

Supremo Tribunal de Justiça
Processo nº 1516/15.0T8AVR.P1.S1

Relator: MARIA DO ROSÁRIO MORGADO

Sessão: 24 Maio 2018

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REVISTA

Decisão: NEGADA A REVISTA

CONTRATO DE EMPREITADA

DEFEITO DA OBRA

REPARAÇÕES URGENTES

DONO DA OBRA

EMPREITEIRO

SUBSTITUIÇÃO

DESPESAS

Sumário

I - No contrato de empreitada, em regra, não é admissível que o dono da obra proceda, em administração direta, à eliminação dos defeitos ou à realização de nova obra;

II - Todavia, em casos de manifesta urgência, e para evitar maiores prejuízos, é admissível que o dono da obra, diretamente e sem intervenção judicial, proceda à eliminação dos defeitos, exigindo, depois, ao empreiteiro o pagamento das respetivas despesas.

Texto Integral

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça

I - Relatório

1. AA, Lda. instaurou a presente ação declarativa contra BB, S.A., pedindo a condenação da ré no pagamento da quantia de EUR 65.182,35.

Para tanto, alegou, em síntese, que:

Celebrou com a ré um contrato (de empreitada) tendo por objeto a construção de um piso impermeável na orla de uma piscina, tendo a ré garantido à autora que os materiais utilizados e os trabalhos executados acautelariam a impermeabilidade da orla circundante das piscinas exteriores do hotel.

Não obstante, concluídos os trabalhos, em 2010, e após as primeiras chuvas de Outono, a autora apercebeu-se da existência de infiltrações provocadas por deficiências na execução da obra.

Em face disso, interpelou a ré para proceder à correção dos defeitos, o que esta não fez. Dada a inércia da ré, viu-se forçada a contratar terceiros para proceder à reparação dos defeitos, no que despendeu EUR 65.182, 35, montante cujo pagamento veio, agora, peticionar.

2. Na contestação, a ré, além do mais, defendendo-se por exceção, invocou a caducidade e o caso julgado. Por sua vez, em reconvenção, pediu a condenação da autora a pagar-lhe EUR 15.750,50, valor dos trabalhos que realizou para reparar defeitos da obra e que a autora, apesar de interpelada, recusou pagar.

3. Realizado o julgamento, foi proferida sentença que absolveu a ré do pedido e considerou prejudicado o conhecimento do pedido reconvenicional. Por seu turno, a autora foi condenada como litigante de má-fé, em multa e indemnização.

4. Inconformada com a sentença, dela apelou a autora, tendo o Tribunal da Relação do Porto proferido acórdão em que, julgando a apelação parcialmente procedente, condenou a ré a pagar à autora “metade do valor que vier a ser apurado como custo da substituição da totalidade da tela impermeabilizante, que foi parcialmente levantada pela ré e parcialmente por ela danificada com a aplicação do piso contratado com a A., dando origem às infiltrações no piso inferior.”

5. Irresignada com esta decisão, veio a ré interpor recurso para este Supremo Tribunal.

Nas suas alegações, em conclusão, disse:

1. A recorrente executou as obras de colocação de piso, sobre a piscina da recorrida, em Abril de 2010.

2. Em Outubro de 2010 a recorrida terá verificado a existência de infiltrações que não comunicou à recorrente.
3. Tendo, segundo alegou, executado as necessárias reparações urgentes, as quais não identifica ou concretiza minimamente.
4. Em outubro de 2010 a recorrente enviou a fatura à recorrida, a qual não tendo sido paga, deu origem a processo judicial de cobrança, ainda em 2010 (proc 381517/10.1 YIPRT 2º juízo do Tribunal Judicial de ...).
5. Em 30.11.2010 a recorrida informa a recorrente da existência de defeitos na obra, e que por isso vai mandar elaborar orçamento, cujo custo imputará à ora recorrente.
6. Nunca, até hoje a recorrida remeteu à recorrente, o orçamento prometido.
7. A recorrente entendeu esta carta como desculpa para não pagar o custo, que de resto nunca foi pago.
8. Em 15.12.2011 a recorrida informa a recorrente de que tem 5 dias para iniciar os trabalhos de reparação dos defeitos que, de todo, não especifica.
9. Por muito douta sentença proferida pelo Tribunal da Comarca de ..., a ação de indemnização proposta pela recorrida foi julgada improcedente, sendo a recorrida sido condenada como litigante de má-fé.
10. Por douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto foi a ora recorrente condenada a pagar metade do custo de uma tela impermeabilizante, custo esse a liquidar em execução de sentença.
11. Não tendo sido provada a existência de mora, e menos ainda incumprimento definitivo, fundou-se o douto Acórdão no facto de as obras de reparação serem de natureza urgente.
12. Este acórdão, com todo o respeito, viola as normas legais contidas nos artigos 801, 802, 808, 1221 e 1222 do Código Civil bem como o disposto no artº 609 do CPC.
13. Desde logo porque, nunca a recorrida alegou nos autos qualquer estado de necessidade para a realização das obras, ou sequer urgência na sua realização.

14. A recorrida limitou-se a alegar (artº 70 a 74 da pi) que em outubro de 2010 tomou conhecimento da ocorrência de infiltrações na sala de conferências pela retirada da tela pré-existente, tendo a recorrida de efetuar as necessárias reparações urgentes.

15. As quais não identifica, não concretiza nem apresenta custos.

16. Em 30.11.2010 a recorrida informa a recorrente de que vai mandar elaborar orçamento para reparação dos defeitos, que promete enviar à recorrente para que seja efetuado o pagamento.

17. Mais uma vez não concretiza de que obras necessita o prédio.

18. A recorrida não enviou qualquer orçamento.

19. Em 15.12.2011 a recorrida interpela a recorrente, concedendo-lhe prazo de 5 dias para dar início às aludidas reparações (reparação do piso e isolamento).

20. Nada mais concretizando.

21. Em junho de 2012 a recorrida procede a uma autêntica e verdadeira reparação do seu hotel, com reparação de piscinas, muros etc..., encomendando os trabalhos a terceiros.

22. Não invocando qualquer tipo de urgência na realização de tais obras.

23. Na descrição exaustiva das obras (artº 107 a 113 da pi), em momento algum vem referida a substituição da tela solta, colocada debaixo do deck de madeira, que, pelos vistos, servia de isolamento e impermeabilização.

24. Seja como for as obras elencadas nesta empreitada (junho de 2012) não têm a ver com as obras urgentes, cuja necessidade foi conhecida em outubro/novembro de 2010, as quais haviam sido já reparadas.

25. Assim, a recorrente não tinha que ser condenada ao pagamento de qualquer indemnização à recorrida.

26. Desde logo porque o dono da obra não pode invocar de imediato o direito à indemnização ou o incumprimento definitivo sem que se verifique, previamente, da possibilidade de reparação, nova construção, redução do preço e a resolução “se os defeitos tornarem a obra inadequada aos fins a que se destina”.

27. Só nos casos de incumprimento definitivo das obrigações de eliminação dos defeitos e de realização de nova construção e de necessidade urgente de realização de obras de reparação, é que o dono da obra também poderá optar pela efetivação destas prestações por si próprio, ou por terceiro, assistindo-lhe um direito de indemnização em dinheiro, correspondente ao custo das obras de reparação ou de reconstrução.
28. O empreiteiro incumpe definitivamente a sua obrigação de eliminar os defeitos de que a obra padece quando se recusou perentoriamente a realizá-la, não correspondeu a uma interpretação admonitória do dono da obra para o fazer, falhou no seu cumprimento, ou deixou que a realização da sua prestação perdesse objetivamente interesse.
29. Não foi feita qualquer prova nos autos de que os defeitos não eram elimináveis, nem tão pouco sobre a impossibilidade da eliminação desses defeitos.
30. Também não poderá ser invocada a resolução contratual já que a obra não se revelou inadequada para o fim a que se destinava, que não era o da impermeabilização.
31. Não foi provada qualquer interpelação concreta para a eliminação dos defeitos, que necessariamente teriam de ser especificados.
32. Também não consta dos autos de forma fundamentada qualquer invocação de necessidade de realização urgente da obra de reparação.
33. Do processo, ao invés, constam todas as obras de reparação levadas a cabo pela recorrida (artº 107 a 113 da pi).
34. Em nenhum item é referida a substituição da tela solta, de plástico, amovível.
35. Nem o seu custo.
36. São, isso sim, identificadas outras obras, com características diferentes.
37. Mas a sentença não pode condenar em quantidade superior ou em objeto diverso do que se pedir. (artº 609 CPC)
38. À recorrida incumbia, na ação, identificar os defeitos, os custos respectivos.

39. A recorrida optou por uma estratégia que visava esconder os seus reais objetivos, que passavam pela realização de obras de remodelação e que nada tinham a ver com a questão dos autos.

40. Com isso impedindo a recorrente de melhor e mais assertivamente contestar a dita ação.

41. Esta estratégia foi feita de má-fé, e por isso foi a recorrida condenada.

42. Assim sendo, não faz sentido nem é possível determinar o custo da tela, que nem sequer foi substituída, por tela igual ou semelhante.

43. Não se impunha a relegação da determinação dos custos para execução da sentença.

44. Tanto mais que a recorrida nunca alegou sequer não ter condições ou meios para, na ação, concretizar, como devia, tais custos.

45. A litigância de má-fé não pode merecer este prémio.

6. Não foram apresentadas contra-alegações.

7. Como se sabe, o âmbito objetivo do recurso é definido pelas conclusões do recorrente [11](#) (arts. 608.º, n.º2, 635.º, nº4 e 639º, do CPC), importando, assim, decidir se o acórdão recorrido enferma de nulidade e se a ré deve ser condenada nos termos cominados no acórdão recorrido.

II - Fundamentação de facto

8. Está provado que:

1. A Autora é uma sociedade comercial que se dedica à exploração de unidades de alojamento e restauração (restaurante e similares).

2. A Ré é uma sociedade comercial que se dedica ao comércio, importação e indústria de mobiliário e de outros artefactos de madeira; fabrico de bonecas e de brinquedos; construção de parques, jardins e de infraestruturas de desporto e de lazer, bem como à realização da respectiva integração

paisagística e pavimentação.

3. A Autora é proprietária do Hotel CC desde o ano de 2009, localizado no Monte ..., em ... (unidade hoteleira de 4 estrelas), que dispõe de piscinas exteriores, uma para adultos e outra para crianças.
4. Em 30 de março de 2010, a Autora aceitou o orçamento da Ré, em anexo à correspondência do doc. 4 junto com a petição, referente a «Piso "*in situ*" 10mm EPDM cor ocre RH40» no valor de 23.438,54, desconto incluído.
5. Em reunião ocorrida em março de 2010, a Ré exibiu amostras do produto à Autora bem como que o material de cor castanha não era produzido em placas, tendo de ser aplicada a cor ocre *in situ*.
6. Posteriormente, por mensagem de correio eletrónico de 30-03-2010, foi confirmado que a cor de pavimento a aplicar seria uma mistura de percentagem de cores.
7. Por baixo da zona das piscinas, situam-se uma sala de conferências, hall e o restaurante do Hotel, destinados aos hóspedes.
8. No dia 26 de abril de 2010, uma equipa da DD, subcontratada pela Ré, apresentou-se no Hotel CC para dar início aos trabalhos.
9. Por falta de comunicação da Ré à DD do referido em 6) e na sequência de contacto entre Autora e Ré, a Autora concordou pela aplicação do material totalmente em bordeaux, tendo remetido à Ré em 26- 04-2010 a comunicação cuja cópia foi junta sob doc. 6 com a petição.
10. Os trabalhos realizados pelos funcionários incumbidos pela Ré decorreram entre os dias 26 e 30 de abril de 2010.
11. Para o efeito do referido em 10), os funcionários incumbidos pela Ré procederam ao levamento do deck e de parte da tela de impermeabilização na zona circundante das piscinas, tendo na parte restante aplicado o piso diretamente em cima da tela existente.
12. A tela foi parcialmente retirada na área junto à piscina destinadas à criança e, ainda por cima do hall e da sala de conferências.
13. A Autora remeteu à Ré, em 26-07-2010, a comunicação de correio electrónico (anexando fotos, algumas das quais consta aposta a data de 12 de julho de 2010) junta sob doc. 10 com a petição inicial, cujo teor se considera reproduzido.

14. A Ré emitiu fatura respeitante ao trabalho efetuado denominada n.º 782/10 de 29 de outubro de 2010 no valor de € 15.750,50, conforme doc. 8 junto com a petição inicial, cujo teor se considera reproduzido.
15. Após a entrega da obra e antes da emissão da fatura, a Ré pretendeu que a Autora suportasse igualmente os custos, no valor de € 240,00, decorrentes de um segundo transporte de material para a obra, decorrente de escolha de cor diversa (vermelha) pela Autora.
16. Assim como as despesas decorrentes da retirada dos decks e preparação do espaço para aplicação do piso, no valor de € 1.700,00, que tinha sido debitado à Ré pela DD;
17. E ainda as despesas no valor de € 1 702,00 decorrente de lapso do funcionário da Ré, por via do qual, o material tinha sido aplicado de forma uniforme em toda a zona circundante da piscina, ou seja, todo ao mesmo nível, quando deveria ter sido aplicado com desnível a rampear até aos decks.
18. A Autora recusou o referido em 16,17 e 18.
19. Em data concretamente não apurada, posterior a julho de 2010, a Ré visitou o local.
20. Aquando das chuvas em outubro e novembro de 2010, ocorreram infiltrações na sala de conferências localizada imediatamente por baixo da zona objeto da intervenção da Ré.
21. As quais originaram a danificação do teto falso daquela sala, tendo ainda danificado parte das paredes e piso.
22. Na zona em que foi retirada a tela pré-existente, o movimento do pavimento resultante dessa intervenção provocou uma rotura na impermeabilização da placa da piscina, tendo-se verificado, posteriormente, infiltrações no piso inferior.
23. Na zona em que a tela pré-existente não foi removida, o piso apresentava irregularidades.
24. A Autora remeteu à Ré a carta junta sob doc. 11 com a petição, datada de 30-11-2010, na qual fez referência, designadamente, que:

"Recebemos no início deste mês a fatura 00782/10 de V. Exas., que devolvemos porque a intervenção a que se refere (colocação de piso in situ na

orla da nossa piscina) foi mal executada e não era adequado para ser utilizado na orla da piscina (...). Ao colocarem o piso, destruíram a tela de impermeabilização da placa que fica por cima da sala de conferências e restaurante. Em consequência a água infiltrou-se e destruiu parte substancial do teto falso dessas áreas e afetou algumas paredes, chão e equipamentos. (...) após a intervenção de V.Exas ficamos com um revestimento inadequado à volta da piscina que vamos ter que retirar, por outro, vamos ser obrigados a repor a tela de impermeabilização e recuperar os tetos falsos e as paredes que foram afetadas pelas infiltrações e substituir os equipamentos estragados (...)".

25. A Autora remeteu à Ré a carta junta sob doc. 12 com a petição, datada de 15-12-2011, cujo teor se considera reproduzido, do mesmo constando, designadamente:

"(...) serve a presente para, em virtude da existência crescente e insustentável de infiltrações de água no piso inferior do Hotel, onde se situa o hall, a sala de conferências e o restaurante, com as correspondentes consequência[s] muito negativas a nível da operacionalidade, comercialização e imagem da unidade, comunicar a V. Exas. que dispõe de um prazo de 5 dias para dar início às aludidas reparações. Findo esse prazo sem que V. Exas. tenham atuado em conformidade diligenciaremos para que a realização dos referidos trabalhos seja feito por terceiros, nomeadamente o isolamento do piso, a substituição do piso erradamente colocado por V. Exas por piso adequado, e, a reparação das infiltrações, tetos falsos e outros defeitos daí resultantes e visíveis, sem excluir outras intervenções que ao longo da obra se venham a mostrar necessárias para corrigir eventuais anomalias agora não visíveis e que tenham resultado da vossa defeituosa empreitada. O respetivo custo, cujo valor orçamentado é de 47.500,00 (quarenta e sete mil e quinhentos euros), acrescido de IVA à taxa legal, será imputado a V.Exas. pelos meios legais».

26. O deck de madeira existente no local na altura era permeável, mas estava assente numa tela impermeável, tela esta que foi retirada pela Ré numa parte e danificada noutra devido à aplicação do piso.

27. A Autora solicitou a elaboração de um relatório de engenharia civil sobre a aplicação de sistema de pavimento granular sobre membrana de impermeabilização, junto sob doc. 13 com a petição e cujo teor se considera reproduzido.

28. A aqui Ré instaurou em 26 de novembro de 2010 procedimento de injunção, que posteriormente seguiu como ação declarativa contra a aqui

Autora, que correu termos sob o n.º 381517/10.1 YIPRT do 2.º Juízo Cível do Tribunal Judicial de ..., a peticionando a condenação desta no pagamento do valor da fatura referida em 14) dos factos provados, na qual a aqui Autora, por sentença de 03-05-2013, transitada em julgado, foi condenada a pagar à Ré a quantia de € 15.750,50 "pagamento esse que fica suspenso até que a [ali] Autora corrija os defeitos surgidos após a execução da obra em causa e que estão descritos nos pontos 13, 15 e 17 desta sentença".

29. O teor dos pontos 13, 15 e 17 dos factos provados da sentença proferida nos autos id. supra em 28) é o seguinte:

"13) Após a finalização, em 30.04.2010, dos trabalhos, referidos em 3) (a colocação pela Ré de um piso "in situ" EPDM na orla da piscina sita no Hotel CC, localizado no Monte ..., em ...), quando começaram as primeiras chuvas, começou a haver infiltrações na sala de conferências, o que originou a destruição do teto falso e provocou estragos nas paredes, chão e equipamento existente no local e, na zona em que não foi retirada a tela, o movimento do pavimento provocou uma rotura na impermeabilização da placa da piscina, a qual, por sua vez, originou infiltrações generalizadas no piso inferior e a parte do piso em que a tela não foi removida apresenta irregularidades visíveis.

15) As infiltrações persistem.

17) Logo que detetou a existência de infiltrações no piso inferior, a Ré informou a autora e denunciou a falta de impermeabilização do piso na orla da piscina, a irregularidade do pavimento e a rotura da restante placa de impermeabilização que não havia sido removida, tendo-lhe solicitado a competente reparação.»

30. Em junho de 2012, a Autora realizou obras no Hotel, as quais constam do relatório junto sob doc. 15 com a petição, cujo teor se considera reproduzido, com colocação do piso, impermeabilização do piso, escavação e fiscalização da obra.

31. O referido em 30) consistiu na realização das seguintes obras:

31.1. Pela sociedade EE II, Lda., cobertura da zona da piscina com execução de pavimento em pvc Sikaplan 15G resistente aos UV - Impermeabilização constituída por feltro de geotêxtil Impersep 400 com uma gramagem de 400 g/m² e membrana impermeabilizante em PVC Sikaplan 15G na cor cinza claro com 1,5 mm de espessura e armada com rede de polyester, incluindo todos os acessórios necessários para a sua execução (perfis colaminados e fixações);

31.2. Pela mesma sociedade, Execução de PVC na piscina grande, pequena, chuveiros e caleiras - Alkorplan verde caraibas - Impermeabilização constituída por feltro de geotêxtil Impersep 300 com uma gramagem de 300 g/m² e membrana impermeabilizante em PVC Alkorplan verde caraibas com 1,5 mm de espessura e armada com rede de polyester, incluído todos os acessórios necessários para a sua execução (perfis colaminados e fixações); Execução de piso antiderrapante - Salkorplan verde caraibas antiderrapante - Execução de pavimento constituído por membrana em PVC Alkorplan verde caraibas antiderrapante com 1,5 mm de espessura e armada com rede de polyester e Execução de impermeabilização em muros - Masterseal 550 - Fornecimento e aplicação de sistema de impermeabilização composto por masterseal 550 argamassa cimentícia bicomponente aplicada em duas demãos (espessura de 2mm) com um rendimento médio de 3,0Kg/m²;

31.3. Pela mesma sociedade, a cobertura Zona Montanha com i) execução de pavimento em PVC - Sikaplan 15g resistente aos UV — Impermeabilização constituída por feltro de geotêxtil Impersep 400 com uma gramagem de 400 g/m² e membrana impermeabilizante em PVC Sikaplan 15g na cor cinza claro com 1,5mm de espessura e armada com rede de polyester, incluindo todos os acessórios necessários para a sua execução (perfis colaminados e fixações) e ii) execução de impermeabilização em muros — Masterseal 550 - Fornecimento e aplicação de sistema de impermeabilização composto por masterseal 550 argamassa cimentícia bicomponente aplicada em duas demãos (espessura de 2 mm) com um rendimento médio de 3,0 kg/m²;

31.4. Pela mesma sociedade, o depósito de compensação de piscinas, com Masterseal 550 - Fornecimento e aplicação de sistema de impermeabilização composto por masterseal 550 argamassa cimentícia bicomponente aplicada em duas demãos (espessura 2mm) com um rendimento médio de 3,0 kg/m².

31.5. O referido em 30.1. a 30.4., originou a emissão das faturas juntas sob doc. 17 a 23 com a petição inicial, que incluem impermeabilizações das "coberturas" projetor, ralos e tubo de aspiração, totalizando € 39.937,31.

31.6. Pela sociedade FF, Lda., com trabalhos de mão-de-obra nas obras realizadas nas piscinas e nos muros do Hotel CC, que originou emissão de fatura junta sob doe, 24 com a petição, no valor de € 6.900,00, sem especificação do número de horas e dias de trabalho e seu concreto objeto;

31.7. Por GG, por trabalhos de mini giratória (aluguer máquinas de escavação), que originou emissão de fatura junta sob doc. 25 com a petição,

no valor de € 215,25;

31.8. Por HH, Lda., referente a trabalho de colocação de acessórios de piscina novos, que originou emissão de fatura junta sob doc. 26 com a petição, no valor de 376,17;

31.9. Por Bombeiros Voluntários ..., referente a abastecimento de água não potável na piscina do Hotel CC, que originou emissão de fatura junta sob doc. 27 com a petição, no valor de € 1.020,90;

31.10. Por II, Lda. (doc. 28 junto com a petição), no valor de € 90,66; JJ, Lda. (doc. 29 junto com a petição), no valor de € 106,09; KK (doc. 30 junto com a petição), no valor de € 41,21; LL, Lda (doc. 31 junto com a petição), no valor de € 280,00; MM (doc. 32 junto com a petição), no valor de € 14,75; NN (doc. 33 junto com a petição), no valor de € 32,40; OO, Lda. (doc. 34 junto com a petição), no valor de € 9.440,52; Grupo PP (doc. 35 junto com a petição — que inclui aquisição de cloro para a desinfecção da piscina), no valor de € 1.200,39; Materiais de Construção QQ, Lda (doc. 36 junto com a petição), no valor de € 703,26; RR Materiais de Construção (doc. 37 junto com a petição — que inclui 5800 Kg de cimento), no valor de € 1.281,04, referente a materiais diversos mencionados nos referidos documentos;

31.11. Por SS, Lda. (doc. 38 junto com a petição), no valor de € 3.542,40, referente a serviços de fiscalização.

32. Por carta não datada, junta sob doc. 2 com a contestação, cujo conteúdo se considera reproduzido, a Autora, através da sua Mandatária, comunicou à Ré que:

"(...) face ao vosso silêncio, no mês de maio de 2012, por intermédio de terceiros, vimo-nos obrigado[s] a iniciar os trabalhos de eliminação dos defeitos que a obra padecia, de forma a podermos garantir aos nossos hóspedes os serviços por estes contratados para mais uma época estival. Ora, atento o desfecho judicial do processo supra citado, tendo resultado provados os defeitos ali referenciados, os quais vos cabiam corrigir sem que V. Exas. nada tenham feito nesse sentido, assiste-nos o direito a sermos ressarcidos das despesas suportadas com a correção da vossa defeituosa empreitada no valor de € 62.372,51."

33. Precedendo o referido em 4) dos factos provados, a Autora contactou a empresa "DD" para adquirir o produto e, em virtude da "DD" não comercializar o produto diretamente ao consumidor final, indicou à Autora a

Ré como uma das empresas comerciais com quem tinha protocolo de fornecimento.

34. Tendo sido a Autora, que com uma escolha já predefinida, solicitou à Ré o preço e condições para o seu fornecimento e aplicação.

35. Os pisos comercializados pela "DD" são permeáveis, sem que tenha qualquer característica de impermeabilizar o piso, sendo utilizados, designadamente, em parques infantis.

9. Factos não provados:

a) A aceitação do orçamento referido em 4) dos factos provados tinha como objeto a construção de um piso impermeável na orla da piscina sita no Hotel referido em 3) dos factos provados.

b) Quando a Autora firmou a sua decisão em celebrar o contrato de empreitada com a R. pesou um conjunto de fatores, nomeadamente a alegada experiência, conhecimentos e infraestruturas técnica e humana da Ré, bem como os naturais ganhos em termos de qualidade final da obra.

c) Foi pressuposto e condição essencial para a Autora adjudicar a obra à Ré a garantia prestada por esta de que os materiais utilizados e os trabalhos executados acautelariam a impermeabilidade do piso circundante das piscinas exteriores do Hotel.

d) Desde início que a relação comercial estabelecida entre Autora e R. revelou-se amarga por facto exclusivamente imputável à R.

e) Em janeiro de 2010, o então Diretor do Hotel da A., TT, reuniu com um comercial da R., UU, com vista a apurar a possibilidade técnica de colocação de placas pré-fabricadas de um pavimento da gama DD nas zonas circundantes às piscinas.

f) Nessa mesma reunião o referido Diretor do Hotel, com base nos catálogos apresentados pelo comercial da R. e, sem qualquer amostra do produto, solicitou assim um orçamento para o fornecimento e colocação do piso em placas EPDM na cor castanha.

g) O orçamento apresentado pela Ré tinha por base uma área de aplicação substancialmente superior à solicitada.

h) As partes acordaram que seria agendado a data do início dos trabalhos pela necessidade de condicionar o acesso dos hóspedes à zona circundante

das piscinas.

i) Aquando do referido em 7) dos factos provados, a Autora expressou à Ré que a área em apreço possuía uma tela de pavimento para isolamento da placa, a qual tinha como finalidade evitar infiltrações e/ou humidades.

j) O referido em 8) dos factos provados era do conhecimento da Ré aquando do referido em 4).

k) A Ré manifestou à Autora que todos os trabalhos seriam realizados de forma a garantir a impermeabilidade do piso.

l) Aquando do referido em 10) dos factos provados, contrariamente ao acordado, a Ré decidiu unilateralmente dar início aos trabalhos.

m) Aquando do referido em 12) dos factos provados, o diretor do hotel informou que não havia sido dada qualquer autorização para que aqueles trabalhos fossem realizados.

n) Tendo alertado para o facto de que tal procedimento poderia destruir em absoluto a impermeabilização do local e ocasionar prejuízos elevadíssimos.

o) A Ré mencionou que não havia motivos para preocupação porque a impermeabilização do local seria assegurada mediante a aplicação de um produto impermeável na orla da piscina.

p) A Ré sempre soube que a zona das piscinas estava inteiramente revestida com uma tela de impermeabilização da placa para impedir quaisquer infiltrações de água no piso inferior onde se situa o hall, sala de conferências e o restaurante.

q) A tela estava implementada na área junto à piscina desde, pelo menos, o ano de 2007.

r) Desde essa data e, até à intervenção da Ré, nunca existiram infiltrações.

s) A Ré nunca informou a Autora de que a preparação do piso para a aplicação do material estaria a cargo desta.

t) A Autora só foi informada que esses trabalhos não estavam incluídos no orçamento muito depois do trabalho estar concluído.

u) Nem à Autora nunca foram disponibilizadas quaisquer fichas técnicas do produto até à data do início dos trabalhos.

v) Nem solicitado à Autora qualquer pedido de auxílio nos trabalhos a executar pela DD.

w) A correção do referido em 24) dos factos provados implicava substituição de todo o piso da orla da piscina, utilizando tela e/ou produtos impermeáveis.

x) Na contratação da Ré pela Autora, aquela comprometeu-se a executar e finalizar a obra de forma a garantir a absoluta e criteriosa impermeabilização do piso, evitando-se assim infiltrações no piso inferior.

y) A ficha técnica do produto não estava disponível para consulta da Autora.

z) O referido em 26) dos factos provados foi realizado sem consentimento da Autora.

aa) A principal preocupação da A., reafirmada insistentemente junto da R., foi sempre que a solução teria de ser impermeável.

III - Fundamentação de Direito

10. Da nulidade do acórdão recorrido

A recorrente alegou que o acórdão da Relação, ao condenar a ré a pagar “metade do custo da substituição da tela impermeabilizante”, sem que a autora tenha alegado tal factualidade, está a violar o disposto no art. 609º, nº1, do CPC.

Está, portanto, a imputar ao acórdão recorrido a nulidade prevista no art. 615º, nº1, al. e), do CPC.

Sem razão.

Como é sabido, só estamos perante a nulidade prevista no art. 615º, nº1, al. e), do atual CPC, quando o Juiz condene em quantidade superior ou em objeto diverso do pedido.

Por sua vez, o pedido, através do qual o autor indica o efeito jurídico que pretende obter, deve ser congruente com os fundamentos. Isto é: há-de ser o corolário lógico daqueles, funcionando os fundamentos como as premissas

dum silogismo e o pedido como conclusão.

Ora, no caso dos autos, a autora pede a condenação da ré a pagar-lhe a totalidade das despesas por si suportadas com a correção dos defeitos da obra, *incluindo as relativas à impermeabilização* do piso na zona circundante às piscinas e que, segundo alegado, ascenderam a EUR 62.372,51 (cf., designadamente os arts. 76º, 77º e 78º, da p.i e os documentos juntos com este articulado, que dele fazem parte integrante).

Ora, o acórdão recorrido condenou a ré (apenas) a suportar “metade do custo da substituição da tela impermeabilizante”, por a sua responsabilidade se dever circunscrever somente a este dano e, mesmo assim, na proporção de 50%.

Neste contexto, face ao pedido formulado e aos fundamentos de facto alegados e provados, é indiscutível que o acórdão recorrido não violou o disposto no art. 609º, nº1, do atual CPC, não enfermando, consequentemente, da nulidade invocada.

Prosseguindo.

11. Na presente ação, a autora veio pedir a condenação da ré no pagamento do montante por si despendido com a eliminação dos defeitos da obra realizada pela ré.

O Tribunal da Relação do Porto imputou à ré a responsabilidade pela eliminação de (alguns) desses defeitos, mais concretamente da substituição da tela impermeabilizante. Por sua vez, atendendo à natureza urgente da reparação, considerou justificada a contratação de terceiros pela autora, tendo em vista a sua reparação. Nessa conformidade, condenou a ré a suportar o custo que vier a ser apurado, em liquidação posterior, embora apenas na proporção de 50% do seu valor global.

A ré insurge-se contra o assim decidido, pugnando pela sua absolvição.

Vejamos se lhe assiste razão.

No caso em apreço, como bem se considerou no acórdão recorrido, estamos perante um contrato de empreitada, pelo qual, segundo a definição legal, a A. se obrigou em relação à R. a realizar certa obra, mediante um preço (art. 1207º, do CC).

A execução da obra deve ser feita em conformidade com o que foi convencionado e sem vícios que excluam ou reduzam o valor dela, ou a sua aptidão para o uso ordinário ou previsto no contrato, conforme exige o art. 1208º do CC.

A existência do defeito e da sua gravidade (de molde a afetar o uso ou a acarretar uma desvalorização da coisa) são factos constitutivos do direito que assiste ao dono da obra, cabendo-lhe, conseqüentemente, o respectivo ónus da prova (art. 342º, do CC).

Além disso, o dono da obra tem também que provar que procedeu à denúncia dos defeitos, no prazo legal (arts. 1218º e ss., do CC), sendo a denúncia condição de que depende o exercício dos direitos, estabelecidos nos arts. 1221º e ss. do mesmo Código.

O primeiro desses direitos é o de exigir a eliminação dos defeitos pelo próprio empreiteiro ou, não podendo ser eliminados, o direito a exigir nova construção (art. 1221º, n.º 1, do CC).

Perante a recusa do empreiteiro, pode o dono da obra requerer execução específica da prestação de facto, encarregando terceiro de proceder à realização dos trabalhos necessários para fazer suprimir o defeito, a expensas do empreiteiro.

Não é, em regra, admissível que o dono da obra proceda, em administração direta, à eliminação dos defeitos ou à realização de nova obra.

Todavia, em casos de manifesta urgência, e para evitar maiores prejuízos, é admissível que o dono da obra, diretamente e sem intervenção judicial, proceda à eliminação dos defeitos, exigindo, depois, ao empreiteiro o pagamento das respectivas despesas. Esta ilação tem por base o princípio do estado de necessidade (art. 339º, do CC). [\[21\]](#)

11.1. No caso dos autos, ficou provado que a ré, no decurso dos trabalhos realizados destinados à colocação de um determinado piso na orla das piscinas do hotel pertencente à autora, procedeu ao levantamento e à retirada da tela de impermeabilização existente nessa zona.

Em face disso, aquando das chuvas em outubro e novembro de 2010, ocorreram infiltrações na sala de conferências localizada imediatamente por

baixo da zona intervencionada pela ré. Por outro lado, em consequência da execução dos trabalhos, ocorreu uma rotura na impermeabilização da placa da piscina, tendo-se verificado, posteriormente, infiltrações no piso inferior (cf. pontos 11,12, 20, 21, 22, 26, dos factos provados).

Não restam, assim, dúvidas de que a ré violou os deveres a que, como empreiteira, estava vinculada – art. 1208º do CC..

Perante isto e uma vez que a ré, não obstante as reclamações e insistências da autora, reiteradamente incumpria as suas obrigações contratuais de reparar os «defeitos», a autora - *alegando a necessidade de realizar a obra com urgência, a fim de proporcionar aos seus hóspedes a prestação dos serviços normalmente exigidos por uma unidade hoteleira* -, adjudicou a sua correção a outra empresa, dando disso conhecimento à ré (cf. pontos (cf. pontos 13, 24, 25 e 32, dos factos provados).

Neste contexto, e tal como se considerou o acórdão recorrido, cremos estar suficientemente justificada a urgência na reparação dos defeitos denunciados, por forma a legitimar a autora a levar a cabo essa tarefa.

De qualquer modo, face à referida comunicação da ré, *a ausência de alegação e prova de qualquer comportamento reativo da empreiteira* permite, sem dúvida, afirmar que esta reconheceu, ainda que tacitamente (art. 217º, nº1, do CC), a existência de vícios nos trabalhos realizados, o que – como se sabe – «equivale à denúncia», nos termos do disposto no art. 1220º, nº2, do CC.

Por sua vez, confrontada com a iniciativa da dona da obra de encarregar outra empresa de eliminar os defeitos e concluir a obra, a inércia da ré traduz uma manifesta recusa de cumprimento, o que autorizava a autora, também por esta via, a reparar diretamente os defeitos sinalizados.

Por tudo o exposto, o recurso deve improceder.

IV - Decisão

12. Nestes termos, negando provimento à revista, acorda-se em confirmar o acórdão recorrido.

Custas pela recorrente.

Lisboa, 24 de Maio de 2018

Maria do Rosário Correia de Oliveira Morgado (Relator)

José Sousa Lameira

Hélder Almeida

[1] *Para além daquelas que devam ser conhecidas oficiosamente (art. 608.º, n.º 2, in fine, do CPC), o STJ conhece de todas as questões suscitadas nas conclusões das alegações de recurso, excetuadas as que venham a ficar prejudicadas pela solução, entretanto dada a outra ou outras (arts. 608.º, n.º 2, 635.º e 639.º, n.º 1, e 679º, do mesmo diploma), sendo de ter presente que, para este efeito, as «questões» a conhecer não se confundem com os argumentos, motivos ou razões jurídicas invocadas pelas partes, aos quais o tribunal o tribunal não se encontra sujeito (art. 5.º, n.º 3, também do CPC).*

[2] *Cf. Pedro Romano Martinez, Cumprimento Defeituoso, Almedina, 1994, págs. 388 e 389.*