

Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 80640/20.8YIPRT.C1

Relator: FREITAS NETO

Sessão: 15 Dezembro 2021

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REVOGAÇÃO PARCIAL

CONTRATO DE EMPREITADA

CUMPRIMENTO DEFEITUOSO

EXCEPÇÃO DE NÃO CUMPRIMENTO DO CONTRATO

Sumário

I) Em caso de cumprimento defeituoso do contrato de empreitada o dono da obra pode invocar a excepção de não cumprimento do contrato para suspender o pagamento da retribuição correspondente e proporcional à dimensão ou extensão dos defeitos.

II) Cumpre defeituosamente o contrato de empreitada de pintura de paredes interiores de um edifício afecto a uma clínica médica o empreiteiro que não procedeu à prévia regularização das superfícies a pintar.

Texto Integral

Acordam na 1ª Secção Cível do Tribunal da Relação de Coimbra:

A..., LDA, requereu um procedimento injuntivo posteriormente convertido em **acção especial para cumprimento de obrigações pecuniárias**, a correr termos no Juízo Local Cível de Cantanhede, Comarca de Coimbra, contra B...,

LDA, pedindo a condenação da Ré a pagar-lhe a quantia de € 6.080,00 acrescidos de juros vencidos no valor de 392,97 e € 40,00 de cobrança. Alega ter celebrado com a Ré dois contratos de empreitada, nos termos dos quais em 04.02.2019 se obrigou a executar trabalhos de construção civil numa *moradia* sita na Quinta da ..., em ..., pelo valor orçamentado de € 25.800,00, acrescido de IVA, e, bem assim, num edifício denominado *Clínica da Rua ...*, em ..., pelo valor orçamentado de € 27.450,00, mais IVA; a este orçamento veio a ser *aditado* em 28/09/2019 um outro, especificamente para determinadas partes do edifício, de € 6.475,00, acrescido de IVA, igualmente aceite pela Ré; realizados todos os trabalhos acordados/contratados, a Ré recusa-se a pagar parte da factura nº 119/2785 de 31.10.2019, relativa à moradia, correspondente ao montante de € 2.580,00, e parte da factura nº 119/3210 de 31.12.2019, relativa ao *aditamento*, correspondente ao montante de € 3.500,00.

Na **oposição** que deduziu a Ré centrou a sua defesa no facto de ter recusado o pagamento da quantia de € 3.500,00 atinente à factura nº 119/3210 por virtude de *defeitos* na execução dos trabalhos acordados no aditamento de 28.09.2019 que a A. se comprometeu a reparar, mais exactamente no que concerne à “*preparação do suporte com tratamento de buracos e fissuras*”.

Realizada a audiência de julgamento, foi proferida sentença na qual ***se julgou a acção parcialmente procedente e se condenou a Ré a quantia de € 6.120,00, acrescida de juros de mora vencidos e vincendos desde 23.07.2020 sobre € 6.080,00, e desde a citação sobre €40,00 até integral pagamento.***

Inconformada, deste veredicto, recorreu a Ré, recurso admitido como de apelação, com subida imediata, nos autos e efeito meramente devolutivo.

Colhidos os vistos, cumpre agora decidir.

*

A apelação.

Nas conclusões com que encerra a respectiva alegação e delimitam o objecto recursivo, a Ré ora apelante levanta as seguintes **questões**:

Reapreciação da matéria de facto;

Oponibilidade da excepção de não cumprimento do contrato.

Contra-alegou a A., batendo-se pela improcedência do recurso e confirmação da decisão recorrida.

Conhecendo.

Reapreciação da matéria de facto.

Pretende a recorrente que o tribunal modifique a base factual da decisão recorrida através da **inclusão** no acervo fáctico **provado** do facto dado como **não provado** na decisão recorrida e do **aditamento de dois novos factos**.

É o seguinte o teor daquele facto dado como **não provado**:

“De acordo com o aditamento referido em L) cabia à requerente regularizar as deficiências referidas em O) aquando da pintura”.

Para a inversão desta resposta a apelante convoca desde logo o teor do aditamento constituído pelo doc. nº 3 junto com a oposição que se acha a fls.10-11 dos autos. De acordo com o dito *aditamento* – sendo que a autoria e conteúdo do documento que o corporiza não foram impugnados pela A. – no aí designado subponto 1.1 do ponto 1, intitulado *“Caixa de Escadas e Hall’s dos Elevadores”* aparece o seguinte item: *“Preparação do suporte com tratamento de buracos e/ou fissuras com argamassa Altek extra-fina”.*

Ora, perante a não impugnação do conteúdo do documento e da respectiva autoria, esta matéria só podia ser considerada como **plenamente provada**, não sendo admissível prova testemunhal ou outra em sentido contrário, *ex vi* dos art.ºs 374, nº 1, 376, nºs 1 e 2 e 393, nº 2, todos do C. Civil.

Assim sendo, nunca se poderia aceitar a afirmação contida na motivação recorrida de que *não foi produzida prova suficiente para a prova do facto* em questão.

Surgindo até como totalmente irrelevante a convocação do depoimento da testemunha C..., depoimento no qual, aliás, é confirmada a previsão contratual da regularização das superfícies – antes da aplicação da tinta – com a dita *argamassa extrafina*, (ainda que alertando para a necessidade de prévia eliminação dos *“ressaltos”* das mesmas superfícies). Também a testemunha Eng. D..., que está ao serviço da A. e elaborou o *aditamento* em apreço, reconheceu que o mencionado trabalho foi contratado (ainda que tenha feito notar que o reboco estava pior do que se supunha).

Seja como for, nenhuma dúvida pode haver de que o trabalho em causa foi assumido pela A. no aditamento, impondo-se **dar o facto em causa como**

provado.

Quer também a recorrente que se **acrescentem** aos factos provados **dois novos factos** para neles ficar a constar o teor de *dois mails*: o enviado pela Ré à A. em 25.12.2019 (doc. nº 5 junto com a oposição) e o enviado pela A. à Ré em 15.01.2020 (doc. nº 7 junto com a oposição).

Compulsados os teores dos documentos em causa, que também não foram impugnados pela parte contra quem foram apresentados, constata-se que o primeiro corporiza uma *reclamação pelo cumprimento defeituoso* da obra relativa ao *aditamento* de fls. 10-11, enquanto o segundo *sinaliza a aceitação pela A. da retenção pela Ré do valor de € 3.500 pela parte atinente aos “trabalhos das escadas”*.

Quer um quer outro revestem inegável interesse para a caracterização da conduta contratual das partes que os emitem.

Pelo que se concorda com a sua inserção no acervo fáctico.

Em suma, na procedência da impugnação de facto levada a cabo pela apelante, é a seguinte a factualidade que se tem por definitivamente provada:

A) A requerente é uma sociedade comercial por quotas que se dedica à entre outros a realização de trabalhos de pinturas de edifícios.

B) No âmbito desta sua actividade foi solicitado pelo legal representante da Ré, a apresentação de orçamento para a realização de trabalhos de repintura de uma moradia sita na Rua ..., ..., Quinta da ..., em

C) A A. apresentou orçamento com a referência 21/19, de 04/02/2019 que constitui o doc. nº 1 junto em audiência, no valor de 25.800,00€, acrescidos de IVA em regime de autoliquidação, constando do mesmo a descrição dos trabalhos a realizar e materiais aplicar, cujo conteúdo se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

D) O legal representante da Ré aceitou o orçamento e adjudicou os trabalhos e fornecimentos contantes do mesmo à requerente em 14/03/2019.

E) Trabalhos e fornecimentos que a requerente realizou.

F) A Ré não procedeu ao pagamento integral do seu preço, permanecendo em dívida com o montante de 2.580,00€ relativo a parte do valor da factura n.º 119/2785, de 31/10/2019, de 12.900€, que constitui o documento nº 5, pag. 2 junto pela autora.

G) Factura que foi devidamente enviada à Ré, que a recebeu.

H) Foi igualmente solicitado pelo legal representante da Ré a apresentação de orçamento para a realização de pinturas de um edifício que se encontrava em construção designado por “ Clínica na Rua ...”, em

I) A Autora apresentou o orçamento com a referência 22/19, de 4/2/2019, que

constitui o documento nº 2 junto com a oposição, no valor de € 27.540,00, acrescidos de IVA em regime de autoliquidação, contendo o mesmo a descrição dos trabalhos a realizar e materiais a aplicar, cujo conteúdo se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

J) O legal representante da Ré aceitou o orçamento e adjudicou os trabalhos constantes do mesmo à A. em 14/03/2019.

K) Trabalhos esses que a A. realizou.

L) No decorrer dos trabalhos foi ainda adjudicado à A. pelo legal representante da Ré a realização de trabalhos de pintura não contemplados no orçamento inicial e constantes do aditamento 1 àquele, de 29/08/2019, que constitui o documento nº 3 junto com a oposição, que totalizavam o montante de € 6.475,00, acrescidos de IVA em regime de autoliquidação, constando do referido aditamento a descrição dos trabalhos a realizar e materiais aplicar no que respeita à *“Caixa de Escadas e Hall’s dos elevadores”* e *“Pintura de paredes e tectos”*, aí se contemplando, além do mais, *“a preparação do suporte com tratamento de buracos e/ou fissuras com argamassa Altek extrafina”*.

M) Realizados os trabalhos descritos naquele aditamento 1, a A. emitiu e remeteu à Ré, que a recebeu, a factura n.º 119/3210, de 31/12/2019, que constitui o documento nº 10, junto pela A., representando 10% dos trabalhos mencionados no orçamento com a referência 22/19 e a totalidade dos trabalhos mencionados no seu aditamento 1, importando a referida factura o montante de € 9.229,00.

N) A Ré, embora tenha recebido a mencionada factura, permanece ainda em dívida relativamente à mesma o montante de € 3.500,00.

O) As paredes da caixa de escadas apresentam remendos e as imperfeições que provêm de irregularidades do suporte, resultantes de deficiências do reboco, o qual foi realizado por terceiros contratados pela Ré.

P) Por carta registada com aviso de recepção, que recebeu em 13/07/2020, a A. solicitou à Ré o pagamento de parte das duas referidas facturas (n.º 119/2785 e n.º 119/3210) cuja soma ascende a quantia de € 6.080,00, no prazo de 10 dias.

Q) De acordo com o aditamento referido em L) cabia à A. regularizar as deficiências referidas em O) aquando da pintura.

R) Em 25.12.2019 a Ré enviou à A. o mail de fls.13, reclamando a eliminação dos imperfeições nos rebocos das paredes a cuja pintura se reporta o aditamento de fls. 10-11.

S) Em 15.01.2020 os Serviços de Recursos Humanos e Contabilísticos da Autora enviaram um *email* assinado por E..., onde consta que *“relativamente ao pagamento aceitamos o pagamento do valor de 5729 € ficando retido o*

valor de 3500 € referente às escadas até resolução das mesmas pela parte técnica, na qual será enviada uma resposta durante o dia de hoje. Quando esta situação estiver resolvida efetuará o pagamento do restante valor”.

*

A exceção de não cumprimento.

Entende a apelante que se verifica o condicionalismo de que o art.º 428 do C.Civil faz depender a oponibilidade da *exceção de não cumprimento do contrato* no tocante ao pagamento da retribuição acordada no *aditamento* de Setembro de 2019 quanto aos trabalhos aí incluídos mas não realizados pela Autora.

Concretamente computa a recorrente em € 3.500 o valor dos trabalhos cuja liquidação considera não ser devida até à respectiva realização.

Vejamos.

Não é controvertido nos autos que entre a A. e a Ré foram celebrados dois contratos de **empreitada**, inserindo-se o valor que é objecto da insurgência recursiva da apelante no **aditamento** acordado num desses contratos.

Mais precisamente, deflui da materialidade provada que tendo a Ré solicitado à A. um orçamento para a realização de pinturas num edifício que se encontrava em construção designado por “ *Clínica da Rua ...*”, a A. apresentou em 04.20.2019 o referido orçamento no valor de € 27.540,00, mais IVA.

Posteriormente veio a ser solicitado um *aditamento a esse orçamento* para trabalhos suplementares, o qual foi apresentado em 29.08.2019, pelo valor de € 6.475,00, igualmente aceite pela Ré.

É neste orçamento que a Ré se recusa a satisfazer o valor de € 3.500,00 como sendo o *proporcional* aos trabalhos de *preparação do suporte com tratamento de buracos e/ou fissuras com argamassa extra-fina Altek* que a A. não levou a cabo.

O contrato de empreitada é de natureza bilateral e sinalagmática, cabendo ao empreiteiro realizar certa obra e ao dono desta o pagamento da retribuição acordada (art.º 1207 do CC).

O empreiteiro cumpre a respectiva obrigação quando realiza a prestação a que está adstrito.

Diante da materialidade definitivamente provada em L), O) e Q), ficou demonstrado que, como empreiteira, a Autora não realizou a prestação que lhe competia no tocante ao trabalho de *preparação do suporte da pintura com a dita argamassa extra-fina Altek*, sendo que as paredes da caixa apresentam

remendos e imperfeições do suporte resultantes de deficiências do reboco. Tratou-se, por conseguinte, de um *incumprimento do convencionado* que também se traduziu num *cumprimento defeituoso* da prestação. Além do mais, para o padrão de um homem normal ou médio, o *não tratamento adequado* de uma superfície (o chamado *suporte*) irregular (com *ressaltos*) da parede interior de um edifício antes da sua pintura, conduz em regra, à *exclusão ou redução do valor corrente da própria pintura*. Integra, pois, um *vício* da obra. É que, mesmo que não convencionados no contrato, há itens do programa ou processo de execução que o empreiteiro está obrigado a desenvolver no âmbito da autonomia técnica de que disfruta tendo em vista o resultado a que se vinculou, itens em função dos quais tem de suportar o inerente *risco económico*. Cfr. Cura Mariano, ob. e ed. infra citadas, p. 41-42. Por força da sua autonomia técnica, também recai sobre o empreiteiro o encargo de suportar um custo da obra eventualmente superior ao acordado.

Impendia, por conseguinte, sobre a Autora, como empreiteira, a obrigação de realizar a obra em conformidade com o convencionado e sem vícios que excluíssem ou reduzissem o valor da coisa, ou a sua aptidão para o uso ordinário ou previsto no contrato – art.º 1208 do CC.

A prestação do dono da obra é correlativa ou correspectiva da do empreiteiro, sendo esta que precede a daquele.

Com vem sendo entendido, havendo *cumprimento defeituoso* da obrigação do empreiteiro, funciona a chamada *exceptio non rite adimpleti contractus*, podendo o dono da obra *suspender* o pagamento da retribuição – que posteriormente lhe seria exigível – correspondente à dimensão ou extensão dos defeitos. Como escreve Cura Mariano (Responsabilidade Contratual do Empreiteiro pelos Defeitos da Obra, Almedina, 2ª Edição, p. 168) “(...) *nos casos em que o preço não tenha de ser integralmente pago em momento anterior ao da entrega da obra, o dono da obra pode suspender o pagamento de uma parte, proporcional à desvalorização provocada pela existência dos defeitos, enquanto estes não tenham sido eliminados, ou não tenha sido realizada nova obra, ou o dono da obra não tenha sido indemnizado dos prejuízos sofridos*”.

Ou seja, no caso vertente, para reclamar a totalidade do montante orçamentado após a recepção da obra pela Ré, a A. tinha que a entregar com as paredes *devidamente regularizadas* com a dita *argamassa extra-fina* e só *depois disso pintadas*.

Não o tendo feito, pode a Ré legitimamente opor-lhe a chamada *exceptio non rite adimpleti contractus* que se destina justamente a salvaguardar o contraente que a ela recorre do cumprimento *defeituoso* do outro.

Esta **exceção** decorre do princípio da *boa fé* no *cumprimento dos contratos*

(art.º 762, nº 2, do CC), destinando-se a permitir que o contraente credor da prestação se prevaleça de um prazo simultâneo ou subsequente para não se ver confrontado com o incumprimento do outro. É um meio puramente defensivo ou coercivo, de cariz temporário, apresentando-se como uma *excepção substantiva* de natureza *dilatória* (Galvão Telles, Manual dos Contratos em Geral, 4ª Ed., p. 487).

Deflui dos autos - cfr. o facto provado em S - que a A. aceitou a proporcionalidade da retenção pela Ré do valor de € 3.500 no tocante à pintura na zona das escadas (aquela que está em causa).

Claro que a eliminação dos defeitos que está em falta pela Autora pressuporá a repintura das superfícies não tratadas pela Autora, mas isso é uma consequência inexorável dos defeitos, cuja *denúncia* consta do mail de 25 de Dezembro de 2019 e do facto provado em R).

Donde a procedência do recurso, com a revogação parcial da sentença no que concerne à condenação da Ré no pagamento da aludida parcela de € 3.500,00 em relação à qual opera a *excepção de não cumprimento* nos termos acima explanados.

Pelo exposto, na procedência da apelação, revogando em parte a sentença recorrida, julgam a acção parcialmente procedente por provada condenando a Ré a pagar à A. a quantia de € 2.620,00, acrescida de juros de mora desde 23.07.2020 quanto a € 2.580,00 e desde a citação quanto à quantia de € 40,00 até efectivo pagamento. Do mais petitionado vai a Ré absolvida em função do funcionamento da excepção de não cumprimento nos termos acima explanados. Custas na proporção do decaimento.

(...)

Coimbra, 15 de Dezembro de 2021

(Freitas Neto - Relator)

(Paulo Brandão)

(Carlos Barreira)