

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
1613/19.2T8BCL.G1	23 de junho de 2021	António Figueiredo De Almeida

DESCRITORES

Propriedade horizontal > Partes comuns > Vestíbulos > Modificação do título constitutivo da propriedade horizontal

SUMÁRIO

I- Foi intenção do legislador considerar comuns a todos os condóminos mesmo aquelas entradas, vestíbulos, escadas e corredores cujo uso seja apenas comum a um grupo deles ou cuja aptidão objetiva (passagem) aproveite só a alguns deles;

II- No entanto, se o proveito objetivo se referir a um só dos condóminos, nada impedirá já que a parte do edifício em causa, integre a propriedade exclusiva da respetiva fração, sendo necessária, no entanto, uma destinação objetiva, não bastando para afastar o regime estabelecido no n.º 1 do artigo 1421º, do C. Civil que de determinada escada (vestíbulo, corredor, etc.) se sirva apenas, de facto, o proprietário de uma fração autónoma, dado que sempre que os elementos em questão sejam utilizáveis, ainda que apenas potencialmente, por mais do que um condómino, deverão considerar-se forçosamente comuns.

Acordam no Tribunal da Relação de Guimarães

I. RELATÓRIO

A) **M. P.** e mulher, **M. D.**, vieram intentar ação declarativa, com processo comum, contra **M. L.**, e esposa **M. N.**, e **X, Unipessoal, Lda.**, onde concluem pedindo que a ação seja julgada procedente, por provada e, em consequência:

A) Declarar-se que o patamar do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ... é parte comum e livremente acessível, por escadas e/ou elevadores, com todas as utilidades e funcionalidades comuns nele instaladas;

B) Nisso serem os réus condenados a reconhecer com todas as legais consequências;

C) Serem o 1º e 2ª réus condenados a desimpedir totalmente o patamar do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ..., entregando-o livre de pessoas e bens ao condomínio;

D) Serem o 1º e 2ª réus condenados a desimpedir a porta das escadas de acesso ao 5º andar do Bloco 1 do Edifício ..., bem como a levantar bloqueio de acesso por chave do elevador, suportando todos os custos para o efeito;

E) Serem todos os réus condenados, solidariamente, a pagar aos autores a quantia de €2.500,00 por todos os incómodos causados, como compensação indemnizatória;

F) Serem os réus ainda condenados em custas e procuradoria condigna.

Para tanto alegam, em síntese, que são donos da fração autónoma identificada pelas letras “BH”, destinada a habitação, correspondente ao apartamento nº ...

- “T3” - no terceiro andar, lado esquerdo, bloco 1 e os primeiros réus são donos da fração autónoma identificada pelas letras “BT”, destinada a habitação, correspondente ao apartamento nº ... - “T3” - no quinto andar (recuado), bloco 1 e terraço do lado poente, ao mesmo nível, do edifício constituído em propriedade horizontal, denominado “Edifício ...”, sendo o segundo réu administrador do condomínio do bloco 1 do “Edifício ...”.

Referem que todas as frações são servidas de patamar de acesso a escadas e elevador que servem exclusivamente o denominado Bloco 1 do Edifício ..., nos diversos patamares existem caixas de serviço, sendo que no patamar de acesso à entrada privativa da fração “BT” está instalada uma caixa de serviço de televisão/audiovisual a disposição de todos os condóminos.

Acrescentam que há cerca de três anos, numa das suas visitas a Portugal, depararam com dificuldades na sintonia da sua televisão e ao tentarem proceder à reparação viram-se impedidos de aceder à única caixa de serviço de televisão/audiovisual do Bloco 1 em referência e que se encontra instalada na área do patamar do 5º andar, pois este andar estava acessível apenas aos proprietários da fração “BT” ou quem eles autorizem, porquanto a porta de acesso das escadas comuns ao patamar comum, encontra-se bloqueada, através do elevador, o acesso ao 5º e último andar do Bloco 1 do Edifício ..., apenas é possível através de chave, estando impedido o seu acesso a qualquer outra pessoa que não possua a respetiva chave.

Afirmam ainda que os primeiros réus, com o seu comportamento, violam a lei e o título constitutivo da propriedade horizontal, porquanto o patamar em causa é parte comum do edifício e que a segunda ré, apesar de interpelada para solucionar o problema, nada fez, sendo que tais atitudes dos réus lhes causaram prejuízo.

Os réus M. L. e M. N. apresentaram contestação onde concluem entendendo que a ação deverá ser julgada totalmente improcedente, com as legais consequências, impugnando a matéria de facto constante da PI e alegando que

a área de acesso ao 5º andar, fração BT é parte integrante desta fração, assim estando definida e delimitada aquando da constituição da propriedade horizontal do edifício, para além de terem invocado a aquisição por usucapião do referido espaço.

A ré X - Unipessoal, Lda., apresentou contestação onde conclui entendendo que a ação deve ser julgada improcedente, por não provada e, em consequência, ser a 3ª ré absolvida do pedido, impugnando parte da factualidade, referindo que sempre conheceu o patamar no 5º andar como tendo uma porta de acesso/divisória, tendo a anterior proprietária da fração BT impedido o acesso a um técnico de TV para proceder à reparação do sinal de TV na caixa existente no 5º andar, sendo que os atuais proprietários e réus alegam que aquele patamar lhes pertence.

*

B) Foi elaborado despacho saneador, realizou-se julgamento e foi proferida **sentença** onde se decidiu julgar a ação parcialmente procedente e, consequentemente:

- a) declarar que o patamar do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ... é parte comum e livremente acessível, por escadas e/ou elevadores, com todas as utilidades e funcionalidades comuns nele instaladas;
- b) condenar os réus M. L. e esposa M. N. a tal reconhecer;
- c) condenar os réus M. L. e esposa M. N. a desimpedir totalmente o patamar do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ..., entregando-o livre de pessoas e bens ao condomínio;
- d) condenar os réus M. L. e esposa M. N. a desimpedir a porta das escadas de acesso ao do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ... bem como a levantar bloqueio de acesso por chave do elevador, suportando todos os custos para o efeito;
- e) condenar os réus M. L. e esposa M. N. a pagar aos autores M. P. e esposa M.

D., a título de indemnização, o montante de €400,00;

f) absolver a ré X Unipessoal, Lda., dos pedidos contra si formulados.

*

C) Inconformados com a decisão vieram os réus M. L. e M. N. interpor **recurso**, que foi admitido como sendo de **apelação**, a subir imediatamente, nos próprios autos, com efeito devolutivo (fls. 199).

*

D) Nas alegações de recurso dos réus M. L. e M. N., foram formuladas as seguintes **conclusões**:

1. Entendem os apelantes que o Tribunal a quo julgou incorretamente a matéria de facto quanto aos factos elencados sob os pontos 23 e 24, a qual deveria declarar-se como NÃO PROVADA.

2. O ponto 23 da matéria assente está em contradição com o ponto 11 do mesmo rol, do qual decorre que “No patamar de acesso à entrada privativa da fração “BT” está instalada uma caixa de serviço de televisão/audiovisual à disposição de todos os condóminos”.

3. Ora se o Tribunal a quo concluiu que a caixa de serviços de televisão/audiovisual do 5º andar está à disposição de todos os condóminos, não se percebe a afirmação constante do ponto 24, designadamente, como é que os autores, enquanto condóminos continuam impedidos de lá aceder.

4. No que concerne à motivação subjacente à decisão sobre a matéria de facto do ponto 24, a decisão recorrida é totalmente omissa, o que constitui violação do disposto no artigo 607º, nº 4 do Código de Processo Civil.

5. Para além disso, resulta da motivação da decisão sobre a matéria de facto subjacente ao ponto 23 que na pendência do processo, a testemunha J. B., técnico de telecomunicações, teve acesso à caixa de serviço de televisão /

audiovisual que se encontra no patamar do 5º andar e solucionou o problema de falta de sinal de televisão dos autores. Ora, se tal aconteceu, foi porque lhe foi facultado o acesso pelos atuais proprietários, aqui recorrentes, pelo que, a afirmação constante do ponto 24 não corresponde à realidade apurada nos autos.

6. Acresce que, resultou provado que à data em que surgiu o problema da falta de sinal de televisão dos autores, os réus M. L. e esposa M. N. ainda não eram os proprietários da fração “BT”, não tendo sido estes que impediram que o técnico acesse ao patamar do 5º andar para verificar a caixa de serviço de televisão / audiovisual que aí se encontra instalada.

7. Para além disso, dos autos nada resulta e nada se provou, designadamente, que os réus tenham impedido os autores de aceder à caixa de serviço de televisão/audiovisual. Tão pouco os autores imputam aos réus esse impedimento, mas sim aos anteriores proprietários. Também nenhuma prova se fez que os autores tenham alguma vez abordado os réus nesse sentido.

8. A matéria dada como provada nos pontos 23 e 24 está assim em flagrante contradição com a fundamentação que lhe está subjacente (relativamente ao ponto 23) e ainda com a matéria assente do ponto 11. Mas mais do que isso, está em total oposição com o que a prova testemunhal produzida e documental existente nos autos.

9. Dos depoimentos das testemunhas J. C. (20200311154643_5703755_287056 - 12:47), M. I. (20200311160011_5703755_2870564 - 17:42), J. C. (20200311161917_5703755_2870564 - 40:29) cujos excertos acima se transcreveram, resulta à saciedade que os réus ora recorrentes nunca impediram quem quer que fosse, muito menos os autores de aceder à caixa de serviços de televisão/audiovisual existente no patamar do 5º andar. Nem nunca foram interpelados por quem quer que fosse para tal, designadamente pelos autores. Mais resulta que todos os contactos ou abordagens nesse sentido por parte dos autores ocorreram antes dos réus terem adquirido a fração do 5º

andar (BT), o que apenas sucedeu em 18.12.2017.

10. Tal factualidade é ainda reforçada pela matéria assente dos pontos 13, 14, 18, 19, 20, 21, 36, 38 e 39, mas também pela prova documental existente nos autos, designadamente, os documentos 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 e 15, juntos pelos próprios autores na sua petição inicial, da qual expressamente resulta que os autores só interpelaram os anteriores proprietários da fração BT e a administração de condomínio e nunca os réus ora recorrentes. Também nenhuma prova se fez que a Administração do condomínio tenha dado conhecimento aos réus, ora recorrentes, do teor da interpelação constante do documento nº 14.

11. A prova testemunhal e documental citadas, bem como os factos provados sob o ponto 11, impõem assim que se dê como NÃO PROVADA a factualidade descrita e tida por assente dos pontos 23 e 24.

12. Entendem os recorrentes que tal prova testemunhal e documental impõem, ao invés, que se dê como PROVADA a factualidade alegada pelos réus no artigo 6º da sua Contestação, a qual deverá ser aditada ao rol da matéria assente, designadamente: “Nunca foram os réus contactados pelos autores ou o seu mandatário no sentido de lhes ser facultado o acesso ao patamar do 5º andar e nunca impediram quem quer que fosse de aceder à caixa de serviços que ali se situa.”

13. Errou por isso, o Tribunal a quo ao condenar os réus ora recorrentes nos termos da alínea e) da decisão recorrida, pois que, como se deixou consignado, os réus nunca foram abordados pelos autores para permitir o acesso ao patamar do 5º andar nem sequer impediram tal acesso a quem quer que fosse, pelo contrário, foi pela sua intervenção que os autores conseguiram resolver o seu problema de falta de sinal audiovisual.

14. Ou seja, não existe qualquer facto ilícito por parte dos réus (por ação ou omissão) que sustente a sua obrigação de indemnizar os autores. Afirmção que sai reforçada com a matéria dada como assente nos pontos 11, 13, 14, 18,

19, 20, 21, 22, 27, 29, 35, 36, 37, 38 e 39, a qual em suma, reporta todas as interpelações dos autores aos anteriores proprietários ou ao condomínio. Pelo que, falha à partida, um dos pressupostos da responsabilidade civil prevista no artigo 483º do Código Civil e consequentemente, um dos fundamentos da condenação dos réus prevista na alínea e) da Decisão, que por isso, deve ser revogada.

15. Entendem ainda os recorrentes que o Tribunal a quo deveria ter dado como PROVADA a factualidade constante da alínea g) dos factos não provados, designadamente: “A área de acesso ao 5º andar / fração “BT” - patamar foi definida e delimitada, aquando da constituição da propriedade horizontal do edifício, como parte integrante da fração “BT”.

16. A fls. 71 e 72 dos autos encontra-se um documento junto pelos réus na sua Contestação, designadamente, um ofício da Câmara Municipal ..., o qual expressamente consigna no seu ponto 4 o seguinte:

“Consultado o processo de obras em conjunto com o Arquiteto R. S., verificamos que na planta de propriedade horizontal da fração “BT”, esta área vedada consta como área privada. (2 cópias e 1 foto em anexo)”.

17. Anexo a tal ofício encontra-se o projeto camarário da fração BT no qual a área desta fração está expressamente delimitada a cor diferente e abrange a área do respetivo patamar do 5º andar.

18. A apreciação que o Tribunal a quo fez da informação camarária de fls. 71 e 72 dos autos está por isso e salvo o devido respeito, totalmente equivocada.

19. Desde logo, o Tribunal a quo olvidou que subjacente à escritura de constituição de propriedade horizontal e indissociável desta, está um projeto camarário aprovado. Conforme expressamente decorre das normas imperativas do artigo 59º, nº 1 e 2 e artigo 60º do Código do Notariado, só é possível celebrar a escritura de propriedade horizontal se for exibido documento comprovativo emitido pela entidade competente (Câmara Municipal) da conformidade do edifício com o projeto aprovado.

20. No caso dos autos, do projeto camarário aprovado quanto à fração BT, que acompanha o documento de fls. 71 e 72 dos autos, resulta claro e inequívoco que o patamar de acesso ao 5º andar/fração BT faz parte desta fração.

21. E foi este mesmo projeto que instruiu a escritura de constituição da propriedade horizontal de 27 de dezembro de 1993, conforme expressamente se consignou na parte final daquela escritura (documento nº 3 da petição inicial).

22. Consequentemente, o Tribunal a quo, ao declarar na alínea a) da decisão recorrida que “o patamar do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ... é parte comum e de livremente acessível, por escadas e/ou elevadores, bem todas as utilidades e funcionalidades comuns nele instaladas”, está a operar uma modificação ao título constitutivo da propriedade horizontal, em termos que não lhe são permitidos, pois contraria o respetivo projeto aprovado.

23. Invocamos aqui a propósito, a doutrina do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 16.09.2019, disponível em www.dgsi.pt em cujo sumário consta o seguinte:

II. Os instrumentos de constituição da propriedade horizontal só podem ser lavrados se for junto documento, passado pela Câmara Municipal, comprovativo de que as frações autónomas satisfazem os requisitos legais, sendo que, tratando-se de prédio construído para transmissão em frações autónomas, por força do preceituado no nº 2 do mesmo preceito legal, aquele documento pode ser substituído pela exibição do respetivo projeto de construção e, sendo caso disso, dos posteriores projetos de alteração aprovados pela Câmara Municipal (artigo 59º, nº 1 e 2, do Código do Notariado).

III. Os instrumentos de modificação do título constitutivo da propriedade horizontal que importem alteração da composição ou do destino das respetivas frações só podem ser lavrados se for junto documento camarário comprovativo de que a alteração está de acordo com os correspondentes requisitos legais, documento dispensável apenas no caso de a modificação se traduzir em obras

de adaptação, situação em que é suficiente a exibição do projeto devidamente aprovado (artigo 60º, nº 1 e 2 do Código do Notariado).

24. A formulação genérica das partes comuns decorrente da escritura pública de constituição da propriedade horizontal que consigna “sendo de utilização comum das mesmas o elevador e respetiva casa das máquinas, e delas, conjuntamente com as frações localizadas na cave, o respetivo hall de entrada, suas escadas e patamares” (ponto 9 da matéria assente), não pode assim substituir o fim específico do patamar do 5º andar previsto e estabelecido pelo projeto camarário aprovado para aquele espaço.

25. Pelo que, a existir desconformidade entre o projeto camarário aprovado e o título constitutivo da propriedade horizontal, tal gera a nulidade do título constitutivo, nos termos dos artigos 294º e 292º do Código Civil, conforme expressamente determina o artigo 1418º nº 3 do Código Civil.

26. A propósito desta matéria, invoca-se a doutrina do Assento do Supremo Tribunal de Justiça de 10-5-89, in DR, II, nº 141, de 22.6.1989, pág 6127, (hoje com o valor de Acórdão Uniformizador de Jurisprudência), segundo a qual nos termos do artigo 294º do Código Civil, o título constitutivo ou modificativo da propriedade horizontal é parcialmente nulo (artigo 292º do Código Civil) ao atribuir a uma dada parte comum ou fração autónoma do edifício destino ou utilização diferentes dos constantes do respetivo projeto aprovado pela câmara municipal.

27. Consequentemente, a decisão constante da alínea a) da sentença recorrida para além de violadora das normas legais imperativas atinentes à constituição da propriedade horizontal, designadamente, as disposições dos artigos 59º nº 1 e 2 e 60º do Código do Notariado, gera também a nulidade do título constitutivo, nos termos definidos pelo nº 3 do artigo 1418º do Código Civil, pois que contraria o que foi fixado no projeto aprovado pela Câmara Municipal ... no tocante à área da Fração BT, a qual, naquele projeto expressamente inclui o patamar do 5º andar.

28. Também as testemunhas ouvidas durante o julgamento, especialmente os condóminos mais antigos do prédio, entre eles o primeiro morador da fração BT (A. S. 20200311145356_5703755_2870564 - 51:19 e J. C. 20200311161917_5703755_2870564 - 40:29), cujos excertos acima se transcreveram, já haviam reforçado que o patamar do 5º andar teve desde o seu início a configuração que ainda apresenta atualmente, bem como a sua afetação ab initio à fração BT.

29. Conforme se provou, quer os réus, quer os anteriores possuidores, vêm, desde a sua origem, e, portanto, há mais de 20 anos e até à presente data, fazendo uma utilização exclusiva daquele espaço, o qual se encontra perfeitamente delimitado e vedado há mais de 20 anos (ponto 29 da matéria assente).

30. É assim indubitável e inequívoco que, desde sempre, existiu uma destinação objetiva, uma afetação material exclusiva do patamar do 5º andar à fração “BT”, evidenciada não só pela vedação/delimitação daquele patamar, bem como pela sua utilização exclusiva pelos respetivos proprietários da fração “BT”, e ainda pela utilização exclusiva do elevador, através de chave, para o 5º andar (pontos 15, 16 e 17 da matéria assente). Para além de que, este patamar não serve qualquer outra fração a não ser a fração dos réus, não se alcançando para qualquer outro condómino qualquer utilidade funcional ou proveito objetivo, com dignidade e/ou relevância e, assim, a considerar, que justifique ele ali passar ou aceder.

31. Os meios de prova constantes no processo, designadamente os depoimentos das testemunhas cujos excertos acima se transcreveram, bem como os documentos 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 e 15 da petição inicial e documento 1 da contestação (fls. 71 e 72), corretamente apreciados segundo as regras da experiência, impunham decisão diferente quanto à matéria de facto dos pontos 23 e 24, a qual deverá ser julgada NÃO PROVADA e quanto à matéria da alínea g) dos factos não provados, que deverá ser julgada PROVADA,

pele que está a Relação em condições de alterar a decisão proferida sobre a matéria de facto especificada, ao abrigo do disposto no nº 1 do artigo 662º do Código de Processo Civil.

32. Ao decidir em contrário, a sentença recorrida violou o disposto nos artigos 607º, nº 1 do Código de processo Civil, artigos 483º, 487º, nº 1, 292º, 294º e 1418º, nº 3 do Código Civil e ainda artigos 59º, nº 1 e 2 e 60º do Código do Notariado.

Termina entendendo dever ser dado provimento ao presente recurso, devendo, em consequência, revogar-se a sentença recorrida, a qual deverá ser substituída por outra, que declare totalmente improcedente a presente ação.

*

Pelos apelados M. P. e M. D. foi apresentada resposta onde entende dever negar-se provimento ao recurso.

*

E) Foram colhidos os vistos legais.

F) As questões a decidir na apelação são as de saber:

- 1) Se deverá ser alterada a decisão quanto à matéria de facto;
- 2) Se deverá ser alterada a decisão propriamente jurídica da causa.

*

II. FUNDAMENTAÇÃO

A) Na 1ª instância resultou apurada a seguinte matéria de facto:

I. Factos Provados

1. Os autores são donos da fração autónoma identificada pelas letras “BH”,

destinada a habitação, correspondente ao apartamento nº ... - “T3” - no terceiro andar, lado esquerdo, bloco 1, com a superfície coberta de 126,7 m², correspondente à matriz predial urbana Artigo ..., da freguesia de ..., concelho de Barcelos, descrito na Conservatória do Registo Predial de Barcelos sob o nº .../.....-BH/..., e nela inscrito a seu favor.

2. Os réus M. L. e esposa M. N. são donos da fração autónoma identificada pelas letras “BT”, destinada a habitação, correspondente ao apartamento nº ... - “T3” - no quinto andar (recuado), bloco 1 e terraço do lado poente, ao mesmo nível, com a superfície coberta de 149,2 m², correspondente à matriz predial urbana artigo ..., da freguesia de ..., concelho de Barcelos, descrito na Conservatória do Registo Predial de Barcelos sob o nº .../.....-BT/..., e nela inscrito a seu favor.

3. As indicadas frações são parte integrante do edifício constituído em propriedade horizontal, denominado “Edifício ...”, na freguesia de ..., concelho de Barcelos, composto por cave, r/c e cinco andares, sendo o último recuado, confrontando a norte com Oficina de Automóveis, “Y”, do sul com Variante à Estrada Nacional e lote 12 de “A. R., Limitada”, do nascente com lote 12 de “A. R., Limitada” e arruamentos, e do poente com Avenida ..., descrito na Conservatória do Registo Predial sob o nº .../....

4. O réu “X, Unipessoal, Lda.” é administrador do condomínio do bloco 1 do “Edifício ...”.

5. A propriedade horizontal referida foi constituída por escritura pública de 27 de dezembro de 1993, lavrada a fls. 33 e ss. do Liv. 216-C, do Segundo Cartório Notarial de Barcelos.

6. Essa propriedade horizontal viria a ser modificada por escritura pública de 4 de abril de 1995, lavrada a fls. 52 e ss do Liv. 226-C, do Segundo Cartório Notarial de Barcelos.

7. Em ambas escrituras, de constituição e modificação da propriedade horizontal, as frações “BH” e “BT”, mantêm exatamente a mesma descrição, com exceção das respetivas pernilagens, que foram alteradas, passando a ser

atribuída à fração “BH” o “valor relativo de vinte e quatro vírgula sessenta e cinco milavos”, quando inicialmente tinha o “valor relativo de vinte e um mil avos”, enquanto que à fração “BT”, passou a ser atribuído o “valor relativo de trinta e dois vírgula noventa e quatro milavos”, quando inicialmente tinha o “valor relativo de trinta e um vírgula trinta milavos”.

8. Como resulta da propriedade horizontal constituída e em vigor, ficou a constar o seguinte: “Fração “BT” - Quinto Andar (recuado), do Bloco Um, destinada a habitação, apartamento número cinquenta e um, tipo T-Três, com terraço do lado poente, ao mesmo nível, para seu uso exclusivo, o valor relativo de trinta e dois vírgula noventa e quatro milavos e o valor venal de um milhão trezentos e dezasseis mil e seiscentos escudos”.

9. Consta do título de modificação da propriedade horizontal sob a rúbrica “Entradas e Zonas Comuns” o seguinte: “O Bloco Um localiza-se no lado sul/nascente e as frações nele situadas, designadas pelas letras AS, AT, BA, BB, BG, BH, BN, BO, e BT, têm entrada privativa, com saída direta para a parte comum e desta para a zona envolvente, sendo de utilização comum das mesmas o elevador e respetiva casa das máquinas, e delas, conjuntamente com as frações localizadas na cave, o respetivo hall de entrada, suas escadas e patamares.”.

10. Todas as frações são servidas de patamar de acesso a escadas e elevador que servem exclusivamente o denominado Bloco 1 do Edifício

11. No patamar de acesso à entrada privativa da fração “BT” está instalada uma caixa de serviço de televisão/audiovisual à disposição de todos os condóminos.

12. Os autores residem no Brasil há mais de 30 anos, passando habitualmente curtas temporadas em Portugal no Verão e na época de Natal, sempre utilizando, nessas estadias, a fração “BH” desde a data da sua aquisição no ano 2002.

13. Há cerca de três anos, numa das suas visitas a Portugal, os autores

depararam-se com dificuldades na sintonia da sua televisão.

14. Ao tentar proceder à reparação viram-se impedidos de aceder à caixa de serviço de televisão/audiovisual do Bloco 1, que se encontra instalada na área do patamar do 5º andar, em virtude deste patamar apenas estar acessível aos proprietários da fração “BT” ou a quem eles autorizem, acham-se a porta de acesso das escadas comuns ao dito patamar fechada, não sendo possível a sua abertura por quem quer que pretenda aceder ao patamar do 5º andar através dessas escadas.

15. Através do elevador, o acesso ao 5º e último andar do Bloco 1 do Edifício ..., apenas é possível através de chave, estando impedido o seu acesso a qualquer outra pessoa que não possua a respetiva chave.

16. Essa chave encontra-se na exclusiva posse dos proprietários da fração “BT”, com exclusão de qualquer outro condómino.

17. O patamar do 5º ano do Bloco 1 do Edifício ... é usado exclusivamente pelos réus M. L. e esposa M. N..

18. A 18 de janeiro de 2017, foi lavrado em ata do Condomínio do Edifício ..., Bloco 1, com o nº ..., no seu ponto 3, o seguinte:

“.....Foi ainda deliberado em assembleia para que esta Administração proceda à notificação do proprietário da fração “BT” para a regularização das partes comuns assim como o acesso aos componentes comuns do edifício que se encontram inacessíveis e daí estar a prejudicar o bom funcionamento de vários equipamentos incluindo o sinal de TV a várias frações, devendo pois tomar as medidas judiciais necessárias para a reposição do referido espaço comum ...”.

19. Nas seguintes visitas a Portugal, os autores continuaram a ver totalmente obstruído o acesso ao patamar do 5º andar do Bolco 1 do Edifício

20. Em maio e setembro de 2017, os autores, através do seu mandatário, remeteram aos então proprietários da fração “BT” cartas a solicitar o desimpedimento do patamar em referência, sendo a primeira por correio simples e as segundas por correio registado.

21. Em 18 de Janeiro de 2018, os autores, através do seu mandatário, remeteram à ré X - Unipessoal, Lda., uma missiva registada com o seguinte teor:

“(…)

Assunto: Acesso a partes comuns - Edifício ... - Bloco 1

Tendo sido contactado pelos Exm^{os} Srs. M. P. e M. D., que represento, na sequência de diversas iniciativas com vista a apurar da legitimidade do impedimento / limitação de acesso ao patamar do que dá acesso a fração “BT”, bem como da legitimidade da ocupação para uso exclusivo dessa mesma fração, com evidente prejuízo no acesso e utilização de equipamentos comuns, comunica-se que não se aceita a manutenção da ocupação em causa.

Enquanto proprietários da fração “BH”, no terceiro andar direito do edifício em referência, pretendem ver-se restituído o patamar que é parte comum, pelo que ficam Vs. Exas. Notificados, enquanto administradores do condomínio do edifício ... - Bloco 1, que deverão tomar todas as medidas necessárias para a desocupação do referido patamar e o seu livre acesso a todos os condóminos, com respeito pela lei e pelo regulamento em vigor, com a maior brevidade possível, recorrendo-se a via judicial, se para o efeito tal se mostrar necessário. Caso nada seja feito, e na eventualidade de nenhuma iniciativa tendente a restituir o patamar em causa - enquanto zona comum -, à posse e fruição do condomínio e dos condóminos, no prazo máximo de 90 dias, pelos meus constituintes será intentada a competente ação contra todas as entidades ou pessoas que por inércia ou indiferença permitirem ou perpetuarem a ocupação ilegítima e ilegal daquela zona comum.

Deste modo, deverão Vs. Exas. Diligenciar, por todos os meios legais disponíveis, com vista ao total desimpedimento das áreas ilegitimamente ocupadas, permitindo o acesso direito e às áreas comuns, com a maior rapidez possível, sob pena de recurso à via judicial para a efetiva desocupação e restituição ao condomínio. (...)”.

22. Em 24 de Janeiro de 2018, ficou lavrado em ata do Condomínio do Edifício ..., Bloco 1, com o nº 23, no seu ponto 5, o seguinte:

“Após deliberação em assembleia para notificar o proprietário da fração “BT” para regularização das partes comuns, uma vez que este imóvel, entretanto foi vendido e termos recebido um ofício com parecer favorável do Município quanto à área privada e ocupação desse espaço os condóminos presentes discordam do mesmo e querem que seja reposta a legalidade do espaço. Entretanto no dia anterior a assembleia a administração recebeu uma carta do Dr. A. D., mandatado pela fração “BH”, a exigir que seja restituído o patamar que é parte comum e seu livre acesso a todos os condóminos com respeito pela lei e pelo regulamento em vigor no prazo de 90 dias, caso não seja feito irão intentar uma ação contra todas as entidades que pactuem com tal ilegalidade (condomínio/proprietário/condóminos).

Como tal esta administração irá enviar cópia desse documento ao atual proprietário para que seja esclarecido e proceda, à legalidade das coisas.”

23. À data da propositura da ação, os autores continuavam impedidos de acesso ao sinal de televisão.

24. Os autores continuam impedidos, até à presente data, de, por qualquer modo, aceder ao patamar do 5º andar e a caixa de serviços de televisão/audiovisual, assim como todos os restantes condóminos.

25. Os autores sentiram a falta da televisão e o correspondente isolamento e a ausência de alternativa aos momentos livres passados em família.

26. Os autores sentem-se incomodados e revoltados com toda a situação.

27. A aquisição da fração autónoma identificada pelas letras “BT”, destinada a habitação, correspondente ao apartamento nº ... - “T3” - no quinto andar (recuado), bloco 1 e terraço do lado poente, ao mesmo nível, com a superfície coberta de 149,2 m², correspondente à matriz predial urbana artigo ..., da freguesia de ..., concelho de Barcelos, descrito na Conservatória do Registo Predial de Barcelos sob o nº .../.....-BT/... está registada a favor dos réus M. L. e

esposa M. N. pela Ap. 2965 de 2017/12/18.

28. Antes da aquisição da fração “BT” os réus já eram proprietários de uma outra fração, no mesmo bloco, correspondente ao 4º andar direito, que se situa no andar abaixo daqueloutra fração.

29. Há mais de vinte anos que o acesso ao patamar do 5º andar está vedado, tendo os réus M. L. e esposa M. N. adquirido a fração “BT” nesses moldes.

30. Por ofício datado de 30 de novembro de 2017, a Vereadora da Câmara Municipal ..., Drª D. A., comunicou à W – Administração de Condomínio, o seguinte:

“Assunto: Registo Nrº:/17

Descrição: Processo sobre “Divisória construída em madeira e vidro” de carácter amovível.

Titular: M. C.

Local: Edifício ..., Bl 1 - ...

No seguimento do assunto do processo fiscal em epigrafe e em resposta ao solicitado através do registo nº de 20/11/2017, de acordo com o meu despacho de 20/11/2017, notifica-se V. Exª que no âmbito do registo nº ...16 de 03/06/2016, foi efetuada a informação fiscal que abaixo se transcreve para conhecimento e para querendo se pronunciar.

“Na sequência da denúncia / reclamação (anexa) apresentada nestes serviços, deslocamo-nos ao Edifício ..., bloco I, praceta da ..., Cx ..., à residência da Srª M. C., onde verificamos o seguinte:

1. Que a Srª M. C. é proprietária de um apartamento, fração “BT”, num edifício licenciado pelo processo de obras .../91-U.
2. No local verificamos a existência de uma divisória constituída em madeira e vidro, toda ela de carácter amovível.
3. Segundo a proprietária, esta divisória já está colocada há cerca de 16 anos e que toda a área vedada lhe pertence.
4. Consultado o processo de obras em conjunto com o Arquiteto R. S.,

verificamos que na planta de propriedade horizontal da fração “BT”, esta área vedada consta como área privada. (...)”.

31. Consta do ponto 5 da ata nº 23, relativa à Assembleia de Condóminos do Edifício ..., Bloco 1 realizada no dia 24 de janeiro de 2018 que a administração do condomínio recebeu um ofício com parecer favorável do Município quanto à área privada e ocupação do patamar do 5º andar.

32. A única fração autónoma a que o patamar do 5º andar dá acesso é a fração “BT”.

33. O acesso ao telhado do Bloco 1 é efetuado através da caixa de escadas do Bloco 2.

34. Enquanto habitaram a fração “BT”, os anteriores donos desta utilizaram o patamar do 5º andar, aí colocando mobílias e objetos de uso pessoal.

35. Após lhe ter sido comunicado que os autores não tinham sinal de TV na sua fração autónoma, a ré X, Unipessoal, Lda., contratou um técnico para resolver o problema.

36. Após ter analisado as caixas de derivação do sinal de TV existentes em todos os andares do prédio, o técnico procurou fazê-lo na caixa existente no patamar do 5º andar, mas foi impedido de aceder à mesma pela então proprietária da fração “BT”, M. C..

37. Em 31 de maio de 2016, foi remetida ao Presidente da Câmara Municipal ... uma missiva registada com o seguinte teor:

“(...)”

Assunto: Ocupação das partes comuns do Edifício ... Bloco 1, sito na Praceta da ..., cx. ..., ... Barcelos / Matriz nº ...

Exmº Senhor Presidente

Eu, abaixo assinado J. J. (...), venho pela presente comunicar a V. Exa., na qualidade de administrador do condomínio do Edifício supracitado, a ocupação, em nossa análise indevida, das partes comuns do edifício por parte da fração “BT” (5º andar), ocupação essa que consiste na existência de uma estrutura em

madeira que isola totalmente o 5º / último andar impedindo dessa forma o acesso e manutenção do equipamento elétrico comum ao prédio, o que provoca situações constrangedoras como por exemplo o facto de um dos condóminos se encontrar sem sinal de TV há mais de um mês sem que seja possível a reparação.

Nestes termos, solicito a V. Exa. uma fiscalização ao prédio por parte dos serviços camarários competentes, para verificar, conforme projeto de construção, se é legal a situação em questão, bem como a apropriada notificação ao proprietário da fração.

Mais informo que a Administração do Condomínio já intercedeu sem sucesso. (...)"

38 - Em 12 de Agosto de 2016, foi remetido por geralesturbana.pt para AL., um email com o seguinte teor:

"(...)

Assunto: RE: FW: Edf ... 1

Boa tarde (...)

Tem-se verificado algumas falhas no sinal das campainhas e televisão do edifício, sendo necessário verificar todo o sistema do bloco 1.

Em virtude de este sistema passar numa zona que atualmente é de uso exclusivo da sua fração, solicitamos agendamento de vista de técnico acompanhado pelo administrador para proceder à reparação do mesmo, o mais brevemente possível de modo a garantir o acesso ao sinal de televisão e sistema de campainhas a todas as frações.

Desde já agradecemos a sua atenção para este assunto e aguardamos marcação de visita. (...)"

39 - Em 17 de Novembro de 2017, foi remetida ao Presidente da Câmara Municipal ... uma missiva com o seguinte teor:

"(...)

Assunto: Ocupação das partes comuns do Edifício ... Bloco 1, sito na Praceta da

..., cx. ..., ..., Barcelos / Matriz nº ...

V/Refª: Registo nº .../16

Exmº Senhor Presidente

Vimos pela presente, na qualidade de administração do condomínio supramencionado solicitar um parecer sobre o assunto identificado sob o nº de registo .../16.

Salientamos que o assunto em questão foi comunicado a 1 de junho de 2016 e até à presente data não obtivemos qualquer resposta, mantendo-se a situação inalterada.

Por este motivo solicitamos a V. Exa. as diligências que se considerem devidas e aguardamos uma resposta breve, a qual antecipadamente agradecemos. (...)"

*

II. Factos Não Provados

a) Só há três anos é que os autores descobriram que o acesso ao patamar do 5º andar estava vedado aos demais condóminos, sendo aquele usados exclusivamente pelos réus M. L. e esposa M. N..

b) Perante tal, em contacto com a administração do condomínio e 3ª réu, na pessoa do seu representante, Sr. J. J., foi denunciada a supra descrita situação.

c) Pelo referido administrador foi verbalmente confirmada a utilização do patamar do 5º andar do Bolco 1 do Edifício ..., em exclusivo, pelos proprietários da fração "BT", com exclusão de qualquer outro condómino.

d) Comprometendo-se então a administração do condomínio a contactar com os proprietários da fração "BT" - então os senhores A. S. e M. C. -, com vista a desimpedir o acesso ao referido patamar e caixa de serviços.

e) O 1º e 2º réus, mesmo antes de adquirem a fração "BT" tinham já conhecimento pessoal e direto de que o referido patamar era parte comum e

que o referido impedimento de acesso, sendo ilegal, merecia a oposição dos autores e dos restantes condóminos.

f) Os autores sentem-se discriminados e tristes com a situação.

g) A área de acesso ao 5º andar / fração “BT” – patamar foi definida e delimitada, aquando da constituição da propriedade horizontal do edifício, como parte integrante da fração “BT”.

h) Os anteriores donos da fração “BT” utilizaram o patamar do 5º andar à vista de toda a gente.

i) Desde que adquiriram a fração “BT”, os réus M. L. e esposa M. N. utilizam o patamar do 5º andar para aí colocarem objetos pessoais, como mobília, vasos com plantas, o que fazem à vista de toda a gente, sem interrupção e na convicção da sua legítima posse.

j) A ré X, Unipessoal, Lda, apenas passou a exercer as funções de administradora do condomínio do Edifício ..., Bloco 1 em fevereiro de 2013.

l) O administrador do condomínio contactou os réus M. L. e esposa M. N. por forma a procurar resolver a situação da utilização do patamar do 5º andar.

*

B) O objeto do recurso é delimitado pelas conclusões das alegações dos recorrentes, não podendo o tribunal conhecer de outras questões, que não tenham sido suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento oficioso de outras.

*

C) A apelação visa a reapreciação da matéria de facto e de direito.

Os apelantes entendem que a matéria constante dos pontos 23 e 24 está em contradição com a matéria que consta do ponto 11, todos dos factos provados, entendendo que aqueles pontos devem ser dados como não provados e que o

ponto g) dos factos não provados deve ser dado como provado.

Por outro lado, entendem os apelantes que se deverá considerar como provada a matéria que consta do ponto 6 da contestação onde se refere que “nunca foram os réus contactados pelos autores ou o seu mandatário no sentido de lhes ser facultado o acesso ao patamar do 5º andar e nunca impediram quem quer que fosse de aceder à caixa de serviços que ali se situa.” Vejamos.

Antes de mais, importa notar que o ponto 11 dos factos provados corresponde grosso modo, à matéria alegada no ponto 14 da PI, onde se refere que “nos diversos patamares existem caixas de serviço, sendo que no patamar de acesso à entrada privativa da fração “BT” está instalada uma caixa de serviço de televisão/audiovisual à disposição de todos os condóminos.”

Importa então interpretar qual o significado da matéria que consta do ponto 11 dos factos provados que os apelantes interpretam como querendo significar que no patamar de acesso à entrada privativa da fração “BT” está instalada uma caixa de serviço de televisão/audiovisual que é acessível a todos os condóminos, no sentido de que qualquer condómino pode aceder a esse espaço.

No entanto, tal formulação pretende significar, antes, que no patamar de acesso à entrada privativa da fração “BT” está instalada uma caixa de serviço de televisão/audiovisual que serve todos os condóminos, nesse sentido se referindo que o serviço está à disposição de todos os condóminos, mas não com o significado que todos os condóminos têm acesso a essa caixa, sendo esta a interpretação que terá de ser acolhida, uma vez que está de acordo com o conjunto da alegação da matéria e cujo sentido tem correspondência no texto, não havendo, assim, qualquer contradição.

Com efeito, a circunstância de os atuais proprietários da fração FT terem franqueado o acesso ao patamar do 5º andar e à caixa de serviços de televisão/audiovisual, não significa que os autores não continuem impedidos de

aceder ao patamar do 5º andar e à caixa de serviços de televisão/audiovisual, como estão, tendo em conta a matéria de facto dada como provada nos pontos 14, 15 e 16 e não é aquela atitude esporádica dos réus que permite considerar qualquer alteração à matéria de facto, tendo em conta que, sendo o patamar uma parte comum, não é lícito a nenhum condómino limitar o acesso a tais espaços.

Referem os réus e apelantes que não se provou que os réus tenham impedido os autores de aceder à caixa de serviço de televisão/audiovisual.

A este propósito referem o depoimento da testemunha J. C., que transcrevem parcialmente.

Importa notar que relativamente ao ponto 29 dos factos provados, que os apelantes não impugnam, se provou que “há mais de vinte anos que o acesso ao patamar do 5º andar está vedado, tendo os réus M. L. e esposa M. N. adquirido a fração “BT” nesses moldes” e, assim sendo, enquanto se não provar que tal situação se modificou ou extinguiu a conclusão a retirar é que continua, pelo que ainda que se considerassem como não provados os factos constantes dos pontos 23 e 24, aquela situação se manteria.

De qualquer forma, no que se refere ao depoimento da testemunha J. C., que é sobrinho dos autores, do excerto transcrito, o mesmo refere que há uns três anos os seus tios ficaram sem televisão e contactaram o condomínio para resolver o problema, o condomínio providenciou um técnico, que verificou que no interior do apartamento não havia problema e deslocou-se acima para ver a caixa (da televisão), mas não lhe foi aberta a porta, pelo que veio embora e referiu que o problema estaria na referida caixa.

A testemunha M. I., que morou no edifício, no início, durante 15 anos até há 8 anos atrás, foi administradora do condomínio uns 3 anos, conhece as partes e mantém contacto com os autores quando vêm a Portugal, a situação da TV (falta de sinal) é recente, há uns 4 anos, referindo que foi lá um técnico que foi impedido de fazer o serviço.

Acrescentou que o acesso ao 5º andar foi impedido, uma vez que foi fechado, foi colocada uma chave para acesso ao 5º andar no elevador, quando a testemunha foi morar para aquele prédio tinha acesso ao 5º andar referindo que a área do patamar é igual à dos outros andares, a luz é do prédio, pensa que tem uma boca de incêndio, mantendo-se a situação igual.

Quanto ao depoimento da testemunha J. C., que mora no 3º andar do referido edifício, no bloco 1, há 27 anos, foi a primeira pessoa a ir viver para o prédio e pertenceu à administração do condomínio, tendo referido que, no início, foi ao 5º andar ao patamar, para conhecer, o mesmo tem luz do prédio (condomínio) e passado muito pouco tempo, num fim de semana (sábado), aquilo foi fechado. Reconheceu a testemunha que os autores não têm televisão há 4 anos, foi lá um técnico para ver a caixa de televisão no 5º andar e os moradores não abriram a porta, referindo, ainda, que existem caixas de incêndio no 1º, 3º e 5º andares e não pôde ir ao 5º andar, ver a boca de incêndio (por não estar acessível).

No que se refere ao depoimento da testemunha A. S. , foi o anterior proprietário da fração BT e vendeu-a aos réus M. L. e esposa M. N., com o acesso ao patamar vedado, tendo referido que o seu sogro o comprou como está, o que não legitima a ocupação do patamar, ainda que a situação fosse como descrita pela testemunha, do seu depoimento nada de substancial resulta em defesa da tese dos apelantes sendo certo que se trata de um depoimento parcial e interessado no desfecho da causa na medida em que tem interesse que a posição dos réus seja sufragada com vista a não comprometer a posição da testemunha e a responsabilidade que a mesma pudesse ter com a situação criada ou mantida, pelo que sempre mereceria reserva o seu depoimento.

Dos depoimentos atrás referenciados, bem como dos demais elementos de prova, nomeadamente, documentais, resulta claramente que se terá de manter a formulação dos pontos da matéria de facto impugnados, uma vez que, no que se refere aos factos provados, os depoimentos das testemunhas não só não os

contradisseram, como os confirmaram e, no que se refere ao facto não provado, não resultou qualquer elemento probatório que justifica que se possa modificar a sua apreciação.

Com efeito, o ofício da Câmara Municipal ..., junto a fls. 70 e 71 e a planta anexa ao mesmo, em nada abonam no sentido sustentado pelos apelantes, dado que não compete aquele Município ou a qualquer outro, que têm competências específicas, definir o que são partes comuns ou propriedade privada, na propriedade horizontal, trata-se de decorrência da lei, do título constitutivo da propriedade horizontal e competência dos Tribunais, sendo certo que a planta junta em nada, em absolutamente nada, permite concluir que a área do patamar do 5º andar seja uma área privada da fração BT.

E se se atentar no título de modificação da propriedade horizontal, através da escritura de 04/04/1995, citado pelos apelantes, onde se refere sob a rubrica “Entradas e Zonas Comuns” o seguinte: “O Bloco Um localiza-se no lado sul/nascente e as frações nele situadas, designadas pelas letras AS, AT, BA, BB, BG, BH, BN, BO, e BT, têm entrada privativa, com saída direta para a parte comum e desta para a zona envolvente, sendo de utilização comum das mesmas o elevador e respetiva casa das máquinas, e delas, conjuntamente com as frações localizadas na cave, o respetivo hall de entrada, suas escadas e patamares”, verificamos que nada se colhe que permita sustentar a posição dos apelantes.

Pelo exposto, a apreciação da matéria de facto pelo tribunal a quo mostra-se acertada.

E da decisão que antecede já resulta que a pretensão de considerar como provado o ponto 6 da contestação, onde se diz que “nunca foram os réus contactados pelos autores ou o seu mandatário no sentido de lhes ser facultado o acesso ao patamar do 5º andar e nunca impediram quem quer que fosse de aceder à caixa de serviços que ali se situa”, carece de fundamento, pelas mesmas precisas razões expressas, uma vez que não foi feita prova bastante

de tal matéria, que, assim, terá de improceder.

Discordam os apelantes da condenação dos réus nos termos da alínea e) da sentença recorrida, porém, não lhes assiste razão, uma vez que partem do pressuposto não verificado da alteração da decisão da matéria de facto, que não ocorreu, motivo pelo qual, estando preenchidos todos os pressupostos relativos à responsabilidade civil, nada há a alterar quanto à decisão proferida que, assim, se manterá.

Referem os apelantes que o Tribunal a quo, ao declarar que “o patamar do 5º andar do Bloco 1 do Edifício ... é parte comum e de livremente acessível, por escadas e/ou elevadores, bem todas as utilidades e funcionalidades comuns nele instaladas”, está a operar uma modificação ao título constitutivo da propriedade horizontal, em termos que não lhe são permitidos e que contraria as normas legais imperativas dos artigos 59º, nº 1 e 2 e 60º do Código do Notariado, que gera a nulidade do título constitutivo, nos termos dos artigos 294º e 292º do Código Civil.

Mas trata-se de uma mistificação, dado que não foi o tribunal a quo que operou uma modificação do título constitutivo da propriedade horizontal, foram os réus ao pretenderem apropriar-se ou, pelo menos, manter a apropriação, de uma parte comum, com a tolerância de alguns dos condóminos e de anteriores administrações do condomínio que indevidamente se alhearam da situação que dizia respeito ao condomínio e era do interesse deste, que não legitima a sua conduta, inexistindo qualquer nulidade da decisão recorrida que, assim, improcede.

Por outro lado, referem os apelantes que a motivação subjacente à decisão sobre a matéria de facto do ponto 24 é totalmente omissa, mas não é assim, uma vez que tal matéria resulta do depoimento das testemunhas M. I., J. C. e J. C., como resulta da sentença a fls. 140 vº e 141 dos autos, sendo certo que tal motivação é comum à matéria constante do ponto 14 dos factos provados, pelo que improcede a arguição.

É, assim, de sufragar a posição da douda sentença recorrida ao considerar que o patamar do 5º andar do Bloco 5 do Edifício em questão, tal como os demais patamares, é parte comum do mesmo e, como tal, deve estar acessível a todos os condóminos.

Basta, para tanto ler o ponto 9 dos factos provados onde se refere que “consta do título de modificação da propriedade horizontal sob a rúbrica “Entradas e Zonas Comuns” o seguinte: “O Bloco Um localiza-se no lado sul/nascente e as frações nele situadas, designadas pelas letras AS, AT, BA, BB, BG, BH, BN, BO, e **BT**, têm entrada privativa, **com saída direta para a parte comum e desta para a zona envolvente, sendo de utilização comum das mesmas o elevador** e respetiva casa das máquinas, e delas, conjuntamente com as frações localizadas na cave, **o respetivo hall de entrada, suas escadas e patamares**” (negrito nosso).

Ora se do título constitutivo da propriedade já resulta que o elevador, o respetivo hall de entrada, as escadas e patamares são parte comum, não pode haver qualquer outra decisão desta instância, que não seja a de corroborar a decisão proferida pelo tribunal recorrido.

Sustentam os apelantes que a propriedade do patamar do 5º andar resultaria inequivocamente da destinação objetiva e afetação material daquele espaço, uma vez que os réus fazem uma utilização exclusiva daquele espaço, há mais de 20 anos e até à presente data, o qual se encontra perfeitamente delimitado e vedado, acrescentando que a sentença recorrida violou as normas dos artigos 607º, nº 1 do Código de Processo Civil, 483º, 487º, nº 1, 292º, 294º e 1418º, nº 3 do Código Civil e ainda artigos 59º, nº 1 e 2 e 60º do Código do Notariado.

Diga-se, desde já, por um lado, que a sentença recorrida não violou nenhuma das normas indicadas e, por outro, que a pretensão dos apelantes não tem qualquer suporte legal.

Importa notar que alguma jurisprudência tem admitido a possibilidade de aquisição por usucapião de partes presumivelmente comuns (artigo 1421º nº 2

Código Civil), cfr., a título exemplificativo o Acórdão da Relação de Lisboa de 20/05/2010, no processo 1727/07.1TVLSB.L1-6, Relatado pelo Desembargador Carlos Valverde, disponível em www.dgsi.pt.

Porém, note-se que tal não é permitido nas situações a que se refere o nº 1 do referido artigo 1421º Código Civil, onde se consideram imperativamente comuns os vestíbulos.

Sobre o que se entenda por vestíbulo, dir-se-á que, de acordo com o dicionário Priberam se entende por tal o átrio, a entrada, o espaço antes da entrada principal de um edifício, isto é, precisamente a situação configurada nos autos e que se encontra vedada, o que significa que relativamente a essa parte imperativamente comum, não é a mesma suscetível de ser adquirida por usucapião.

Como referem os Professores Pires de Lima e Antunes Varela, no seu Código Civil anotado, Volume III, em anotação ao artigo 1421º, “relativamente às entradas, vestíbulos, escadas e corredores, o artigo 1421º adotou uma fórmula manifestamente destinada a solucionar as dúvidas que a esse respeito se têm levantado na doutrina e na jurisprudência italiana, perante a fórmula equívoca do nº 1 do artigo 1117º (...). A redação da nossa lei mostra que houve a intenção de considerar comuns (a todos os condóminos) mesmo aquelas entradas, vestíbulos, escadas e corredores cujo uso seja apenas comum a um grupo deles ou cuja aptidão objetiva (passagem) aproveite só a alguns deles.

Se, porém, o proveito (objetivo) se referir a um só dos condóminos, nada impedirá já que a parte do edifício em causa, integre a propriedade exclusiva da respetiva fração (...). Será necessária, no entanto, para este efeito, uma destinação objetiva, não bastando para afastar o regime estabelecido no nº 1 do artigo 1421º que de determinada escada (vestíbulo, corredor, etc.) se sirva apenas, de facto, o proprietário de uma fração autónoma. Sempre que os elementos em questão sejam utilizáveis (ainda que apenas potencialmente) por mais do que um condómino, deverão considerar-se forçosamente comuns (...

)."

Mas ainda que assim não fosse - e é - sempre se diria que nunca poderiam os apelantes adquirir o espaço em causa através da posse, sendo certo que, para tal, seria necessário que a adquirissem por usucapião, verificados que fossem os respetivos requisitos, porém limitam-se a alegar o que acima se refere, isto é, que são possuidores há mais de 20 anos.

Ora para que ocorra a usucapião é necessário que exista posse, que engloba dois elementos: o corpus, traduzido no exercício de poderes de facto, e o animus, que consiste no exercício desses poderes de facto, em termos de um direito real correspondente, isto é, com intenção de os exercer em termos de um direito real.

Por outro lado, é necessário que a posse ocorra durante um período que a lei indica e, necessariamente, que a mesma seja pública e pacífica (artigo 1297º Código Civil).

Trata-se de conceitos jurídicos que impõe que sejam traduzidos através da alegação de factos concretos, o que os apelantes não fizeram, pelo que nunca se poderia considerar a invocação da usucapião, em sede de exceção, não tendo sido deduzido qualquer pedido reconvenicional.

Por todo o exposto e sem necessidade de ulteriores considerações, resulta que a apelação terá de ser julgada improcedente e, em consequência, confirmada a douta sentença recorrida.

No que se refere às custas da apelação, as mesmas deverão ser suportadas pelos apelantes, face ao seu total decaimento (artigo 527º nº 1 e 2 NCPC).

*

D) Em **conclusão**:

1) Foi intenção do legislador considerar comuns a todos os condóminos mesmo aquelas entradas, vestíbulos, escadas e corredores cujo uso seja apenas

comum a um grupo deles ou cuja aptidão objetiva (passagem) aproveite só a alguns deles;

2) No entanto, se o proveito objetivo se referir a um só dos condóminos, nada impedirá já que a parte do edifício em causa, integre a propriedade exclusiva da respetiva fração, sendo necessária, no entanto, uma destinação objetiva, não bastando para afastar o regime estabelecido no nº 1 do artigo 1421º que de determinada escada (vestíbulo, corredor, etc.) se sirva apenas, de facto, o proprietário de uma fração autónoma, dado que sempre que os elementos em questão sejam utilizáveis, ainda que apenas potencialmente, por mais do que um condómino, deverão considerar-se forçosamente comuns.

III. DECISÃO

Pelo exposto, tendo em conta o que antecede, acorda-se em julgar a apelação improcedente, confirmando-se a douda sentença recorrida.

Custas pelos apelantes.

Notifique.

*

Guimarães, 23/06/2021

Relator: António Figueiredo de Almeida

1ª Adjunta: Desembargadora Raquel Baptista Tavares

2ª Adjunta: Desembargadora Margarida de Almeida Fernandes

Fonte: <http://www.dgsi.pt>