

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 214/08.1TBPTM.E1

Relator: BERNARDO DOMINGOS

Sessão: 08 Julho 2010

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A SENTENÇA

MEDIAÇÃO IMOBILIÁRIA

INCUMPRIMENTO POR PARTE DO CLIENTE

Sumário

I - Para o mediador ter direito à remuneração é necessário que o negócio visado (no caso a venda de apartamentos) resulte adequadamente da sua conduta ou actividade.

II - Havendo incumprimento por parte do cliente da mediadora esta terá direito a ser ressarcida dos danos que sofreu com a realização da sua prestação designadamente das despesas que realizou.

Texto Integral

Acordam os Juízes da Secção Cível do Tribunal da Relação de Évora:

Proc.º N.º 214/08.1TBPTM.E1

Apelação

1ª Secção

Tribunal Judicial da Comarca de Portimão - 1º Juízo Cível

Recorrente:

Oceanus Lda.

Recorrido:

Costa....., Lda.

*

Oceanus, **Ld^a**, com sede, Quarteira, intentou a presente acção declarativa de condenação, sob a forma ordinária, contra **Costa**, **Ld^a**, com sede, Sintra, pedindo a condenação desta a pagar-lhe a quantia de € 59.395,50, acrescida de juros legais, contados a partir da data da citação e, ainda, 3% sobre qualquer venda de fracções autónomas do lote 14 do Alto do Quintão, em Portimão, que ocorra sem a sua intervenção.

Para o efeito alega que, no exercício da sua actividade comercial, celebrou com a ré um contrato de mediação imobiliária, em regime de exclusividade, tendo por objecto a venda de fracções autónomas no lote 14 do Alto do Quintão, em Portimão. Todavia, a ré entregou também a outras mediadoras a comercialização de tais fracções.

Assim, pelo incumprimento do acordado, pretende a autora ver-se ressarcida dos prejuízos que alega terem-lhe sido causados, que quantifica no montante peticionado (3% dos preços recebidos pela ré pela venda das fracções).

Regularmente citada, contestou a ré, aceitando a existência do contrato invocado pela autora, mas salientando que desde o início do mesmo lhe foi permitido proceder à reserva e venda directa de fracções autónomas do prédio em causa – configurando, em seu entender, a presente actuação da autora exercício abusivo do seu direito, na modalidade de *venire contra factum proprium*.

Mais afirma que, em meados de 2006, foi verbalmente acordada, entre autora e ré, a resolução do contrato de mediação imobiliária que as unia, por incumprimento por parte daquela primeira, tendo-se a mesma retirado da obra e não desenvolvendo quaisquer diligências com vista à venda dos apartamentos – inexistindo, por isso, incumprimento da sua parte.

Pede, em consequência, que a acção seja julgada improcedente, com a sua absolvição do pedido.

Replicou a autora, impugnando todo o alegado pela ré, concluindo como na petição inicial e reclamando a condenação da ré como litigante de má fé, em indemnização no valor de € 3.000 e multa não inferior a € 2.000.

Houve lugar a audiência preliminar, na qual foi proferido despacho saneador nos termos constantes de fls. 390 e ss., e seleccionada a matéria de facto assente e a que deveria integrar a base instrutória, a qual foi objecto de reclamação por parte de autora e ré, totalmente desatendida por despacho proferido a fls. 406.

Procedeu-se a audiência de discussão e julgamento, tendo-se julgado a matéria de facto controvertida pela forma constante de fls. 462-465, a qual não sofreu qualquer reclamação.

De seguida foi proferida sentença onde se decidiu julgar a acção improcedente, por não provada e absolver a Ré do pedido.

*

Inconformados, veio a A., interpor recurso de apelação, tendo rematado as suas alegações, com as seguintes

Conclusões:

« A) A decisão do Tribunal "a quo", sustentada nos factos provados que identificou, impunha, em nosso entender uma decisão diversa da que foi proferida nos presentes autos.

B) as partes celebraram um contrato de mediação imobiliária em regime de exclusividade mediante o qual acordaram pela prestação de serviços a remuneração de 3% calculada por fracção sobre o preço pelo qual o negócio é efectivamente concretizado acrescido de IV A á taxa legal em vigor

C) A A envidou esforços no sentido de promover o prédio objecto do contrato, nomeadamente junto de diversos Jornais mais lidos no País como seja o Expresso, o Diário de Notícias, Correio da Manhã e num jornal de tirada para emigrantes, o Lusitano, e bem assim promoveu na Internet em diversos Websites

D) A actuação da Ré recorrida consubstancia uma violação contratual.

E) A actuação da Ré ao contratar outras agências imobiliárias para a prestação de serviço de mediação imobiliária, quando bem sabia estar vinculada à A, ora recorrente, em regime de exclusividade, impediu a A de continuar a prestar os seus serviços para os quais foi contratada, e como tal deve a Ré ressarcir a A recorrente a título de prejuízos patrimoniais e lucros cessantes.

F) Os lucros cessantes traduzem-se nas quantias monetárias que deixou de auferir em virtude da violação do contrato por parte da Ré.

G) Com o seu comportamento a R. impediu a A. de continuar a promover a venda do prédio objecto do contrato e realizar as vendas dos apartamentos que vieram a ser feitas por outras mediadoras.

H) Da factualidade dada como assente resulta que o contrato entre as partes se mantém em vigor uma vez que não foi resolvido pela forma legal acordada entre as partes

I) A violação do contrato de mediação imobiliária em regime de exclusividade deu-se por culpa exclusiva da Ré recorrida.

J) A A quantificou os prejuízos patrimoniais e lucros cessantes no valor de 59.395,50 €, correspondente a 3% sobre o valor das vendas sem a intervenção da A como mediadora imobiliária ou seja 3% de 1 979 850,00€, pelo incumprimento do contrato.

K) A A peticionou expressamente ser ressarcida a título de danos patrimoniais e lucros cessantes, uma vez que com o incumprimento do contrato de mediação por parte da Ré, a A viu-se impossibilitada de continuar a angariar clientes e de receber a respectiva comissão pela conclusão dos negócios.

L) Efectivamente o Mmo Juiz "a quo" integrou correctamente o contrato entre A. e Ré como de mediação imobiliária em regime de exclusividade.

M) Também correctamente foi fundamentado pela Mmo Juiz que a actuação da Ré encerra uma violação contratual posto que se havia vinculado ao regime de exclusividade para com a autora, e bem assim,

N) Andou bem o Mmo Juiz ao fundamentar que em face da matéria de facto provada, não é possível afirmar que o contrato em questão tenha sido validamente resolvido na data indicada pela ré.

O) Também consideramos correcta a fundamentação de que não contendo o regime jurídico específico da mediação imobiliária qualquer previsão concreta para as consequências do incumprimento por parte do cliente da mediadora, há que fazer apelo às regras gerais nesta matéria, que estabelecem que a parte que incumpe o contrato se torna responsável pelos prejuízos causados á outra parte.

P) Todavia mal andou o Tribunal a quo quando veio afinal integrar o pedido de indemnização da A no disposto no artO 18º nOl do DL. 211/2004 de 20 de Agosto que estabelece que a "remuneração só é devida com conclusão e perfeição do negócio visado pelo exercício da mediação"

Q) Ora efectivamente não dispondo o regime de mediação imobiliária previsão concreta para a violação do contrato em regime de exclusividade há que fazer apelo às regras gerais para o incumprimentos dos contratos.

R) Os prejuízos que a A teve em virtude da violação do contrato por parte da Ré, foram precisamente a não intervenção como lhe cabia na angariação de clientes e conclusão de negócios que a final vieram a ser concluídos por terceiros apesar do regime de exclusividade com a A.

S) A indemnização civil tem como escopo precípua a reconstituição da situação que existiria se não tivesse ocorrido o evento causador do prejuízo ou, pelo menos, a compensação do lesado, em termos equitativos, pelos danos sofridos. artigo 562º do Código Ci vil).

T) Ora, os danos sofridos pela A serão sempre a título de lucros cessantes, ou seja aquilo que deixou de auferir em virtude da actuação dolosa da Ré, da violação contratual da Ré ao contratar outras mediadoras quando bem sabia ter contrato em regime de exclusividade com a A.

U) A comissão que a Ré pagou às mediadoras que intervieram não é aqui colocada em crise, uma vez que aquelas receberam pelo trabalho que desenvolveram,

V) Do que aqui se trata é de que com essa actuação da Ré ao permitir a intervenção de outras mediadoras, ter impedido a A de desenvolver o trabalho para o qual foi contratada em regime de exclusividade e consequentemente de auferir as quantias a título de comissão pelas vendas que viesse a concluir.

W) A A. no seu pedido não peticionou as comissões em si, porque essas foram recebidas pelas outras mediadoras, peticionou sim a quantia de 59.395,50 € título de prejuízos patrimoniais e lucros cessantes que corresponde a 3% sobre o valor das vendas já efectuadas sem a sua intervenção e as que vierem a ser uma vez que o contrato se mantém em vigor. X) Os lucros cessantes traduzem-se nas quantias monetárias que deixou de auferir em virtude da violação do contrato por parte da Ré.

Y) Trata-se de responsabilizar a Ré pela sua actuação dolosa compensando patrimonialmente a A pelo incumprimento do contrato de mediação em regime de exclusividade.

Z) Não podendo reconstituir-se a situação natural, ou seja, já não é possível à A realizar os negócios de venda de apartamentos que já foram concluídos por terceiras mediadoras, deverá a Ré indemnizar em dinheiro de acordo com o artigo 5660 2do CC.

AA) Ainda que se entendesse que não era possível de acordo com o disposto no n.º 2 do 5660 do CC averiguar o valor exacto dos prejuízos da A,

BB) sempre deveria o Tribunal a quo ter julgado equitativamente dentro dos limites que tiver por provados e á luz da experiência do homem médio CC) e provado ficou em K), L, M e N) que a ré outorgou escrituras sem a intervenção da A e que essas escrituras tiveram como valor 1.979.850,00€, tendo também ficado provado em F) que A e Ré acordaram a quantia de 3% por fracção sobre o preço pelo qual o negócio é concretizado, e ainda tendo ficado provado em P) que a A envidou esforços no sentido de promover o prédio objecto do contrato,

DD) o Tribunal a quo, com base nestes factos provados, e caso entendesse que não cabia à A. receber os valores que peticiona por não ter efectivamente concluído os negócios, deveria ter julgado segundo a equidade e arbitrado uma quantia a título de indemnização à A pelos prejuízos sofridos a título de lucros cessantes.

EE) Não poderia ter decidido como o fez, absolvendo a Ré dos pedidos contra ela formulados, quando provado está que violou um contrato.

FF) O Tribunal a quo caso entendesse que não que não era possível averiguar o valor exacto dos prejuízos da A, também deveria o Tribunal a quo em sede de Audiência Preliminar e de acordo com o disposto no artigo 508 n.º 3 do CPC convidado a parte a aperfeiçoar ou suprir insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto alegada, nomeadamente

suprindo insuficiência de factos alegados na causa de pedir que se conformassem com o pedido.

GG) O Tribunal a quo violou assim o disposto no artigo 508º3 do CPC

HH) A violação contratual por parte da Ré tem como consequência a indemnização da A pelos prejuízos sofridos, prejuízos estes que a A quantifica a título de lucros cessantes, nos termos gerais do Artigo 798º do CC que dispõe que quando o devedor falta culposamente ao cumprimento de uma obrigação, torna-se responsável pelo prejuízo que causa ao credor,

II) e também nos termos do artigo 562º a 564º CC reconstituição da situação que existiria se não se tivesse verificado

JJ) Ao decidir como decidiu violou o Mmo juiz a quo o disposto no artigo 798º do CC, e o disposto no artigo 508ºnº 3 do CPC

KK) E não aplicou o Tribunal a quo o disposto nos artigos 562º, 563º 564 do CC ., como ao caso competia.

Termos em que, deverá ser concedido provimento ao presente recurso, revogando-se a decisão proferida pelo tribunal "a quo", substituindo-a por outra que condene a Ré no pedido, com as legais consequências...»

Contra-alegou a recorrida pugnando pela improcedência do recurso.

*

**

Os recursos têm como âmbito as questões suscitadas pelos recorrentes nas conclusões das alegações (art.ºs 690º e 684º, n.º 3 do Cód. Proc. Civil) **[1]** salvo as questões de conhecimento oficioso (n.º 2 *in fine* do art.º 660º do Cód. Proc. Civil).

A apelação tem apenas como objecto a discordância quanto à decisão jurídica. Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

Dos factos

Na primeira instância foram dados como provados os seguintes factos;

« A – A autora é uma sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada que tem como actividade e objecto a mediação imobiliária.

B – No exercício da sua actividade profissional a autora assinou com a ré em 15 de Junho de 2005 um denominado “Contrato de Mediação Imobiliária”.

C – Nos termos do estipulado no contrato assinado pelas partes cabe à mediadora “*diligenciar no sentido de obter interessados na compra de fracções autónomas no imóvel sito no Lote 14, Alto do Quintão, em Portimão (...)*”.

D – O imóvel objecto do contrato, é composto pelo prédio sito na Urbanização do Alto do Quintão, Lote 14, em Portimão, freguesia e concelho de Portimão, a

constituir em propriedade horizontal, destinada a habitação com 12 pisos acima, e dois abaixo da cota de soleira, composto 95 fracções, de várias tipologias.

E - De acordo com a cláusula terceira *“o segundo contratante contrata a mediadora em regime de exclusividade”*.

F - Pela prestação de serviços autora e ré, acordaram a quantia de 3% calculada por fracção sobre o preço pelo qual o negócio é efectivamente concretizado acrescido do IVA à taxa legal.

G - Acordaram ainda as partes que o contrato era celebrado por seis meses *“renovando-se automaticamente por iguais e sucessivos períodos de tempo. Caso não seja denunciado por qualquer das partes através de carta registada com aviso de recepção, ou por meio equivalente, com a antecedência mínima de 10 dias em relação ao seu termo”*.

H - A autora promoveu a venda das fracções do imóvel objecto do contrato assinado pelas partes e diligenciou no sentido de obter interessados para a compra de fracções autónomas, tendo intervindo em escrituras de compra e venda.

I - A “Navalho Palmeiro - Sociedade de Mediação Imobiliária Lda”, titular da licença 4535-AMI, interveio na venda de uma fracção.

J - A “Navalho Palmeiro - Sociedade de Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença 4535-AMI, alertada pela autora veio a sustar as suas diligências para promover o imóvel objecto do contrato assinado entre autora e ré.

K - A ré outorgou escrituras de compra e venda com intervenção de outra mediadora imobiliária, a “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI.

L - Outras escrituras foram outorgadas sem intervenção de qualquer mediadora imobiliária.

M - A ré outorgou:

a) Em 02 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 6 a 9 vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “BC” correspondente ao rés do chão - D, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no alto do Pacheco ou alto do Quintão, Lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artº P 14607, pelo preço de € 62.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Navalho Palmeiro - Sociedade de Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença 4535-AMI;

b) Em 02 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 14 a 16vº, relativa

à fracção autónoma designada pelas letras “CP” correspondente ao 4º andar - H, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no alto do Pacheco ou alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 90.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

c) Em 02 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 17 a 19vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CT” correspondente ao 5º andar - D, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 83.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

d) Em 02 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 23 a 25vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “DO” correspondente ao 7º andar - F, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 82.800,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

e) Em 09 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 54 a 56vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “EE”, correspondente ao 9º andar - D, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 87.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

f) Em 26 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 140 a 143vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “DL”, correspondente ao 7º andar - C, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo

Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 109.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

g) Em 26 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 4-A, fls. 1vº a 4vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “BI”, correspondente ao 1º andar – C, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 112.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

h) Em 26 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 144 a 147, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “BU”, correspondente ao 2º andar – F, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 89.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

i) Em 30 de Abril de 2007, no Cartório Notarial de Loures, a cargo da Notária Rosa Maria Mendes de Matos, escritura de compra e venda, livro 3-A, fls. 71 a 74, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CS”, correspondente ao 5º andar – C, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de 107.500,00 €, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

j) Em 15 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 4-A, fls. 95 a 97, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “BO”, correspondente ao 1º andar – H, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 86.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

k) Em 15 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária

Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 4-A, fls. 93 a 94vº, relativa à fracção autónoma designada pela letra “D”, correspondente a Cave, piso menos um, garagem 4 que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 10.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

l) Em 15 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 4-A, fls. 98 a 100, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “BX”, correspondente ao 2º andar – H, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 80.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

m) Em 15 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 4-A, fls. 101 a 103, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CX”, correspondente ao 5º andar – G, destinada a habitação, e fracção autónoma designada pelas letras “AE” correspondente a Cave, piso menos dois, garagem 28, que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 106.050,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

n) Em 16 de Maio de 2007, na agência da Caixa Geral de Depósitos, S.A. sita na Estrada Nacional, freguesia da Baixa da Banheira, concelho da Moita, perante o Notário Mário Salvador Nunes, com Cartório Notarial na Moita, escritura de compra e venda, livro 81-L, fls. 64 a 67, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “DU” correspondente ao 8º andar – D, destinada a habitação, que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal, sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 81.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

o) Em 17 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lisboa, a cargo da Notária

Georgina Maria Inácio Martins, escritura de compra e venda, livro 32-A, fls. 128 a 129vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “EV”, correspondente ao 11º andar - D, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 84.000,00, sem intervenção de mediadora imobiliária;

p) Em 22 de Maio de 2007, no Banco Santander Totta, S.A., por documento particular, modelo A, escritura nº 003000495990130, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CC”, correspondente ao 3º andar - D, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 73.000,00, sem intervenção de mediadora imobiliária;

q) Em 23 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 5-A, fls. 8 a 11, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “ER”, correspondente ao 10º andar - H, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 94.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

r) Em 24 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Alгés, a cargo da Notária Sandra Isabel de Matos Branco, escritura de compra e venda, livro 4-A, fls. 14 a 16, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “EN”, correspondente ao 10º andar - D, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 82.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon - Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

s) Em 29 de Maio de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 5-A, fls. 47 a 50, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “EQ”, correspondente ao 10º andar - G, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14,

freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 114.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

t) Em 04 de Junho de 2007, no Cartório Notarial de Lagoa, a cargo da Notária Ana Rita Palma, escritura de compra e venda, livro 5-A, fls. 8 a 11, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CZ”, correspondente ao 5º andar – H, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 89.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

u) Em 20 de Junho de 2007, no Cartório Notarial de Loures, a cargo da Notária Rosa Maria Mendes de Matos, escritura de compra e venda, livro 5-A, fls. 80 a 82, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “G”, correspondente a Cave, piso menos um, garagem 7 que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 6.500,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

v) Em 26 de Junho de 2007, no Cartório Notarial de Lisboa, a cargo do Notário João António Pinto Diniz Ferreira, escritura de compra e venda, livro 23-A, fls. 35 a 38, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CM”, correspondente ao 4º andar – E, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 84.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

w) Em 03 de Julho de 2007, no Cartório Notarial de Almada, a cargo do Notário José Bernardo Coelho Gaspar de Almeida, escritura de compra e venda, livro E-1, fls. 135 a 137, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “DE”, correspondente ao 6º andar – E, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e

inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 78.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI;

x) Em 03 de Julho de 2007, no Cartório Notarial de Lisboa, a cargo da Notária Júlia Maria Mateus da Silva, escritura de compra e venda, livro 181-A, fls. 34 a 36vº, relativa à fracção autónoma designada pelas letras “CV”, correspondente ao 5º andar – F, destinada a habitação que faz parte do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Alto Pacheco ou Alto do Quintão, lote 14, freguesia e concelho de Portimão, descrito na Conservatória do Registo Predial de Portimão sob o nº 7991, e inscrito na matriz sob o artigo P 16607, pelo preço de € 90.000,00, com a intervenção da mediadora imobiliária “Whitemoon – Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença nº 7089-AMI.

N – As escrituras outorgadas sem a intervenção da autora tiveram como valor total € 1.979.850,00.

O – Das 95 fracções autónomas que compõem o imóvel, no período compreendido entre 30.05.2005 e 30.06.2006, a autora obteve a reserva na compra de 11 fracções.

P – A autora envidou esforços no sentido de promover o prédio objecto do contrato, nomeadamente junto de diversos jornais lidos no país, como seja o “Expresso”, o “Diário de Notícias”, “Correio da Manhã” e num jornal de tirada para emigrantes, o “Lusitano”, e bem assim promoveu na Internet, em diversos “websites”.

Q – A autora assinou contrato de mediação com a ré com o prédio ainda em construção.

R – A autora tinha uma funcionária que trabalhava num pré-fabricado.

S – O contrato de mediação renovava-se em 15.06.2006.

T – Até, pelo menos, 25.06.2006 a autora fez publicações para a venda dos apartamentos.

U – A autora esteve presente nas escrituras das fracções por ela reservadas tendo a última ocorrido em Outubro de 2007.

V – A ré acordou com a “Remax” a comercialização das fracções do prédio referido em D) a partir de 30.06.2006.

W – Em Outubro de 2005, a ré contratou simultaneamente com a imobiliária “Navalho Palmeiro – Sociedade de Mediação Imobiliária, Lda”, titular da licença 4535-AMI.

X – A autora reclamou junto do Sr. Eng. C....., representante da ré, com quem teve uma reunião.

Y – Durante a relação contratual entre autora e ré, esta efectuou reservas de fracções, com o conhecimento daquela.

Z - A ré enviou à autora os documentos de fls. 258 a 261, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido.

AA - Em meados do ano de 2006, ocorreu uma reunião entre o sócio gerente da ré, engenheiro José C....., e o sócio gerente da autora, senhor Manuel, tendo em vista por fim ao contrato de mediação imobiliária celebrado entre autora e ré.

BB - A “Remax”, no período de um ano conseguiu obter reservas para a compra de cerca de 30 fracções.

CC - A ré recebeu queixas de interessados na compra de fracções autónomas devido ao atraso na conclusão dos negócios.

DD - A autora, a partir do final de Junho de 2006, deixou de ter um vendedor no local junto ao imóvel cujas fracções autónomas estavam a ser comercializadas.

EE - Em Junho ou Julho de 2006, a autora tomou conhecimento de que a ré encarregara outra mediadora, designadamente a “Remax”, de proceder à promoção e comercialização das fracções autónomas em causa.

FF - Existiram contactos directos entre a autora e a “Remax”, relativos a reservas de fracções autónomas.

GG - O referido em P) supra sucedeu entre 30.05.2005 e 30.06.2006.

HH - Na sequência do referido em Q) supra, a promoção do prédio fundou-se em maquetas e projectos aprovados.

II - A licença de utilização do imóvel foi emitida já no ano de 2007.»

O Direito

São dois os fundamentos do recurso:

- A discordância pela não condenação da R., no pedido, apesar de demonstrado o incumprimento do contrato;

- E, no caso de se entender não ser devida a que foi pedida, não ter havido condenação da R. em indemnização, segundo princípios de equidade.

Analizada a sentença não podemos deixar de considerar que a mesma não enferma de qualquer dos vícios que lhe são apontados no recurso. Na verdade a acção tem como fundamento o incumprimento contratual, que a sentença reconhece ter havido, e a obrigação de indemnizar assente na responsabilidade civil contratual. Porém a indemnização pedida é conexcionada com o interesse positivo ou de cumprimento, atinente à culpa na violação de do contrato, isto é, ao dano «ex contractu», ou seja, aos lucros que lhe adviriam se o contrato tivesse sido cumprido, e não ao interesse negativo ou de confiança, relacionado com um hipotético dano sofrido pelo incumprimento. Ora aquele pressupõe a realização da prestação a que está adstrito o credor [2] e como bem decorre da factualidade provada essa prestação não foi

realizada. Por isso se salientou e bem, na sentença, que o direito reclamado – valor das remunerações que auferiria se as fracções vendidas tivessem tido a mediação da A. - de acordo com a jurisprudência maioritária dos tribunais superiores, apenas será devido se o mediador tiver angariado o cliente e o negócio se tiver concretizado ou não o tendo sido, isso seja devido a causa imputável ao cliente da mediadora (art.º 18º n.º 2 do D.L. 211/2004, de 20 de Agosto) **[3]** .

Nestas circunstâncias não assiste à A. o direito reclamado. Apenas lhe assistiria o direito de ser indemnizada pela violação do seu interesse negativo ou seja os prejuízos que sofreu pela violação do seu interesse negativo designadamente as despesas que efectuou para o cumprimento da sua prestação. Ora quanto a estes danos ou prejuízos a R. nada alegou e nada pediu, por isso e apesar de constatado o incumprimento do contrato por banda da R., o tribunal “a quo” não poderia socorrer-se da equidade para condenar esta no que quer que fosse, sob pena de estar a violar os princípios do dispositivo e do pedido. A A., se se achava com direito a ser indemnizada pela violação do seu interesse negativo, deveria ter deduzido, ainda que subsidiariamente, tal pedido. Não o fazendo impossibilitou o Tribunal de o apreciar. Assim bem andou o a srª Juíza ao decidir como decidiu.

Concluindo

Sintetizando:

I - Para o mediador ter direito à remuneração é necessário que o negócio visado (no caso a venda de apartamentos) resulte adequadamente da sua conduta ou actividade.

II – Havendo incumprimento por parte do cliente da mediadora esta terá direito a ser ressarcida dos danos que sofreu com a realização da sua prestação designadamente das despesas que realizou.

*

Pelo exposto e sem necessidade de mais considerações, acorda-se na improcedência da apelação e confirma-se a sentença recorrida.

Custas pela recorrente.

Registe e notifique.

Évora, em 8 de Julho de 2010.

(Bernardo Domingos – Relator)

(Silva Rato – 1º Adjunto)

(Sérgio Abrantes Mendes – 2º Adjunto)

[1] Vd. J. A. Reis, Cód. Proc. Civil Anot., Vol. V, pág. 56.

[2] Neste sentido, vd. Ac. STJ de 29.04.2003, relatado pelo Conselheiro Reis Figueira (acessível em www.dgsi.pt), no qual, em situação paralela à dos autos, se entendeu que: “(...) nenhuma razão há para remunerar o mediador se não foi ele a encontrar o terceiro interessado e a colocá-lo em contacto com o seu cliente (...) o que eventualmente o autor poderá reclamar é o reembolso das despesas feitas e/ou uma indemnização pela quebra injustificada das negociações (...)”.

[3] Neste sentido podem ver-se, entre outros, os Acs. do STJ de 28.04.2009, relatado pelo Conselheiro Fonseca Ramos, e da RP de 03.03.2009, relatado pelo Desembargador Guerra Banha, ambos disponíveis em www.dgsi.pt, e também os Acs. RL de 27.01.2004, relatado pelo Desembargador Pimentel Marcos, CJ, 2004, tomo 1, p. 87, e de 11.11.2004, relatado pelo Desembargador Salazar Casanova, CJ, 2004, tomo 5, p. 83.