

Processo: 1313/03.5TBEPS.G1.S1
Nº Convencional: 6ª SECÇÃO
Relator: FONSECA RAMOS
Descritores: CONTRATO DE COMPRA E VENDA
IMÓVEL DESTINADO A LONGA DURAÇÃO
PROPRIEDADE HORIZONTAL
FRACÇÃO AUTÓNOMA
VENDA DE COISA DEFEITUOSA
DEFEITOS
DIREITO A REPARAÇÃO
EXECUÇÃO ESPECÍFICA
INCUMPRIMENTO
COLISÃO DE DIREITOS
DIREITO À INDEMNIZAÇÃO

Data do Acórdão: 18-01-2011
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Privacidade: 1
Meio Processual: REVISTA
Decisão: NEGADA A REVISTA
Área Temática: DIREITO CIVIL - DIREITO DAS OBRIGAÇÕES - DIREITOS REAIS
Doutrina: - Calvão da Silva, in “Compra e Venda de Coisas Defeituosas - Conformidade e Segurança”, págs. 41 e 56.
- Pedro Romano Martinez, in “Contrato de Empreitada”, 1994, pág.206.
- Pedro Romano Martinez, in “Cumprimento Defeituoso”, Coleção Teses, 1994, pág.389.
- Pedro Romano Martinez, in “Direito das Obrigações” –, edição de Maio 2000, págs. 122-123.
- Pires de Lima e Antunes Varela, in “Código Civil Anotado”, vol. II, pág. 205.

Legislação Nacional: CÓDIGO CIVIL (CC): - ARTIGOS 332.º, N.º2, 908º A 910.º, 913.º, 914.º, 915.º, 916.º, 1221.º, N.º1, 1421º, N.º1, ALS. A) B) E C).

Sumário :

I - Assente que a ré foi construtora e vendedora das fracções autónomas dos autores, que apresentavam defeitos de construção, manifestados nas partes comuns do condomínio e naquelas fracções destinadas a habitação, é aplicável o regime da venda de coisas defeituosas (art. 913.º do CC).

II - Da conjugação do disposto nos arts. 913.º, n.º 1, e 914.º do CC, com os arts. 908.º a 910.º e 915.º e segs. do mesmo diploma, resulta que o comprador de coisa defeituosa goza do direito de exigir do vendedor a reparação da coisa, de anulação do contrato e do direito de redução do preço e também do direito à indemnização do interesse contratual negativo.

III - A execução específica – a eliminação dos defeitos – incumbe ao vendedor/construtor, só sendo lícito ao comprador proceder a obras, visando a eliminação dos defeitos da coisa, em caso de urgência incompatível com a fixação de prazo ao vendedor ou empreiteiro.

IV - Considerando que sobre a ré impendia o dever de eliminação dos defeitos, após pertinente denúncia do comprador, e assente que a denúncia existiu, tendo-se a ré comprometido a eliminar os defeitos da coisa vendida, ficando os autores a aguardar que a mesma se dispusesse a proceder à reparação das respectivas fracções, e que, mantendo-se a situação inalterável, os autores contactaram novamente a ré, por escrito, não tendo havido qualquer resposta escrita por parte da mesma, embora esta, sempre que abordada, garantisse que essa reparação seria efectuada; não é razoável exigir

aos autores, após cerca de sete anos de ineficiência da ré no cumprimento da sua prestação, que procedam a interpelação admonitória ou continuem a instar a ré para eliminar os defeitos da obra.

V - Se assiste ao vendedor/empreiteiro o direito à execução específica da eliminação dos defeitos, também assiste aos autores, enquanto compradores, o direito de fruírem as fracções que compraram, em termos de comodidade, que os defeitos existentes não proporcionam, sendo que os direitos do comprador não merecem menos tutela que os do vendedor.

VI - O monopólio da eliminação dos defeitos pelo empreiteiro, ou pelo vendedor de coisa defeituosa, não é absoluto; em caso de urgência na realização de obras, os condóminos em relação às suas fracções e todos eles em relação às partes comuns, podem, em auto-tutela dos direitos que lhes competem proceder, eles mesmos, à eliminação dos defeitos, sendo o custo da responsabilidade do vendedor inadimplente.

Decisão Texto Integral:

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça

AA,

BB,

CC,

DD,

EE,

FF,

GG e

HH intentaram, em 10.9.2003, pelo Tribunal Judicial da Comarca de Esposende – 1º Juízo – acção declarativa de condenação com processo ordinário, contra:

P...& L..., Lda.,

Pedindo a condenação desta a pagar-lhes a quantia de €194.698,47, acrescida de juros, à taxa legal, a partir da citação, até integral pagamento.

A fundamentar este pedido alegam, em síntese, que cada um dos autores adquiriu, por escritura pública, uma fracção autónoma do prédio composto de 26 fracções destinadas a habitação, situado no lugar do Sítio ... Esposende, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ... e descrito na Conservatória de Esposende sob o nº ... da freguesia de M...

Contudo, por razões que descreve imputáveis exclusivamente à ré, esse prédio e as fracções vendidas aos autores enfermam de defeitos vários, tendo os autores intentado acção judicial destinada a que a ré sanasse tais defeitos.

Por sentença transitada em julgado, a ré foi condenada a reparar os defeitos e consequentes danos entretanto causados existentes no prédio, sito no lugar do Sítio ..., Esposende, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ... e descrito na Conservatória de Esposende sob o nº ... da freguesia de Marinhas, e que decorreram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio e da ausência de tratamento das juntas de dilatação.

Sucedde, porém, que pese tal condenação, nunca a ré procedeu a quaisquer reparações, o que determinou que tivessem os próprios autores arcado com tais obras, cujo custo agora pretendem ressarcir por força da nova e presente acção ora interposta.

A ré contestou, afirmando que as obras feitas pelos autores no prédio em apreço nada têm a ver com os defeitos de que padecia o imóvel, mas sim melhoramentos que o condomínio entendeu realizar em partes comuns desse prédio.

Acresce, ainda, que tais obras foram realizadas em 2000, sendo certo que apenas em 2003 a ré foi condenada a reparar os defeitos detectados no prédio.

Conclui pela improcedência da acção.

Os autores apresentaram réplica.

A final, **foi proferida sentença**, na qual **a acção foi julgada parcialmente procedente e, em consequência, a Ré P...& L..., Lda., condenada a pagar aos autores AA, BB, CC, DD, EE, FF, GG e HH, a quantia global de € 156.881,61, acrescida de juros, à taxa legal, a partir da citação, até integral pagamento.**

Inconformados, **Autores e Ré recorreram para o Tribunal da Relação de Guimarães** que, por Acórdão de 17.6.2010 – fls. 643 a 657 –, **julgou improcedentes os recursos e confirmou a sentença recorrida.**

Inconformada a **Ré recorreu para este Supremo Tribunal de Justiça** e, alegando, formulou as seguintes **conclusões:**

- 1) -A recorrente, no âmbito do Proc. n°87/96 que correu termos no 2º Juízo do Tribunal da Comarca de Esposende, foi condenada “*a reparar os defeitos, e consequentes danos entretanto causados, existentes no prédio sito no lugar do Rio,..., Esposende, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ... e descrito na CRP de Esposende sob o n° ... da freguesia de M..., e que decorreram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio e da ausência de tratamento das juntas de dilatação, causados aos AA e Intervenientes AA, BB, CC, DD, EE, FF, GG e HH*”.
- 2) -Tal sentença apenas transitou em julgado em Fevereiro de 2003.
- 3) -Pelo que só a partir desta data é que era exigível à recorrente a reparação dos mencionados defeitos.
- 4) -Acontece que, como resulta abundantemente dos autos, no ano 2000, os AA. resolveram realizar obras no mencionado prédio.
- 5) - Tendo, assim, a recorrente ficado impossibilitada de cumprir a referida sentença proferida nos autos n° 87/96.
- 6) - Acresce que, os AA. não alegaram factos que inequivocamente demonstrassem uma situação de urgência ou de estado de necessidade que conduzissem à imediata realização de obras (cfr. artigo 26º da petição inicial).
- 7) - O que ficou demonstrado, em sede de prova pericial e nos esclarecimentos prestados pelos Senhores Peritos, é que as obras levadas a cabo pelos AA foram além do preconizado.
- 8) - Não podiam os AA., “in casu”, recorrer à possibilidade de fazerem as obras que fizeram sem que tivesse tido a R. a oportunidade de as fazer ela própria, voluntariamente (mas só depois do trânsito em julgado da sentença que a isso a condenasse) ou por meio de execução para prestação de facto.
- 9) - Quando se pretende a reparação de defeitos em obra, como foi o caso, não atribui a lei, em alternativa, como acabaram os AA. por pretender ao não terem avançado com a execução, o direito de exigir de imediato a prestação pecuniária correspondente ao custo da reparação.
- 10) - À previsão do direito de reparação corresponde a obrigação que recai sobre o construtor e vendedor de proceder, pelos seus meios, à reparação dos defeitos.
- 11) - Reitera-se que não se demonstrou nos autos qualquer situação de urgência (e meras incomodidades não constituem urgência!) nem houve recusa da recorrente em cumprir qualquer sentença.
- 12) - E este regime substantivo tem sequência no regime processual,

previsto nos arts. 935º e ss. do Código de Processo Civil; ora, o pedido de condenação tal como foi feito pelos AA. corresponde à antecipação de uma eventual situação de incumprimento da obrigação da prestação de facto que jamais tinha sido verificada através do ou dos mecanismos apropriados.

13) - Ou seja: nunca os AA., num caso como o dos autos, poderiam ter mandado eliminar os defeitos por terceiro, sem que a R. tivesse tido a oportunidade de proceder a tal eliminação.

14) - Só assim não seria no caso de incumprimento definitivo do empreiteiro ou em caso de comprovada urgência: nada disso ocorreu!

15) - Por outro lado, a génese dos presentes autos assenta na sentença condenatória proferida no dito processo nº 87/96.

16) - A qual apenas condenou a recorrente a reparar os defeitos e consequentes danos entretanto causados aos AA e Intervenientes acima identificados.

17) - A recorrente não foi condenada a reparar defeitos em partes comuns do referido prédio urbano.

18) - Daí que através da presente acção esteja vedado aos AA peticionar um qualquer pagamento, com base no processo nº 87/96, por pretensos ou eventuais defeitos em partes comuns sem que, alguma vez, tivessem sido atempadamente denunciados à recorrente.

19) - E, como não foram, obviamente que à data da propositura da presente acção, o exercício do respectivo direito havia caducado.

20) - Caducidade que expressamente se invoca e que se invocou no momento próprio, mas sobre a qual o Tribunal não se pronunciou.

21) - Daí ser irrelevante considerar-se provado a existência de obras realizadas na cobertura, terraços e nas fachadas, pois que tais obras foram realizadas em partes comuns e não nas fracções autónomas dos AA.

22) - Pois a recorrente, no Proc. nº 87/96, apenas foi condenada a reparar os defeitos e consequentes danos causados nas fracções dos AA e Intervenientes.

23) - A excepção de caducidade invocada pela recorrente diz respeito à inexistência de denúncia de defeitos relativamente às partes comuns do prédio, nada tendo a ver com a caducidade apreciada no Proc. nº 87/96 relativa à eliminação dos defeitos existentes apenas nas fracções autónomas dos AA.

24) - Andou, pois, mal o Tribunal de 2ª instância ao considerar despicienda a apreciação da caducidade invocada pela R., bem como

ao considerar a sua improcedência.

25) - Conclusão à qual bem se chega com a análise da matéria de facto dada como provada, designadamente na alínea N) dos factos assentes.

26) - Não há, pois, qualquer factualidade (nem, tão-pouco, foi alegada) que possa, sequer, indiciar que o interveniente nestes autos — o Condomínio, representado pelo seu Administrador — alguma vez tenha denunciado à recorrente a existência de eventuais defeitos nas partes comuns do prédio em questão.

27) - Pelo que nada tem a recorrente a pagar a título de eliminação dos defeitos alegadamente existentes nas partes comuns do imóvel.

28) - Resulta, ainda, dos presentes autos, designadamente dos documentos juntos pelos AA e dos factos identificados sob os n.ºs 17, 18 e 19 da matéria de facto considerada provada que a douta sentença e o acórdão subsequente condenaram a recorrente a pagar a quem não despendeu qualquer importância pecuniária na realização das obras.

29) - Pelo que a douta sentença e o acórdão de 2ª instância, salvo o devido respeito, enfermam de manifesto erro na interpretação das normas de direito substantivo aplicável aos presentes autos.

30) - Violando, assim, o disposto nos artigos 762º, 914º, 915º, 916º, 917º, 1225º, 1224º, 1222º e 1221º do Código Civil.

Termos em que deve ser dado provimento ao presente recurso, revogando-se o acórdão ora recorrido, proferindo-se acórdão que absolva a recorrente do pedido.

Os AA. contra-alegaram, batendo-se pela confirmação do Acórdão.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir tendo em conta que **a**
Relação considerou provados os seguintes factos:

1. Entre 18.11.1994 e 4.4.2001, a aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-U da Conservatória do Registo Predial estava descrita a favor de AA – **alínea A) dos factos assentes.**

2. Entre 10.4.1995 e 18.8.1998, a aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-Z da Conservatória do Registo Predial estava registada a favor de BB – **alínea B) dos factos provados.**

3. Entre 8.1.1993 e 13.6.1997, a fracção descrita sob o artigo 0.../...-P da Conservatória do Registo Predial estava registada a favor de CC, casado com II – **alínea C) dos factos assentes.**

4. A aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-C da Conservatória do Registo Predial encontra-se registada a favor de JJ, casado com LL – **alínea D) dos factos assentes.**

5. A aquisição das fracções descritas sob os artigos 0.../...-J e 0.../...-L da Conservatória do registo Predial encontra-se registada a favor de EE, casado com MM – **alínea E) dos factos assentes.**

6. Entre 20.4.1996 e 21.1.2000, a aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-M da Conservatória do Registo Predial encontra-se registada a favor de FF, casado com NN – **alínea F) dos factos assentes.**

7. Entre 21.1.2000 e 23.3.2000, a aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-M da Conservatória do Registo Predial encontrava-se registada a favor de FF, OO e de PP – **alínea G) dos factos assentes.**

8. Entre 03/07/1996 e 14/08/2003, a aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-N, da Conservatória do Registo Predial, encontrava-se registada a favor de GG, casado com QQ – **alínea H) dos Factos Assentes.**

9. Entre 26/07/1995 e 05/08/1998, a aquisição da fracção descrita sob o artigo 0.../...-O, da Conservatória do Registo Predial, encontra-se registada a favor de HH, casado com RR – **alínea I) dos Factos Assentes.**

10. No dia 06/03/1996, AA, BB, CC e DD instauraram a acção declarativa, que correu seus termos pelo 2º Juízo, deste Tribunal, sob o n.º 87/96, tendo formulado como pedido que a requerida fosse condenada a sanar, em noventa dias, todos os defeitos de construção aparentes e não aparentes mediante parecer prévio de engenheiro de construção civil, nas fracções de cada requerente e no telhado do prédio urbano em causa e ainda, a admitir que caso opte pela reparação, os trabalhos sejam conduzidos e orientados por um engenheiro de construção civil, nomeado pelos requerentes, com todos os custos a cargo da requerida ou, em alternativa, indemnizar os requerentes em valor correspondente ao fixado em sentença para a reparação de todos os defeitos nas fracções pertencentes aos requerentes e às do prédio urbano em causa nos autos. Em qualquer caso, a indemnizar os requerentes em 750.000\$00 a cada um, a título de danos morais – **alínea J) dos Factos Assentes.**

11. Em 20/03/1997, EE, FF, GG e HH deduziram o incidente de intervenção espontânea, o qual foi admitido – **alínea L) dos Factos Assentes.**

12. No dia 17/07/1997, os autores requereram a antecipação da prova pericial, com fundamento no facto de os defeitos existentes quer no prédio urbano quer nas fracções aumentarem de ano para ano

tornando difícil a vivência no interior das mesmas, concluindo que havia necessidade de urgência em efectuar obras antes que os prejuízos se avolumassem – **alínea M) dos Factos Assentes.**

13. Nessa acção, foi proferida sentença, cujo teor se dá reproduzido, designadamente, que, do acordo das partes e das respostas à matéria de facto, resultaram provados os seguintes factos:

- *Perante a inexistência de quaisquer vícios aparentes, todos os autores e intervenientes adquiriram as fracções à ré convencidos da ausência de defeitos;*
- *Com o decorrer do tempo os defeitos originários de construção tornaram-se evidentes, verificando-se o seu rápido alastramento de ano para ano;*
- *Os defeitos de construção resultaram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio construído pela requerida, sendo que a ausência de tratamento das juntas de dilatação também resultou de defeito de construção;*
- *A requerida não aplicou na construção materiais capazes de resistirem à infiltração de chuvas e a humidade permanentes;*
- *A humidade infiltrada nas paredes provoca extensos estragos devido à sua permanência duradoura, designadamente na deterioração da pintura, deixando-a com cor denegrida e no descascamento da película de tinta aplicada, tanto nas paredes como no tecto;*
- *A permanência duradoura da humidade aliada aos vapores naturais (respiração humana) passa a originar a criação dos fungos de bolor, nomeadamente os "mucor mucedo" e "penicilum glaucum" tanto nas paredes revestidas de cimento como nas madeiras, guarda-roupas e cortinados bem como o cheiro a mofo e a aspiração dos fragmentos daqueles fungos e outros micróbios que daí advêm por quem na habitação permanece;*
- *As pinturas das habitações adquiridas à requerida pelos requerentes apresentavam-se deterioradas com cor denegrida;*
- *O mau isolamento, a infiltração das águas pluviais e a premente humidade provocam o escurecimento das paredes e do tecto das fracções estando consequentemente na origem do ensobrimento dos vários compartimentos da habitação;*
- *Os autores sofreram desconforto com os defeitos existentes nas suas fracções sentindo-se, por vezes, embaraçados perante amigos e familiares pelo aspecto deteriorado que os apartamentos apresentavam sentindo-se ainda lesados por não poderem desfazer o negócio com a ré;*
- *Os autores e outros proprietários de fracções do aludido prédio, designadamente os intervenientes neste processo denunciaram verbalmente à requerida, os defeitos que o mesmo apresentava, sendo que posteriormente à referida denúncia, a ré reconheceu oralmente perante alguns dos lesados os defeitos ou vícios acusados*

prometendo proceder à respectiva correcção;

*- A ré apenas procedeu à reparação dos defeitos supra enunciados numa das fracções adquirida por HH, tendo os restantes proprietários e os autores ficado a aguardar que a ré se dispusesse a proceder à reparação nas respectivas fracções sendo que, como a situação se mantinha inalterável, os autores, representados pelo mandatário contactaram novamente a requerida, por escrito, enviando para o efeito uma carta (...) não tendo havido qualquer resposta escrita por parte da ré, embora esta, sempre que abordada, garantisse que essa reparação fosse efectuada. – **alínea N) dos Factos Assentes.***

14. Nessa sentença, proferida a 3/10/2001, decidiu-se:

- Condenar a réP...& L..., Lda. a reparar os defeitos, e consequentes danos entretanto causados, existentes no prédio sito no lugar do S... do R..., O... de B..., M..., Esposende, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo e descrito na CRP de Esposende sob o n° ..., da freguesia de M..., e que decorreram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio e da ausência de tratamento das juntas de dilatação, causados aos autores e intervenientes AA, BB, CC, DD, EE, FF, GG e HH;

- Absolver a ré do demais peticionado; e;

*- Condenar a réP...& L..., Lda. no pagamento de 6 UC's de multa e de ESC. 500.000\$00 (quinhentos mil escudos) de indemnização global, como litigante de má-fé – **alínea O) dos Factos Assentes.***

15. No âmbito do processo mencionado em 10., o Supremo Tribunal de Justiça, por acórdão de 4/02/2003 decidiu conceder parcialmente a revista, revogando o acórdão recorrido na parte em que condenou a recorrente (II-P... & L..., L.da) como litigante de má fé, no mais confirmando-o – **alínea P) dos Factos Assentes.**

16. Os requerentes tentaram aguardar o termo do processo, mas de ano para ano os defeitos existentes no prédio urbano e nas fracções autónomas aumentavam, tornando difícil a vivência no interior das mesmas – **resposta ao facto 2º da base instrutória.**

17. Em 24 de Julho de 2000, a administração do condomínio «Moradias P.. e L...» e SS subscreveram um acordo, mediante o qual este se comprometeu a executar as seguintes obras:

- a) Cobertura, pelo preço de 3.234.000\$00, acrescido do I.V.A. à taxa de 17%, a suportar pelo condomínio;
- b) Terraços, pelo preço de 5.498.000\$00, acrescido do I.V.A. à taxa de 17%, a suportar pelo condomínio;
- c) Revestimento de fachadas, pelo preço de 13.350.000\$00, acrescido do I.V.A. à taxa de 17%, a suportar pelo condomínio;

d) Pintura de áreas comuns, pelo preço de 1.450.000\$00, acrescido do I.V.A. à taxa de 17%, a suportar pelo condomínio;
e) Palas sobre as varandas, pelo preço de 300.000\$00, acrescido do I.V.A. à taxa de 17%, acrescido do I.V.A. à taxa de 17%, a suportar pelo condomínio – **resposta ao facto 3º da base instrutória.**

18. As obras enumeradas nas alíneas a), b) e c) do facto provado 17. destinavam-se à eliminação dos defeitos enumerados nos factos provados da sentença a que se alude no facto provado 13., sendo que esses trabalhos começaram a ser realizados em finais do ano 2000 – **resposta ao facto 4º e 5º da base instrutória.**

19. Para pagamento dessas obras, o condomínio pagou ao empreiteiro as seguintes quantias:

- Em 20 de Setembro de 2000 – 4.700.000\$00;
- Em 27 de Novembro de 2000 – 4.300.000\$00;
- Em 2 de Fevereiro de 2001 – 4.000.000\$00;
- Em 10 de Abril de 2001 – 4.000.000\$00;
- Em 29 de Junho de 2001 – 3.500.000\$00;
- Em 5 de Outubro de 2001 – 500.000\$00;
- Em 20 de Outubro de 2001 – 500.000\$00;
- Em 28 de Novembro de 2001 – 500.000\$00;
- Em 29 de Dezembro de 2001 – 649.999\$00 – **resposta ao facto 6º da base instrutória.**

20. Em 12 de Janeiro de 2001, foi solicitado ao mesmo empreiteiro, SS, a elaboração dum orçamento não só para os trabalhos extras, mas também para a reparação do interior das fracções dos autores, sendo que para os trabalhos extras, a realizar nas partes comuns, foi, pelo mesmo empreiteiro, apresentado um orçamento no valor de 4.730.000\$00, acrescido de IVA a 17%, o qual foi aceite pelo condomínio “Moradias P.. e L...” – **resposta aos factos 7º e 8º da base instrutória.**

21. Para a fracção C foi apresentado um orçamento no valor de 1.150.000\$00, acrescido de IVA a 17%, relativo a obras destinadas à eliminação dos defeitos enumerados nos factos provados da sentença a que se alude em 13 – **resposta ao facto provado 10º da base instrutória.**

21. Para a fracção M foi apresentado um orçamento no valor de 1.050.000\$00, acrescido de IVA a 17%, relativo a obras destinadas à eliminação dos defeitos enumerados nos factos provados da sentença a que se alude em 13. – **a resposta ao facto provado 11º da base instrutória.**

22. Para a fracção O foi apresentado um orçamento no valor de 700.000\$00, acrescido de IVA a 17%, relativo a obras destinadas à eliminação dos defeitos enumerados nos factos provados da sentença

a que se alude em 13. – **resposta ao facto provado 12 da base instrutória.**

23. Para a fracção P foi apresentado um orçamento no valor de 850.000\$00, acrescido de IVA a 17%, relativo a obras destinadas à eliminação dos defeitos enumerados nos factos provados da sentença a que se alude em 13. – **resposta ao facto provado 13º da base instrutória.**

24. Para a fracção U foi apresentado um orçamento no valor de 1.050.000\$00, acrescido de IVA a 17%, relativo a obras destinadas à eliminação dos defeitos enumerados nos factos provados da sentença a que se alude em 13. – **resposta ao facto provado 14º da base instrutória.**

25. Nas fracções “C”, “M”, “O”, “P” e “U” foram realizadas as obras orçamentadas, sendo que na fracção “M” ainda se verificam fissuras nas paredes e tijoleiras descoladas no hall, na sala e na casa de banho e na fracção “U” verifica-se fissuração em toda a habitação e humidades, designadamente no tecto da cozinha – **resposta ao facto provado 15º da base instrutória.**

26. Os proprietários das fracções “C”, “M”, “O”, “P” e “U” suportaram despesas de valor não apurado com a realização das obras no interior das mesmas – **resposta aos factos provados 16º, 17º, 18º, 19º e 20º.**

27. Até à data da apresentação da petição inicial, os autores nunca foram contactados pela ré para cumprir a sentença a que se alude em 14 dos factos provados – **resposta ao facto provado 21º.**

Fundamentação:

Sendo pelo teor das conclusões das alegações do recorrente que, em regra, se delimita o objecto do recurso – afora as questões de conhecimento officioso – importa saber:

- se os AA. poderiam, por sua iniciativa, ter procedido à eliminação dos defeitos das partes comuns e das fracções de sua propriedade, mesmo antes de transitar em julgado a acção que condenara a Ré/recorrente a eliminá-los;

- se a sentença, que condenou a Ré – Proc.87/96 – não a condenava a eliminar defeitos nas partes comuns das fracções dos recorridos.

- se o estado em que se encontravam as fracções e as partes comuns deterioradas, pela sua gravidade, implicava actuação urgente.

Vejam os:

Não está em causa que a Ré foi construtora e vendedora das fracções

autónomas dos recorridos, que apresentavam defeitos de construção manifestados nas partes comuns do condomínio e naquelas fracções destinadas a habitação.

Sendo a Ré, a um tempo, construtora e vendedora das fracções é aplicável o regime da venda de coisa defeituosas.

O art. 913º do Código Civil estatui:

“1. Se a coisa vendida sofrer de vício que a desvalorize ou impeça a realização do fim a que é destinada, ou não tiver as qualidades asseguradas pelo vendedor ou necessárias para a realização daquele fim, observar-se-á, com as devidas adaptações, o prescrito na secção precedente, em tudo quanto não seja modificado pelas disposições dos artigos seguintes.

2. Quando do contrato não resulte o fim a que a coisa vendida se destina, atender-se-á à função normal das coisas da mesma categoria”.

Os Professores Pires de Lima e Antunes Varela, in “Código Civil Anotado”, vol. II, pág. 205, comentam a certo trecho:

“...O artigo 913º cria um regime especial cuja real natureza constitui um dos temas mais debatidos na doutrina germânica [...] para as quatro categorias de vícios que nele são destacadas:

- a) Vício que desvalorize a coisa;
- b) Vício que impeça a realização do fim a que ela é destinada;
- c) Falta das qualidades asseguradas pelo vendedor;
- d) Falta das qualidades necessárias para a realização do fim a que a coisa se destina.

Equiparando, no seu tratamento, os vícios às faltas de qualidade da coisa e integrando todas as coisas por uns e outras afectadas na categoria genérica das coisas defeituosas, a lei evitou as dúvidas que, na doutrina italiana por exemplo, se têm suscitado sobre o critério de distinção entre um e outro grupo de casos.

Como disposição interpretativa, manda o nº2 atender, para a determinação do fim da coisa vendida, à função normal das coisas da mesma categoria [...]”.

O relevante para se aferir da correcta execução da prestação do contraente vendedor é saber se a coisa vendida é hábil, idónea, para a função a que se destina.

A lei consagra um critério funcional.

A venda da coisa pode considerar-se *venda defeituosa* quando, numa perspectiva de “*funcionalidade*”, contém:

“Vício que a desvaloriza ou impede a realização do fim a que se destina; falta das qualidades asseguradas pelo vendedor ou

necessárias para a realização do fim a que se destina.

Nesta medida, diz-se defeituosa a coisa imprópria para o uso concreto a que é destinada contratualmente – função negocial concreta programada pelas partes – ou para a função normal das coisas da mesma categoria ou tipo se do contrato não resultar o fim a que se destina (art. 913º,nº2,)” – cfr. “Compra e Venda de Coisas Defeituosas-Conformidade e Segurança”, de Calvão da Silva, pág. 41.

“A coisa é defeituosa se tiver um vício ou se for desconforme atendendo ao que foi acordado.

O vício corresponde a imperfeições relativamente à qualidade normal das coisas daquele tipo, enquanto a desconformidade representa a discordância com respeito ao fim acordado.

Os vícios e as desconformidades constituem defeito da coisa” – “Direito das Obrigações” – Pedro Romano Martinez, edição de Maio 2000, pág. 122-123.

Da conjugação do disposto nos arts. 913º, nº1, e 914º do Código Civil com os arts. 908º a 910º e 915º e segs., do mesmo diploma, resulta que o comprador de coisa defeituosa goza do direito de exigir do vendedor a reparação da coisa; de anulação do contrato e do direito de redução do preço e também do direito à indemnização do interesse contratual negativo.

Como ensina Calvão da Silva, obra citada, pág. 56:

“Além da anulação do contrato e da redução do preço, **cumuláveis com a indemnização**, o regime da venda de coisas defeituosas reconhece ainda ao comprador um quarto direito: **o direito de exigir do vendedor a reparação da coisa** ou, se for necessário e esta tiver natureza fungível, a substituição dela (art.914º, 1ª parte); mas esta obrigação não existe, se o vendedor desconhecia sem culpa o vício ou a falta de qualidade de que a coisa padece (art.914º, 2ª parte).

Esse desconhecimento tem de ser alegado e provado pelo próprio vendedor, visto tratar-se de facto impeditivo do direito contra si invocado pelo comprador (art.342º, nº2) e estar obrigado a prestar a coisa isenta de vícios ou defeitos.

Equivale a dizer, noutra formulação, **que o direito à reparação ou substituição da coisa repousa sobre a culpa presumida do vendedor**, cabendo a este ilidir tal presunção mediante prova em contrário (art. 350º, nº2), isto é, a prova da sua ignorância, sem culpa, do vício ou da falta de qualidade da coisa, como facto impeditivo do direito invocado pelo comprador...” [destaque e sublinhados nossos].

Pedro Martinez – “Direito das Obrigações-Parte Especial” – “O regime do cumprimento defeituoso, estabelecido nos arts. 913º e segs. do Código Civil, vale tanto no caso de ser prestada a coisa devida, mas esta se apresentar com um defeito, como também para as

hipóteses em que foi prestada coisa diversa da devida (o chamado *aliud*)” – pág.124.

A fls. 126 sustenta – “As consequências da compra e venda de coisas defeituosas determinam-se atentos três aspectos: em primeiro lugar, na medida em que se trata de um cumprimento defeituoso, encontram aplicação as regras gerais da responsabilidade contratual (arts. 798º ss. Código Civil); segundo, no art. 913º, nº1, do Código Civil faz-se uma remissão para a secção anterior... Nos termos gerais, incumbe ao comprador a prova do defeito (art. 342º, nº 1 Código Civil) e presume-se a culpa do vendedor, se a coisa entregue padecer de defeito (art. 799º, nº1, Código Civil)”.

Por força do art. 916º do Código Civil, para que haja responsabilidade pela venda de coisa defeituosa é necessário que o comprador, previamente, denuncie ao vendedor o vício ou falta de qualidade da coisa, excepto se este tiver actuado com dolo – nº1 do citado normativo – e, nos termos do nº2, a denúncia deve ser feita até 30 dias, depois de conhecido o vício e dentro de seis meses após a entrega da coisa.

De harmonia com o art. 914º do Código Civil o comprador tem o direito de exigir do vendedor a reparação da coisa, ou, se for necessário, e ela for fungível, a respectiva substituição.

O art. 916º do Código Civil estabelece, claramente, um prazo de caducidade – o comprador deve denunciar ao vendedor o vício ou falta de qualidade da coisa vendida, no prazo de 30 dias, após o seu descobrimento, e dentro de seis meses após a entrega da coisa.

De particular relevância é o facto dos ora recorridos terem intentado contra a Ré, no dia 6.3.1996, acção declarativa de condenação – Proc. 87/96 – pelo 2º Juízo do Tribunal Judicial da Comarca de Esposende.

Nessa acção os AA. e os intervenientes pediram que:

*“A requerida fosse condenada a sanar, em noventa dias, todos os **defeitos de construção aparentes e não aparentes** mediante parecer prévio de engenheiro de construção civil, **nas fracções de cada requerente e no telhado do prédio urbano** em causa e ainda, a admitir que caso opte pela reparação, os trabalhos sejam conduzidos e orientados por um engenheiro de construção civil, nomeado pelos requerentes, com todos os custos a cargo da requerida ou, em alternativa, indemnizar os requerentes em valor correspondente ao fixado em sentença para a reparação de todos os defeitos nas fracções pertencentes aos requerentes e às do prédio urbano em causa nos autos.*

Em qualquer caso, a indemnizar os requerentes em 750.000\$00 a cada um, a título de danos morais.”

Nessa acção foram considerados provados os seguintes factos – item 13):

- *Perante a inexistência de quaisquer vícios aparentes, todos os autores e intervenientes adquiriram as fracções à ré convencidos da ausência de defeitos;*
- *Com o decorrer do tempo os defeitos originários de construção tornaram-se evidentes, verificando-se o seu rápido alastramento de ano para ano;*
- *Os defeitos de construção resultaram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio construído pela requerida, sendo que a ausência de tratamento das juntas de dilatação também resultou de defeito de construção;*
- *A requerida não aplicou na construção materiais capazes de resistirem à infiltração de chuvas e a humidade permanentes;*
- *A humidade infiltrada nas paredes provoca extensos estragos devido à sua permanência duradoura, designadamente na deterioração da pintura, deixando-a com cor denegrida e no descascamento da película de tinta aplicada, tanto nas paredes como no tecto;*
- *A permanência duradoura da humidade aliada aos vapores naturais (respiração humana) passa a originar a criação dos fungos de bolor, nomeadamente os “mucor mucedo” e “penicilum glaucum” tanto nas paredes revestidas de cimento como nas madeiras, guarda-roupas e cortinados bem como o cheiro a mofo e a aspiração dos fragmentos daqueles fungos e outros micróbios que daí advêm por quem na habitação permanece;*
- *As pinturas das habitações adquiridas à requerida pelos requerentes apresentavam-se deterioradas com cor denegrida;*
- *O mau isolamento, a infiltração das águas pluviais e a premente humidade provocam o escurecimento das paredes e do tecto das fracções estando conseqüentemente na origem do ensobrimento dos vários compartimentos da habitação;*
- *Os autores sofreram desconforto com os defeitos existentes nas suas fracções sentindo-se, por vezes, embaraçados perante amigos e familiares pelo aspecto deteriorado que os apartamentos apresentavam sentindo-se ainda lesados por não poderem desfazer o negócio com a ré;*
- *Os autores e outros proprietários de fracções do aludido prédio, designadamente os intervenientes neste processo denunciaram verbalmente à requerida, os defeitos que o mesmo apresentava, sendo que posteriormente à referida denúncia, a ré reconheceu oralmente perante alguns dos lesados os defeitos ou vícios acusados prometendo proceder à respectiva correcção;*
- *A ré apenas procedeu à reparação dos defeitos supra enunciados numa das fracções adquirida por HH, tendo os restantes proprietários e os autores ficado a aguardar que a ré se dispusesse a proceder à reparação nas respectivas fracções sendo que, como a*

*situação se mantinha inalterável, os autores, representados pelo mandatário contactaram novamente a requerida, por escrito, enviando para o efeito uma carta (...) não tendo havido qualquer resposta escrita por parte da ré, embora esta, sempre que abordada, garantisse que essa reparação fosse efectuada. – **alínea N) dos Factos Assentes.***

A Ré foi condenada por sentença datada de 3.10.2001:

“A reparar os defeitos, e consequentes danos entretanto causados, existentes no prédio sito no lugar do Sítio do R..., O... de B..., M..., Esposende, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ... e descrito na CRP de Esposende sob o nº ..., da freguesia de Marinhãs, e que decorreram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio e da ausência de tratamento das juntas de dilatação, causados aos autores e intervenientes AA, BB, CC, DD, EE, FF, GG e HH;
- Absolver a ré do demais petitionado; e
- Condenar a ré II-P...& L..., Lda. no pagamento de 6 UC's de multa e de ESC. 500.000\$00 (quinhentos mil escudos) de indemnização global, como litigante de má-fé”.(sublinhámos)

A Ré recorreu para a Relação e para o Supremo Tribunal de Justiça, que por Acórdão de 4.2.2003, confirmou a decisão recorrida, excepção feita à condenação por litigância de má-fé.

Antes da decisão transitar em julgado, a administração do condomínio, *sponte sua*, contratou, em 24.7.2000, SS que executou as obras que constam do item 17) als. a), b) c), d) e e) da matéria de facto.

Coloca a Ré duas questões deveras relevantes; uma de saber se as obras versavam sobre as partes comuns do prédio onde se situam as fracções autónomas; outra, a de saber se o poderiam fazer antes da decisão transitar em julgado.

Os recorridos agiram antes da decisão transitar em julgado, custeando o condomínio as despesas com a eliminação dos defeitos existentes – item 19) dos factos provados.

Importa dizer que esses defeitos tanto existiam nas partes comuns como nas fracções.

Isso mesmo resulta claro dos factos provados na acção que correu pela Comarca de Esposende – Proc. 87/96.

Assim, atendendo aos factos provados na referida sentença de 3.1.2001, logo se conclui que as partes comuns do edifício, constituído em propriedade horizontal, manifestavam graves defeitos.

Senão atente-se:

*“-Os defeitos de construção resultaram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio construído pela requerida, sendo que a ausência de tratamento das juntas de dilatação também resultou de defeito de construção;
- A requerida não aplicou na construção materiais capazes de resistirem à infiltração de chuvas e a humidade permanentes;
- A humidade infiltrada nas paredes provoca extensos estragos devido à sua permanência duradoura, designadamente na deterioração da pintura, deixando-a com cor denegrida e no descascamento da película de tinta aplicada, tanto nas paredes como no tecto.”*

Quem ousará afirmar que aqueles defeitos não são de construção e se referem a partes comuns do condomínio – telhado, paredes do prédio – art. 1421º, nº1, als. a) b) e c) do Código Civil.

Como decorre da decisão proferida naquele processo, a Ré foi condenada a reparar os defeitos e danos causados no prédio em questão e que decorreram da inexistência de impermeabilização do telhado e das paredes do prédio e da ausência de tratamento das juntas de dilatação, causados aos autores e intervenientes AA, BB, CC, DD, EE, FF, GG e HH.

Ora, os defeitos que se manifestavam nas partes comuns, afectando zonas estruturais do edifício – paredes e telhado – que consentiam infiltrações, causaram danos nas fracções dos AA. já que não existindo telhado impermeabilizado e existindo defeitos nas paredes do edifício, ausência de tratamento de juntas de dilatação – as fracções apresentaram, em consequência, danos provenientes daqueles defeitos evidenciados naquelas partes comuns.

Se se atentar nas obras contratadas pela administração do condomínio a terceiro, antes da decisão condenatória da Ré transitar, tiveram eles como objecto partes comuns – terraços, revestimento das fachadas e pintura de áreas das partes comuns do edifício.

Foi paga a quantia referida em 19) dos factos provados que se referem a defeitos que a sentença reconheceu como de construção imputados à Ré – cfr. factos provados 21) a 26).

E que dizer quanto a não terem os recorridos esperado pelo trânsito em julgado da sentença recorrida, para depois ou aguardarem que a Ré, acatando-a, eliminasse os defeitos, ou não o fazendo lançarem mão da execução para prestação de facto?

A execução específica – a eliminação dos defeitos – incumbe ao vendedor/construtor, só sendo lícito ao comprador proceder a obras, visando a eliminação dos defeitos da coisa em caso de urgência incompatível com a fixação de prazo ao vendedor ou empreiteiro.

Decorre do art. 914º, do Código Civil que o comprador tem o direito de exigir do vendedor a reparação da coisa, ou, se for necessário, e ela for fungível, a respectiva substituição.

Também nos termos do art.1221º, nº1 do Código Civil – “*Se os defeitos puderem ser suprimidos, o dono da obra tem o direito de exigir do empreiteiro a sua eliminação; se não puderem ser eliminados, o dono pode exigir nova construção*”.

Sobre a Ré, quer como vendedora, quer como empreiteira, impendia o dever de eliminação dos defeitos após pertinente denúncia do comprador, denúncia que existiu, sendo que a Ré era conhecedora dos defeitos da coisa vendida e comprometeu-se a eliminá-los, em relação à fracção adquirida por HH, tendo os restantes proprietários e os autores ficado a aguardar que a ré se dispusesse a proceder à reparação nas respectivas fracções sendo que, como a situação se mantinha inalterável, os autores contactaram novamente a ré, por escrito, enviando para o efeito uma carta (...) não tendo havido qualquer resposta escrita por parte da ré, embora esta, sempre que abordada, garantisse que essa reparação seria efectuada.

Não está, pois, em causa que os AA. sempre denunciaram a existência desses defeitos à Ré, que os reconheceu e foi condenada a eliminá-los, pelo que não se coloca qualquer questão de caducidade do direito, que pelo reconhecimento da Ré foi impedida – art. 332º, nº2, do Código Civil.

Mas será que, em face da actuação da Ré, que cumpriu defeituosamente a sua prestação, viola o princípio da boa-fé, a pretensão dos AA.?

No quadro circunstancial descrito é razoável exigir aos AA., após cerca de sete anos de ineficiência da Ré no cumprimento da sua prestação, que procedam a interpelação admonitória ou continuem a instar a Ré para eliminar os defeitos da obra?

Se assiste ao vendedor/empreiteiro o direito à *execução específica* da eliminação dos defeitos também assiste aos AA., enquanto compradores, o direito de fruírem as fracções que compraram, em termos de comodidade, que os defeitos existentes não proporcionam.

Os direitos do comprador não merecem menos tutela que os do vendedor.

Num agir de boa-fé seria de exigir da Ré a eliminação dos defeitos em *tempo útil* que seria um tempo breve, já que a magnitude deles era da maior relevância por se tratar de defeitos estruturais que, afectando partes comuns da construção, inexoravelmente teriam que causar danos nas fracções.

A Ré não actuou ilegitimamente ao recorrer para a Relação e para o Supremo Tribunal de Justiça mas nisso foram consumidos anos, perdurando as más condições de conservação do imóvel a afectar a comodidade dos recorridos.

De notar que a decisão só transitou em 2003, tendo a acção sido intentada em 6.3.1996.

A doutrina e jurisprudência, em casos **excepcionais de urgência**, admitem que o dono da obra e o comprador de coisa defeituosa autotutem o seu direito, sem que previamente haja condenação do empreiteiro ou do vendedor a eliminar os defeitos.

Pedro Romano Martinez, in “Contrato de Empreitada”, 1994, pág.206:

“Perante a recusa do empreiteiro, pode o dono da obra requerer a execução específica da prestação de facto, nos termos do art.828º do Código Civil, se ela for fungível”.

O mesmo tratadista, in “Cumprimento Defeituoso”, Colecção Teses, 1994, pág.389, defende que:

“Em casos de manifesta urgência, e para evitar maiores prejuízos, é admissível que o credor, directamente e sem intervenção do poder judicial, proceda à eliminação dos defeitos, exigindo depois as respectivas despesas.

Esta ilação tem por base a princípio do estado de necessidade (art.339º do Código Civil)”.

O *monopólio* da eliminação dos defeitos pelo empreiteiro, ou pelo vendedor de coisa defeituosa, não é, assim, absoluto; em caso de urgência na realização de obras, os condóminos em relação às suas fracções e todos eles em relação às partes comuns, podem, em autotutela dos direitos que lhes competem proceder, eles mesmos, à eliminação dos defeitos, sendo o custo da responsabilidade do vendedor inadimplente.

No caso dos autos, pese embora a opinião contrária da recorrente, a situação patenteada pelos defeitos existentes e pela sua dimensão e consequências, era de manifesta urgência. Poder-se-ia especular, se, por exemplo, a Ré fosse obrigada a cumprir por via da execução e a ela fizesse oposição (embargos), seria exigível aos recorridos conformarem-se pacientemente e sem reacção, paralisados pela consideração que a Ré estava a exercitar direitos que a lei lhe concede.

Os direitos dos recorridos não merecem menos tutela que o da recorrente, sendo que aqueles arriscaram, ao proceder a obras, antes mesmo da decisão transitar em julgado, correndo o risco de suportar

despesas que lhes não competiam.

Temos assim que as obras foram executadas num quadro de manifesta urgência e estado de necessidade, o que legitimou a actuação do condomínio e dos autores.

Importa, no entanto, fazer uma precisão: a Ré só foi condenada a eliminar os defeitos concretamente reconhecidos na sentença.

Todavia, colhe-se do item 20) dos factos provados, que foi contratada com o empreiteiro SS a execução de trabalhos extra a realizar nas partes comuns, tendo ele apresentado um orçamento de 4.730.000\$00 acrescido de IVA à taxa de 17%.

Esses trabalhos extra não podem ser contabilizados na quantia despendida pelos recorridos, mas porque tal cifra não consta da discriminação de valores constantes do item 19) dos factos provados, nem dos valores referidos nos itens 21 (há dois factos com a mesma identificação “21”) a 26, concluímos que esse valor não foi peticionado na acção, porque se tivesse sido a Ré teria de ser absolvida do respectivo pagamento.

Pelo quanto dissemos a decisão não merece censura.

Decisão:

Nestes termos nega-se a revista.

Custas pela Ré/recorrente.

Supremo Tribunal de Justiça, 18 de Janeiro de 2011.

Fonseca Ramos (Relator)

Salazar Casanova

Azevedo Ramos