

Processo nº 697/2013
Data do Acórdão: 16JUL2015

Assuntos:

Incumprimento do contrato
Alteração da causa de pedir
Factos novos

SUMÁRIO

1. Incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua.
2. Os recursos ordinários são meios de impugnação destinados à eliminação ou correcção das decisões judiciais inválidas, erradas ou injustas por devolução do seu julgamento ao órgão jurisdicional hierarquicamente superior.
3. No âmbito do recurso, para ajuizar a validade, correcção ou justeza da decisão recorrida, o Tribunal de recurso não pode servir-se de factos novos ou não conhecidos pelo Tribunal *a quo* no momento da decisão recorrida e deve apenas cingir-se aos factos sobre que incidiu a decisão recorrida, isto é, aos factos que o Juiz *a quo* possuía no momento dessa decisão.

O relator
Lai Kin Hong

Processo nº 697/2013

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 CV2-09-0094-CAO, do 2º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Base, foi proferida a seguinte sentença:

A – Sociedade Unida de Engenharia, Limitada (A 聯合工程有限公司), matriculada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis da R.A.E.M., sob o n.º XXX(SO), sociedade por quotas de responsabilidade limitada com sede em Macau, XXX,

veio intentar a presente

Acção Ordinária

contra

B, empresário comercial individual sob a firma, “Firma de Venda Marmore C” (C 雲石行), com sede em Macau, na XXX, registado na Direcção dos Serviços de Finanças, sob o número de contribuinte XXX,

com os fundamentos constantes da p.i., de fls. 2 a 11

concluiu pedindo que seja julgada procedente a presente acção, e conseqüentemente, o Réu condenado a pagar à Autora

1. a quantia de MOP\$2.057.228,71 a compensar parcialmente através da quantia de MOP\$2.030.164,83, retida pela Autora para garantia do cumprimento do contrato celebrado pelo Réu e pagar; e

2. uma indemnização igual à que vem a ser exigida pela Administração da RAEM resultante do incumprimento do prazo contratual fixado para a conclusão da obra, em consequência do incumprimento pelo Réu, a liquidar em execução de sentença.

*

O Réu contestou a acção com os fundamentos constantes de fls. 100 a 129 dos autos

concluiu pedindo que sejam julgados improcedentes os pedidos da Autora e que esta seja condenada a pagar ao Réu a quantia de MOP\$10.347.213,23 acrescida de juros vencidos e vincendos desde a citação até integral pagamento.

*

Este Tribunal é o competente em razão da matéria e da hierarquia.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciária e de legitimidade "*ad causam*".

O processo é o próprio.

Inexistem nulidades ou outras questões prévias que obstem à apreciação "*de meritis*".

*

Procedeu-se a julgamento com observância do devido formalismo.

II – Factos:

Dos autos resulta assente a seguinte factualidade com interesse para a decisão da causa:

Da Matéria de Facto Assente:

- A A. é uma sociedade de Macau cujo o objecto é a “*a realização de projectos e a construção civil*” (建築設計及樓宇建築工程) (*alínea A dos factos assentes*).
- O R., por seu lado, actuando sob a firma “FIRMA DE VENDA MARMORE C” (C 雲石行), dedica-se à construção civil e à comercialização de materiais de construção (*alínea B dos factos assentes*).
- Em 10/12/2008, no exercício das respectivas actividades, A. e R., celebraram um acordo que designaram de “*Contrato de Subempreitada das Obras de Construção do Novo Edifício dos Serviços de Alfândega*” (“澳門青洲海關監察大樓設計連施工工程分包合同書”), cujo teor consta de fls. 21 a 26, o qual se dá aqui por reproduzido (*alínea C dos factos assentes*).
- A A. é o empreiteiro geral da referida obra perante a Administração da R.A.E.M. (*alínea D dos factos assentes*).
- Nos termos daquele acordo, o R. comprometeu-se a, sob sua conta e risco, concluir as obras de construção do Novo Edifício dos Serviços de Alfândega, sito na Região Administrativa Especial de Macau, na Rua da Ilha Verde, até ao dia 11 de Março de 2009 (*alínea E dos factos assentes*).
- Mediante o preço total de MOP\$31,000,000.00 (trinta e um milhões de patacas) (*alínea F dos factos assentes*).
- Valor este que incluía todos os materiais e mão-de-obra necessários para o efeito (*alínea G dos factos assentes*).
- O R. não concluiu as obras acordadas até 11/03/2009 (*alínea H dos factos assentes*).
- No contrato de empreitada a que a A. se vinculou com a R.A.E.M., o incumprimento do prazo de realização da obra envolve o pagamento de multas por parte da A. (*alínea I dos factos assentes*).

- O R. sempre teve conhecimento desta cláusula contratual entre a A. e a Administração da R.A.E.M. (*alínea J dos factos assentes*).
- Em 27/10/2009, foi feita ao R. a notificação judicial avulsa requerida pela A., na qual a A. declarava, entre o mais, que considerava resolvido o contrato que celebrara com o R. por ter perdido o interesse na prestação do R. (*alínea K dos factos assentes*).
- A A. reteve, nos termos da cláusula 8.3 do contrato que celebrou com o R., a quantia de MOP\$2,030,164.83 (dois milhões trinta mil cento e sessenta e quatro patacas e oitenta e três avos) no valor dos trabalhos realizados pela R. (*alínea L dos factos assentes*).
- A «Fiscalização da Obra de Empreitada de Concepção e Construção do Novo Edifício do Departamento de Inspeção Marítima dos Serviços de Alfândega na Ilha Verde», foi adjudicada à "CPI - Consultores e Projectos Internacionais, Limitada", tendo sido garantida a sua cobertura financeira por Despacho do Chefe do Executivo n.º 324/2007 (*alínea M dos factos assentes*).
- De acordo com o acordado entre a Região Administrativa Especial de Macau e a AUTORA, a duração do projecto era de 360 dias, com data de acabamento em 20 de Novembro de 2008 (*alínea N dos factos assentes*).
- A AUTORA subcontratou à C, entre outros trabalhos, a obra de estrutura (結構部分) do novo edifício do Departamento de Inspeção Marítima dos Serviços de Alfândega na Ilha Verde (*alínea O dos factos assentes*).
- Em 26 de Maio de 2008, a C iniciou os trabalhos de que foi incumbida pela AUTORA (*alínea P dos factos assentes*).
- Mas só em 10 de Dezembro de 2008, a AUTORA e a C formalizaram, por escrito, o acordo de subempreitada da «Concepção e Construção do Novo Edifício do Departamento de Inspeção Marítima dos Serviços de Alfândega na Ilha Verde»

(alínea Q) dos factos assentes).

- Segundo o artigo 2.º alínea 2.5 do referido “contrato de subempreitada”, a C ficou responsável pelos trabalhos indicados na proposta de adjudicação à AUTORA, excepto os trabalhos de desmontagem e escritórios temporários, de tapumes que ocupem a via pública, de fundações/bate-estacas, de instalação de combate a incêndios, de aparelhos de ar-condicionado e ventilação, de abastecimento de água e esgotos, e de electricidade *(alínea R) dos factos assentes).*
- Concretamente a C ficou incumbida da execução da obra estrutural (結構工程), obra de triagem (砌體工程), obra de reboco interior (室內抹灰工程), obra de decoração de parede (牆面飾面工程), obra de instalação de molduras de portas (門框安裝工程), obra de instalação de molduras de janelas (窗框安裝工程), obra de instalação de quilha de tectos saltados (吊頂龍骨安裝工程), obra de pintura (油漆工程), obra de topo de tecto (天面工程), obra de paredes exteriores (外牆工程), obra de decoração interior (室內裝修), quiosque (更亭), obra de instalação de elevadores (電梯安裝工程), obra de praça (廣場工程) *(alínea S) dos factos assentes).*
- Os trabalhos subcontratados à C correspondem aos indicados no ponto 10 a 223, 256 a 258 e 294 a 302 do Plano de Trabalhos junto por cópia a fls. 189 a 194, o qual aqui se dá por reproduzido *(alínea T) dos factos assentes).*
- Nos termos do artigo 3.º alínea 3.1 do “contrato de subempreitada”, ao preço total de MOP\$31,000,000 devem deduzir-se os gastos referentes aos elevadores e aparelhos em escritórios temporários *(alínea U) dos factos assentes).*
- A C iniciou os trabalhos para cuja execução foi contratada, começando por Obras de Escavações (開挖工程), descritos no ponto 10 do referido plano de trabalhos, no dia 26 de Maio de 2008 *(alínea V) dos factos assentes).*

- Durante a execução dos trabalhos foram requeridas pela AUTORA sucessivas alterações ao plano convencionado (*alínea W) dos factos assentes*).
- De acordo com o disposto na alínea 3.1 do artigo 3.º do “contrato de subempreitada”, a C recebia 80% do preço devido pela dona da obra à Autora pelos trabalhos a mais executados e que foram aprovados pelo CPI (*alínea X) dos factos assentes*).
- Desde 22 de Dezembro de 2008 até Agosto de 2009, no total a AUTORA aprovou o pagamento do preço de MOP\$20,301,648.30 à C (*alínea Y) dos factos assentes*).

**

Da Base Instrutória:

- Em data não posterior a 28 de Outubro de 2009, a A. passou a controlar directamente a execução da obra (*resposta ao quesito da 2º da base instrutória*).
- O valor dos trabalhos executados pelo R. é de, pelo menos, MOP\$20.301.648,30 (*resposta ao quesito da 4º da base instrutória*).
- A A. pagou ao R. a quantia de MOP\$17.775.593,05 (*resposta aos quesitos das 5º e 24º da base instrutória*).
- Nos termos da cláusula 10.5 do acordo entre ambos celebrado, o R. assumiu perante a A. a responsabilidade no pagamento dos custos que a não conclusão da obras em 11 de Março de 2009 pudesse acarretar à A. (*resposta ao quesito da 7º da base instrutória*).
- A A. poderá ter que suportar as multas que a Administração da R.A.E.M. venha eventualmente a aplicar-lhe por força do atraso na execução da obra (*resposta ao quesito da 8º da base instrutória*).
- Por carta (LS-DSSOPT-L096-2008), a A. pediu à Direcção dos Serviços de Solos, Obras, Públicas e Transportes e ao Fiscal da

obra (CPI) a prorrogação do prazo de conclusão da Obra do Novo Edifício do Departamento de Inspeção Marítima dos Serviços de Alfândega na Ilha Verde para 28 de Dezembro de 2009, invocando os seguintes fundamentos (*resposta ao quesito da 9º da base instrutória*).

Razões de atraso		Dias de atraso
1	falta de informação de pesquisa de terra para às alterações de desenho	105
2	atrasos dos pagamentos do projecto	120
3	atrasos de aprovações de materiais	447
4	problemas de clima	17

- Foi necessário introduzir sucessivas alterações ao plano inicial, nomeadamente ao projecto de fundações e estruturas, pelo que a A. solicitou um período de prorrogação de 112 dias, até 11 de Março de 2009, o qual lhe foi concedido pela entidade contratada pelo dono da obra para fiscalizar a execução dos trabalhos – CPI (*resposta ao quesito da 11º da base instrutória*).
- Sobre a rubrica n.º 4 do documento de fls. 48 e 49 o R. pagou a quantia de RMB\$550.000,00 à "MACAU (ZHONG SHAN) D WOODEN FURNITURE FACTORY" (*resposta ao quesito da 17º da base instrutória*).
- No artigo 3º, alínea 3.1 do “contrato de subempreitada”, foi acordado entre A. e R. que seria deduzida do preço total de MOP\$31.000.000,00 os custos dos elevadores e a quantia MOP\$1.430.000,00 relativa a despesas dos escritórios temporários (*resposta ao quesito da 19º da base instrutória*).
- Foi acordado que tal quantia de MOP\$1.430.000,00 respeitava apenas aos escritórios temporários (*resposta ao quesito da 20º da base instrutória*).

- Em 28 de Outubro de 2009, a A. afastou o R. da obra (*resposta ao quesito da 26º da base instrutória*).
- Em 28 de Outubro de 2009, a A. deu instruções ao guarda para não deixar entrar na obra ninguém da parte do R. (*resposta ao quesito da 28º da base instrutória*).
- Desde esta data que ninguém do R. conseguiu entrar no estaleiro (*resposta ao quesito da 29º da base instrutória*).
- O R. despendeu na execução dos trabalhos da obra a quantia de MOP\$10.239.330,40 e RMB\$1.701.946,72 em transporte, materiais, equipamento, serviços de terceiros, salários, despesas correntes e despesas de vigilância (*resposta ao quesito da 30º da base instrutória*).
- Em despesas de transporte o R. despendeu a quantia de MOP\$69.528,00 e RMB\$680,00, e falta-lhe ainda saldar a dívida no valor de MOP\$11.400,00 (*resposta ao quesito da 31º da base instrutória*).
- Em despesas com materiais o R. despendeu MOP\$1.979.167,90 e RMB\$1.400.266,72, e falta-lhe ainda saldar as dívidas aos fornecedores no valor de MOP\$520.229,40 e RMB\$166.171,90 (*resposta ao quesito da 32º da base instrutória*).
- Em despesas de equipamento o R. despendeu a quantia de MOP\$488.060,50, e falta-lhe ainda saldar a dívida ao fornecedor no valor de MOP\$26.653,00 (*resposta ao quesito da 33º da base instrutória*).
- Em serviços de terceiros o R. despendeu MOP\$5.422.734,00 e RMB\$301.000,00, e falta-lhe ainda saldar as dívidas no valor de MOP\$818.376,00 (*resposta ao quesito da 34º da base instrutória*).
- Em despesas com mão de obra o R. despendeu a quantia de MOP\$2.144.917,00 (*resposta ao quesito da 35º da base instrutória*).

- Em despesas correntes, (água, electricidade, seguros, administração e testes), o R. despendeu a quantia de MOP\$134.923,00 (*resposta ao quesito da 36º da base instrutória*).
- O preço dos elevadores é de MOP\$1.320.320,00 (HKD\$1.280.000,00), de acordo com art. 3.1 do acordo celebrado entre A. e R., "... 電梯按E簽訂合同金額作基準,按政府要求設施收則", por via do qual o R. se substituiu à "Companhia de Construção e Engenharia E, Limitada" (ex-subempreiteiro da Autora) (*resposta ao quesito da 43º da base instrutória*).
- O R. nunca parou a obra mantendo sempre um certo número de trabalhadores apesar de inferior ao que a CPI entendia necessário para acompanhar a obras até à data em que foi impedido de continuar a aceder ao estaleiro, em 28 de Outubro de 2009 (*resposta ao quesito da 44º da base instrutória*).

III – Fundamentos:

Cumpre analisar os factos e aplicar o direito.

Pela presente acção, a Autora pretende que o Réu seja condenado a pagar-lhe o valor de MOP\$27.063,88 (MOP\$2.057.228,71 – MOP\$2.030.164,83) bem como uma indemnização igual à que vier a ser exigida pela Administração da RAEM em virtude do incumprimento do prazo contratual para a conclusão da empreitada a que os presentes autos se referem.

Para o efeito, alega a Autora que foi celebrado entre as partes um contrato por força da qual o Réu teria que realizar a construção do novo edifício dos Serviços de Alfândega, correspondente a parte de uma empreitada adjudica àquela pela Administração da RAEM; que o Réu não cumpriu o prazo fixado para a conclusão da obra fazendo com que a Autora tivesse que resolver o contrato entre as partes e contratar um terceiro para concluir os trabalhos não feitos ou mais feitos pelo Réu. Quanto à indemnização futura, alega a Autora que, por causa do atraso

do Réu, aquela não conseguiu cumprir o prazo a si fixado pelo dono da obra o que poderia fazer com que este lhe aplicasse uma multa.

Contestando a acção, o Réu refuta o invocado pela Autora alegando que os atrasos se deveram a alterações ao projecto ocorridas durante a empreitada acarretando o surgimento de obras adicionais, à falta de informações geológicas, a problemas de pluviosidade, a atrasos no pagamento e aprovação dos materiais, etc. Além disso, alega que cumpriu escrupulosamente o contrato até que a Autora, desistindo da obra, o expulsou do estaleiro altura em que já tinha concluído 95% dos trabalhos. Mais adianta que, a haver atrasos da sua parte, é de julgar procedente a excepção de incumprimento pelo facto de a Autora nunca ter pago a tempo.

Com base nesses factos, o Réu formula os seus pedidos reconventionais indicando (1) o preço da obra inicial, (2) o preço dos trabalhos adicionais, (3) o valor dos custos previstos com a conclusão da obra e (4) dos trabalhos adicionais, (5) o montante dos custos por si incorridos, (6) o valor dos trabalhos por si concluídos e, (7) o valor dos pagamentos já feitos pela Autora.

Tendo em conta a forma como as questões são apresentadas, urge analisar o seguinte:

1. Natureza das relações estabelecidas entre as partes;
2. Atrasos das obras e pedidos da Autora;
3. Desistência do contrato e pedidos do Réu.

**

Natureza das relações estabelecidas entre as partes

Conforme os factos assentes, aliás, reconhecidos pelas partes, foi celebrado um contrato, no dia 10 de Dezembro de 2008, para a construção do novo edifício dos Serviços de Alfândega que corresponde a parte de uma empreitada adjudicada pelo Governo da RAEM à Autora.

Além disso, está provado que, por força desse contrato, o Réu ficou obrigado a realizar uma série de trabalhos melhor descritos nos factos das alíneas R), S) e T) dos factos assentes mediante o preço de MOP\$31.000.000,00 deduzido dos custos dos elevadores e dos aparelhos dos escritórios provisórios.

Nos termos do artigo 1133º do CC, “*Empreitada é o contrato pelo qual uma das partes se obriga em relação à outra a realizar certa obra, mediante um preço.*”

Por sua vez, dispõe o artigo 1139º, nº 1, do CC que “*Subempreitada é o contrato pelo qual um terceiro se obriga para com o empreiteiro a realizar a obra a que este se encontra vinculado, ou uma parte dela.*”

Da conjugação dos factos acima referidos, pode-se concluir que está em causa um contrato de subempreitada sendo a Autora empreiteira a quem o dono da obra adjudicou a empreitada e o Réu subempreiteiro.

No que se refere aos trabalhos adicionais, uma vez que foram feitos no decurso da mesma subempreitada para o mesmo empreendimento, devem ser configurados como aditamentos ao contrato inicial sem qualquer alteração à natureza acima referida.

**

Atrasos nas obras e pedidos da Autora

Como foi referido, a Autora fundamenta os seus pedidos nos atrasos alegadamente verificados na execução dos trabalhos a cargo do Réu, facto que, segundo a mesma, a obrigou a resolver o contrato entre as partes e a contratar um terceiro para executar os trabalhos em falta ou mal feitos e eventualmente a obrigará a responder perante o dono da obra.

É com base nisso que a Autora entende estar no direito de ser indemnizada dos prejuízos por si alegados e dos que poderão resultar da sua responsabilização perante o dono da obra.

Da parte do Réu, além de disputar esses factos, excepta a pretensão da Autora invocando a falta de pagamento do preço acordado.

Como se vê facilmente, o cerne da questão aqui em discussão é se o Réu incumpriu o prazo estipulado no contrato e, a existir tal incumprimento, se a excepção de incumprimento invocado pelo Réu procede.

*

Conforme os factos assentes, ficou estabelecido que a obra a cargo do Réu seria concluída até 11 de Março de 2009 não tendo, no entanto, o Réu concluído a mesma dentro deste prazo.

No entanto, a Autora não logrou provar que tal atraso se deveu à falta de capacidade do Réu de concluir a obra a tempo. No que concerne aos motivos do atraso, apenas ficou provado que durante a execução da obra, a Autora pediu sucessivas alterações ao plano convencionado e chegou a pedir ao dono da obra a prorrogação do prazo para a conclusão da obra invocando falta de informação geológica, alterações ao projecto, atrasos no pagamento e na aprovação dos materiais e problemas do tempo como causas dos atrasos verificados.

Ora, desses factos não se retira que os atrasos são imputáveis ao Réu como pretende a Autora.

Consequentemente, sem necessidade de mais detalhada análise designadamente se procede a excepção de incumprimento alegado pelo Réu, é de julgar improcedentes os pedidos da Autora.

**

Desistência do contrato e pedidos do Réu

Entende o Réu que a Autora, ao expulsá-lo do local da obra e impedir-lhe aceder ao mesmo, desistiu do contrato de subempreitada nos termos do artigo 1155º do CC.

Conforme esse preceito, “*O dono da obra pode desistir da*

empreitada a todo o tempo, ainda que tenha sido iniciada a sua execução, contanto que indemnize o empreiteiro dos seus gastos e trabalho e do proveito que poderia tirar da obra.”

Decorre da análise feita na parte anterior que a Autora refuta esse entendimento, pois, alegou que o contrato se extinguiu por resolução por si feita face ao atraso do Réu.

Uma vez que da exposição acima feita resulta que essa posição não é acolhida, resta agora apenas debruçar-se sobre a versão apresentada pelo Réu.

*

Dos factos assentes verifica-se que, em em 28 de Outubro de 2009, a Autora afastou o Réu da obra e deu instruções ao guarda para não deixar entrar na obra ninguém da parte do Réu; que desde esta data, ninguém do Réu conseguiu entrar no estaleiro; e em data posterior a 28 de Outubro de 2009, a Autora passou a controlar directamente a execução da obra.

Uma vez que ficou afastada a versão apresentada pela Autora que pode eventualmente justificar os actos acima referidos, não resta qualquer dúvida de que, com a prática de tais actos, a Autora manifestou inequivocamente a sua vontade de desistir da subempreitada.

*

Assente a desistência da subempreitada, urge analisar se assiste ao Réu a indemnização por si peticionada.

Flui da norma acima transcrita que o Réu tem direito a, por um lado, receber o lucro que conseguiria obter com a realização da subempreitada e, por outro lado, a ser ressarcido dos gastos e do trabalho tido com a realização da subempreitada até ao momento da desistência.

No que se refere ao lucro, reconhece-se que a fórmula de cálculo apresentada pelo Réu deve ser acolhida. Com efeito, o lucro que

conseguiria é a diferença entre o preço da subempreitada e o valor dos custos da subempreitada que o Réu teria que incorrer com a conclusão da obra.

Alega o Réu que o preço da empreitada era MOP\$29.570.000,00 e o valor dos trabalhos adicionais era MOP\$445.539,20 (80% do preço dos trabalhos adicionais alegadamente confirmados pela Autora) e os custos previstos para a subempreitada eram MOP\$25.903.045,50 e os dos trabalhos adicionais eram MOP\$400.000,00.

Feito o julgamento da matéria de facto, verifica-se que o valor da empreitada era MOP\$31.000.000,00 deduzido dos gastos dos elevadores e dos aparelhos dos escritórios provisórios, respectivamente no valor de MOP\$1.320.320,00 e MOP\$1.430.000,00. Assim, o preço da empreitada é de MOP\$28.249.680,00.

Porém, o Réu não logrou provar os valores dos trabalhos adicionais, dos custos previstos para a empreitada e dos custos dos trabalhos adicionais eram os que tinha alegado.

Nos termos do artigo 335º do CC, cabe ao Réu provar esses factos sob pena de o seu pedido de indemnização correspondente ao lucro que teria não poder proceder.

Não tendo o Réu logrado provar esses factos, a correspondente parte do pedido reconvenicional não pode deixar de improceder.

*

No que concerne aos custos incorridos pelo Réu com a realização da obra até à sua expulsão do estaleiro da subempreitada, ficou assente que o mesmo tinha despendido no total MOP\$10.239.330,40 e RMB¥1.701.946,72 em transporte, materiais, equipamento, serviços de terceiros, salários, despesas correntes e despesas de vigilância.

Em princípio, a Autora deve restituir-lhe esses montantes. Não

se pode, contudo, olvidar que o Réu já foi entretanto pago parte do valor dos trabalhos executados. Pois, ficou provado que a Autora tinha pago MOP\$17.775.593,05 ao Réu.

Ora, o montante já recebido pelo Réu é muito superior ao valor dos custos comprovadamente tidos pelo Réu o que afasta o direito de este reclamar qualquer pagamento pelo valor dos custos.

Improcede também esta parte do pedido de indemnização

*

Subsidiariamente ao pedido de indemnização fundado na desistência da Autora, pede o Réu que o pagamento do valor das obras efectivamente executadas por este.

Para o efeito, alega que à data da sua expulsão, concluiu 95% das obras que estavam a seu cargo, no valor de MOP\$28.091.500,00 bem como obras adicionais no valor de MOP\$445.539,20.

Foi já referido acima que ficou assente que o valor dos trabalhos executados pelo Réu era de, pelo menos, MOP\$20.301.648,30, não conseguindo o Réu provar os valores por si alegados.

Nessa base, apenas assiste ao Réu o direito de receber a quantia de MOP\$20.301.648,30 pela execução dos trabalhos.

Flui do acima exposto que a Autora já pagou MOP\$17.775.593,05 ao Réu. Assim, deve aquela pagar a este a diferença em falta, isto é, MOP\$2.526.055,25.

Quanto a isso não se pode objectar que a Autora pode reter 10% do valor das obras a título de caução. É que, conforme a cláusula 7.3 do contrato de subempreitada junto a fls 21 a 26, o prazo de garantia é apenas de 2 anos. Tendo o Réu sido expulso em 28 de Outubro de 2009, há muito que decorreu o referido prazo para permitir à Autora invocar tal direito.

*

Além desses pedidos, o Réu formulou um terceiro pedido com base no enriquecimento sem causa, pedido este subsidiário aos pedidos já analisados.

Porém, face à procedência parcial do primeiro pedido subsidiário, fica afastada a necessidade de se apreciar esse segundo pedido subsidiário.

*

Juros

Relativamente ao valor por que a Autora vier a ser condenada, pede o Réu juros contados desde a data da citação.

Nos termos do artº 795º, nº 1, do CC, “*Na obrigação pecuniária a indemnização corresponde aos juros a contar do dia da constituição em mora.*” Por seu turno, dispõe o artº 794º, nº 4, do CC, que “*Se o crédito for ilíquido, não há mora enquanto se não tornar líquido, salvo a falta de liquidez for imputável ao devedor.*”

Como facilmente se vê, no presente caso o pedido de juros nos termos formulados não pode proceder visto que a indemnização não é líquida. Assim, os juros só serão devidos a partir da presente sentença por só a partir daí é que a indemnização acima fixada se torna líquida.

IV – Decisão (裁 決):

Em face de todo o que fica exposto e justificado, o Tribunal julga improcedente a acção e parcialmente procedente a reconvenção e, em consequência, decide:

1. Absolver o Réu, **B**, dos pedidos formulados pela Autora, **A** – **Sociedade Unida de Engenharia, Limitada**;
2. Condenar a Autora a pagar ao Réu a quantia de MOP\$2.526.055,25 acrescida dos juros legais calculados a partir da presente sentença até integralmente paga a quantia devida; e

3. Absolver a Autora dos restantes pedidos reconventionais formulados pelo Réu.

Custas pelos Autora e Réu na proporção dos respectivos decaimentos.

Registe e Notifique.

*

據上論結，本法庭裁定訴訟理由不成立及反訴理由部分成立，裁決如下：

1. 駁回原告提起的請求，開釋被告；
2. 判處原告 **A 聯合工程有限公司** 向被告 **B** 支付金額合共澳門幣 2,526,055.25 元，附加自本判決日起按法定利率計算之利息，直至全數及實際支付；
3. 駁回被告的其他反訴請求，開釋原告。

訴訟費用由原告及被告按勝負比例分擔。

依法作出通知及登錄本判決。

Não se conformando com o decidido na sentença, veio a Autora A – Sociedade Unida de Engenharia, Limitada, recorrer para este TSI.

Notificado do despacho que admitiu o recurso da Autora, veio o Réu interpor recurso subordinado da mesma sentença.

Notificado do despacho que admitiu o seu recurso subordinado, o Réu desistiu do mesmo.

Foi homologada a desistência do recurso subordinado.

Apresentou a Autora as alegações do recurso, concluindo e

pedindo que:

- 上訴人在本上訴中有上訴利益;
- 上訴標的為被上訴判決—於2013年3月13日作出的本案裁決,其內容視為完全抄錄於此。
- 上訴人不服有關判決,認為被上訴判決第一項裁決犯有『**對事實認定的錯誤**』及『**審查證據中的明顯錯誤**』的瑕疵。
- 當中尤其是對於已證實被上訴人沒有履行上訴人與被上訴人於2008年12月10日簽署的《**澳門青洲海關監察大樓設計連施工工程分包合同**》所規定須於2009年3月11日之限期前完工;
- 故被上訴判決第一項裁決應予廢止,改為判處被上訴人為解除《**澳門青洲海關監察大樓設計連施工工程分包合同**》的唯一過錯方;
- 而被上訴判決第二項則犯有『**對事實認定的錯誤**』的瑕疵;
- 因為有關涉及的工程款尾款尚未到期,又或是作為其所完成的工程的保固金,金額不少於**澳門幣\$2,030,164.83元**;
- 同樣的情況,上訴人在同一工程中仍未取得工程總償的保固金,那麼,為何被上訴人現階段可取得全部工程款;
- 故不能賦予自本案第一審判決作出之日起計算的法定利息;
- 這部份就出現了犯有『**對事實認定的錯誤**』的瑕疵;
- 或者,如上訴人最後作出的請求,就在聽證與裁決期間發生的事實,即支持上訴人提出針對被上訴判決第二項的工程尾款,應作出上訴擴大事實的審理。
- 以便基於訴訟經濟原則下,在上訴審過程中審理因被上訴人的行為-瑕疵完成工程的質量問題,尤其是扣減**澳門幣2,447,337.70元**,該金額為上訴人根據【**澳門土地工務運務局**】及【**CPI工程顧問有限公司**】所作出的函件,在被上訴人所施工的工程量中作出修補工程的支出。

基於此,請求法官 閣下作出裁決,廢止被上訴之裁決;繼而,改為裁定上訴人提出的上訴請求成立。

Notificado das alegações do recurso da Autora, o Réu não respondeu.

II

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

Antes de mais, é de salientar a doutrina do saudoso PROFESSOR JOSÉ ALBERTO DOS REIS de que *“quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão”* (in *CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ANOTADO*, Volume V – Artigos 658.º a 720.º (Reimpressão), Coimbra Editora, 1984, pág. 143).

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.

Sinceramente falando, em face das alegações e conclusões tecidas na petição do recurso, que nos se apresentaram confusas, pouco coerentes, inseridas com expressões e terminologia pouco pertinentes, temos dificuldades de compreender o que a recorrente pretendia dizer.

Só com muito esforço e alguma imaginação é que podemos filtrar

as alegações* e as conclusões por forma a identificar as questões

*** II - 事實陳述及上訴依據**

上訴人對上述裁決之部份內容不服，遂提出本上訴，並指出有關裁決所援引的法律規定不適用於本案具體情況為依據，如下：

1. 上訴人請求根據起訴狀的內容，主要請求判處本案被上訴人向上訴人支付澳門幣\$2,030,164.83元；
2. 以及，向上訴人支付一項相同金額的賠償，金額相等於澳門特區政府要求上訴因違反未能在約定的期間內完成工程而遭受的處罰，以及為此被行政當局沒收的銀行保證金。
3. 在已證事實方面，已證實的內容為被上訴人承接了上訴人判給的工程，並於2008年12月10日簽署位於澳門青洲的《澳門青洲海關監察大樓設計連施工工程分包合同》（下稱『該工程分包含同』的工程；
4. 『該工程分包含同』來自於上訴人與澳門特別行政區政府土地工務運輸局就澳門新海關大樓作出的公共開標的工程；
5. 該工程分包訂定的工程總價為澳門幣\$31,000,000.00元，其中不包括工程項目內的電梯款項、前期及臨時辦公室及代購鋼筋費用等開支；
6. 根據『該工程分包含同』規定，被上訴人需要在2009年3月11日完成約定的工程量 - 見已證事實E項；
7. 被上訴人F，沒有依據『該工程分包含同』規定，於2009年3月11日完成合同規定的工程 - 見已證事實H項及待證事實第7點；
8. 這是最根本的『原因』也是引致後期一系列問題發生的『根源』。
9. 換言之，除非有其他事實證明上訴人的行為違反了合同的規定，又或是違反公共秩序及善良風俗，否則，誰人首先違反合同規定，並引致後期的事實發生，就需要承擔行為引致的過錯。
10. 毫無疑問，在這個合同的規定，以及由上訴人所賦予被上訴人的工程分包合同內容約定，被上訴人明顯沒有依約定，在指定的期間內完成工程項目。
11. 肯定地說，被上訴人是引致後續一系列後果發生的唯一過錯方。
12. 可以，被上訴判決沒有作出相關的裁決，亦沒有引伸相關的事實，作為指出

被上訴人行為的過錯。

13. 這部份就出現了『對事實認定的錯誤』的瑕疵，且屬於明顯得平常一看就能判斷的事實。
14. 試想想，倘被上訴人能夠依時在2009年3月11日的限期內完成工程量的全部，則有關過錯應由上訴人承擔。
15. 可是，被上訴判的判決基於其他事宜而認定被上訴人的行為沒有導致本案所指之工程過期完成，明顯違反了上指之法律基本原則 -『對事實認定的錯誤』的瑕疵，又或是『審查證據中的明顯錯誤』的瑕疵。
16. 所謂『**審查證據中的明顯錯誤**』，就是“對於普通人而言，已獲證實的事實之間互不相容是明顯且易察覺的，即已獲證實的事實或未證實的事實與實際獲證實的事實或未證實的事實不一致，或從一已獲證實的事實中得出一邏輯上不可接受的結論。”
17. 繼而，被上訴判決沒有審理一個重要事實，就是上訴人於2009年10月27日向被上訴人F作出『訴訟以外的通知』的解除與被上訴人的分判包工合同的目的 - 基於何種原因而作出這個行為。
18. 這也是展露出被上訴人未能於2009年3月11日的限期前完成『該工程分包合同』所規定的工程量而作出的相應行為之一。
19. 所以，不論是主要事實或是輔助事實，也體現出上訴人認定被上訴人『該工程分包合同』的義務的事實。
20. 毫無疑問，首個上訴人的請求，就是要判定誰人應承擔未能於2009年3月11日的限期前依據“合同”完成工程量的過錯。
21. 從上述的上訴陳述，應由被上訴人承擔有關過錯，否則，上訴人不可能在本案或往後發生的損害賠償事件中，主張被上訴人的賠償義務。
22. 這是上訴人首個主張上訴的請求。
23. 雖然，被上訴判決曾提出上訴人與行政當局於2009年12月28日主張延長施工期的理由，作為被上訴人未能於2009年3月11日限期完成前的合理辯解。
24. 上訴人對於法官閣下的觀點是表示尊重，但不能認同。
25. 上訴人於2009年3月11日的限期上，根本沒有想過要申請延長工期的問題，

否則，上訴人又何需要與被上訴人訂定『工程完成的工期』；

26. 甚至這樣理解，當上訴人於2009年10月27日向被上訴人作出『訴訟以外的通知』時，又怎可能估計到上訴人會於2009年12月28日向行政當局申請延長工期的申請；
27. 更嚴格的說，知否上訴人要向行政當局作出多少承諾及額外工作，才敢向行政當局作出申請延長？這些事件及情節非能言語及文件可於展露出來。
28. 然而，這些都不是最重要，最重要是被上訴人違反了『該工程分包合同』的義務，沒有在合同規定的2009年3月11日前完成工程量。
29. 上訴人是考慮到實際的情況，在2009年9月完結時，被上訴人只完成『該工程分包合同』所規定工程量價金澳門幣\$28,249,680.00元(澳門幣\$31,000,000.00元 - 澳門幣\$1,320,320.00元 - 澳門幣\$1,430,000.00元)中的澳門幣\$20,301,648.30元的工程量；
30. 再者，當時的完結期延誤了6個月了。
31. 根據上訴人與政府所簽署的合同，政府有權針對上訴人未能完成工程的每延一天，可科處罰款；
32. 試問，作為行政當局的判給商，在這種壓力及合同原則下，難度不想想辦法處理後續的工程量？
33. 可是，被上訴判決雖然認定了上述種種事實及合同內容，卻沒有認為這件事的過錯應歸屬被上訴人所有；
34. 上訴人才因此提出本上訴；
35. 最後，被上訴人提出從沒有在涉案地盤停止進行工程施工，然而，所謂沒有停止施工，卻只是在人員的多少的概念上作出辯解；
36. 要知道，直至2009年9月尾，被上訴人只完成工程量價金澳門幣\$28,249,680.00元(澳門幣\$31,000,000.00元-澳門幣\$1,320,320.00元-澳門幣\$1,430,000.00元)中的澳門幣\$20,301,648.30元的工程量，卻仍有為大約澳門幣\$8,000,000.00元的工程量，但只有少量的工人圍繞在涉案地盤外圍等候指示；
37. 難度這是負責任的施工進度，尤其是被上訴人是知悉工程完結工期已一被拖延。

-
38. 難度這不是過錯的行為體現!
 39. 所以，針對這部份應裁定上訴成立，駁回被上訴判決的第一個判決內容；
 40. 繼而，宣告引致解除上訴人與被上訴人於2008年12月10日簽署的《澳門青洲海關監察大樓設計連施工工程分包合同》的唯一過錯方為被上訴人。

另一方面，

41. 針對被上訴判決第二項裁決，上訴人同樣對於第一審法官閣下所持的法律觀點及對事實的認定表示尊重的，但不能完全認同。
42. 被上訴判決第二項判處上訴人向被上訴人支付澳門幣\$2,526,055.25元(澳門幣\$20,301,648.30元—澳門幣\$17,775,593.05元)，作為被上訴人有權取得的工程款餘款；
43. 首先出現的問題是，上訴人在完成整個由行政當局批給的工程中，需要遵守保留工程總額10%的工程款作為保固金，必須在整個工程收則後兩年後才可取回；
44. 這是工程合同規定的，同樣地，上訴人與被上訴人所簽署的《澳門青洲海關監察大樓設計連施工工程分包合同》亦包含這個條文的約定；
45. 換言之，被上訴人有權取得的工程款之百分之十(10%)，即澳門幣\$20,301,648.30元的百分之十為澳門幣\$2,030,164.83元，需要在上訴人獲得行政當局放行的尾期保固金，才能構成成就條件，向被上訴人發放；
46. 甚至可以這樣理解，有關款項尚未『到期支付』，被上訴人無權支取，這亦是保障上訴人在保固期期間核實及複查被上訴人所施工的工程質量。
47. 所以，被上訴判決第二項裁決犯有對事實認定的錯誤。
48. 應予廢止，並駁回被上訴人這部份的請求。

倘法官閣下不認同上述觀點，也請求考慮下列陳述：

49. 事實上，亦如上訴人所言，被上訴人所承接的工程完成量中，部份經【澳門土地工務運務局】及【CPI工程顧問有限公司】複查後，確立為瑕疵品，需要重做。

que a recorrente no fundo pretendia ver tratadas no âmbito do presente recurso.

São as seguintes questões que constituem o objecto da nossa apreciação:

- 1. Erro notório na apreciação de prova quanto aos factos da acção;**
- 2. Erro de facto em relação ao pedido reconvenicional; e**
- 3. Ampliação da matéria de facto.**

-
50. 由於發現這部份之事實時，正值本案已完成了事實的聽證審訊，但尚未作出裁決(由庭審日“2012年5月28日”至裁決日“2013年3月13日”)的期間；
 51. 不過，由於被上訴人在這段期間提出假扣押，上訴人於是在保全程序案件第CV2-09-0094-CAO-A號卷宗提交了新文件，就是證明被上訴人在其所謂完成的工程量價值為澳門幣\$20,301,648.30元(直至2009年8月份)中，出現了許可瑕疵完成的工程，有關工程瑕疵由【澳門土地工務運輸局】及【CPI工程顧問有限公司】的工程師發出函件，要求上訴人重做 - 見後補文件1，以及載於卷宗第CV2-09-0094-CAO號。
 52. 上訴人為了完成修補工作，總共支出了澳門幣2,447,337.70元 - 見後補文件1。
 53. 為此，根據《民事訴訟法典》第629條及第630條規定，上訴人請求在上訴階段擴大對事實的審理，尤其針對同一事宜提述的內容。
 54. 這是中級法院對事實事宜具有審理權。
 55. 上訴人認為這是同一事宜，沒有必要另提出訴訟處理有關事宜，並根據訴訟經濟原則作出審理。
 56. 倘有需要，上訴人根據第CV2-09-0094-CAO-A號卷宗所載的證人名單在中級法院進行聽證審理，以解決同一事宜的糾紛。

Apreciemos.

1. Erro notório na apreciação de prova quanto aos factos da acção

Nenhuma das partes põe em causa a qualificação, feita pelo Tribunal *a quo*, do contrato celebrado entre elas como um contrato de subempreitada, mediante o qual o Réu se comprometeu a concluir as obras da construção do novo edifício dos Serviços de Alfândega, adjudicadas à Autora pela Administração da RAEM.

Na petição inicial, a Autora invocou a resolução do contrato de subempreitada celebrado com o Réu com fundamento no incumprimento definitivo por parte do Réu.

Só que esta tese não foi acolhida pelo Tribunal *a quo*, que acabou por concluir que a não conclusão das obras não se devia aos factos imputáveis ao Réu.

Portanto, julgou improcedente a tese de resolução do contrato com fundamento no incumprimento definitivo por parte do Réu, antes pelo contrário entendeu que foi a Autora que desistiu do contrato de subempreitada, e em consequência, julgou procedente um dos pedidos reconventionais e condenou a Autora a pagar ao Réu a indemnização pelos prejuízos consistentes nos valores dos trabalhos efectivamente executados pelo Réu.

O primeiro “*vício*” que a recorrente imputou à sentença recorrida é o invocado “*erro notório na apreciação de prova*”.

Apesar de a recorrente ter denominado o primeiro “*vício*” que

imputou à sentença recorrida “*erro notório na apreciação de prova*”, o que alegou no fundo não tem nada a ver com o invocado erro na apreciação de prova, mas sim com o erro na interpretação da matéria de facto provada para a aplicação de direito.

No fundo, a recorrente quis dizer que, perante a matéria de facto assente, nomeadamente a matéria especificada nas alíneas E) e H), o Tribunal *a quo* não podia deixar de concluir que foi o Réu quem incumpriu, com culpa exclusiva, o contrato de subempreitada, celebrado entre eles, para a execução das obras de construção do novo edifício do Departamento de Inspeção Marítima dos Serviços de Alfândega, sito na RAEM, na Rua da Ilha Verde.

A matéria assente nas alíneas E) e H) da especificação tem o seguinte teor:

- *Nos termos daquele acordo, o R. comprometeu-se a, sob sua conta e risco, concluir as obras de construção do Novo Edifício dos Serviços de Alfândega, sito na Região Administrativa Especial de Macau, na Rua da Ilha Verde, até ao dia 11 de Março de 2009 (alínea E) dos factos assentes).*
- *O R. não concluiu as obras acordadas até 11/03/2009 (alínea H) dos factos assentes).*

Para o Tribunal *a quo*, como por um lado, a Autora não logrou provar que o tal atraso se deveu à incapacidade do Réu de concluir a obra em tempo, e por outro, ficou provado que durante a execução da obra, a Autora pediu sucessivas alterações ao plano convencionado e chegou a pedir ao dono da obra a prorrogação do prazo para a conclusão da obra invocando falta de informação geológica, alterações ao projecto, atrasos no pagamento e na aprovação dos materiais e problemas do tempo como causas dos

atrasos verificados.

É verdade que ficou provado o facto objectivo de o contrato não ter sido cumprimento até 11MAR2009, isto é, o termo do prazo acordado para a conclusão da obra.

Todavia, este facto *de per si* não tem virtualidade de nos levar a considerar que o Réu incumpriu com culpa do contrato.

Nos termos do artº 788º/1 do CC, *incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua.*

Face ao disposto nessa norma, é ao Réu que cabe provar que, *in casu*, a não conclusão da obra não procede de culpa sua.

Ora, da leitura da contestação resulta que, para afastar a sua culpa no atraso da obra, foi alegado pelo Réu um conjunto dos factos, alegadamente não imputáveis ao Réu e causadores do atraso na execução das obras – *vide* artºs 10º a 14º da contestação, a fls. 103 dos p. autos.

Este conjunto dos factos foi depois levado ao questionário e após o julgamento ficou provada a matéria fáctica do teor seguinte:

- *Por carta (LS-DSSOPT-L096-2008), a A. pediu à Direcção dos Serviços de Solos, Obras, Públicas e Transportes e ao Fiscal da obra (CPI) a prorrogação do prazo de conclusão da Obra do Novo Edifício do Departamento de Inspeção Marítima dos Serviços de Alfândega na Ilha Verde para 28 de Dezembro de 2009, invocando os seguintes fundamentos (resposta ao quesito da 9º da base instrutória).*

<i>Razões de atraso</i>		<i>Dias de atraso</i>
1	<i>falta de informação de pesquisa de terra para às alterações de desenho</i>	105
2	<i>atrasos dos pagamentos do projecto</i>	120
3	<i>atrasos de aprovações de materiais</i>	447
4	<i>problemas de clima</i>	17

- *Foi necessário introduzir sucessivas alterações ao plano inicial, nomeadamente ao projecto de fundações e estruturas, pelo que a A. solicitou um período de prorrogação de 112 dias, até 11 de Março de 2009, o qual lhe foi concedido pela entidade contratada pelo dono da obra para fiscalizar a execução dos trabalhos – CPI (resposta ao quesito da 11º da base instrutória).*

Ora, é justamente com fundamento nesses factos, ocorridos na execução da obra, que o Tribunal *a quo* concluiu que os atrasos não são imputáveis ao Réu.

E em consequência, julgou improcedentes os pedidos de indemnização pelos prejuízos alegadamente sofridos pela Autora e alegadamente imputáveis ao Réu.

Na verdade, o Réu logrou provar que a não conclusão da obra até a 11MAR2009, data-limite para a conclusão da mesma obra, foi originada por sucessivas alterações ao plano convencionado, falta de informação geológica, atrasos no pagamento e na aprovação dos materiais e problemas do tempo.

Sendo certo que os tais factos por natureza, não imputáveis ao Réu, este não se torna responsável pela não conclusão da obra nem pelos prejuízos causados pela não conclusão atempada à

Autora, em face do disposto no artº 787º do CC, *a contrario*.

Assim sendo, bem andou o Tribunal *a quo* e portanto improcede esta parte do recurso.

2. Erro de facto em relação ao pedido reconvenicional

Esta questão foi-nos trazida pela recorrente a título subsidiário, isto é, na hipótese de este Tribunal de recurso não lhe reconhecer o direito à resolução do contrato.

Foi o que aconteceu.

Então, temos de nos debruçar sobre ela.

Mais uma vez, a recorrente confundiu erro de direito com erro de facto.

Como se sabe, erro de direito é o erro na aplicação de direito, ao passo que erro de facto é o erro na comprovação ou na não comprovação do *thema probantum*.

Como vimos *supra*, para além de não validar a resolução unilateral feita pela Autora do contrato de subempreitada, o Tribunal *a quo* acabou por considerar que foi a Autora quem desistiu do contrato e julgar consequentemente procedente um dos pedidos reconvencionais de indemnização.

Ora, o único pedido reconvenicional julgado procedente pelo Tribunal *a quo*, subsidiário aos outros dois pedidos julgados improcedentes, é o pedido do pagamento do valor dos trabalhos efectivamente executados pelo Réu.

Na procedência desse pedido, o Tribunal *a quo* atribuiu ao Réu o valor correspondente à diferença entre o comprovado valor dos trabalhos executados pelo Réu e a parte do preço entretanto pago ao Réu.

A recorrente não questionou a forma como foi apurado o valor de indemnização.

O que discorda é a não retenção de 10% do preço total das obras, conforme estipulado no contrato, como caução de garantia das obras no prazo de dois anos após a recepção da obra.

A este propósito, o Tribunal *a quo* já teve o cuidado de justificar a não retenção de tal 10% do preço, nestes termos:

“Quanto a isso não se pode objectar que a Autora pode reter 10% do valor das obras a título de caução. É que, conforme a cláusula 7.3 do contrato de subempreitada junto a fls 21 a 26, o prazo de garantia é apenas de 2 anos. Tendo o Réu sido expulso em 28 de Outubro de 2009, há muito que decorreu o referido prazo para permitir à Autora invocar tal direito.”

Para nós, esta cláusula só se aplicaria se o contrato tiver sido pontualmente cumprido.

Pois, no caso *sub judice*, não faz sentido esperar pelo decurso dos tais dois anos de garantia, uma vez que está aqui em causa apenas o preço dos trabalhos entretanto executados integrantes de uma obra inacabada ou semi-acabada!

Que sentido tem reter uma determinada quantia para a garantia da boa qualidade ou bom funcionamento de uma obra inacabada ou semi-acabada?

Assim, improcede o recurso nesta parte, embora com fundamento diverso do da sentença recorrida.

3. Ampliação da matéria de facto

Finalmente a recorrente pediu, a título subsidiário, que se procedesse à ampliação da matéria de facto nos termos do disposto nos artºs 629º e 630º do CPC.

No entanto, não disse com vista a quê pretende que este Tribunal de recurso proceda à ampliação.

Embora que não tenha dito expressamente, parece que a recorrente pretende atacar a sentença recorrida, na parte em que, na sequência da procedência de um dos pedidos reconventionais subsidiários, atribuiu ao Réu o valor dos trabalhos entretanto executados por ele.

De qualquer maneira, a sua pretensão nunca pode proceder por ser manifestamente inviável.

Para sustentar a sua pretensão de ver ampliada a matéria de facto, vem a recorrente alegar que, nos exames realizados depois da audiência de julgamento e a prolação da sentença recorrida, pela DSSOPT e pela CPI – Consultores e Projectos Internacionais, Limitada (a quem foi adjudicada a fiscalização da Obra de Empreitada de Concepção e Construção do edifício do Departamento dos Serviços de Alfândega na Ilha Verde), foram

detectados defeitos nos trabalhos já executados pelo Réu, o que o obrigou a executar de novo os mesmos trabalhos e suportar os custos deles resultantes no valor de MOP\$2.447.337,70, cujos pormenores remeteu para documentos que se comprometia a juntar posteriormente aos autos.

Só que tais documentos nunca foram juntados aos autos.

Apesar de ter invocado os art^{os} 629^o e 630^o do CPC para pedir a ampliação de matéria de facto, parece que a recorrente está a pedir a este Tribunal de recurso para na decisão do presente recurso atender factos novos, ou de conhecimento superveniente, ou seja, está no fundo a pedir a alteração da causa de pedir, pois trouxe factos novos, não conhecidos pelo Tribunal *a quo* no momento da prolação da sentença recorrida, para sustentar a sua pretensão.

Como se sabe, no nosso sistema, os recursos ordinários são meios de impugnação destinados à eliminação ou correcção das decisões judiciais inválidas, erradas ou injustas por devolução do seu julgamento ao órgão jurisdicional hierarquicamente superior – *Amâncio Ferreira, in Manual dos Recursos em Processo Civil, 6^a, pág. 72.*

Então pergunta-se, para ajuizar a validade, correcção ou justeza da decisão recorrida, se o Tribunal de recurso pode servir-se de factos novos ou não conhecidos pelo Tribunal *a quo* no momento da decisão recorrida, ou deve apenas cingir-se aos factos sobre que incidiu a decisão recorrida, isto é, aos factos que o Juiz *a quo* possuía no momento dessa decisão.

De acordo com os Doutos ensinamentos do Prof. Castro Mendes,

duas soluções são possíveis: o objecto do recurso é a questão sobre que incidiu a decisão recorrida ou é a questão recorrida.

Diz o Mestre que:

“a esta diferença de pontos de vista correspondem algumas diferenças de regime.

Assim, se o que se pretende com o recurso é decidir de novo a questão que estava posta, parece que se pode atender neste novo julgamento a factos novos (por exemplo, subjectivamente supervenientes) ou até alterações da lei.

Pelo contrário, se o objecto do recurso é julgar se a decisão proferida foi justa ou injusta, então não interessa senão comparar a decisão com os dados que o juiz decidente possuía.”

E concluiu dizendo que *“o nosso sistema de recursos inclina-se por a seguinte solução – objecto do recurso é a decisão. Dentro desta orientação tem a nossa jurisprudência repetidamente afirmado que os recursos visam modificar decisões e não criar soluções sobre matéria nova” – cf. Castro Mendes, in Direito Processual Civil III, pág. 28 e 29.*

Aderimos a esta tese doutrinária, uma vez que os recursos ordinários são justamente meios de impugnação destinados à eliminação ou correcção das decisões judiciais inválidas, erradas ou injustas, tal como referimos *supra*.

Mas a lei não deixa de admitir algumas excepções.

São as situações previstas nos artºs 216º e 217º/2 do CPC.

Diz o artº 216º do CPC que “*havendo acordo das partes, o pedido e a causa de pedir podem ser alterados ou ampliados em qualquer altura, em primeira ou segunda instância, salvo se a alteração ou ampliação perturbar inconvenientemente a instrução, discussão e julgamento da causa*”.

O que não é o caso.

Por sua vez, reza o artº 217º/1 do CPC que “*na falta de acordo, a causa de pedir só pode ser alterada ou ampliada na réplica, se o processo a admitir, a não ser que a alteração ou ampliação seja consequência de confissão feita pelo réu e aceite pelo autor*”.

O que também não aconteceu *in casu*.

Assim, *in casu*, para além de ser manifestamente vago o teor dos factos novos alegados que nos impossibilita formular qualquer juízo de valor sobre os mesmos, não se verifica nenhuma das condições processuais que nos permitem a proceder à alteração da causa de pedir.

Portanto, não são atendíveis os tais factos novos que trouxe agora a Autora com as alegações do seu recurso.

Sem mais delongas, resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam julgar

improcedente o recurso interposto pela Autora, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Custas pela Autora recorrente.

Notifique.

RAEM, 16JUL2015

Lai Kin Hong
João A. G. Gil de Oliveira
Ho Wai Neng