

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 4826/06.3TVLSB.L1-6

Relator: CARLOS VALVERDE

Sessão: 26 Novembro 2009

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO

PROPRIEDADE HORIZONTAL

OBRAS

PARTE COMUM

CONDOMÍNIO

Sumário

I - Aos condóminos individualmente considerados não compete a administração das partes comuns, o que compete à respectiva assembleia e ao administrador (art. 1430º, 1 do CC) e, por isso, aqueles só excepcionalmente podem proceder a reparações nas partes comuns: quando estas sejam indispensáveis, isto é, que sem elas a parte comum em causa não desempenhe a inerente função e, por outro lado, assumam uma urgência que se não compadeça com a demora da intervenção do administrador, por este faltar ou estar impedido, ou de quem o substitua (art. 7º, do DL 268/94, de 25710), ou da reunião da assembleia de condóminos.

(Sumário do Relator)

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa:

O Condomínio do Prédio intentou acção declarativa de condenação, com processo ordinário, contra V, peticionando a demolição da construção em alvenaria por este edificada num terraço de cobertura, por se constituir como inovação prejudicial para os demais condóminos e não ter sido autorizada pela assembleia de condóminos.

Citado, o R. contestou, dizendo, no essencial, que a construção em causa foi a

resposta a uma solicitação da proprietária de uma farmácia sita no r/c esquerdo, para evitar inundações por águas fluviais semelhantes à que ocorreu em 30-01-2004.

Após réplica do A., foi proferido o despacho saneador e seleccionada a factualidade tida por pertinente.

Procedeu-se a julgamento, posto o que foi proferida sentença que, julgando a acção procedente, condenou o R. a demolir a cobertura em alvenaria e tijolo, com cerca de 3 x 1,20 por 0,50 m de altura, existente no logradouro da fracção autónoma designada pela letra "D", que corresponde ao primeiro andar direito do prédio sito na Rua, Lisboa.

Inconformado com essa decisão, dela o R. interpôs recurso, em cujas conclusões, devidamente resumidas - art. 690º, 1 do CPC -, coloca as seguintes questões ao conhecimento deste tribunal:

- a actuação em estado de necessidade
- a configuração da obra ajuizada como reparação indispensável e urgente.

Contra-alegando, o A. pugnou pela manutenção do julgado.

Colhidos os vistos, cumpre decidir, atenta a factualidade apurada na instância recorrida e constante da decisão impugnada, para a qual, por não ter sido posta em causa nem haver lugar à sua alteração, se remete, ao abrigo do disposto no nº 6 do art. 713º do CPC, na redacção introduzida pelo DL nº 329-A/95, de 12/12.

A propriedade horizontal constitui uma figura jurídica distinta da compropriedade, daí o seu tratamento na lei em capítulo à parte daquele em que esta é regulada.

Realidade hoje insubstituível, vulgarizada pelas exigências da vida actual, resultantes duma cada vez maior concentração populacional nos centros urbanos e da necessidade da resolução dos problemas habitacionais que aqui têm a sua origem, nomeadamente no que aos menos afortunados respeita, o

seu enquadramento legal e a sua natureza jurídica têm vindo a suscitar de forma progressiva a atenção da nossa doutrina, afirmando a mais representativa que a propriedade horizontal reveste a natureza de um direito real novo, complexo, que nasce com o respectivo título de constituição, no qual coexistem a propriedade singular - sobre a fracção autónoma - e a compropriedade - sobre as partes comuns -, sendo esta forçada, na medida em que não é possível sair da indivisão, ao contrário do que acontece na compropriedade (vide, v.g., Mota Pinto, *Direitos Reais*, pág. 373; Henrique Mesquita, *A Propriedade Horizontal no Código Civil Português*, *Revista de Direito e Estudos Sociais*, Ano XXIII, págs. 146 e sgs.; Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. III, 2ª ed., pág. 391 e sgs.; Rui Vieira Miller, *A Propriedade Horizontal no Código Civil*, 3ª ed., págs. 52 e sgs.; e Armindo Ribeiro Mendes, *A Propriedade Horizontal no Código Civil de 1966*, ROA, 1970, nºs I/IV, págs. 26 e sgs.).

" O que verdadeiramente caracteriza a propriedade horizontal - escrevem Pires de Lima e Antunes Varela - é, pois, a fruição de um edifício por parcelas ou fracções independentes, mediante a utilização de partes ou elementos afectados ao serviço do todo. Trata-se, em suma, da coexistência, num mesmo edifício, de propriedades distintas, perfeitamente individualizadas, ao lado da compropriedade de certos elementos, forçosamente comuns." (ob. cit., pág. 397).

Tal se colhe, aliás, sem grande esforço do próprio texto legal: "cada condómino é proprietário exclusivo da fracção que lhe pertence e comproprietário das partes comuns do edifício." (art. 1420º, nº 1 do CC). O art. 1421º do CC indica-nos quais são as partes necessária ou forçosamente comuns do prédio e as partes do objecto do condomínio que a lei presume comuns, sujeitas à compropriedade de todos os condóminos.

Na atenção do disposto no art. 1418º, nº 1, colhe-se, sem esforço, que as partes comuns não têm que ser especificadas no título constitutivo da propriedade horizontal, sendo delimitadas por exclusão de partes; seja, a regra é a de que tudo que não estiver descrito no título constitutivo como parte própria é propriedade comum dos condóminos; por via disso, é de entender que se quis atribuir natureza privativa à parte que a lei presume como comum (art. 1421º, nº 2), se vier a ser especificada entre as fracções autónomas e lhe for atribuído um valor relativo, tendo-se como afastada, desde logo e por aí, a presunção legal (cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit., pág. 411).

No caso, a natureza como comum do espaço (terraço de cobertura), onde o apelante levou a cabo a edificação questionada, nem sequer oferece dúvidas, resultando imperativamente da própria lei (al. b), do nº 1 do art. 1421º do

CC), o que, de resto, nem vem questionado.

Tecidas estas genéricas considerações, é a altura de olhar para o concreto das questões colocadas pelo recorrente.

Começa este por se escudar no estado de necessidade para justificar a obra que edificou no terraço de cobertura, logradouro da sua fracção autónoma e cujo uso lhe está afectado.

Certo que é lícito o acto de alguém que, para remover o perigo actual de um dano manifestamente superior, quer do agente, quer de terceiro, destrói ou danifica coisa alheia (art. 339º do CC).

E, por maioria de razão, se deve considerar também lícito o acto daquele que, em lugar de destruir ou danificar, se limita a usar, sem autorização, coisa alheia (cfr. Antunes Varela, Das Obrigações, vol. I, 9ª ed., pág. 578).

São, assim, requisitos do estado de necessidade, para valer como causa justificativa de um facto danoso, os seguintes:

- a existência de um perigo actual;
- a ameaça por esse perigo de um direito ou bem relativo à pessoa ou ao património do agente ou de terceiro;
- ser a conduta do agente o meio necessário à preservação do direito ou bem jurídico em causa;
- serem os interesses defendidos manifestamente superiores aos sacrificados.

À relevância do estado de necessidade importa a verificação cumulativa dos requisitos enunciados e, no caso em apreço, não ocorrem, manifestamente, os três primeiros e até, numa leitura um pouco redutora dos factos que se nos apresentam, nem sequer é de ter como verificado o último.

A actualidade do perigo a remover nem sequer se alega; ao invés, o que o R. adiantou foi que a sua actuação se destinou a evitar o perigo futuro de um dano: tendo ocorrido uma inundação por águas pluviais na fracção inferior, provenientes do terraço que lhe serve de cobertura, a solicitação da proprietária dessa fracção e para evitar novas infiltrações, procedeu à realização da obra questionada.

A não existência de perigo actual prejudica, como é apodíctico, a ocorrência do requisito a seguir enunciado, pois, na ausência desse perigo, não pode falar-se em ameaça por ele de direitos.

A actuação do R. jamais poderia ser considerada como condição *sine qua non* da preservação do direito em causa, pois, há-de convir-se que os danos causados ou que acabam por ser causados por inundações por águas pluviais ocorrem com a verificação destas, podendo, quando muito, ser minorados, desde que se actue rapidamente (v.g., a colocação de um oleado), o que se não compadece com uma qualquer construção, por rápida que seja e, para mais, quando até nem sequer se prova que ela fosse a solução técnica encontrada

para evitar essas infiltrações de águas pluviais (resposta negativa ao quesito 13º) e, exigindo-se que os interesses defendidos sejam manifestamente superiores aos sacrificados, na ausência de concretização e de uma qualquer valoração de referência dos prejuízos causados pelas infiltrações, não é possível, ao menos com suficiente segurança, aquilatar da desproporção dos interesses em confronto, que a lei, como se disse, impõe que seja manifesta. É, pois, por aqui, evidente a sem razão do recorrente e, por arrastamento, o mesmo se passa em relação à segunda questão que coloca: a configuração da obra questionada como reparação indispensável e urgente, à luz do art. 1427º do CC.

Aos condóminos individualmente considerados não compete a administração das partes comuns, o que compete à respectiva assembleia e ao administrador (art. 1430º, 1 do CC) e, por isso, aqueles só excepcionalmente podem proceder a reparações nas partes comuns: quando estas sejam indispensáveis, isto é, que sem elas a parte comum em causa não desempenhe a inerente função e, por outro lado, assumam uma urgência que se não compadeça com a demora da intervenção do administrador, por este faltar ou estar impedido, ou de quem o substitua (art. 7º, do DL 268/94, de 25710), ou da reunião da assembleia de condóminos.

Só neste apertado condicionalismo é que qualquer condómino pode tomar a iniciativa de levar a efeito uma qualquer reparação nas partes comuns do edifício (cfr. Abílio Neto, Manual da Propriedade Horizontal, 3ª ed., pág. 308 e Aragão Seia, Propriedade Horizontal, 2ª ed., págs. 148 e sgs.),

Sendo necessário que a obra seja indispensável, isto é, que se imponha para a boa conservação e fruição da coisa comum, tal não é de ter como assente em face da resposta negativa ao quesito 13º.

Também não se provou, até porque nem se alegou, que o condomínio não tivesse administração ou esta, por uma qualquer atinente razão, estivesse impedida de intervir, nem, por outro lado, se provou que a obra não pudesse aguardar pela realização de uma assembleia de condóminos, órgão privilegiado para deliberar sobre todas e quaisquer intervenções nas partes comuns ou, *minime*, pela intervenção do administrador.

Na previsão legal, o dano a evitar deve ser iminente e concreto e não eventual ou futuro (cfr. Rodrigues Pardal e Dias da Fonseca, Da propriedade Horizontal, 6ª ed., pág. 262), sendo pela urgência da reparação que se deve medir a legitimidade da intervenção do condómino não administrador, passando inclusivamente pelo grau dessa urgência a verificação da ocorrência ou não do impedimento do administrador (cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit., pág. 437) e, por isso, se a obra, como foi o caso, visa evitar danos futuros, pode e deve passar pela intervenção do administrador ou pela assembleia de

condóminos, que são os órgãos normais de decisão e execução dentro do instituto da propriedade horizontal.

Não é, pois, como se pretende, de excluir a ilicitude da obra questionada à luz da excepção prevista no art. 1427º do CC.

Por último e não menos relevante, temos que se não está perante meras reparações e só estas são visadas na norma excepcional em referência e que não passam ou, normalmente, não passam pela realização de obra inovatória, antes por simplesmente consertar ou, eventualmente, refazer e emendar o anteriormente efectuado, de que é exemplo mais significativo o conserto do telhado que o temporal danificou, estando a chuva a entrar no edifício.

Tem vindo a entender-se como inovações todas as obras que, recaindo em coisas próprias ou comuns, constituam uma alteração do prédio, tal como originariamente foi concebido, com o fim de proporcionar a um, a vários, ou à totalidade dos condóminos, maiores vantagens, ou melhores benefícios, ainda que só de natureza económica (cfr., entre outros, Moitinho de Almeida, *Scientia Jurídica*, Ano XII, pág. 566 e Rui Vieira Miller, *ob. cit.*, pág. 214 e os Acs. do STJ de 9-5-91 e 17-3-94, in *BMJ*, respectivamente, 407-545 e 435-816 e desta Relação de 16-4-96 e 24-4-97, in *CJ*, respectivamente, Ano XXI, Tomo II, pág. 96 e Ano XXII, Tomo II, pág. 126).

Lapidariamente, a este título, observam Pires de Lima e Antunes Varela que "no conceito de *inovação*, que corresponde ao pensamento da nossa disposição legal, cabem tanto as alterações introduzidas na substância ou na forma da coisa (cfr., especialmente, o nº 1), como as modificações estabelecidas na afectação ou destino da coisa (cfr., especialmente, o nº 2).

Tanto constitui inovação a construção de uma nova garagem ou a demolição dum terraço, como a instalação de um pára-raios, de um sistema de ar condicionado, de um ascensor, de uma piscina, ou afectação de um pátio a lugar de acesso ao cinema instalado numa das fracções autónomas do prédio" (in *ob. cit.*, pág. 434).

Neste abrangente sentido, também o Ac. desta Relação de 25-1-96, onde se refere que constitui inovação tanto a construção de uma garagem ou de uma marquise sobre um terraço de cobertura, como a instalação neste de um sistema de ar condicionado ou de um termo-acumulador (*C.J.*, Ano XXI, Tomo I, pág. 105).

Na sentença em crise qualificou-se a obra ajuizada como inovação e, na atenção das suas características, natureza e dimensão (construção em alvenaria e tijolo, com cerca de 3 x 1,20 por 0,50 m de altura, servindo de cobertura à utilização de umas escadas de acesso ao r/c), temos como incensurável tal qualificação e, não tendo o R. obtido a necessária autorização do condomínio para a sua realização, ela foi levada a cabo em clara violação

do art. 1425º do CC, cuja sanção não pode deixar de passar pela sua demolição, por que só assim se recompõe a situação anterior (arts. 566º e 829º do CC), de nada valendo os alegados altruísmo e boa fé do R., que não têm a virtualidade de legitimar a sua actuação, ao abrigo do art. 334º do CC, a que, em desespero de causa, inexplicavelmente se recorre, pois o que neste normativo substantivo se tem em vista, como é por demais sabido, é a paralisação de direitos pelo seu abusivo exercício e não, na sua ausência, a conferência destes.

Pelo exposto, na improcedência da apelação, confirma-se a sentença.

Custas pelo apelante.

Lisboa, 26-11-2009

Carlos Valverde

Granja da Fonseca

Pereira Rodrigues