

Processo nº 575/11

Acção declarativa de condenação

Indemnização por incumprimento integral do contrato; o ónus de prova; o regime dos factos admitidos por acordo

Sumário:

- 1. Compete aquele a quem aproveita, a prova dos factos impeditivos do direito invocado pelos recorridos, como dispõe o nº 2, do artigo 342º, do Código Civil;*
- 2. Toda a defesa deve ser feita na contestação por imposição do disposto no nº 1, do artigo 489º, do Código do Processo Civil;*
- 3. São admitidos por acordo os factos não impugnados pelas partes nos termos das disposições combinadas do artigo 490º, nº 1 e última parte do nº 2, do artigo 653º, ambas do Código do Processo Civil.*

Acórdão

Acordam, em Conferência, os juízes que compõem a Secção Cível do Tribunal Superior de Recurso de Maputo: ---

Ebenizário Moreira William Chonguiça e Maria Nita Cau Dengo, ambos com melhores sinais de identificação dos autos, intentaram a presente acção declarativa comum, com a forma do processo ordinário, contra **INVALCO, LDA.**, ora recorrente, igualmente, com melhores sinais de identificação dos autos, pretendendo: ---

- A Condenação da ré a reconhecer o direito de propriedade sobre as benfeitorias implantadas no terreno situado na Av. Julius Nyerere, nº 3310, no Bairro da Sommerschild, da cidade de Maputo; ---
- A Condenação da ré a abster-se de tentar vender, alienar ou, de qualquer modo, onerar ou praticar quaisquer actos sobre o imóvel junto de terceiros, bem assim manter qualquer contacto físico com a benfeitoria; ---
- A Condenação da ré a pagar aos autores o valor de juros vencidos e vincendos e valores de penalidades mensais, que, no período compreendido entre Abril de 2007 e Maio de 2009, perfazem o montante de 2.690.156,25Mt, bem assim a pagar os valores relacionados aos custos de financiamento bancário, a fazer-se prova em julgamento, bem como os que venha a sofrer até efectivo pagamento; ---
- A Condenação da ré a reembolsar aos autores o montante de 2.235.000,00Mt, correspondentes à diferença do valor já pago e ao estado actual da obra; ---
- A Condenação da ré a pagar aos autores valor não inferior a 500.000,00Mt, a título de indemnização, por danos morais causados. ---

Alega, para o efeito, nos termos da petição que constitui as fls. 2 a 8, à qual juntou os documentos de fls. 9 a 32. ---

Citada a recorrente, a mesma veio com a contestação de fls. 42 a 47, a que juntou os documentos de fls. 48 a 54. ---

Os autores, aqui recorridos, deduziram réplica, conforme se mostra de fls. 61 a 66, para, com ela responder às excepções deduzidas pela recorrente. ---

Seguiu-se a audiência preliminar, visando uma solução de consenso, que no entanto viria a não ser conseguida, devido a intransigência das partes intervenientes. ---

Foi, então, produzido o despacho saneador, especificação e questionário, que não foi alvo de qualquer espécie de reclamação. ---

No seguimento da lide, foi realizada a audiência de discussão e julgamento, com observância de todas as formalidades legais, que, entretanto, veio a resultar no acórdão sobre matéria de facto de fls. 152 verso. ---

Foi proferida sentença, que, considerando parcialmente procedente a acção, condena a recorrente: -

- a) No pagamento aos recorridos de 2.235.000,00Mt, a título de diferença da parte do valor por eles pago à recorrente, deduzido o valor das benfeitorias incorporadas no terreno; ---
- b) No pagamento de 2.690.156,25Mt, a título de juros remuneratórios e compensatórios vencidos e vincendos, até integral pagamento; ---

Entretanto, julgou improcedente o pedido dos recorridos de pagamento de indemnização a título de danos morais, porque não provados. ---

É, pois da decisão assim tomada que, inconformada, recorre a INVALCO, LDA., tendo cumprido com o demais de lei para o seu prosseguimento. ---

Em respectiva alegação conclui nos seguintes termos: ---

1. A sentença recorrida não deverá manter-se, porquanto existe um nexo de causalidade entre os atrasos no pagamento, a paragem da obra, em virtude do pedido de alterações ao projecto solicitadas pelos recorridos, e o normal decurso da obra; ---
2. Com base no princípio de equidade, a juíza *a quo* deveria ter considerado as circunstâncias do atraso e tomá-las, no mínimo, em linha de conta no cálculo das diferenças indemnizatórias, atendendo o disposto no n° 5, do artigo 4º, do contrato promessa; ---
3. A escritura pública aqui referida não deve constituir base factual desencadeadora da obrigação de restituir o montante resultante do cálculo da diferença do valor entregue pelos recorridos por conta do preço prometido vender e comprar à recorrente e o valor das benfeitorias apurado pela avaliação imobiliária, cujo relatório consta dos autos, pois a mesma serviu para facilitar a contratação do mútuo pelos recorridos junto ao BIM, oferecendo o imóvel como garantia; ---

4. Deve ser fixado o facto de que os recorridos pediram alterações ao projecto e, tal pedido, por si só, provocou atrasos na conclusão da obra, tendo em conta a carta adjunta aos autos como documento nº 1 da contestação; ---
5. O facto de a testemunha Samuel Santos e o recorrido Ebenizário terem coincidido no imóvel demonstra ter havido da parte dos recorridos interesse em proceder a obras de acabamento e, quiçá, com alterações ao projecto; ---
6. O levantamento do relatório de avaliação é um levantamento empírico de dados e no interesse financeiro dos recorridos, devendo, por conseguinte, ser o mesmo considerado inidóneo; ---
7. Ficou provado que os recorridos residem no estrangeiro e com ele ficou igualmente provado que existiram dificuldades de contacto entre as partes; ---
8. Com base no acima alegado, se torna incompreensível e juridicamente inaceitável a condenação da recorrente ao pagamento de um montante referente a diferenças de valores pagos e a juros moratórios e compensatórios; ---
9. No geral, não ficaram provados os factos necessários ao surgimento do dever de indemnizar por parte da recorrente; ---
10. Há dúvidas de que a recorrente incumpriu as disposições contratuais do contrato promessa *sub examine*, pelo que *in dubio pro reo*.

Termina pedindo a revogação da sentença ora recorrida. ---

Os recorridos contra minutaram, pugnando pela manutenção da decisão recorrida. ---

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir

A actividade cognitiva da segunda instância encontra balizas nas conclusões formuladas pela parte recorrente. ---

Assim, e em face dos argumentos avançados pela referida recorrente nos dez pontos que constitui a conclusão da sua alegação, podemos sintetizar as questões a decidir em dois aspectos: ---

- a) Se existe de facto nexo de causalidade entre os atrasos no pagamento por parte dos recorridos; a paragem da obra, em virtude do pedido de alterações ao projecto solicitadas pelos mesmos recorridos; as dificuldades de contacto com os recorridos pelo facto de viverem no estrangeiro e o normal decurso da obra; ---
- b) Se o relatório de avaliação que serviu de base para fixar o valor das benfeitorias incorporadas no terreno baseia-se num levantamento empírico de dados e no interesse financeiro dos recorridos, devendo, por isso, ser considerado inidóneo. -
--

E para uma melhor análise das questões levantadas, vamos, antes, atentar para os factos havidos como provados pela primeira instância: ---

1. Em 17 de Junho de 2006, os ora recorridos e recorrente celebraram um contrato de promessa de compra e venda de um imóvel a edificar no condomínio

- Diplomatic Village – Bloco A, sito na Avenida Julius Nyerere, nº 3310, Bairro da Sommerschild, da cidade de Maputo, pelo preço global de 8.347.500,00Mt. ---
2. No acto da celebração do contrato, os recorridos pagaram, a título de sinal, 834.750,00Mt. –
 3. No contrato promessa a recorrente obrigou-se a celebrar a escritura definitiva de compra e venda e proceder à entrega do imóvel construído e habitável no prazo máximo de dez meses, a contar da data da assinatura do contrato de promessa aludido nos autos. ---
 4. No contrato promessa em alusão as partes previram, para situações de mora contratual, o pagamento de juros moratórios à taxa de 18% ao ano, por meio de cheque, até ao dia 05, ou primeiro dia útil seguinte do mês seguinte àquele a que a penalidade diga respeito. ---
 5. O prazo previsto pelas partes para entrega do imóvel construído fixou-se em 17 de Abril de 2007. ---
 6. Por carta datada de 03 de Setembro de 2008, os recorridos interpelaram a recorrente para efeitos de celebração da escritura definitiva e entrega do imóvel construído no prazo máximo de dez dias, sob pena de resolução do contrato. ---
 7. Por escritura lavrada em 16 de Abril de 2007, os recorridos adquiriram as benfeitorias apostas no terreno, procederam ao registo predial e liquidaram o imposto de Sisa. ---
 8. Por transferências bancárias realizadas em 14 e 20 de Fevereiro de 2007, os recorridos pagaram à recorrente, a título do preço do imóvel, as quantias de 3.339.000,00Mt e 3.000.000,00Mt, respectivamente. ---
 9. Em Junho de 2008, o imóvel foi avaliado em USD 171.000,00, correspondentes a 4.101.000,00Mt.
 10. Em 28 de Setembro de 2008, os recorridos dirigiram uma carta à recorrente manifestando a sua insatisfação pela falta de resposta da recorrente relativamente à proposta de alteração de aspectos arquitectónicos da estrutura interior do imóvel, de acordo com a proposta de adenda aos termos do contrato promessa, proposta submetida à recorrente pelos recorridos no dia 09 de Julho de 2007. ---
 11. Em resposta, a recorrente manifestou desinteresse no acolhimento da proposta de adenda ao contrato promessa para alterações ao imóvel e sua intenção de entregar a obra inacabada aos recorridos para, por sua responsabilidade, fazerem os acabamentos com as alterações pretendidas. ---
 12. Salientando que em caso de recusa de recepção do imóvel inacabado pelos recorridos, a recorrente concluiria a obra conforme o projecto original e procederia à sua entrega aos recorridos. ---
 13. Do montante global de 7.173.750,00Mt pago pelos recorridos à recorrente, a título do preço do imóvel a edificar e o estado de execução da obra até a presente data, existe uma diferença de 2.235.000,00Mt a favor dos recorridos. ---
 14. De Abril de 2007 a Maio de 2009, o valor correspondente a juros de mora e penalidades mensais resultantes da execução tardia da obra e consequentes custos de financiamento bancário, perfaz 2.690.156,25Mt. ---
 15. Os recorridos residem no estrangeiro. ---

Analisando:

- a) **Existirá nexó de causalidade entre os atrasos no pagamento das prestações por parte dos recorridos; a paragem da obra em virtude do pedido de alterações ao projecto solicitadas pelos mesmos recorridos; as dificuldades de contacto com os recorridos pelo facto de viverem no estrangeiro e o normal decurso da obra? ---**

Um primeiro aspecto a considerar, é que todos estes factos não foram considerados provados pela primeira instância. ---

Assim, a primeira tarefa a empreender é saber se terá sido correcta essa decisão, o que nos obrigará à reanálise dos elementos de prova produzidos nos autos. ---

Ora, os factos em causa foram alegados pela recorrente na sua contestação, sendo da sua responsabilidade a sua prova, na medida em que com eles pretendia impedir o direito invocado pelos recorridos, como dispõe o nº 2, do artigo 342º, do Código Civil. ---

Entretanto, relativamente à questão das alegadas alterações ao projecto inicial que a recorrente diz terem sido solicitadas pelos recorridos, as testemunhas da recorrente foram contraditórias aquando da discussão e julgamento. ---

Com efeito, enquanto a segunda testemunha pretendeu dar a entender que os recorridos de facto chegaram a solicitar tais alterações (veja-se, para o efeito as fls. 147 a 148), a terceira veio dizer com toda determinação não ter chegado a tomar conhecimento do tal propósito por parte dos recorridos (vide a assentada de fls. 148 e acta de fls. 152 verso). ---

E coincide que esta última testemunha, o **Luis Wong**, era o responsável do projecto *Diplomatic Village*, onde se acha implantado o imóvel objecto dos autos, enquanto as outras duas testemunhas faziam parte de outras empresas de construção civil. ---

Sendo que a testemunha Samuel Nuro Santos, sobre este facto em concreto, disse ter feito o orçamento relativo aos trabalhos que faltavam ainda realizar na obra a pedido da recorrente, mas que acabou entregando tal orçamento aos recorridos, porque os mesmos pressionavam a sua entrega urgente com o argumento de que viviam no estrangeiro, para onde pretendiam regressar, porém, depois de receberem tal orçamento. Em nenhum momento esta testemunha confirma que os recorridos tenham solicitado a alteração do projecto. ---

Por seu turno, a testemunha Nuno de Sousa Jóia Santos – vide fls. 147 verso - sócio-gerente da empresa que mediou o negócio entre os recorridos e a recorrente, na parte relativa a alegadas alterações ao projecto, diz que as pretensões dos recorridos nesse sentido acabaram sempre por ser rejeitadas pela recorrente. ---

Ora, o depoimento das três testemunhas, no lugar de atestar que tenha havido alterações ao projecto, provam justamente o contrário: que este desejo dos recorridos nunca chegou

a concretizar-se, pois, e como bem considerou assente a primeira instância, a recorrente sempre manifestou desinteresse no acolhimento da proposta de adenda ao contrato promessa com vista a alterações ao projecto do imóvel. ---

Aliás, foi pela própria mão da recorrente que foram juntas as cartas de fls. 48 a 49 e 50 a 52. Na primeira os recorridos queixam-se do atraso de três meses por parte da recorrente em lhes dar resposta à sua proposta de alterações ao projecto. Na segunda, a recorrente responde aos recorridos, deixando claro que não aceitava o seu pedido de modificações ao projecto inicial. Disse mesmo que preferia entregar-lhes a obra para a concluírem por sua conta e risco, mas que, se não fosse essa a vontade dos recorridos, iria ela, a recorrente, terminar os trabalhos que faltavam e fazer a devida entrega do imóvel. ---

Esta carta data de 02 de Outubro de 2007 e, até dois mil e nove, data em que os recorridos decidiram introduzir o pleito à decisão do tribunal, a recorrente nada tinha feito. ---

Por conseguinte, não se pode estabelecer o nexo de causalidade entre esse facto com o atraso verificado nos trabalhos de edificação do imóvel dos autos, por se ser demais evidente a falta de dedicação da própria recorrente no cumprimento do que se obrigara com os recorridos. ---

Sobre o atraso nos pagamentos por parte dos recorridos, dizer que neste ponto a recorrente contradiz-se, quando, ao mesmo tempo que quer significar que os recorridos violaram os prazos estabelecidos no contrato para pagamentos de prestações pelos recorridos, vem depois afirmar que apesar desses atrasos foi construindo o imóvel e que sequer se preocupou em reter o sinal, ou na reparação de quaisquer danos. Que valia entre as partes o respeito e confiança. – Vide os articulados 9 a 11 da contestação.

E, se assim aconteceram as coisas, pergunta que se afigura legítimo fazer é como a mesma recorrente vai pretender associar o atraso na conclusão da obra com os aludidos atrasos no pagamento das prestações subsequentes por parte dos recorridos, se no seu dizer nunca chegou de parar com os trabalhos de construção do imóvel? ---

Mas, abstraindo de tudo que acaba de ser dito, há que ter em conta que os dois últimos pagamentos efectuados pelos recorridos, totalizando com isso 86% do valor global do contrato, aconteceram em Fevereiro de dois mil e sete, porém, até meados de Junho de dois mil e nove, data da propositura da acção (vide fls. 2) ou, se preferir-se, até Setembro de 2008, data da resolução do contrato pelos recorridos (vide fls. 20 dos autos de providência cautelar nº 02/09 – U, em apenso), portanto passado mais de um ano após o tal pagamento, a recorrente não tinha concluído a obra. ---

Querendo com isso dizer ser notório o cometimento dos recorridos no cumprimento do contrato promessa, entretanto contrariado pela falta de vontade por parte da recorrente no cumprimento do que lhe competia no contrato - a conclusão do empreendimento – inexistindo, por isso, algum nexo de causalidade entre os aludidos atrasos no pagamento das prestações pelos recorridos e a não conclusão do edifício. ---

Relativamente ao facto de os recorridos viverem, ou terem estado a viver no estrangeiro, dizer que o que ficou provado na primeira instância é que de facto os recorridos vivem ou viviam no estrangeiro; e não mais que isso.

E, aliás, já o argumento que acabamos de deixar expresso nas linhas que antecedem desmente a recorrente na sua tentativa de associar o atraso na conclusão da obra ao tal facto de os recorridos viverem ou terem estado a viver fora do país. ---

- b) Se o relatório de avaliação que serviu de base para fixar o valor das benfeitorias incorporadas no terreno baseia-se num levantamento empírico de dados e no interesse financeiro dos recorridos, devendo, por isso, ser considerado inidóneo?**

Este facto levanta-a a recorrente somente agora, na fase do recurso, quando devia tê-lo referido na contestação, por imposição do disposto no nº 1, do artigo 489º, do Código do Processo Civil. ---

E, não tendo contestado o referido relatório de avaliação, nem o valor que foi referido pelos recorridos como sendo da diferença resultante do apurado no âmbito da dita avaliação e o que eles já haviam desembolsado, tais factos ficaram fixados e sobre eles nem podia a primeira instância ter quesitado, como fez, por respeito ao que dispõe o artigo 490º, nº 1 e última parte do nº 2, do artigo 653º, ambos do Código do Processo Civil. ---

Pelo que bem andou ao ter depois considerado tais factos provados, não podendo, de igual modo, proceder o recurso nesta parte. ---

Termos em que julgam improcedente o recurso e mantém a decisão nos precisos termos.

Custas pela recorrente. ---

Maputo, 12 de Dezembro de 2013