previsto no art. 194º alo a) do CPC de 1961 "acto completamente omitido" (sic) porque o acto foi tentado por via postal registado, chegou efectivamente à Ré e*

*seu endereço e só não se consumou porque esta devolveu a carta (mas não os duplicados da p.i.) e, naturalmente, sem assinar o respectivo aviso de recepção. E além disso todos os RR foram citados editalmente sem que os termos e conteúdo desta ofereça dúvidas;*

*11ª Também não existiu o vício da al. b) do mesmo preceito de "Quando tenha havido erro de identidade do citado" (sic) porque que o preceito fala de erro de identidade do citado e não do citando. Ou seja, para se verificar este vício é necessário que tenha sido citada outra pessoa e não o Réu. E também não foi o caso, não havendo qualquer erro de identidade nem quanto à sociedade efectivamente citada ( editalmente ) nem quanto à que se tentou citar por via postal. Têm efectivamente a identidade da Ré e são efectivamente a Ré.*

*12ª Com efeito, o erro de identidade só se verifica quando se cita efectivamente terceira pessoa e não o Réu e que não foi o caso:*

*"I- O erro de identidade, fonte de falta de citação, apenas ocorre quando em vez de se citar o próprio Réu, se cita pessoa diferente.*

*II- Não integra esse erro a circunstância da citação ter sido dirigida ao próprio Réu, identificado com o nome que realmente tem, omitindo-se embora o seu último apelido." - Ac. do STJ de Portugal de 04/11/1993 Proc. 084058 e disponível*

*na Internet in “www.dgsi.pt/jstj.nsf/954” sob os descritores Falta de Citação, Erro de identidade, Formalidades Essenciais.*

*13ª Também não houve uso indevido de citação edital ( art. 195º, nº 1, al. c) já que, quanto à única Ré sem domicílio em Macau, a tentativa de citação em Pequim foi feita na morada correcta e, por isso, a recusa da Ré em assinar o aviso de recepção e de ficar com a carta, não podem ser obviadas por outra forma que não seja a de ser dada por citada na data em que foi interpelada ou, à cautela e para mais garantido ficar o acto e ainda por aplicação analógica do art. 245º nº 3 do CPC, empregar a citação edital.,*

*14ª Também não há lugar a carta rogatória não só porque a via legal é a que foi usada mas também porque, ao contrário do alegado pelo apelante, Pequim não se situa nem nunca situou no estrangeiro mas sim no mesmo país a que Macau pertence e sempre pertenceu. É certo que durante muito tempo o direito português considerou Macau como território pertencente a Portugal, nomeadamente como Província de Portugal, e a China como estrangeiro quer em relação a Portugal quer em relação a Macau.*

*15ª Mas porque nunca foi essa a interpretação da China, nem no seu direito constitucional nem no direito ordinário, não pode colher a pretensão de carta rogatória em país estrangeiro,*

*muito menos agora que se encontra definitivamente afastado o direito contrário ao direito constitucional hoje vigente em Macau;*

*16ª Também por isso não pode haver lugar a carta rogatória nem à aplicação da Convenção invocada pelo apelante já que Pequim não se situa em país estrangeiro mas sim no mesmo país que Macau, razão pela qual (face a isso, face à recusa da carta e face ao resultado negativo dos informes policiais) há efectivamente lugar a citação edital;*

*17ª Também não se prova a existência da preterição de qualquer outra formalidade, nomeadamente a falta de advertência na língua do local de destino dado que a tradução foi efectivamente remetida sem que haja prova da sua omissão e ainda por que à data das tentativas de citação por via postal nenhum preceito legal impunha tal advertência na língua de destino (neste sentido Ac. do STJ, de 10.3.1977; BMJ, 265º-175, cit. in C PC Anotado de Abílio Neto, 4ª Ed.) e os autos mostram a citação edital feita em português e chinês;*

*18ª também não existiu irregularidade quanto aos restantes RR porque se trata de pessoas colectivas de Macau e representantes legais das mesmas, com domicílio legal e obrigatoriamente em Macau, na mesma morada da sede de ambas que vem indicada no mandado de fls. 68 e sucede que a certidão negativa de fls. 69 mostra sem margem para dúvidas*

*que todos eles (com excepção da 1ª Ré da p.i.) foram ali procurados pelo oficial para citação mas que os mesmos não foram encontrados, nem eram ali conhecidos e as instalações encontravam-se encerradas e, além disso, os informes policiais de fls. 614, 619 e segs. e 621 e 622 do apenso da Providência Cautelar mostram que também as polícias não lograram obter o seu paradeiro nem no domicílio nem em qualquer outro local;*

*19ª na vigência da versão do CPC introduzida pelo DL 242/85, nomeadamente o invocado art. 646º (acções não contestadas, ainda que fossem acções ordinárias, que tivessem de prosseguir em obediência às alíneas b), c) e d) do art. 485º), o juiz singular podia presidir à produção de prova mas diz expressamente esse preceito, nesse tempo, que o julgamento da causa, quer da matéria de facto da causa colhida pelo juiz singular ou constante dos autos quer da matéria de direito da causa, cabia ao juiz competente vara presidir ao colectivo - cit. preceito - e, conseqüentemente, era este que proferia a sentença já que a sentença é a materialização decisória do julgamento ou conclusão do julgador sobre a matéria julgada e por isso tem de ser proferida pelo julgador e não por um estranho;*

*20ª à data do início dos presentes autos (1997) e à data do início julgamento (Nov 1998) e à sua conclusão mediante sentença*

*(08.Fev.1999) já eram aplicáveis os cit. Lei de Bases e diplomas regulamentares e, por isso, nos casos em que era admissível o julgamento em tribunal singular e não fosse requerida a intervenção do tribunal colectivo (como efectivamente não foi requerido no caso dos autos) é o juiz singular titular do processo ou instrução o julgador único da causa - art. 23º nos. 2 e 3 e art. 55º nº 3 do DL nº 17/92/M, de 2 de Março, então em vigor - não tendo por isso qualquer cabimento ser um juiz não julgador da causa a verter em sentença o julgamento daquele. Seria nula a sentença se proferida e assinada por terceiro juiz que não tivesse intervindo no julgamento.*

*21ª Por lado e decisivamente, é totalmente descabida a alegada incompetência do juiz autor do julgamento e sentença já que os autos mostram que o juiz que proferiu e subscreveu a sentença é exactamente o mesmo Juiz que desde o início sempre foi juiz do processo e sempre titulou e subscreveu todos os actos do processo e, conseqüentemente e por força do art. 23º nº 4 do mesmo cit. DL nº 17/92/M, de 2 de Março, era exactamente ele autor da sentença o juiz presidente do Colectivo (cito art. 23º Do 4) competente para proferir a sentença, como efectivamente proferiu;*

*22ª A matéria de facto dada por provada pelo Tribunal recorrido não pode ser alterada dado que :*

- *nem os autos mostram todos os elementos de prova que serviram de base às respostas (art. 712º al. a) do C PC invocado) dado que os depoimentos das testemunhas não foram gravados nem reduzidos a escrito nem tinham que o ser;*

- *nem existe nos autos nem o apelante indica qual é a prova concreta dos autos que é insusceptível de ser destruída por quaisquer outras provas e que impõe as respostas diferentes por si pedidas nas conclusões (art. 712º al. b) do C PC);*

- *nem o recorrente apresenta documento novo superveniente; e muito menos apresenta documento novo superveniente que, por si só, seja suficiente para destruir as provas em que o tribunal recorrido assentou.*

23ª *Encontrando-se provado nos autos, como encontra, que estamos perante contrato de permuta, ao mesmo é aplicável, por princípio e adaptação, as normas da compra e venda, cujas contra-prestações recíprocas são, também por natureza, de vencimento e exigibilidade simultâneas;*

24ª *Há incumprimento definitivo do contrato, e não mora, dado que foi expressamente contratado que se a contra-prestação da construção e entrega dos imóveis prometidos aos AA não fosse feita o mais tardar até 30.Junho.1996, os AA teriam o direito a reaver aquilo que prestaram. Consequentemente, a admissibilidade de cumprimento em mora defendida pelo apelante é ilegal por contrariar directa e frontalmente a*

*referida convenção do direito de reaver o prestado se a prestação não fosse cumprida no prazo estipulado e, por isso, estamos perante prazo resolutivo gerador de incumprimento definitivo;*

*25ª mas mesmo que não estivéssemos perante prazo resolutivo do vinculação contratual e, conseqüentemente, incumprimento definitivo, mas sim perante subsistência da vinculação contratual e possibilidade de cumprimento da mesma em mora, ainda assim estaríamos também perante incumprimento definitivo face à perda de interesse no cumprimento dessa vinculação objectivamente demonstrada pelos AA credores já que é absolutamente objectivo, óbvio e seguro que não tem interesse na vinculação e seu cumprimento em mora quem vai a tribunal, como foram os AA, pedir exactamente a destruição ou resolução desse vínculo;*

*26ª Tal como bem resulta da sentença recorrida, a perda do interesse na manutenção do vínculo em mora não se manifesta nem se afere por critérios subjectivos ou declaração subjectiva do credor, eventualmente desmentida por comportamentos objectivos afirmadores da manutenção do interesse, mas sim afere-se por critérios objectivos ou manifestação que objectivamente mostre que o credor já não tem interesse em tal contrato e seu cumprimento ;*

*27ª Assim, os AA ao terem ido a tribunal pedir o funcionamento*

*daquela cláusula contratual, pedindo a resolução do contrato e devolução do que prestaram, revelam sem margem para dúvidas não só total perda de interesse na manutenção e cumprimento como até revelam (e pedem) interesse no seu definitivo afastamento mediante a resolução que efectivamente pediram.*

*28ª A perda de interesse da subsistência do contrato e interesse na sua definitiva morte encontra-se assim objectiva e claramente manifestada na p.i. e pedido formulado, pois é evidente e evidentíssimo que se os AA tivessem interesse na sua subsistência e cumprimento em mora não se pedia a sua resolução e funcionamento da citada convenção”; (cfr. fls. 1265 a 1290).*

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

II - Deu o Tribunal “a quo” como provados os factos seguintes:

*“Até 19.Jan.1995, os 2º e 3º A.A. eram os dois únicos sócios das 1ª A. e da 3ª Ré.*

*Bem como eram também os seus únicos gerentes e representantes legais.*

*Com o poder total que daí lhe advinha sobre aquelas 2 empresas, os 2º e 3º A.A., em princípios de 1994, actuando em nome da referida F, 3ª Ré, adquiriram para esta, mediante contrato-promessa de compra e venda com tradição da coisa e pagamento escalonado, o direito de aquisição de 85 fracções e lojas para fins comerciais e 90 lugares de estacionamento no edifício Macau Finance Center, na Rua de Pequim, em Macau.*

*Tendo o pagamento desses imóveis sido integralmente realizado nas datas acordadas com o promitente vendedor e terceiros intermediários, com capitais pertencentes aos AA. e a uma outra empresa destes.*

*Porém em 12.9.1994, através de documento escrito particular, os dois segundos AA., por si e como legais representantes da 3ª Ré, celebraram com a 1ª Ré um contrato - promessa de permuta, que designaram por contrato de Cooperação para a construção em Pequim de um complexo habitacional com a designação de Jardim Yuan Ming Yuan ou, em cantonense, Jardim Un Meng Un de Pequim.*

*Contrato esse que desdobraram em três partes componentes e que designaram por: contrato de cooperação no desenvolvimento do projecto Jardim Yuan Ming Yuan de Pequim; contrato de cooperação complementar de cooperação no desenvolvimento do projecto Jardim Yuan Ming Yuan, de Pequim; e contrato de compra e venda de Imóveis e de Transmissão dos Direitos Sociais.*

*E em 27.9.1994, com vista a melhor perfeição negocial deram versão final a esse contrato através dum documento contratual, com igual forma de documentos particular, que designaram por “contrato complementar”, ficando os três documentos referidos no artigo anterior a fazer parte integrante deste como seus Anexos I, II e III e em 19.Jan.1995 complementado por outro.*

*De acordo com tal contrato, a 1ª Ré obrigava-se a construir um complexo de vivendas e prédios-moradias, por andares na vertical e horizontal," designado por projecto "Jardim Yuan Ming Yuan", a implantar em Pequim, Haiding District, West YuarirningYuan Road, Xiaojiahe, Hóuyíng Village.*

*Com um total de 700 e tal habitações ou fracções.*

*Pelo contrato celebrado com os A.A., a 1ª Ré mais se obrigou a transferir para os AA., como propriedade destes, nesse complexo a construir, 40 prédios-moradias, com o total de 381 habitações, e 3 vivendas de uma habitação cada.*

*Por troca com os também já referidos direitos e quotas que os AA. detinham, através da então sua empresa F 3ª Ré sobre os imóveis referidos no art. 3º desta p. i., todos do Edifício Macau Finance Center, na Rua de Pequim, em Macau, pelo valor por ambas as partes acordado de HKD\$438.000.000,00 (quatrocentos e oitenta milhões de dólares de Hong Kong).*

*Valor este que os AA. entregariam na referida espécie à 1ª Ré ou a terceiros a nomear por esta, nomeadamente os 4º, 5º e 6º RR, desde logo indicados na cláusula IIª, no 2, 3 e 5 do contrato e ou a uma sociedade a criar em Macau pela mesma 1ª Ré e referidos nomeados, com o mesmo ou semelhante corpo social da 1ª Ré e em que a 1ª R. detivesse a titularidade de 98% do capital social.*

*Dando, assim, os AA. em permuta a sua empresa F, ora 3ª Ré; sem passivo, mediante cessão das quotas da totalidade do capital social e, através dela, os referidos direitos sobre as fracções e lugares de estacionamento do Edif. Macau Finance Center, na sua fruição e rendimentos para o património directo ou indirecto da 1ª Ré.*

*Suportando os AA. o preço das referidas fracções e parques e que, pela 3ª R., Comp. F, já haviam pago e sem quaisquer ónus, encargos ou hipotecas a incidir sobre os mesmos bens.*

*E, como contraprestação da permuta acordada, a 1ª Ré obrigava-se a construir e entregar aos AA., como propriedade destes e prontos a habitar, os imóveis de Pequim indicados no artigo 10º desta p.i., até 30 de Novembro de 1995, ou no caso, dos bens de Macau não gerarem crédito dentro de 6 meses a favor dos RR., o prazo da entrega seria até 30 de Junho de 1996.*

*De acordo com o contrato, enquanto a 1ª Ré não prestasse aos requerentes a entrega dos imóveis de Pequim, ficava a mesma requerida obrigada:*

- *a não alterar o corpo social da empresa cedida pelos requerentes - a referida Comp. F;*
- *não alterar a proporcionalidade das quotas detidas por cada um dos sócios, de modo a que a totalidade dos poderes de controlo, vontade social se mantivessem na 1ª Ré e referidos 4º, 5º e 6 co-RR;*
- *a não alienar nem hipotecar nem transmitir nem entre sócios nem para terceiros as quotas na empresa cedida.*

*E quanto aos imóveis e direitos de aquisição da sociedade cedida em permuta - a Comp. F - a 1ª Ré poderia, por si ou pelos terceiros co-RR, referidos no artigo 12º, providenciar pela venda, alienação ou hipoteca desses bens e direitos mas com as seguintes restrições:*

- *ser aberta pela 1ª Ré e pelo A. B uma conta solidária no Banco da China, em Macau;*
- *obrigatoriedade do dinheiro produto dessas transacções ser controlado e movimentado por essa conta;*
- *os RR, através da 1ª Ré, só gozaram do direito a disporem livremente de HKD\$120 milhões (cento e vinte milhões de dólares de Hong Kong) mas sempre através dessa conta e nunca for a dela;*
- *e quanto ao remanescente, proibição total de disposição, salvo concordância expressa do 2º A. B mediante necessidade da,*

*sua, assinatura nas ordens de pagamento, cheques ou qualquer forma de levantamentos .emitidos por parte da 1ª Ré.*

*Controlo este que foi estipulado para garantir que os bens de Macau, valores e rendimentos, nessa permuta cedidos pelos AA., se destinassem efectivamente a ser usados como pagamento ou permuta da construção e aquisição dos imóveis de Pequim a permutar, indicados no artigo 100 desta p.i..*

*E garantir que não fossem desviados para outro fim ou dissipados.*

*Com vista a evitar perdas de tempo com a sujeição das suas deliberações a reconhecimento consular e outras morosidades processuais a que está sujeita a China, a 1ª Ré, por deliberação de 15.10.1994, decidiu recriar-se em Macau, mandando o seu sócio majoritário, que é o seu Presidente e Gerente Geral, aqui 4º Réu Sr. G, e os seus Vice-Gerentes Gerais aqui, 5º, 6º RR. Sr. H e Sr. I, constituir em Macau uma empresa que recebesse os bens e os gerisse - a E.*

*A 1ª Ré nomeou assim estes terceiros, os 2º, 4º, 5º e 6º RR, para receberem pela Ré os bens e direitos que os AA se obrigaram a prestar de permuta.*

*Os quais 4º, 5º e 6º RR, constituindo, como constituem, o corpo social e a administração da 1ª R., formularam a referida nomeação de si próprios.*

*Nomeando-se e aceitando a nomeação, formulando e obedecendo à*

*deliberação da 1ª Ré, obedecendo ao contrato celebrado pelos os AA. com esta e seu sócio majoritário G; outorgando a escritura de constituição da nomeada Comp. E, outorgando a escritura de recepção da permutanda 2ª Ré (a referida Comp. F) e seu património na forma de escritura de cessão de quotas aos 2º, 4º e 6º RR e recebendo a entrega material das chaves e bens permutandos.*

*E, aderindo e aceitando o contrato, por escritura de 10.Jan.1995, constituíram a referida sociedade E (ou XX, em cantonense) cujo capital social se mostra subscrito de acordo com o deliberado pela 1ª R. e acordado com os AA. no referido contrato de permuta, isto é, 98% subscrito pela 1ª R, e 1% por cada um dos seus outros dois administradores e sócios minoritários Srs. I e H.*

*E a gerência entregue aos mesmos gerentes da empresa - mãe de Pequim – 1ª Ré - isto é, o Sr. G ficou a ser simultaneamente Presidente e Gerente Geral de todas as 3 Rés; e os Srs. I e H, como vice - gerentes gerais da 1ª Ré e gerentes das outras 2 Rés.*

*Como acordado, os AA. prestaram a estes os bens e direitos que haviam prometido dar de permuta, sem passivo, bem como sua posse, chaves, fruição e rendimentos:*

*a) as 2 (duas) quotas de que os 2º e 3º AA., no valor respectivamente de MOP\$55.000,00 e MOP\$45.000,00, eram titulares como únicos sócios na F, soc. por quotas matriculada na mesma Conservatória sob o nº 8944, a fls. 2v. do Livro C23;*

*b) os direitos de aquisição de 90 lugares de estacionamento de que a Ré F gozava, titulados por contratos promessa de compra e venda mas já integralmente pagos e na posse e fruição desta, situados na 1ª, 2ª e 3ª caves do prédio Macau Finance Center sito na Rua de Pequim, nos 202-A a 246, constitutivos de 90/231 avos da fracção ACV dessa prédio, descrito na Conservatória do Registo Predial de Macau sob o nº 22058, a fls. 10 do Livro B108A, e com a discriminação seguinte:*

- *na 1ª cave ou ACV1, os 33 lugares seguintes: nºs 21 a nº 31 e nºs 50 a nº 71;*
- *na 2ª cave ou ACV2, os 56 lugares seguintes: nºs 1 a nº 17 e nºs 41 a nº 79;*
- *na 3ª cave ou ACV3, o lugar seguinte: o lugar nº 81.*

*c) os direitos de aquisição das 85 fracções autónomas, para comércio, do mesmo prédio, de que a mesma R. F gozava, titulados por contratos promessa de compra e venda mas já integralmente pagos e já na posse e fruição desta, seguintes:*

- *as 11 fracções do rés-do-chão designadas por fracções Ar/c, Br/c, Cr/c, Dr/c, Er/c, Fr/c, Gr/c, Hr/c, Ir/c, Jr/c e Kr/ c.;*
- *as 11 fracções do 1º andar, designadas por fracções A1, B1, C1, D1, E1, G1, H1, I1, J1, K1 e L1;*
- *as 21 fracções do 2º andar, designadas por fracções A2, B2, C2, D2, E2, F2, G2, H2, I2, J2, K2, L2, M2, N2, O2, P2, Q2,*

*R2, S2, T2 e U2;*

- *as 21 fracções do 3º andar, designadas por fracções A3, B3, C3, D3, E3, F3, G3, H3, I3, J3, K3, L3, M3, N3, O3, P3, Q3, R3, S3, T3 e U3;*
- *as 21 fracções do 4º andar, designadas por fracções A4, B4, C4, D4, E4, F4, G4, H4, I4, J4, K4, L4, M4, N4, O4, P4, Q4, R4, S4, T4 e U4;*

*Assim, por escritura de 19.Jan.1995, os 2. primeiros AA. C e B, como contratado, cederam aos 3 (três) referidos terceiros - os 2 a, 5º e 6º RR designados por Pequim - a totalidade das quotas constitutivas de todo o capital social da referida F.*

*Ficando os referidos 3 gerentes da 1ª Ré também gerentes desta empresa cedida, os quais acumulam, assim, em simultâneo, a gerência das 3 sociedades Rés.*

*E em 10.5.1995 fizeram a entrega material das chaves e títulos dos direitos de aquisição das lojas e parques referidos no artigo 27º.*

*Ficando, dessa forma e como acordado, a 1ª Ré com o controlo e domínio total da antiga empresa dos AA. - a Comp. F - bem como os direitos e proventos da exploração das referidas 85 lojas e fracções comerciais e 90 parques de estacionamento do Edifício Macau Finance Center.*

*Calculando-se que os RR na exploração de alguns imóveis estejam*

*a colher rendimentos cujo montante não sabe precisar mas sendo certo que duas lojas arrendadas ao BANCO LUSO INTERNACIONAL, SARL, rendem MOP\$66.000,00 mensais.*

*Mas nem a 1ª Ré, nem por si nem por quem quer que seja, devolveu ainda aos AA", nem a qualquer um destes, os imóveis de Pequim que foram prometidos de permuta e vêm indicados no artigo 10º da p.i., nem sequer ainda concluiu a sua construção, apesar do prazo contratual de entrega aos AA. ter terminado em 30.6.1996.*

*Nem a 3ª Ré, nem por si nem por nenhum dos restantes Réus, que formulam a vontade social quer daquela quer das restantes Rés, nem por quem quer que seja, reembolsou alguma vez os AA. dos capitais com que pagou as fracções e parques do Edifício Macau Finance Center.*

*Tal como também nem a 1ª Ré, nem por si nem através dos restantes Réus, abriu a conta bancária a que se obrigou e vem referida no artigo 18 da p.i..*

*Nem por qualquer forma permitiu até à data que os AA., através do A. indicado no contrato (o B, ou em romanização do cantonense, XX) ou de quem quer que fosse, permitiu o controlo dos bens ou dos seus frutos, que à custa de capitais dos AA. possui no referido Edifício Macau Finance Center.*

*Sendo certo, como efectivamente é, que em todo o processo negocial foram os 4º 5º e 6º Réus que formularam a vontade social das sociedades*

*Rés.*

*E que são esses mesmos Réus os legais detentores do poder de formular e emitir a vontade social das requeridas e quem efectivamente continua a formulá-la e emiti-la.*

*Porém, até à presente data, ainda não formularam a intenção, de cumprir .*

*Mas, pelo contrário, não só sempre recusaram abrir a referida conta bancária como também sempre recusaram submeter as referidas fracções de Macau e movimento do seu produto ao controlo e limitações contratadas e referidas nos artigos 17º a 19º da p.i..*

*Como também não entregaram nem dão qualquer esperança de algum dia virem a entregar os imóveis de Pequim prometidos e indicados no artigo 10º da p.i. nem de outro modo ou forma se dispõem a pagar o crédito de que os Réus gozam em virtude do contrato - promessa e efectivo cumprimento deste por parte dos AA..*

*Com efeito, as obras do projecto de Pequim encontram-se paradas desde Setembro de 1996 e ainda só se mostram erguidas as paredes de cerca de metade dos prédios.*

*E ainda assim com as paredes nuas, sem revestimentos interiores nem exteriores, nem acabamentos, nem água, nem luz, nem esgotos, nem arruamentos, nem as infra - estruturas tendentes à instalação daquelas obras.*

*Convencionaram, porém, as partes que caso a 1ª Ré não cumprisse a obrigação principal de construção e entrega aos AA. dos prometidos bens de Pequim nos prazos contratados teriam os AA, o direito de reaver todos os bens cedidos em Macau”;* (cfr. fls. 148-v a 153-v).

### **Do direito**

#### **III- Quanto à questão prévia do efeito do recurso.**

A questão coloca-se tão só no que diz respeito ao segmento da decisão proferida na sentença recorrida que ordenou a restituição aos AA. dos bens imóveis indicados no artº 27º da petição inicial, já que apenas quanto a esta parte fixou o Mmº Juiz “a quo” “efeito suspensivo” (cfr. fls. 168 a 109), pretendendo, agora, os AA. recorridos, que se lhe fixe (também) efeito devolutivo.

Afigura-se-nos terem os AA. razão, pois que, nomeadamente, no que toca às fracções autónomas identificadas no citado artº 27º da petição inicial, e não obstante se ter decidido pela sua restituição aqueles, o certo é que com o dito efeito suspensivo, estão os mesmos impedidos de lhes dar qualquer aproveitamento, arrendando-as, o que, atento o número de fracções em causa, sem dúvida, se traduz num prejuízo a considerar, em consonância com o expressamente preceituado no artº 692º, nº 2, al. d) do C.P.C..

Em oposição à pretensão apresentada, alega o ora recorrente que é a mesma extemporânea; (cfr. fls. 1298 e 1299).

Não nos parece que assim seja.

A pretensão ora em apreciação foi já pelos AA. apresentada antes do despacho que fixou o efeito suspensivo ao segmento decisório acima identificado (nos termos do artº 693º, nºs 1 e 2), e vem agora tal despacho impugnado nos termos consentidos pelo artº 694º, nº 2, o que nos leva a concluir pela sua oportunidade.

Assim, em face do exposto, fica todo o presente recurso com efeito meramente devolutivo.

#### **IV- Do recurso**

Colhe-se das alegações e conclusões pelo recorrente oferecidas que quatro são as matérias sobre as quais é esta Instância chamada a se pronunciar.

Relacionam-se com a,

- 1- “falta ou nulidade de citação”;
- 2- “incompetência do Juiz que proferiu a sentença recorrida”;

- 3- “ilegitimidade do recorrente”; e,
- 4- “inexistência de incumprimento do contrato”.

1. Quanto à alegada “falta ou nulidade da citação”.

Temos para nós não ser de acolher o entendimento apresentado pelo recorrente, não se nos mostrando necessárias grandes elaborações para o demonstrar.

Na verdade, a “questão” em causa, foi já – e nos mesmos termos – colocada pela (1ª) R. D, e sobre a mesma recaiu já decisão de indeferimento transitada em julgado; (cfr. o expediente de fls. 259 a 279 e o despacho de fls. 414-v).

Certo sendo que a aí alegada falta de citação não dizia apenas respeito à (1ª) R. D mas sim a “todos os R.R.”, e transitado em julgado que está a decisão que não a acolheu, por força do caso julgado que se formou inviável é proceder-se agora a uma reapreciação da questão por parte deste Tribunal, o que não pode deixar de acarretar a sua improcedência.

Todavia, ainda que assim não se entenda – o que não cremos – outro motivo existe para que se considere a referida questão improcedente.

Como claramente se estatui no artº 196º do C.P.C., “Se o réu ou o Ministério Público intervier no processo sem arguir logo a falta da sua citação, considera-se sanada a nulidade”.

Na situação em apreciação, o R. ora recorrente, após designada estar a data para o julgamento, constituiu mandatário judicial, o qual juntou procuração aos autos, chegando mesmo a ter intervenção na audiência de julgamento e alegado por escrito, nos termos do artº 657º do C.P.C.; (cfr. fls. 96 99 a 104 e 115 a 120).

Desta forma, não tendo em todos os momentos processuais acima referidos invocado a ora alegada “falta ou nulidade de citação”, mostra-se-nos evidente que a existirem tais “vícios”, os mesmos sanados estão, sendo assim de se concluir também pela sua inexistência.

## 2. Quanto à “incompetência do Juiz que proferiu a sentença”.

Afirma o recorrente que o Mmº Juiz que proferiu a sentença era incompetente para o fazer, visto que “tal competência pertencia ao Presidente do Tribunal Colectivo”, considerando assim violado o artº 646º nº 2 do C.P.C..

Como atrás se deixou consignado, a sentença ora em causa foi proferida pelo Mmº Juiz – na altura – titular dos presentes autos, e, a quem,

não competia assim presidir às audiências com intervenção do Tribunal Colectivo.

Porém, tal como em relação à questão anterior, também aqui, evidente é não ter o recorrente razão.

Vejamos.

Nos termos do artº 25º do D.L. nº 17/92/M (ora revogado mas) ao tempo vigente, ao Presidente do Tribunal Colectivo competia “elaborar os acórdãos e as sentença nos processos que caibam na competência do tribunal colectivo nos termos das leis de processo”; (cfr. al. c)).

E, em harmonia com o assim estatuído, regulando a “intervenção e competência do tribunal colectivo”, preceituava o citado artº 646º do C.P.C. (com redacção introduzida pelo D.L. nº 242/85 de 09.07) – que:

“1. A discussão e julgamento da causa são feitos com intervenção do tribunal colectivo.

2. É aplicável o regime prescrito no nº 1 do artigo 791º às acções não contestadas que tenham prosseguido em obediência ao disposto nas alíneas b) c) e d) do artigo 485º cabendo, porém, o dever de julgar a matéria de facto e de lavrar a sentença final ao juiz que teria de presidir ao tribunal colectivo, se a sua intervenção tivesse sido requerida.

(...)”; (sub. nosso).

Movendo-nos precisamente numa “acção – ordinária – não contestada” que prosseguiu para audiência de julgamento em virtude do preceituado no artº 485º, al. c), como expressamente se preceitua no nº 2 do acima transcrito preceito, aplicável era o regime do artº 791º, segundo o qual, a instrução, discussão e julgamento da causa eram da competência do juiz singular, “cabendo, porém, o dever de julgar a matéria de facto e de lavrar a sentença final ao juiz que teria de presidir ao tribunal colectivo, se a sua intervenção tivesse sido requerida”.

Contudo, “in casu”, não foi requerida a intervenção do Tribunal Colectivo, (em especial, pelo ora recorrente que até esteve presente na audiência de julgamento), pelo que, até mesmo, atento o artº 23º nº 2 do mencionado D.L. nº 17/92/M – onde se preceitua que “sempre que a lei não preveja a intervenção do colectivo, os tribunais funcionam com tribunal singular” – competente para a prolação da sentença ora apelada era o Mmº Juiz (então) titular do processo.

Não se verificando assim a assacada “incompetência”, avancemos.

### 3. Quanto à “ilegitimidade do ora recorrente”.

Alega o R. ora recorrente que a sua intervenção nos factos dados como provados e atrás retratados se limitou ao exercício das suas funções de gerente ou representante das sociedades das quais era sócio, não tendo

agido em nome pessoal. Daí, concluí ser “parte ilegítima”, pedindo a sua consequente absolvição da instância.

Dado que no despacho saneador proferido pelo Mmº Juiz “a quo” se afirmou tabelarmente que “eram as partes legítimas” (cfr. fls. 93), somos de considerar que o assim decidido – inversamente com o sucede com a atrás apreciada questão da “falta ou nulidade da citação – não constitui caso julgado, o que viabiliza que sobre a questão se emita agora pronúncia.

E, da reflexão a que nos foi possível efectuar, afigura-se-nos que ao ora recorrente assiste razão.

Aliás, mostra-se-nos mesmo de afirmar que a intervenção do ora R. a título de mero “representante” nem sequer pode ser ignorada pelos AA. ora recorridos, pois que, sem embargo de opinião diversa, afigura-se-nos ser o que se constata dos factos alegados nos pontos 20º, 23º, 35º a 38º, e, em especial, nos pontos 39º e 40º da petição inicial que apresentaram, e que, como se vê da sentença ora em crise, consta como facticidade provada; (cfr., ponto II do presente aresto).

Poder-se-ia aqui chamar à colacção o artº 452º do Código Civil que regula o instituto do “Contrato para pessoa a nomear”, o que até se mostra tentador em virtude dos factos alegados no ponto 12º e seguintes da

mesma petição inicial e que igualmente resultaram provados.

Porém, cremos que os factos invocados nos assinalados pontos 39º e 40º são esclarecedores da real natureza da intervenção do R. ora recorrente, aí identificado como “4º Réu”.

Deu-se pois aí como provado que:

*“Sendo certo, como efectivamente é, que em todo o processo negocial foram os 4º 5º e 6º Réus que formularam a vontade social das sociedades Rés.*

*E que são esses mesmos Réus os legais detentores do poder de formular e emitir a vontade social das requeridas e quem efectivamente continua a formulá-la e emiti-la.”*

Desta forma, a ter ocorrido a “nomeação” a que diz respeito o artº 453º do C. Civil, sempre seria de considerar como nomeada a (2º R) E, que não se confunde com o ora recorrente, não obstante este ser o seu Presidente e Gerente-Geral, o que tão só lhe conferia “poderes de representação” daquela (cfr. artº 163º C. Civil).

Perante tal – afastada que nos parece estar também uma (eventual) “contradição” em consequência de uma leitura global dos factos tidos como assentes – impõe-se afirmar que a intervenção do ora recorrente como mero representante doutrém (1ª e 2ª RR.) “em todo o processo

negocial” explicitado na sentença recorrida não o converte em “sujeito processual” do litígio que diz apenas respeito à(s) sua(s) representada(s), o que, por sua vez, implica a conclusão da sua ilegitimidade passiva e correspondente absolvição da instância; (cfr. artº 288º nº 1, al. d) do C.P.C.).

Dest’arte, quanto à questão em causa, procede o presente recurso.

### **Decisão**

**V. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam, julgar procedente a questão prévia suscitada, fixando-se ao presente recurso o efeito meramente devolutivo, e quanto ao recurso, em julgá-lo procedente, absolvendo-se o recorrente da instância.**

**Custas do incidente quanto ao efeito do recurso pelo recorrente com 2 UCs de taxa de justiça, e, do recurso, pelos recorridos.**

Macau, aos 22 de Julho de 2004

José Maria Dias Azedo (Relator)

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong