

Processo: 7002/11.0TBOER.L1-8  
Relator: ISOLETA COSTA  
Descritores: CONSUMIDOR  
ADMINISTRAÇÃO DO CONDOMÍNIO  
ÓNUS DA PROVA  
Nº do Documento: RL  
Data do Acórdão: 19-06-2014  
Votação: UNANIMIDADE  
Texto Integral: N  
Texto Parcial: S  
Meio Processual: APELAÇÃO  
Decisão: IMPROCEDENTE  
Sumário:

1. Diz o artº 1-B do referido dl 67/2003, na sua alínea a) redação do dl 84/2008, mas que é em tudo idêntica à anterior constante da LDC, que «consumidor» é aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica(... )»
2. A determinação legal do conceito de consumidor é feita exclusivamente com base no fim dado aos bens ou serviços adquiridos.
3. Daí que se possa afirmar que o regime especial da venda de bens de consumo é de aplicar quando o comprador for pessoa singular que não destine o bem ou serviço adquirido a um uso profissional, ou ainda quando, mesmo sendo um profissional (pessoa singular), não atue no âmbito da sua atividade e desde que adquira bens ou serviços para uso pessoal ou familiar.
4. A jurisprudência e doutrinas maioritárias têm feito uma interpretação restritiva do conceito de consumidor, cfr. Ac do STJ de 20 de Outubro de 2011 (processo nº 1097/04.0TBLLE.E1.S1) in itij.
5. O administrador do condomínio tem a qualidade de consumidor quando age em representação dos condóminos que também a detêm, dado o disposto no artº 1421º do CC,
6. Cabendo-lhe no entanto e atento o disposto no artº 342º nº1 do CC, o ónus de provar essa sua qualidade, ou seja, de identificar os condóminos que representa e a que fins destinam estes a sua fração.

(sumário da Relatora)

Decisão Texto Parcial:

## ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

A Administração do Condomínio do Edifício ..., veio intentar acção declarativa sob a forma ordinária, contra G..., ACE, agrupamento Complementar de Empresas, com sede na Rua ....

Alegou, em síntese, que em 6 de Junho de 1997 a Cooperativa de H..., C.R.L., na qualidade de Promotor, celebrou com a E... S.A. e outras, posteriormente constituídas num Agrupamento Complementar de Empresas, ora ré, na qualidade de empreiteiras, um Contrato de Empreitada para a construção do

“Edifício ...”.

A obra objecto do citado Contrato de Empreitada foi concluída em Julho de 2001, tendo sido efectuada a respectiva recepção provisória entre a Cooperativa H... e o R. em 12 de Julho de 2001.

Praticamente desde a recepção provisória da obra que foi constituída em compropriedade horizontal tendo as fracções sido vendidas, que o imóvel apresenta problemas de descolamento e queda de azulejos de revestimento das fachadas. Entre 12 de Julho de 2001 e 9 de Outubro de 2007, por várias vezes o R. assumiu a reparação das situações que lhe iam sendo denunciadas. A 19 de Novembro de 2004, descolaram-se e caíram diversos azulejos do revestimento da fachada central do edifício o que foi denunciado à ré e também posteriormente em 4 de Dezembro de 2004

A queda de azulejos continuou a verificar-se, de modo reiterado e sucessivo, em pontos dispersos das fachadas, tendo a Cooperativa tornado a denunciar a anomalia por fax de 24 de Março de 2006. Em resposta à comunicação da Cooperativa de 24 de Março, o R. veio declinar a responsabilidade pela queda de azulejos da fachada, através de fax de 30 de Março de 2006.

Em 11 de Abril de 2007 os representantes do R. afirmaram que a não existência de juntas com uma dada periodicidade podia ser a causa provável para os problemas existentes nos azulejos das paredes exteriores

De 26 de Novembro de 2007 para cá continuam a verificar-se fenómenos recorrentes de descolamento dos azulejos da fachada, alguns deles com consequências em veículos estacionados na via pública.

A causa do desprendimento e queda dos azulejos é, designadamente, a falta de fixação dos mesmos às fachadas com material adequado e aplicação das técnicas apropriadas a um prendimento perene.

A este propósito e para além dos danos em veículos já assumidos pela Cooperativa H... no passado, a A. já suportou um prejuízo de € 8.782, 85 (oito mil setecentos e oitenta e dois euros e oitenta e cinco cêntimos) com a reparação das viaturas sinistradas pela queda de azulejos.

O produto concebido pelo R. enquanto construtor/produtor não apresenta a qualidade e desempenho habituais

Os direitos dos consumidores, aqui representados pela A., face

aos defeitos evidenciados pelo produto produzido pelo R., encontram-se regulados na Lei n.º 24/96 de 31 de Julho (Lei da Defesa do Consumidor) e no Decreto-Lei n.º 67/2003 de 8 de Abril. Para efeitos de aplicação das normas ora citadas considera-se produtor o fabricante de um bem de consumo. Sendo o bem de consumo nos presentes autos um imóvel, o respectivo produtor é o empreiteiro, ou seja, o R..

Conclui pedindo a condenação do R. a proceder à cabal reparação do defeito verificado no Edifício ... que determina o desprendimento e queda de azulejos de revestimento das fachadas, no prazo de 60 (sessenta) dias a contar do trânsito em julgado da sentença condenatória; a pagar à A. uma indemnização pelos prejuízos já suportados por esta com a reparação dos danos provocados pela queda de azulejos em veículos estacionados nas vias públicas contíguas ao edifício, no montante de € 8.782, 85, acrescido dos juros vincendos a contar desde a data de citação para contestar a presente acção e até integral pagamento; a pagar à A. uma indemnização pelos prejuízos que esta venha a suportar em consequência de eventuais quedas futuras de azulejos, em montante a determinar durante a pendência da acção, em articulado superveniente, se aplicável, e/ou em execução de sentença.

Subsidiariamente, e para o caso de não cumprir com a referida reparação em que foram condenadas e no prazo estabelecido pela sentença, a pagar à A. o valor que, em execução de sentença venha a ser apurado como necessário para este proceder à execução, por terceiro, da reparação de tais defeitos, incluindo os honorários cobrados pelo LNEC para elaboração do Parecer que lhe foi adjudicado.

A ré contestou, invocando a excepção de prescrição do direito à indemnização, nos termos do artº 498 do C.C. porquanto o A. situa o início da queda de azulejos em Julho de 2001. O R. foi citado na presente acção em 08/08/2011. Decorreram assim mais de 10 nos sem que se tenha verificado qualquer facto extintivo previsto nos artºs 323º a 325º do C.C..

Invocou, ainda, a excepção de caducidade, porquanto o A. teria que denunciar os defeitos no prazo de um ano após o seu conhecimento e teria que reclamar a indemnização correspondente no ano seguinte à referida denúncia. Pelo menos em 11/04/2007 o A. participou na denúncia dos alegados defeitos, sendo que o seu conhecimento da queda dos azulejos remonta a data anterior. Decorreu o prazo de caducidade previsto no artº 1225º do C.C. face à data da instauração da presente acção.

Impugnou, ainda, a existência de defeitos.

A seu tempo e após tramitação legal procedeu-se à realização de audiência de julgamento tendo sido julgados assentes os seguintes factos:

A 06-07-1997 a “Cooperativa H..., C.R.L.”, na qualidade de Promotor, celebrou com a “E... S.A.” e com a “Sociedade de C..., S.A.”, associadas em Consórcio de Responsabilidade Solidária, na qualidade de Empreiteiras, um Contrato de Empreitada para a construção do “Edifício ...”, cujo teor dou por integralmente reproduzido do e do qual fazem parte integrante as condições Técnicas Especiais que constituem o doc. nº 36 junto com a pi. cujo teor dou também por integralmente reproduzido.

2. Nos termos do ponto 2.3, das condições Técnicas Especiais que constituem o doc. nº 36 junto com a pi “o Empreiteiro, quando entenda que os métodos, técnicas de construção ou materiais previstos no Caderno de Encargos ou no projecto não são os mais adequados, poderá propor a substituição dos mesmos.

3. As R.R. decidiram constituir entre si um Agrupamento Complementar de Empresas que assumiu a posição contratual detida por aquelas no mencionado Contrato de Empreitada, termos em que o R. sucedeu nos direitos e obrigações ali assumidos pelas Consorciadas, conforme resulta do Aditamento ao identificado Contrato de Empreitada celebrado em 04-08-1999. [artigo 2º da petição inicial e doc. nº 2 junto com a pi. e cujo teor dou por integralmente reproduzido].

4. O R. ACE não participou na elaboração do Projecto de Construção do Edifício ..., não sendo o mesmo da sua autoria.

5. Na ata de reunião de obra, de 04-11-1999, consta no ponto 8.5.: “Por informação do Prof. T..., telefonicamente, ficou definido que os revestimentos das fachadas serão em azulejo 15 x 15cm, de cor branca.”

6. Na ata de reunião de obra, de 11-11-1999, consta no ponto 9.5. “O ACE alertou que o azulejo branco pretendido, segundo informações dos fabricantes é somente indicado para interiores, o que, quando aplicado em exteriores, irá fissurar (micro-fissuras). O ACE está a proceder a contactos com outros eventuais fabricantes. O Prof. T... irá analisar este assunto. [doc 11 da pi.]

7. Na ata de obra de 18-11-1999, consta do ponto 11.5 “o ACE alertou que o azulejo branco pretendido, segundo informações dos fabricantes é somente indicado para interiores, o que, quando aplicado em exteriores, irá fissurar (micro-fissuras). O ACE está a proceder a contactos com outros eventuais fabricantes. Prof. T... aprovou a amostra de azulejo 15 x 15 da “Aleluia” para o

revestimento exterior”. [doc. 12 da p.i]

8. Dá-se por reproduzido o teor do livro de obra junto pela A. como documento nº 13 com p.i na rubrica “observações” com referência aos dias 12 de Março, 31 de Maio, 2 e 5 de Junho, 10 de Julho, todos de 2000, e 19 de Novembro de 2001.

9. Por indicação do fabricante e face às características técnicas do azulejo aplicado na fachada do Edifício ..., denominado de “Aleluia”, este destina-se a aplicação no interior dos edifícios.

10. Tal foi comunicado pelo ACE por diversas vezes, antes da sua colocação na fachada do Edifício (por referência ao item 9).

11. Os azulejos aplicados revelavam elevado coeficiente de absorção de água.

12. As ordens do dono da obra e da fiscalização foram no sentido do ACE manter o azulejo “Aleluia” e aplicá-lo na fachada do Edifício ....

13. O Projecto, da responsabilidade da Cooperativa H..., era omissivo quanto a execução de juntas (de dilatação ou esquadramento) nos painéis de azulejos.

14. A falta de juntas de dilatação determina uma menor flexibilidade e elasticidade dos azulejos impedindo a sua normal dilatação e que, com o tempo, tendem a fissurar, a partir, a descolar e a cair.

15. Por razões meramente estéticas, o Arquitecto Prof. T... não abdicava da aplicação do azulejo “Aleluia” para a fachada do Edifício, nem autorizava a realização de juntas que pudessem alterar a uniformidade estética das placas de azulejos da fachada do Edifício G....

16. O ACE advertiu para a falta de juntas (de dilatação ou esquadramento) entre os azulejos.

17. Os factos referidos supra em 9, 11, 13, 14 e 15 foram do conhecimento da Cooperativa H....

18. O R. ACE não procedeu à escolha dos azulejos e demais materiais para incorporação na obra, com excepção da cola, betume das juntas e aditivos respectivos. (ponto 30º da base instrutória)

19. Nos trabalhos de aplicação do azulejo na fachada o R. deu instruções rigorosas às equipas quanto ao uso da cola (tempo útil, para não deixar secar, espalhamento da cola em pequenos panos, penteá-los, etc.) e procedeu à fiscalização detalhada dos trabalhos (chefes de equipa verificavam em andaimes). (ponto 32º da base

instrutória)

20. Os materiais de assentamento dos azulejos foram os adequados para a aplicação do azulejo e aprovados pelo dono da obra.

21. A cola utilizada tem a designação comercial “Techniko” da Tecnikolla que, de acordo com a ficha técnica do fabricante, pode ser utilizada em assentamentos exteriores e interiores de azulejos quer em pavimentos, quer em paredes.

22. A solução para o betume das juntas entre azulejos foi realizada com “Technostuk 2-12”, recomendado para aplicações interiores e exteriores, para juntas de 3 a 8 mm, sendo resistente aos raios UV, de elevada dureza (resistência a compressão depois de 28 dias de 30,0 MPa).

23. O aditivo utilizado foi o “TC-Stuck”, recomendado para situações em que se pretende uma junta mais resistente e compacta, com menor porosidade e absorção, aumentando a flexibilidade do betume.

24. A obra objecto do citado Contrato de Empreitada foi concluída em Julho de 2001.

25. Foi efectuada a recepção provisória entre a “Cooperativa H...” e o R., nos termos que constam do respectivo Auto de Recepção Provisória de 12-07-2001. [artigo 3º da petição inicial e doc. nº 3 junto com a p.i e cujo teor dou por integralmente reproduzido].

26. Concluída a obra, o prédio foi transformado em propriedade horizontal, as respectivas fracções autónomas foram comercializadas e foi constituído o Condomínio.

27. Entre 12-07-2001 e 09-10-2007, a “Cooperativa H...” protagonizou a relação com o R. no que tange à denúncia e à exigência de reparação das anomalias que estavam na génese do descolamento e queda dos azulejos.

28. Nesse período, por várias vezes, o R. assumiu a reparação das situações que lhe iam sendo denunciadas.

29. Praticamente desde a recepção provisória da obra por parte da Cooperativa que o imóvel apresenta problemas de descolamento e queda de azulejos de revestimento das fachadas.

30. Pelo menos desde 2004 que os azulejos de revestimento caem sobre a via pública.

31. A 19-11-2004, descolaram-se e caíram diversos azulejos do

revestimento da fachada central do edifício, tendo a “Cooperativa de Habitação H...” comunicado a situação, de imediato, aos trabalhadores do R..

32. A Cooperativa enviou fax à R. datado de 04-12-2004 e recepcionado a 09-12-2004 que constitui o doc. nº 5 junto com pi e cujo teor dou por reproduzido.

33. A 09-03-2006, a Cooperativa enviou ao R. uma listagem de anomalias detectadas nas partes comuns do Edifício G..., entre as quais constava a queda de azulejos na fachada, situação que permanecia por corrigir.

34. A queda de azulejos continuou a verificar-se, de modo reiterado e sucessivo, em pontos dispersos das fachadas, tendo a Cooperativa remetido à R. fax de 24-03-2006.

35. Em resposta à comunicação da Cooperativa de 24-03-06, o R. enviou fax à Cooperativa de 30-03-2006, conforme documento nº 8 junto com a pi e cujo teor dou por reproduzido.

36. Não obstante as reparações feitas pelo R., mediante colocação de azulejos após queda dos originais, não ficou corrigida a questão do descolamento e queda constante das comunicações a que se referem os artigos 11º e 12º da p.i, porquanto continuaram a cair outros azulejos.

37. Em 11-04-2007 foi efectuada uma reunião entre a “Cooperativa H...”, a Administração de Condomínio em exercício de funções e o R..

38. Em 29-10-2007 a “Cooperativa H...” e o R. celebraram um Acordo destinado a ser formalizada a recepção definitiva da empreitada.

39. No considerando D) do Acordo consta: “Apesar dos trabalhos de correcção de deficiências de execução desenvolvidos pelo GRUPO CONSTRUTOR DO EDIFÍCIO G... tendo em vista a recepção definitiva da Empreitada, a COOPERATIVA DE HABITAÇÃO H... entende que a mesma ainda contém vícios que lhe são imputáveis.”

40. O acordo de 29-10-2007 foi alcançado na sequência de insistências e pressões do R., por a Cooperativa H... entender que o imóvel continha diversos vícios, designadamente na fachada, imputáveis ao R..

41. Apesar de manter a sua posição no sentido de considerar que não era responsável por quaisquer deficiências de construção, o R. disponibilizou-se, no âmbito do Acordo celebrado em Outubro

de 2007, para executar, cabalmente e sem defeitos, todos os trabalhos referidos na Cláusula 2.<sup>a</sup> do mesmo.

42. Entre tais trabalhos encontrava-se a rectificação dos azulejos da fachada oeste a prumada de esquina junto às grelhas metálicas e proceder à colagem de azulejos junto a uma janela do 5.º andar dessa fachada.

43. Para o efeito, foi estabelecido que os trabalhos seriam executados até 26-11-2007, sem qualquer encargo para a “Cooperativa H...”, sendo nessa data considerada efectuada a recepção definitiva da empreitada.

44. No âmbito do acordo celebrado em 29-10-2007, o R. rectificou os azulejos da fachada oeste na prumada de esquina junto às grelhas metálicas, e procedeu à colagem de azulejos junto a uma janela do 5º andar da referida fachada.

45. A empreitada de construção civil do Edifício G... foi recepcionada definitivamente pela Cooperativa H... , na qualidade de dona da obra, em 18-07- 2008.

46. No auto de recepção definitiva consta “(...) os trabalhos se encontram concluídos, que foram bem executados e em harmonia com as condições legais e contratuais aplicáveis (...)” .

47. Com a emissão do auto de recepção definitiva, nenhuma reserva foi feita pela Cooperativa H... aos trabalhos efectuados pelo ACE.

48. O ACE manteve uma equipa no local por mais sete anos ininterruptamente, procedendo a reparações no edifício.

49. As fachadas do Edifício G... são contíguas à via pública: Passeio ....

50. De 26 de Novembro de 2007 para cá continuam a verificar-se fenómenos de descolamento dos azulejos da fachada.

51. A queda dos azulejos provocou danos em veículos estacionados na via pública.

52. A A. já suportou um prejuízo de € 8.350, 85 (oito mil, trezentos e cinquenta euros e oitenta e cinco cêntimos) com a reparação de viaturas sinistradas pela queda de azulejos, designadamente:

- viatura de matrícula BX....;
- viatura de matrícula EQ....;

- viatura de matrícula CI..., incluindo o aluguer de viatura de substituição;

- viatura de matrícula ZX...;

53. A queda dos azulejos é susceptível de ameaçar a integridade física dos transeuntes que caminham sobre os passeios contíguos às fachadas do imóvel.

54. Dada a frequência com que vêm ocorrendo os desprendimentos e quedas de azulejos, a Tranquilidade declinou a transferência do risco.

55. A pedido da A., o LNEC elaborou o parecer que constitui documento junto a fls. 401 a 447, o qual teve o custo de € 3596,00.

Foi proferida sentença que declarou o direito reclamado pela autora ferido de caducidade e conseqüentemente absolveu a ré do pedido.

Desta sentença apelou a autora que lavrou as conclusões ao adiante:

1. A Sentença recorrida o Tribunal a quo entendeu que a A., ora Recorrente, se trata de uma entidade colectiva e, portanto, não poderia ser aplicado ao caso o regime legal da protecção dos consumidores mas sim o regime legal dos contratos de empreitada, pelo que o direito à reparação dos defeitos e indemnizações se encontrava caducado.

3. Como resulta dos autos, nomeadamente do ponto G) da matéria assente, após conclusão da obra o prédio foi transformado em propriedade horizontal, as referidas fracções autónomas foram comercializadas e foi constituído o Condomínio.

4. A A., Recorrente, nos autos é a Administração do Condomínio e não a “Cooperativa de Habitação H..., C.R.L.”, que havia, esta sim, celebrado com o Recorrido um contrato de empreitada para construção do Edifício G....

5. Por se tratar de um acto que extravasa a gestão corrente das partes comuns, competirá à assembleia de condóminos decidir sobre o exercício dos direitos previstos no citado art. 1221.º e competirá ao administrador, em execução da respectiva deliberação, accionar esses direitos – art. 1436.º.

6. In casu o direito que a Recorrente, Administração do Condomínio, devidamente mandatada pela assembleia de condóminos, faz valer perante o construtor/produzidor é, entre

outros, o da eliminação dos defeitos ou do pagamento da quantia necessária à execução dos trabalhos de reparação e de eliminação dos defeitos surgidos nas partes comuns do prédio.

7 Não sendo a A., Recorrente, uma entidade colectiva, e não tendo a acção sido proposta pela “Cooperativa H...”, afastada fica também a questão de se aplicar ao caso dos autos o regime da responsabilidade contratual no âmbito de um contrato de empreitada, como sustentou o Tribunal a quo na Sentença recorrida, pois nenhum dos condóminos, nesta acção representados pela Administração do Condomínio, celebrou com o Recorrido um contrato de empreitada, tendo-se limitado a adquirir as fracções autónomas de um edifício constituído em propriedade horizontal construído pelo Recorrido e vendido pela “Cooperativa H...”.

8. E nessa medida, enquanto comproprietários das partes comuns do edifício, mas também como adquirentes de um bem de consumo, in casu, um imóvel, forçosamente lhes é aplicável o regime legal de protecção dos consumidores, através da aplicação do Decreto-Lei 24/96 de 31 de Julho e do Decreto-Lei 67/2003 de 8 de Abril.

9 Com efeito, e segundo dispõe o art. 2.º, do DL 24/96, na versão anterior à que lhe foi atribuída pelo DL 67/2003, considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de lucros.

10. Ora, no caso em apreço os condóminos foram os receptores das fracções autónomas que integram o bem imóvel construído/produzido pelo Recorrido, destinando-as à sua residência e este foi especialmente criado, entre os seus membros, para produzir o identificado bem imóvel, receber o preço e arrecadar o lucro.

11. Na Lei de Defesa do Consumidor, no seu art. 4.º, n.º 1, existe defeito se a coisa objecto da venda não for apta a satisfazer os fins a que se destina ou não produzir os efeitos que se lhes atribuem, segundo as normas legalmente estabelecidas, ou, na falta destas, se não for de modo adequado as legítimas expectativas do consumidor.

12. Este diploma consagra uma clara protecção do consumidor, desde logo ao considerar um critério objectivo – a coisa vendida para ser isenta de “defeito” deve ter aptidão, idoneidade, e as qualidades intrínsecas hábeis a satisfazer os fins e os efeitos a que se destinam, segundo as normas legalmente estabelecidas – e, também, um critério subjectivo, atribuindo relevância as

expectativas legítimas do consumidor.

13. Por outro lado, os direitos facultados ao consumidor são alternativos, cabendo a este escolher aquele que melhor se ajusta aos seus interesses, sem carecer de seguir a ordem exigida pelo Código Civil, estando a sua utilização apenas restringida pelas limitações impostas pela proibição geral do abuso de direito – cfr. João Cura Mariano, in “Responsabilidade Contratual do Empreiteiro pelos Defeitos da Obra”, 2.ª Ed. Almedina, pág. 231.

14. No que diz respeito ao direito de indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultante da venda de coisa defeituosa nas relações de consumo, não funciona a limitação exigida pelos arts. 908.º, 909.º e 921.º, todos do Código Civil, podendo ser livremente exercido pelo comprador, apenas com os limites impostos pela figura geral do abuso de direito, prevista no art. 334.º do Código Civil.

15. Nos termos do disposto no n.º 5 do art. 12.º, do DL 24/96, o produtor é responsável, independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos de produtos que coloque no mercado, nos termos da lei.

16. Ora, no caso dos autos, está demonstrada a existência de defeitos no prédio, na conotação objectiva acima referida.

17. A questão deve, assim, ser apreciada a luz dos Decretos-Lei 24/96, de 31/7 e 67/03, de 8/4, nos moldes supra referidos, como defende o Acórdão da Relação de Lisboa de 18 de Abril de 2013, Processo n.º 3965/08.0TMSNT.L1-8.

18. Acresce que, estipula o n.º 1 do art. 4.º do DL 67/03 que, em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito a que esta seja repostada sem encargos, por meio de reparação ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato, estabelecendo no n.º 4 do mesmo artigo que se considera produtor, para efeitos do presente diploma, o fabricante de um bem de consumo, o importador do bem de consumo no território da Comunidade ou qualquer outra pessoa que se apresente como produtor através da indicação do seu nome, marca ou outro sinal identificador no produto.

19. Nos termos do art. 5.º, o consumidor pode exercer aqueles direitos perante o vendedor quando a falta de conformidade se manifestar dentro de um prazo de dois ou de cinco anos a contar da entrega do bem, consoante se trate, respectivamente, de coisa móvel ou imóvel.

20. Assim, caso o consumidor tenha efectuado a denúncia da desconformidade, tratando-se de bem móvel, os direitos

atribuídos ao consumidor nos termos do artigo 4.º caducam decorridos dois anos a contar da data da denúncia e, tratando-se de bem imóvel, no prazo de três anos a contar desta mesma data, nos termos do n.º 3 do art. 5.º-A do referido diploma.

21. Contudo, este prazo de caducidade aplica-se apenas aos casos em que o consumidor – in casu, os condóminos representados pela Administração do Condomínio – pretenda exercer os seus direitos quanto à (des)conformidade do bem contra o vendedor.

22. Ora, o n.º 1 do art. 6.º do DL 67/03, sob a epígrafe “Responsabilidade directa do produtor”, estabelece que, sem prejuízo dos direitos que lhe assistem perante o vendedor, pode o consumidor que tenha adquirido coisa defeituosa optar por exigir do produtor, à escolha deste, a sua reparação ou substituição, o que se verifica nos presentes autos, uma vez que o Recorrido é, com efeito, produtor de um bem de consumo enquanto construtor de um imóvel.

23. Acresce a tudo isto o facto de o referido art. 6.º não estipular qualquer prazo de caducidade para os direitos do consumidor perante o produtor, estabelecendo apenas que o produtor só poderá legitimamente, exonerar-se da sua responsabilidade se já tiverem decorrido mais de 10 anos sobre a colocação do bem em circulação, neste caso, desde a data de entrada em uso do imóvel (produto) construído.

24. Assim, (i) tendo a obra sido concluída em Julho de 2001 – ponto E) da matéria assente; (ii) ter sido efectuada a recepção provisória em 12 de Julho de 2001 – ponto F) da matéria assente; (iii) tendo a presente acção sido intentada em 6 de Julho de 2011, temos assim que é tempestiva a presente acção, por ter sido intentada pelos consumidores do bem – condóminos representados, legitimamente, pela Administração de Condomínio – contra o produtor, e não pelo vendedor ou contra o vendedor, antes de decorridos 10 anos após a entrada em uso do imóvel.

25. Face ao exposto, e tendo em conta o prazo prescricional de 10 anos, o exercício do direito nos termos peticionados é tempestivo.

26. Por outro lado, o Recorrido não logrou afastar a presunção legal de culpa que sobre si impendia enquanto produtor do imóvel.

27. A Mma. Juiz a quo julgou incorrectamente a matéria constante dos quesitos 12.º, na parte em que se refere à aplicação das técnicas apropriadas a um prendimento perene, 30.º e 32.º da base instrutória (artigo 640.º, n.º 1, alínea a) do novo CPC), erro

esse que, fruto da resposta dada aos quesitos, inquina também o processo de decisão e influenciou a Sentença recorrida.

28. No quesito 12.º questionava-se se a causa do desprendimento e queda dos azulejos é a falta de fixação dos mesmos às fachadas com material adequado e aplicação das técnicas apropriadas a um prendimento perene e no quesito 32.º questionava-se se nos trabalhos de aplicação do azulejo na fachada o Recorrido cumpriu com as boas regras de arte.

29. Quanto aos materiais utilizados, resultou provado que o Recorrido utilizou colas certificadas e aditivos adequados à boa fixação dos azulejos às fachadas do edifício e isso não é aqui posto em causa.

30. Contudo, no que se refere às técnicas de aplicação dos azulejos, entende a Recorrente que deveria ter sido dada resposta diferente aos quesitos 12.º e 32.º da base instrutória.

31. Efectivamente, do Parecer emitido pelo Laboratório Nacional de Engenharia Civil junto aos autos pela Recorrente, resulta que “os padrões de rotura ocorridos em obra correspondem frequentemente a rotura adesiva, com descolamento na interface ladrilho/cola. (...) ...(...) havendo no entanto indícios que sugerem uma colagem deficiente dos azulejos ao suporte.”, págs. 18 e 19.

32. O Parecer elaborado pelo LNEC e junto aos autos pela Recorrente foi desconsiderado, ou considerado insuficiente, apesar de emitido por uma entidade idónea, isenta e cuja reputação técnica é unanimemente reconhecida, para dar resposta positiva ao quesito 12.º e 32.º da base instrutória.

33. A Recorrente admite que o Parecer, por si só, não permita dar resposta positiva aos quesitos referidos. Necessário se torna, portanto, conjugá-lo com os depoimentos das testemunhas, em cumprimento do disposto no artigo 607.º, n.º 4 do CPC, nomeadamente com os das testemunhas Teresa Gonçalves Dias e Carlos Barros, arroladas pela Recorrente, explicaram de forma clara que ...

34. Ambas as testemunhas concordam quanto à questão de o tipo de azulejo aplicado nas fachadas do edifício – independentemente de ser recomendado pelo fabricante que a aplicação seja interior – não ser a causa do descolamento e queda, tendo, aliás, a testemunha Carlos Barros referido expressamente que, quando começaram a aplicar azulejos em substituição dos que haviam caído, também aplicaram azulejos indicados para interiores e os mesmos não caíram, ao contrário daqueles aplicados pelo

**Recorrido.**

**35. Temos assim que, por força dos depoimentos prestados em sede das duas sessões de audiência de discussão e julgamento, bem como do Parecer elaborado pelo LNEC e junto aos autos, deveria ter sido dada resposta diferente aos quesitos 12.º e 32.º da base instrutória, porquanto ficou provado que aquele tipo de azulejo em específico – independentemente da sua adequação – não é a causa do descolamento e queda e também não ficou provado que a Recorrido tenha aplicado as técnicas apropriadas a um prendimento perene e tenha cumprido com as boas regras de arte.**

**36. Ora, era sobre o Recorrido, produtor, que impedia o ónus da prova quanto aos factos impeditivos do direito invocado pela Recorrente, nos termos do artigo 342.º, n.º 2 do Código Civil, acrescido da presunção de culpa, nos termos do art. 2.º, n.º 2 do Decreto-Lei 67/2003, que apenas seria afastada se ele tivesse provado a adopção das boas regras de arte na aplicação dos azulejos nas fachadas, o que não fez.**

**37. Assim, ao quesito 12.º, na parte em que se refere que a causa do desprendimento e queda dos azulejos foi a falta de aplicação das técnicas adequadas a um prendimento perene deveria ter sido dada a resposta “Provado”, e ao quesito 32.º deveria ter sido dada a resposta “Não Provado”,**

**38. O afastamento da presunção de culpa, referida na Sentença, assenta também no facto de não ter sido o Recorrido a escolher os azulejos a aplicar, como entendeu o Tribunal a quo ao dar como provado o quesito 30.º da base instrutória.**

**39. Resulta da prova testemunhal prestada pelo Recorrido que,  
...**

**40. Resultou, assim, provado que o projectista, perante a impossibilidade de colocar o azulejo definido em projecto que lhe foi imposta pela entidade licenciadora, optou por ser aplicado em azulejo branco, brilhante, e que foi o Recorrido a escolher os azulejos aplicáveis, apresentando as amostras por si escolhidas ao projectista para decisão. (...)**

**41. Entende assim a Recorrente que ao quesito 30.º da base instrutória deverá ser dada resposta “Provado”, o que se requer.**

**42 Não procede também a excepção invocada quanto ao direito da Recorrente relativamente aos defeitos do bem.**

**Houve resposta a sustentar a inaplicabilidade do regime legal do dl 67/2003 aos autos, a irresponsabilidade da recorrida em função**

dos fatos provados e bem assim o acerto da sentença apelada.

**Objecto do processo:**

São as conclusões que delimitam a matéria a conhecer por este Tribunal, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso que cumpra apreciar. Não haverá, contudo, que conhecer de questões cuja decisão se veja prejudicada pela solução que tiver sido dada a outra que antecedentemente se haja apreciado, salientando-se que, com as “questões” a resolver se não confundem os argumentos que as partes esgrimam nas respectivas alegações e que, podendo, para benefício da decisão a tomar, ser abordados pelo Tribunal, não constituem verdadeiras questões que a este cumpra solucionar (Cfr., entre outros, Ac. do STJ de 13/09/2007, proc. n.º 07B2113 e Ac. do STJ de 08/11/2007, proc. n.º 07B358 e art.º 608, n.º 2., “ex vi” do art.º 663º nº 2, do mesmo diploma legal e 639 e 640 do NCPC (lei 41/2013)).

O recurso coloca como questões a decidir saber se:

Houve erro de julgamento quanto à matéria dos pontos 12º, 30º e 32º da base instrutória.

Definir a responsabilidade da ré recorrida pelos factos ocorridos no edifício dos autos.

**Conhecendo:**

**Fundamentação de facto:**

Dá-se aqui por reproduzida a factualidade supra.

**Fundamentação de direito:**

Da impugnação da matéria de facto, dos pontos 12º, 30º e 32º da base instrutória.

São estes do seguinte teor:

Ponto 12º «A causa do desprendimento e queda dos azulejos é a falta de fixação dos mesmos às fachadas com material adequado e aplicação das técnicas apropriadas a um prendimento perene»?

Ponto 30º: «O réu ACE não procedeu à escolha dos azulejos e demais materiais para incorporação na obra»?

Ponto 32º: «Nos trabalhos de aplicação do azulejo na fachada o ACE cumpriu com as boas regras de arte»?,

**O tribunal respondeu:**

Não provado ao ponto 12º

**Provado com excepção da cola, betume das juntas e aditivos respectivos, ao ponto 30º, (e 18º do relatório da sentença)**

**Provado que «nos trabalhos de aplicação do azulejo na fachada o R. deu instruções rigorosas às equipas quanto ao uso da cola (tempo útil, para não deixar secar, espalhamento da cola em pequenos panos, penteá-los, etc.) e procedeu à fiscalização detalhada dos trabalhos (chefes de equipa verificavam em andaimes)» ponto 32º da base instrutória (e 19º do relatório supra).**

**Quanto à matéria do artigo 12º, da base instrutória: Sustenta a apelante que deveria receber resposta de provado em face do teor do relatório do LUNEC, conjugadamente com o depoimento da testemunha T... e C.... Tendo ainda chamado à colação o depoimento da testemunha A...**

**(...)**

**Improcede pois aqui a apelação.**

**O ponto 30º da base instrutória que mereceu a resposta que consta do ponto 18º supra.**

**Entende o recorrente que a resposta deveria ser a de provado integralmente o que sustenta com o depoimento da testemunha Arlindo e designadamente: (...)**

**Daí que a resposta a este ponto da base instrutória deva ser a de «não provado», o que se decide, alterando-se aqui a factualidade assente (artº 662º nº 1 do CPC).**

**Ainda e com respeito ao ponto 32º da base instrutória pretende o recorrente que a resposta deveria ter sido a de não provado face ao teor do relatório do LUNEC e do depoimento da testemunha T... e C..., supra referidos.**

**(...)Altera-se pois a resposta de provado para não provado. (artº 662º nº1 do CPC).**

**A questão colocada no recurso:**

**A sentença aplicou ao caso dos autos as regras constantes dos artigos 1221º e seguintes do CC com o que discorda o apelante que vem defender a subsunção desta factualidade ao regime da venda de bens de consumo, constante dos DL 24/96 e 67/2003 para tanto assacando a qualidade de produtor ao réu, e reclamando para si a qualidade de consumidor final, pretendendo deste modo justificar o prazo de dez anos para intentar a presente acção, no que sofre a contestação da ré, por**

**discordar daquela integração jurídica.**

**Antes do mais convém relembrar que o dl 24/96 alterado pelo dl 67/2003 logo no artº 1º define que “o presente decreto lei é aplicável aos contratos de compra e venda celebrados entre profissionais e consumidores”.**

**Há pois que concretizar desde logo o conceito de consumidor, uma vez que as partes não estão de acordo quanto à atribuição dessa natureza à autora.**

**Diz o artº 1-B do referido dl 67/2003, na sua alínea a) redação do dl 84/2008, mas que é em tudo idêntica à anterior constante da LDC, ««consumidor» é aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica(... )»**

**Seja como for, a determinação legal do conceito de consumidor é feita exclusivamente com base no fim dado aos bens ou serviços adquiridos. Daí que se possa afirmar que o regime especial da venda de bens de consumo é de aplicar quando o comprador for pessoa singular que não destine o bem ou serviço adquirido a um uso profissional, ou ainda quando mesmo um profissional (pessoa singular), desde que não atuando no âmbito da sua atividade e desde que adquira bens ou serviços para uso pessoal ou familiar. Sobre este assunto para melhores desenvolvimentos cfra CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, “Direito do Consumo”, Coimbra 2005, p. 32; JANUÁRIO DA COSTA GOMES, “Ser ou não ser conforme, eis a questão. Em tema de garantia legal de conformidade na venda de bens de consumo”, *in* Cadernos de Direito Privado, nº 21, Porto, 2008, p. 3,; JOAO CALVÃO DA SILVA, “Compra e Venda de Coisas Defeituosas (Conformidade e Segurança”, 5ª Edição, Coimbra, 2008, pp. 123 e 124.**

**A jurisprudência e doutrinas maioritárias têm feito uma interpretação restritiva do conceito de consumidor, cfra Ac do STJ de 20 de Outubro de 2011 (processo nº 1097/04.0TBLLE.E1.S1) *in itij*.**

**No entanto em relação ao administrador de condomínio, o Acórdão do TRP Nº do Doc. RP200806260831242, de 26-06-2008, e o Acórdão deste tribunal de 18.04.2013, *in proc.* 3965/08.OTMSNT.L1-8, este, aliás referido pelo recorrente, decidiram tratar-se de consumidor para efeitos de aplicação deste regime uma vez que se trata de entidade que representa os condóminos de um imóvel constituído em propriedade horizontal.**

**Alinha-se por este entendimento que faz reportar o administrador do condomínio aos condóminos dado o disposto no artº 1421º do CC, todavia e atento o disposto no artº342º nº1 do CC, é ao consumidor que cabe o ónus de provar essa sua qualidade, ou seja, identificar os condóminos que representa e a que fins destinam estes a sua fracção.**

**No caso dos autos, desconhecemos não só os fins de cada fracção destinados pelo título constitutivo da propriedade horizontal, bem assim como quem são os respectivos proprietários e quais as finalidades a que as destinam.**

**Não tendo o autor trazido aos autos elemento de facto que permita identificar os condóminos e fins a que as fracções foram destinados, (título constitutivo da propriedade horizontal) não pode pretender valer-se da qualidade de consumidor que não provou.**

**É que o conceito de consumidor não se retira sequer da circunstância de se tratar do ultimo elemento de uma cadeia de transmissão de bens, independentemente do destino que é dado ao bem ou serviço adquirido, isto é, se profissional ou não.**

**Conclui-se pois que a autora não logrou fazer a prova da reclamada qualidade de consumidora, já que nesta sede apenas ficou apurado que «concluída a obra o prédio foi transformado em propriedade horizontal, as respectivas fracções autónomas foram comercializadas e foi constituído o condomínio» ponto 26º do relatório supra.**

**Fica, pois, prejudicada a demais actividade tendente a decidir se o empreiteiro tem ou não a qualidade de produtor para efeitos do dec/lei 67.2003, face à ausência desde logo daquele primeiro pressuposto legal, e como tal afastada in casu a sua aplicabilidade.**

**Não vem questionado o acerto da sentença apelada em face do regime legal da empreitada, constante do código civil e que foi aplicado, o que vem questionado é aplicação desse regime, pelo que e sendo o objecto do processo delimitado pelas conclusões do apelante, não há que abordar sequer essa matéria.**

**Improcede, visto isso, sem mais a apelação.**

**Sumário**

**Diz o artº 1-B do referido dl 67/2003, na sua alínea a) redacção do dl 84/2008,: mas que é em tudo idêntica à anterior constante da LDC, ««consumidor» é aquele a quem sejam fornecidos bens,**

**prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica(... )»**

**A determinação legal do conceito de consumidor é feita exclusivamente com base no fim dado aos bens ou serviços adquiridos.**

**Daí que se possa afirmar que o regime especial da venda de bens de consumo é de aplicar quando o comprador for pessoa singular que não destine o bem ou serviço adquirido a um uso profissional, ou ainda quando mesmo sendo um profissional (pessoa singular), não atue no âmbito da sua atividade e desde que adquira bens ou serviços para uso pessoal ou familiar.**

**A jurisprudência e doutrinas maioritárias têm feito uma interpretação restritiva do conceito de consumidor, cfr Ac do STJ de 20 de Outubro de 2011 (processo nº 1097/04.0TBLLE.E1.S1) in itij.**

**O administrador do condomínio tem a qualidade de consumidor quando age em representação dos condóminos que também a detêm, dado o disposto no artº 1421º do CC,**

**Cabendo-lhe no entanto e atento o disposto no artº342º nº1 do CC, o ónus de provar essa sua qualidade, ou seja, de identificar os condóminos que representa e a que fins destinam estes a sua fracção.**

**Segue deliberação:**

**Na improcedência da apelação, mantém-se a sentença apelada.**

**Custas pelo apelante.**

**Lisboa, 19 de Junho de 2014**

**Isoleta Almeida Costa**

**Carla Mendes**

**Octávia Viegas**