

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA
REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU:**

1. Relatório

O Consórcio – “A” e “B”, melhor identificado nos autos, veio instaurar Acção sobre Contrato Administrativo contra a Região Administrativa Especial de Macau, pedindo que seja a Ré condenada a pagar, a título de indemnização por cessação do contrato sobre obra de construção da nova estação elevatória de águas pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei, o montante de MOP\$7.630.749,20, bem como a taxa de justiça, despesas diversas e honorários do advogado do Autor.

Por sentença constante de fls. 576 a 589 dos autos, o Tribunal Administrativo julgou a acção parcialmente procedente e, em consequência, condenou a Ré a pagar ao Autor a quantia de MOP348.321,80, a título de indemnização por danos.

Dessa sentença recorreu o Autor para o Tribunal de Segunda Instância, que por acórdão proferido no Processo n.º 347/2021 decidiu conceder provimento ao recurso, condenando-se a RAEM a pagar ao Autor a quantia de MOP\$7.630.749,20 (fls. 777 a 795 dos autos).

Inconformando, vem agora a **Região Administrativa Especial de Macau**, representada pelo Ministério Público, recorrer para o Tribunal de Última Instância, terminando as suas alegações com as seguintes

conclusões:

A. A norma do artigo 214.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M contempla a possibilidade de cessação do contrato de empreitada através de revogação por mútuo acordo, o chamado *contrarius consensus*.

B. O efeito extintivo dessa revogação opera independentemente de as partes chegarem ou não a acordo em relação a outros aspectos ou «efeitos» à mesma associados.

C. Dos factos que ficaram provados resulta que, no caso, o contrato de empreitada que vinculava a Recorrente e as Recorridas em consórcio foi revogado por mútuo acordo e, por isso, se extinguiu.

D. Das declarações da Recorrente e das Recorridas que estão espelhadas na correspondência trocada entre elas e que constam dos factos provados resulta, fora de qualquer dúvida, à luz do critério consagrado no artigo 228.º, n.º 1 do Código Civil, que as partes acordaram revogar o contrato de empreitada que as vinculava.

E. Contrariamente ao decidido pelo Tribunal *a quo*, dos factos provados não resulta apenas ter havido uma negociação das partes quanto à resolução do contrato, mas, mais do que isso, que houve um acordo no que tange a essa resolução (*rectius*: revogação).

F. O Tribunal recorrido violou a norma do n.º 2 do artigo 214.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M ao decidir que, não tendo as partes acordado quanto aos efeitos da chamada resolução convencional, se não pode dizer que essa resolução ocorreu.

G. Constitui pressuposto da aplicação da norma do n.º 2 do artigo 208.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M, o de ter havido uma rescisão do contrato e que esta tenha sido determinada por conveniência do dono da obra ou resultante do exercício de direito do empreiteiro.

H. No caso, tal pressuposto não se verifica, uma vez que o contrato de empreitada se extinguiu em resultado da revogação acordada entre as partes, a chamada resolução convencional do contrato.

I. É manifesto que não ocorreu qualquer rescisão do contrato de empreitada celebrado aqui em causa nem por parte do dono da obra nem por parte do empreiteiro.

J. Ao aplicar, no caso, a norma do n.º 2 do artigo 208.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M, sem que estivesse verificado o pressuposto indispensável a essa aplicação, o Tribunal *a quo* incorreu na respectiva violação.

L. A inércia processual das Recorridas em consórcio em matéria de alegação e prova dos danos e cuja indemnização pretendem não pode ser suprida, como, erradamente, fez o Tribunal *a quo*, através da aplicação de uma previsão legal manifestamente inaplicável ao caso como é a que se contém no n.º 2 do artigo 208.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M.

Contra-alegou O Consórcio – “A” e “B”, pugnando pela improcedência do recurso e pela manutenção do acórdão recorrido.

Foram corridos os vistos.

Cumpra decidir.

2. Factos

Nos autos foi considerada provada a seguinte matéria de facto:

1. A A (em chinês 甲), inscrita em Macau e registada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o n.º XXXX(SO), com sede em Macau, [Endereço (1)], tem como objecto social execução de obras de construção civil e pública, investimento imobiliário e administração de propriedades (vide as fls. 59 a 90 dos autos).

2. A sociedade B (em chinês 乙), inscrita em Macau e registada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o n.º XXXXX(SO), com sede em Macau, [Endereço (2)], tem como objecto social concepção, administração e execução das obras de construção civil, de estruturas de aço e de fundação, bem como comércio de compra e venda de materiais (vide as fls. 91 a 95 dos autos).

3. As supracitadas duas sociedades formaram consórcio (ou seja o autor), com o objectivo de empreitar a obra de construção da nova estação elevatória de águas pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei, incumbida pelo Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais (vide as fls. 96 a 97 dos autos).

4. Em 20 de Março de 2012, com base na proposta do Conselho de Administração do IACM, foi adjudicada, por despacho do Chefe do Executivo, a obra de construção da nova estação elevatória de águas

pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei ao autor, pelo preço de MOP\$76.307.492,00 (vide as fls. 98 a 103 dos autos).

5. Em 7 de Agosto de 2012, os representantes do autor e do IACM celebraram o contrato da “Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei – EP9” (vide as fls. acima referidas).

6. O autor prestou, mediante garantia bancária (n.º XX-XX-XXXXX-X), uma caução definitiva do respectivo contrato de empreitada, no valor de MOP\$3.815.374,60 (correspondente a 5% do preço total do contrato) (vide as fls. 179 dos autos).

7. Em 15 de Agosto de 2012, os representantes do autor e da ré assinaram o “auto de consignação da obra”, e concordaram que a obra teve início no mesmo dia (vide as fls. 105 dos autos).

8. Em 30 de Agosto de 2012, o autor requereu à réu o pagamento, a título de adiantamento, duma quantia equivalente a 35% do preço total do contrato, ou seja MOP\$26.707.622,20 (vide as fls. 148 a 149 dos autos).

9. O autor prestou, mediante garantia bancária (n.º XX-XX-XXXXX-X), uma quantia de MOP\$26.707.622,20 (correspondente a 35% do preço total do contrato) como garantia (vide as fls. 151 dos autos).

10. Em 18 de Setembro de 2012, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-008) ao IACM, com o seguinte teor:

“...em 17 de Setembro de 2012, o nosso consórcio foi notificado pelo

vosso Instituto de que foi convocada uma reunião urgente para as 16h30 do mesmo dia, durante a qual o vosso Instituto informou-nos para suspender a execução da Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei – EP9, a partir de 18 de Setembro de 2012. Vem o nosso consórcio exigir que o vosso Instituto esclareça a causa da suspensão e indique o prazo correspondente...” (vide as fls. 165 dos autos).

11. Em 12 de Outubro de 2012, o IACM deu a seguinte resposta (n.º 18510/1179/SSVMU-DVP/2012) ao autor:

“...foi recebida a carta n.º CTCYCE-EP9-CC-008 do vosso consórcio, com referência à suspensão da execução da obra em epígrafe. A deslocação da estação exige modificação adequada da concepção, pelo que precisa-se de alterar uma grande quantidade de documentos e projectos, bem como aguardar a apreciação e aprovação dos respectivos documentos por parte da DSSOPT. A modificação da concepção e a apreciação dos documentos gastam tempo, e prevê-se que não pode reiniciar a obra no ano corrente. Desta forma, é previsível que a execução da obra seja adiada para o início do ano de 2013...” (vide as fls. 166 dos autos).

12. Em 20 de Novembro de 2012, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-009) ao IACM, com o seguinte teor:

“...recebemos o ofício n.º 18510/1179/SSVMU-DVP/2012 do vosso Instituto, datado de 11 de Outubro de 2012, segundo o qual devido à deslocação da estação, precisa-se de alterar a concepção e os projectos, e

depois, aguardar a apreciação e aprovação por parte da DSSOPT, pelo que a execução da obra em epígrafe tem que ser suspensa até ao início do ano de 2013.

O nosso consórcio já assinou o contrato de empreitada no dia 7 de Agosto de 2012, e conforme a notificação do vosso Instituto, iniciou a execução da obra no dia 15 de Agosto de 2012. Até ao dia 18 de Setembro de 2012, recebemos a notificação do vosso Instituto no sentido de suspender imediatamente a execução da obra, até que houvesse nova notificação.

Na fase inicial e durante a execução da obra, o nosso consórcio já investiu uma importância elevada, incluindo garantia bancária do cumprimento de contrato, garantia bancária dos adiantamentos, seguros da obra e dos trabalhadores, e despesas com o pessoal de administração e de execução, bem como com os equipamentos mecânicos e materiais da execução da obra. Junto se apresenta, para efeitos de apreciação pelo vosso Instituto, a lista do volume dos trabalhos executados antes da suspensão e a lista das despesas de ociosidade durante a suspensão (vide as tabelas I e II em anexo).

Ainda não é determinada a data de reinício da obra, e o nosso consórcio tem de pagar as despesas com os equipamentos mecânicos e materiais, e já apresentou, em Agosto de 2012, a garantia bancária dos adiantamentos ao vosso Instituto, pelo que solicitamos aqui que o vosso Instituto autorize o pagamento dos adiantamentos para aliviar a pressão financeira do nosso consórcio...” (vide as fls. 167 a 168 dos autos).

13. Em meados de Janeiro de 2013, o IACM notificou, por ofício, o autor da carta enviada ao IACM pela companhia de fiscalização da obra envolvida, ou seja C, datada de 6 de Janeiro de 2013 (n.º LS/006/2012), na qual indicou a companhia de fiscalização que “...1. Segundo o que mencionou o vosso Instituto na carta de 11 de Outubro de 2012 (Ref. 1179/SSVMU-DVP/2012), devido à deslocação da estação, precisou-se de alterar uma grande quantidade de documentos e projectos, o que causou a suspensão da execução da obra desde 18 de Setembro de 2012, e a execução foi adiada para o início do ano de 2013. 2. Segundo o art.º 163.º, al. 3) do Decreto-Lei n. 74/99/M, o empreiteiro tem direito a ser indemnizado pelos danos causados pelo motivo acima referido...”, e pronunciou-se sobre os diversos trabalhos da obra e os respectivos valores (vide as fls. 170 a 171 dos autos).

14. Em 15 de Março de 2013, a pedido do autor, o IACM restituiu a garantia bancária (n.º XX-XX-XXXXXX-X) (vide as fls. 172 a 173 dos autos).

15. Em 20 de Março de 2013, os representantes do IACM, da companhia de fiscalização e do autor tiveram uma reunião especial com referência à suspensão da execução da obra, na qual discutiram os seguintes assuntos:

“...1.1 A respectiva obra será suspensa, e o procedimento documental da suspensão já está em curso. A DSSOPT exige que se proceda à remoção dos varões, contentores e outros objectos existentes no local a partir de 21 de Março. Em caso de falta de remoção, vem a

DSSOPT: 1. confiscar os respectivos objectos; ou 2. proceder, por si próprio, à remoção, ficando todas as despesas a cargo do empreiteiro.

1.2 Se for recomeçada a obra no futuro, dá-se prioridade ao consórcio A/B.

1.3 O IACM exige que o empreiteiro trate os varões γ16 de imediato, e se for necessário, pode fornecer local de depósito, ou seja os armazéns na zona de estacionamento de autocarros em frente de MGM.

1.4 O IACM indica que não confirma os respectivos varões γ16, e só fornece os armazéns para depósito temporário.

1.5 O IACM indica que, em princípio, as despesas e os prejuízos resultantes da suspensão da obra serão posteriormente tratados com observância dos procedimentos e do contrato.

1.6 Quanto à desocupação do local, o IACM indica expressamente que será dado apenas 1 dia para a desocupação, com extensão máxima de 2 dias. (até ao dia 22 de Março)

1.7 O empreiteiro removerá amanhã todos os objectos incluindo os varões γ16 e contentores, com extensão máxima de 2 dias. (até ao dia 22 de Março)

1.8 O empreiteiro diz que empreitou a obra através do concurso público, não está de acordo com a “suspensão” da obra, e concorda com a “suspensão” ou “dilação” da execução da obra. Se for reiniciada a obra, os preços unitários serão actualizados em conformidade com preço de mercado.

1.9 O empreiteiro decide tratar e depositar, por si próprio, os respectivos varões e equipamentos...” (vide as fls. 174 a 175 dos autos)

16. Em 19 de Junho de 2013, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-015) ao IACM, perguntando sobre os seguintes assuntos: “...1. *Quando é que terminará a suspensão da obra, e recomeçará a execução da obra?* 2. *Qual é o tratamento a dar ao contrato celebrado e à garantia bancária do cumprimento de contrato...*” (vide as fls. 177 dos autos).

17. Em 12 de Novembro de 2013, o autor enviou mais uma carta (n.º CT-SW-13027) ao IACM perguntando sobre os supracitados assuntos (vide as fls. 178 dos autos).

18. Em 19 de Dezembro de 2013, o IACM deu a seguinte resposta (n.º 26594/1756/SSVMU-DVP/2013) ao autor: “...1. *O nosso Instituto ainda não tem calendário do reinício da obra;* 2. *A respeito da garantia bancária do contrato, faça o favor de negociar, por si próprio, com o respectivo banco sob o pressuposto de suspensão da obra...*”, e exigiu que o autor confirmasse o “auto de suspensão da obra” (vide as fls. 181 dos autos).

19. Em 23 de Janeiro de 2014, os representantes do autor e do IACM assinaram o supracitado “auto de suspensão da obra”, que por sua vez, foi assinado e confirmado pelo Presidente substituto do Conselho de Administração do IACM (vide as fls. 182 a 183 dos autos).

20. Em 8 de Maio de 2015, os representantes do autor e do IACM

tiveram uma reunião especial, cuja acta tem o seguinte teor:

“...1.04 Após negociação preliminar, o empreiteiro está disposto a resolver o contrato da execução da obra em epígrafe por mútuo acordo, sob condição de: 1. Pagamento das despesas despendidas na fase inicial e durante o período da suspensão da obra; 2. Compensação dos lucros cessantes; 3. Restituição das cauções já pagas; 4. Indemnização pelos prejuízos causados pelo pagamento do imposto de selo e pelas despesas da celebração do contrato.

1.05 Diz o nosso Instituto que, se o empreiteiro aceite a resolução do contrato por mútuo acordo, deve exprimir, por escrito, a sua vontade de resolver o contrato, e ao mesmo tempo, indicar o âmbito e o conteúdo da indemnização razoável, justificar os mesmos, e apresentar fundamentos, quantias envolvidas e outras informações, para que os serviços do nosso Instituto considerem e analisem tais quantias com base no volume dos trabalhos executados e na racionalidade. O empreiteiro alega que vai apresentar de novo os supracitados documentos após uma síntese de todos os elementos...” (vide as fls. 185 a 186 dos autos).

21. Em 10 de Junho de 2015, o IACM enviou, por email, ao autor o seu parecer sobre a revisão da acta da reunião acima referida, segundo o qual a alínea 1.04 passou a ter a seguinte redacção:

“Após negociação, o nosso Instituto e o empreiteiro chegaram ao consenso. As duas partes concordaram, em princípio, em resolver, por acordo, o contrato “75/2011/SSVMU - Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai

Chi Kei”. Ao mesmo tempo, o empreiteiro exigiu ao nosso Instituto o pagamento duma indemnização razoável, a restituição das cauções já pagas, e a indemnização pelos prejuízos causados pelo pagamento do imposto de selo e pelas despesas da celebração do contrato.” (vide as fls. 187 dos autos).

22. Os representantes do autor e do IACM tiveram reuniões especiais sobre a indemnização respectivamente em 9 de Junho e 15 de Julho de 2015, mas não chegaram ao acordo quanto ao montante da indemnização (vide as fls. 190 a 195 dos autos).

23. Em 31 de Julho de 2015, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-027) ao IACM, apresentando o requerimento de pagamento das despesas despendidas na fase inicial e durante o período da suspensão da obra, bem como o requerimento da compensação da resolução do contrato, com o seguinte conteúdo:

“...a ‘Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei 75/2011/SSVMU’, empreitada pelo nosso consórcio, iniciou-se no dia 15 de Agosto de 2012. Depois, foi alterada a concepção por causa da deslocação da estação, e no dia 17 de Setembro de 2012, recebemos a notificação de suspensão da execução da obra, sendo todos os trabalhos suspensos desde 18 de Setembro de 2012. Através do auto de suspensão da obra, datado de 23 de Janeiro de 2014, o vosso Instituto confirmou a suspensão da obra em 11 de Outubro de 2012. Posteriormente, na reunião de coordenação da execução da obra (acta da reunião n.º 002) realizada em 8 de Maio de 2015, o vosso

Instituto informou-nos de que, por causa do conflito entre o novo projecto reajustado e a localização dos corredores exclusivos para autocarros, seria cancelado o novo projecto, sendo assim impossível a execução da obra. Foram discutidos na aludida e nas posteriores reuniões assuntos relativos à resolução do contrato.

Tendo em conta que a obra foi suspensa por mais de 2 anos e não podia ser executada até ao presente, as duas partes decidem agora resolver o contrato por acordo. Portanto, o nosso consórcio vem requerer ao IACM as seguintes despesas da obra...” (vide as fls. 196 a 198 dos autos)

24. Em 22 de Setembro de 2015, o IACM deu sua resposta (n.º 20752/1510/SSVMU-DVP/2015) ao autor, pronunciando-se sobre as “despesas despendidas na fase inicial e durante o período da suspensão da obra”, a “compensação dos prejuízos emergentes do cancelamento do contrato” e os “lucros cessantes do empreiteiro” (vide as fls. 206 a 207 dos autos).

25. Em 15 de Outubro de 2015, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-028) ao IACM, com o seguinte teor:

“...a ‘Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei 75/2011/SSVMU’, empreitada pelo nosso consórcio, iniciou-se no dia 15 de Agosto de 2012. Depois, foi alterada a concepção por causa da deslocação da estação, e no dia 17 de Setembro de 2012, recebemos a notificação de suspensão da execução da obra, sendo todos os trabalhos suspensos em 18 de Setembro de 2012. Através do auto de suspensão da obra, datado de 23 de Janeiro de

2014, o vosso Instituto confirmou a suspensão da obra em 11 de Outubro de 2012. Posteriormente, na reunião de coordenação da execução da obra (acta da reunião n.º 002) realizada em 8 de Maio de 2015, o vosso Instituto informou-nos de que, por causa do conflito entre o novo projecto reajustado e a localização dos corredores exclusivos para autocarros, seria cancelado o novo projecto, sendo assim impossível a execução da obra. O vosso Instituto e o nosso consórcio tiveram diversas reuniões para discutir assuntos relativos à resolução do contrato, e negociaram a resolução convencional do contrato...

As duas partes resolvem o contrato por acordo, e vem o nosso consórcio requerer ao vosso Instituto uma compensação da resolução do contrato no valor de sete milhões seiscentos de trinta mil setecentos e quarenta e nove patacas e vinte avos (MOP\$76.307.492,00 X 10% = 7.630.749,20), incluindo todas as despesas com execução da obra que o nosso consórcio despendeu desde o início até à suspensão da obra, todas as despesas resultantes da celebração do contrato e lucros cessantes devido à resolução do contrato, sendo abrangida por tal compensação todas as despesas do requerimento da resolução do contrato e os lucros cessantes...” (vide as fls. 208 a 209 dos autos).

26. Além disso, o autor apresentou declaração, indicando que “...no dia 15 de Outubro de 2015, apresentou ao IACM o documento escrito n.º CTCYCE-EP9-CC-028, solicitando a indemnização pelos prejuízos causados pelo cancelamento, após negociação com o IACM, do contrato de empreitada ‘75/2011/SSVMU - Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei’

(incluindo todas as despesas com execução da obra desde o início até à suspensão da obra, o imposto de selo, as despesas da celebração do contrato, a taxa do serviço de notariado, despesas com garantias bancárias da caução e dos adiantamentos, todos os prejuízos causados pelo cancelamento do contrato e lucros cessantes), no valor total de sete milhões seiscentos de trinta mil setecentos e quarenta e nove patacas e vinte avos (MOP\$7.630.749,20).

O nosso consórcio declara que, após a recepção da supracitada quantia, deixará de efectivar a responsabilidade do IACM por via penal, civil e administrativa, e renunciará aos direitos correspondentes...” (vide as fls. 210 dos autos).

27. Em 10 de Abril de 2018, o autor enviou de novo uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-029) ao IACM, apresentando a seguinte solução:

“...no dia 7 de Agosto de 2012, o nosso consórcio celebrou com o vosso Instituto o contrato de empreitada em epígrafe, mas logo depois do início da obra, recebemos a notificação do vosso Instituto para suspender a execução da obra no dia 18 de Setembro de 2012. Até ao dia 23 de Janeiro de 2014, as duas partes assinaram o auto de suspensão da obra, com eficácia retroactiva ao dia 11 de Outubro de 2012. Depois, na reunião de coordenação da execução da obra realizada em 8 de Maio de 2015, o nosso consórcio foi informado de que seria cancelado o projecto, bem como foi convidado para negociar o cancelamento do contrato.

A pedido do vosso Instituto, o nosso consórcio apresentou dois planos da compensação do cancelamento do contrato, que acabaram por

não ser aceites após diversas discussões. Para resolver o problema o mais cedo possível, o nosso consórcio, após consultado o parecer dos advogados, vem sugerir de novo a seguinte solução:

1. Desde 11 de Outubro de 2012, a obra em causa já foi suspensa por um longo período, e no dia 8 de Maio de 2015, recebemos a notificação verbal do representante do IACM no sentido de cancelar o projecto, pelo que sugerimos a resolução convencional do contrato conforme o art.º 214.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M.

2. O vosso Instituto deve pagar ao nosso consórcio o valor das quantidades de trabalho executadas antes da suspensão da obra.

3. O cancelamento do projecto não é imputável ao nosso consórcio, pelo que temos direito a uma indemnização correspondente a 10% do valor total dos trabalhos suprimidos conforme o art.º 36.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M. Na verdade, o nosso consórcio já despendeu enormes despesas corpóreas e incorpóreas para a execução da obra, incluindo trabalhos preparatórios, formação do grupo de execução da obra, entrada dos trabalhadores e equipamentos mecânicos, construção do escritório no estaleiro, colocação de tapumes, nivelamento do terreno e remoção de lixo grande, requerimento de coordenadas da marca de referência à DSCC, sondagens avançadas, compra de seguros da obra e pagamento do respectivo prémio, pedido de atribuição da quota de trabalhadores não residentes, tratamento dos documentos de entrada em Macau e pagamento dos salários, compra e entrada dos materiais de varão, encomenda de tubos de aço, conectores de varão e outros materiais, pagamento das

despesas de aluguer de equipamentos mecânicos, pagamento dos salários do pessoal de administração, saída dos equipamentos e materiais após a suspensão da obra, pagamento do imposto de selo sobre a celebração do contrato da obra, pagamento da taxa do serviço de notariado, prestação de garantias bancárias da caução definitiva e dos adiantamentos, pagamento dos emolumentos e taxas de renovação das garantias bancárias, etc., razão pela qual espera que possa ser indemnizado nos termos legais, de modo a reparar os prejuízos...” (vide as fls. 214 a 215 dos autos).

28. Em 21 de Junho de 2018, o IACM deu a seguinte resposta (n.º 12917/653/SSVMU-DVP/2018) ao autor:

“...através da carta n.º CTCYCE-EP9-CC-029, o vosso consórcio, com fundamento no cancelamento do contrato de empreitada em epígrafe e na resolução convencional do contrato prevista pelo art.º 214.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M, propôs a recepção, junto do nosso Instituto, do valor das quantidades de trabalho executadas antes da suspensão da obra, bem como duma indemnização correspondente a 10% do valor total dos trabalhos suprimidos.

De acordo com o art.º 208.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M, o nosso Instituto é o dono da obra, e pode calcular o valor da indemnização com base no n.º 1 ou no n.º 2 do mesmo artigo, e avaliar a diferença entre os dois casos, de modo a determinar o tratamento mais adequado.

O vosso consórcio, como requerente da indemnização, tem o dever de fornecer documentos e informações referentes à indemnização solicitada, e enumerar, de forma discriminada e clara, os respectivos itens,

para que o nosso Instituto proceda à apreciação.

Para o efeito, o vosso consórcio tem de apresentar de novo as respectivas informações e fundamentos ao nosso Instituto, por escrito, e no prazo de 15 dias a contar da recepção do presente ofício, para que o nosso Instituto proceda à apreciação...” (vide as fls. 216 dos autos).

29. Em 12 de Setembro de 2018, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-030) ao IACM, indicando que “...antes de mais nada, agrademos o apoio dado pelo vosso Instituto ao longo dos anos. O vosso Instituto indicou no ofício n.º 653/SSVMU-DVP/2018 que, quanto à resolução do contrato, o valor da indemnização pode ser calculado com base no n.º 1 do art.º 208.º; no entanto, tal norma não se aplica ao caso concreto. De acordo com o art.º 208.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 74/99/M, a aplicação da respectiva norma depende da verificação da condição referida no art.º 163.º, n.º 2, al. a) do mesmo decreto, mas no caso concreto, está em causa a presunção da rescisão do contrato por conveniência do dono da obra, previsto no art.º 162.º, pelo que a indemnização deve ser calculada nos termos do n.º 2 do art.º 208.º.

Para uma negociação melhor e mais eficaz da solução, o nosso consórcio sugere a realização de reunião para discutir directamente os assuntos relativos à resolução do contrato, para que as duas partes possam trocar opiniões. Espera-se que o vosso Instituto marque o tempo da reunião...” (vide as fls. 217 dos autos).

30. Em 21 de Março de 2019, o Instituto para os Assuntos Municipais deu a seguinte resposta (n.º 05936/455/DVPS-DVP/2019) ao

autor: “...através da carta n.º CTCYCE-EP9-CC-030, o vosso consórcio exigiu que fosse indemnizado com base no art.º 208.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 74/99/M, mas não apresentou qualquer documento concreto ao nosso Instituto para apreciação, pelo que o nosso Instituto não está em condições de admitir o respectivo requerimento. Ao mesmo tempo, o nosso Instituto procedeu ao cálculo do valor da indemnização com base nas informações respeitantes aos danos causados pela suspensão da obra e pelo cancelamento do contrato, anteriormente apresentadas pelo vosso consórcio, e após análise sintética, verificou que estava em condições de pagar as seguintes quantias:

(1) despesas despendidas na fase inicial da execução e durante o período da suspensão da obra: MOP\$51.150,00;

(2) indemnização pelos prejuízos emergentes do cancelamento do contrato: MOP\$297.171,80.

As referidas duas quantias totalizam MOP\$348.321,80 (vide os anexos 1 e 2).

Ao abrigo dos dispostos no art.º 196.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 74/99/M, pode o vosso consórcio deduzir, por escrito, reclamação fundamentada no prazo de 15 dias a contar da recepção da presente carta...” (vide as fls. 251 dos autos).

31. A supracitada carta foi enviada através da Direcção dos Serviços de Correios e Telecomunicações em 22 de Março de 2019, e foi distribuída no dia 26 de Março (vide as fls. 384 a 385 dos autos).

32. O autor deduziu reclamação da supracitada resposta do IAM.

33. Em 20 de Setembro de 2019, através do seu mandatário judicial, o autor intentou para este Tribunal a presente acção sobre contrato administrativo por telecópia.

3. Direito

Apreciando o recurso, o Tribunal de Segunda Instância considerou que, ao contrário do que havia sido decidido pelo Tribunal Administrativo no sentido de haver acordo quanto à resolução convencional do contrato, embora não estendido aos “termos do acordo”, a matéria de facto não permitia chegar a tal conclusão, pois o que resulta dos factos sob as alíneas 20) a 24) é apenas haver uma negociação quanto à resolução do contrato, tendo o empreiteiro aceitado a resolução do contrato na condição de serem satisfeitas as indemnizações pedidas, sendo certo que não houve consenso quanto ao valor da indemnização a pagar ao empreiteiro. Daí que, concluído da matéria dada como assente nas alíneas 25) a 33) que o contrato foi rescindido, se deve aplicar o n.º 2 do art.º 208.º do DL n.º 74/99/M, calculando-se o valor indemnizatório a taxa de 10% sobre a diferença entre o valor dos trabalhos executados e o valor total dos trabalhos adjudicados; e por não ter sido invocada a realização de quaisquer trabalhos, o valor da indemnização deveria ser igual a 10% do valor total dos trabalhos adjudicados, correspondendo assim a MOP\$7.630.749,20.

E sustenta que a redacção do n.º 2 do art.º 208.º do DL n.º 74/99/M

“é clara no sentido de que para obviar à liquidação dos danos o empreiteiro pode optar pela indemnização calculada naqueles termos independentemente dos danos serem superiores ou inferiores”.

Na tese da recorrente, o acórdão ora recorrido incorreu em erro de julgamento “ao decidir que as partes não resolveram convencionalmente (*rectius*: revogaram) o contrato de empreitada que as vinculava” e ao decidir calcular a indemnização que considerou devida por aplicação da norma do n.º 2 do art.º 208.º do DL n.º 74/99/M.

Vejamos se assiste razão à recorrente.

3.1. Da resolução convencional do contrato de empreitada

A primeira questão a ser resolvida prende-se com a qualificação jurídica do acto (ou actos) que puseram termo à relação jurídica contratual de empreitada estabelecida entre a RAEM e o Consórcio.

O art.º 214.º do DL n.º 74/99/M estatui o seguinte:

“1. O dono da obra e o empreiteiro podem, por acordo e em qualquer momento, resolver o contrato.

2. Os efeitos da resolução convencional do contrato são fixados no0 acordo.”

Há que apurar se, no nosso caso concreto, está em causa uma resolução unilateral (rescisão) ou uma resolução convencional do contrato de empreitada.

Conforme a doutrina, “A rescisão unilateral do contrato pelo dono da obra pode ter lugar por uma de duas razões: por uma razão de defesa de um interesse público que ao dono da obra caiba realizar, caso em que, usando um dos chamados poderes exorbitantes da administração pública sacrifica o contrato em favor desse interesse. Entre os motivos de rescisão, pode incluir-se o abandono do projecto por, entretanto, se revelar ultrapassado com vista à realização do interesse público que o determinou, o facto de o clausulado do contrato se tornar incompatível com a realização desse interesse público, por razões supervenientes de política administrativa, por também supervenientemente, o empreiteiro deixar de garantir a idoneidade técnica e financeira existente à data de celebração do contrato, etc. A outra razão para a rescisão reside num incumprimento do contrato pelo empreiteiro de tal modo grave que inviabilize a manutenção do vínculo contratual em termos compatíveis com a defesa do interesse público em causa, caso em que a rescisão assume a feição de sanção ao empreiteiro.”¹

Por sua vez, não obstante a designação constante do art.º 214.º, a resolução convencional do contrato mais não é do que “uma revogação do contrato (...) é um princípio geral dos negócios jurídicos cuja existência e validade não dependem de referência expressa (...)”.²

E “a resolução do contrato é um meio de extinção do vínculo contratual por declaração unilateral e encontra-se condicionada por um

¹ Jorge Andrade da Silva, *Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas*, 10.ª Edição, pág. 682.

² Jorge Andrade da Silva, *Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas*, 10.ª Edição, pág. 699, a propósito duma norma de teor quase idêntico ao art.º 214.º do DL n.º 74/99/M.

*motivo previsto na lei ou depende de convenção das partes”.*³

Assim, entende-se, em bom rigor, que se trata de uma revogação do contrato por mútuo acordo, tal como salienta a recorrente.

Porto isto, volta ao caso concreto.

Na tese do TSI, a factualidade assente demonstra apenas que houve negociação entre as partes quanto à resolução do contrato, tendo o empreiteiro aceite, “em princípio” tal resolução, aceitação esta sujeita à condição de pagamento das indemnizações, sendo certo que “aceitar a resolução na condição de ver satisfeitas as condições que exigia não é de modo algum uma vontade declarativa no sentido de aceitar a resolução”.

Ora, salvo o muito respeito pelo entendimento do TSI, é outra a nossa interpretação e conclusão retirada dos factos provados.

Resulta da matéria de facto relevante o seguinte:

«20. Em 8 de Maio de 2015, os representantes do autor e do IACM tiveram uma reunião especial, cuja acta tem o seguinte teor:

“...1.04 Após negociação preliminar, o empreiteiro está disposto a resolver o contrato da execução da obra em epígrafe por mútuo acordo, sob condição de: 1. Pagamento das despesas despendidas na fase inicial e durante o período da suspensão da obra; 2. Compensação dos lucros cessantes; 3. Restituição das cauções já pagas; 4. Indemnização pelos

³ Pedro Romano Martinez, *Da Cessação do Contrato*, Coimbra, 2006, pág. 67.

prejuízos causados pelo pagamento do imposto de selo e pelas despesas da celebração do contrato.

1.05 Diz o nosso Instituto que, se o empreiteiro aceitar a resolução do contrato por mútuo acordo, deve exprimir, por escrito, a sua vontade de resolver o contrato, e ao mesmo tempo, indicar o âmbito e o conteúdo da indemnização razoável, justificar os mesmos, e apresentar fundamentos, quantias envolvidas e outras informações, para que os serviços do nosso Instituto considerem e analisem tais quantias com base no volume dos trabalhos executados e na racionalidade. O empreiteiro alega que vai apresentar de novo os supracitados documentos após uma síntese de todos os elementos...” (vide as fls. 185 a 186 dos autos).

21. Em 10 de Junho de 2015, o IACM enviou, por email, ao autor o seu parecer sobre a revisão da acta da reunião acima referida, segundo o qual a alínea 1.04 passou a ter a seguinte redacção:

“Após negociação, o nosso Instituto e o empreiteiro chegaram ao consenso. As duas partes concordaram, em princípio, em resolver, por acordo, o contrato “75/2011/SSVMU – Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei”. Ao mesmo tempo, o empreiteiro exigiu ao nosso Instituto o pagamento duma indemnização razoável, a restituição das cauções já pagas, e a indemnização pelos prejuízos causados pelo pagamento do imposto de selo e pelas despesas da celebração do contrato.” (vide as fls. 187 dos autos).

22. Os representantes do autor e do IACM tiveram reuniões especiais

sobre a indemnização respectivamente em 9 de Junho e 15 de Julho de 2015, mas não chegaram ao acordo quanto ao montante da indemnização (vide as fls. 190 a 195 dos autos).

23. Em 31 de Julho de 2015, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-027) ao IACM, apresentando o requerimento de pagamento das despesas despendidas na fase inicial e durante o período da suspensão da obra, bem como o requerimento da compensação da resolução do contrato, com o seguinte conteúdo:

“...a ‘Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei 75/2011/SSVMU’, empreitada pelo nosso consórcio, iniciou-se no dia 15 de Agosto de 2012. Depois, foi alterada a concepção por causa da deslocação da estação, e no dia 17 de Setembro de 2012, recebemos a notificação de suspensão da execução da obra, sendo todos os trabalhos suspensos desde 18 de Setembro de 2012. Através do auto de suspensão da obra, datado de 23 de Janeiro de 2014, o vosso Instituto confirmou a suspensão da obra em 11 de Outubro de 2012. Posteriormente, na reunião de coordenação da execução da obra (acta da reunião n.º 002) realizada em 8 de Maio de 2015, o vosso Instituto informou-nos de que, por causa do conflito entre o novo projecto reajustado e a localização dos corredores exclusivos para autocarros, seria cancelado o novo projecto, sendo assim impossível a execução da obra. Foram discutidos na aludida e nas posteriores reuniões assuntos relativos à resolução do contrato.

Tendo em conta que a obra foi suspensa por mais de 2 anos e não

podia ser executada até ao presente, as duas partes decidem agora resolver o contrato por acordo. Portanto, o nosso consórcio vem requerer ao IACM as seguintes despesas da obra...” (vide as fls. 196 a 198).

24. Em 22 de Setembro de 2015, o IACM deu sua resposta (n.º 20752/1510/SSVMU-DVP/2015) ao autor, pronunciando-se sobre as “despesas despendidas na fase inicial e durante o período da suspensão da obra”, a “compensação dos prejuízos emergentes do cancelamento do contrato” e os “lucros cessantes do empreiteiro” (vide as fls. 206 a 207 dos autos).

25. Em 15 de Outubro de 2015, o autor enviou uma carta (n.º CTCYCE-EP9-CC-028) ao IACM, com o seguinte teor:

“...a ‘Obra de Construção da Nova Estação Elevatória de Águas Pluviais da Baía do Norte do Bairro de Fai Chi Kei 75/2011/SSVMU’, empreitada pelo nosso consórcio, iniciou-se no dia 15 de Agosto de 2012. Depois, foi alterada a concepção por causa da deslocação da estação, e no dia 17 de Setembro de 2012, recebemos a notificação de suspensão da execução da obra, sendo todos os trabalhos suspensos em 18 de Setembro de 2012. Através do auto de suspensão da obra, datado de 23 de Janeiro de 2014, o vosso Instituto confirmou a suspensão da obra em 11 de Outubro de 2012. Posteriormente, na reunião de coordenação da execução da obra (acta da reunião n.º 002) realizada em 8 de Maio de 2015, o vosso Instituto informou-nos de que, por causa do conflito entre o novo projecto reajustado e a localização dos corredores exclusivos para autocarros, seria cancelado o novo projecto, sendo assim impossível a execução da obra. O

vosso Instituto e o nosso consórcio tiveram diversas reuniões para discutir assuntos relativos à resolução do contrato, e negociaram a resolução convencional do contrato...

As duas partes resolvem o contrato por acordo, e vem o nosso consórcio requerer ao vosso Instituto uma compensação da resolução do contrato no valor de sete milhões seiscientos de trinta mil setecentos e quarenta e nove patacas e vinte avos (MOP\$76.307.492,00 X 10% = 7.630.749,20), incluindo todas as despesas com execução da obra que o nosso consórcio despendeu desde o início até à suspensão da obra, todas as despesas resultantes da celebração do contrato e lucros cessantes devido à resolução do contrato, sendo abrangida por tal compensação todas as despesas do requerimento da resolução do contrato e os lucros cessantes...” (vide as fls. 208 a 209 dos autos).»

Resumindo, é verdade que houve negociação preliminar após a qual “o empreiteiro está disposto a resolver o contrato da execução da obra em epígrafe por mútuo acordo, sob condição de ...”, conforme a acta da reunião (artigo 20), que foi depois revistada e passou a constar que as partes “concordaram, em princípio, em resolver, por acordo, o contrato”, tendo o empreiteiro exigido “o pagamento dum indemnização razoável, a restituição das cauções já pagas, e a indemnização pelos prejuízos causados pelo pagamento do imposto de selo e pelas despesas da celebração do contrato” (artigo 21), revisão esta que não foi posta em causa pelo empreiteiro.

Porém, não fica por aí, porque mesmo depois de mais reuniões

especiais sobre a indemnização sem que, no entanto, tenha chegado ao acordo quanto ao montante indemnizatório, o empreiteiro enviou uma carta (de 31 de Julho de 2015) ao IACM, afirma que “*Tendo em conta que a obra foi suspensa por mais de 2 anos e não podia ser executada até ao presente, as duas partes decidem agora resolver o contrato por acordo. Portanto, o nosso consórcio vem requerer ao IACM as seguintes despesas da obra...*”. (artigo 23, o sublinhado é nosso)

E na sua carta de 15 de Outubro de 2015, o empreiteiro voltou a afirmar que “*As duas partes resolvem o contrato por acordo, e vem o nosso consórcio requerer ao vosso Instituto uma compensação da resolução do contrato no valor de ...*”. (artigo 25, o sublinhado é nosso)

Passados dois anos e meio, em 10 de Abril de 2018, o empreiteiro enviou de novo uma carta ao IACM, apresentando a nova solução, dizendo que “*desde 11 de Outubro de 2012, a obra em causa já foi suspensa por um longo período, e no dia 8 de Maio de 2015, recebemos a notificação verbal do representante do IACM no sentido de cancelar o projecto, pelo que sugerimos a resolução convencional do contrato conforme o art.º 214.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M*”. (artigo 27 da matéria de facto, o sublinhado é nosso)

Daí que se nos afigura clara a resolução do contrato por acordo de ambas as partes, pois a extinção do contrato por mútuo acordo ficou inequivocamente assente entre as partes, ainda que não chegaram a acordo sobre as indemnizações.

Acresce que, tal como demonstra a matéria de facto, o IACM nunca teve intenção de proceder à rescisão unilateral do contrato.

Como bem nota a recorrente, inexistente qualquer elemento probatório (muito menos existindo matéria de facto dada como provada) que permita concluir pela rescisão unilateral do contrato pelo dono da obra.

Mesmo se constando no artigo 28 da matéria de facto assente uma sugestão por parte do IACM que propôs a possibilidade de calcular o valor da indemnização com base no n.º 1 ou no n.º 2 do art.º 208.º do DL n.º 74/99/M, certo é que tudo foi feito na premissa de “resolução convencional” do contrato e com vista a uma solução mais adequada de indemnização.

Efectivamente, a rescisão unilateral do contrato pelo dono da obra consiste na prática de um acto administrativo destacável:

“Quer a rescisão se opere por conveniência do dono da obra, quer como sanção ao empreiteiro, traduzir-se-á sempre num acto administrativo decisório, constitutivo de direitos e, portanto, sempre seria submetido ao princípio da audiência dos interessados estabelecido nos artigos 100.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo.

Só que, neste caso, tem um regime especial, designadamente quanto ao prazo de resposta do empreiteiro que não é necessariamente o prazo geral de dez dias (artigo 101.º daquele Código), mas um não inferior a cinco dias.

A decisão de rescisão constitui um acto destacável para efeitos da

*sua impugnação contenciosa.”*⁴

No mesmo sentido, “(...) *devem considerar-se poderes públicos, salvo quando outra coisa resultar de lei especial ou da própria natureza do contrato, os poderes previstos no art. 180.º do CPA, a saber: a modificação unilateral do conteúdo das prestações contratuais, a direcção do modo de execução das prestações (ordens, instruções, etc.), a rescisão do contrato por imperativo de interesse público, a fiscalização do modo de execução do contrato e a sanção contratual – que são poderes legais ou extracontratuais (no sentido em que têm a sua origem numa fonte exterior ao contrato e valem independentemente da sua previsão no contrato, salvo o sancionatório) e, em certo sentido, estatutários, porque assentes na especial relação que, num dado caso, intercede entre o objecto do contrato e o sujeito administrativo.*”⁵

Ora, como é bom de ver, não encontramos nos autos, nem o empreiteiro chegou a alegar, o procedimento administrativo previsto nos art.ºs 209.º e 212.º do DL n.º 74/99/M, ao qual está sujeita a rescisão do contrato (designadamente a audiência dos interessados referida no art.º 209.º) e, muito menos, o acto administrativo através do qual se teria efectivado a rescisão unilateral do contrato de empreitada, acto esse que corresponde a um dos denominados poderes exorbitantes da Administração previstos no art.º 167.º do Código do Procedimento Administrativo (e também nos art.ºs 208.º e 209.º do DL n.º 74/99/M), entre os quais se inclui

⁴ Jorge Andrade da Silva, *Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas*, 10.ª Edição, pág. 688.

⁵ Rodrigo Esteves de Oliveira, *O acto administrativo contratual*, «Cadernos de Justiça Administrativa», n.º 63, págs. 13 e 14.

o de “rescindir unilateralmente os contratos por imperativo de interesse público devidamente fundamentado, sem prejuízo do pagamento de justa indemnização”.

Resta ver se a falta de acordo quanto aos termos e efeitos da “*resolução convencional*” constitui obstáculo para concluir pela existência de um acordo revogatório do contrato, uma vez que, conforme a previsão do n.º 2 do art.º 214.º do DL n.º 74/99/M, “*Os efeitos da resolução convencional do contrato são fixados no acordo*”.

Salvo o muito respeito por entendimento diferente, afigura-se-nos que a resposta deve ser negativa.

Desde logo, a lei permite a fixação dos seus efeitos depois da resolução convencional.

Dispõe o art.º 215.º do DL n.º 74/99/M o seguinte:

“1. Em todos os casos de rescisão, resolução convencional ou caducidade do contrato procede-se à liquidação final, reportada à data em que se verificarem.

2. Quando houver danos a indemnizar que não possam determinar-se imediatamente com segurança, faz-se a respectiva liquidação em separado, logo que o seu montante seja fixado por acordo ou por decisão judicial.

3. O saldo da liquidação é retido pelo dono da obra, como garantia,

até se apurar a responsabilidade do empreiteiro.”.

Cite-se aqui, a título do direito comparado, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de Portugal, de 26 de Outubro de 2006, proferido no Processo n.º 0466/06 que, em face da identidade de normas jurídicas em apreço, fez abordagem precisamente sobre a questão:

«Todavia, neste tipo de contrato a lei é mais precisa e, por isso, depois de conceder às partes a referida liberdade, prescreve que “os efeitos da resolução convencional do contrato serão fixados no acordo” (vd. o transcrito n.º 2).

O que poderá levar a pensar que, nestes casos, a resolução só poderá operar se as partes chegarem a acordo sobre todos os efeitos que dela decorrem, designadamente sobre os relativos à regularização das contas pendentes, e, correspondentemente, que se não considera resolvido o contrato se tal matéria não constar do acordo. Ou seja, e dito de outro modo, poderá pensar-se – tal como o Recorrente defende (vd. conclusão 20.ª) - que o legislador quis obrigar as partes a um entendimento global sobre os termos da resolução contratual forçando-as a regularizar todas as suas divergências sob pena de, se tal não for feito, a considerar inválida.

O que significaria que, neste aspecto, as partes estariam condicionadas na sua liberdade de resolver de forma convencional a empreitada.

Será assim? Não nos parece.

Vejam os porquê.

2. 1. Com efeito, e desde logo, a liberdade contratual - consagrada no art.º 405.º do CC - é um princípio basilar da teoria dos contratos aplicável não só aos que estão submetidos ao regime comum como também aos contratos administrativos, o qual tem de prevalecer tanto no momento em que o mesmo é celebrado como no momento em que, por acordo, as partes decidem pôr-lhe termo.

Ou seja, o princípio da liberdade contratual manifesta-se não só quando o contrato é celebrado mas também quando, por acordo, se decide pôr-lhe termo. E, porque assim, à semelhança do que acontece para a validade do contrato, pode afirmar-se que a sua resolução só é inválida quando não respeite os limites da lei ou quando lhe falte os seus elementos essenciais. - Vd. A. Varela, "Das Obrigações em Geral", 3.ª ed., vol. I, pg. 209 a 214 e G. Teles, Manual dos Contratos em Geral, 4.ª ed., pg. 254 e 255.

E se assim é a obrigação decorrente do transcrito n.º 2 do art.º 214 do DL 48.871 só condicionará a legalidade da rescisão se for de entender que a não fixação dos referidos efeitos constituiu violação de lei ou ofende os seus elementos essenciais.

Ora, essa conclusão não é aceitável.

Desde logo porque a lei não obriga a que as partes fixem os efeitos da resolução no momento em que a declaram. O que ela diz é que havendo acordo sobre os efeitos da resolução os mesmos devem constar do acordo.

Depois, porque a fixação dos mesmos não constitui um elemento

essencial da resolução do contrato. Daí que nada impeça que as partes, num primeiro momento, rescindam o contrato e, mais tarde, discutam os seus efeitos – se necessário nos tribunais.

E tanto assim é que logo o art.º 215 do mesmo DL 48.871 estatui:

“1. - Em todos os casos de rescisão, resolução convencional ou caducidade do contrato se procederá a liquidação final, reportada à data em que se verificarem.

2. - Havendo danos a indemnizar que não possam determinar-se desde logo com segurança, far-se-á a respectiva liquidação em separado, logo que o seu montante for tornado certo por acordo ou por decisão judicial ou arbitral.

3. -”

A prescrição contida no n.º 2 do transcrito art.º 214.º deve ser, pois, entendida no sentido de que, havendo acordo sobre os efeitos da resolução, estes terão, necessariamente, de constar da mesma e não no sentido de que só existirá resolução válida se os seus efeitos forem previamente fixados e constarem do acordo. O que vale por dizer que os n.ºs 1 e 2 deste normativo ainda que complementares não são indissociáveis e, porque assim, a resolução será legal mesmo que as partes não tenham acordado os seus efeitos e deixem esta matéria para futura decisão.

Acresce que - como já se disse - nem o regime privado - art.ºs 432.º a 436.º e 1207.º a 1230.º do CC - nem o regime público sujeitam a resolução do contrato de empreitada a um formalismo próprio e especial,

designadamente quanto à sua forma, e, se assim é, a simples declaração de aceitação da proposta da sua resolução amigável valerá como declaração de vontade e, como tal, deve ser entendida e valorizada.

É certo que - como bem se afirma na sentença recorrida - “a natureza pública do contrato, bem como a segurança e a transparência daquilo que no seu âmbito é decidido, aconselham à formalização do acordo de resolução convencional com a fixação dos respectivos efeitos. Só que não se trata de uma forma ad substantiam mas antes ad probationem.” E, porque assim, a “formalização da resolução convencional do contrato de empreitada e a fixação dos seus efeitos, sendo de todo inconveniente - até traduzindo a prática normal - não é requisito indispensável para a validade dessa convenção.”

A não ser assim estar-se-ia a violar, sem fundamento razoável, o princípio da liberdade contratual. (...)

O que significa que a referida correspondência evidencia que ambas as partes acordaram pôr termo ao contrato e que só as posturas contraditórias relativas à regularização das contas inviabilizaram que este aspecto fosse acordado.” (o sublinhado é nosso)»

A situação de facto ali descrita tem contornos semelhantes à situação dos autos, não se vislumbrando razões para discordar do entendimento acima transcrito.

Daí que é possível haver uma “*resolução convencional*” sem que estejam previamente definidos os seus efeitos.

Destarte, tudo nos leva a entender que, efectivamente, houve uma “*resolução convencional*” (em rigor, uma revogação) do contrato de empreitada em causa.

3.2. Do cálculo da indemnização por aplicação do n.º 2 do art.º 208.º do DL n.º 74/99/M

Na óptica da recorrente, incorreu o Tribunal *a quo* na violação do n.º 2 do art.º 208.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M, uma vez que não se verifica o pressuposto da aplicação da norma que é a rescisão do contrato, determinada por conveniência do dono da obra ou resultante do exercício de direito do empreiteiro.

O art.º 208.º do DL n.º 74/99/M tem o seguinte teor:

“*Artigo 208.º*

(Efeitos da rescisão)

1. Nos casos de rescisão por conveniência do dono da obra ou resultante do exercício de direito do empreiteiro, este é indemnizado dos danos emergentes e dos lucros cessantes, salvo na hipótese prevista na alínea a) do n.º 2 do artigo 163.º, em que a indemnização a pagar ao empreiteiro se limita aos danos emergentes.

2. Se o empreiteiro o preferir, pode, em vez de aguardar a liquidação do montante das perdas e danos sofridos, receber uma única indemnização correspondente a quantia até 10% da diferença entre o valor dos trabalhos

executados e o valor dos trabalhos adjudicados.

3. Se a rescisão for decidida pelo dono da obra a título de sanção aplicável por lei ao empreiteiro, este suporta inteiramente as respectivas consequências naturais e legais.

4. A rescisão não produz efeito retroactivo.

5. A falta de pagamento da indemnização prevista no n.º 2 dentro do prazo de 60 dias contados da data em que o seu montante se encontre definitivamente aprovado confere ao empreiteiro o direito a juros de mora sobre a respectiva importância, nos termos do n.º 1 do artigo 187.º

Antes de mais, é inegável que ao Consórcio empreiteiro assiste o direito de ser indemnizado pelos danos sofridos que vierem a ser cabalmente demonstrados em Tribunal, nos termos gerais do Código Civil.

Resulta claramente das letras da lei que o art.º 208.º se aplica aos casos em que ocorreu a rescisão do contrato, por conveniência do dono da obra ou resultante do exercício de direito do empreiteiro, em especial nas situações previstas no art.º 31.º do DL n.º 74/99/M.

No presente caso, o que ocorreu não foi a rescisão do contrato, nem por parte do dono da obra nem por parte do empreiteiro, mas sim a “resolução convencional” do contrato (na designação da lei), tal como já foi demonstrado.

Daí que a inaplicabilidade da norma ao nosso caso concreto.

Não obstante, poderá admitir-se, tal como entende o Tribunal Administrativo, a possibilidade de a norma servir de referência para efeito de fixar razoavelmente o critério de indemnização, nos casos de resolução convencional em que não tenha sucesso a negociação entre as partes sobre a quantia indemnizatória, hipótese esta que até merece a concordância da recorrente.

Ora, mesmo aceitando a possível indemnização dos danos emergentes e dos lucros cessantes, por referência ao art.º 208.º, é de salientar que no n.º 2 da norma está definido o limite máximo da quantia indemnizatória, isto é, *“até 10% da diferença entre o valor dos trabalhos executados e o valor dos trabalhos adjudicados”*.

O mesmo é dizer que a possível indemnização depende da respectiva *alegação e prova* dos danos emergentes e dos lucros cessantes (art.º 558.º n.º 1 do Código Civil), não se podendo valer do simples cálculo estabelecido naquela norma legal do Decreto-Lei n.º 74/99/M, fixando-se a indemnização a uma taxa de 10% da diferença daqueles dois valores.

Neste aspecto, constata-se nos autos que:

- Na petição inicial o Autor indicou apenas duas quantias, respeitantes respectivamente às despesas despendidas na fase inicial da execução e durante a suspensão da obra e à indemnização pelos prejuízos emergentes da resolução do contrato, que totalizam MOP\$348.321,80;

- Quanto a outros danos, nomeadamente os lucros cessantes devido à resolução do contrato, não se encontra qualquer alegação em concreto,

tendo o Autor insistido na aplicação da fórmula prevista no n.º 2 do art.º 208.º para calcular a quantia indemnizatória; e

- Mesmo depois de ser convidado para aperfeiçoar a alegação constante da petição inicial e apresentar documentos comprovativos, nada fez o Autor. (cfr. fls. 588v dos autos)

Na concordância com a opinião da recorrente, cremos que essa inércia processual por parte do Autor não pode, de forma alguma, ser suprida através da aplicação da norma em causa, muito menos em benefício do Autor.

Na realidade, “a dita inactividade não pode, como é de lei, deixar de reverter contra quem tinha o ónus de alegar e provar os factos constitutivos do direito de que vieram a juízo arrogar-se titulares”, ou seja, o consócio empreiteiro no presente caso.

Concluindo, e sem mais delongas, é de julgar procedente o recurso interposto pela RAEM.

4. Decisão

Pelo exposto, acordam em julgar procedente o recurso interposto pela RAEM, revogando-se o acórdão recorrido e mantendo-se a sentença proferida pelo Tribunal de 1.ª instância.

Custas pelo recorrido, com taxa de justiça que se fixa em 12 UCs.

16 de Fevereiro de 2022

Ju ízes: Song Man Lei (Relatora)

José Maria Dias Azedo

Sam Hou Fai