

**Tribunal da Relação do Porto**  
**Processo nº 449/15.4T8ILH.P1**

**Relator:** FREITAS VIEIRA

**Sessão:** 11 Outubro 2018

**Número:** RP20181011449/15.4T8ILH.P1

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** REVOGADA

**PARTE COMUM**

**OBRAS EM PARTE COMUM**

**TERRAÇOS**

## Sumário

I - Os terraços de cobertura constituem parte comum do prédio de que fazem parte mesmo quando afetos ao uso exclusivo de uma fração.

II - em virtude daquela dúplici função, de terraço e de cobertura, que é desempenhada pelo mesmo, impõe-se distinguir entre.

- obras que se destinam a reparar o desgaste normal provocado pelo uso do terraço enquanto tal, que serão da responsabilidade do proprietário da fração autónoma que tem o uso exclusivo do referido terraço - no 3 do artº 1424º do C.Civil.

- as obras destinadas a reparar as deficiências estruturais dos terraços ou mesmo a manutenção dos materiais que asseguram a função dos terraços enquanto cobertura as quais serão da responsabilidade do condomínio.

III - Só não será assim quando neste último caso esteja comprovado que se devem a uso anormal por parte do proprietário da fração autónoma.

## Texto Integral

### **APELAÇÃO N.º 449/15.4T8ILH.P1**

Relator: Desembargador Freitas Vieira

1º Adjunto: Desembargador Madeira Pinto

2º Adjunto: Desembargador Carlos Portela

### **ACORDAM NA SECÇÃO CÍVEL DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO**

B... e C... intentaram acção declarativa de condenação contra os Réus Condomínio do Prédio D..., n.º ... e E..., pedindo a condenação destes a

realizar obras de conservação e reparação do terraço que serve em parte de cobertura à fração dos Autores e que está adstrita ao uso da 2ª Ré, de forma a eliminar as infiltrações de água que se verificam, bem como a reparar os danos verificados na fração dos Autores causados por força dessas infiltrações ou a pagar aos Autores a quantia de €700,00, para reparação desses mesmos danos, bem como a pagar aos Autores a quantia de €1.000,00, a título de indemnização por danos não patrimoniais, acrescida dos correspondentes juros de mora legais.

O Réu Condomínio do Prédio D..., n.º ... contestou alegando que os espaços no terraço do último piso que compõem as diversas frações autónomas são separados uns dos outros, e de uso exclusivo dos condóminos das respectivas frações, pertencendo cada espaço a cada condómino em regime de propriedade exclusiva e não em compropriedade.

Alega ainda que de acordo com o estipulado no Título da Propriedade Industrial, no Regulamento do Condomínio e nas posteriores decisões da Assembleia de Condóminos, pertenceria a cada condómino a responsabilidade de manutenção do seu espaço de terraço.

Conclui dessa que qualquer responsabilidade pelos danos existentes na fração autónoma dos Autores deve ser assacada à Ré E..., por o espaço de terraço com problemas ser parte integrante da sua fração e por isso de sua propriedade exclusiva.

A Ré E... contestou por sua vez, invocando a sua ilegitimidade passiva para os termos da presente acção, tendo ainda alegado que o que terá estado na origem dos supostos danos, será não a falta de limpeza, mas a falta de impermeabilização do terraço, pela qual a Ré é responsável, uma vez que o terraço é considerado como sendo área comum, e como tal da responsabilidade do Condomínio.

Conclui pugnando pela absolvição dos pedidos contra si formulados na acção.

Prosseguindo mos autos para julgamento foi no final proferida sentença na qual, fixada a matéria de facto que se teve como assente, se decidiu julgando a acção parcialmente procedente, condenando a Ré E... a realizar obras de conservação e reparação do terraço que serve em parte de cobertura à fração dos Autores e que está adstrita ao uso da Ré, de forma a eliminar as infiltrações de água que se verifica, e que têm vindo a provocar danos na fração dos Autores e a reparar os danos verificados na fração destes, e a pagar aos Autores a quantia de 1.000,00€ (mil euros) título de indemnização por danos não patrimoniais, acrescida dos correspondentes juros de mora legais.

Relativamente ao Réu Condomínio julgou a ação improcedente absolvendo-o dos pedidos contra si formulados.

\*

Não conformada recorre a ré E... sustentando em síntese das suas alegações de recurso, as seguintes conclusões:

1. O presente recurso vem interposto da douta Sentença proferida nos autos de processo comum supra identificados, que, pondo termo à causa, julgou a acção parcialmente procedente, absolvendo o Réu Condomínio do Prédio D..., nº ... dos pedidos contra si formulados, condenando a Ré E..., aqui Recorrente, a:

a) Realizar obras de conservação e reparação do terraço que serve em parte de cobertura à fração dos Autores e que está adstrita ao uso da Ré, de forma a eliminar as infiltrações de água que se verifica, e que têm vindo a provocar danos na fração dos Autores;

b) Reparar os danos verificados na fração dos Autores;

c) A pagar aos Autores a quantia de 1.000,00€ (mil euros) a título de danos não patrimoniais, acrescida dos correspondentes juros de mora legais.

2. A douta Sentença recorrida dá como provados factos que não o deveriam ser (pelo menos no modo em que o foram), fazendo um incorreto apuramento e uma imprópria qualificação dos factos relevantes para a boa decisão da causa, padecendo de uma indevida interpretação e aplicação das regras de direito, concreta e especificadamente sobre as regras de valoração da prova, às quais a matéria em causa nestes autos é efetivamente subsumível.

3. Os pontos da matéria de facto dados como provados pelo Tribunal “a quo” (com relevância para o objeto do presente recurso) **sobre os quais o presente recurso versa, considerando que sobre os mesmos se efetuou um incorreto apuramento e uma imprópria qualificação, são os identificados sob os números 5., 18., 19., 20. e 21.**

4. A Meritíssima Juíza de 1ª instância motivou a factualidade dada como provada e não provada, com base no acervo documental junto pelas partes, as declarações de parte prestadas pelos Autores, a prova testemunhal produzida em audiência de julgamento e ainda o relatório pericial junto aos autos a fls. 280 e seguintes, tudo conjugado pelos esclarecimentos prestados pelo Perito em sede de audiência de julgamento.

5. Na doura Sentença ora em crise, e **no que ao facto provado sob o nº 5 respeita** (terraço de cobertura parcial da fração dos Autores), pode ler-se: «No que concerne ao facto provado nº5, tal não foi posto especificamente em causa pelas partes, resultando inequívoco, além do mais, do teor do relatório pericial junto aos autos e dos esclarecimentos prestados pelo Perito em

audiência de julgamento.»

6. Sendo, portanto, inequívoco para o Tribunal “a quo”, e neste segmento bem, que estamos perante um terraço de cobertura (ainda que parcial), o qual é de uso exclusivo da ora Recorrente, e se situa imediatamente por cima da fração dos Autores,

7. Desempenhando a sua função capital, enquanto terraço de cobertura que é, de telhado da fração dos Autores, e de estrutura do próprio edifício no seu todo, servindo, conseqüentemente, um interesse coletivo de todos os condóminos.

8. A própria lei estabelece, no seu artigo 1421º, nº 1, alínea b) do Código Civil (na redação então em vigor e anterior à introduzida pelo DL 267/94, de 25 de Outubro) que os terraços de cobertura são partes comuns do edifício, sendo este um regime imperativo, não podendo ser derogado por declarações exaradas pelos condóminos.

9. Com efeito, e no que a este segmento específico diz respeito andou bem o Tribunal “a quo” ao considerar estarmos perante um terraço de cobertura, e portanto, de uma parte comum do edifício.

10. No entanto, e porque estando em causa nos presentes autos a determinação da responsabilidade na reparação de danos na fração dos Autores decorrentes de infiltrações provenientes de uma parte comum do edifício (terraço de cobertura), **consideramos, salvo o devido respeito que é muito, que andou mal o Tribunal “a quo” ao decidir que tais reparações eram da responsabilidade da ora Recorrente.**

11. O regime da responsabilidade pelos encargos de conservação e fruição das partes comuns do edifício é regulado pelo artigo 1424º, nº 1 do Código Civil (doravante abreviadamente CC), sendo no caso concreto aplicável o regime anterior à redação dada pelo DL 267/94, de 25 de Outubro.

12. Dispondo o mencionado preceito legal que «1. Salvo disposição em contrário, as despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns do edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum são pagas pelos condóminos em proporção do valor das suas frações.»,

13. Estabelecendo assim uma regra supletiva que pode ser afastada por disposição em contrário, urgindo, no entanto, aferir em que moldes o afastamento desse regime supletivo pode legalmente ocorrer.

14. Na Doutrina e Jurisprudência a questão tem sido amplamente discutida, sendo largamente maioritário, senão mesmo unânime, o entendimento de que a “disposição em contrário” ínsita no nº 1 do artigo 1424º do CC, na sua versão originária, só pode ser o título constitutivo da propriedade horizontal ou o acordo de todos os condóminos reduzido a escritura pública nos termos do artigo 1419º, nº 1 do mesmo diploma legal.

15. Veja-se, nesse sentido, Pires de Lima e Antunes Varela, «Código Civil anotado, volume III, 2ª edição, pág. 431» e Abílio Neto «Direitos e Deveres dos Condóminos na Propriedade Horizontal, 1988, pág.84/85» e ainda Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 16/03/2010, Relator Anabela Calafate, processo nº 3872/07.4TVLSB.L1-1, e Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 05/03/2009, Relator José Eduardo Sapateiro, processo nº 6723/2008-6, ambos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

16. De notar que mesmo com a nova redação do artigo 1424º do CC, introduzida pelo DL 267/94, o entendimento supra exposto, quanto ao nº 1 do mencionado artigo, se manteve relativamente às despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns, permitindo apenas que relativamente a despesas relativas ao pagamento de serviços de interesse comum (e penas quanto a estas) os condóminos possam deliberar por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio, sem oposição, que as mesmas fiquem a cargo dos condóminos em partes iguais ou em proporção à respetiva fruição, desde que devidamente especificadas e fundamentados os critérios de imputação.

17. No entanto, tal estipulação apenas é permitida para despesas com serviços de interesse comum, ficando excluídas as despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns (como é o caso do terraço de cobertura) - vide Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 16/03/2010, Relator Anabela Calafate, processo nº 3872/07.4TVLSB.L1-1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

18. A propósito das alterações que o DL 267/94 introduziu especificamente no preceito legal aqui em análise, Aragão Seia escreveu: «A norma em questão tem carácter supletivo por no nº 1 ressaltar disposição em contrário e no nº 2, mas agora só quanto às despesas relativas ao pagamento de serviços de interesse comum, prever possível acordo em contrário. A diferença de regime de um e de outro inciso reside no modo de aprovação do negócio jurídico»,

19. E continua: «Relativamente à repartição e pagamento das despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns o acordo tem de resultar da vontade unânime dos condóminos, consubstanciada em escritura pública, pois trata-se da modificação do título constitutivo - nº 1 do art. 1419.»,

20. «Quanto às despesas relativas ao pagamento de serviços do interesse comum o acordo tem de provir apenas de maioria representativa de dois terços do valor total do prédio, sem oposição de votantes. Esta deliberação deve conter as despesas a efetuar devidamente especificadas e os critérios que determinam a sua imputação devidamente justificados, para ser eficaz» - in Propriedade Horizontal, 2001, pág. 121/122.

21. No caso dos presentes autos, a Meritíssima Juíza de 1ª Instância **deu**

**como provados os factos sob os números 18. a 21., sendo tais factos fundamentados apenas e só através de prova testemunhal,**

22. Considerando que o facto de as testemunhas F..., G... e H... terem dito em audiência de julgamento que «aquando a constituição do condomínio, foi decidido em assembleia de condóminos que cada condómino era responsável pela manutenção e conservação do seu terraço.», tal seria bastante para a prova da existência da deliberação – vide douta Sentença ora em crise.

23. Atento o que fica exposto quanto à possibilidade de afastamento do regime supletivo do artigo 1424º, nº 1 do CC, e respetiva forma em que tal afastamento é legalmente admissível – vontade unânime dos condóminos consubstanciada em escritura pública, uma vez que se trata da modificação do título constitutivo (artigo 1419º, nº 1 do CC) – não restam dúvidas de que não é possível e/ou permitido aos condóminos alterar a regra (supletiva) da proporcionalidade, em função do valor de cada fração (permilagem), por deliberação em assembleia de condóminos, se a mesma não foi sujeita a escritura pública, sob pena de nulidade.

24. Pelo que andou mal o Tribunal “a quo” ao considerar como provado que cada condómino era responsável pela manutenção e conservação do seu terraço (de cobertura), porquanto a forma alegadamente utilizada pelos condóminos é nula.

**25. Pelo que a redação do facto dado como provado pelo Tribunal “a quo” sob o nº 18. deveria** ser a seguinte: “Não houve deliberação unânime dos condóminos do prédio sito no nº ... da D... no sentido de cada um deles cuidar de zelar pela manutenção e conservação do terraço que lhes está adstrito, garantindo as reparações necessárias para evitar danos ou prejuízos aos demais condóminos.”

Sem prescindir do que fica dito, e por mera cautela de patrocínio, sempre se dirá que,

26. Caso os condóminos tivessem decidido em assembleia que cada um era responsável pela manutenção e conservação do seu terraço, o que não se concede e apenas por mera hipótese de raciocínio de equaciona, consideramos que andou igualmente mal o Tribunal “a quo”, salvo o devido respeito por opinião diversa, ao fundamentar a existência e validade da alegada deliberação, com recurso a prova testemunhal.

27. Pois que, de forma conveniente, a alegada Acta nunca foi junta aos autos, entendendo a ora Recorrente que a prova da veracidade do afirmado pelas testemunhas em sede de audiência de julgamento, no que a este segmento da douta Sentença concerne, sempre teria que ser provada mediante a junção da própria Acta, e nunca mediante prova testemunhal.

28. Desde logo, porque ao contrário do entendimento do Tribunal “a quo”,

consideramos que a ata constitui um requisito essencial, sendo uma formalidade imposta ad substantiam,

29. Perfilhando, assim, o entendimento de Sandra Passinhas (in “Assembleia de condóminos e o administrador na propriedade horizontal, 2ª Edição, Almedina”, página 265 a 267): «(...) a acta constitui um requisito essencial, uma formalidade imposta ad substantiam, para a validade das deliberações.»

Para tal invoca a circunstância «de as deliberações da assembleia de condóminos serem, juntamente com a lei e o título constitutivo, elementos constitutivos do estatuto de um direito real, a propriedade horizontal.»

30. Defendendo, por isso, que a formulação escrita “será um requisito mínimo indispensável para a certeza e segurança no tráfego jurídico. O valor ad substantiam da acta resulta, para nós, de uma exigência de certeza e segurança jurídica.»

31. Considera a ora Recorrente que a acta tem, para efeitos de valoração de prova, valor ad substantiam, pois que, 32. Por um lado, o DL 268/94, no seu artigo 1º, nº 1, estabelece que são obrigatoriamente lavradas actas das assembleias de condóminos, o que impõe, desde logo, um requisito formal,

33. Por outro lado, as deliberações estão sujeitas a determinados quóruns definidos na lei, o que no caso em apreço nos presentes autos, e como se deixou dito supra, necessitaria de unanimidade,

34. Pelo que, a formalidade de redução a escrito das deliberações tem de ser um requisito essencial de validade das mesmas, pois só dessa forma se poderá ter a certeza acerca do que se passou na assembleia, designadamente para que se saiba qual o exato conteúdo das deliberações, quem, de entre os presentes, as aprovou e se foram respeitadas as necessárias maiorias.

35. Desta feita, a acta é a única forma admissível para provar as deliberações tomadas em assembleia de condóminos, pelo que a sua ausência importa a sua nulidade nos termos do artigo 220º do CC.

36. Ainda que assim não se entendesse, ter-se-ia que considerar que a acta constituía uma formalidade ad probationem, o que não se concede, sendo que, mesmo nesta hipótese, a sua omissão (da acta) teria a consequência prevista no artigo 364º, nº 1 do CC, (não pode ser substituída por outro meio de prova ou por outro documento que não seja de força probatória superior),

37. Nunca permitindo, nesses casos, a sua substituição por prova testemunhal como aconteceu na douta decisão ora em crise, porquanto o Tribunal “a quo” considerou (mal) que a acta é um documento negocial que não constitui nem uma formalidade ad substantiam, nem uma formalidade ad probationem, permitindo a prova da existência de uma qualquer deliberação mediante qualquer outro meio de prova.

38. Entendimento que consideramos, ressalvado o respeito por opinião diversa, violar o artigo 1424º, nº 1 do CC, porquanto o afastamento do regime supletivo aí previsto apenas é possível mediante acordo de todos os condóminos (unanimidade), consubstanciada em escritura pública, como melhor se deixou explanado supra.

39. Considerando, como o fez a Meritíssima Juíza de 1ª Instância que a prova da existência da deliberação em causa nos presentes autos poderia ser feita mediante o recuso à prova testemunhal, o que mais uma vez não se concede e apenas por era hipótese de raciocínio se equaciona, nunca poderia ter considerada como provada a existência da alegada deliberação, pois como é referido na douta Sentença, o tribunal apenas ouviu quatro dos sete condóminos, não lhe permitindo, assim, aferir da existência da exigida unanimidade.

40. Finalmente, a douta Sentença ora em crise analisa ainda a possibilidade de responsabilidade da ora Recorrente por via do nº 2 do artigo 1424º em vigor à data da constituição da propriedade horizontal em causa nos presentes autos (correspondente ao nº 3 da atual redação), concluindo que a impermeabilização do terraço (de cobertura) de uso exclusivo da ora Recorrente, era da sua responsabilidade, e não da responsabilidade do condomínio.

41. Também quanto a este segmento da douta Sentença, consideramos que andou mal o Tribunal “a quo”, porquanto se uma parte do prédio, apesar de comum, está afeta à utilização de um ou mais condóminos (no caso dos autos afeta a todos os condóminos ainda de que forma individualizada), até admitimos que se justifique que essa afetação exclusiva se repercute na responsabilidade pelas despesas correntes, mas apenas se e na medida em que se relacionem com essa afetação exclusiva,

42. Assim, **apenas se se verificar um uso anormal da parte comum afeta de forma exclusiva a um dos condóminos, atuação anormal essa que danifique a impermeabilização, é que esse condómino será responsável pela despesa de impermeabilização.**

43. O que não é o caso dos presentes autos, porquanto não ficou provado o uso anormal pela ora Recorrente da parte comum que se lhe encontra afeta de forma exclusiva,

44. Tendo apenas o Tribunal “a quo” dado como provado que a ora Recorrente «não procedeu às reparações necessárias à impermeabilização do seu terraço que cobre parcialmente a fração dos Autores, o que provocou infiltrações nesta.» - vide facta provado sob o nº 17. da douta Sentença recorrida.

45. No entanto, não tendo a ora Recorrente alguma vez efetuado o uso anormal da parte comum que se lhe encontra afeta de forma exclusiva, as

despesas de impermeabilização são da responsabilidade do condomínio, assim se realizado uma correta interpretação do artigo 1424º, nº 3 do CC - cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 12/10/2017, Relator Maria dos Prazeres Pizarro Beleza, processo nº 1989/09.0TVPRT.P2.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

46. Pelo que andou mal o Tribunal “a quo” ao considerar, ainda que de uma forma subsidiária, a ora Recorrente como responsável na reparação do terraço de cobertura cujo uso exclusivo lhe está adstrito, e bem assim, dos prejuízos causados aos Autores em consequência das infiltrações com origem nesse mesmo terraço.

47. Ao decidir como decidiu, o Tribunal “a quo” violou o artigo 1424º, nºs 1 e 3, 1419º, nº 1 e 364º, nº 1 do CC e o artigo 1º, nº 1 do DL 268/94, de 25 de Outubro, nos termos melhor expostos supra.

Termos em que, bem como nos melhores de direito, e sempre com o mui douto suprimento de V. Exas., deve, Ser concedido provimento ao presente Recurso interposto pela ora Recorrente e, conseqüentemente, ser a douda Sentença de primeira instância **revogada e substituída por outra que, alterando a matéria de facto dada como provada nos termos ora recorridos, julgue pela absolvição da ora Recorrente relativamente a todos os pedidos formulados pelos Autores nos presentes autos, com a conseqüente condenação do Reu Condomínio do Prédio D..., nº ..., nos termos das conclusões ora apresentadas.**

Assim se fazendo a costumada JUSTIÇA!

\*

O Condomínio contra-alegou pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

\*

Os autores vieram responder às alegações da recorrente sustentando a manutenção da sentença recorrida ou, a assim não se entender, pugnando em alternativa pela condenação do Condomínio.

\*

Objeto do recurso:

I - Alteração da matéria de facto;

II - Violação do disposto no nº 1 do artº 1424º do C.Civil quando determina que as despesas necessárias à conservação das partes comuns do edifício são da responsabilidade de todos os condóminos na proporção das suas frações.

III . Conseqüente revogação da sentença e condenação dos RR nos termos peticionados.

\*

**I - Alteração da matéria de facto;**

Muito embora os recorrentes comecem por referir que o recurso incide sobre os factos apurados nos números 5., 18., 19., 20. e 21, considerando que sobre os mesmos se efetuou um incorreto apuramento, só em relação ao ponto 18 viria o recorrente a formular efetivamente uma pretensão de alteração.

Nesse ponto vem dado como provado o seguinte:

18. Os condóminos do prédio sito no n.º ... da D... concordaram que cada um deles cuidaria de zelar pela manutenção e conservação do terraço que lhes está adstrito, garantindo as reparações necessárias para evitar danos ou prejuízos aos demais condóminos.

Pretende o recorrente que não poderia ter-se considerado como provada esta factualidade, seja porque, tratando-se de deliberação da assembleia de condóminos só através da acta poderia ser comprovada, seja porque implicando uma modificação da regra de proporcionalidade implicaria alteração ao título executivo pelo que só por escritura pública e com o consenso de todos os condóminos poderia ser válida.

Estas objeções do recorrente não têm no entanto razão de ser, uma vez que no referido ponto 18 não se refere a existência de qualquer deliberação da assembleia de condóminos, mas apenas o acordo desses mesmos condóminos. O que ali se dá como provado é que “Os condóminos do prédio sito no n.º ... da D... concordaram que cada um deles cuidaria de zelar pela manutenção e conservação do terraço que lhes está adstrito, garantindo as reparações necessárias para evitar danos ou prejuízos aos demais condóminos.”

É certo que na motivação da decisão de facto se menciona a referência feita pelas testemunhas à “deliberação” tomada em assembleia de condómino nesse sentido. Mas não foi isso o que no final se veio a consignar como facto provado. A Sra. Juíza a quo, porventura ciente das limitações probatórias decorrentes da não junção da acta de onde constasse a deliberação da assembleia de condóminos referida pelas testemunhas, não considerou provada a existência daquela deliberação de assembleia de condóminos mas apenas a existência de um acordo de condóminos.

Em relação à prova das deliberações tomadas em assembleia de condóminos haveria de facto de atender ao disposto no artigo 1º nº 1, do Dec-Lei nº 268/94, de 25.10 quando dispõe que “são obrigatoriamente lavradas actas das assembleias de condóminos, redigidas e assinadas por quem nelas tenha servido de presidente e subscritas por todos os condóminos que nelas hajam participado”.

Por força do disposto neste preceito haveria no mínimo de considerar-se que a

acta consubstanciaria uma formalidade ad probationem, e como tal a admitir apenas prova documental ou por confissão expressa - cfr nº 2 do artº 364º do C.Civil.

Já para a comprovação de um acordo entre condóminos é suficiente a prova testemunhal invocada na motivação da decisão e que o recorrente não põe em causa.

Não existe fundamento para alterar por isso o que vem dado como provado.

\*

Improcedendo a pretendida alteração, a matéria de facto a considerar como assente é a que foi como tal referida na fundamentação da sentença recorrida, para a qual nessa parte se remete, destacando-se os seguintes factos com especial relevo para a decisão:

1. Os Autores são donos e legítimos proprietários da fração autónoma, correspondente ao ... (fração F), sito na D..., n.º ..., freguesia de ..., concelho de Ílhavo, descrita na Conservatória do Registo Predial de Ílhavo sob o registo n.º 307.
2. ...
3. A segunda Ré é dona e legítima proprietária da fração autónoma correspondente ao 2.º C, designada pela letra B, do prédio sito na D..., n.º ..., constituído sob o regime da propriedade horizontal.
4. Segundo o Título de Propriedade Horizontal datado de 11/03/1983, a fração "B", propriedade da segunda Ré, corresponde ao "segundo andar, direito, destinado a habitação, composto de três quartos, dois quartos de banho, sala comum, cozinha, despensa, hall, e no último piso espaço no terraço e arrumos".
5. O terraço referido em 4) serve de cobertura parcial da fração dos Autores, descrita em 1º.
6. No Inverno de 2013/2014, os Autores detetaram infiltrações de água no teto da sala da fração autónoma de sua propriedade, as quais se agravaram com o decurso desta estação do ano.
7. Desde logo os Autores suspeitaram que o problema fosse proveniente do terraço que se encontra imediatamente por cima da sala da fração dos Autores.
8. Este terraço é de uso exclusivo por parte da fração do 2.º C (propriedade da 2ª Ré), o qual faz parte da cobertura do edifício.
9. Os Autores tentaram falar com a 2ª Ré, tendo a mesma recusado a acionar o seu seguro.
10. Perante isto os Autores acionaram o seu seguro, com vista a que um perito aferisse com certeza as causas destas infiltrações.

11. A seguradora dos Autores, I..., mandou proceder à peritagem da situação, tendo o perito concluído que se verificavam danos no teto da sala da fração propriedade dos Autores e que estes danos tinham origem no terraço sito no último andar, de acesso exclusivo da 2ª Ré, o qual tinha as juntas de dilatação com falta de vedação.

12. ....

13. ...

14. ...

15. O Réu Condomínio verificou esta situação de infiltrações e concluiu que as infiltrações na fração dos Autores se devem à falta de manutenção e conservação do terraço de uso exclusivo da fração da 2ª Ré.

16. ....

17. A segunda Ré não procedeu às reparações necessárias à impermeabilização do seu terraço que cobre parcialmente a fração dos Autores, o que provocou as infiltrações nesta.

18. Os condóminos do prédio sito no n.º ... da D... concordaram que cada um deles cuidaria de zelar pela manutenção e conservação do terraço que lhes está adstrito, garantindo as reparações necessárias para evitar danos ou prejuízos aos demais condóminos.

19. E todos os demais condóminos têm vindo a manter e a conservar os terraços de que têm o uso exclusivo.

20. Tendo alguns deles inclusive realizado obras de impermeabilização nos seus espaços de terraço, a suas expensas.

21. Nenhum condómino do Edifício participou nas despesas de conservação de terraços de frações pertencentes a outros condóminos.

29. Os espaços no terraço do último piso que compõem as diversas frações autónomas são vedados e separados uns dos outros, sendo apenas acessíveis aos condóminos das respetivas frações, através de portas de entrada independentes.

30. Os espaços de terraço integrantes de cada uma das frações do prédio são independentes, distintos e isolados entre si, tendo saída própria para uma parte comum do prédio, o hall do último piso do prédio

II - O que está em apreciação no recurso interposto é saber sobre quem recai a responsabilidade das obras de conservação e reparação dos terraços que sendo de uso exclusivo de determinada fração, servem de cobertura, mesmo que parcial, de outras frações autónomas.

Considerou-se, e bem, na sentença recorrida que o terraço em questão é parte comum do prédio em causa, face ao disposto no artº 1421º na redação em vigor à data da constituição da propriedade horizontal - e acrescentaremos

nós, à luz daquele preceito em qualquer das suas redações - nos termos do qual os terraços que servem de cobertura, mesmo que parcialmente, integram as partes comuns do edifício ainda que destinados ao uso exclusivo de uma determinada fração do mesmo edifício.

Apesar disso e apesar do disposto no artº 1424º, m nº 1, do C.Civil, considerou-se na sentença recorrida, por referência ao disposto no nº 3 do artº 1424º do C.Civil, que a responsabilidade pelas despesas de manutenção e fruição seriam da responsabilidade da 2ª ré, ora recorrente, por ser ela quem detinha o uso exclusivo do terraço em questão.

Não se corrobora este entendimento.

O artº 1424º do C.Civil é claro ao dispor, como regra supletiva, que, salvo disposição em contrário, as despesas com conservação e fruição das partes comuns do edifício são da responsabilidade dos condóminos na proporção do valor das suas frações.

Trata-se de uma típica obrigação propter rem, decorrente da titularidade de um direito sobre a coisa.

Como salientam P. de Lima e A. Varela [1] nesta parte o Código não seguiu a opção do critério da utilidade seguido no regime do C Civil italiano, por nem sempre ser fácil destrinçar a quem aproveita a utilidade relativa da coisa. Já os nºs 3 e 4 do mesmo artigo 1424º do C.Civil consagram um critério supletivo diferente relativamente às despesas com os diversos lanços de escadas ou às partes comuns que sirvam exclusivamente algum dos condóminos - nº 3 - ou às despesas com os ascensores - nº 4., assente no critério da utilidade que essas partes comuns representam para os condóminos a quem tais partes comuns aproveitam. Nestes casos as despesas ficam a cargo dos condóminos que são servidos por aquelas partes comuns, ou que por elas possam ser servidas (no caso dos ascensores), relevando assim a utilidade que determinados condóminos podem objectivamente extrair daquelas partes comuns, e não o uso que efetivamente façam delas, subsistindo a responsabilidades pelas despesas em relação a essas partes comuns mesmo em relação aqueles condóminos que , podendo fazê-lo, as não usam.

O atual nº 3 do artº 1424º do C Civil, correspondente ao nº 2 do mesmo preceito na redação original do Código, refere-se, além dos lanços de escadas, às despesas relativas às partes comuns do prédio que sirvam exclusivamente algum dos condóminos, dispõe que ficam a cargo dos que delas se servem. Ora é hoje incontroverso, face ao disposto na alínea b) do nº 1 do artº 1421º do CC, na redação introduzida pelo DL 267/94, De 25-10, que s terraços de cobertura, mesmo quando de uso exclusivo de um dos condóminos, são partes

imperativamente comuns do prédio, atenta a função capital de cobertura ou proteção do imóvel que desempenham no interesse de todos os condóminos. De resto já assim era entendido à luz da mesma norma na redação anterior aquela alteração legislativa (cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, in Código Civil Anotado, 2ª edição, págs. 422).

No entanto em virtude daquela dúplice função, de terraço e de cobertura, a situação dos terraços de cobertura é algo diversa das situações previstas no nº 3 do artº 1424º do C.Civil.

É que, se enquanto terraço, são efetivamente de uso exclusivo de um dos condóminos, enquanto cobertura servem de forma capital a totalidade dos condóminos.

Assim que não pode, de forma simplista, ter como aplicável aos terraços de cobertura o disposto no nº 3 do artº 1424º do C.Civil para fazer recair sobre o condómino que deles tem o direito de uso exclusivo, toda a responsabilidade pela conservação e reparação dos mesmos.

Haverá sim de fazer-se uma interpretação que, atendendo à referida especificidade, conjugue o disposto no nº 1 do artº 1424º com o disposto no nº 3 do mesmo preceito.

E essa interpretação não pode ser outra que não aquela que tem vindo a ser adotada maioritária, senão mesmo uniformemente, pelos tribunais, no sentido de distinguir entre obras que se destinam a reparar o desgaste normal provocado pelo uso do terraço enquanto tal, e as obras destinadas a reparar as deficiências estruturais dos terraços ou mesmo a manutenção dos materiais que asseguram a função dos terraços enquanto cobertura. E se enquanto às primeiras a responsabilidade pela sua realização e despesas associadas deve ser imputada aos condóminos que tem do terraço o uso exclusivo, atento o disposto no nº 3 do artº 1424º do CC, em relação às segundas a sua responsabilidade recai sobre todos os condóminos na proporção do valor da sua fração, nos termos previsto no nº 1 do artº 1424º do CC[2].

Fazer recair a responsabilidade pelas despesas de conservação e fruição apenas sobre o proprietário da fração que detém o uso exclusivo do terraço de cobertura traduzir-se-ia em clamorosa injustiça já que, se enquanto terraço ele é de facto de uso exclusivo de um dos condóminos, enquanto cobertura ele é de uso comum e aproveita a todos os condóminos. E por isso mesmo ele é parte comum do prédio.

Terá assim de concluir-se que, no caso dos autos, estando em causa deficiências relativas à impermeabilização do seu terraço que cobre parcialmente a fração dos Autores, a responsabilidade pela sua reparação recai, na ausência de deliberação em contrário, sobre todos os condóminos na

proporção das respetivas frações.

Só assim não seria se estivesse provado ter havido por parte da 2ª ré, ora recorrente, qualquer atuação que tivesse dado origem à apurada falha de impermeabilização do terraço em causa. E essa prova não está feita, como decorre dos factos apurados.

Refere-se ainda na sentença recorrida que ainda que assim não se entendesse, sempre haveria de concluir-se de igual forma em virtude de ter ficado demonstrado que os condóminos do prédio sito no n.º ... da D... concordaram que cada um deles cuidaria de zelar pela manutenção e conservação do terraço que lhes está adstrito, garantindo as reparações necessárias para evitar danos ou prejuízos aos demais condóminos.

Não é assim.

Desde logo porque o estatuto da propriedade horizontal é fixado com base nas disposições legais aplicáveis, no título constitutivo da propriedade horizontal, no regulamento do condomínio, e nas deliberações da assembleia de condóminos[3].

Não bastará por isso um qualquer acordo entre condóminos para conformar o estatuto do condomínio neste ou naquele aspeto.

E mesmo quando tomada em assembleia de condóminos a deliberação sobre a repartição das despesas relativas a serviços de interesse comum em termos diversos dos que resultam dos critérios supletivos constantes dos n.º 1 e 3 do art.º 1424.º do CC, só será válida se for aprovada sem oposição por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio.

Nada disso resulta do que ficou a constar como provado nos autos

E assim sendo resta concluir que vigora o critério supletivamente imposto pelas disposições conjugadas dos n.º 1 e 3 do art.º 1424.º do C.Civil, sendo que, no que concerne às despesas com a reparação da impermeabilização do terraço, uma vez que o que está em causa é a sua utilidade enquanto cobertura do prédio, a repartição haverá de fazer-se nos termos do citado n.º 1 do art.º 1424.º do CC.

O facto de os demais condóminos terem vindo a manter e a conservar os terraços de que têm o uso exclusivo, tendo alguns deles inclusive realizado obras de impermeabilização nos seus espaços de terraço, a expensas suas, é a este respeito e pelas apontadas razões, irrelevante.

Consequentemente impõe-se revogar a sentença recorrida, absolvendo a Ré dos pedidos contra ela deduzidos, e condenar o condomínio enquanto entidade aglutinadora dos interesses do conjunto dos condóminos relativamente às partes comuns, e a quem cabe a administração das mesmas - art.º 1430.º, n.º 1,

do C.Civil, a a) a realizar obras de conservação e reparação do terraço que serve em parte de cobertura à fração dos Autores B... e C... e que está adstrita ao uso da Ré, de forma a eliminar as infiltrações de água que se verificam e que têm vindo a provocar danos na fração dos Autores, bem como b) a reparar os danos verificados na fração dos Autores B... e C... por força das infiltrações.

- III -

Peticionavam os autores a indemnização dos danos não patrimoniais sofridos, quantificando essa indemnização em €1000,00 euros.

Na sentença recorrida reconheceu-se o direito à indemnização assim peticionada fixando-se a mesma no valor peticionado.

Revogada esta decisão e considerado o condomínio - enquanto entidade aglutinadora dos interesses dos condóminos relativamente às partes comuns como responsável pela conservação/reparação do terraço de cobertura, cumpre apreciar em relação ele também o referido pedido de indemnização dos danos não patrimoniais causados aos autores.

A obrigação de indemnizar decorre desde logo do disposto no art.º 493º, nº 1 do C.Civil, e abrange os danos não patrimoniais que pela sua gravidade mereçam a tutela do direito.

No caso está provado que:

6. No Inverno de 2013/2014, os Autores detetaram infiltrações de água no teto da sala da fração autónoma de sua propriedade, as quais se agravaram com o decurso desta estação do ano.

22. Por força das infiltrações verificadas a fração dos Autores apresenta manchas escuras nos tetos da sala e do hall, com queda de estuque e de água no interior da sala.

25. A reparação destes danos ainda não foi efetuada porque é necessário primeiro reparar o terraço para que não se verifiquem mais infiltrações

26. Sempre que chove os Autores não conseguem dormir já que começa a pingar água e os Autores têm que proteger o chão e os móveis.

27. A realidade desta zona da casa (sala e hall), tem impedido os Autores de a utilizarem de forma plena, tendo vergonha de a mostrar a terceiros, motivo pelo qual deixaram de receber familiares e amigos em casa.

28. Os Autores ficam muito apreensivos e tensos com o aproximar do Inverno. Ou seja. As referidas consequências das infiltrações na fração dos autores verifica-se há cerca de 4 anos. Os incómodos causados por essas infiltrações são inquestionavelmente danos não patrimoniais que assumem gravidade objetiva e merecem como tal a tutela do direito, considerando-se adequada a indemnização peticionada de €1.000,00 euros.

Consequentemente e na observância do disposto no nº 2 do artº 665º do CPC impõe-se proferir decisão condenando o Condomínio a pagar aos autores a referida quantia.

TERMOS EM QUE ACORDAM os juízes nesta secção cível do Tribunal da Relação do Porto em conceder provimento ao recurso decidindo:

I - Revogar a sentença recorrida enquanto condena a ré E..., a qual vai absolvida dos pedidos contra ela formulados;

II - Em substituição considerando a ação parcialmente procedente, condenam o réu Condomínio do Prédio da D..., n.º ...:

a) a realizar obras de conservação e reparação do terraço que serve em parte de cobertura à fração dos Autores B... e C... e que está adstrita ao uso da Ré E..., de forma a eliminar as infiltrações de água que se verificam e que têm vindo a provocar danos na fração dos Autores;

b) a reparar os danos verificados na fração dos Autores B... e C... por força das infiltrações;

c) a pagar aos Autores B... e C... a quantia de €1.000,00, a título de danos não patrimoniais, acrescida dos correspondentes juros de mora legais, contados desde a decisão proferida em 1ª instância , até integral pagamento.

Custas pelo recorrido Condomínio

Súmula - artº 663º, nº 7 do CPC:

.....  
.....  
.....

Porto, 11 de outubro de 2018

Freitas Vieira

Madeira Pinto

Carlos Portela

---

[1] C.Civil anotado 2ª edição, págs. 423

[2] Neste sentido, entre outros, o ac. Do STJ de 09-6-2016, Proc. Nº 211/12.6TVLSB.L2.S1, de 16-11-2006, revista nº 3468/06, Sumários de Acórdãos, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) e de 12-10-2017, Proc. Nº1989/09.0TVPRT.P2.S

[3] Entre outros, Sandra Passinhas ... págs. 56