

**Tribunal da Relação de Lisboa**  
**Processo nº 10344/2007-6**

**Relator:** PEREIRA RODRIGUES

**Sessão:** 19 Dezembro 2007

**Número:** RL

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** ALTERADA A DECISÃO

**CONTRATO-PROMESSA**

**SINAL**

**DIREITO DE RETENÇÃO**

**LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ**

## Sumário

I. Por força do estipulado no art. 442º/4 do CC, no caso de haver lugar à devolução do sinal em dobro pelo incumprimento do contrato-promessa, não haverá lugar a qualquer outra indemnização, sendo esta a única sanção da parte faltosa pelos danos causados pelo referido incumprimento.

II. Excepto se as partes convencionarem outra indemnização, através de uma cláusula penal, prevenindo a eventual verificação de outros danos, patrimoniais e não patrimoniais, ressarcíveis e conexos com o incumprimento do contrato-promessa e que não se mostrem suficientemente cobertos pela restituição do sinal em dobro.

III. Litiga de má fé a parte que omitiu factos e negou a autenticidade de outros, que conhecia ou tinha obrigação de conhecer, e que eram relevantes para se decidir com justiça e verdade, procurando apresentar uma imagem deturpada da conduta da outra parte, como a de contratante incumpridora e de si própria como a de cumpridora escrupulosa, quando o inverso é que se veio a verificar corresponder à verdade, sujeitando aquela a ter de enfrentar uma lide ousada e carecida de fundamento e de suportar os incómodos e despesas que a mesma comportou.

IV. Destina-se o direito de retenção conferido ao promitente-comprador de prédio urbano com traditio a garantir que este seja ressarcido do crédito emergente do incumprimento por parte do promitente-vendedor, mantendo o seu direito a reter a coisa, tendo por função, designadamente, garantir o crédito relativo à restituição do sinal em dobro, como também garantir outros

eventuais créditos integráveis na previsão do art. 755º do CC.

V. Porém, no que concerne ao crédito relativo à indemnização devida por litigância de má fé, não parece que esta indemnização possa ser considerada como crédito resultante de despesas feitas pelos apelantes por causa do não cumprimento do contrato e subsumível à previsão do art. 755º, como nem parece que a situação colha cobertura no art. 754º, por a indemnização em causa não se reportar, com o devido rigor, a despesas efectuadas por causa do prédio retido.

(PR)

## **Texto Integral**

### **ACORDAM NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA:**

#### **I. OBJECTO DO RECURSO E QUESTÕES A SOLUCIONAR.**

No Tribunal Cível da Comarca de Lisboa, A intentou a presente acção declarativa de condenação, sob a forma de processo ordinário, contra B e C, alegando, em síntese, que:

Em 09.11.1998 celebrou com os réus um contrato-promessa nos termos do qual declarou prometer vender a estes, que declararam prometer comprar-lhe, a fracção autónoma designada pelas letras "AU", correspondente ao 2º andar direito, com entrada pelo nº ... em Lisboa, com estacionamentos nºs 43 e 44, na 2ª Cave.

Nos termos daquele contrato a escritura definitiva de compra e venda daquela fracção deveria ser outorgada até ao 07.04.1999.

No entanto, chegada tal data, os réus nada fizeram com vista à marcação da escritura, e, durante um ano, sempre que intimados pela autora para o efeito, recusaram-se a fazê-lo.

Em 03.04.2000 a autora enviou aos réus uma carta registada com aviso de recepção, intimando-os a comparecerem no 26º Cartório Notarial de Lisboa no dia 27.04.2000, a fim de ser realizada a referida escritura definitiva de compra e venda supra identificada fracção, com a advertência de que caso não o fazendo, os consideraria definitivamente em "mora culposa" e responsáveis pela impossibilidade de outorga da escritura.

Os réus receberam tal carta e não compareceram naquele Cartório no dia e hora indicados pela autora, nem apresentaram qualquer justificação para a sua ausência.

Após, em 02.05.2000, a autora enviou nova carta aos réus, na qual: - considera que estes se constituíram em mora culposa, sendo os responsáveis pela impossibilidade na outorga da escritura prometida; - declara que perdeu interesse na realização de tal escritura; - considera resolvido o contrato-

promessa; - lhes concede o prazo de cinco dias para abandonarem a fracção e procederem à entrega das chaves da mesma.

Os réus receberam tal carta e até ao momento não abandonaram a fracção nem entregam à autora as chaves da mesma.

Tal atitude dos réus causou à autora prejuízos diversos.

Em primeiro lugar, nos termos do contrato-promessa, sendo o preço da compra e venda prometida de 51 500 000\$00 e tendo a autora recebido a título de sinal a importância de 5 150 000\$00, tinha ainda a receber dos réus a quantia de 46 350 000\$00, o mais tardar até 07.04.1999.

O não recebimento desta quantia implicou a paralisação do investimento da autora, com custos financeiros elevados.

Assim, resolvido o contrato-promessa, a autora foi forçada a rentabilizar o seu património, tentando vender a fracção autónoma acima identificada.

Contudo, como os réus continuavam a ocupar a mesma, a autora só a conseguiu vender pelo preço de 31 500 000\$00.

Com efeito, por escritura pública outorgada em 28.06.2000, a autora vendeu à sociedade Tecto Alto - Investimentos Imobiliários e Turísticos, S.A., a dita fracção, pelo preço de 31 500 000\$00.

Tal significa que tendo a autora ainda a receber dos réus a quantia de 46 350 000\$ e apenas tendo obtido 31 500 000\$00, teve um prejuízo imediato de 14 850 000\$00, directamente causado pelos réus, pois que continuaram a ocupar a fracção, sendo que, caso a mesma estivesse inteiramente livre e desocupada de pessoas e bens, não teria sido difícil vendê-la por 46 350 000\$00 ou até por 51 500 000\$00.

Em segundo lugar, a autora esteve sem receber a quantia de 31 500 000\$00, no mínimo desde 07.04.1999 até 28.06.2000, estando os réus constituídos em mora relativamente àquela quantia e durante aquele período, pelo que, também para ressarcimento da autora, deverão os réus ser condenados a pagar à autora juros de mora, calculados relativamente àquela importância e por tal período de tempo.

Em terceiro lugar, os réus ocupam a referida fracção desde Janeiro de 1999. Com a ocupação da fracção, os réus retiraram um benefício sem justa causa, dado que não pagaram qualquer contrapartida remuneratória pela sua fruição. Com efeito, entre Janeiro de 1999 e Junho de 2000, ou seja, durante dezoito meses, os réus não pagaram à autora qualquer contrapartida remuneratória pela ocupação da fracção de que esta era dona.

Em face das suas características e da sua localização, o valor locativo da fracção, se fosse dada de arrendamento, nunca poderia ser inferior a 250 000 \$00 mensais, valor que constituiu o benefício mínimo mensal dos réus e o prejuízo mínimo mensal da autora.

Assim, deverão os réus ser condenados a pagar à autora uma indemnização calculada com base no valor mensal de 250 000\$00, relativa ao período compreendido entre Janeiro de 1999 e Junho de 2000, o que perfaz a quantia de 4 500 000\$00, acrescida de juros de mora.

A autora conclui pedindo que os réus sejam condenados a pagar-lhe:

a) a quantia de 14 850 000\$00, acrescida de juros de mora, calculados desde 07.04.1999, até integral pagamento daquela quantia, à taxa legal de 7% ao ano;

b) juros de mora, calculados sobre quantia de 31 500 000\$00, durante o período compreendido entre 07.04.1999 e 28.06.2000, à taxa legal de 7% ao ano;

c) uma indemnização calculada com base no valor mensal de 250 000\$00 relativa ao período compreendido entre Janeiro de 1999 e Junho de 2000, o que ascende à quantia de 4.500.000\$00;

d) juros de mora sobre a quantia referida em c), vencidos desde 29.06.2000 até integral pagamento, à taxa legal de 7% ao ano.

Citados os réus apresentaram contestação, na qual alegam, também em síntese, que a autora fez publicidade enganosa relativamente à qualidade da fracção "AU"

A autora incumbiu a sociedade D de proceder à comercialização das fracções do prédio em que se integra a fracção "AU", representando a construtora, ora autora, perante os potenciais adquirentes, tratando directamente com estes de tudo quanto fosse necessário ou conveniente à promoção e concretização da venda das fracções.

Tal foi o que sucedeu relativamente aos réus, com referência à fracção "AU". Em 09.10.1998 os réus transmitiram à sociedade D que a escritura definitiva deveria realizar-se na semana de 5 a 9 de Abril de 1999, preferencialmente no dia 7 daquele mês, devendo as deficiências entretanto detectadas na fracção "AU" ser reparadas até àquela data.

Antes de assinarem a "proposta de compra" os réus informaram à sociedade D que a aquisição da fracção seria feita com recurso a financiamento bancário e que precisavam de começar a habitá-la imediatamente após o pagamento do sinal, sendo, aliás, esta condição essencial para aquisição do imóvel.

À data em que se mudaram para a fracção, os réus constataram que persistiam na fracção as deficiências que haviam indicado em 09.10.1998, data realização do contrato-promessa.

Nem a sociedade D nem a autora informaram os réus que as restantes fracções do prédio apresentavam, na sua generalidade, graves defeitos de construção, especialmente no sistema de distribuição de aquecimento e águas quentes, apesar de já terem conhecimento dos mesmos, pois já tinham

originado obras de reparação dispendiosas, prolongadas, incómodas e não conclusivas, com necessidade de alojar os moradores em hotéis.

Os réus jamais foram advertidos que havia o risco de também a fracção "AU" padecer dos mesmos ou de semelhantes defeitos.

A autora entregou aos réus a fracção "AU" após o pagamento, por estes, de 10% do preço acordado para a sua compra, a título de sinal, passando os réus, a partir de então, a residir na mesma juntamente com os seus filhos.

Na altura em que se mudaram para a fracção "AU" os réus constaram que os defeitos anteriormente apontados ainda não tinham sido reparados.

Sucedeu que já depois de estarem a residir na fracção, os réus foram informados por outros condóminos das deficiências de que padeciam as respectivas fracções e da incapacidade da autora para proceder à sua total reparação.

Os réus constaram então que a caldeira de aquecimento central da fracção "AU" perdia pressão diariamente e que os pavimentos apresentavam manchas de humidade, do que deram imediato conhecimento à "Cottage" e à autora.

No entanto, a fracção "AU" veio a revelar outras anomalias e defeitos de construção, do que, igualmente, os réus deram imediato conhecimento à autora, a qual, então, reconheceu que a mesma não estava pronta para ser vendida e em condições de ser habitada, comprometendo-se a reparar de imediato todas as deficiências existentes.

Assim, operários a mando da autora iniciaram trabalhos na fracção "AU", começado por levantar pavimentos e demolir paredes, de modo a deixarem as canalizações à vista, altura em que os réus constaram que o sistema geral da canalização do aquecimento e das águas quentes era composto de tubos de aço inox mas ligados entre si através de acessórios de latão.

Apesar das tentativas feitas pelos referidos operários para reapertarem as uniões de compressão, o certo é que a caldeira continuou a perder pressão diariamente e os canos a verterem água, o mesmo sucedendo quando, mais tarde, tentaram vedar as ditas uniões por "colagem a frio" com "sprays" de loctite.

Por não saberem ou não quererem reparar os defeitos existentes na fracção "AU", a partir de meados de Maio de 1999 os operários da autora deixaram gradualmente de ali comparecer, deixando-a com as paredes esburacadas e os pavimentos levantados.

Em 10 de Dezembro de 1999 os réus receberam uma carta da autora, datada da véspera, a comunicar-lhes que as obras teriam início no dia 13 do mesmo mês, mais lhes dando conta que as mesmas decorreriam, no máximo, durante 70 dias, e que a realização da escritura estava prevista para o dia 7 de Fevereiro de 2000.

Após, ocorreu correspondência entre os réus e a autora, não tendo esta respondido à última carta que aqueles lhes enviaram, não tendo a autora comparecido na fracção para realização das obras, acabando, em 03.04.2000, por lhes enviar um carta, na qual lhes imputava a responsabilidade pela não realização da escritura, no referido dia 07.02.2000.

Além de contestarem os réus deduzem reconvenção contra a autora, alegando, em suma, que a conduta desta lhes causou danos de natureza patrimonial e não patrimonial, pelos quais pretendem ser indemnizados.

Os réus concluem pugnando para que:

1. as excepções invocadas pelos réus sejam julgadas procedentes, por provadas, com a sua conseqüente absolvição dos pedidos;
2. subsidiariamente, a acção será julgada improcedente, com a conseqüente absolvição dos pedidos;
3. o tribunal reconheça que os réus exercem legitimamente o seu direito de retenção sobre a fracção "AU", assim devendo continuar até estarem indemnizados dos seus créditos;
4. a reconvenção seja julgada procedente, por provada, com a conseqüente:
  - a) condenação da autora a devolver-lhes o sinal em dobro, no valor de 10 300 000\$00;
  - b) condenação da autora a paga-lhes, a título de danos patrimoniais, a quantia de 50 544 000\$, em conseqüência do encarecimento das casas e do financiamento;
  - c) condenação da autora a pagar à ré mulher, a título de danos não patrimoniais: - 200 000\$00 por mês; 5 000 000\$00 em conseqüência do adiamento da gravidez;
  - d) condenação da autora a pagar ao réu marido a quantia de 50 000\$00 por mês a título de danos não patrimoniais;
  - e) condenação da autora a pagar-lhes juros de mora, vencidos e vincendos, sobre as quantias peticionadas, a liquidar;
  - f) condenação dos gerentes da autora, acessória e solidariamente com a autora, no pagamento aos réus das quantias por estes peticionadas, caso o património daquela venha a revelar-se insuficiente para indemnizar os reconvintes;
  - g) condenação da sociedade D, solidariamente com a autora, no pagamento aos réus dos montantes por estes peticionados;
5. a autora seja condenada, como litigante de má fé, em multa e em indemnização condigna aos réus pelos encargos com a lide, inclusive com o mandatário judicial, a liquidar oportunamente em execução de sentença;
6. o tribunal fixe uma sanção pecuniária compulsória à autora e aos intervenientes, não inferior a 100 000\$00 por cada dia de incumprimento da

sentença, ou cumprimento deficiente.

No seu articulado de contestação os réus deduziram incidente de intervenção principal provocada: a) dos gerentes da autora, b) da sociedade D

Notificada da contestação/reconvenção, a autora apresentou articulado de réplica, no qual conclui pugnando para que:

- a) sejam rejeitados os incidentes de intervenção principal provocada suscitados pelos réus no seu articulado de contestação;
- b) as excepções pelos mesmos deduzidas sejam julgadas improcedentes, por não provadas;
- c) a reconvenção seja julgada improcedente, por não provada, coma sua consequente absolvição do pedido reconvenicional, negando-se o pedindo-se de reconhecimento do direito de retenção reclamado pelos réus;
- d) os réus sejam condenados conforme o vertido na petição inicial e ainda como litigantes de má fé, em multa e indemnização condigna à autora.

Por despacho de fls. 290/291: a) foi indeferido o incidente de intervenção principal provocada dos gerentes da autora; b) foi o mesmo incidente julgado procedente relativamente às sociedades "...

Citadas as referidas sociedades:

- a) veio a sociedade D apresentar o requerimento de fls. 304, nos termos do qual declara fazer seus os articulados da autora;
- b)veio a sociedade E apresentar o requerimento de fls. 388, nos termos do qual declara fazer seus os articulados da autora.

Admitida a reconvenção, saneado o processo, fixada a matéria de facto e assente e vertida na base instrutória a permaneceu controvertida, após instrução realizou-se a audiência de julgamento, sendo depois proferida sentença, decidindo:

Julgar a acção improcedente, por não provada, com a consequente absolvição dos réus de todos os pedidos que contra si são formulados pela autora;

Julgar reconvenção parcialmente procedente, por parcialmente provada, em consequência condenar a autora a pagar aos réus a quantia em euros equivalente a 10 300 000\$00 (dez milhões e trezentos mil escudos), a que acrescem juros de mora vencidos desde a data em que a autora foi notificada da reconvenção, à taxa de 7% ao ano até 30.04.2003 e à taxa de 4% ao ano desde 01.05.2003 até à presente data, e vincendos, a esta última data, até efectivo e integral pagamento;

Reconhecer aos réus o direito de retenção sobre a fracção autónoma para habitação, identificada pelas letras "AU", sita no 2º andar direito, com entrada pelo nº., com os estacionamento nºs. 43 e 44, na 2ª. Cave, do prédio urbano sito na Rua .., freguesia de Nossa Senhora de Fátima, em Lisboa, descrito na 8ª Conservatória do Registo Predial de Lisboa sob o nº., até integral

pagamento da quantia referida em 5.2.1;

Absolver a autora e as intervenientes D e E de tudo o mais que pelos réus é peticionado em sede reconvençional.

**Inconformados com a decisão, vieram os RR. interpor recurso para este Tribunal da Relação, apresentando duntas alegações, com as seguintes CONCLUSÕES:**

Da matéria de facto

1. O facto 49 deve ser eliminado, porque a afirmação de que certo preço (31.500 contos) «é inferior ao valor da fracção» à data de 28.06.2000. é genérica e conclusiva - pois não se provou qual o valor nessa data — não sendo como tal sindicável.
2. E não existe qualquer dado concreto e objectivo, atribuindo um certo "valor à fracção" na indicada data, que fundamente a afirmação de facto (art. 668, nº 1, b) do CPC).
3. Ou será eliminado por erro de julgamento.
4. E a explicação dada - os RR. habitarem a fracção - é unilateral, arbitrária e errónea, estando em flagrante contradição com outros factos dados como provados, dos quais se alcança que à data de 28.06.2000 a fracção também enfermava de inúmeros defeitos e avarias, que inevitavelmente a desvalorizavam (art. 668, nº 1, c) do CPC).
5. E as provas existentes, documentais ou testemunhais, que permitem concluir da forma restritiva pretendida, que traduz pelo menos erro de julgamento.
6. Logo, o facto 50 deve ser alterado, pois passando a ser como se segue: 50 — A autora não conseguiu obter um preço superior ao referido em 15, sendo certo que a fracção, ocupada pelos RR., apresentava-se no estado e tinha as deficiências e as avarias no sistema de aquecimento central referidas em 53 e 65 a 70 da fundamentação de facto, e ainda muitos outros defeitos listados no documento de fls. 178 a 191, defeitos esses que a autora nunca reparou.
7. O facto 70 deverá ser alterado, visto que a explicação para as fugas de água — «... devido à caldeira ser sujeita a uma pressão superior à recomendada pelos referidos operários - » é conclusiva e genérica, pois não assenta em medições ou valores concretas, não sendo portanto sindicável.
8. Para além de estar em frontal contradição com a explicação técnica apresentada pelos Peritos quanto à origem das fugas (artº 668, nº 1, c) do CPC).
9. Sendo certo que a sentença não esclarece qual o fundamento jurídico ou técnico que terá levado o julgador a afastar-se da explicação técnica apresentada pelos Peritos (art. 668, nº 1, b) do CPC).

10. E não sendo o M° Juiz "perito", só invocando outras razões técnicas igualmente sólidas poderia afastar-se da posição daqueles Peritos.

11. Daí a consequente nulidade por falta ou insuficiência de fundamentação quanto á decisão de facto e, ou por erro manifesto de julgamento quanto à causa das fugas de água.

12. Pelo que a Relação deverá acolher uma formulação baseada no relatório dos Peritos, a saber:

70. Apesar das tentativas feitas pelos operários da autora para reapertarem as uniões de compressão, os canos continuaram a verter água, dado que na canalização foram aplicados elementos (tubos, joelhos, 7's e outros), de dois metais diferentes: inox nos tubos, e latão nos acessórios de aperto, estes dois materiais têm coeficientes de dilatação diferentes. Ao transportarem fluido a alta temperatura, quando o sistema está em funcionamento, e com o seu arrefecimento quando desligado, sofrem dilatações diferenciadas; o que originou perda de estanquicidade nas respectivas juntas e consequente fuga do fluido para o seu meio envolvente.

13. Só por erro de julgamento o tribunal considerou provados os factos nº 76 e 92, já que os elementos probatórios colhidos não permitem afirmar que o R. Marido impediu o acesso aos operários em Maio.

14. Acresce que toda a correspondência trocada entre a empresa A. e os RR. - quer antes quer depois de Maio de 1999 - refere-se sempre à "reparação" dos defeitos, por substituição das uniões de latão por outras em inox, e não à sua "substituição" integral (cfr. doc. de fls.,).

15. E como confessou a A., as reparações aos defeitos da fracção cessaram por vontade da A., tendo esta comunicado aos RR. «...que os operários daquela empresa (...) apenas voltariam ao trabalho quando os RR. marcassem a escritura de compra e venda» ( art. 105° da Réplica).

16. Logo, os facto nº 76 e 92 serão alterados, ficando como se requer:

76 -Em meados de Maio de 1999, os operários da ... estiveram na fracção identificada em 2-, afim de procederem ao reaperto das uniões dos tubos de ligação do sistema de aquecimento central da dita fracção - (53º e 93º);

92 - Apenas provado que o réu marido pretendeu que a A. procedesse à substituição dos acessórios em latão aplicados no sistema de aquecimento central da fracção identificada em 2, substituindo-os por acessórios em inox, solução que a ... recusou, tendo a A. comunicado aos RR., em data não apurada, que os operários daquela empresa (...) apenas voltariam ao trabalho quando os RR. marcassem a escritura de compra e venda prometida».

Da matéria de direito

17. A sentença considerou, erroneamente, que os danos morais pedidos seriam "meros incómodos", logo diminutos. O que não corresponde à realidade

e traduz erro de julgamento.

18. E considerou, de forma assaz obscura, que os RR. também teriam contribuído para a sua produção, o que além de injusto implica erro de julgamento.

19. Com efeito, só por erro de julgamento pode o Tribunal ter co-responsabilizado os RR. por danos ocorridos «desde que passaram a habitar a fracção identificada em 2» — ou seja, desde finais de 1998 - e posteriormente.

20. Sendo certo que o suposto impedimento de acesso pelo R. Marido — a ter ocorrido, e não foi o caso — só teria ocorrido uma vez em Maio de 1999; e na pior das hipóteses apenas teria ocorrido duas vezes nesse mês, como a própria A. alega.

21. E como confessou a A., esta comunicado aos RR. «...que os operários daquela empresa (...) apenas voltariam ao trabalho quando os RR. marcassem a escritura de compra e venda» (artº 105º da Réplica).

22. Neste quadro geral, um único impedimento pontual causado pelo R. Marido em Maio - ou mesmo dois - não tem qualquer relevância do ponto de vista indemnizatório global, atento o longo período de tempo considerado na acção.

23. Logo, não colhe este fundamento da sentença para recusar a indemnização peticionada pelos RR..

24. Ainda que assim não se entenda, a absolvição total da A. seria absolutamente injusta e desproporcionada.

25. Mesmo que em Maio o R. Marido tivesse mandado sair os operários da ... - e com isso tivesse contribuído para o retardamento das reparações — isso apenas deveria implicar, na pior das hipóteses, uma redução no valor da sua indemnização.

26. Redução necessariamente proporcionada ao curtíssimo período da interrupção - um ou dois dias — e nunca a absolvição total.

27. Em qualquer caso a absolvição total da A. face ao pedido da R. Mulher é clamorosamente injusta, pois a R. Mulher em nada contribuiu para esse alegado e pontual impedimento.

28. Assim, e tudo visto, a sentença será revogada, sendo concedidas as indemnizações pelos danos morais peticionados - eventualmente reduzidas no caso do R. Marido mas na exacta proporção em que tenha contribuído para os danos - acrescidas de juros de mora, já que nada obsta legalmente à sua atribuição.

29. Em qualquer caso, e à cautela, o invocado direito de retenção dos RR. sobre a fracção manter-se-á até serem integralmente indemnizados dos danos sofridos e despesas com a lide, como resultado da actuação negocial e processual da A., mediante sentença transitada em julgado.

## TERMOS EM QUE:

1. O recurso será julgado provado e procedente. Consequentemente,
2. A matéria de facto impugnada será alterada ou eliminada, conforme requerido
3. Será deferida a condenação da A. em danos morais a ambos os RR, conforme peticionado.
4. A A. deverá ser condenada, como litigante de má fé, a pagar aos RR. a indemnização prevista nas alíneas a) e b) do n° 1 do art° 457 do CPC, inclusive as despesas com mandatário, peritos e técnicos, a liquidar oportunamente.
5. O invocado direito de retenção dos RR. sobre a fracção manter-se-á até serem integralmente indemnizados dos danos sofridos e despesas com a lide, como resultado da actuação negociai e processual da A., mediante sentença transitada em julgado.

### **A A. contra-alegou, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.**

Admitido o recurso na forma, com o efeito e no regime de subida devidos, subiram os autos a este Tribunal da Relação, sendo que nada obstando ao conhecimento da apelação, cumpre decidir.

As questões a resolver são as de saber:

**a) Da alteração da matéria de facto;**

**b) Da condenação da A. em danos morais a ambos os RR;**

**c) Da condenação da A., como litigante de má fé, a pagar aos RR. a indemnização prevista nas alíneas a) e b) do n° 1 do art° 457 do CPC;**

**d) Do direito de retenção dos RR. sobre a fracção até serem integralmente indemnizados dos danos sofridos e despesas com a lide.**

|

## **II. FUNDAMENTOS DE FACTO.**

A 1.ª instância deu como provados os seguintes factos:

.....

|

## **III. FUNDAMENTOS DE DIREITO.**

**a) Da alteração da matéria de facto.**

Pretendem os apelantes se altere a decisão sobre a matéria de facto, considerando-se não provada a matéria vertida no ponto 49 e alterada a dos pontos 50, 70, 76 e 92.

Importa se diga, antes de mais, que a decisão sobre a matéria de facto, pode ser alterada pelo Tribunal da Relação nos casos excepcionais, previstos no art. 712º do CPC, de constarem do processo todos os elementos de prova, que serviram de base às respostas, ou de ter ocorrido gravação dos depoimentos prestados e ter sido impugnada, nos termos do artigo 690º-A, a decisão com base neles proferida ou de os elementos fornecidos pelo processo imporem

uma resposta insusceptível de ser destruída por quaisquer outros meios de prova, ou ainda de o recorrente apresentar documento novo superveniente, que, por si só, seja suficiente para destruir a prova em que a resposta assentou.

No caso vertente, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados e tendo a decisão sobre a matéria de facto sido impugnada nos termos do artigo 690º-A, isto é, tendo os recorrentes especificado os factos que consideram incorrectamente julgados e indicado aqueles que pretende ver provados, bem assim indicado meios probatórios para o efeito - depoimento de testemunhas e documentos - nada obsta a que se conheça da questão da alteração das respostas produzidas aos pontos acima referidos.

Ora, alegam os apelantes,

Quanto ao facto 49 que: este facto deve ser eliminado, porque a afirmação de que certo preço (31.500 contos) «é inferior ao valor da fracção» à data de 28.06.2000, é genérica e conclusiva - pois não se provou qual o valor nessa data — não sendo como tal sindicável e não existe qualquer dado concreto e objectivo, atribuindo um certo "valor à fracção" na indicada data, que fundamente a afirmação de facto. Ou será eliminado por erro de julgamento.

Quanto ao facto 50 que: a explicação dada - os RR. habitarem a fracção - é unilateral, arbitrária e errónea, estando em flagrante contradição com outros factos dados como provados, dos quais se alcança que à data de 28.06.2000 a fracção também enfermava de inúmeros defeitos e avarias, que inevitavelmente a desvalorizavam, sendo que as provas existentes, documentais ou testemunhais, que permitem concluir da forma restritiva pretendida, que traduz pelo menos erro de julgamento.

Propõe, assim, que o facto 50 deve ser alterado, passando a ser como se segue:

***“50 — A autora não conseguiu obter um preço superior ao referido em 15, sendo certo que a fracção, ocupada pelos RR., apresentava-se no estado e tinha as deficiências e as avarias no sistema de aquecimento central referidas em 53 e 65 a 70 da fundamentação de facto, e ainda muitos outros defeitos listados no documento de fls. 178 a 191, defeitos esses que a autora nunca reparou”.***

Quanto ao facto 70 que: deve ser alterado, visto que a explicação para as fugas de água — «... devido à caldeira ser sujeita a uma pressão superior à recomendada pelos referidos operários - » é conclusiva e genérica, pois não assenta em medições ou valores concretas, não sendo portanto sindicável.

Além de estar em frontal contradição com a explicação técnica apresentada pelos Peritos quanto à origem das fugas.

Pelo que a Relação deverá acolher uma formulação baseada no relatório dos

Peritos, a saber:

**70. Apesar das tentativas feitas pelos operários da autora para reapertarem as uniões de compressão, os canos continuaram a verter água, dado que na canalização foram aplicados elementos (tubos, joelhos, 7's e outros), de dois metais diferentes: inox nos tubos, e latão nos acessórios de aperto, estes dois materiais têm coeficientes de dilatação diferentes. Ao transportarem fluido a alta temperatura, quando o sistema está em funcionamento, e com o seu arrefecimento quando desligado, sofrem dilatações diferenciadas; o que originou perda de estanquicidade nas respectivas juntas e consequente fuga do fluido para o seu meio envolvente.**

Quanto aos pontos 76 e 92 que: só por erro de julgamento o tribunal considerou provados os factos nº 76 e 92, já que os elementos probatórios colhidos não permitem afirmar que o R. Marido impediu o acesso aos operários em Maio.

Acrescenta que toda a correspondência trocada entre a empresa A. e os RR. - quer antes quer depois de Maio de 1999 - refere-se sempre à "reparação" dos defeitos, por substituição das uniões de latão por outras em inox, e não à sua "substituição" integral e como confessou a A., as reparações aos defeitos da fracção cessaram por vontade da A., tendo esta comunicado aos RR. «...que os operários daquela empresa (...) apenas voltariam ao trabalho quando os RR. marcassem a escritura de compra e venda».

Pretende, assim, que os factos nº 76 e 92 sejam alterados, ficando a constar:

**76 -Em meados de Maio de 1999, os operários da ... estiveram na fracção identificada em 2-, afim de procederem ao reaperto das uniões dos tubos de ligação do sistema de aquecimento central da dita fracção);**

**92 - Apenas provado que o réu marido pretendeu que a A. procedesse à substituição dos acessórios em latão aplicados no sistema de aquecimento central da fracção identificada em 2, substituindo-os por acessórios em inox, solução que a ... recusou, tendo a A. comunicado aos RR., em data não apurada, que os operários daquela empresa (...) apenas voltariam ao trabalho quando os RR. marcassem a escritura de compra e venda prometida».**

Ora, depois de analisados todos os elementos de prova dos autos, depoimentos de parte, depoimentos das testemunhas inquiridas, os relatórios dos peritos de fls. 750 e ss e 882 e ss. e os restantes factos havidos por assentes, considera-se que os recorrentes têm razão quanto às alterações que pretendem ver introduzidas na decisão quanto aos assinalados pontos da matéria de facto, no sentido de não se considerar provado o ponto 49, por genérico e conclusivo, e

por deverem ser alterados os restantes, dado não corresponderem ao que resulta com maior rigor da prova realizada. E ainda por nos parecer correcta a análise que os recorrentes fazem dos elementos de prova a tomar em consideração, acertado o raciocínio lógico desenvolvido e adequada a formulação proposta.

Deste modo, sem necessidade de mais considerações se decide alterar a decisão da 1.ª instância quanto aos assinalados pontos de modo a ficar a constar:

**49 - Não provado**

***50 – A autora não conseguiu obter um preço superior ao referido em 15, sendo certo que a fracção, ocupada pelos RR., apresentava-se no estado e tinha as deficiências e as avarias no sistema de aquecimento central referidas em 53 e 65 a 70 da fundamentação de facto, e ainda muitos outros defeitos listados no documento de fls. 178 a 191, defeitos esses que a autora nunca reparou”.***

***70. Apesar das tentativas feitas pelos operários da autora para reapertarem as uniões de compressão, os canos continuaram a verter água, dado que na canalização foram aplicados elementos (tubos, joelhos. 7's e outros), de dois metais diferentes: inox nos tubos, e latão nos acessórios de aperto, estes dois materiais têm coeficientes de dilatação diferentes. Ao transportarem fluido a alta temperatura, quando o sistema está em funcionamento, e com o seu arrefecimento quando desligado, sofrem dilatações diferenciadas; o que originou perda de estanquicidade nas respectivas juntas e consequente fuga do fluido para o seu meio envolvente.***

***76 -Em meados de Maio de 1999, os operários da ... Lda. estiveram na fracção identificada em 2-, afim de procederem ao reaperto das uniões dos tubos de ligação do sistema de aquecimento central da dita fracção);***

***92 - Apenas provado que o réu marido pretendeu que a A. procedesse à substituição dos acessórios em latão aplicados no sistema de aquecimento central da fracção identificada em 2, substituindo-os por acessórios em inox, solução que a ... recusou, tendo a A. comunicado aos RR., em data não apurada, que os operários daquela empresa (...) apenas voltariam ao trabalho quando os RR. marcassem a escritura de compra e venda prometida».***

|

**b) Da condenação da A. em danos morais a ambos os RR;**

Como se sabe, o contrato-promessa é a convenção pela qual alguém se obriga a celebrar certo contrato, sendo-lhe aplicáveis as disposições legais relativas

ao contrato prometido, exceptuadas as relativas à forma e as que, pela sua razão de ser, não devam considerar-se extensivas a este contrato (art. 410º do CC).

O contrato-promessa gera a obrigação de negociar, ou seja, a obrigação de emitir a declaração de vontade correspondente à celebração do contrato prometido, sendo que o devedor cumpre a obrigação quando realiza a prestação a que está vinculado (art. 762º/1 do CC).

Por isso, “se alguém se tiver obrigado a celebrar certo contrato e não cumprir a promessa, pode a outra parte, na falta de convenção em contrário, obter sentença que produza os efeitos da declaração negocial do faltoso, sempre que a isso se não oponha a natureza da obrigação assumida” (art. 830º/1 do CC).

E no caso do promitente-comprador haver constituído sinal a favor do promitente-vendedor, verificando-se a mora no cumprimento por parte do último, pode o primeiro, em alternativa, requerer a execução específica do contrato, se esta for possível, ou exigir a restituição do sinal em dobro (art. 442º/2/3 do mesmo CC).

Porém, a doutrina e a jurisprudência têm entendido, com acentuada predominância, que a exigência da restituição do sinal em dobro pressupõe o incumprimento definitivo do contrato-promessa, não bastando a simples mora (1). Ainda que sejam de assinalar as vozes discordantes, pelo menos, de Antunes Varela e de Almeida Costa. Segundo o último, no contrato-promessa “...a parte inocente, uma vez verificada a mora, pode prevalecer-se das consequências desta ou exercer o direito potestativo de transformá-la, de imediato, em não cumprimento definitivo, sem observância de qualquer dos pressupostos indicados no n.º 1 do art. 808” (2).

Verifica-se a falta de cumprimento nos casos em que a prestação, não tendo sido efectuada, já não é realizável porque se tornou impossível (art. 801º a 803º), ou porque perdeu todo o seu interesse para o credor (art. 808º).

Se, por culpa sua, o devedor não realiza a prestação no tempo devido, mas esta prestação ainda é possível, então há apenas mora do devedor (art. 804º/2).

Em princípio, desde que se não trate de uma prestação de conteúdo negativo, cujo não cumprimento não implica mora, mas antes incumprimento definitivo, a prestação é sempre possível por, em regra, o interesse do credor não desaparecer com o seu não cumprimento estipulado.

E tendo-se em atenção, como se tem entendido no Supremo Tribunal (3) que as expressões “deixar de cumprir a obrigação” e “não cumprimento do contrato”, constantes no n.º 2 do art. 442º, revelam o significado de não cumprimento definitivo; que as indemnizações nesse preceito fixadas têm natureza compensatória, o que pressupõe a resolução ou extinção do contrato;

e que a simples mora apenas constitui o devedor na obrigação de reparar os danos causados ao credor (art. 804º/1), os quais são determinados nos termos gerais, dos art.s 562º e ss. (4), conclui-se que a aplicação das sanções previstas no art. 442º, entre as quais se inclui a restituição do sinal em dobro, pressupõe o incumprimento definitivo do contrato-promessa.

No caso de haver lugar à devolução do sinal em dobro, decorre do n.º 4 do artigo 442º que, salvo existindo convenção das partes em contrário, pelo não cumprimento do contrato, não haverá lugar a qualquer outra indemnização, sendo esta a única sanção da parte faltosa pelos danos causados pelo referido não cumprimento (5).

O sinal é um modo de determinação antecipada da indemnização devida pelo incumprimento de um contrato-promessa e visa garantir tal indemnização, independentemente da existência de danos, dispensando as partes da sua alegação e prova.

Com efeito, assumindo o sinal uma dupla função confirmatória/penal, representa uma função de garantia de cumprimento, determinando previamente a indemnização pelo não cumprimento, e daí uma evidente similitude com a pena convencional(6). Daqui resulta que, em princípio, só possa ser pedida a restituição do sinal em dobro, no caso de incumprimento definitivo do promitente vendedor.

Na verdade, integrando-se o n.º 4 do art. 442º do CC no regime do sinal confirmatório/penal, concretiza o princípio geral contido no art. 811º/2 do CC, em que a cláusula penal obsta a que o credor exija a indemnização pelo dano excedente, salvo se for outra a convenção das partes.

Pelo incumprimento dum contrato-promessa, podem resultar danos patrimoniais e não patrimoniais ressarcíveis e que não se mostrem suficientemente cobertos pela restituição do sinal em dobro, pelo que a lei ressalva a possibilidade de as partes convencionarem outra indemnização, através de uma cláusula penal.

No âmbito do “não cumprimento das obrigações”, dispõe o Artigo 810º/1 que “as partes podem, porém, fixar por acordo o montante da indemnização exigível: é o que se chama cláusula penal”.

O conceito amplo de cláusula penal como estipulação acessória, segundo a qual o devedor se obriga a uma prestação para o caso de incumprimento concretizar-se-á em acordar, expressa e antecipadamente, numa valoração autónoma de prejuízos através de uma indemnização suplementar por esse eventual incumprimento.

Na cláusula penal indemnizatória, o acordo das partes visa exclusivamente fixar a indemnização devida pelo incumprimento definitivo, pela mora ou pelo cumprimento defeituoso. Reconduz-se a uma fixação prévia do montante da

indenização no caso de incumprimento, e, portanto, simplifica a fase ressarcidora ao prevenir e evitar as dificuldades do cálculo da indenização, dispensando o credor de alegação e prova do dano concreto.

Ora, no caso vertente, na decisão recorrida fora a A. condenada a restituir aos RR., ora apelantes, o sinal em dobro, mas absolveu a mesma A. da condenação em danos não patrimoniais que haviam sido pedidos, ou seja, da condenação da autora a pagar à ré mulher de Esc. 200 000\$00 por mês e Esc. 5 000 000 \$00 em consequência do adiamento da gravidez e da condenação da autora a pagar ao réu marido a quantia de Esc. 50 000\$00 por mês.

Entendeu-se na douda decisão que os factos que se provaram nesta sede não passavam de meros transtornos e incómodos, não revestindo gravidade objectiva que justifique a tutela do direito em termos de ressarcimento por indenização compensatória.

Os recorrentes dissentem deste entendimento, alegando que os factos provados justificam a condenação requerida.

Na realidade, provou-se, na parte que interessa, que:

*Desde que passaram a habitar a fracção, os réus e os seus filhos têm mantido o sistema de aquecimento quase sempre desligado, por forma a tentarem reduzir ao máximo as fugas de água e a sua infiltração nas placas e nos pavimentos adjacentes;*

*Os réus sentem tristeza, frustração e aborrecimento por não poderem utilizar o aquecimento central da fracção;*

*A ré mulher sente vergonha sempre que alguém visita a fracção, por o seu pavimento se encontrar levantado e nas suas paredes existirem roços abertos, tendo deixado de se sentir motivada na sua decoração;*

*Os réus evitam convidar pessoas amigas e colegas dos respectivos círculos profissionais a visitarem a fracção, conforme desejavam e era seu hábito, por o pavimento da sua casa se encontrar levantado e nas suas paredes existirem roços abertos;*

*Na altura em que a autora começou a realizar o trabalho de reapertar as uniões dos tubos de ligação, pediu aos réus que se abstivessem de usar a caldeira, ou que, se tivessem absoluta necessidade de o fazer, a usassem o mínimo possível, apenas para banhos, nunca ligando o sistema de aquecimento.*

Sucedede é que aceitando-se, embora, que esta facticidade fosse susceptível de justificar a condenação da apelada em indenização aos apelantes por danos não patrimoniais, que parecem existir e dignos da tutela do direito, não pode tal indenização ter lugar face aos princípios que acima se deixaram expostos.

Com efeito, como se procurou demonstrar, por força do estipulado no art.

442º/4 do CC, no caso de haver lugar à devolução do sinal em dobro pelo incumprimento do contrato, não haverá lugar a qualquer outra indemnização, sendo esta a única sanção da parte faltosa pelos danos causados pelo referido não cumprimento.

Excepto se as partes convencionarem outra indemnização, através de uma cláusula penal, prevenindo a eventual verificação de outros danos, patrimoniais e não patrimoniais, ressarcíveis e conexos com o incumprimento do contrato-promessa e que não se mostrem suficientemente cobertos pela restituição do sinal em dobro.

Quer dizer: se no contrato-promessa dos autos, para além do sinal, as partes tivessem, ressalvado através de cláusula penal acessória a ressarcibilidade de danos não patrimoniais que eventualmente se viessem a produzir, teriam os apelantes apoio legal para o pedido que formulam de indemnização pelos danos morais que invocam.

Como assim não sucedeu, tal pedido tinha de soçobrar.

Daí que, ainda com fundamentos diversos, se tem de confirmar nesta parte a douta sentença sindicada.

|

### **c) Quanto à condenação da A., como litigante de má fé:**

A litigância de má fé está sujeita às restrições impostas pelo art. 456º do CPC. Antes da reforma de 1995/96 propendia-se, inequivocamente, para a aproximação da má fé ao dolo, invocando-se a índole característica do processo.

Passou-se, na nova sistemática processual civil, na conjugação com o novo modelo processual de responsabilização e cooperação inter-subjectiva, a tipificar os comportamentos processuais passíveis de obter um juízo de reprovação, abrangendo-se não só condutas dolosas como também as gravemente negligentes, determinantes de lesões na esfera jurídica das demais partes processuais bem como da simultânea violação de interesse públicos, base da multa a que dão também lugar.

Prevê-se, dessa forma, a dedução de pretensão ou oposição cuja falta de fundamento se não devia ignorar, a alteração da verdade dos factos ou omissão de factos relevantes para a decisão, de modo doloso ou gravemente negligente, a omissão grave do dever de cooperação, e o uso reprovável dos instrumentos processuais.

A uma previsão da "utilização maliciosa e abusiva do processo" juntou-se agora um juízo de reprovação de atitudes processuais gravemente imprudentes, numa procura de elevação dos padrões éticos judiciais.

Para melhor concretização ainda, diga-se que há uma correspondência entre este art. 456º/2 e os art.s 266º e 266º-A, todos do CPC, que se referem aos

deveres de probidade, cooperação e à boa conduta processual das partes e que constitui como que o inverso do art. 456º.

O dever da boa fé processual está, assim, instituído como um princípio geral do processo civil, segundo o qual os litigantes devem agir como pessoas de bem, isto é, usando, um para com o outro, de correcção, honestidade e lealdade.

A violação destes incontroversos deveres, se dolosa ou gravemente negligente, é susceptível de consubstanciar uma conduta de má fé na litigância, nos termos do art. 456º/2 do C.P.C.

Com arredo de dúvida, deriva do normativo em exame que, para que se esteja em face de litigância de má fé, é forçoso que o litigante, com dolo ou culpa grave, tenha assumido um, ou vários, dos comportamentos valorizados no mesmo normativo. Em qualquer das situações avalizadas na lei, a litigância de má fé se afinca, pois, ou num comportamento processual deliberadamente aleivoso e abusivo do recurso à lide ou, pelo menos, num comportamento patentemente temerário ou desleixado em relação aos elementares deveres de boa conduta processual.

E quer para a litigância de má fé dolosa, quer para a de má fé meramente culposa prevê a lei a condenação, do impertinente ou malicioso litigante, em multa, a fixar nos termos do art. 102º, do Código das Custas Judiciais, e ainda em indemnização à parte contrária, caso por esta seja pedida.

Indemnização que pode consistir, de harmonia com o estipulado no art. 457º do Código de Processo Civil, no reembolso das despesas a que a má fé do litigante tenha obrigado a parte contrária, incluindo os honorários dos mandatários ou técnicos, no reembolso das despesas e na reparação dos restantes prejuízos sofridos pela parte contrária como consequência directa ou indirecta da má fé.

O montante da indemnização será encontrado segundo o prudente arbítrio do juiz, isto é, segundo critérios de razoabilidade e de equidade.

Ora, no caso vertente, alegam os recorrentes para convencerem do fundamento para condenação da apelada como litigante de má fé que:

A. apresentou uma descrição dos factos deturpada e omissiva, bem sabendo que fora ela que incumprira o contrato, e não os RR.. É que, tendo-se obrigado a reparar os defeitos antes da escritura, e não tendo cumprido - o que ocultou primeiro e depois negou conforme se demonstrou — a sua pretensão era totalmente infundada e eivada de má fé;

Ao omitir todo o logo historial dos defeitos da fracção e das sucessivas reparações falhadas, a A. omitiu factos essenciais para o Tribunal poder compreender devidamente o litígio que a opunha aos RR. e que justificou a não comparência às escrituras marcadas;

Portanto, a A. bem sabia que a descrição que fazia na p.i. falseava e distorcia intencionalmente a verdade, e que a sua pretensão não era justa;

Mas a má fé da A. voltou a emergir na Réplica, e em particular na sua resposta à Reconvenção, onde a A. negou diversos factos essenciais alegados pelos RR, que eram pessoais da A., ou que não podia ignorar, e que depois se vieram a comprovar em julgamento (se não total pelo menos parcialmente), designadamente os constantes dos pontos da matéria de facto: 51, 52, 53, 54, 55, 59, 79, 80, 129 e 130;

A negação pela A. destes factos pessoais não pode passar em claro, pois representa claramente uma actuação processual dolosa ou, pelo menos, grosseiramente negligente.

Alegam mais os recorrentes que o Tribunal a quo entendeu, benevolmente, que não haver lugar à condenação da autora por litigância de má fé, pois que a sua conduta processual não se enquadra na previsão de qualquer uma das alíneas do nº 2 do art. 456º, do C.P.C., quando muito, a sua conduta poderia ser considerada temerária, no que tange a algumas das pretensões formuladas, mas, diversamente, do que pensa o julgador, a actuação da A. não é só censurável do estrito ponto de vista das "pretensões formuladas", ou seja, do petitório, mas também do ponto de vista dos factos articulados, alegados ou omitidos (ou distorcidos).

Articulando os factos como articulou, ou omitindo-os, a A. tentou dar uma imagem falsa dos RR. - a de contratantes incumpridores - e de si própria a de cumpridora escrupulosa, quando o inverso é que era verdade. Tivesse a A. contado desde o início toda a verdade, e só a verdade, e logo se veria que o incumprimento era seu, e grave, tendo-se os RR. limitado a defenderem-se do incumprimento daquela.

Concluem que nestas circunstâncias, não parece minimamente aceitável que os RR., ainda por cima, tenham que suportar todas as despesas que fizeram a lide, a que nunca deram causa, pelo que a A. deverá ser condenada, como litigante de má fé, a pagar aos RR. a indemnização prevista nas alíneas a) e b) do nº 1 do art. 457 do CPC, inclusive as despesas com mandatário, peritos e técnicos, a liquidar oportunamente.

Ora, analisados os factos e argumentos deduzidos pelos recorrentes tem de concluir-se pela veracidade dos mesmos e por se mostrar no caso vertente justificação bastante para a condenação da A., ora apelante, como litigante de má, pois que a verdade dos factos decorrente da discussão da causa veio mostrar que, afinal, a A. carecia de fundamento para a pretensão que deduziu, por o incumprimento contratual ser da sua inteira responsabilidade e não dos RR., como aquela não podia ignorar.

Por outro lado, omitiu factos e negou a autenticidade de outros, que conhecia

ou tinha obrigação de conhecer, e que eram relevantes para se decidir com justiça e verdade, procurando apresentar - como referem os apelados - uma imagem deturpada da conduta dos RR., como a de contratantes incumpridores e de si própria como a de cumpridora escrupulosa, quando o inverso é que se veio a verificar corresponder à verdade.

Certo é que os apelantes tiveram que enfrentar uma lide ousada por parte da A., a que não deram causa, e que suportar os incómodos e despesas que a mesma envolve, parecendo justo que devam ser ressarcidos pela apelada com adequada indemnização.

Justifica-se, assim, a condenação da apelada como litigante de má fé em multa, que se entende dever fixar, nos termos do art. 102º/a) do CCJ, em 5 UC e em indemnização aos apelantes, designadamente para as despesas com mandatário, peritos e técnicos, a liquidar oportunamente.

|

**d) Quanto ao alegado direito de retenção dos RR. sobre a fracção até serem integralmente indemnizados dos danos sofridos e despesas com a lide:**

Quanto ao direito de retenção exarou-se, e bem, na sentença recorrida o que segue e se subscreve.

Estipula o art. 754º do C.C. que «o devedor que disponha de um crédito contra o seu credor goza do direito de retenção se, estando obrigado a entregar certa coisa, o seu crédito resultar de despesas feitas por causa dela ou de danos por ela causados».

Ao lado do direito de retenção, previsto com carácter geral, neste artigo, o legislador refere no art. 755º do C.C., casos especiais de direito de retenção, designadamente o caso previsto na al. f), do nº 1: «gozam ainda do direito de retenção (...) o beneficiário da promessa de transmissão ou constituição de direito real que obteve a tradição da coisa a que se refere o contrato prometido, sobre essa coisa, pelo crédito resultante do não cumprimento imputável à outra parte, nos termos do art. 442º».

O direito de retenção é um direito real de garantia e tem, enquanto tal, em princípio, duas finalidades: a de coerção e a de garantia. Por um lado, a finalidade de coerção, porquanto possibilita ao seu titular que não entregue a coisa a quem a ela tem direito, enquanto este não cumprir uma obrigação que tem para com ele; por outro lado, a finalidade de garantia permite-lhe, em caso de venda do bem em execução, ser pago pelo seu valor com preferência a qualquer outro credor do mesmo devedor que não disponha de privilégio imobiliário sobre ela.

Destina-se, assim, o direito de retenção conferido ao promitente-comprador de prédio urbano com *traditio* a garantir que este seja ressarcido do crédito

emergente do incumprimento por parte do promitente vendedor, mantendo o seu direito a reter a coisa, isto é, de recusar a sua entrega, enquanto se mantiver a sua situação creditícia advinda do incumprimento contratual da outra parte.

Ao atribuir o direito de retenção ao promitente-comprador de fracção autónoma com tradição da coisa, o legislador procedeu em conformidade com o imperativo constitucional da tutela do consumidor, assim conferindo primazia aos aspectos sociais, no conflito de direitos entre as instituições de crédito credoras do promitente vendedor e os interesses dos promitentes-compradores com tradição, fez, justificadamente, prevalecer estes últimos (7). O direito de retenção é oponível *erga omnes*, o que permite ao respectivo titular invocá-lo eficazmente, de molde a fazê-lo prevalecer contra seja quem for que tenha ou se arrogue uma posição incompatível, de direito ou de facto, posteriormente constituída (8).

Faz parte da categoria dos direitos reais de garantia, tendentes a proporcionar ao respectivo titular o aproveitamento, não do valor do uso da coisa, mas do seu valor de troca.

Tal aproveitamento não é directo, mas, antes, indirecto, visto que, sendo acessórios de uma relação creditória, tem do direito de retenção enquanto direito real de garantia, por função assegurar ao credor, em termos reais, o pagamento preferencial do seu crédito pelo valor da coisa sobre que recai aquele direito.

O direito de retenção goza, conseqüentemente, de direito de seqüela que permite ao respectivo titular «perseguir o bem», actuando sobre a coisa que lhe foi afectada, na medida necessária ao exercício dos poderes que sobre ela lhe são conferidos, sem necessidade de impugnar qualquer acto jurídico de disposição indevidamente praticado em relação à coisa, pela simples invocação do seu próprio direito.

No caso concreto, os réus gozam efectivamente do direito de retenção sobre a fracção “AU”, o qual nasceu no dia 28 de Junho de 2000, data em que a autora a vendeu à “...”, assim incumprindo definitivamente o contrato-promessa celebrado com aqueles, e que tinha por objecto o dito imóvel.

E o direito de retenção no caso em apreço tinha, pois, por função garantir o crédito relativo à restituição do sinal em dobro, restituição que no caso até já se verificou, como também garantiria outros eventuais créditos dos apelantes para com a apelada, que fossem integráveis na previsão do art. 755º do CC, que até é susceptível de interpretação extensiva, como decorre do seu teor conjugado com o do art. 756º, e tem sido entendido na jurisprudência (9).

Porém, no que concerne ao crédito relativo à indemnização devida por litigância de má fé, não parece que esta indemnização possa ser considerada

como crédito resultante de despesas feitas pelos apelantes por causa do não cumprimento do contrato imputável à apelada e subsumível à previsão do art. 755º, como nem parece que a situação colha cobertura no art. 754º, por a indemnização em causa não se reportar, com o devido rigor, a despesas efectuadas pelos apelantes por causa do prédio retido.

E assim sendo, porque a apelada já restituiu aos apelantes o sinal em dobro, deixaram estes de possuir qualquer direito de retenção sobre o prédio dos autos.

**Procedem, por isso, parcialmente as conclusões do recurso, sendo de alterar a decisão recorrida.**

|  
**IV. DECISÃO:**

**Em conformidade com os fundamentos expostos, concede-se parcial provimento à apelação e altera-se a decisão recorrida, condenando-se a apelada como litigante de má fé na multa de 5 UC e em indemnização aos apelados, a liquidar oportunamente.**

**Na parte restante confirma-se a sentença recorrida.**

**Custas nas instâncias, quanto à reconvenção, pelos apelantes e apelada em partes iguais.**

Lisboa, 19 de Dezembro de 2007.

FERNANDO PEREIRA RODRIGUES

FERNANDA ISABEL PEREIRA

MARIA MANUELA GOMES

---

1 - V. Calvão da Silva em "Sinal e Contrato-Promessa", 11ª ed., pgs. 115 e segs., e os Autores e arestos aí citados, salientando-se, entre estes, os proferidos pelo S.T.J. em 02/05/85 em B.M.J. nº. 347, pgs. 375 e 26/11/99 na C.J. - Acs. S.T.J. - Ano VIII, 1, pgs. 72.

2 - in "Contrato-Promessa", Almedina, pg. 78.

3 - Cf., entre outros, o Ac. de 24.10.1995, in CJ- Acs. do S.T.J. - Ano III, tomo III, pag. 78 e segs.

4 - Cf. A. Varela, in "Das Obrigações em Geral", vol. II, 4ª ed. pag. 116.

5 - Cf. Menezes Leitão, Direito, das Obrigações. Vol. I, 5.ª ed-, pag. 241;

Antunes Varela, Das Obrigações em Geral. Vol. I, 8.ª, ed., pág. 370, sobre o contrato-promessa. 2ª. ed., pág, 69; Almeida Costa, Direito das Obrigações, 4.ª, ed., pág. 284; Inocêncio Galvão Telles, Manual dos Contratos em Geral 4.ª ed., pág. 230, Direito das Obrigações. 6.ª ed., pág. 113 e 114; SILVA, Calvão da Silva, Ob. Cit. 11.ª ed., pág, 144 a 146).

6 - Cf. CALVÃO DA SILVA, Ob. Cit, pág. 100 e segs., e Cumprimento e Sanção

pecuniária Compulsória, pág. 280 e segs, BRANDÃO PROENÇA, Do Incumprimento do Contrato Promessa Bilateral, pág. 77, NUNO PINTO OLIVEIRA, Cláusulas Acessórias ao Contrato, 2ª ed., pág. 186, ANA PRATA, O Contrato promessa e o Seu Regime, pág. 753 e segs. ).

7 - Cfr. Ac. do S.T.J. de 12.02.2004, CJSTJ, ano XII, tomo I, pg. 57.

8 - Cfr. neste sentido o Estudo do Cons. Eliseu Figueira, Publicado na Cjstj, Ano V, Tomo Ii, Págs. 5 A 10

9 - Vd. Ac da RP de 10.11.1988, in CJ, 1988, V, 189.