

Processo: 6110/20.0T8VNE.G1  
Relator: AFONSO CABRAL DE ANDRADE  
Descritores: EMPREITADA  
DANO DA PRIVAÇÃO DO USO  
DIREITO DE INDEMNIZAÇÃO  
OBRIGAÇÃO DE DENUNCIA DOS DEFEITOS  
RG  
Nº do Documento: 12-09-2024  
Data do Acórdão: UNANIMIDADE  
Votação: S  
Texto Integral: APELAÇÃO  
Meio Processual: APELAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE  
Decisão: 2ª SECÇÃO CÍVEL  
Indicações Eventuais:  
Sumário:

- 1. Em caso de contrato de empreitada em que ocorreram defeitos na obra, o dono da obra tem à sua escolha os direitos conferidos pelos arts. 1221º e 1222º (exigir a reparação dos defeitos, exigir nova construção, a redução do preço ou a resolução do contrato), para além do direito de indemnização nos termos gerais.*
- 2. Em qualquer dos casos, inclusive se se limitar apenas a pedir uma indemnização, tem um prazo para denunciar os defeitos ao empreiteiro, sob pena de caducidade.*
- 3. Esse prazo de denúncia aplica-se mesmo que o dono da obra apenas peça uma indemnização pelos chamados “danos sequenciais”.*

Decisão Texto Integral:

### **Acordam no Tribunal da Relação de Guimarães:**

#### **I- Relatório**

**AA** e **BB**, casados entre si, residentes na Rua ..., ..., ..., intentaram a presente acção contra **EMP01..., LDA.**, pessoa colectiva portadora do NIPC ...10 e sede em Praça ..., ... ..., **pedindo a condenação** da ré no pagamento de €21.388,00 a título de danos patrimoniais, e ainda em montante a fixar equitativamente para indemnização por privação de uso, tudo acrescido de juros de mora devidos desde a citação até efectivo e integral pagamento.

Alegam para o efeito que são proprietários de um imóvel, tendo celebrado com a ré contrato de empreitada que levou à sua construção, no âmbito do qual foi acordada a colocação de soalho em madeira maciça no interior da habitação.

Mais alegam que a ré incumpriu o contratado, colocando na habitação, à revelia dos autores, soalho flutuante constituído parcialmente por madeira nobre e parcialmente por aglomerado de madeira, e que, recentemente, o pavimento em causa começou a danificar, com cedências e descolamentos, facto de que deu conhecimento ao legal representante da ré, o qual desvalorizou o assunto e não se dispôs a resolver a situação.

Pedem assim indemnização por danos patrimoniais e ainda pela privação do uso da sala de estar onde os danos se verificaram.

**Contestou** a ré, defendendo-se por excepção, impugnação e deduziu reconvenção, alegando em primeira linha a caducidade do direito dos autores.

Em sede de impugnação, alega que o tipo de soalho foi colocado por sugestão do empreiteiro responsável pela obra, com pleno conhecimento e consentimento da parte dos autores, que sempre acompanharam e fiscalizaram a obra; mais alegam que o tipo de piso colocado era até mais adequado para as condições do local onde se situa a habitação do que o que os autores originalmente pretendiam, e

que tal como esta existiram diversas alterações ao plano e memória descritiva original.

Mais impugna os valores peticionados pelos autores, e invoca o **abuso de direito** e **litigância de má-fé** da parte dos autores.

Em **reconvenção**, pede a condenação dos autores no pagamento de €6.700,00, alegando que se reportam a valores ainda devidos pelos autores pelo referido contrato de empreitada.

**Replicando**, pronunciam-se os autores pela improcedência da excepção de caducidade, impugnando a matéria alegada em sede de contestação, bem como a alegação de abuso de direito e litigância de má-fé; em resposta à reconvenção, reconhecem que findas as obras ficaram alguns valores em dívida, os quais no entanto e por acordo entre as partes se decidiu que ficariam por liquidar devido à necessidade que os autores tiveram de proceder a reparações na obra derivadas de erros que imputa à ré.

Foi proferido **despacho saneador**, no âmbito do qual se fixaram o objecto do litígio e os temas da prova e se designou data para audiência final.

Teve lugar a **audiência de julgamento**, com respeito por todas as formalidades legais.

A final foi proferida **sentença** que julgou a acção **parcialmente procedente e a reconvenção totalmente improcedente**, e como tal **condenou a ré** a pagar aos autores o montante de **€3.900,00** (três mil e novecentos euros), acrescido dos juros de mora vincendos desde o trânsito em julgado da presente acção até efectivo e integral pagamento, calculados à taxa legal. No mais, **absolveu** a ré do pedido.

Inconformada com esta decisão, **a ré veio dela interpor recurso**, que foi recebido como de **apelação**, com subida imediata e nos próprios autos, com efeito meramente devolutivo – artigos 629º,1, 637º, 638º,1 e 7, 639º, 641º,1, 644º,1,a, 645º,1,a e 647º,1,2,3, *a contrario* do Código de Processo Civil.

Finda a respectiva **motivação** com as seguintes **conclusões**:

- A)** Violou a sentença recorrida o disposto nos artigos 1207 e ss do CPC a lei 67/2003 de 8 de Abril na parte dois danos colaterais, pois também se verifica a excepção de caducidade;
- B)** Violou também as normas 607 nº 4 e 5, 608 nº 2 e 615 c) e d) do CPC bem como o artigo 265 do mesmo diploma;
- C)** Pelo que incorreu a referida sentença no erro notório da apreciação da prova, conheceu de questões que não devia conhecer, pecou por excesso de pronúncia, pois procedeu ao conhecimento de questões não suscitadas pelas partes, a este prepósito vide acórdão do STJ de 16 de Novembro de 2021;
- D)** O que leva á nulidade da sentença por má aplicação do direito.
- E)** Foi proferida, no dia 02 de Fevereiro de 2024, a seguinte decisão nos autos em epigrafe: “Face ao exposto, o tribunal julga a acção parcialmente procedente, condenando a Ré EMP01... LDA, no

pagamento aos autores do montante de €3.900,00 (Três mil novecentos euros), acrescido de juros de mora vincendos desde o transito em julgado da presente acção até efectivo e integral pagamento, calculados á taxa legal. No mais vai a Ré absolvida do pedido. Mais se julga a reconvenção improcedente, absolvendo os autores do pedido”.

**F)** Os recorridos intentaram uma acção declarativa onde alegam como causa de pedir que, perante um contrato de empreitada entre eles celebrado em 2008, onde anexa uma memória descritiva, a recorrente à revelia dos autores colocou soalho flutuante em vez de madeira nobre de afizélia, daí ter incumprido o contrato, como argumenta no seu artigo 7 da P.I.

**G)** A Ré contestou por excepção de caducidade argumentando que já tinham caducado todos os prazos para denunciar defeitos, quer pelo regime do Civil estipulado no artigo 120 e ss, quer pela lei especial nº 67/2003 de 8 de Abril.

**H)** Apresenta também a Ré reconvenção onde pede aos autores 5.000,00 Euros (cinco mil euros) que ficaram em débito.

**I)** Com relevo para a decisão da causa e objecto deste recurso, foram dados como provados os seguintes factos.

**J)** Aquando a conclusão da obra, permanecia em dívida por conta do pagamento do preço o total de 30.000,00 euros.

**K)** Os autores entregaram á ré um cheque nesse valor, com data de 23-12-2009, emitido sob o Banco 1... com o nº ...32.

**L)** Desde a verificação dos defeitos referidos em 14) até pelo menos ..../2022 os autores, face ao crescente estado de degradação do pavimento, foram forçados a inutilizar a sala de estar, devido ao risco de as crianças e ate mesmo os adultos tropeçarem nas placas levantadas e se magoarem ao caminhar sobre aquele, sentindo vergonha de receber ali os amigos e familiares.

**M)** Factos não provados, foi considerado o seguinte.

**N)** Do montante em divida referido em 9) permanecem ainda por liquidar 5.000,00 euros.

**O)** Combinaram as partes que a ré apenas entregaria aos autores o cheque referido em 10) aquando do pagamento do montante em falta.

**P)** Desde já se diz que a Doutra sentença violou as normais legais nº 265 do CPC.

**Q)** Como é sabido o objecto do processo define-se pela causa de pedir e pelo pedido, pois é o objecto do processo.

**R)** In casu o objecto do processo tal e qual está concebido e os autores introduziram na P.I. foi o seguinte:

**S)** Alegam, que ao abrigo de um contrato de empreitada celebrado em 2008 da qual faz parte uma memória descritiva a Ré incumpriu o referido contrato, em virtude de ter sido acordado que o pavimento do Hall e da sala de estar era em soalho em madeira nobre de Afizélia e á revelia dos autores a Ré aplicou Flutuante.

**T)** E que por via disso o flutuante ficou danificado naquelas parte da casa.

**U)** Em consequência disso pedem á Ré danos patrimoniais no valor de 21.388,00 euros e danos pela privação do uso da sala.

**V)** Contudo andou muito mal o Tribunal a quo porque ultrapassou os limites impostos pelo direito substantivo e o seu conhecimento dos factos ultrapassou imposto pelo artigo 615 nº 1 alínea d) do CPC, ou seja, pronunciou-se por questões que não devia conhecer, logo umas das causas de NULIDADE DA SENTENÇA.

**W)** Cumpre dizer que ficou provado e demonstrado que a Ré colocou madeira de AFIZELIA e não flutuante, pelo que nesta parte não incumpriu o contrato.

**X)** Aliás no numero 5) e 6) dos factos dados como provados diz que a Ré colocou madeira de AFIZELIA no Hall e na sala de estar como refere na memória descritiva, nos factos não provados diz logo na alínea a) que não se provou que a Ré aplicou soalho flutuante no hall de entrada e sala de estar,

**Y)** Logo por aqui a acção teria de improceder na sua totalidade. Se analisarmos a memória descritiva (caderno de encargos) apenas refere PAVIMENTO EM SOALHO PREGADO DE MADEIRA AFIZELIA NADA MAIS.

**Z)** É caso para dizer onde está o incumprimento por parte da Ré?

**AA)** O Tribunal a quo resolveu alterar a causa de pedir dizendo que existe um erro notório na P.I., Ora dispõe o artigo 265 do CPC que a causa de pedir só pode ser alterada e ampliada por acordo das partes e se não houver acordo essa alteração ou ampliação da se se houver uma confissão feita pelo réu e aceite pelo autor.

**BB)** A este propósito vide acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 6 de Fevereiro de 2020 e acórdão do STJ de 29 de Novembro de 2022.

**CC)** Aliás há também uma clara violação do artigo 608 do CPC, porque o tribunal a quo deve resolver as questões que as partes lhe submetem, deve preocupar-se com questões suscitadas pelas partes, o que não aconteceu, pois o tribunal a quo extravasou o âmbito do seu conhecimento.

**DD)** Quando dá como não provado que “Ao invés do soalho em madeira de Afizélia referido em 5), a Ré aplicou soalho flutuante no Hall e na sala de estar da moradia“, logo aí acção tinha que quedar e a Ré ser totalmente absolvida de todos os pedidos formulados, VIOLOU assim o artigo 265 do CPC e 608 ambos do mesmo diploma legal.

**EE)** Também andou muito mal o Tribunal a quo quando condenou a Ré pelos danos colaterais ou sequenciais, nomeadamente pela privação do uso do hall e da sala de estar;

**FF)** A privação de uso de bem e um dano de natureza não patrimonial que merece a tutela do direito, ou seja, o seu ressarcimento ao qual deve ser associado a discussão dos defeitos da obra denunciados e peticionados atempadamente pelo dono da obra.

**GG)** Tem de haver um nexo de causalidade entre os defeitos provados e o então dano da privação do uso da coisa.

**HH)** In Caso não houve denuncia dos defeitos pelos autores, não houve interpelação para a sua eliminação, não houve acção para condenar o empreiteiro a repará-los, não deve haver condenação de danos sequenciais ou colaterais, pois estes não podem existir dissociados da causa principal.

**II)** Tanto é que no acórdão da relação de Guimarães citado na douta sentença no processo nº 2125/18.7T8VNF.G2, trata-se de um caso de acidente de viação onde se discute o próprio acidente e se pede danos pela privação do uso do veículo, pois em nada se parece com o caso dos autos.

**JJ)** E diz nesta sequência o Tribunal a quo “a ré não logrou provar que a causa de tais estragos não derivava de acção sua, prova que a si cabia conforme supra se arrasou (entendendo o tribunal que a prova da origem dos defeitos se mantem, mesmo na fase pós – Contratual ).....”

**KK)** Se assim fosse o dono da obra nunca tinha prazos para exercer o seu direito e tantas as normas especiais do 1207 e ss do C. Civil tanto a lei especial 67/2003 de 8 de Abril não serviriam para nada, nem tinham âmbito de aplicação.

**LL)** Como pode a ré provar que a causa dos estragos do soalho não deriva de culpa sua se, efectivamente o objecto da acção não é aquele, para o efeito se invocou a caducidade do direito do dono da obra.

**MM)** Repetindo que a causa da acção é o incumprimento da Ré, que á revelia dos autores colocou um soalho que não foi contratado, que como ficou demonstrado não foi provado que a ré tenha colocado flutuante ao invés de soalho de Afizélia, Mas mesmo assim;

**NN)** Nesta parte da privação do uso os autores alegam no seu articulado nº 52, 53 e 54 da P.I, que os AA estão há vários meses privados do uso e fruição da sala e que tal constitui um dano, que o tribunal segundo juízo de equidade deve fixar uma indemnização nunca inferior a 150,00 euros mensais durante 10 meses, perfazendo uma quantia global de 1.500,00 Euros.

**OO)** O tribunal mais uma vez foi para além do pedido e da causa de pedir formulada pelos autores pronunciando-se e conhecendo dos factos com excesso de pronúncia, violando os artigos 615 nº 1 alínea d) e 666 nº 1 , a este prepósito acórdão do STJ de 16 de Novembro de 2021.

**PP)** O tribunal muito mal andou e com sede de condenar a Ré aplicou a quantia de 150.00,00 euros mensais desde .././2020 a .././2022 (esta data do primeiro relatório pericial).

**QQ)** Então fazendo um raciocínio sem ponderar os factos provados e os documentos levados ao processo dados como provados também.

**RR)** Senão vejamos, pois o orçamento para a troca do soalho é de 28 de Abril de 2020 lógico é que tenha reparado logo a sala para a poder usar, aliás tudo leva a crer que foi em Outubro de 2020 como alegam os aa no seu artigo 53 do P.I.

**SS)** O que dá 10 meses e uma quantia de 1.500,00 euros.

**TT)** Como é que o tribunal condena a Ré em 3.900 euros , em 26 meses á razão diária de 150,00 euros.

**UU)** Com que base e em que factos se baseia?

**VV)** E depois na sua motivação diz que considerou a data de 14 de Fevereiro por ser a data do relatório pericial e que os peritos foram a residência dos AA, mas que prova e que o tribunal tem para considerar que não foi em data anterior que a sala ficou reparada?

**WW)** Até se vai mais longe os AA nada provaram acerca desse facto. Nem sequer foi perguntado pelo tribunal, daí o tribunal A quo incorre no erro da apreciação da prova.

**XX)** Vide acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 10 de Julho de 2018.

**YY)** Para este facto temos as alegações dos AA nos artigos 52, 53, 54 que de facto fala na data de Janeiro a Outubro de 2020 que deixaram de usar a sala, mas esse facto nem foi dado como provado,

**ZZ)** Logo o tribunal errou na apreciação da prova porque dá como provado um facto que contraria o alegado pelos AA.

**AAA)** Também decidiu mal o tribunal A Quo ao decidir pela não procedência do pedido reconvenicional absolvendo os AA de tal pedido.

**BBB)** Pois a prova feita em audiência de julgamento impunha uma decisão diversa daquela que tomou o tribunal A Quo.

*SENÃO VEJAMOS*

*DEPOIMENTO DO AA AA*

**CCC)** *Minutos 12.12-12.44 (0,31 ate 0,50)*

*Sr juiz- o Sr. recorda se de entregar um cheque de 30.000,00 euros*

*AA- Recorda fui-lhe pagando*

*Ficou com 5.000,00 euros para trás?*

*Sr. Juiz-Ficou combinado para abater mas não foi do soalho.*

*Sr Juiz- Só ficaram 5.000,00 euros em dívida?*

*AA sim*

*Sr. Juiz- o sr CC nunca mais disse nada sobre a divisa?*

*AA- nada nem sequer me ligou.*

*(6.27 ate 9.48)*

*Dr DD Advogado dos AA- A Ré pediu lhe os 5,000.00 euros*

*AA- Não me lembro de me pedir*

*Advogado- Não sabe se o sr EE lhe pediu o dinheiro?*

*AA Acredito que pediu o dinheiro, mas não me recordo*

*Advogado- o dinheiro veio á baila nas conversa?*

*AA- Pode ter acontecido mas agora não me lembro (minuto 24.43)*

*Advogada da Ré- O Sr. sabe quando deu o cheque de 30.000,00 euros ao CC?*

*AA- Não me lembro não faço ideia.*

*Advogada da Ré- eu vou-lhe dizer, foi no fim de Dezembro de 2009 no fim da obra. Mas o sr já disse aqui que lhe foi abatendo com os trabalhos na obra que fez por sua conta*

*AA Nunca pedi o cheque por confiança*

*Sr juiz- se não havia dívida porque não pediu o cheque?*

*AA- não me lembrava que ele tinha o cheque.*

*DEPOIMENTO DA RÉ*

*Minutos 10.54 a 11.23*

*(a partir de 22.23)*

*Sr Juiz- de quanto era a dívida ?*

*Deu-lhe um cheque*

*Ré – deu sim senhor, um cheque de 30,00.00 euros*

*Sr Juiz – quanto falta pagar?*

*Ré Ficaram 5,000.00 euros o resto foi compensado com trabalhos.*

*Minutos 11.28 a 11.56 (7.31-8.26)*

*Advogado dos AA- Já alguma vez tentou cobrar os 5,000.00 euros*

*Ré – Tentei Algumas vezes pedi esse dinheiro..*

**DDD)** *Dos depoimentos de parte quer do AA quer da ré não resulta, primeiro, que foi compensado os 30.000,00 euros de valor em dívida em reparações e obras muito menos trabalhos extras porque esses foram feitos pelos AA.*

**EEE)** *Alias o depoimento da Ré e do A é bem esclarecedor neste ponto porquanto o A não se recorda do valor que ficou em dívida, não se recorda se lhe foi pedido pela ré, pois nada acrescenta com clareza.*

**FFF)** *A Ré explicou de forma clara que foi compensando valores da quantia de 30.000,00 Euros e que permaneceram para trás a quantia de 5.000,00 Euros.*

**HHH)** *Não pode haver nesta matéria confronto das declarações entre a AA e Ré porque os AA nesta matéria nada elucidaram, como o tribunal A quo refere na sua motivação.*

**III)** *Pelo que o facto h) dos factos não provados deve constar da matéria provada e ter a seguinte redacção:*

**JJJ)** h) Do montante em dívida referido em 9) permanecem ainda por liquidar 5.000,00 Euros.

**LLL)** mais uma vez errou o tribunal A quo ao apreciar os depoimentos das partes, pois não teve em consideração o depoimento, nesta matéria, da Ré uma vez que o AA marido em nada esclareceu acerca do assunto, pelo que não há qualquer contradição.

Os recorridos **contra-alegaram**, dizendo em síntese que devem improceder todas as conclusões da recorrente, pelo que a dita Sentença deve ser confirmada *in totum*.

## II

As conclusões das alegações de recurso, conforme o disposto nos artigos 635º,3 e 639º,1,3 do Código de Processo Civil, delimitam os poderes de cognição deste Tribunal, sem esquecer as questões que sejam de conhecimento officioso. Assim, e, considerando as referidas conclusões, as questões a decidir são estas:

- a) o Tribunal conheceu de questões de que não podia ter conhecido, tendo sido assim cometida uma nulidade;
- b) ocorreu erro no julgamento da matéria de facto;
- c) a correcção da condenação por privação do uso do bem, e se também esse direito caducou;

## III

**A decisão recorrida considerou provados os seguintes factos:**

- 1) Consta como inscrito a favor dos autores, no registo predial, sob o n.º ...38/Landim, um prédio misto composto por casa de habitação de 2 pisos, logradouro e terreno de cultivo, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo ...39-P e na matriz rústica sob o artigo ...26.
- 2) A ré é uma sociedade por quotas que se dedica à construção de edifícios.
- 3) Em 30 de .../2008, o autor AA, com anuência da autora BB, celebrou com a ré acordo a que chamaram “contrato de empreitada”, junto como doc. 5 com a petição inicial e cujo teor integralmente se reproduz.
- 4) O predito negócio tinha como objecto a construção de uma moradia, pelo preço de €150.000,00.
- 5) No âmbito da referida empreitada de construção da moradia, que corresponde ao imóvel descrito em 1), ficou a constar do caderno de encargos a aplicação de soalho pregado em madeira de afizélia no pavimento do *hall* e sala de estar.
- 6) A ré colocou nos referidos locais soalho pregado, composto de 5mm de madeira de afizélia e 15mm de madeira contraplacado, assente em estrutura de ripas.
- 7) O referido soalho seria mais estável, acústico e térmico e com durabilidade equivalente à madeira de afizélia maciça, em virtude da sua composição, e mais adequado à situação da casa dos autores, face à humidade existente no local.
- 8) A obra objecto do referido negócio ficou concluída em Julho de 2009.
- 9) Aquando da conclusão da obra, permanecia em dívida por conta do pagamento do preço o total de €30.000,00.
- 10) Os autores entregaram à ré um cheque nesse valor, com data de 23-12-2009, emitido sob o Banco 1... com o nº ...32.

- 11) Os valores em dívida foram sendo pagos pelos autores, ou então compensados por via de reparações, alterações e obras extra que a ré foi efectuando na propriedade dos autores.
- 12) Os autores procederam ainda a múltiplas reparações de defeitos da obra, por sua conta.
- 13) Por volta do ano de 2012/2013, o pavimento da sala de estar da moradia descrita em 1) começou parcialmente a descolar e levantar em diferentes zonas da sala de estar e *hall* de entrada da moradia.
- 14) Em 2020, o pavimento do *hall* de entrada e sala de estar da moradia descrita em 1), mostrava-se bastante danificado, em alguns lugares com partes levantadas, tendo outras partes cedido, e algumas descolado totalmente, ficando na iminência de descolar em bloco.
- 15) Em altura não concretamente determinada mas já no ano de 2020, o autor AA contactou via telefone o legal representante da ré, dando-lhe conta do sucedido e pediu que se deslocasse ao imóvel para conversarem pessoalmente.
- 16) Em 28 de Abril de 2020, o autor AA solicitou orçamento para a substituição do soalho por soalho em madeira nobre de afizélia, cujo custo foi orçado em €9.638,00, a que acresceria o IVA à taxa legal em vigor.
- 17) Em 04 de Junho de 2020, o autor AA remeteu à ré, através de advogado, carta registada, junta como doc. 12 com a petição inicial e cujo teor integralmente se reproduz.
- 18) A ré respondeu por via da missiva junta como doc. 13 com a petição inicial, cujo teor integralmente se reproduz.
- 19) A ré não procedeu à reparação dos estragos no soalho, descritos em 13) e 14).
- 20) A sala de estar onde o pavimento se encontra danificado é um local de convívio onde os autores, filhos e netos convivem e passam serões, e onde os autores recebem amigos, familiares, realizam festas e jantares convívio.
- 21) Desde a verificação dos defeitos referidos em 14) até pelo menos .../2022, os autores, face ao crescente estado de degradação do pavimento, foram forçados a inutilizar a sala de estar, devido ao risco de as crianças e até mesmo os adultos tropeçarem nas placas levantadas e se magoarem ao caminhar sobre aquele, sentindo vergonha de receber ali os amigos e familiares.

### **FACTOS NÃO PROVADOS:**

- a) Ao invés do soalho em madeira de afizélia referido em 5), a ré aplicou soalho flutuante no hall e na sala de estar da moradia.*
- b) Os autores, aquando da construção da moradia, foram informados pela ré das circunstâncias referidas em 7).*
- c) Os autores e as suas filhas acompanharam diariamente a obra e presenciaram a execução de todos os trabalhos, nomeadamente a colocação do piso em toda a obra.*
- d) O autor AA é uma pessoa com conhecimento dos materiais aplicados e de como estes deviam ser aplicados.*
- e) O soalho colocado pela ré exclui e reduz o valor da obra à luz das regras do mercado, tendo por referência o tipo e padrão de normalidade das moradias do género da moradia em causa.*
- f) O material aplicado é de baixa qualidade e de deterioração rápida e muito superior à da duração normal da madeira natural.*
- g) Apesar do contacto referido em 15), o legal representante da ré*

*desvalorizou o assunto, mas comprometeu-se a deslocar ao imóvel para aferir o problema, o que nunca sucedeu, nem apresentou qualquer justificação para a troca de soalho em madeira maciça por flutuante.*

*h) Do montante em dívida referido em 9) permanecem ainda por liquidar €5.000,00.*

*i) Combinaram as partes que a ré apenas entregaria aos autores o cheque referido em 10) aquando do pagamento do montante em falta.*

*j) Para resolução da questão que origina os presentes autos, os autores foram forçados a efectuar várias deslocações em viatura própria e a realizar diversas chamadas de telefone particular.*

#### **IV**

#### **Conhecendo do recurso.**

A primeira questão a apreciar é, como quase sempre sucede, a das alegadas nulidades. No caso concreto, a recorrente afirma que a sentença recorrida violou o disposto nas alíneas c) e d) do art. 615º CPC, porque conheceu de questões não suscitadas pelas partes. E ainda acrescenta que ocorre “*nulidade da sentença por má aplicação do direito*”.

Optando por ignorar esta última afirmação, por ser uma contradição nos próprios termos, vamos então averiguar se a sentença conheceu de questão não suscitada pelas partes.

Dispõe o art. 615º,1 CPC que é nula a sentença quando: c) os fundamentos estejam em oposição com a decisão ou ocorra alguma ambiguidade ou obscuridade que torne a decisão ininteligível; d) o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento.

Onde está a nulidade que a recorrente vislumbra ?

Não é fácil perceber. A recorrente afirma coisas como “*andou muito mal o Tribunal a quo porque ultrapassou os limites impostos pelo direito substantivo e o seu conhecimento dos factos ultrapassou imposto pelo artigo 615 nº 1 alínea d) do CPC*”. Mas não concretiza como ou em que termos. Mais adiante, afirma que “*o Tribunal a quo resolveu alterar a causa de pedir dizendo que existe um erro notório na P.I., Ora dispõe o artigo 265º do CPC que a causa de pedir só pode ser alterada e ampliada por acordo das partes e se não houver acordo essa alteração ou ampliação da se se houver uma confissão feita pelo reu e aceite pelo autor*”.

E depois acrescenta: “*quando dá como não provado que “ao invés do soalho em madeira de Afizélia referido em 5), a Ré aplicou soalho flutuante no Hall e na sala de estar da moradia”, logo aí acção tinha que quedar e a Ré ser totalmente absolvida de todos os pedidos formulados, VIOLOU assim o artigo 265 do CPC e 608 ambos do mesmo diploma legal*”. Ou seja, está a falar na substância da acção (que, diga-se, é o que interessa) e não em nulidades.

Além de ser difícil entender o verdadeiro significado desta afirmação, aquilo que se consegue entender é um completo *non sequitur*.

No corpo das alegações afirma a recorrente o seguinte:

*“9º Na sua motivação de facto o Tribunal a quo diz “o que a ré colocou no local foi, ao invés de soalho pregado tal como o contratado, mas ao*

*invés de colocar placas de madeira maciça de Afizélia, colocou antes um composto com 5mm de Afizélia e 15 mm de contraplacado ou aglomerado de madeiras”. Onde na memória descritiva fala em madeira Maciça? Em lado algum e por outro lado não foi o que os autores alegaram na sua P.I.;*

*10º Tanto assim é que o Tribunal a quo resolveu alterar a causa de pedir dizendo que existe um erro notório na P.I. . Ora dispõe o artigo 265 do CPC que a causa de pedir só pode ser alterada e ampliada por acordo das partes e se não houver acordo essa alteração ou ampliação só se dá se houver uma confissão feita pelo réu e aceite pelo autor. Ora in caso não se verifica nem uma nem outra situação porquanto em toda a sua peça os autores estavam convencidos que a Ré à sua revelia colocou soalho flutuante e foi nesta conformidade que formularam o seu pedido. E por conseguinte foi onde a ré estruturou a sua defesa”.*

Embora a recorrente não o diga expressamente, **parece** ser aqui que ela vislumbra a alegada nulidade por conhecer de questão que não podia ser conhecida. Muito embora afirme *expressis verbis* que o que se passou aqui foi uma alteração da causa de pedir por parte do Tribunal, inadmissível.

Vejamos então se o que o Tribunal fez foi conhecer de uma questão de que não podia conhecer.

O que **se lê na sentença**, na motivação da decisão de facto, **é isto**:  
*“Em relação aos factos 6) e 7), mostra-se necessário contrapor o facto não provado a), posto que a petição inicial labora em notório erro. Desde logo, dos termos do relatório pericial junto aos autos, a que se juntam as declarações do legal representante da ré e o teor do depoimento da testemunha FF (que colaborou com a ré e trabalhou na obra em causa) concluiu-se de forma clara que a ré não colocou no hall de entrada e na sala de estar da obra qualquer espécie de soalho flutuante.*

*O que a ré colocou no local foi, ao invés, soalho pregado, tal como contratado; mas ao invés de colocar placas de madeira maciça de afizélia, colocou antes um composto com 5mm de afizélia e 15 mm de contraplacado ou aglomerado de madeiras.*

*Não se afigura que tal solução tenha sido aplicada com vista a reduzir custos para a ré enquanto empreiteira ou com o intuito de ludibriar os autores: antes, denota-se o facto provado 7), em confronto com os factos não provados e) e f), na medida em que até pelo perito nomeado pelos autores foi esclarecido em audiência que a madeira maciça de afizélia tenderia a estragar e apodrecer muito mais depressa do que usando o sistema que a ré utilizou.*

*Aliás, os peritos foram claros, unânimes e expeditos em concordar, quer em sede de relatório quer nos esclarecimentos escritos e orais prestados, que a causa dos danos sofridos na sala de estar dos autores não se relacionava em nada com o tipo de soalho aplicado, mas sim com a falta de ventilação necessária, e que os estragos teriam sempre ocorrido independentemente do tipo de madeira aplicada – nobre, ou maciça, ou composta, ou o que fosse; aliás, reitera-se, os estragos até teriam sido mais rápidos caso tivesse sido aplicada madeira maciça”.*

Olhando para a **petição inicial**, vemos que os autores alegam, no que agora interessa, que: *“no âmbito da referida empreitada de construção da moradia, o A. marido acordou e contratou com a R. a aplicação de*

soalho em madeira nobre de afizélia no pavimento do hall e sala de estar (Cfr. folha 2 do caderno de encargos junto supra como doc. 7). Sucedeu que, a R. incumpriu parcialmente o contrato de empreitada celebrado, na justa medida em que à revelia do contratado e sem qualquer consentimento ou aval dos AA., fez alterações ao convencionado e aplicou flutuante ao invés do soalho em madeira nobre de afizélia (Cfr. folha 2 do caderno de encargos junto supra como doc. 7). Sendo que, o flutuante aplicado não tem as características do soalho em madeira de afizélia contratado pelos AA. à R., Nem a dita alteração por decisão unilateral da R. garantiu os fins pretendidos pelos AA., isto é, um pavimento com qualidade, resistência e durabilidade, tal como os demais materiais e acabamentos contratados. Quando os AA. receberam a obra concluída, não se aperceberam que o pavimento colocado era flutuante ao invés do soalho em madeira nobre de afizélia porque tal era totalmente impossível nessa altura, isto porque: o flutuante foi estrategicamente aplicado sobre uma estrutura interior de madeira precisamente destinada a soalho pregado e não a flutuante que dissimulou a realidade e fez parecer ao longo do tempo tratar-se de soalho, conforme fotografia que ora se junta e cujo teor se dá aqui como integrado e reproduzido para todos os legais efeitos (Doc. n.º 8). O modo como o flutuante foi aplicado, dissimulou a sua natureza de material artificial, uma vez que, ao nível do caminhar sobre o mesmo, na compressão que é feita, fez parecer ao longo do tempo que o pavimento era de facto soalho tal como contratado. Pelo que, até ao descolamento da primeira placa de flutuante no ano corrente, foi totalmente impossível aos AA. perceber que o pavimento era composto pelo dito flutuante e não pelo soalho em madeira nobre de afizélia. Em inícios do ano corrente o flutuante do pavimento começou parcialmente a descolar e levantar em diferentes zonas da sala de estar e hall de entrada da moradia”.

Olhando agora para a **contestação**, vemos:

“Alegam, agora, passado onze anos, que a Ré incumpriu, parcialmente o contrato, na medida em que sem o seu consentimento fez alteração ao piso do hall e sala de estar aplicando flutuante ao invés de soalho em madeira nobre de afizélia, conforme alegam no art.5 e 7º. Ora tal facto não corresponde á verdade e por isso se considera impugnado, porquanto sabem muito bem os AA. a conversa que tiveram com o representante da Ré no sentido de fazer uma pequena alteração neste sentido; dada as circunstâncias da moradia ser construída num local húmido térreo, o empreiteiro representante da Ré sugeriu na altura aos AA. que o pavimento mais adequado, não fugindo na totalidade á memória descritiva, era o soalho Afizélia composto de 5 mm de madeira e 15 mm de contraplacado. Piso este que é e foi assente em estrutura de ripas, destinada a soalho, aliás como dizem os AA. no seu articulado nº 12º e em certa medida satisfazia em termos de qualidade, sendo até mais estável, mais acústico, mais térmico e durabilidade equivalente á madeira Afizélia maciça, em virtude da sua composição, a que estes anuíram de imediato, porque efectivamente não era flutuante, aplicado directamente no piso o que eles não queriam, nem madeira maciça, mas um soalho que é muito semelhante á madeira maciça, pelo que já se expos, até em termos visuais. Aliás a colocação do mesmo demorou vários dias de forma que os AA. puderam ver, constatar e até

*acompanhar esta colocação, como é que podem dizer que foi feito á sua revelia, se eram presença assídua na obra? Ora, pelo orçamento junto na sua peça sob o nº 11 pode constatar se que o valor da diferença é irrisório, daí não fazer sentido que a Ré de uma forma arbitrária sem o aval dos AA. tomasse essa decisão, nem o podia fazer. E nessa medida, conclui se que se não fosse assim contratado, competia aos AA. a não aceitação da obra sem qualquer reserva ou até mesmo durante a colocação questionar o empreiteiro sobre a situação, o que não aconteceu, ou até denunciava os defeitos atempadamente”.*

O que se conclui, ao contrário do que pretende a recorrente, é que **não há nulidade alguma**. É preciso lembrar que estamos em sede de apreciação da matéria de facto, e o que o Tribunal recorrido fez foi explicar como a sua convicção se formou, com base em que prova, e concluir que a ré colocou nos referidos locais soalho pregado, composto de 5mm de madeira de afizélia e 15mm de madeira contraplacado, assente em estrutura de ripas. E mais deu como provado que o referido soalho seria mais estável, acústico e térmico e com durabilidade equivalente à madeira de afizélia maciça, em virtude da sua composição, e mais adequado à situação da casa dos autores, face à humidade existente no local.

No fundo, o Tribunal *a quo* deu como provada a versão destes factos apresentada pela ré na contestação. Tinha duas alegações diversas sobre os mesmos factos, e deu como provada a versão apresentada pela ré / recorrente. Não conheceu de questão de que não pudesse conhecer, nem conheceu de factos que não tivessem sido alegados. Pelo contrário, foram alegados pela ré na sua contestação.

Assim, para não perder mais tempo, vamos **encerrar aqui o capítulo das nulidades**.

### **Erro no julgamento da matéria de facto**

Como é sabido, há regras apertadas para poder impugnar a decisão sobre matéria de facto.

Constam do art. 640º CPC os requisitos formais de admissibilidade do recurso sobre matéria de facto. Como escreve Abrantes Geraldese (Recursos, 2017, fls. 158):

*“a rejeição total ou parcial do recurso respeitante à impugnação da decisão da matéria de facto deve verificar-se em algumas das seguintes situações:*

- a) falta de conclusões sobre a impugnação da decisão da matéria de facto (arts. 635º, nº 4 e 641º, nº 2, al. b);*
- b) falta de especificação, nas conclusões, dos concretos pontos de facto que o recorrente considera incorrectamente julgados (art. 640º, nº 1, al. a);*
- c) falta de especificação, na motivação, dos concretos meios probatórios constantes do processo ou nele registados (vg. documentos, relatórios periciais, registo escrito, etc);*
- d) falta de indicação exacta, na motivação, das passagens da gravação em que o recorrente se funda;*
- e) falta de posição expressa, na motivação, sobre o resultado pretendido relativamente a cada segmento da impugnação”.*

No caso concreto, a recorrente, salvo o devido respeito, não prima pela clareza no texto das suas alegações e conclusões, pois em vez de seguir a ordem lógica imposta pela natureza dos institutos

(arguição de nulidades, erro no julgamento da matéria de facto, erro na aplicação do direito) mistura todos os conceitos, o que dificulta a apreciação por parte do Tribunal superior.

Apesar disso, vamos fazer um esforço de compreensão.

Assim, nas conclusões WW a ZZ a recorrente fala em erro da apreciação da prova, refere o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 10 de Julho de 2018, e conclui que “o tribunal errou na apreciação da prova porque dá como provado um facto que contraria o alegado pelos AA”.

Esta alegação da recorrente, ainda só em abstracto, **não configura um erro de apreciação da prova**. Para apontar um erro ao Tribunal *a quo* a recorrente teria de alegar que o Tribunal deu como provado um facto ao arrepio de toda a prova produzida nos autos, ou que havendo provas divergentes sobre tal questão o Tribunal tinha dado credibilidade a um meio de prova que manifestamente não a tinha, explicando detalhadamente porquê. A simples afirmação de que o Tribunal deu como provado um facto que contraria o alegado pelos autores não é apontar um erro. Há várias razões que podem levar um Tribunal a dar como provado um facto que contraria o alegado por uma das partes, desde tal facto ter sido alegado por outra parte, até tal facto ter emergido da prova produzida em audiência, e ser aproveitado para a decisão nos termos do art. 5º,2 CPC.

Por isso, sem mais, aqui **nada temos a conhecer**.

Mais adiante, a recorrente alega que a **alínea h) dos factos não provados** deve constar da matéria provada e ter a seguinte redacção: “h) Do montante em dívida referido em 9) permanecem ainda por liquidar 5.000,00 Euros”. E afirma que mais uma vez errou o tribunal a quo ao apreciar os depoimentos das partes, pois não teve em consideração o depoimento, nesta matéria, da Ré uma vez que o AA marido em nada esclareceu acerca do assunto, pelo que não há qualquer contradição.

Aqui já temos uma impugnação do julgamento da matéria de facto que respeita o ónus imposto pelo legislador, pelo que **podemos conhecer da mesma**.

Vejamos.

Está assente, e é incontroverso, que aquando da conclusão da obra, permanecia em dívida por conta do pagamento do preço o total de €30.000,00.

E o Tribunal considerou como não provado que desse montante permanecem ainda por liquidar €5.000,00.

E fundamentou esta decisão dizendo, em síntese, que autores e ré concordaram que aquando da conclusão da obra permanecia em dívida por conta do pagamento do preço o total de €30.000,00; “contudo, no que reporta aos montantes ainda em dívida, confrontam-se assim os factos provado 12) e não provados h) e i)”.

E continua assim a motivação: “com efeito, para além do ali aludido cheque, que se mostra junta aos autos como única documentação de relevo neste ponto, a prova assentou quase exclusivamente no confronto entre as declarações do legal representante da ré, e as declarações do autor AA, sendo que resultou notório que mesmo após a conclusão da obra foi ainda necessário proceder a diversas reparações derivadas de erros de construção – tendo-o assim confirmado as testemunhas **GG** e **HH**, que foram precisamente

contratados pelos autores para alguns destes serviços. Mais juntaram os autores, com a sua réplica, múltiplas facturas referentes a material e operações de construção que vieram conceder maior certeza a esta asserção. Tendo tanto o legal representante da ré como o autor concordado que foram sendo feitos pagamentos e compensações por conta dos referidos €30.000,00, não ficou de todo claro se ainda existiriam ou não valores em dívida, posto que se estranha que até à data, com efeito, o legal representante da ré não tenha interpelado os autores para pagamento, e também com efeito que o autor AA tenha deixado ficar o cheque na posse da ré. Contudo, na dúvida entre o confronto das duas versões, resolveu-se a prova dos referidos factos contra a ré, a quem aproveitariam.

A recorrente **argumenta** com a sua interpretação da prova produzida, dizendo que “o depoimento da Ré e do A é bem esclarecedor neste ponto porquanto o A não se recorda do valor que ficou em dívida, não se recorda se lhe foi pedido pela ré, pois nada acrescenta com clareza, e a Ré explicou de forma clara que foi compensando valores da quantia de €30.000,00 e que permaneceram para trás a quantia de €5.000,00. E que não pode haver nesta matéria confronto das declarações do autor e da ré porque os autores nesta matéria nada elucidaram.

Em resposta, os recorridos afirmam que não foi produzida qualquer prova que demonstrasse que a referida quantia ainda estivesse em dívida, muito pelo contrário. Conforme referido nos articulados e em sede de audiência, pela prova produzida e dos depoimentos prestados, em razão dos defeitos da obra, os recorridos foram forçados a suprir esses defeitos por conta própria, socorrendo-se de outros empreiteiros. Em depoimento o recorrido marido, inquirido a 10.01.2024, no depoimento gravado através do sistema habilus media studio, com duração de 11:57:44 a 12:11:38, esclareceu que por acordo entre as partes, tal montante foi compensado por via de reparações necessárias, derivadas de defeitos e imprecisões da obra a conta da ré, algumas das quais efectuadas pelos próprios autores. Logo os recorridos demonstraram nos presentes autos que a alegada dívida se encontra paga.

Ora, também aqui não assiste razão à recorrente. O Tribunal *a quo* apreciou a prova com a vantagem da imediação, tendo acesso directo à linguagem não verbal dos depoentes, e retirou a conclusão de que a dúvida era inultrapassável, donde **aplicou e bem** a regra do ónus da prova, nos termos do art. 342º, 1 CC.

Resta **confirmar** essa decisão.

E assim, **a matéria de facto provada mantém-se intocada.**

#### **Aplicação do direito:**

A recorrente começa por afirmar que a sentença recorrida violou o disposto nos artigos 1207º e ss do CPC, a Lei 67/2003 de 8 de Abril na parte dos danos colaterais, pois também se verifica a excepção de caducidade; violou também os artigos 607º, 4, 5, 608º, 2 e 615º, c, d do CPC bem como o artigo 265º do mesmo diploma.

Mas vamos ver como em concreto a recorrente preenche estas simples afirmações.

Primeiro, não vemos onde esteja a violação do art. 265º CPC. Este artigo define as condições em que a causa de pedir e o pedido podem ser alterados na falta de acordo. A afirmação de que o Tribunal a quo

resolveu alterar a causa de pedir dizendo que existe um erro notório na P.I. é uma contradição nos próprios termos. De resto, remetemos para a resposta dos recorridos, com concordância, quando chamam a atenção para que durante a decorrência da audiência de discussão e julgamento, o seu Mandatário requereu para a acta a rectificação da petição inicial, por haver um lapso de escrita, uma vez que se faz referência a "flutuante", quando aquilo que se pretendia era "soalho multicamadas". Sobre esse requerimento o Tribunal entendeu que não está em causa um erro de cálculo ou de escrita propriamente dito, nos termos do artº. 249º do C.C. E acrescentou: *“contudo, conforme foi explicado pelos peritos os conceitos "soalho flutuante", "soalho madeira maciça", "soalho multicamadas", são conceitos técnicos e que essencialmente a causa de pedir é a diferença entre o que terá sido contratado e o que foi efectivamente aplicado. Ora, o que se trata é de definição de tipo de soalho, o que pode ser alterado pelo Tribunal no âmbito do poder da gestão processual e da confirmação da matéria de facto, sob pena de estarmos a privilegiar a forma sob o ponto dos elementos pedidos para a decisão da causa. Face ao exposto, ainda que não se veja como necessária a correcção dos articulados e também do despacho saneador, nada impede de continuar a acção na perspectiva de que existe uma diferença entre o soalho contratado e o soalho efectivamente aplicado. No fundo, ainda que indeferindo-se a correcção formal, o tribunal não deixará de considerar, para efeitos de matéria de facto, o que é verdade material, ou não, que é a diferença entre os soalhos contratados e os soalhos efectivamente aplicados, independentemente dos conceitos técnicos em causa”*.

E a ora recorrente não recorreu deste despacho (inteiramente avisado, diga-se) e o mesmo transitou em julgado.

Finalmente, é óbvio que a causa de pedir da acção é a diferença entre o que foi contratado entre as partes e o que foi efectivamente executado pela ré. É igualmente óbvio que essa diferença ficou claramente provada, e de forma incontroversa. Não se vê pois, em lado algum, uma alteração ilícita do pedido ou da causa de pedir. Donde, **improcede** esta pretensão da recorrente.

Antes de prosseguir para a questão jurídica central em discussão, o bem fundado da condenação da ré, é útil **ver em resumo qual a integração jurídica feita pela sentença**.

Entre as partes foi celebrado um contrato de empreitada, o que implica que o empreiteiro deve realizar a obra, em conformidade com o acordado e sem vícios que excluam ou reduzam o seu valor (artigos 1207.º e 1208.º do Código Civil), e o dono da obra deve pagar o preço devido, em princípio no acto de aceitação da obra (artigos 1207.º e 1211.º do Código Civil), cabendo-lhe o direito de fiscalizar a mesma durante a sua execução (artigo 1208.º, n.º 1 do Código Civil).

Mais considerou a sentença que sendo a ré uma empresa dedicada à construção civil, e os autores pessoas singulares que destinaram a construção à sua habitação, e tendo o contrato sido celebrado em .../2008, pode entender-se que entre autores e ré foi celebrado, em .../2008, um contrato de empreitada de bens de consumo, ao qual é assim aplicável em primeira linha o regime do Decreto-Lei n.º 67/2003 e apenas subsidiariamente o regime do Código Civil.

Depois, o Tribunal citou jurisprudência e doutrina para concluir que o *facto essencial* da alegação do dono da obra, enquanto autor, é unicamente o que possa integrar a *desconformidade* do bem, no caso

por referência ao artigo 2º,2 do Decreto-Lei 67/2003; provado o mesmo, os seus direitos ficarão à partida salvaguardados (sem prejuízo dos restantes meios de defesa que ao empreiteiro cabem). A prova produzida, porém, não demonstrou que o soalho em causa fosse flutuante, mas antes efectivamente soalho pregado – simplesmente, não de madeira maciça, mas sim em parte com a madeira dita *nobre* e em parte com aglomerados/compostos de madeira.

A ré conseguiu ainda provar que tal soalho foi aplicado por ser o mais indicado para as características da habitação.

Daí, o Tribunal concluiu que **não se pode considerar como causa dos defeitos a eventual diferença dos soalhos aplicados.**

Mas também concluiu, e bem, que não era aos autores que incumbia alegar e demonstrar a causa da desconformidade, mas apenas, única e exclusivamente, a existência de desconformidade.

E os autores logram a prova de que o pavimento do *hall* de entrada e sala de estar da habitação dos autores, em 2020, ficou severamente danificado, em alguns lugares com partes levantadas, tendo outras partes cedido, e algumas descolado totalmente, ficando na iminência de descolar em bloco. E assim, ficou definitivamente assente que ocorreu cumprimento defeituoso da empreitada, pois o soalho não apresentou as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor podia razoavelmente esperar, não sendo expectável que o soalho de uma habitação, ao fim de quatro ou cinco anos de utilização, comece a levantar e a empolar e venha a ficar tão danificado ao fim de doze anos como se demonstrou em juízo.

A ré não logrou provar que tais defeitos da obra não provinham de culpa sua.

Daí, avança o Tribunal *a quo*, **teriam** os autores em princípio os direitos previstos no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003.

Porém, a obra foi concluída em 2009, e os autores logo por volta do ano de 2012 ou 2013 tiveram conhecimento de que o pavimento da sala de estar da moradia começou parcialmente a descolar e levantar em diferentes zonas da referida divisão e do *hall* de entrada da moradia. Apesar disso nada fizeram até ao ano de 2020. E o artigo 5º,1 do DL 67/2003 prevê que “o consumidor pode exercer os direitos [previstos no artigo 4.º do diploma] quando a falta de conformidade se manifestar dentro (...) de cinco anos a contar da entrega do bem”. Acrescentam os nºs 3 e 4 do referido artigo que, para exercer os seus direitos, o consumidor deve denunciar ao vendedor a falta de conformidade no prazo de um ano a contar da data em que a tenha detectado (tratando-se de bem imóvel); os direitos conferidos ao consumidor nos termos do n.º 1 do artigo 4.º caducam findo qualquer dos prazos ora referidos, sem que o consumidor tenha feito a denúncia, ou decorridos sobre esta seis meses – sendo de interpretar este último segmento normativo como representando o prazo que o consumidor tem para o exercício da acção judicial respectiva.

Daqui, concluiu o Tribunal que os prazos previstos no Decreto-Lei n.º 67/2003 (versão originária) e no Código Civil, para denúncia do defeito, se mostravam esgotados, procedendo, **à partida**, a excepção de caducidade.

Mas, apesar disso, o Tribunal foi averiguar se a ré poderia ser responsabilizada pelos chamados “**danos sequenciais**”.

A norma jurídica que nos interessa agora é o art. 12º,1 da Lei 24/96 de

31 de Julho, segundo a qual “o consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos”.

E o Tribunal *a quo* entendeu que, sendo o regime da empreitada de bens de consumo regime especial face ao Código Civil, deve ter lugar a aplicação do regime da empreitada civil, subsidiariamente e ainda no caso de tal regime se revelar mais favorável ao consumidor.

Mais concretamente ainda, no caso de imóveis destinados a longa duração, o prazo de garantia supletivamente estabelecido é de 5 anos a contar da entrega: período durante o qual se deve manifestar a falta de conformidade e a denúncia deve ser feita.

Essencial aqui é ainda o art. 1223º CC, segundo o qual o exercício dos direitos conferidos nos artigos anteriores (de eliminação dos defeitos, de redução do preço ou resolução do contrato) não exclui o direito a ser indemnizado nos termos gerais.

O art. 1224º refere expressamente que os direitos de eliminação dos defeitos, redução do preço, resolução do contrato e indemnização caducam, se não forem exercidos dentro de um ano a contar da recusa da aceitação da obra ou da aceitação com reserva, sem prejuízo da caducidade prevista no artigo 1220º.

E, mais uma vez, concluída a obra em 2009, é incontornável que os autores deram conta do defeito já por volta dos anos de 2012 ou 2013, e nada foi feito pelo menos até ao ano de 2020. Ou seja, os autores não denunciaram os defeitos no soalho a não ser a partir do ano de 2020, quando o defeito agravou seriamente – já há muito esgotados todos os prazos referidos.

Os autores vieram na petição inicial pretender fazer valer um direito de indemnização. Concretamente, pedem o ressarcimento de 4 danos que assim identificam:

- a) o preço devido para substituição do soalho;
- b) o custo da privação do uso da sala de estar;
- c) um valor por conta da desvalorização do imóvel;
- d) custos associados a deslocações particulares e com advogados.

O Tribunal julgou improcedentes os pedidos referidos nas alíneas a), c) e d), e condenou a ré pelo dano descrito em b), **o dano de privação do uso**, que é aquele cuja condenação a recorrente não aceita.

Estamos colocados perante a questão de saber se e como ressarcir o dano de privação do uso de coisa. Sobre esta questão, o direito positivo não responde de forma clara e inequívoca.

Uma decisão judicial não é o local adequado para efectuar dissertações teóricas, académicas e dogmáticas. Uma decisão judicial existe para dirimir um litígio concreto. Por isso, não tendo o legislador tomado posição expressa sobre esta questão, quer aceitando a indemnização deste tipo de dano, quer negando-a, entendemos que existe suporte legislativo, hermenêutico, doutrinal e jurisprudencial para considerar este dano indemnizável em concreto.

Sobre a questão de saber como quantificar tal dano, não há dúvidas de que a privação do uso não é passível de reconstituição natural, nos termos do disposto no art. 566º, 1 CC: já ocorreu, e o tempo só flui num sentido.

Da análise da jurisprudência nacional, e partindo do princípio aceite da ressarcibilidade deste dano, resultam as seguintes soluções:

a) considerar que a privação do uso é susceptível de acarretar dano de natureza não patrimonial, devendo a compensação ser inserida no respectivo quadro normativo, quer no que respeita à ressarcibilidade, quer no que concerne à quantificação (acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 26.3.1980, in CJ,II,96 e acórdão do STJ de 23.1.2001 – [www.cidadevirtual.pt/stj/jurisp](http://www.cidadevirtual.pt/stj/jurisp));

b) exigência da efectiva prova da existência de prejuízos de ordem patrimonial, negando-se o direito de indemnização face à simples prova da não utilização do bem (acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 17.10.1984 in CJ,IV,246, e acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16.12.1993 in BMJ,432,384).

c) reconhecimento do direito de indemnização com fundamento na simples privação do uso normal do bem, com recurso à equidade (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9.5.1996, in BMJ, 457,325 e CJ-STJ,II,61).

Esta última solução é a que nos parece mais justa, e é, supomos, a tese claramente maioritária, suportada mais recentemente por vasta jurisprudência; a título meramente exemplificativo, vejam-se os acórdãos do TRC de 8/4/2014 (Relator - Fonte Ramos) e 6/3/2012 (Relator – Alberto Ruço), do TRL de 20/12/2017 (Relatora – Ondina Alves), e Acórdão do STJ de 5/7/2018 (Relator - Abrantes Geraldês). Neste último Acórdão pode ler-se o seguinte: “quanto à ressarcibilidade do dano da privação do uso dir-se-á, em primeiro lugar, que a jurisprudência que a recorrente cita em sentido contrário (de 2008) à que foi adoptada pelas instâncias foi larga e consistentemente ultrapassada por jurisprudência posterior, designadamente da emanada deste Supremo, que passou a reconhecer, sem qualquer espécie de hesitação, o direito de indemnização relativamente a situações, como a dos autos, em que o veículo é usado habitualmente para deslocações, sem necessidade de o lesado alegar e provar que a falta do veículo sinistrado foi causa de despesas acrescidas. Outra tese ainda mais benévola para o lesado é defensável e encontra também na jurisprudência bastas adesões no sentido de fazer corresponder à privação do uso uma indemnização autónoma, independentemente da prova de uma utilização quotidiana do veículo, ainda que com recurso à equidade e ponderação das precisas circunstâncias que rodeiam cada situação. Essa é a tese que o ora relator defendeu na monografia citada pela recorrente (Temas da Responsabilidade Civil, vol. I, Indemnização do Dano da Privação do Uso), a qual é compartilhada por diversos autores também citados pela recorrente e com adesão de um largo sector da jurisprudência”. Assim, sem necessidade de mais argumentação, vamos seguir aqui esta interpretação defendida pelo Conselheiro Abrantes Geraldês, na obra citada. A ideia é, em síntese, a de, na falta de elementos concretos e detalhados sobre o prejuízo causado, o valor da indemnização dever ser fixado com recurso à equidade tendo por base algumas informações de carácter patrimonial.

E vamos reter aqui que, como escreve o mesmo autor, “naturalmente, é inatingível a determinação com rigor matemático (“até ao cêntimo”) do valor dos prejuízos. Nem tal se pede ao Tribunal quando, nestes e noutros casos, tem de se pronunciar no sentido de qualificar e

quantificar as indemnizações. Num domínio em que a imperfeição cognitiva é a regra, em que o poder de adivinhação inexistente, em que a formulação de juízos recai sobre humanos, enfim, em que o rigor aritmético próprio das ciências exactas nem sequer se impõe, basta que o Tribunal se oriente através dos traços largos conferidos pela figura da equidade, ponderando as circunstâncias que o processo ou as regras da experiência revelem”.

E foi esta a posição seguida pela sentença recorrida.

Sobre a quantificação do dano, escreveu o Tribunal que se provou que por força de tais danos, pelo menos a partir de .../2020 e até .../2022, face ao crescente estado de degradação do pavimento, foram forçados a inutilizar a sala de estar, devido ao risco de as crianças e até mesmo os adultos tropeçarem nas placas levantadas e se magoarem ao caminhar sobre aquele, sentindo vergonha de receber ali os amigos e familiares.

E concluiu estar aqui em causa um verdadeiro dano sequencial, para aplicação da tese de Cura Mariano, pois que se repercute não sobre o objecto da prestação (a obra), mas sim na esfera jurídica dos autores enquanto proprietários, e sendo deste modo plenamente ressarcível, pois que tem por causa directa, necessária e adequada o defeito de construção (artigo 563.º do Código Civil).

Na ausência de elementos concretos para definir o valor de privação do uso, a sentença recorrida recorreu à equidade para definir a indemnização, nos termos do artigo 566º,3 CC.

O raciocínio foi este: considerando que está em causa uma divisão considerável da habitação, mormente a sala de estar, que constitui normalmente uma das componentes com mais utilização e de maior dimensão de uma moradia, afigura-se que o montante pedido pelos autores, de €150,00 mensais, não se mostra de todo excessivo.

A recorrente **insurge-se contra esta condenação**, afirmando que andou muito mal o Tribunal *a quo* quando a condenou pelos danos colaterais ou sequenciais, nomeadamente pela privação do uso do hall e da sala de estar. Não aceita que tenha ocorrido incumprimento do contrato.

**Afirma** que a privação de uso de bem é um dano de natureza não patrimonial que merece a tutela do direito, ou seja, o seu ressarcimento, ao qual deve ser associado a discussão dos defeitos da obra denunciados e peticionados atempadamente pelo dono da obra. Tem de haver um nexo de causalidade entre os defeitos provados e o então dano da privação do uso da coisa. No caso não houve denúncia dos defeitos pelos autores, não houve interpelação para a sua eliminação, não houve acção para condenar o empreiteiro a repará-los, não deve haver condenação de danos sequenciais ou colaterais, pois estes não podem existir dissociados da causa principal. E continua a afirmar que o Tribunal *a quo* extravasou do objecto da acção.

Depois afirma que, ainda que fosse de aceitar a reparação deste dano nesta acção, o orçamento para a troca do soalho é de 28 de Abril de 2020, donde é que terão os autores reparado logo a sala para a poder usar, e tudo leva a crer que foi em Outubro de 2020 como alegam no seu artigo 53 da petição. O que dá 10 meses e uma quantia de 1.500,00 euros. Como é que o tribunal condena a Ré em € 3.900,00, por 26 meses à razão diária de €150,00 ? Com que base e em que factos se baseia?

**Vejam os então** se o Tribunal *a quo* andou bem ao condenar a ré a pagar aos autores o montante de €3.900,00, acrescido dos juros de mora vincendos desde o trânsito em julgado da presente acção até efectivo e integral pagamento. Isto implica saber se tinha factos suficientes para o fazer, se respeitou a causa de pedir e o pedido apresentados, e se não ocorreu a caducidade desse direito.

Vamos já adiantar que **a recorrente pôs o dedo na ferida** quando escreveu que “no caso não houve denúncia dos defeitos pelos autores, não houve interpelação para a sua eliminação, não houve acção para condenar o empreiteiro a repará-los, não deve haver condenação de danos sequenciais ou colaterais, pois estes não podem existir dissociados da causa principal”.

Depois de definidos os termos do litígio desta forma, e apesar de já termos adiantado que aceitamos (como aliás a esmagadora maioria da jurisprudência) a ressarcibilidade do dano de privação do uso, temos de dizer que, olhando para os factos provados, e dando razão à recorrente, **não podemos neste caso concreto acompanhar o Tribunal recorrido na condenação da ré a indemnizar os autores pelo dano de privação do uso.**

Vamos ver porquê, e para isso temos de olhar mais uma vez para os factos provados: sabemos que houve um desvio ao acordado na empreitada, causado pela ré, que colocou soalho diferente do que estava acordado. Sabemos que a obra em causa ficou concluída em Julho de 2009, e por volta do ano de 2012/2013 o pavimento começou parcialmente a descolar e levantar em diferentes zonas da sala de estar e *hall* de entrada da moradia. E em 2020 mostrava-se bastante danificado, em alguns lugares com partes levantadas, tendo outras partes cedido, e algumas descolado totalmente, ficando na iminência de descolar em bloco. A degradação foi tal que desde 2020 até pelo menos ..../2022 os autores foram forçados a deixar de utilizar a sala de estar.

Finalmente, só em 2020 o autor contactou o legal representante da ré, dando-lhe conta do sucedido, denunciou os defeitos e exigiu que a ré esta os reparasse. Mas a ré negou qualquer cumprimento defeituoso do contrato, e como tal, não procedeu à reparação dos estragos no soalho.

A sentença recorrida considerou como causa do dano de privação do uso os defeitos do soalho supra descritos. E acrescenta o Tribunal recorrido que está em causa aqui um verdadeiro dano sequencial, para aplicação da tese de CURA MARIANO, pois que se repercute não sobre o objecto da prestação (a obra), mas sim na esfera jurídica dos autores enquanto proprietários, e sendo deste modo plenamente ressarcível, pois que tem por causa directa, necessária e adequada o defeito de construção (artigo 563.º do Código Civil).

É inteiramente verdade que este dano não se repercute sobre o objecto da prestação -a obra material-, mas sim sobre a esfera jurídica dos autores enquanto proprietários. E também não temos a menor dúvida que, como o Tribunal recorrido afirma, este dano tem por **causa directa, necessária e adequada** o defeito de construção (artigo 563.º do Código Civil).

O erro, que quanto a nós, a sentença recorrida cometeu foi o de desligar o dano da sua causa. Sendo incontornável e pacífico que o dano de privação do uso (aqui chamado de sequencial) que está aqui em discussão, **decorre directamente de um incumprimento contratual**, no caso concreto de cumprimento defeituoso, que

consistiu em aplicar um soalho diferente do contratado, o qual começou a levantar e a estragar-se pouco tempo após a entrega da obra, parece-nos insustentável e até algo artificial a tese segundo a qual o empreiteiro possa ser responsabilizado por esse dano de forma diferente daquela que o regime da empreitada constante do Código Civil, e até da legislação do consumo, impõem.

Não é controvertido que o que privou os autores de usufruírem da sala de estar da sua habitação foram os defeitos na construção e na aplicação do soalho, supra descritos, e imputáveis à ré (ou que, pelo menos, esta não logrou ilidir a presunção de culpa que sobre si recaía).

E é igualmente verdade que o Tribunal deu como provado que desde 2020 até pelo menos .../2022, os autores, face ao crescente estado de degradação do pavimento, foram forçados a inutilizar (leia-se, deixar de usar) a sala de estar. E a ré foi condenada a indemnizar a privação do uso durante 26 meses.

Porém, é incontornável que os defeitos de construção que deram origem aos danos referidos surgiram logo em 2012/2013. E durante cerca de 7 anos os autores souberam da existência desses defeitos e não os denunciaram à ré empreiteira.

Esta inacção ou apatia dos autores não pode, salvo melhor opinião, ter cobertura legal, sob pena de se estar a prejudicar o empreiteiro, que, se tivesse sabido atempadamente dos danos poderia tê-los reparado de imediato, e assim nunca teriam ocorrido os chamados danos sequenciais. Como não soube da existência deles, nem podia saber enquanto o dono da obra não os levasse ao seu conhecimento, sob a forma de denúncia, podemos cair numa situação em que os danos se foram acumulando por culpa exclusiva do dono da obra, que sabendo dos defeitos nada fez, e deixou que o tempo se encarregasse do avolumar dos defeitos, e, por consequência, dos danos.

Ou seja, estando em causa um pedido de indemnização por danos causados directamente pelo cumprimento defeituoso da prestação contratual, não vemos nenhuma razão para que esse pedido tenha um tratamento legal diferente daquele que é dado ao pedido de eliminação dos defeitos, ao pedido de nova construção, ao pedido de redução do preço ou ao pedido de resolução do contrato. O texto legal não afasta, antes parece sustentar, esta interpretação. Veja-se o art. 1223º que declara que o exercício dos direitos conferidos nos artigos antecedentes não exclui o direito a ser indemnizado nos termos gerais, e veja-se o art. 1224º,1 que torna claro que os direitos de eliminação dos defeitos, redução do preço, resolução do contrato e **indemnização** caducam, se não forem exercidos dentro de um ano a contar da recusa da aceitação da obra ou da aceitação com reserva, sem prejuízo da caducidade prevista no artigo 1220º.

Ou seja, este direito de indemnização por danos decorrentes do cumprimento defeituoso da empreitada é tratado na mesma sede e da mesma forma que os outros direitos atribuídos ao dono da obra.

Em anotação ao art. 1223º CC, escrevem Pires de Lima e Antunes Varela: *“o direito que tem o dono da obra de ser indemnizado dos prejuízos sofridos não é excluído pelo facto de ter sido exigida e obtida a eliminação os defeitos, uma nova construção, a redução do preço ou a resolução do contrato. Parece, escreve Vaz Serra (loc cit) que a orientação de conceber o direito de indemnização como um direito alternativo dos de resolução ou redução do preço não é aceitável, pois, não obstante a resolução ou redução do preço, pode haver*

*danos do comitente que com elas não são eliminados, e susceptíveis de ser reparados por meio de indemnização. Nem a resolução, nem a redução do preço eliminam todos os danos do comitente. Basta pensar no tempo que podem exigir a eliminação do defeito ou a nova construção e na necessidade em que esse facto pode colocar o dono da obra de realizar despesas com que razoavelmente não contava ou de não obter lucros com que legitimamente contava. Por outro lado, o defeito da obra, antes de ser remediado, pode ter dado lugar a acidentes que hajam prejudicado o dono. A determinação do prejuízo com vista à fixação da indemnização varia conforme o comportamento do empreiteiro. Se foram eliminados os defeitos ou feita nova construção, pode acontecer que não haja lugar a qualquer indemnização, por terem sido reparados, por essa forma, todos os prejuízos. Mas também pode acontecer o contrário. Podem não ficar reparados todos os danos, como se para a eliminação do vício, escreve ainda Vaz Serra, for preciso certo tempo e isso levar o empreiteiro a entregar a coisa com atraso ou retomá-la para essa eliminação, privando assim o dono da obra, durante algum tempo, do uso e gozo da coisa, ou se a reparação for feita pelo dono da obra à sua custa, tendo ele exigido a redução do preço, ou se a coisa, devido a um vício de construção ou de reparação, cause danos à pessoa ou a outras coisas do dono da obra, ou se, não sendo possível a redução do preço (porque o vício não produziu uma diminuição do valor ou do rendimento da obra), o dono da obra teve, não obstante, um dano, ou se, apesar da redução do preço, o dono da obra teve o dano da parte proporcional nas despesas do contrato”.*

A referência que estes Mestres fazem ao pensamento de Vaz Serra é aqui essencial: o que aquele Professor diz é que a orientação de conceber o direito de indemnização como um direito alternativo dos de resolução ou redução do preço não é aceitável, pois, não obstante a resolução ou redução do preço, pode haver danos do comitente que com elas não são eliminados, e susceptíveis de ser reparados por meio de indemnização. Nem a resolução, nem a redução do preço eliminam todos os danos do comitente.

O certo é que há uma ligação causal, que não pode ser quebrada, entre os defeitos da construção e os danos cuja indemnização se pretende pedir. O dono da obra pedir em Juízo a reparação dos defeitos da obra, ou uma redução do preço da mesma por causa desses defeitos, sem pedir cumulativamente uma indemnização, é legítimo. É igualmente legítimo pedir a reparação dos defeitos, ou redução do preço, e ao mesmo tempo uma indemnização por danos que não tenham ficado assim ressarcidos. Mas pedir uma indemnização por danos decorrentes de incumprimento contratual, por exemplo por defeitos na obra, sem ao mesmo tempo lançar mão de um dos direitos referidos no art. 1223º CC (eliminação dos defeitos, redução do preço, resolução do contrato), não parece fazer grande sentido.

Não obstante, não cremos que seja de excluir liminarmente tal actuação. A jurisprudência maioritária vem entendendo que não há hierarquização dos direitos do consumidor previstos no art. 4º,1 do DL 67/2003, podendo o comprador optar por qualquer dos direitos, a não ser que tal se revele impossível ou constitua abuso de direito (n.º 5) – entre outros, Acórdão TRG de 22.10.2015, o Acórdão TRC de 18.1.2011, e Acórdão TRL de 26.9.2019.

Cremos porém que na esmagadora maioria dos casos o dono da obra

lançará mão de um ou vários dos direitos que o regime da empreitada lhe confere (reparação dos defeitos, redução do preço, resolução do contrato), e ao mesmo tempo pedirá uma indemnização, pelos danos que o incumprimento do contrato lhe tenham causado. E claro que tem de fazer a denúncia dos defeitos dentro do prazo legal, tal como determina o regime da empreitada e de defesa do consumidor.

E o mesmo é verdade nos casos, raros, em que havendo defeitos da obra, o dono desta prescindia dos já referidos direitos e peça apenas a indemnização. Mesmo aí terá de fazer a denúncia.

Veja-se a peremptoriedade do nº 2 do art. 1224º CC, que dispõe que se os defeitos eram desconhecidos do dono da obra e este a aceitou, o prazo de caducidade conta-se a partir da denúncia; em nenhum caso, porém, aqueles direitos podem ser exercidos depois de decorrerem dois anos sobre a entrega da obra.

Tendo a entrega da obra ocorrido em 2009 e a denúncia só sido feita em 2020, só este nº 2 do art. 1224º já importaria a improcedência da pretensão.

Pensamos assim que a melhor interpretação da lei é a de que todos os direitos supra referidos, **inclusive o direito de indemnização nos termos gerais**, caducam se o dono da obra não denunciar os defeitos ao empreiteiro no prazo legal (art. 1220º, 1 CC). E o direito de pedir a indemnização caduca nos termos do art. 1224º CC.

Interpretação diversa introduz um elemento de artificialidade e de incoerência no sistema legal, para além de poder dar lugar a situações muito injustas para o empreiteiro, fazendo com que ele venha a ser penalizado pela inacção ou letargia do dono da obra.

O caso concreto é aliás disto um excelente exemplo: atentos os factos provados, tudo nos leva a crer que se os autores tivessem denunciado os defeitos no soalho logo no momento em que eles se começaram a manifestar (2012/2013), o empreiteiro poderia assim ter reparado esses defeitos logo numa fase inicial, e nunca teria ocorrido o dano de privação do uso. A esta luz, até podemos dizer que se verifica uma situação de concausalidade, em que concorreram para o dano dado como provado não só os defeitos da construção como a inactividade do dono da obra. Aspecto que o Tribunal recorrido não ponderou.

E assim, chegamos à conclusão final que a condenação incluída na sentença recorrida não se pode manter, devendo ser revogada.

O recurso **procede**.

No mais, atenta a improcedência do recurso quanto à alteração da matéria de facto provada e não provada, a **improcedência do pedido reconvenicional** mantém-se, e o recurso improcede nessa parte.

## **V- DECISÃO**

**Por todo o exposto, este Tribunal da Relação de Guimarães decide julgar o recurso parcialmente procedente, e em consequência revoga a sentença recorrida na parte em que condenou a ré a pagar aos autores o montante de €3.900,00, acrescido dos juros de mora vincendos desde o trânsito em julgado até efectivo e integral pagamento, confirmando-a, no restante.**

**Custas** da acção pelos autores e da reconvenção pela ré (art. 527º,1,2 CPC).

Data: 12/9/2024

**Relator** (Afonso Cabral de Andrade)

**1ª Adjunta** (Carla Maria da Silva Sousa Oliveira)

**2ª Adjunta** (Ana Cristina A. O. Duarte)