

**Tribunal da Relação de Guimarães**  
**Processo nº 374/11.8TBVPA.G1**

**Relator:** MARIA DOS ANJOS NOGUEIRA

**Sessão:** 20 Março 2018

**Número:** RG

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** IMPROCEDENTE; PROCEDENTE O RECURSO SUBORDINADO

**CONTRATO DE EMPREITADA**

**CUMPRIMENTO DEFEITUOSO**

**INCUMPRIMENTO PARCIAL**

**PRESCRIÇÃO**

**DANOS EXTRA REM**

**RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL**

## Sumário

I - O que distingue a obra com defeitos (cumprimento defeituoso) da obra incompleta (incumprimento parcial) é que a primeira, apesar de acabada, apresenta deficiências (vício qualitativo), enquanto que a segunda não foi totalmente realizada (vício quantitativo).

II - Não se estando perante um caso de cumprimento defeituoso, a que se reportam os artigos 1221.º e ss., Cód. Civil e o DL 67/2003, de 8/4, mas perante um caso de obra inacabada, aplicável é o prazo de prescrição ordinário de 20 anos, nos termos dos artigos 309.º e ss., do Cód. Civil.

III - Os danos circa rem encontram-se no âmbito da obrigação e com ela relacionados (valor do diagnóstico e eliminação dos defeitos) e a eles se aplica o regime da responsabilidade contratual; já os danos extra rem, provocados em objectos estranhos à obra por inobservância dos deveres de cuidado e protecção, encontram a sua sede de regulamentação no seio da responsabilidade extracontratual ou aquiliana.

## **Texto Integral**

**Relatora** - Maria dos Anjos S. Melo Nogueira

**1º Adjunto:** Desembargador José Carlos Dias Cravo

**2º Adjunto:** Desembargador António Manuel Antunes Figueiredo de Almeida

**Sumário do acórdão** (art. 663.º n.º 7, do CPC):

**I** - O que distingue a obra com defeitos (cumprimento defeituoso) da obra incompleta (incumprimento parcial) é que a primeira, apesar de acabada, apresenta deficiências (vício qualitativo), enquanto que a segunda não foi totalmente realizada (vício quantitativo).

**II** - Não se estando perante um caso de cumprimento defeituoso, a que se reportam os artigos 1221.º e ss., Cód. Civil e o DL 67/2003, de 8/4, mas perante um caso de obra inacabada, aplicável é o prazo de prescrição ordinário de 20 anos, nos termos dos artigos 309.º e ss., do Cód. Civil.

**III** - Os danos *circa rem* encontram-se no âmbito da obrigação e com ela relacionados (valor do diagnóstico e eliminação dos defeitos) e a eles se aplica o regime da responsabilidade contratual; já os danos *extra rem*, provocados em objectos estranhos à obra por inobservância dos deveres de cuidado e protecção, encontram a sua sede de regulamentação no seio da responsabilidade extracontratual ou aquiliana.

### **ACORDAM EM CONFERÊNCIA NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES**

#### **I - Relatório**

Pedro, NIF ..., e mulher Maria, NIF ..., residentes em ..., Vila Pouca de Aguiar, instauraram a presente acção declarativa de processo ordinário contra João e mulher M. S., residentes no Lugar da ..., Vila Pouca de Aguiar, pedindo, em suma, cumulativamente, a resolução do contrato de empreitada, por incumprimento ou cumprimento defeituoso por parte do Réu; indemnização no valor global e € 18.825,58, por danos morais e patrimoniais, incluindo o valor pago a terceiros para finalizar a obra; redução do preço do contrato na parte atinente ao mobiliário da cozinha, em 2/3 do valor inicial, acrescido do valor dos prejuízos e defeitos da obra/empreitada.

Alegaram para tanto, em síntese, ter celebrado com o Réu marido contrato

para a instalação de uma mobília de cozinha e respectivos electrodomésticos, bem como trabalhos de carpintaria, tudo no valor global de € 19.500,00, com IVA incluído.

Alegaram, ainda, que o Réu colocou cozinha de material diferente do acordado, uma chapa de inox com arestas cortantes, deixou marcas de verniz no chão, madeiras e janelas, não procedeu à entrega dos electrodomésticos e da pedra silestone acordada, acabando mesmo por abandonar a obra.

Acrescentaram que as portas não fechavam correctamente, o mecanismo das portas de correr não funcionava, nos roupeiros não cabiam as prateleiras, as escadas apresentavam fendas.

Alegaram prejuízos sofridos com a reparação dos aludidos defeitos, além de danos morais.

\*

Os Réus contestaram, alegando a ilegitimidade passiva da Ré, a prescrição e caducidade do direito dos Autores, e defendendo-se, ainda, por impugnação.

\*

Apresentando réplica, os Autores pugnaram pela improcedência das excepções, alegaram que os defeitos foram de imediato denunciados ao Réu, que ia prometendo resolvê-los e foram também invocados, em reconvenção, na acção n.º 186/10.6 TBVPA, que lhes moveu o Réu.

\*

Foi proferido despacho saneador, que julgou improcedente a invocada excepção de ilegitimidade da Ré, relegou para final a decisão da prescrição/caducidade, e seleccionou a matéria de facto assente e base instrutória.

\*

Após realização de produção antecipada de prova, prova pericial e prestação de esclarecimentos por escrito, foi realizada a audiência de julgamento, a que se seguiu a sentença que julgou a acção parcialmente procedente e, em consequência, julgou validamente resolvido o contrato celebrado entre Autores e Réu, id. em 1. dos factos provados, condenando os Réus a pagarem aos Autores a quantia que, em ulterior liquidação, se apurar corresponder à medida em que o montante de € 10.000,00 (dez mil euros) pago pelos Autores exceda o valor da obra efectivamente realizada pelo Réu (nos termos e condições que resultaram provados), do mais absolvendo os Réus do petitionado.

\*

## **II- Objecto do recurso**

Não se conformando com a decisão proferida, vieram os RR./Recorrentes interpor recurso, juntando, para o efeito, as suas alegações, e apresentando, a final, as seguintes conclusões:

**1-** O presente recurso versa sobre matéria de facto e de direito, Cfr. Artigos 639º e 640º do CPC, com recurso à prova gravada.

**2-** Os Recorrentes indicarão os factos concretos que consideram incorrectamente julgados, apontarão os meios concretos probatórios que impunham decisão diversa, recorrendo aos depoimentos, ao relatório pericial, à produção antecipada de prova e aos documentos, e apresentarão os fundamentos jurídicos para a procedência da sua pretensão.

**3-** Nos termos e para os efeitos do artigo 640.º, n.º 1, al. a), do Código de Processo Civil, os Apelantes indicam quais os concretos pontos de facto que consideram incorrectamente julgados: os factos dados como provados, por referência à sentença: pontos 12 a 21, 29 e 30; e os factos dados como não provados, por referência à sentença: pontos 49 a 58, que aqui não se transcrevem por uma questão de economia processual.

**4-** Nos termos e para os efeitos do artigo 640.º, n.º 1, al. b), do Código de Processo Civil, a Apelante indica quais os meios probatórios que impunham decisão diversa sobre os pontos supra indicados: A - Os documentos juntos aos autos, a fls. 8, a quitação dada pelo Réu relativamente a € 10.000,00 recebidos do Autor em 22 de Maio de 2009; a fls. 52, a encomenda efectuada pelo Réu relativa à cozinha dos Autores; a fls. 55, a facturação feita pelo Réu dos serviços que considerou terem sido prestados; a fls. 57, a facturação dos electrodomésticos recebidos pelo Réu para instalação na cozinha dos Autores, correspondentes à descrição feita no contrato; a fls. 58, o cheque, no valor de € 3.000,00, emitido pela Autora à ordem do Réu, em 12.5.09, devolvido na compensação; a fls. 59, a encomenda efectuada pelo Réu da pedra silestone, para instalação na cozinha dos Autores; B - Os testemunhos de M. B., José, assim como as declarações prestadas pelo Réu João; C - As regras da experiência comum.

**5-** Com efeito, apesar de o Tribunal “a quo” ter considerado não ter existido prova testemunhal bastante, no que se não concede, que corroborasse os factos alegados pelos aqui Apelantes, assim como por ter desvalorizado a prova documental junta aos autos, tal facto não impedia que o Tribunal chegasse a uma conclusão acerca das circunstâncias como o Réu foi efectivamente impedido de entrar na habitação dos Autores para terminar os trabalhos, nunca tendo abandonado a obra por sua vontade própria.

**6-** Além do mais, o Tribunal “a quo”, quanto às questões de direito, julgou o Tribunal “a quo” não verificada a invocada excepção de caducidade/

prescrição, o que, desde já, não se concede, por quanto entende que “não está o dono da obra, perante uma obra inacabada e o incumprimento definitivo por parte do empreiteiro, obrigado a interpelá-lo a concluir a obra ou a eliminar defeitos verificados na parte já realizada”, o que não se aceita, pois, como oportunamente se demonstrará, não houve incumprimento contratual por parte do Réu.

**7-** Não podem os Recorrentes aceitar que a Ré seja considerada parte legítima na presente acção, por não ser parte da relação jurídica controvertida, nem interessada na mesma, não tendo havido qualquer proveito comum do casal com a obra realizada.

**8-** Da análise da prova documental facilmente se constata que o Réu, em momento algum, abandonou a obra, tendo, pelo contrário, sido impedido de entrar na casa dos Autores, os quais retiraram as chaves do local acordado.

**9-** Não teria qualquer lógica que o Réu, tendo a intenção de abandonar ou deixar de comparecer na obra como referem os Autores e como constata no ponto 30 da sentença, encomendasse e pagasse os electrodomésticos e a pedra silestone, para colocação na obra, tendo ficado com o prejuízo.

**10-** Não iria o Réu adquirir os electrodomésticos e a pedra silestone se tivesse a intenção de voluntariamente não regressar à obra, sendo coerente com a versão apresentada pelo Réu, quando refere que foi impedido de entrar em casa dos Autores para colocar os electrodomésticos e a pedra silestone, com a finalidade de concluir os trabalhos, como era de sua intenção.

**11-** Efectivamente, o Réu, face ao incumprimento dos Autores, emitiu a factura nº 366, de 22/5/2009, relativa apenas aos trabalhos de carpintaria e material que ali havia instalado, e que se encontram discriminados nessa factura, pelo valor de 14.781,50 €, não tendo sido incluídos os electrodomésticos e equipamentos (no valor de 2.144,34 €), nem a pedra de silestone cortada por medida (no valor de 2.587,18 €), por não terem sido colocados em casa dos Autores.

**12-** Desta forma, como de facto público e notório, não é razoável que se diga que o Réu deixou de comparecer na obra, por sua vontade, pois nenhum empresário pretenderia ficar com os equipamentos e as pedras cortadas à medida de uma obra por colocar, por tal acarreta um verdadeiro prejuízo.

**13-** Tais documentos, depois de analisados, em conjunto com o alegado e com as declarações prestadas, impunha, assim, liminarmente, uma decisão diversa sobre os factos dados por provados e não provados, nomeadamente os constantes do ponto 30, 56, 57 e 58 da sentença.

**14-** Conforme se pode comprovar pelas gravações (aqui indicadas), as testemunhas e o Réu confirmaram claramente a matéria de facto conforme aqui foi articulada em sede de contestação.

**15-** Declarações de parte do Réu João:

[00:13:21] Meritíssima Juiz: Foi um cheque de 10.000€, é isso? E então? E depois, continuo a instalação?

[00:13:27] João: Sim. Quando terminamos a cozinha, instalámos a cozinha, eu chamei a cliente, disse que era do senhor Mesquita, que ela me disse que a cozinha estava conforme o que tinha pedido e ao outro dia passou-me um cheque de metade da cozinha. [00:13:46] Meritíssima Juiz: E qual era o valor de metade cozinha?

[00:13:47] João: (imperceptível) 3.000€, talvez. Passou-me um cheque de 3.000€.

[00:13:51] Meritíssima Juiz: Sim.

[00:13:56] João: Dois dias depois, eu vou meter o cheque ao banco e o cheque estava cancelado.

[00:14:00] Meritíssima Juiz: Qual, o de 10.000 ou o de 3.000?

[00:14:02] João: Não, o cheque que ela me deu.

[00:14:03] Meritíssima Juiz: O de 3.000, sim. Estava cancelado e depois? Continuou a instalar a cozinha ou a partir daí...

[00:14:10] João: Não.

[00:14:10] Meritíssima Juiz: ...não instalou mais nada? [00:14:11] João: A partir daí contactei o senhor Mesquita e ele disse que se eu não acabasse a cozinha com o revestimento das paredes que não (imperceptível) a cozinha. Tentei, tentei ir à casa para continuarmos, mas chave que nós tínhamos... tínhamos um local onde nós escondíamos a chave, a chave já não se encontrava no local.

[00:14:40] Meritíssima Juiz: Já não conseguiu aceder mais à obra, é?

[00:14:41] João: Já não consegui aceder mais à obra.

[00:16:57] Meritíssima Juiz: Já percebi, que lhe fizesse o revestimento da parede também em Silestone. Mas o senhor, a bancada da cozinha não chegou a pôr também? [00:17:02] João: Não cheguei a por, não.

[00:17:03] Meritíssima Juiz: Porquê? Porque ele lhe pediu para revestir tudo, o senhor não pôs nada, é isso? [00:17:06] João: Sim, (imperceptível)

[00:17:10] Meritíssima Juiz: Em mais, o que é que ficou mais por colocar?

[00:17:12] João: Todo o equipamento dos electrodomésticos.

[00:17:14] Meritíssima Juiz: Ficou também por colocar, é?

[00:17:16] João: Ficou por colocar, ficou na nossa loja.

[00:17:20] Meritíssima Juiz: Mais alguma coisa, no resto da casa, nos outros trabalhos de madeira, escadas? [00:17:24] João: (imperceptível)

[00:17:24] Meritíssima Juiz: Ficou tudo feito? Os vidros, os roupeiros, as portas de correr? Ficou tudo feito. E, portanto, ao todo, o senhor recebeu 10.000€, é isso? [00:17:34] João: 10.000€.

[00:17:35] Meritíssima Juiz: Os 3.000, do cheque, foram entretanto cancelados, os 5.000 finais tinham acordado mas não chegou a receber, é isso?

[00:17:42] João: Sim. ///

[00:24:30] Meritíssima Juiz: Olhe, em algum momento o senhor Pedro lhe disse para... ainda que o senhor não colocasse, lhe entregasse o resto dos materiais em falta, designadamente os electrodomésticos que estavam em falta? Ou a pedra, que faltava lá colocar? Não?

[00:24:48] João: Não senhor.

[00:24:49] Meritíssima Juiz: A única razão pela qual o senhor não entregou isso foi porque entretanto deixou de poder aceder à obra e porque não lhe foi feito aquele pagamento final, é isso?

[00:24:57] João: Exacto.

[00:25:02] Meritíssima Juiz: Se, entretanto, o senhor Pedro fez lá alguma coisa para concluir esses trabalhos, o senhor não sabe? Não voltou lá?

[00:25:07] João: Não tenho conhecimento. ///

[00:35:46] Meritíssima Juiz: Nada? Recorda-se de ter ido lá com ele, em maio quando concluiu a cozinha?

[00:35:57] João: Sim...

[00:35:57] Meritíssima Juiz: Mostrar-lhe a cozinha? [00:35:58] João: ...quando, quando os senhores estiveram a montar a cozinha eu acompanhei e disse aos senhores da pedra não saírem da obra (imperceptível) chegar, para ele verificar se a cozinha estava em ordem, para chamar o cliente para controlar a cozinha.

[00:36:17] Meritíssima Juiz: E foi lá o cliente, o senhor Pedro?

[00:36:19] João: Foi a senhora.

[00:36:20] Meritíssima Juiz: A senhora foi?

[00:36:21] João: Foi.

[00:36:22] Meritíssima Juiz: E o senhor foi?

[00:36:23] João: Eu estava presente...

[00:36:24] Meritíssima Juiz: Não, o senhor Pedro. [00:36:25] João: O senhor Pedro não estava. [00:36:26] Meritíssima Juiz: Não estava, estava só...

[00:36:26] João: ...estava a esposa dele.

[00:36:28] Meritíssima Juiz: A senhora Maria, é? [00:36:29] João: Sim. Onde falámos inclusivamente (imperceptível) estava tudo impecável, pelo menos (imperceptível) podia passar para (imperceptível).

[00:36:41] Meritíssima Juiz: Foi o tal cheque de 3.000€, é? E além disso nesse dia mostrou-lhe mais alguma coisa na obra, trabalhos, acabamentos, madeira, alguma coisa?

[00:36:48] João: Não. ///

[00:37:00] Meritíssima Juiz: Os trabalhos de madeira, as portas, os roupeiros, as escadas?

[00:37:05] João: Foi tudo controlado. [00:37:08] Meritíssima Juiz: Por quem?

[00:37:08] João: Por mim, pelo senhor Pedro. [00:37:10] Meritíssima Juiz: Pronto. Mas houve alguma data em que o senhor tenha dado por terminados esses trabalhos de madeira e que tenha levado lá o senhor Pedro? Ou que tenha combinado com o senhor Pedro a vistoria desses materiais?

[00:37:23] João: Não, (imperceptível).

[00:37:24] Meritíssima Juiz: Então ele ia lá frequentemente, ia acompanhando como é que isso se passou?

[00:37:27] João: Sim. Sim, acompanhava a obra, a mãe dele, tinha o pai dele que estava sempre por lá a ver (imperceptível).

[00:37:33] Meritíssima Juiz: Pronto, em algum dia, em algum momento o senhor já disse que a cozinha foi em maio, foi lá, foi instalada, foi colocada, foi lá a senhora Maria vistoriou não disse nada, ficou de passar o cheque de 3.000 €. Em relação aos outros trabalhos de madeira, roupeiros, as portas, as escadas, etc., em algum momento o senhor deu esses trabalhos por terminados, comunicou isso ao senhor Pedro ou à senhora Maria e eles foram lá ver esses trabalhos consigo? Em algum momento isto aconteceu?

[00:37:58] João: Sim.

[00:37:59] Meritíssima Juiz: Ou não chegou a acontecer? [00:37:59] João: Quando estavam outros trabalhos executados.

[00:38:01] Meritíssima Juiz: Quando é que isso foi? [00:38:03] João: Isso foi...

[00:38:04] Meritíssima Juiz: Também em maio como o senhor disse há pouco?

[00:38:06] João: Ainda no mês de maio que nós tivemos a (imperceptível) da...

[00:38:09] Meritíssima Juiz: E quem é que lá foi? Quem é que andou lá a ver essas coisas consigo?

[00:38:12] João: O senhor Pedro. Sim, o senhor Pedro estava comigo e a esposa também, estavam a ver se os trabalhos estavam bem, bem executados.

[00:38:22] Meritíssima Juiz: Isso em que altura...foi tudo na mesma altura em maio?

[00:38:26] João: É. ///

[00:39:08] Meritíssima Juiz: E o senhor, quando pretendeu voltar lá e que depois não conseguiu, a chave já não estava o mesmo local, que trabalhos é que o senhor ia fazer? [00:39:15] João: Os trabalhos era tirar medidas dos Silestones, mandar montar a cozinha... [00:39:22] Meritíssima Juiz: Medidas do quê do tampo, da bancada?

[00:39:24] João: Dos tampos das bancadas para (imperceptível) eramos para fazer aí um (imperceptível) desses blocos (imperceptível)

[00:39:31] Meritíssima Juiz: E mais? O que é que faltava fazer?

[00:39:34] João: Faltava fazer esses tampos e depois fazer a colocação do Silestone (imperceptível). ///

[00:50:38] Meritíssima Juiz: ...senhor doutor, já

lhe devolvo a palavra. Se ficou de ser pago só 50% no final, os restantes 50% do final, porque é que a determinada altura quando o senhor recebeu o cheque de 3.000€, devolvido na compensação do banco ou cancelado, porque é que o senhor ficou à espera que lhe pagassem isso para o senhor terminar a obra? Se aquilo que tinham acordado era que o senhor só receberia a final?

[00:51:03] João: Eu não tive acesso a mais à obra (imperceptível).

[00:51:08] Meritíssima Juiz: Mas o senhor Pedro não lhe disse “termina a cozinha”?

[00:51:10] João: Garantiu o cheque que foi cancelado.

[00:51:13] Meritíssima Juiz: E o senhor Pedro não lhe disse “termina a cozinha que depois eu pago no final”?

[00:51:15] João: A partir daí eu não tive mais acesso à obra.

[00:51:18] Meritíssima Juiz: Mas quando ele lhe disse “termina a cozinha” não lhe está... não lhe facultava o acesso a casa? Ou ele disse “termina a cozinha” e não lhe abriu a porta?

[00:51:24] João: Não (imperceptível), eu fui lá para rectificar as medidas para continuar... para continuar a instalação da cozinha, tirar os moldes da, da (imperceptível).

[00:51:35] Meritíssima Juiz: Já percebi... já explicou... [00:51:36] João: E não tive mais acesso à obra. [00:51:38] Meritíssima Juiz: Mas não teve acesso porquê?

[00:51:40] João: Não tinha a chave.

[00:51:41] Meritíssima Juiz: Mas falou, pediu ao senhor Pedro que lhe fosse lá abrir a porta?

[00:51:44] João: As chaves estavam... o senhor Pedro não (imperceptível) lá, as chaves estava num local... ///

[00:52:53] Meritíssima Juiz: Pronto, qual foi a razão para o senhor não ter terminado essa parte da obra? Foi não estar lá a chave no sítio escondido?

[00:53:01] João: Sim, não tinha, não tive acesso à obra, sim.

[00:53:05] Meritíssima Juiz: Não foi isso que eu lhe perguntei. Não teve acesso à obra porque foi lá e a chave não estava no local?

[00:53:10] João: Sim.

[00:53:10] Meritíssima Juiz: Confrontou o senhor Pedro “olhe, eu fui lá e não consigo terminar a obra porque não está lá a chave, vamos combinar um dia para o senhor me abrir a porta e eu terminar a obra.” Fez isto?

[00:53:20] João: Não, não fiz.

[00:53:21] Meritíssima Juiz: Porquê?

[00:53:22] João: Porque ele cancelou o cheque que eu precisava... ///

[01:10:31] Meritíssima Juiz: Nunca recebeu reclamação nenhuma do senhor

Pedro?

[01:10:33] João: Não senhora,

[01:10:33] Meritíssima Juiz: Desta questão, que agora o senhor advogado, lhe colocámos...

[01:10:36] João: Nunca recebi reclamação nenhuma da parte da carpintaria do senhor Pedro. [01:10:39] Advogado 1: Nem da parte da esposa? [01:10:41]

Meritíssima Juiz: Nem da senhora Maria? [01:10:43] João: Não senhora.

16- Depoimento da testemunha M. B.:

[00:02:00] Advogado 1: Mas olhe, mas o senhor Pedro, ou a esposa, não chegaram a fazer pagamentos?

[00:02:07] M. B.: Sim, pagaram 10.000€. [00:02:10] Advogado 1: Pagaram 10.000€?

[00:02:11] M. B.: Sim. Depois de fazer a carpintaria.

00:02:15] Advogado 1: Diga?

[00:02:16] M. B.: Depois de fazer a carpintaria.

[00:02:18] Advogado 1: Depois da carpintaria?

[00:02:19] M. B.: Sim.

[00:02:22] Advogado 1: Portanto, esses 10.000€ diziam respeito à carpintaria ou também já incluíam o dinheiro relativamente à mobília?

[00:02:27] M. B.: É assim, decidimos dizer 50% à entrada e depois o restante, portanto, eles deram 10.000€, com uma carpintaria deram já os 10.000€.

Depois passaram um cheque...

[00:02:38] Advogado 1: E depois houve mais alguma entrega de dinheiro?

[00:02:41] M. B.: Não, entregou um cheque de 3.000, só que quando fui fazer o levantamento, foi cancelado. [00:02:49] Advogado 1: Foi cancelado porquê?

[00:02:51] M. B.: Porque ele achou que também estavam incluídos os tampos, os painéis em Silestone, e não estavam no contrato. Se verificar aí não estão.

[00:03:03] Advogado 1: Verificar aí aonde?

[00:03:05] M. B.: No contrato que eu fiz. ///

[00:08:46] Advogado 1: Sim senhora. Olhe, e quanto aos electrodomésticos, chegaram a ser colocados, chegaram a ser fornecidos?

[00:08:55] M. B.: Fiz a encomenda, fiquei com eles lá na loja. Tenho a factura também, deduzo que também está aqui, ainda cheguei a fazer a encomenda deles, fiquei com eles na loja.

[00:09:10] Advogado 1: Chegara, chegaram a fazer a encomenda?

[00:09:10] M. B.: Sim, não levámos para a obra.

[00:09:12] Advogado 1: Porque é especificamente para este tipo de mobília?

[00:09:14] M. B.: Sim. Porque nem todos os clientes escolhem o mesmo tipo de electrodomésticos. [00:09:20] Advogado 1: E estes foram escolhidos...foram encomendados e escolhidos de acordo com a escolha do senhor Pedro e da

esposa?

[00:09:24] M. B.: Sim. Se verificar no contrato, tem referências de tudo ao pormenor. /// [00:09:47] Advogado 1: Sim senhor. Olhe, mas o senhor Pedro e a esposa, quando esse cheque dos 3.000€ foi cancelado, referiu que foi pelo facto de a mobília não ser em castanho maciço, como a senhora diz?

[00:10:07] M. B.: Não, acho que a implicância deu-se foi mesmo por causa de não colocarmos os painéis de Silestone. Não me refeririam nada, pelo contrário, até, quando a cozinha estava a ser posta, até lhe agradou, porque o disseram lá no escritório.

[00:10:23] Advogado 1: Disseram-lhe?

[00:10:23] M. B.: Sim, que lhe agradou, já mesmo a carpintaria, e que estavam contentes com aquilo que se estava a realizar, os trabalhos.

[00:10:30] Advogado 1: Disseram-lhe isso a si?

[00:10:31] M. B.: No escritório. [00:10:32] Advogado 1: Quem é que lhe disse isso? [00:10:33] M. B.: O senhor Pedro e a sua esposa.

[00:10:41] Advogado 1: Mas então quê, estavam contentes com o trabalho de carpintaria...

[00:10:43] M. B.: Sim, sim...

[00:10:43] Advogado 1:... (imperceptível)...

[00:10:44] M. B.: O trabalho de carpintaria, sim.

[00:10:47] Advogado 1: Com a carpintaria?

[00:10:48] M. B.: Sim. ///

[00:12:13] Advogado 1: Algum dia recebeu lá algum telefonema, alguma carta, alguma reclamação por escrito, algum telefonema do senhor Pedro ou da esposa? [00:12:19] M. B.: Não.

[00:12:19] Advogado 1: Lá no escritório?

[00:12:20] M. B.: Não.

[00:12:21] Advogado 1: Que as coisas, que os trabalhos estavam mal feitos?

[00:12:22] M. B.: Não.

[00:12:23] Advogado 1: Não? Nunca houve nenhuma reclamação?

[00:12:25] M. B.: Não.

**17-** Depoimento da testemunha José: [00:02:10] Advogado 1: Então o que é que sabe quanto a isso, diga lá? Quanto a esse negócio. O que é que o senhor sabe?

[00:02:15] José: (imperceptível) uma cozinha e (imperceptível) uma cozinha. Aquilo que eu sei, quando montaram a cozinha, o cliente chegou e viu que segundo percebi (imperceptível) disse (imperceptível) o cliente chegou (imperceptível) Agora é assim, quando o cliente chegou, o cliente (imperceptível) o senhor disse, "era mesmo isto que eu queria (imperceptível) estar pronta, está (imperceptível).

[00:02:50] Advogado 1: A esposa do senhor Pedro. [00:02:53] José: A esposa dele (imperceptível) /// [00:03:35] Advogado 1: Sim, mas quanto a essa cozinha...quanto a essa cozinha, houve especificamente, além dessa expressão, era isso mesmo que eu queria, houve alguma reclamação por parte desse casal relativamente à cozinha?

[00:03:48] José: Não, não. Enquanto estava presente não. Depois (imperceptível) sempre que (imperceptível) a cozinha, se o cliente lá está deixar tudo em ordem. Está tudo em ordem? Está ou não está. E naquele caso, disseram assim, “era mesmo isto que queria”. Neste, pronto (imperceptível) era isto que queria, estava (imperceptível) e estava em condições.

**18-** As testemunhas, como se pode efectivamente constatar, depuseram com isenção e objectividade, quanto aos factos que presenciaram e de que têm conhecimento, quer pessoalmente, quer através dos relatos do Réu, sendo testemunhas fidedignas quanto a esses factos.

**19-** Por um lado, as testemunhas M. B. e José foram peremptórias ao afirmar que os Autores, quando na sua presença, nunca reclamaram de qualquer vício relativamente à cozinha e aos trabalhos de carpintaria feitos, tendo inclusive referido “era isso mesmo que eu queria”, nunca tendo o Réu recepcionado qualquer reclamação verbal ou escrita, como atesta a testemunha M. B., empregada de escritório daquele, sendo certo que as testemunhas conseguiram concretizar com objectividade e sem objecção que os Recorridos nada recusaram a obra nos termos em que estava feita, muito pelo contrário, tal como facilmente se verifica dos depoimentos anteriormente transcritos.

**20-** Não poderia, assim, o Tribunal “a quo” desvalorizar os depoimentos das várias testemunhas que disseram de forma objectiva, clara e inequivocamente, com conhecimento directo, que os Autores nunca reclamaram qualquer vício ou defeito, e que foi efectivamente o comportamento e as atitudes dos Autores que levaram ao afastamento do Réu da obra, o que lhe causou diversos transtornos e prejuízos.

**21-** Nesse mesmo sentido, face ao depoimentos das citadas testemunhas e do Réu, nunca poderia o Tribunal “a quo” ter dado como não provado que o Réu mostrou aos Autores os trabalhos realizados e que os mesmos disseram que estava tudo conforme à sua vontade, não tendo os mesmos feito qualquer reclamação, pois os depoimentos transcritos demonstram bem que tais factos são verdadeiros, tendo necessariamente que o Tribunal dar por provados os factos constantes dos pontos 49 a 54 da sentença.

**22-** Foi, igualmente, claro e objectivo o depoimento do Réu quando refere os motivos porque não concluiu a obra, não sendo da sua responsabilidade tal facto, mas sim da culpa dos Autores, pelo facto de não terem mais permitido o acesso à habitação, nos termos acordados, o que impediu o Réu de colocar os

electrodomésticos e a pedra silestone já encomendados e adquiridos, o que causou prejuízos, sendo que o Tribunal “a quo” deveria ter dado por provados os factos constantes dos pontos 56 a 58 da sentença.

**23-** Não poderia o Tribunal “a quo” dar como provado que “o Réu não entregou/colocou os electrodomésticos e a pedra silestone, conforme acordado, apesar de solicitado pelo Autor” (ponto 16), pois, claramente, não foi por vontade do Réu que tal não foi cumprido, pois o mesmo não tinha qualquer intenção de ficar com aquele material, adquirido de propósito para aquela obra, como bem referem o Réu e a testemunha M. B. nos seus depoimentos.

**24-** Além do mais, não podem os ora Recorrentes aceitar que o Tribunal “a quo” não valore os depoimentos das testemunhas indicadas, assim como as declarações do Réu, quando ele próprio faz a referência que, por exemplo, as declarações do Réu foram “fluidas e, no essencial, consistentes”, desvalorizando, posteriormente, tais depoimentos e declarações, podendo-se chegar com facilidade à conclusão que tais testemunhos foram exactos, claros e concisos, com objectividade espaço-temporal, tendo os mesmos demonstrado ter conhecimento real e concreto daquilo que presenciaram e lhes foi transmitido pelas partes interessadas.

**25-** Pelo que se impunha, assim, liminarmente, uma decisão diversa sobre os factos dados por provados e não provados, nomeadamente os constantes dos pontos 12 a 21, 29, 30 e 49 ao 58 da sentença.

**26-** Sempre ditariam as regras da experiência que ficou demonstrado que o Réu nunca abandonou ou deixou de comparecer na obra por vontade própria, pois ninguém, segundo o modelo do bonus pater familias, iria querer ficar com os equipamentos e com a pedra já adquirida e paga, quando tinha a possibilidade de os colocar na obra, terminando-a e recebendo o valor acordado.

**27-** Ditam, também, as regras da experiência que, os Autores se achassem que a obra não estava em conformidade com o que tinham acordado, iriam apresentar reclamações escritas e verbais, o que não aconteceu, como foi referido anteriormente pelas testemunhas, tendo os mesmos demonstrado o contrário.

**28-** Ditam, igualmente, as regras da experiência comum que foram os Autores, com o seu comportamento, devidamente demonstrado, em que inclusive cancelaram cheques que haviam entregue ao Réu, assim como retiraram as chaves para que o mesmo pudesse entrar na habitação, que afastaram aquele da obra, impedindo que o mesmo a concluísse, como seria lógico e evidente.

**29-** Ora, devia o Tribunal “a quo” ter dado total credibilidade aos referidos testemunhos e depoimentos, nomeadamente com base nas regras da

experiência comum, e, em consequência, ter julgado como provada a matéria de facto dos pontos 49 ao 58 da sentença, e como não provada a matéria constante dos pontos 12 ao 21, 29 e 30 da sentença.

30- Refere o Tribunal "a quo" que opera no presente caso a resolução do contrato de empreitada, por vontade dos Autores, que funda-se no incumprimento contratual por parte do Réu, por não ter cumprido as obrigações contratuais e ter abandonado a obra, o que não se aceita, como, aliás, já se deixou explícito anteriormente.

**31-** São os próprios Autores que alegam ter vários defeitos na cozinha e nos trabalhos de carpintaria, não tendo nunca, em momento algum, alegado aqueles que a obra se encontra inacabada, referindo-se a apenas defeitos e vícios na empreitada.

**32-** Assim, é às partes que pertence o ónus de alegar os factos concretos que fundamentam o pedido e formular este, sendo certo que os Autores nunca alegaram que a cozinha estava inacabada, apenas tendo alegado defeitos, ou seja, um eventual cumprimento defeituoso, que, aliás, não se aceita.

**33-** Pedro Martinez (in Direito das Obrigações, (Parte Especial) Contratos, 2.<sup>a</sup> ed., pág. 468.) ensina que "na empreitada, o cumprimento ter-se-á por defeituoso quando a obra tenha sido realizada com deformidades ou com vícios. As deformidades são as discordâncias relativamente ao plano convencionado (...); os vícios são as imperfeições que excluem ou reduzem o valor da obra ou a sua aptidão para o uso ordinário ou o previsto no contrato", concluindo que "o conjunto dos vícios e das desconformidades constituem os defeitos da coisa. Os dois elementos fazem parte do conteúdo do defeito, determinam-se através do contrato e dependem da interpretação deste".

**34-** Logo, não podemos deixar de concluir, face ao que foi anteriormente dito em relação à matéria de facto, que a presente acção se funda no cumprimento defeituoso do contrato por parte do Réu, sendo-lhe aplicável o regime específico previsto nos artigos 1218<sup>o</sup> e ss do CC, para a empreitada.

**35-** Aplicando-se, pois, ao caso dos autos os preceitos dos artigos 1224<sup>o</sup> e 1225<sup>o</sup> do CC, relativamente à caducidade.

**36-** Ora, tendo decorrido mais de um ano após o impedimento por parte dos Autores do Réu regressar à obra e a propositura da presente acção, operou a caducidade do direito de pedir a eliminação dos defeitos.

**37-** Além do mais, nunca poderiam os Autores peticionar ao Réu os custos que pagou a terceiro para eliminar esses defeitos, nomeadamente, com a colocação dos electrodomésticos e da pedra silestone, como reclamam, pois teriam, em primeira linha, que pedir, nesta acção, a sua eliminação ao empreiteiro.

**38-** O Réu considerou concluídos os trabalhos na obra referida em maio de

2009, por ter sido impedido de entrar na obra pelos Autores, que retiraram a chave para a entrada na habitação, tanto mais que nunca os Autores notificaram o Réu para colocar os electrodomésticos e a pedra silestone em falta, que, por iniciativa própria, adquiriram e aplicaram na cozinha.

**39-** O Réu nunca abandonou a obra como alegam os Autores, sendo ilógico que o mesmo, depois de adquiridos os electrodomésticos e a pedra silestone, quisesse, por vontade própria, ficar com ela na sua posse e não a colocasse na cozinha, com significativos prejuízos.

**40-** Assim, poderá dizer-se que estamos perante um vício qualitativo (cumprimento defeituoso), não tendo existido incumprimento contratual mas antes um eventual cumprimento defeituoso.

**41-** Pelo que o direito dos Autores de denunciar os defeitos e de intentar acção destinada à reparação dos mesmos caducou, pois deveria ter sido interposta um ano após o conhecimento e um ano após a denúncia, pelo que, face ao que exposto, perante a factualidade dos autos, mais não restaria do que a improcedência da acção.

**42-** Além do mais, a aqui Ré é parte ilegítima para figurar como Ré na presente acção.

**43-** Como os Autores aceitam e confessam, celebraram o contrato com o aqui Réu e não com a aqui Ré, não tendo aqueles invocado quaisquer factos que consubstanciem uma causa de pedir válida em relação à aqui Ré, limitando-se no artigo 57º da petição a reproduzir um dispositivo legal sem qualquer facto concreto.

**44-** Como já se referiu anteriormente, não existiu qualquer lucro desta obra, bem pelo contrário, pelo que nenhuma quantia foi utilizada como provento comum dos aqui Réus nem da sua família.

**45-** Haverá proveito comum do casal sempre que a dívida tiver sido contraída tendo em vista os interesses comuns do casal, ou seja, o interesse da sociedade familiar, sendo que o mesmo, salvo nos casos em que a lei o declarar, não se presume, pelo que terá de ser alegado e provado, o que não se verificou.

**46-** Para responsabilizar ambos os cônjuges pelo pagamento de uma dívida no caso da al. c), do nº 1, do artigo 1691º do Código Civil, terá o credor de articular factos que determinem a existência do proveito comum, os quais deverão ser incluídos na base instrutória, a fim de serem provados por quem os invocou, visto que o proveito comum há-de resultar da apreciação de factos materiais concretos, demonstrativos de uma actividade cuja finalidade seja a de beneficiar economicamente o casal.

**47-** Não atinge tal finalidade o credor que se limita a alegar, na petição inicial, que a dívida comercial foi contraída pelo cônjuge réu no exercício do seu

comércio, exercido com vista a granjear proveitos a aplicar em benefício da economia familiar.

**48-** Assim, a aqui Ré deve ser considerada parte ilegítima na presente acção, por não ser parte da relação jurídica controvertida, nem interessada na mesma.

**49-** Com a decisão proferida, o Tribunal “a quo” cometeu erro na indagação dos factos e erro na apreciação da matéria de facto dada como provada, assim como não fundamenta devidamente a sentença, pelo que violou o disposto nos artigos 5º, 413º, 574º, 596º, 609º e 615º do Código de Processo Civil.

**50-** Portanto, a sentença recorrida tem de ser substituída por outra que declare improcedente a acção, dado que há nítida contradição entre a prova produzida pela Apelante e a decisão final, pelo que a sentença violou o disposto no artigo 15º do Código Comercial, nos artigos 5º, 413º, 574º, 596º, 609º do Código de Processo Civil, nos artigos 406º, 487º, 762º, 798º e ss, 1207º e ss, 1218º e ss, 1691º do Código Civil, e seus basilares princípios, ou, se assim se não entender, deve, nos termos do nº 2, do artigo 662º do Código de Processo Civil, proceder-se à repetição do julgamento, a fim de se eliminarem as contradições e falta de fundamentação da matéria de facto dada como provada e não provada.

Termos em que, e nos melhores de direito que V.(s) Exa.(s) doutamente suprirão, deve ser dado provimento ao presente recurso e, por via disso, revogada a douta decisão, tudo com as legais consequências, devendo a acção ser dada como totalmente improcedente, ou, quando assim se não entenda, ordenar a repetição do julgamento.

Assim se fazendo Correta e Sã Justiça.

\*

Os AA./Recorridos vieram apresentar as suas contra-alegações, bem como, por não se conformarem parcialmente com a sentença proferida, apresentar recurso subordinado, concluindo nos seguintes termos:

**Um.** Carece em absoluto de razão o apelante;

**Dois.** Desde logo foi unanime a prova de que o mesmo abandonou a obra apesar de ter a ela acesso, com a chave que os AA sempre mantiveram na obra.

**Três.** Provado ainda que os AA cumpriram escrupulosamente a sua parte do contracto, pagando as contraprestações devidas, ao contrário do réu que não só não acabou a obra como exigiu mais dinheiro do que aquele que estava contratado ou fora dos prazos contratados.

**Quatro.** Motivo pelo qual, e bem, considerou o M.<sup>o</sup> Tribunal a quo resolvido o contrato celebrado entre as partes e remetendo para a execução de sentença a averiguação do efectivamente feito e o desconto do montante pago.

**Cinco.** Contudo não podem os AA concordar com a não condenação do réu no ressarcimento integral dos danos que a sua actuação causou na sua caixilharia.

**Seis.** Estamos perante uma caixilharia de alumínio anodizado, tratamento que confere ao alumínio um acabamento, cor e finalização específico.

**Sete.** Foi constatado pelos peritos que se deslocaram à obra, em ambas as perícias, sendo certo que, quanto às quantidades e montantes do dano as perícias não estão de acordo.

**Oito.** De como provado o M.<sup>o</sup> Tribunal a quo que as janelas - caixilharia e vidros - estavam manchados de verniz.

**Nove.** Foi referido pela testemunha dos AA - Filipe, único técnico da especialidade inquirido em audiência, que não havia forma de remover as manchas de verniz sem estragar o alumínio, retirando-lhe o tratamento, isto é os produtos que removem o verniz destroem o tratamento.

**Dez.** Deveria ter sido o réu condenando na reparação integral da caixilharia ou na impossibilidade de reparação no pagamento da sua substituição, mesmo que se relegando para execução e sentença.

Considera violados os art.<sup>os</sup> 607º e 608 e 640º C. Processo Civil

Nestes termos e nos melhores de direito que V<sup>as</sup> Ex.<sup>as</sup> mais doutamente suprirão, negando provimento ao presente recurso, admitindo e julgando procedente o recurso subordinado, mantendo no mais a decisão recorrida farão a esperada JUSTIÇA.

\*

O recurso foi recebido como de apelação, com subida imediata, nos próprios autos e efeito devolutivo.

\*

Foram colhidos os vistos legais.

\*

### **III - O Direito**

Como resulta do disposto nos art.<sup>os</sup> 608º., nº. 2, ex vi do artº. 663º., nº. 2, 635º., nº. 4, 639º., n.<sup>os</sup> 1 a 3, 641º., nº. 2, alínea b), todos do Código de Processo Civil (C.P.C.), sem prejuízo do conhecimento das questões de que deva conhecer-se *ex officio*, este Tribunal só poderá conhecer das que constem das conclusões que definem, assim, o âmbito e objecto do recurso.

Deste modo, e tendo em consideração as conclusões acima transcritas cumpre

apreciar e decidir:

- da reapreciação da prova;
- do regime aplicável aos factos quanto à excepção de caducidade invocada e respectivo prazo;
- da ilegitimidade e condenação da Ré;
- do recurso subordinado.

\*

- **Fundamentação de facto**

**Factos Provados:**

1. Os Autores contrataram, em 23 de Outubro de 2008, os serviços do Réu marido para fabricar e montar uma cozinha e realizar outros trabalhos de carpintaria, cujas características e preços se mostram descritos nos contratos n.ºs 00819 e 00820, que se mostram juntos a fls. 6 e 7.
2. No acordo supra referido incluía-se a colocação de electrodomésticos, como forno; micro-ondas; placa; chaminé; 2 lava-louças; máquina de lavar louça; e ainda 6 portas de castanho; 2 portas de castanho, de correr; 1 porta com vidro, de castanho, de correr; 3 roupeiros; 1 roupeiro com vidro; 27 degraus; 2 patamares.
3. O Réu marido comprometeu-se a executar a referida obra (descrita em 1. e 2.) pelo preço global de € 19.500,00, com IVA incluído, sendo que o preço dos electrodomésticos era de € 3.923,53 e do tampo em silestone era de € 1.950,00.
4. E, como oferta, o apainelado em madeira de janelas e portas.
5. E os Autores, por sua vez, comprometeram-se a proceder ao pagamento do preço global mencionado em 3., em duas prestações de igual valor, uma no início da execução dos trabalhos e outra no fim.
6. Logo no início da execução dos trabalhos os Autores entregaram ao Réu marido a quantia de € 10.000,00, tendo o Réu marido entregue, posteriormente, o competente recibo.
7. O Réu suportou o custo dos materiais, transporte e mão-de-obra.
8. O Réu colocou móveis na cozinha com os aros das portas em castanho maciço e o restante em MDF folheado a castanho e rodapé em PVC.
9. O MDF é um material resultante de aglomerado de madeira que leva, à superfície, uma lâmina de madeira nobre, com espessura variável, na ordem dos milímetros.
10. Tal material tem qualidade e preço de mercado inferior ao da madeira maciça de castanho (menos cerca de € 15,00/m).

- 11.** A chapa de inox, a colocar no tampo da cozinha, foi colocada com as arestas cortantes nos seus bordos, sendo possível limar as arestas sem danificar a chapa.
- 12.** As portas, janelas e chão ficaram com manchas de verniz em virtude do envernizamento das madeiras feito no local.
- 13.** Os Autores tiveram que pedir ajuda a familiares e amigos para, durante alguns dias, limpar e retirar esses vestígios, mas que ainda se mantêm em parte, designadamente no alumínio das janelas, não sendo possível remover.
- 14.** As portas de madeira de castanho não fechavam correctamente, devido à sua má execução e colocação.
- 15.** Para fechar as portas dos roupeiros os cabides ficavam, necessariamente, na diagonal.
- 16.** O Réu não entregou/colocou os electrodomésticos e a pedra silestone, conforme acordado, apesar de solicitado pelo Autor.
- 17.** Para terminar a cozinha, os Autores tiveram que adquirir novos electrodomésticos e pedra silestone, no que despenderam a quantia de € 2.730,00 e € 595,28, respectivamente.
- 18.** Cada degrau das escadas tinha várias tábuas que, em quatro degraus, não estavam devidamente coladas (tendo sido colocado betume na ligação).
- 19.** Alguns degraus apresentam diferenças na cor e textura da madeira.
- 20.** Toda a situação descrita causou aos Autores incómodos.
- 21.** O valor pago pelos Autores entrou na economia comum do casal dos Réus.
- 22.** Os móveis de cozinha em MDF normal, folheados a castanho, eram do modelo que constava em exposição no estabelecimento comercial do Réu e que foi visto pelos Autores.
- 23.** Foi entregue aos Autores o desenho integral da cozinha, a cores, com os móveis.
- 24.** O Réu recebeu, em 11 de maio de 2009, no seu estabelecimento, os electrodomésticos e equipamentos escolhidos pelos Autores.
- 25.** Nessa data, foi feita a instalação e montagem dos móveis da cozinha, por pessoal do fabricante.
- 26.** Nessa data, o Réu solicitou aos Autores que lhe entregassem mais a quantia de 3.000,00 €.
- 27.** No dia seguinte, 12 de maio de 2009, o Autor dirigiu-se ao escritório do Réu e entregou um cheque, assinado pela Autora, com o n.º ..., sacado sobre a Banco X, titulando o valor de 3.000,00 €, o qual não chegou a ser pago, por ter sido cancelado.
- 28.** No dia 22 de maio de 2009, o Réu deu por concluída a montagem dos móveis de cozinha, sendo que os trabalhos de carpintaria foram concluídos pela mesma altura.

**29.** Os Autores comunicaram, de imediato, no final do mês de maio, ao Réu marido que o que havia sido acordado era que os móveis da cozinha eram em madeira maciça de carvalho.

**30.** O Réu não mais compareceu no local, após o final de maio de 2009.

**31.** O Réu emitiu a factura n.º 366, de 22 de maio de 2009, relativa apenas aos trabalhos de carpintaria e material que instalou, e que se encontram discriminados nessa factura, pelo valor global de 14.781,50 €, onde não incluiu os electrodomésticos e equipamentos (no valor de 2.144,34 €), nem a pedra de silestone cortada por medida (no valor de 2.587,18 €), por si adquiridos, por não terem chegado a ser por si colocados em casa dos Autores.

**32.** O Réu demandou os Autores para pagamento da parte do preço em falta na acção 186/10.6 TBVPA, instaurada em 26.4.10, onde os Autores contestaram e deduziram, em 21.5.10, reconvenção (não admitida), pedindo o reconhecimento do abandono da obra pelo aqui Réu, de que os Autores não aceitaram a obra porquanto a mesma tinha defeitos, bem como a redução do preço da empreitada e compensação de danos morais.

\*

#### **Factos não provados:**

**33.** Os móveis da cozinha deveriam ser feitos em castanho (madeira maciça de carvalho).

**34.** O Réu marido só depois de colocar a cozinha explicou aos Autores que a envernizaria no local.

**35.** O Autor marido foi entretanto avisado de que o Réu não pretendia sequer terminar a sua obra.

**36.** Antes disso, os Autores propuseram ao Réu que este retirasse os móveis colocados e que lhe devolvesse o sinal, o que não foi aceite.

**37.** Os armários contratados ao Réu foram colocados com madeira deformada.

**38.** As portas de correr tiveram que ser substituídas porque o mecanismo que lhe permitia o movimento estava mal aplicado e não funcionava.

**39.** O mesmo para as portas, que implicaram, para sua reparação, não só a remoção das mesmas, como a remoção de azulejos das casas de banho.

**40.** Nos roupeiros as portas não fechavam.

**41.** Algumas portas não tinham puxadores.

**42.** E as prateleiras não cabiam ou eram de tamanho desadequado.

**43.** As escadas de madeira tinham cada degrau, de uma só tábua.

**44.** Para proceder à reparação das portas mal colocadas os Autores pagaram mais de 1.000€ em portas novas, na remoção dos azulejos e recolocação.

**45.** Com os vestígios de verniz que não é possível remover, sofreram os

Autores um prejuízo superior a €11.000,00.

46. Tiveram ainda de reparar a porta da casa de banho privativa da suite, o que orçou em cerca de € 1.000.

47. Tiveram que pagar em reparação para a porta de correr no montante de € 250,00.

48. O comportamento do Réu causou aos Autores sofrimento e desespero.

49. No dia 14 de maio de 2009, o Réu deslocou-se à casa dos Autores e mostrou-lhes os móveis da cozinha instalados.

50. Os Autores disseram que tudo estava conforme à sua vontade, que não tinham reclamações a apresentar, e foi-lhes entregue tal obra.

51. Nesse dia o Autor foi ao escritório do Réu e prometeu que lhe entregava um cheque no valor de 5.000,00 € até ao final dessa semana.

52. No dia 18 de maio de 2009, os trabalhos de carpintaria foram dados por concluídos, tendo o envernizador das madeiras terminado nesse dia.

53. Nesse dia o Réu deslocou-se à casa dos Autores e mostrou-lhes os trabalhos de carpintaria que tinham sido efectuados.

54. Os Autores acharam que tudo estava conforme à sua vontade, sem defeitos, sem reclamações, e foi-lhes entregue a obra de carpintaria.

55. No dia 22 de maio de 2009, o Autor abordou o Réu para lhe entregar um cheque no valor de 5.000,00 € que lhe tinha prometido a semana anterior.

56. O Réu prosseguiu a execução do contrato até à altura em que foi impedido de entrar na casa dos Autores.

57. Os Autores retiraram a chave da sua casa do local onde costumavam colocá-la para que o Réu e trabalhadores a recolhessem e pudessem entrar e trabalhar na casa, sem terem de a pedir aos Autores, de cada vez que lá fossem.

58. Por forma a assim impedirem o Réu de continuar com a execução do contrato.

\*

### **- Apreciação e decisão**

Para o efeito de reapreciação da prova, há que ter em conta que as regras de julgamento a que deve obedecer a Relação são as mesmas que devem ser observadas pelo tribunal da 1ª. Instância: Tomar-se-ão em consideração os factos admitidos por acordo, os que estiverem provados por documentos (que tenham força probatória plena) ou por confissão, desde que tenha sido reduzida a escrito, extraindo-se dos factos que forem apurados as presunções legais e as presunções judiciais, advindas das regras da experiência, sendo que o princípio basilar continua a ser o da livre apreciação das provas, relativamente aos documentos sem valor probatório pleno, aos relatórios

periciais, aos depoimentos das testemunhas, e agora inequivocamente, às declarações da parte - cf. Art.ºs 466.º, n.º 3 e 607.º, n.º 4 e 5 do C.P.C., que não contrariam o que acerca dos meios de prova se dispõe nos art.ºs 341.º a 396.º do Código Civil (C.C.).

Deste modo, é assim inequívoco que a Relação aprecia livremente todas as provas carreadas para os autos, valora-as e pondera-as, recorrendo às regras da experiência, aos critérios da lógica, aos seus próprios conhecimentos, das pessoas e das coisas, socorrendo-se delas para formar a sua convicção.

Como dispõe o art.º 341.º, do Código Civil (C.C.), as provas têm por função a demonstração da realidade dos factos.

E, como ensina Manuel de Andrade, aquele preceito legal refere-se à prova “como resultado”, isto é, “a demonstração efectiva (...) da realidade dum facto - da veracidade da correspondente afirmação”.

Não se exige que a demonstração conduza a uma verdade absoluta (objectivo que seria impossível de atingir) mas tão-só a “um alto grau de probabilidade, suficiente para as necessidades práticas da vida” - in “Noções Elementares de Processo Civil”, págs. 191 e 192

Quem tem o ónus da prova de um facto tem de conseguir “criar no espírito do julgador um estado de convicção, assente na certeza relativa do facto”, como escreve Antunes Varela - in “Manual de Processo Civil”, Coimbra Editora, pág. 420.

O juiz aprecia livremente as provas e decide segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto - cf. art.º 607.º, n.º 5, do C.P.C. - cabendo a quem tem o ónus da prova “criar no espírito do julgador um estado de convicção, assente na certeza relativa do facto”, como refere Antunes Varela - obra supracitada.

Se se instalar a dúvida sobre a realidade de um facto e a dúvida não possa ser removida, ela resolve-se contra a parte a quem o facto aproveita, de acordo com o princípio plasmado no art.º 414.º, do C.P.C., que, no essencial, confirma o que, sobre a contraprova, consta do art.º 346.º, do C.C.

Postos em evidência tais princípios, importa ter em conta as concretas questões que são suscitadas, analisando os factos que a recorrente entende, com base nos argumentos que aduz, terem sido mal julgados, de acordo com a prova produzida, por forma a apurar se assim é.

Pretendem os RR., perante a prova produzida por eles indicada, que a matéria constante dos pontos 12.º a 21.º, 29.º e 30.º, dos factos dados como provados, seja dada como não provada, e que a factualidade vertida nos pontos 49 a 58, dos factos não provados, seja dada como provada.

Baseiam-se, para peticionar essa alteração, no depoimento do R., e das testemunhas M. B., sua empregada comercial, e José, trabalhador na empresa que fabricou a cozinha.

Acontece que a prova não pode ser reduzida apenas a tais depoimentos e/ou, por si só, de forma isolada e parcial, à demais prova documental produzida favorável aos recorrentes.

Pois, para fundar a sua convicção, nos termos do artigo 607º, nº5, CPC, o tribunal a quo, como o explicitou, procedeu a uma análise crítica e conjugada de todos os meios de prova produzidos, concretamente, in casu, nos documentos juntos aos autos, em articulação com as declarações de parte, essencialmente na medida em que foram confirmadas pelos depoimentos testemunhais, bem como com estes depoimentos e com os relatórios periciais juntos aos autos, conforme as regras da lógica e da experiência comum.

Concretamente, quanto ao apuramento das características, vícios ou desconformidades das obras ou trabalhos, teve-se em conta, para além da prova testemunhal nesse sentido produzida, o resultado da prova pericial produzida que consta de fls. 229 e ss., 250 e ss. e fls. 324 e ss., que confirma a existência, nalguns pontos de manchas de verniz nas portas, janelas e chão, bem como o facto das portas de madeira de castanho não fecharem correctamente devido à sua má execução e colocação, mais confirmando que para as portas dos roupeiros fecharem os casacos têm de ser colocados na diagonal, daí a factualidade dada como provada, respectivamente, nos pontos 12, 14 e 15.

Acresce que o Réu confirmou que a aplicação do verniz foi feita no local da obra, tendo a testemunha Rui, técnico de empresa de caixilharia, em consonância, aliás, com a prova pericial, confirmado a existência de resíduos de verniz na caixilharia e vidros de casa dos Autores, bem como a testemunha A. R., servente, afirmado ter procedido a ajustes e correcções nas portas de correr.

Por outro lado, confirmaram, ainda, os Srs. Peritos que os degraus (cobertor) não são compostos por uma só tábuia, sendo formados por dois e três elementos, registando-se essa anomalia em quatro degraus, onde foi colocado betume na sua ligação, e bem assim que, quanto à cor e textura dos degraus, é possível verificar que alguns apresentam diferenças, daí também a resposta dada à matéria constante dos pontos 18 e 19 como provada.

Já a matéria vertida nos pontos 13 e 20 resulta da prova produzida pelos AA. nesse sentido, sem que os RR., quanto a essa matéria, tivessem logrado

sequer pôr em causa e abalar o facto de, como declarado pelo A., ter sofrido incómodos com toda a situação, o que até, resultará de uma situação de normalidade em casos como estes, daí a sua inclusão nos factos provados, o mesmo ocorrendo quanto à factualidade vertida no ponto 21, que os RR. não lograram afastar, tanto mais que nem o R., nem as testemunhas por si indicadas, se referiram a essa matéria, por nada lhes ter sido perguntado susceptível de contrariar o aí vertido.

No tocante à factualidade constante dos pontos 16 e 17, dos factos provados, o próprio R. confirmou não ter entregue e colocado os electrodomésticos e pese embora a divergência das partes quanto à colocação da pedra silestone também na parede, entre armários, (como defendido pelo Autor) ou apenas no tampo da bancada da cozinha (como afirmado pelo Réu), o facto é que a facturação feita pelo Réu dos serviços que considerou terem sido prestados, não incluiu a pedra silestone nem os electrodomésticos, constantes do contrato.

Acresce, por outro lado, o facto do R. não ter logrado explicar cabalmente ao Tribunal por que razão então a nota de encomenda de silestone que fez para a cozinha dos Autores, distinguia a quantidade de pedra de “tampo” e de “parede”, susceptível de permitir concluir que o silestone na parede havia sido acordado entre ambos.

Já a factualidade vertida no ponto 17, resulta da documentação junta a fls. 4 e 5, do p.p.

No tocante à factualidade vertida nos pontos 29 e 30, dos factos provados, baseou-se o tribunal a quo nas declarações do Autor, que revelou ter contactado o Autor e “denunciado” que o material da cozinha não era o acordado, em conjugação com o facto do R. ter sequencialmente emitido a factura de fls. 55, do p.p., e o recibo de fls. 8, do p.p., com data de 22.5.09, revelando, por essa via, o encerrar de contas, quando ainda faltava concluir a obra tal como contratada, susceptível de indiciar algum desacordo existente. O facto é que o Réu deixou de comparecer na obra, tal como o confirmou, embora tivesse tentado justificar o facto com a retirada da chave da habitação do local combinado, o que foi desmentido por todos aqueles que se encontravam a realizar os demais trabalhos no local.

Pois, tal como o referiram as testemunhas A. G., que fez trabalhos de electricista na obra, D. D., vendedor de tintas, Bruno, canalizador, Luís, que realizou trabalhos de carpintaria na obra em causa e A. R., servente, sempre a chave se encontrou no mesmo local e acessível a todos.

Acresce que, como esclareceu António, pai do Autor, o Réu deixou de

comparecer na obra, após o Autor se ter negado a dar mais dinheiro, antes de terminada a obra.

Assim, da conjugação de toda a prova é possível inferir terem os AA. comunicado ao R., no final do mês de Maio, que tinham por acordado que os móveis seriam em madeira maciça de carvalho, após o que, e perante o cancelamento do cheque entretanto entregue, fez com que o R. não mais comparecesse no local.

Aliás, se o R. quisesse, mesmo sem chave, poderia ter contactado os AA., por forma a solucionar a situação e terminar a obra.

Por outro lado, o facto de os AA. estarem convictos que os móveis de cozinha seriam de madeira maciça, não importa a assunção de que tal foi acordado, tanto mais que, no ponto 33 foi dado como não provado que tais móveis deveriam ter sido feitos nesse material.

Pois, apesar do A. assim o ter declarado, admitiu que a cozinha que viu na exposição e a partir da qual escolheu a sua não era de madeira “maciça” e que nunca falou expressamente em madeira “maciça”, antes aludindo sempre a madeira de “castanho”, tendo, por sua vez, o Réu assegurado que o contratado era MDF, explicitando que as referências do contrato a “castanho” se referem à folha de revestimento do MDF e à cor, tal como o confirmou também a testemunha M. B., empregada de escritório do estabelecimento do Réu, presente aquando da ida dos AA. a esse estabelecimento para a escolha da cozinha.

Como tal, consideramos, pois, ter o tribunal a quo feito uma correcta apreciação da prova, quer quanto à factualidade dada como provada, relativamente aos pontos postos em causa, quer quanto àqueles que foram dados como não provados, impugnados pelos RR./Recorrentes, por a prova produzida supra assinalada desmentir essa factualidade e não ter sido produzida prova nesse sentido.

Aliás, o testemunho por si indicado, de José, que procedeu à instalação da cozinha na casa dos Autores, foi muito superficial e pouco convincente, limitando-se a afirmar que, estando presente, a Autora, após a instalação dos móveis, se mostrou agradada com o resultado, e confirmou que num determinado sítio o tampo de inox precisava de ser lixado, o que é manifestamente insuficiente para lograr dar como provada a versão trazida aos autos pelos RR.

Como tal, deve improceder o recurso quanto à impugnação da matéria de facto, pelo que, sendo estes os factos, importa, agora, apreciar as questões de direito.

Nesse sentido, entendem os RR./Recorrentes que, mesmo a considerar-se ter existido um cumprimento defeituoso do contrato por parte do demandado, face à matéria de facto apurada, aplicável seria o regime específico previsto nos arts. 1224.º e 1225.º do Cód. Civil, respeitante à caducidade, por se estar em face de um contrato de empreitada celebrado entre as partes, pelo que, tendo decorrido mais de um ano desde Maio/09 e a propositura da acção, sempre se teria de considerar ter caducado o direito dos AA. pedirem a eliminação dos defeitos.

Ora, no caso “sub judice”, atentos os factos provados, estamos perante a celebração de um contrato de empreitada, tal como as partes o denominaram, celebrado entre AA. e 1.º R., que a lei define como aquele no qual uma das partes se obriga em relação à outra a realizar certa obra mediante um preço - art. 1207.º, do Cód. Civil.

O dono da obra, como comitente, encarrega o empreiteiro de realizar uma obra e tem, por conseguinte, direito a que no prazo acordado lhe seja entregue uma obra realizada nos moldes convencionados, isto é, a exigir do empreiteiro a obtenção do resultado a que se obrigou.

O empreiteiro está assim adstrito a realizar uma obra, a obter um certo resultado, em conformidade com o convencionado e sem vícios (art 1207.º e 1208.º, ambos do Cód. Civil) devendo, em suma, o contrato ser pontualmente cumprido (art 406.º, do Cód. Civil) e de boa fé, segundo as regras da arte (art 762.º, n.º 2, do Cód. Civil) - Cfr. Menezes Cordeiro, 3.º Vol., Pág. 186.

No caso concreto, resulta da factualidade apurada que o 1.º R. se obrigou a fabricar e montar uma cozinha, nesses trabalhos se incluindo a colocação de electrodomésticos, bem como a realizar outros trabalhos de carpintaria, em que o trabalho de apainelado em madeira de janelas e portas seria gratuito, por ser uma oferta, obrigando-se, por sua vez, os AA. a pagar o respectivo preço global, de €19.500,00, com IVA incluído, em duas prestações de igual valor, uma no início da execução dos trabalhos e outra no fim.

Assim, logo no início da execução dos trabalhos os Autores entregaram ao Réu marido a quantia de € 10.000,00.

Por sua vez, o Réu colocou os móveis na cozinha com os aros das portas em castanho maciço e o restante em MDF folheado a castanho e rodapé em PVC, mas não entregou/colocou os electrodomésticos, recebidos pelo R. no seu estabelecimento a 11.5.09, e a pedra silestone, apesar de solicitado pelo Autor.

Por outro lado, a chapa de inox colocada no tampo da cozinha apresenta arestas cortantes nos seus bordos, embora seja possível limar as arestas sem

danificar a chapa, constatando-se que as portas, janelas e chão ficaram com manchas de verniz em virtude do envernizamento das madeiras feito no local, sem que seja possível remover as do alumínio das janelas.

Também, devido à sua má execução e colocação, as portas de madeira de castanho não fechavam correctamente, e, para fechar as portas dos roupeiros, os cabides ficavam, necessariamente, na diagonal.

Acresce que, cada degrau das escadas tinha várias tábuas que, em quatro degraus, não estavam devidamente coladas (tendo sido colocado betume na ligação), apresentando alguns diferenças na cor e textura da madeira. Resulta, ainda, da factualidade apurada que na data em que foi feita a instalação e montagem dos móveis da cozinha, o R. solicitou aos AA. a quantia de 3.000,00 €, não paga, dando o R., por concluídos os trabalhos, por si realizados, a 22.5.09 e não mais compareceu no local, após final de Maio/09, para o efeito tendo procedido à emissão de factura quanto aos trabalhos por si realizados.

Daqui decorre que o R. abandonou a obra e não procedeu à sua conclusão, nem à reparação dos defeitos.

Pois, não mais tendo o R. ido à obra, antes de concluída, tal evidencia o seu propósito firme e definitivo de não cumprir a sua prestação (nos termos do art. 217º nº 1 do CC), ficando, assim, a partir de então, colocado numa situação equivalente à de incumprimento definitivo - cfr. neste sentido os Acs. do STJ de 11/2/2008 in CJ XVI, 1º, pág. 102, de 9/12/2008 - Proc. 08A965 e de 12/3/2009 - Proc. 09A362, ambos em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Como tal, entendendo-se essa sua actuação como equivalendo a incumprimento definitivo, não é exigível ao dono da obra que interpele o empreiteiro para eliminar os defeitos, nos termos do art. 1220.º, nº1, do C.C. Nessa hipótese de abandono definitivo de obra inacabada, como é o caso, por ocorrer incumprimento definitivo, deve ser considerado legítimo que o dono da obra conclua os trabalhos em falta e corrija os defeitos, por sua iniciativa, justificando-se a concessão da indemnização, correspondente ao interesse contratual positivo, mediante a colocação do dono da obra na situação em que estaria se esta tivesse sido concluída e o contrato pontual e exactamente cumprido (Ac. S.T.J. de 21-10-03, Sumários de Acórdãos do S.T.J., nº 74, pág. 71).

Como se esclarece no ACSTJ de 17-04-2007, *Revista n.º 398/07-2.ª Secção*, 'o que distingue a obra com defeitos (cumprimento defeituoso) da obra incompleta (incumprimento parcial) é que a primeira, apesar de acabada, apresenta deficiências (vício qualitativo) enquanto que a segunda não foi totalmente realizada (vício quantitativo).

Porém, há situações em que não é possível efectuar facilmente a distinção entre uma obra e outra, pois muitas vezes a falta de qualidades resulta de uma insuficiência quantitativa.

Nestes casos, pode dizer-se que existe uma obra inacabada (incumprimento parcial) quando a porção de matéria em falta teria exercido uma função própria, claramente individualizada no vasto quadro complexo que integra toda a obra; se o elemento material, quantitativamente insuficiente, não desempenha por si só uma função, diluindo-se no conjunto de materiais que constituem a obra, sem um papel específico, está-se perante uma obra com defeitos (cumprimento defeituoso)'.

No caso dos autos, como se referiu, não tendo o Réu procedido à entrega e instalação dos electrodomésticos e pedra silestone que tinha acordado com os Autores e constituindo tais "trabalhos" parte essencial da cozinha que o Réu se obrigou a montar e instalar, ficando a dita cozinha, sem electrodomésticos e sem tampo na bancada, ficou a obra inequivocamente inacabada e inapta para servir a sua função.

Acresce que, o empreiteiro não pode condicionar a execução da prestação a que se obrigou ao pagamento adiantado do preço a pagar a final quando inicialmente ficou ajustado que o dono da obra pagaria o remanescente quando finalizados os trabalhos (neste sentido o Ac. do STJ, na *Revista n.º 2978/08 -7.ª Secção*).

É certo que, no que concerne aos defeitos da obra, verificados depois dela estar acabada, está previsto, nos artigos 1218º a 1226º do Código Civil, para o contrato de empreitada, um regime específico, que não pode ser afastado pelo regime geral do incumprimento obrigacional.

Contudo, concretamente, in casu, a verificar-se falta de conformidade do bem com o contrato, então aplicável, como regime específico, seria o DL 67/2003, de 8/4, que veio transpor para a ordem jurídica nacional a Directiva n.º 1999/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio, sobre certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, em que se estipula, para a denúncia, quanto a desconformidades verificadas em bens imóveis (na medida em que as coisas móveis ligadas materialmente ao prédio com carácter de permanência, assumem a qualidade de coisas imóveis), um prazo de 1 ano, e, para o exercício do direito sob pena de caducidade, o prazo de 3 anos, e não já os artigos 1218º a 1226º do Código Civil, pelo que sempre se teria de considerar improcedente a excepção arguida, dado que a acção foi interposta a 13.9.2011, antes de decorrido aquele prazo.

Pois, aos contratos de empreitada de consumo aplica-se, para obter a reparação, eliminação ou substituição dos defeitos da obra, a legislação de

defesa do consumidor (Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de Maio) e só subsidiariamente o Código Civil.

Mas, como se referiu, não se estando perante um caso de cumprimento defeituoso, a que se reportam os artigos 1221.º e ss., Cód. Civil e o DL 67/2003, de 8/4, mas perante um caso de obra inacabada, aplicável é o regime geral do cumprimento das obrigações, pelo que, nos termos dos artigos 309.º e ss., do Cód. Civil, aplicável será o prazo de prescrição ordinário de 20 anos. Isto quanto aos danos decorrentes da falta de conclusão da obra, na parte posta em causa pelos RR./Recorrentes.

Pois, quanto aos danos pelo R. causados em consequência da sua prestação, não se está perante defeitos da prestação do autor, mas sim danos ocorridos em bens dos AA. que não eram objecto dessa prestação.

Assim, a violação destes deveres acessórios à prestação, caso dêem causa a danos, são geradores de responsabilidade civil (neste sentido o acórdão do STJ de 1/07/2010, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) e Pedro Romano Martinez em “Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada”, quanto à distinção entre danos *circa rem*, causados no objecto da prestação e danos *extra rem*, causados em outros bens do credor – páginas 237 e seguintes). É discutido se a responsabilidade civil determinada por estes danos, tem natureza contratual ou extracontratual.

Em “Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada”, Pedro Romano Martinez defende que se trata de responsabilidade extracontratual, respeitante à violação de direitos absolutos, que não são objecto do contrato (cfr páginas 253 e seguintes); já em “Responsabilidade contratual do empreiteiro pelos defeitos da obra”, João Cura Mariano considera que estamos perante uma responsabilidade de natureza mista, com factores extracontratuais, por haver violação de direitos absolutos e com factores contratuais, por emergir do cumprimento de um contrato, concluindo que deverá prevalecer o regime da responsabilidade contratual (cfr. páginas 91 a 94).

De qualquer das formas mesmo entendendo-se integrarem os danos causados aos AA., concretamente no chão, madeiras e janelas da casa destes, decorrentes do envernizamento das madeiras feito no local, cujo ressarcimento se peticiona, sempre seria de aplicar, quanto a tais danos, o prazo de 3 anos previsto no art. 498.º, do Cód. Civil, a contar da data em que o lesado teve conhecimento do direito que lhe compete.

Assim sendo, quer por via de um ou outro prazo, para os diferentes danos, sempre seria de julgar não verificada a invocada excepção de caducidade/

prescrição invocada pelos RR./Recorrentes.

Quanto à excepção de ilegitimidade da Ré, pelos demandados suscitada, decidida em sede de despacho saneador, que julgou essa parte legítima, não aceitam os RR./Recorrentes que aquela seja considerada parte legítima.

Ora, considerando-se o interesse da Ré em contradizer pelo prejuízo que a procedência da acção pode advir para si, face aos factos alegados pelos RR., tal como, e bem, o decidiu o tribunal de 1.<sup>a</sup> Instância, a questão que se coloca não é já de apreciação da invocada excepção dilatória, mas de mérito.

Assim, tendo ficado provado que o valor pago entrou na economia comum do casal (ponto 21, dos factos provados), sem que os RR. tivessem logrado obter procedência quanto à impugnação dessa matéria de facto, tem, conseqüentemente, de se manter o decidido também quanto à Ré, por não posto em causa o respectivo enquadramento jurídico efectuado que serviu de base à sua condenação (arts. 1691.<sup>o</sup>, al. d) do Cód. Civil e 15.<sup>o</sup>, do Cód. Com.).

Resta, pois, analisar e decidir o recurso subordinado, quanto ao pedido de condenação dos RR. a indemnizar os AA. pelos prejuízos alegadamente sofridos com a actuação do R., contabilizado em valor superior a €11.000,00, por forma substituir as janelas por não ser possível remover as manchas de verniz nelas existente.

Ora, como decorre dos factos provados nos pontos 12 e 13, em consequência do envernizamento das madeiras feito no local, enquanto trabalho a realizar pelo R., o alumínio das janelas da casa dos AA. ficou com manchas que, em parte se mantêm, por não serem susceptíveis de serem removidas.

Ora, encontrando-nos, quanto a tais danos, como supra se referiu, no âmbito da responsabilidade extracontratual, é a esse regime que se tem de atender.

Como tal, estatui o art.<sup>o</sup> 483.<sup>o</sup> n.<sup>o</sup> 1 do Código Civil, "aquele que com dolo ou mera culpa violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição destinada a proteger interesses alheios, fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação".

Aí se estabelece pois o princípio geral da responsabilidade civil, fundada em facto que seja objectivamente controlável ou dominável pelo agente, isto é uma conduta humana, que tanto pode consistir num facto positivo, uma acção, como num negativo (omissão ou abstenção), violadora do direito de outrem ou de qualquer disposição legal que vise proteger interesses alheios.

Para que desse facto irrompa a conseqüente responsabilidade necessário se torna, à partida, que o agente possa ser censurado pelo direito, em razão precisamente de não ter agido como podia e devia de outro modo; isto é que tenha agido com culpa.

A ilicitude e a culpa são elementos distintos; aquela, virada para a conduta objectivamente considerada, enquanto negação de valores tutelados pelo direito; esta, olhando sobretudo para o lado subjectivo do facto jurídico.

A responsabilidade traduz-se na obrigação de indemnizar, de reparar os danos sofridos pelo lesado. Este dever de indemnizar compreende não só os prejuízos causados, como os benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão — artº 564º do Código Civil.

O prejuízo surge pois como um elemento novo a acrescer ao facto ilícito e à culpa, sem o qual o agente não se constituiria na obrigação de indemnizar.

A reparação dos danos deve efectuar-se em princípio mediante uma reconstituição natural, isto é repondo-se a situação anterior à lesão; mas quando isso não for possível, ou não repare integralmente os danos, ou seja excessivamente onerosa para o devedor, então haverá que subsidiariamente fixar-se a indemnização em dinheiro - cfr. artsº 562º e 566º do Código Civil.

Nesta hipótese, o dano real ou concreto é expresso pecuniariamente, reflectindo-se sobre a situação patrimonial do lesado (dano patrimonial ou abstracto) - cfr. Pessoa Jorge "Ensaio dos Pressupostos da Responsabilidade Civil" pags. 61 ss.

Ora, como se aludiu já, o mesmo acto lesivo v.g. de um empreiteiro é susceptível de causar um prejuízo ao dono da obra e a um terceiro estranho à mesma, verificando-se assim *um concurso real* entre os dois tipos de responsabilidade.

Contudo, estando em causa um único lesado da relação contratual, mesmo em caso de danos que vão além dos que estritamente se ligam ao contrato, há quem entenda o concurso entre os dois tipos de responsabilidade é apenas *aparente* e o regime da responsabilidade contratual consome o da extracontratual - Cfr. Almeida Costa "Direito das Obrigações" Almedina, 8ª Edição, 2000, pags. 490 ss e Cura Mariano "Responsabilidade Contratual do Empreiteiro pelos Defeitos da Obra" Almedina, Coimbra, 2ª Edição, 2005, pags. 86 ss. e o Ac. do STJ de 1-7-2010 in 623/09.2YFLSB nas Bases da DGSJ.

No entanto tal opinião não é unânime por não ser susceptível de abarcar todos os aspectos da problemática, tal como se referenciou no Ac. do STJ, de 12.6.2012, publicado no site da dgsj com o n.º convencional

5331/07.6TVLSB.L2.S1, aí se apontando as soluções esboçados pelos adeptos de uma “terceira via” da responsabilidade civil (cfr. Pedro de Albuquerque e Miguel Assis Raimundo “Direito das Obrigações” Contratos em Especial, 2012, Volume II, Almedina, Coimbra 2012, pags. 379, nota 1460) quando se verifica a existência de um único lesado e apenas um tipo de danos; é o que se passa no caso vertente onde somos colocados perante a violação de “deveres de protecção” por parte da empreiteira; aqueles são no fundo práticas a observar consoante os casos a fim de evitar que o cumprimento da obrigação que constitui o cerne do contrato venha a causar por incúria do empreiteiro ou seus trabalhadores prejuízos a alguém que pode ser o outro contratante. Nestes casos, para eleger o regime jurídico da responsabilidade em causa parte-se no geral da distinção entre os danos causados, consoante são *circa rem* ou *extra rem* – neste sentido Pedro Romano Martinez in “Cumprimento Defeituoso” Em Especial na Compra e Venda e na Empreitada, Almedina 1994, pags. 231, e Pedro de Albuquerque/Miguel Assis Raimundo, Ob. cit. pags. 381 ss.

Os primeiros encontram-se ainda no âmbito da obrigação e com ela relacionados (valor do diagnóstico e eliminação dos defeitos) e a eles se aplica o regime da responsabilidade contratual; os segundos, como os danos provocados em objectos estranhos à obra por inobservância dos deveres de cuidado e protecção, encontram a sua sede de regulamentação no seio da responsabilidade extracontratual ou aquiliana.

Ora, analisando o caso à luz dos factos dados como provados, dúvidas não existem que os mesmos preenchem os pressupostos da responsabilidade civil. Em concreto, pretendendo o empreiteiro proceder ao envernizamento no local da obra, deveria ter procedido à protecção de todos os elementos construtivos que pudessem vir a ser manchados com o verniz que foi aplicado nas madeiras.

Ao não ter assim procedido e tendo o alumínio das janelas da casa dos AA. ficado com manchas que, em parte se mantêm, por não serem susceptíveis de serem removidas, incorreu o R. em responsabilidade civil, por inobservância das pertinentes cautelas, uma vez que tal actuação descuidada e falta de observância de cautelas a adoptar, causou danos ao dono da obra.

Nesta medida, devem os RR. ser condenados a indemnizar os AA. por esse dano causado, a liquidar em execução de sentença nos termos do art. 609.º, n.º 2, do Cód. Civil.

\*

#### **IV. DECISÃO**

Pelo exposto, acorda-se nesta secção cível do Tribunal da Relação de

Guimarães em julgar improcedente o recurso interposto pelos RR./  
Recorrentes, e procedente o recurso subordinado interposto pelos AA.,  
revogando, em consequência, a decisão recorrida que absolveu os RR. da  
totalidade do pedido formulado pelos AA. na al. C), da petição inicial,  
condenando, conseqüentemente, os RR. a indemnizar os AA. pelo dano  
causado no alumínio das janelas da casa destes, a liquidar em execução de  
sentença nos termos do art. 609.º, n.º 2, do Cód. Civil, cujo valor será  
acrescido de juros, à taxa legal, desde a data em que tornar líquida a quantia  
que for devida, no mais se mantendo o decidido.

Custas pelos RR./Apelantes.

Notifique.

\*

Guimarães, 20 de Março de 2018

(O presente acórdão foi elaborado em processador de texto pela primeira  
signatária)

Maria dos Anjos S. Melo Nogueira

Desembargador José Carlos Dias Cravo

Desembargador António Manuel A. Figueiredo de Almeida