

Processo nº 277/2013

Data do Acórdão: 18JUL2013

Assuntos:

**Contrato promessa de compra e venda
Incumprimento definitivo**

SUMÁRIO

Se a matéria de facto provada demonstrar a intenção firme do promitente vendedor de não querer cumprir a sua obrigação assumida no contrato promessa de celebrar o contrato prometido de compra e venda, estamos perante o incumprimento definitivo do contrato promessa por causa imputável ao promitente vendedor.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 277/2013

Acordam em conferência na Secção Cível e Administrativa no Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I

No âmbito dos autos da acção ordinária, registada sob o nº CV1-09-0026-CAO, do 1º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Base, foi proferida a seguinte sentença:

I) RELATÓRIO

A, residente de Macau, devidamente identificada na petição inicial (doravante designado por Autora – A.), intentou neste Tribunal Judicial de Base a presente acção ordinária contra B, residente de Macau, devidamente identificado nos autos (doravante designado por Réu – R.), alegando, em síntese, que a 13 de Setembro de 2007, a A. celebrou com o R. um contrato-promessa de compra e venda de imóvel, nos termos do qual aquela prometeu comprar e este prometeu vender a fracção autónoma designada por “B15” identificada nos autos, tendo a promitente-compradora ora A. pago o montante de HKD\$100.000,00 a título de sinal, devendo o remanescente do preço no montante de HKD\$418.888,00 ser pago até à data de outorga da escritura pública de compra e venda da fracção; todavia, em 27 de Setembro de 2007, data em que se celebraria a escritura de compra e venda, o R. não estava disposto a vender a fracção, mais disse que não ia vendê-la à A., violando, assim, a obrigação a que ficou vinculado por força do mencionado contrato-promessa.

Concluindo, pede, a final, que seja a presente acção julgada procedente, e se declare a resolução do contrato-promessa, e se

condene o R. a pagar à A. a quantia recebida a título de sinal, em dobro, no valor de HKD\$200.000,00, acrescida dos juros legais contabilizados a partir da data do incumprimento, custas e procuradoria condigna, tudo melhor conforme a petição inicial de fls. 2 e seguintes.

*

Citado pessoalmente o R., ofereceu contestação, tendo impugnado os factos articulados pelo A. na sua petição inicial, pugnando pela improcedência da acção.

II) FUNDAMENTOS DE FACTO E DE DIREITO

Face aos documentos juntos aos autos e à prova produzida na audiência, resulta provada a seguinte matéria fáctica com interesse para a decisão da causa:

Em 13 de Setembro de 2007, a A. e o R. celebraram um acordo escrito, assinado por ambos, que intitularam de “Compra e venda”, através do qual o R., na qualidade de 1º outorgante, declarou vender à A., na qualidade de 2ª outorgante, a fracção “B” do 15º andar, do Bloco 16 do Edifício “San Seng Si” pelo preço de HKD\$518.888,00. (A)

Aquando da celebração do acordo aludido em A), o R. recebeu da A. o sinal de HKD\$50.000,00, tendo sido acordado que, após receber esse sinal, a A. pagaria as despesas com a transmissão e os honorários e que o prazo de validade do sinal é de 25 dias. (B)

A fracção aludida em A) encontra-se descrita sob o n.º 21671-XVI, a fls. 188v do Livro B61 na Conservatória do Registo Predial de Macau, com a constituição do regime de propriedade horizontal registada pela inscrição n.º 21603F (Doc. de fls. 10 a 21, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido). (C)

Em 15 de Setembro de 2007, a A. entregou ao R. o montante

adicional de HKD\$50.000,00 a título de reforço de sinal e adiantamento do preço, tendo o R. efectuado uma adenda ao referido acordo escrito, onde inscreveu: “Em 15/09/2007 recebi mais HKD\$50.000,00, recebi no total HKD\$100.000,00. B 15/09/2007.” (D)

No dia 27 de Setembro de 2007, A. e R. compareceram no escritório do advogado Pedro Leal, tendo o segundo exibido um contrato promessa celebrado com C, na qualidade de promitente comprador original da aludida fracção, à empresa construtora “Sociedade de Investimento XX, Lda.”, em conformidade com o teor dos documentos junto a fls. 48 e 49, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido. (E)

A A. ocupava a fracção aludida em A) na sequência de um contrato de arrendamento para habitação celebrado com o R. em 4 de Maio de 2006. (F)

Em 5 de Maio de 2009, o R. instaurou uma acção ordinária, a correr termos pelo 2º Juízo Cível deste Tribunal, com o n.º CV2-09-0032-CAO, tendo em vista a aquisição por usucapião da fracção “B15”. (G)

No escritório de advogado Dr. Pedro Leal, o R. informou não dispor de qualquer procuração outorgada pelo original promitente-comprador da fracção “B15”, C. (H)

*

O Tribunal é o competente e o processo o próprio.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas, e têm interesse processual.

Não existe outras nulidades, excepções nem questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

*

Em sede do enquadramento jurídico, cumpre analisar os factos e aplicar o direito.

1) Incumprimento do contrato-promessa

De acordo com os factos dados como provados, resulta que entre A. e R. foi celebrado a 13 de Setembro de 2007 um contrato-promessa de compra e venda de imóvel, nos termos do qual a primeira prometeu comprar e o segundo prometeu vender a fracção autónoma “B15” identificada nos autos.

Segundo o artigo 404º, nº 1 do Código Civil de Macau, “*À convenção pela qual alguém se obriga a celebrar certo contrato são aplicáveis as disposições legais relativas ao contrato prometido, exceptuadas as relativas à forma e as que, por sua razão de ser, não se devam considerar extensivas ao contrato-promessa*”.

Trata-se do chamado princípio da equiparação de regime entre o contrato-promessa e o contrato prometido.

O contrato-promessa tem apenas simples eficácia obrigacional, dele derivando a obrigação de celebrar o contrato definitivo.

Consagra-se no artigo 752º, nº 1 do Código Civil de Macau que “*O devedor cumpre a obrigação quando realiza a prestação a que está vinculado.*”

Há incumprimento quando o devedor falta culposamente ao cumprimento da obrigação, nos termos do artigo 787º do mesmo Código.

Só é admitida a resolução do contrato fundada na lei ou em convenção (artigo 426º, nº 1).

Ao abrigo do artigo 790º do Código Civil de Macau, no concernente à impossibilidade culposa do cumprimento, dispõe-se o seguinte:

“1. Tornando-se impossível a prestação por causa imputável ao devedor, é este responsável como se faltasse culposamente ao cumprimento da obrigação.

2. Tendo a obrigação por fonte um contrato bilateral, o credor, independentemente do direito à indemnização, pode resolver o contrato e, se já tiver realizado a sua prestação, exigir a restituição dela por inteiro.”

Assim, em termos genéricos, só é permitida a resolução quando se verifica impossibilidade do cumprimento, nos termos do artigo 790º, nº 1, ou incumprimento definitivo propriamente dito, e não o pode ser com base na mera situação de mora prevista nos termos do artigo 793º.

Por outro lado, o credor também tem direito a resolver o contrato se em consequência da mora do devedor, perder aquele o interesse que tinha na prestação, ou esta não for realizada dentro do prazo que razoavelmente for fixado pelo credor (artigo 797º, nº 1 do Código Civil).

Na jurisprudência, o Tribunal de Última Instância da RAEM, no âmbito do Processo nº 44/2011, de 30 de Novembro de 2011, decidiu que *“devem também, considerar-se aplicáveis ao contrato-promessa as regras respeitantes ao incumprimento definitivo das obrigações, atrás mencionadas, designadamente, as relativas à perda do interesse do credor, ao termo essencial e à declaração do devedor de não querer cumprir.”*

Em termos de direito comparado, decidiu-se no Acórdão de 13 de Julho de 2004, do STJ, in CJ II, p. 145, o seguinte:

“De qualquer modo, a resolução do contrato fundada na lei pressupõe que uma das partes falte culposamente ao seu cumprimento e a outra o tenha cumprido ou diligenciado pelo seu cumprimento.

Assim, pode incluir-se na falta de cumprimento ou inexecução obrigacional lato sensu, para além da impossibilidade de cumprimento, o incumprimento definitivo propriamente dito, o incumprimento definitivo oriundo da conversão da situação de mora e a recusa categórica de cumprir.”

Ora bem, no caso sub judice, provada está que no dia e horas acordados para a outorga da escritura pública de compra e venda da fracção autónoma identificada nos autos, embora tivesse comparecido o R. no escritório de advogado, o mesmo não conseguiu obter os elementos necessários, designadamente procuração com poderes especiais ou para prática de negócio consigo mesmo, para poder celebrar o contrato prometido.

De facto, por decisão já transitada em julgado numa outra Acção Ordinária a correr os seus termos no processo CV1-10-0046-CAO, em que a A. pediu a execução específica do contrato promessa de compra e venda, não logrou a A. obter qualquer êxito, por a cónjuge do R. e com ele casada em regime de comunhão de adquiridos não se ter obrigado no mesmo contrato-promessa.

Nestes termos, salvo o devido respeito por melhor opinião, podemos concluir que estamos perante um verdadeiro incumprimento definitivo, face à recusa da cónjuge do R. em prestar o seu consentimento à celebração do contrato definitivo.

Por outro lado, ao abrigo do artigo 788º do Código Civil de Macau, havendo presunção legal de culpa do devedor ora R. quanto à falta de cumprimento da obrigação, e não logrando ele provar que aquela falta não procede de culpa sua, podemos concluir, sem margens para dúvidas, que se verifica nos presentes autos uma falta do cumprimento culposa pelo R. traduzida na celebração do contrato prometido.

Nestes termos, verificado o incumprimento definitivo da obrigação por culpa exclusiva do R., tem a A. direito a resolver o

contrato-promessa de compra e venda celebrado com o R. em 13 de Setembro de 2007.

*

2) Sinal em dobro

A A. pede a condenação do R. no pagamento do sinal pago em dobro.

Dispõe-se no artigo 436º do Código Civil de Macau o seguinte:

“1. Quando haja sinal, a coisa entregue deve ser imputada na prestação devida, ou restituída quando a imputação não for possível.

2. Se quem constitui o sinal deixar de cumprir a obrigação por causa que lhe seja imputável, tem o outro contraente o direito de fazer sua a coisa entregue; se o não cumprimento do contrato for devido a este último, tem aquele o direito de exigir o dobro do que houver prestado.

3. A parte que não tenha dado causa ao incumprimento poderá, em alternativa, requerer a execução específica do contrato, quando esse poder lhe seja atribuído nos termos gerais.

4. Na ausência de estipulação em contrário, e salvo o direito a indemnização pelo dano excedente quando este for consideravelmente superior, não há lugar, pelo não cumprimento do contrato, a qualquer outra indemnização, nos casos de perda do sinal ou de pagamento do dobro deste.

5. É igualmente aplicável, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 801º.”

Como assim se referiu, uma vez resolvido o contrato-promessa de compra e venda, a A. tem direito a exigir do R. o pagamento do sinal em dobro, ao abrigo do citado artigo 436º.

No caso vertente, considerando que o montante de

HKD\$100.000,00 pago pela A. ao R. aquando da outorga do contrato-promessa de compra e venda de imóvel tem carácter de sinal, outra solução não resta senão julgar procedente a acção quanto a esta parte, estando o R. obrigado a pagar à A. o dobro do sinal, na quantia de HKD\$200.00,00, convertível em MOP\$206.300,00.

*

3) Juros

Quanto aos juros peticionados pela A., prevê-se no artigo 787º do Código Civil de Macau que caso a obrigação não seja cumprida o devedor faltoso torna-se responsável pelo prejuízo que causa ao credor.

No caso de simples mora, “constitui o devedor na obrigação de reparar os danos causados ao credor”, e “o devedor considera-se constituído em mora quando, por causa que lhe seja imputável, a prestação, ainda possível, não foi efectuada no tempo devido” (artigo 793º do Código Civil de Macau).

O devedor só fica constituído em mora depois de ter sido judicial ou extrajudicialmente interpelado para cumprir (artigo 794º, nº 1 do Código Civil) ou quando tiver verificado alguma das situações previstas nos termos do artigo 794º, nº 2 do mesmo código, a saber, se a obrigação tiver prazo certo, se provier de facto ilícito ou se o próprio devedor impedir a interpelação.

Na obrigação pecuniária a indemnização corresponde aos juros a contar do dia da constituição em mora (artigo 795º, nº 1 do Código).

Os juros devidos são os juros legais, salvo se antes da mora for devido um juro mais elevado ou as partes houverem estipulado um juro moratório diferente do legal (artigo 795º, nº 2).

In casu, provado apenas que o R. foi interpelado para pagar o

dobro do sinal com a citação (efectuada no dia 5 de Maio de 2009), pelo que só são devidos juros de mora, à taxa legal, sobre a quantia em dívida, a partir dessa data, nos termos dos artigos 794º, nº 1 e 795º, nº 1 e 2 do Código Civil de Macau.

III) DECISÃO

Tudo exposto e nos fundamentos acima descritos, julgo procedente a presente acção ordinária intentada pela **A. A** contra o **R. B**, e:

- Declaro resolvido o contrato-promessa celebrado entre a A. e o R. em 13 de Setembro de 2007 por incumprimento definitivo e culposo por parte deste;

- Condeno o R. a pagar à A. a quantia de HKD\$200.000,00 (duzentos mil dólares de Hong Kong), convertível em MOP\$206.300,00 (duzentos e seis mil e trezentas patacas), acrescida dos juros de mora à taxa legal, contabilizados a partir do dia 5 de Maio de 2009 até efectivo e integral pagamento.

Custas da acção pelo R. na proporção do decaimento.

Registe e notifique.

Não se conformando com o decidido, veio o Réu B recorrer da mesma concluindo que:

1. 上述標的為原審法院於2013年01月16日作出之判決，判處上訴人須向原告支付 HK\$200,000. 00，折合 MOP\$206,300.00，並自2009年05月05日支付利息。

2. 原審法院之判決說明理由時，引用了另一個卷宗 CV1-10-0046-CAO 之判決作為判案之依據(判決書第8頁)，並從而引證上訴之存有確定之不履行，這明顯犯有錯誤。
3. 原審法院之判決書中，提及切實履行原則，但並不是單方面的，原告應與上訴人一樣，具有切實履行之原則，即雙方當事人均存有良好履行之責任。
4. 我們根據已證明之事實A)點，內已明確說明，原告所提交之定金有效期為二十五日，即於2007年10月03日到期。
5. 故買賣雙方均有義務於該日或之前履行相應之給付。
6. 在已證明之事實中，從未沒有一條事實講及未能完成交易的具體原因，故雙方均可能存有過錯。
7. 由於我們無法得知本卷宗爭議的雙務合同未能完成之原因，故不可以認定上訴人存有確定不履行，但可以肯定的是，原告在該合同簽署兩年多後才向法院提出訴訟，遠遠超過了合同定金之有效期。
8. 根據民法典第788條，原告亦需證明不能完成合同因非因他的原原所引致，原告方視為不履行，而並非上訴人不能證明非因其過錯便視為確定不履行。
9. 由於雙方都未能證明非因其過錯而引致不履行，上訴人認為雙方都不能因這個理解而變成確定不履行。
10. 因此，原審法院認定上訴人為確定之不履行時，明顯違反了民法典第788條之規定。
11. 根據雙方合同之規定，原告定金之有效期為二十五天，而

過了這期間，只要不能完成合同並非上訴人之過錯造成，定金便失去效力。

12. 根據民法典第794條第2款a)項之規定，債務有確定期限時無須作出催告即可視為遲延。
13. 在沒有任何已證明之事實證明了原告在合法期間內欲履行上述義務，根據民法典第436條之規定，上訴人有權沒收其定金。
14. 再者，在不動產的交易習慣中過了合同訂定之期間仍未完成交易，一向被視為違約而沒收定金。
15. 原告不可能在兩年多之後要求就多年前有期限的合同作出賠償的。
16. 綜上所述，原審法院之判決認定上訴人為確定之不履行時，明顯違反法律之規定，應予撤銷。

Respondeu a Autora pugnando pela improcedência do recurso – *vide* as fls. 422 a 428v dos p. autos.

II

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

Conforme resulta do disposto nos artºs 563º/2, 567º e 589º/3 do CPC, são as conclusões do recurso que delimitam o seu objecto, salvas as questões cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras e as que sejam de conhecimento oficioso.

Em face das conclusões na petição de recurso, a única questão levantada consiste em saber se estamos perante uma situação de incumprimento definitivo do contrato-promessa por causa imputável ao Réu, enquanto promitente-vendedor do contrato-promessa.

Ora, para concluir pela verificação do incumprimento definitivo, o Tribunal apoiou-se no seguinte:

1. Ficou provado que no dia e hora acordados para outorga da escritura pública de compra e venda da fracção autónoma, objecto do contrato-promessa, embora tivesse comparecido o Réu enquanto promitente vendedor no escritório de advogado, o mesmo não conseguiu obter os elementos necessários, designadamente procuração com poderes especiais ou para prática de negócio consigo mesmo, para poder celebrar o contrato prometido; e
2. A circunstância de uma acção de execução específica do presente contrato promessa, intentada pela Autora contra o Réu e contestada por este, ter sido julgada improcedente por sentença já transitada em julgado.

Para o recorrente, andou mal o Tribunal *a quo* ao fundamentar a decisão recorrida nos factos provados noutra processo, por um lado, e não foi demonstrada a culpa dele na não celebração do contrato prometido, por outro.

Quid juris?

De acordo com elementos existentes nos autos, a Autora propôs

contra o ora Réu e a sua mulher a acção ordinária, registada sob o nº CV1-10-0046-CAO, que correu os seus termos no 1º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Base, pedindo a execução específica do contrato promessa de compra e venda da fracção autónoma, que está em apreço na presente acção.

Essa acção de execução específica veio a ser julgada improcedente na primeira instância e mais tarde confirmada pelo Acórdão do TSI datado de 26JUL2012 no processo nº 198/2012.

É verdade que o Tribunal *a quo* fundamentou a sentença recorrida nos factos provados nesse processo CV1-10-0046-CAO, em que interveio como Juiz Presidente do Colectivo o Exmº Juiz autor da sentença ora recorrida.

Assim não andou mal o Tribunal *a quo*, pois fê-lo nos termos expressamente permitidos no artº 434º/2 do CPC, à luz do qual *não carecem de alegação os factos de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções; quando o tribunal se socorra destes factos, deve fazer juntar ao processo documento que os comprove.*

Improcede esta parte do recurso.

No que diz respeito a questão do incumprimento definitivo por causa imputável ao Réu da não celebração do contrato prometido, não assiste qualquer razão ao recorrente, pois não disse mais do que um mero sofisma baseado em raciocínio pouco lógico e sem qualquer apoio na matéria de facto provada.

Ora, ficou provado que:

No dia 27 de Setembro de 2007, A. e R. compareceram no escritório do advogado Pedro Leal, tendo o segundo exibido um contrato promessa celebrado com C, na qualidade de promitente comprador original da aludida fracção, à empresa construtora “Sociedade de Investimento XX, Lda.”, em conformidade com o teor dos documentos junto a fls. 48 e 49, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido. (E)

No escritório de advogado Dr. Pedro Leal, o R. informou não dispor de qualquer procuração outorgada pelo original promitente-comprador da fracção “B15”, C. (H)

E por outro lado, o ora Réu naquela acção ordinária contestou a execução específica do contrato promessa quer por excepção quer por impugnação, o que é bem demonstrativa da oposição peremptória por parte do Réu à concretização da venda da fracção autónoma a favor da Autora.

In casu, embora o Réu não seja ainda proprietário do bem prometido vender, a prestação não é impossível, dado que o contrato promessa pode ter por objecto uma coisa, ainda não pertencente ao promitente vendedor no momento da feitura do contrato promessa, que este poderá adquirir no futuro.

Só que com base na parte da matéria de facto provada acima elencada e a postura firme assumida pelo Réu naquela acção da execução específica, podemos concluir seguramente que o Réu não quis cumprir a sua obrigação assumida no contrato promessa de celebrar o contrato prometido de compra e venda.

O que conduz ao incumprimento definitivo por causa imputável ao Réu.

Assim, bem andou o Tribunal *a quo* ao decidir como decidiu.

Sem mais delonga, é de julgar procedente esta parte do recurso.

Tudo visto, resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam julgar improcedente o recurso interposto pelo Réu, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Custas pelo Réu.

Notifique.

RAEM, 18JUL2013

Lai Kin Hong
Choi Mou Pan
João A. G. Gil de Oliveira