

Processo nº 717/2020

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: 04 de Julho de 2024

ASSUNTO:

- Insuficiência da matéria de facto

O Relator

Ho Wai Neng

Processo nº 717/2020

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: **04 de Julho de 2024**
Recorrente: **A Limitada (Autora)**
Recorrida: **B Limitada (Ré)**

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

I – Relatório

Por sentença de 18/02/2020, julgou-se improcedente a acção interposta pela Autora **A Limitada** e, em consequência, absolveu-se a Ré **B Limitada** dos pedidos formulados pela Autora.

Dessa decisão vem recorrer a Autora, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

- A. *A tese da Recorrida na Contestação era a de que, apesar de ter recebido instruções da C nesse sentido, nunca aceitou contratar a Recorrente para a execução de obras na fachada do D.*
- B. *A Recorrida confessou a falsidade dessa tese nas alegações de direito.*
- C. *Só o fez relativamente ao objecto inicial do contrato de subempreitada (concepção, fabrico, fornecimento e instalação de 4 alpendres na fachada do D), relativamente ao qual existe prova inequívoca e indisputada da aceitação, por parte da Recorrida, do orçamento apresentado pela Recorrente.*

A saber:

- (i) a carta enviada pela Recorrida em 9 de Julho de 2014, junta a fls. 107;
 - (ii) a mensagem de correio electrónica enviada pela Recorrida em 9 de Julho de 2014, às 9h:50m, a fls. 181 dos autos; e
 - (iii) o depoimento da testemunha arrolada pela Recorrida, Senhor E (Recorded on 14-Nov-2019 at 17.49.22 (2ZB%F)G01020319), dos minutos 02m:00s a 03m18s).
- D. Está, portanto, assente nos autos, e não é disputado entre as partes, que existiu um contrato de subempreitada entre a Recorrente e a Recorrida.
- E. Uma vez que o referido contrato não foi formalizado por escrito, o Tribunal a quo concluiu que o acordo foi logrado entre a Recorrente e a Recorrida do seguinte modo:
- (vi) A C enviou à Recorrida uma instrução para contratar a Recorrente para executar a obra (resposta ao artigo 3.º da base instrutória);
 - (vii) A Recorrida solicitou à Recorrente o envio de orçamento (resposta aos artigos 1.º e 2.º da base instrutória);
 - (viii) A Recorrente preparou e enviou um orçamento (alínea C) dos factos assentes);
 - (ix) A Recorrida aceitou o referido orçamento (resposta aos artigos 1.º e 2.º da base instrutória);
 - (x) Tudo isto sob a referência Sub-Contract Instruction (SCI) No. C2624-SCI_SC010 - D Casino Renovation Works (conforme consta dos documentos de fls. 106 a 108, e 181 a 191, tidos em consideração pelo Tribunal a quo na decisão sobre a matéria de facto, a fls.381).
- F. O mesmo procedimento foi seguido na adjudicação à Recorrente dos trabalhos adicionais.

- G. *A acção foi julgada improcedente pelo Tribunal a quo não obstante terem sido dados como provados todos os factos constitutivos do direito de crédito da Recorrente levados à base instrutória, e de não ter sido dado como provado qualquer facto impeditivo modificativo ou extintivo.*
- H. *O Meritíssimo Juiz concluiu, relativamente ao primeiro conjunto de trabalhos adicionais, que (sic) “não fic[ou] provado com quem a Autora concordou para a realização de tais obras [a execução dos trabalhos de renovação de 6 alpendres]”, e, relativamente ao segundo conjunto, que não ficou provado (sic) “quais foram os pequenos trabalhos adicionais e quem solicitou à Autora proceder a esses trabalhos”.*
- I. *Tal assim sucedeu única e exclusivamente porque o Tribunal a quo desconsiderou toda a prova produzida nos autos sobre factos que relevam, de forma inequívoca, que o objecto do contrato de subempreitada foi ampliado.*
- J. *Dispõe a parte final do n.º 2 do artigo 5.º do Código de Processo Civil, que “O juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes, sem prejuízo do disposto nos artigos 434.º e 568.º e da consideração oficiosa dos factos instrumentais que resultem da instrução e discussão da causa.”.*
- K. *O Tribunal a quo tinha o poder-dever de tomar em consideração os seguintes factos instrumentais relativamente aos trabalhos de remodelação de 6 alpendres executados na sequência da instrução SCI No. C2625-SCI-SC010-006:*
- (i) *A recorrida aceitou a instrução remetida pela C em 29 de Setembro de 2014, com a referência SCI No. C2625-SCI-SC010-006.*
- O documento de fls. 367 está assinado e carimbado pela Recorrida, com a menção (sic) “Receipt and acknowledged by the Subcontractor*

[nesse contexto, a Recorrida]”.

A testemunha arrolada pela Recorrida, Senhor E, confirmou a autoria da referida assinatura atribuindo-a ao Senhor F (transcreveu-se o trecho relevante do depoimento: Recorded on 14-Nov-2019 at 17.49.22 (2ZB (O46101020319)_PT_PR_QC_VL_TRC202003241413CR”, entre as 00h:24m:54s e 00h:25m:53s), que, conforme resulta de abundante prova documental junta aos autos, é funcionário da Recorrida.

- (ii) *A instrução da C era de que a Recorrida contratasse (directamente) a Recorrente.*

Remete-se para o teor do documento de fls. 109 dos autos (“you are instructed to employ A to carry out the work”).

- (iii) *A Recorrida actuou em conformidade com a referida instrução e contratou a ora Recorrente.*

Remete-se para o teor do documento de fls. 367 (“ficam instruídos para levar a cabo os trabalhos descritos na SCI-C2625-SCI-SC010-006, em anexo”).

- (iv) *O pagamento da Recorrente estava apenas sujeito à condição de manter todos os documentos de suporte das suas facturas.*

Remete-se para o documento de fls. 367, donde consta a observação de que “a. É da responsabilidade do subempreiteiro manter todos os registos e documentos de suporte”.

A Recorrida replicou essa obrigação no contrato de subempreitada com a Recorrente, conforme evidenciado no documento de fls. 197, com a seguinte cominação: “se vocês o não fizerem, nós só vos pagaremos quando formos pagos”.

A Recorrente e a Recorrida acordaram que o pagamento da obra apenas ficaria dependente de provisionamento por parte da C (“pay when paid basis”) se a as facturas da Recorrente não tivessem suporte documental; esta a exceção e não a regra.

L. O Tribunal a quo tinha o poder-dever de tomar em consideração os seguintes factos instrumentais relativamente aos pequenos trabalhos adicionais executados na sequência das instruções SCI No. C2625-SCI-SC010-017, C2625-SCI-SC010-018, C2625-SCI-SC010-019, C2625-SCI-SC010-021 e C2625-SCI-SC010-022:

(i) A C deu instrução expressa à Recorrida para contratar a Recorrente para a realização deste segundo conjunto de pequenos trabalhos adicionais.

Remete-se para o teor das instruções que se acham juntas a fls. 368 (SCI n.º C2625-SCI-SC010-017), fls. 369 (SCI n.º C2625-SCI-SC010-018), fls. 355 (C2625-SCI-SC010-021) e fls. 357 (SCI n.º C2625-SCI-SC010-022).

Trata-se de instruções, nos mesmos termos, com o mesmo formato e sob a mesma referência de obra das instruções recebidas relativamente aos trabalhos anteriores.

(ii) A natureza e os concretos trabalhos executados pela Recorrente acham-se devidamente detalhados, quer nas referidas instruções da C, quer nos orçamentos e na factura preparados pela Recorrente.

Remete-se para o teor dos documentos de fls. 116 a 118, bem como para os documentos de fls. 354, 356 e 377, bem como para as instruções juntas a fls. 368, 369, 355 e 357.

(iii) Os orçamentos foram enviados à Recorrida, que os aceitou,

incorporando-os na sua proposta à C.

Remete-se para o teor dos documentos de fls. 352 e 374, que são mensagens de correio electrónico em que a Recorrida remete à C os orçamentos da Recorrente (relativos à execução destas instruções), acrescidos de 15% ou 20% para si a título de (sic) “O&P” (ou seja, overhead and profit).

Transcreveu-se o trecho relevante do depoimento da testemunha E (Recorded on 14-Nov-2019 at 18.17.03 (2ZB(ERBG01020319))” aos 00h:01m:18s a 00h:05m:29s).

A Recorrida aceitou os orçamentos da Recorrente, incorporando-os na sua proposta à C.

A Recorrida aceitou cumprir a instrução da C pelo preço de 15% ou 20% calculados sobre o preço a pagar à Recorrente.

(iv) A C aprovou a conta dos pequenos trabalhos adicionais.

Remete-se para a resposta ao quesito 6.º, bem como para os documentos de fls. 11 a 118, 120 e 124.

Transcreveu-se o trecho relevante do depoimento da testemunha E (Recorded on 14-Nov-2019 at 17.49.22 (2ZB%F-)G01020319))” aos 00h:01m:18s, a 00h:05m:29s), da testemunha G (Recorded on 14-Nov-2019 at 17.19.27 (2ZB\$HZ)W01020319))” aos 00h:12m:36s a 00h:15m:08s).

A referência na resposta ao quesito 6.º a que “foi acertada a conta final entre a C e a Recorrente” deve interpretar-se no sentido de que a C confirmou que todos os itens inseridos pela Recorrente na conta final estavam correctos e validou a factura.

M. O Tribunal a quo tinha o poder-dever de considerar que a Recorrida

aceitou a conta final apresentada pela Recorrente e confirmou, por escrito, que procederia ao respectivo pagamento caso a C não tivesse qualquer dedução a fazer, por conta de atrasos ou defeitos de obra.

Remete-se para o documento de fls. 339, que é uma mensagem de correio electrónico de 2 de Junho de 2016 às 17 horas e 18 minutos, enviada pelo Senhor F (aí identificado como Contracts Manager da Recorrida).

Não foi alegado que a Recorrida ou a C tivessem apresentado qualquer reclamação junto da Recorrente por qualquer atraso ou defeito da obra.

N. Os factos elencados nas conclusões K), L) e M) demonstram que a Recorrente e a Recorrida acordaram na modificação do objecto do contrato de subempreitada e, ainda, que:

A Recorrida actuou em conformidade com as instruções à semelhança dos trabalhos iniciais a Recorrida recebeu da C, incluindo a instrução expressa de contratar a Recorrente;

A factura relativa aos trabalhos adicionais foi validada pela C;

A Recorrida declarou expressamente não ter qualquer objecção à conta final e que a mesma seria paga logo que obtivesse confirmação de que a C também não tinha qualquer objecção.

O. O Meritíssimo Juiz a quo não deu cumprimento ao poder-dever de considerar os referidos factos instrumentais no julgamento da causa, em violação do disposto no n.º 2 do artigo 5.º do Código de Processo Civil.

P. O pagamento dos trabalhos iniciais foi efectuado directamente pela Recorrida à Recorrente e não estava dependente de provisionamento pela C (a Recorrida não o alegou).

Q. Não ficou provado que a Recorrente e Recorrida tivessem acordado na modificação dos termos em que devia processar-se o pagamento à

Recorrente dos trabalhos adicionais.

- R. *A Recorrida apenas comunicou à Recorrente que o pagamento ficaria dependente de provisionamento pela C em 3 de Março de 2017 (documentos de fls. 134), muito depois da adjudicação e conclusão integral da obra.*
- S. *A Recorrida não gozava da faculdade de modificação unilateral do contrato de subempreitada (vide o n.º 1 do artigo 400.º do Código Civil, que consagra o velho princípio Pacta Sunt Servanda).*
- T. *Dispõe o n.º 1 do artigo 228.º do Código Civil que “a declaração negocial vale com o sentido que um declaratório normal, colocado na posição do real declaratório, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder contar com ele”.*
- U. *Por sua vez, dispõe o n.º 1 do artigo 209.º do mesmo diploma, que “a declaração negocial pode ser expressa ou tácita: é expressa, quando feita por palavras, escrito ou qualquer outro modo directo de manifestação da vontade, e tácita, quando se deduz de factos que, com toda a probabilidade, a revelam”.*
- V. *Cita-se o Ilustre ensinamento de Paulo Alexandre da Mota Pinto, relativamente à teoria consagrada no nosso ordenamento jurídico quanto à interpretação da declaração negocial.*
- W. *A actuação da Recorrida gerou a confiança junto da Recorrente de que os novos trabalhos eram contratados, executados e pagos, ao abrigo do mesmo contrato de subempreitada e, portanto, nos mesmos termos e condições em que o foram os trabalhos adicionais.*
- X. *A ora Recorrente refere-se aos seguintes actos:*
- (vi) *Os trabalhos em causa foram objecto de instrução da C à Recorrida;*

(vii) *As novas instruções da C continham a referência ao mesmo Projecto da obra inicial, ou seja Sub-Contract Instruction (SCI) No. C2624-SCI_SC010 - D Casino Renovation Works;*

(viii) *A Recorrente apresentou o seu orçamento à Recorrida, que o remeteu à C;*

(ix) *Os trabalhos foram aceites e a factura final validada para C.*

(x) *A Recorrida confirmou também não ter qualquer objecção à conta final.*

Y. *Acrescem os seguintes comportamentos (concludentes):*

(i) *A Recorrida pagou a quantia de HKD\$2.352.000 directamente à Recorrente, conforme confirmado pela testemunha arrolada pela Recorrida (Recorded on 14-Nov-2019 at 17.49.22 (2ZB%F-)G01020319)_PT, aos 00h:17m:26s a 00h:19m:45s)*

Não ficou provado que tal pagamento estivesse sujeito a qualquer provisionamento pela C, nem a Recorrida alegou que tal tenha efectivamente sucedido.

(ii) *Todos os trabalhos foram facturados pela Recorrente em nome da Recorrida e nem a C, nem a Recorrente suscitaram qualquer objecção.*

Remete-se para os documentos de fls. 370, 371 e 372, bem como para o depoimento da testemunha H (Recorded on 14-Nov-2019 at 15.24.23 (2ZA{OFKW01020319)_PT, aos 00h:10m:10s a 00h:11m:02s), da testemunha G (Recorded on 14-Nov-2019 at 16.53.46 (2ZB#K{0W01020319)_PT, aos 00h:05m:38s a 00h:07m:41s) e da testemunha E (Recorded on 14-Nov-2019 at 18.24.11 (2ZB(O46101020319)_PT, aos 00h:00m:13s a 00h:00m:29s).

(iii) *A Recorrente interpelou formalmente a Recorrida, pelo menos três vezes, desde 20 de Maio de 2016 (documentos de fls. 120 a 133), e só em Março de 2017, muito após a conclusão das obras, é que a Recorrida pretendeu modificar os termos do pagamento dos trabalhos. A testemunha da Recorrida confirmou nunca ter informado a Recorrente de que o pagamento da obra dependia de provisionamento pela C (Recorded on 14-Nov-2019 at 18.24.11 (2ZB(O46101020319)_PT, aos 00h:00m:35s a 00h:01m:01s).*

(iv) *A Recorrida pagou à Recorrente HKD\$711.167 a mais do que o valor facturado relativamente aos trabalhos iniciais.*

Até à presente data a Recorrida nunca solicitou o reembolso dessa quantia, designadamente por via de dedução de pedido reconvenicional nestes autos.

Z. *Não é verosímil ou crível que a Recorrida tivesse aceite ser apenas um agente de pagamentos da C, mas estivesse regularmente em contacto, pessoalmente e / ou por correio electrónico, com funcionários da ora Recorrente, requerendo e aprovando orçamentos.*

AA. *Também não é minimamente verosímil que a C estivesse disponível para pagar à Recorrida 15% ou 20% do valor da factura, apenas para esta dar à Recorrente acesso ao estaleiro.*

BB. *Em face de tudo o exposto, aos olhos de um qualquer destinatário normal, a contraparte contratual da ora Recorrente sempre foi a Recorrida;*

CC. *Sobretudo quando colocado na posição do real declaratório (a Recorrente), ciente de que existe um contrato de subempreitada, e recebe um pedido de orçamento (i) da mesma entidade que contratou os primeiros trabalhos (a Recorrida), (ii) para a realização de trabalhos do mesmo tipo dos*

primeiros, (iii) no mesmo local (fachada sul do D) e (iv) em momento temporalmente coincidente com os primeiros.

DD. Um declaratório normal, colocado na posição da Recorrente, interpretaria o comportamento da Recorrida (que, recorda-se, recebeu instruções da C para empregar a Recorrente) como uma proposta de inclusão dos trabalhos no contrato de subempreitada, sujeito aos mesmos termos e condições de pagamento dos primeiros (à falta de indicação, expressa ou tácita, e de acordo quanto a outros termos);

EE. Interpretaria a declaração da Recorrida de fls. 367 (relativamente à remodelação dos 6 alpendres), como uma proposta de alteração do âmbito objectivo do contrato de subempreitada celebrado entre si e a Recorrente;

FF. Tal como interpretaria as comunicações da Recorrida juntas a fls. 352 e 274 (em que a Recorrida remete os orçamentos da Recorrente à C, acrescidos de um sobre preço de 15% ou 20%), como aceitação dos orçamentos da ora Recorrente, sujeitos apenas a uma aprovação final do cliente (seja, da C), que ocorreu;

GG. E interpretaria, ainda, o documento de fls. 339 como confirmação de que era a Recorrida quem se havia obrigado a pagar a obra à Recorrente, e que apenas assim não seria se a C não aceitasse a obra, por conta de atrasos ou defeitos.

HH. Por tudo o exposto, a Recorrida gerou na ora Recorrente a confiança de que os novos trabalhos seriam adicionados ao contrato de subempreitada, e que os mesmos seriam pagos directamente pela Recorrida (tal como os primeiros), desde que aceites pela C.

II. O Tribunal a quo não interpretou devidamente os comportamentos declarativos da ora Recorrente, com o que violou o estatuído no n.º 1 do

artigo 228.º do Código Civil.

*

A Ré respondeu à motivação do recurso acima em referência nos termos constante a fls. 560 a 578 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência do recurso.

*

Por acórdão do TSI, de 22/10/2020, julgou-se o recurso improvido, confirmando a sentença recorrida.

*

Inconformada, recorreu a Autora para o TUI e por acórdão deste de 08/05/2024, decidiu-se anular o acórdão supra, determinando a ampliação da matéria de facto quanto “*aos trabalhos pela A. alegadamente realizados e respeitantes aos 6 alpendres e outros trabalhos adicionais*”.

*

Foram colhidos de novo os vistos legais.

*

II – Factos

Vêm provados os seguintes factos pelo Tribunal *a quo*:

- A Autora é uma sociedade comercial que se dedica, entre outras, à concepção e construção de estruturas de exposição, toldos e alpendres, bem como à elaboração de projectos e obras de remodelação e decoração. (alínea A) dos factos assentes)
- A Ré é uma sociedade comercial que explora indústria de construção desde 1982. (alínea B) dos factos assentes)
- A Autora apresentou à Ré um orçamento no valor de HKD\$1.640.833,00 pela execução da Obra, composto pelos

seguintes segmentos (cfr. doc. 3) :

- 1 unidade de alpendre horizontal (A1) – HKD\$468.750,00;
- 1 unidade de alpendre horizontal (B1) – HKD\$431.641,00;
- 2 unidades de alpendres horizontais (semelhantes ao item A1) – HKD\$740.442,00

Total : HKD\$1.640.833,00. (alínea C) dos factos assentes)

- A data de conclusão da Obra estava prevista no contrato de empreitada principal entre esta e a C para o dia 15 de Julho de 2016. (alínea D) dos factos assentes)
- A Autora apresentou à Ré a conta final da Obra por carta com data de 20 de Maio de 2016, correspondente ao montante total de HKD\$4.781.424,00, do qual é deduzida a quantia de HKD\$2.352.000,00 que já havia sido liquidada. (alínea E) dos factos assentes)
- A Autora interpelou a Ré por carta datada de 02 de Março de 2017 para proceder à sua liquidação de HKD\$2.429.424,00 (doc. 10). (alínea F) dos factos assentes)
- A Autora voltou a solicitar o pagamento do valor id. em F) por carta de 21 de Março de 2017 (doc. 11). (alínea G) dos factos assentes)
- A ambas interpelações da Autora, a Ré respondeu (por e-mails de 03 e 21 de Março) que aguardavam pagamento da empreiteira principal C, e que esta, por sua vez, não respondia à suas interpelações. (alínea H) dos factos assentes)
- No âmbito da sua actividade de construção, a Ré, na qualidade de subempreiteira num projecto de obras de reparações da fachada

do Casino (“South Casino”) do D, sito na Rua XXX, Macau (doravante designada por “Projecto”), solicitou à Autora, e esta aceitou, para proceder à concepção, fabrico, fornecimento e instalação de 4 alpendres na referida fachada. (resposta ao quesito 1º da base instrutória)

- ... tendo para o efeito sido acordada entre A. e R., em 09 de Julho de 2014, a cotação id. em C) para a execução da Obra. (resposta ao quesito 2º da base instrutória)
- A contratação da Autora pela Ré resultou de instrução da empresa de construção C Limited, na qualidade de empreiteira principal do Projecto (doravante designada apenas por “C”). (resposta ao quesito 3º da base instrutória)
- Por instrução da empreiteira principal C, comunicada à Ré por carta com data de 10 de Novembro de 2014, a Ré foi ordenada a executar trabalhos adicionais para a renovação de 6 alpendres instalados, no valor total de HKD2.082.035,00. (resposta ao quesito 4º da base instrutória)
- Por esta parte da Obra, a Autora apresentou o orçamento, sendo a mesma composta pelos seguintes segmentos:
 - Renovação de 5 alpendres semelhantes aos alpendres A1 (HKD\$342.774,00 por unidade) – HKD\$1.713.870,00;
 - Renovação de 1 alpendre semelhante aos alpendres B1 – HKD\$368.165,00;Total : HKD\$2.082.035,00. (resposta ao quesito 5º da base instrutória)
- Por e-mails trocadas entre a Autora e a empreiteira principal C,

datada entre 09 de Maio e 11 de Maio de 2016, foi acertada entre a Autora e a empreiteira principal C a conta final relativa aos pequenos trabalhos adicionais no valor de HKD\$1.058.556,00, conforme consta do orçamento anexo ao referido e-mail (Doc. 7). (resposta ao quesito 6º da base instrutória)

- A Autora concluiu os trabalhos supra aludidos pelo menos, em 15 de Julho de 2016, nessa sequência enviando à Ré a conta final id. em E). (resposta ao quesito 8º da base instrutória)

*

III – Fundamentação

Em cumprimento do dever de acatamento do acórdão do TUI, é ampliada a seguinte matéria de facto:

“A R. incumbiu à A. a renovação de outros 6 alpendres instalados, no valor total de HKD2.082.035,00, bem como a executar outros pequenos trabalhos adicionais?”

“A R. aceitou a conta final submetida pela A. a 20/05/2016 e afirmou que pagaria o preço total da conta, incluindo os preços da renovação dos 6 alpendres e dos pequenos trabalhos adicionais, por email datado de 02/06/2016 e enviado pelo Sr. F ao Sr. XXX, responsável da A.?”

Como não constarem do processo os elementos probatórios suficientes que permitam apreciar a matéria de facto ampliada, não resta outra alternativa senão de anular sentença recorrida, determinando, ao abrigo do nº 4 do artº 629º do CPCM, o reenvio do processo ao Tribunal *a quo* para o apuramento da matéria de facto em falta.

*

IV – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em anular a

sentença recorrida, determinando o reenvio do processo ao Tribunal *a quo* para apurar a matéria de facto em falta, em conformidade com o douto acórdão do TUI.

*

Custas pela Ré.

Notifique e registre.

*

RAEM, aos 04 de Julho de 2024.

Ho Wai Neng

(Relator)

Tong Hio Fong

(1º Adjunto)

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro

(2º Adjunto)