TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
26294/17.4T8LSB.L1-2	7 de março de 2019	Pedro Martins

DESCRITORES

Coligação > Cumulação de pedidos > Condomínio > Deliberações > Legitimidade

---

SUMÁRIO

I- A coligação não é admissível quando a cumulação de pedidos possa ofender regras de competência em razão da matéria (art. 37/1 do CPC).

II- A ressalva do art. 37/2 do CPC não tem a ver com o obstáculo à coligação referido em I.

III- Se dois pedidos seguem formas de processo diferentes com uma tramitação manifestamente incompatível (um a forma de processo comum, outro a forma de processo especial de apresentação de coisas ou documentos dos arts. 1045 a 1047 do CPC, que tem prazo de contestação diferente do processo comum e engloba diligências executivas que não existem neste) e se, para além disso, as circunstâncias não revelam interesse relevante na cumulação nem que a apreciação conjunta das duas pretensões seja indispensável para a justa composição do litígio, a cumulação não deve ser autorizada (arts. 555/1 e 37/1-2 do CPC).

IV- O Condomínio, representado pelo administrador, não é parte legítima para discutir questões relativas às fracções autónomas, como logo resulta do art. 1437/2 do CC.

V- As coisas afectadas ao uso exclusivo de um condómino são coisas próprias da respectiva fracção autónoma.

VI- "As decisões proferidas pelos julgados de paz têm o valor de sentença proferida por tribunal de 1.ª instância" (art. 61 da Lei 78/2001, de 13/07).

VII- "Embora o caso julgado não se estenda aos fundamentos da decisão [...] há que ter em conta que com ele precludem, em caso de condenação no pedido, as excepções, invocadas ou invocáveis, contra o pedido deduzido."

VIII- As eventuais irregularidades do procedimento de convocação dos condóminos para a assembleia geral, a violação das regras de repartição de despesas e vícios de orçamentos votados, só podem dar lugar à anulação de deliberações das AG de condóminos, não à nulidade ou ineficácia das mesmas.

IX- A caducidade do direito de pedir a anulação de deliberações de AG de condóminos (art. 1433 do CC) não diz respeito a matéria excluída da disponibilidade das partes e por isso não é de conhecimento (arts. 333 e 303 do CC) e não pode ser deduzida depois de terminado o prazo da contestação (art. 573 do CPC).

X- A legitimidade processual passiva para as acções de impugnação das deliberações da AG dos condóminos pertence ao condomínio, representado em primeira linha pelo seu administrador (art. 1433/6 do CC).

TEXTO INTEGRAL

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa os juízes abaixo identificados:

G e mulher, T, intentaram uma acção declarativa comum contra (i) o Condomínio do edifício sito na Rua X e (ii) a Câmara Municipal de Y, formulado estes 5 pedido:

A- Ser declarada a nulidade de todas as decisões tomadas em sede de assembleia de condóminos datada de 25/05/2016 (acta n.º 31), por irregularidade na convocatória e violação das regras da proporcionalidade na comparticipação das despesas comuns;

B- Ser o Condomínio condenado na demolição de todas as obras/inovações construídas ilegalmente, em prazo fixado pelo tribunal, sob pena de se deliberar a nulidade da escritura de constituição de propriedade horizontal, com todas as legais consequências daí advenientes;

C- Ser o Condomínio condenado a entregar aos autores cópia das actas de assembleia de Condomínio de Maio de 2005 até à actualidade, cópia do regulamento de Condomínio, [e comprovativo] da existência de fundo comum de reserva e da apólice de seguro;

D- Ser o Condomínio condenado a pagar aos autores montante indemnizatório, a título de danos morais e patrimoniais, em montante fixado segundo critérios de equidade, acrescidos de juros e taxas legais até efectivo e integral cumprimento.

E- Ser a Câmara condenada na instauração de processo contra-ordenacional por existência de obras ilegais, com as inerentes consequências legais;

O Condomínio não contestou.

O Município (a Câmara é um órgão do Município que não tem personalidade jurídica ou judiciária, pelo que o réu é o Município como este o entendeu, e não a Câmara como pretendiam os autores) contestou, no que importa agora, excepcionando a incompetência material do tribunal e pedindo a sua absolvição da instância. Não impugnou os factos alegados pelos autores.

Depois o tribunal determinou a notificação dos autores para responderem, por escrito, à excepção deduzida pelo Município e as partes para se pronunciarem sobre a questão da caducidade do direito de acção, no termos previstos no art. 1433/4 do Código Civil, quanto ao pedido A.

O Condomínio veio requerer que se declare verificada a excepção peremptória de caducidade do prazo para propor a acção de anulação das deliberações tomadas pela assembleia de condóminos e pedindo a sua absolvição do pedido A.

Os autores responderam à excepção da incompetência e pronunciaram-se sobre a questão da caducidade, defendendo a não verificação de ambas, a da incompetência por se verificar uma coligação de partes passiva e a da caducidade por não ter sido invocada pelo Condomínio e não poder ser apreciada

oficiosamente,

Foi depois proferido despacho em que, considerando-se que o Condomínio não tinha apresentado contestação, se declararam confessados os factos articulados pelos autores, por força do art. 567/1 do CPC.

E depois julgou-se verificada:

a) a excepção de incompetência material do tribunal e, em consequência, absolveu-se o Município da instância quanto ao pedido E;

b) a nulidade correspondente ao erro na forma de processo e, em consequência, absolveu-se o Condomínio da instância no que respeita ao pedido C;

c) a excepção de ilegitimidade do Condomínio e, em consequência, absolveu-se o mesmo da instância quanto aos pedidos B e D;

d) a excepção de caducidade do direito de acção e, em consequência, absolveu-se o Condomínio do pedido A.

Os autores recorrem deste saneador-sentença, pondo em causa estas absolvições e invocando, de passagem, nulidades do saneador-sentença.

O Condomínio contra-alegou defendendo a improcedência do recurso.

O Município não contra-alegou.

*

Questões que importa decidir: se existem nulidades no saneador-sentença e se as absolvições da instância (quanto aos pedidos B a E) e do pedido (A) estão erradas.

(I)

Da excepção de incompetência material do Tribunal

O saneador-sentença recorrido diz, muito em síntese feita por este TRL, que, em relação à matéria do pedido E, tendo ela natureza administrativa, a competência para o seu conhecimento cabe, naturalmente, aos tribunais administrativos e, por isso, não cabe aos tribunais judiciais, que têm uma competência determinada por exclusão de partes (art. 4/1-b-o do Estatuto dos tribunais administrativos e fiscais e arts. 60/2 e 64 do CPC).

Como diz o saneador-sentença e é uma evidência, não cabe aos tribunais judiciais apreciar a legalidade da actuação de um município no âmbito específico da decisão de instaurar ou não um procedimento contra-ordenacional e, muito menos, para lhe ordenar a prática de actos que cabem nas competências dos municípios (esta decorre, para o caso, do art. 98/10 do DL 555/99, de 16/12, como dizia o Município na sua contestação).

Por isso, julgou procedente a excepção de incompetência material deste tribunal, absolvendo o Município da instância quanto ao pedido E, só e apenas.

Os autores dizem o seguinte contra isto (aqui como de seguida utiliza-se o próprio corpo das alegações do recurso dos autores, fazendo este acórdão uma síntese simplificada do mesmo e colocando numeração própria, mas respeitando a construção dos autores):

I- como os pedidos B e D dirigidos contra o Condomínio estão em relação directa e necessária com o pedido E dirigido contra o Município e o pedido C o está indirectamente, é admissível a coligação de réus (art. 36/1 do CPC); e como a cumulação não ofende regras de competência material (art. 37/1 do CPC), o tribunal não

podia indeferir a coligação e por isso se tem de considerar competente para a matéria do pedido e não podia absolver o Município da instância;

II- a apreciação conjunta das pretensões formuladas pelos autores é indispensável para a justa composição do litígio e o seu prosseguimento conjunto não implica uma tramitação manifestamente incompatível, sendo que nestes casos, e como preceituado pelo art. 37/2 do CPC, o juiz pode autorizar a cumulação.

III- o tribunal optou por absolver todos os réus de todos os pedidos formulados pelos autores, desresponsabilizando-se de fazer qualquer apreciação sobre o objecto do litígio, quando, no máximo, deveria absolver o Município do pedido E e considerar-se competente para julgar os demais pedidos;

IV- os autores tinham de ter sido notificados para se pronunciarem sobre que pedidos queriam que a demanda judicial incidisse, para que os pedidos contra o Condomínio continuassem em julgamento; não o tendo feito, a decisão de que se recorre violou o disposto nos arts. 567/1 e 38/1 do CPC.

Decidindo:

1.º - os pedidos dirigidos contra o Condomínio e contra o Município não estão, manifestamente, numa relação de prejudicialidade ou de dependência entre si (art. 36/1 do CPC), porque para a procedência dos pedidos contra o Condomínio não é necessário que o pedido contra o Município também proceda, e vice-versa. Assim sendo, a coligação não era admissível.

2.º - mas, mesmo que o fosse, como a matéria dos pedidos (A a D de um lado, E do outro) pertence a jurisdições distintas (a primeira aos tribunais comuns, a segunda dos tribunais administrativos, por força das normas citadas pelo saneador-sentença recorrido), a coligação não seria admissível (art. 37/1 do CPC, 2ª parte).

3.º - a previsão do art. 37/2 do CPC não diz respeito à parte do art. 37/1 do CPC (2.ª parte) que se refere à violação das regras de competência, mas apenas à parte (1.ª) que se refere a formas de processo diferentes.

Assim, está errado o que os autores dizem em I e II.

4.º - o tribunal não disse nada de parecido com aquilo que os autores o acusam, isto é, não decidiu a absolvição do pedido ou da instância quanto aos pedidos A a D por arrastamento do decidido quanto ao pedido E. Ou seja, a decisão de absolvição da instância do Município só a este respeita e só respeita ao pedido E. Os autores não têm a mais pequena razão que seja para dizer o contrário, ou seja, para dizer o que consta de III.

5.º - não tendo o tribunal judicial competência para conhecer do pedido E, não se punha a alternativa do processo seguir pelos pedidos A a D ou pelo E, pelo que não tem razão de ser o que consta de IV, isto é, que os autores fossem notificados para dizer por quais dos pedidos é que a acção devia prosseguir.

(II)

Da ilegalidade da cumulação de pedidos

Disse a sentença recorrida, secundada pelo Condomínio:

Refere o art. 555/1 do CPC que "pode o autor deduzir cumulativamente contra o mesmo réu, num só processo, vários pedidos que sejam compatíveis, se não se verificarem as circunstâncias que impedem a coligação”, isto é, se aos pedidos não corresponderem formas de processo diferentes ou da cumulação não resultarem ofendidas as regras da competência absoluta dos tribunais vide art. 37/1 do CPC.

Ainda assim, quando aos pedidos correspondam formas de processo que, embora diversas não sigam uma tramitação manifestamente incompatível, pode o juiz autorizar a cumulação sempre que nela haja interesse relevante ou quando a apreciação conjunta das pretensões seja indispensável para a justa composição do litígio – vide art. 37/2 do CPC.

A consequência da verificação da incompatibilidade processual dos pedidos apenas atinge o pedido para o qual a forma de processo utilizada seja considerada imprópria.

No presente caso, em relação ao pedido A a acção deve seguir a forma de processo comum que foi aquele que os autores indicaram.

No entanto, para o pedido C - que o Condomínio seja condenado a entregar aos autores cópia das actas de assembleia de Condomínio até à actualidade, cópia do regulamento de Condomínio, [e comprovativo] da existência de fundo de reserva e de apólice de seguro - existe forma de processo especial prevista no art. 1045 e seguintes CPC.

Da análise da forma de processo especial verifica-se a existência de incompatibilidade processual, não se afigurando existir qualquer interesse relevante na apreciação conjunta das questões colocadas ao tribunal.

Assim sendo, impõe-se declarar a nulidade do processo e a absolvição da instância do Condomínio quanto ao pedido de apresentação de documentos.

Os autores dizem o seguinte contra isto:

V- Os pedidos que formulam em C são compatíveis entre si e não impedem a coligação, por não corresponderem a formas de processo diferentes e por não ofenderem as regras da competência absoluta dos tribunais.

VI- Mas, ainda que assim fosse, a decisão de que se recorre, ignora o estipulado pelo art. 37/2 do CPC e opta por nem sequer se pronunciar por tal matéria.

VII- A decisão conjunta de todos os pedidos não significa uma tramitação manifestamente incompatível. Saliente-se que todos os pedidos têm entre si uma relação de prejudicialidade.

VIII- O pedido A é o pedido principal e todos demais constituem pedidos subsidiários em relação àquele principal.

IX- O processo previsto no art. 1045 do CPC, ainda que se trate de um processo especial, está regulado no CPC o que equivale a dizer que cai no âmbito de jurisdição dos tribunais comuns.

X- O que o tribunal devia ter feito era ter notificado os autores para que estes aperfeiçoassem a PI, o que não sucedeu.

XI- Jamais poderá proceder o argumento que inexiste interesse relevante na apreciação conjunta das questões colocadas ao tribunal; tratam-se de pedidos principal e subsidiários, entre si com um nexo causal – ao peticionar-se a declaração de nulidade de acta n.º 31, está necessariamente a derivar os demais pedidos: entrega de comprovativos de documentos que, obrigatoriamente todos os condóminos têm de ter acesso.

Decidindo:

A argumentação dos autores enferma de uma série de erros; quais sejam, para além de outros: (i) a incompatibilidade apontada pelo tribunal é uma incompatibilidade de formas processuais e contrapõe o pedido A a C; não se trata de saber se os pedidos em que se desdobra o pedido C são incompatíveis entre

si; (ii) o tribunal, ao contrário do que os autores dizem, pronunciou-se expressamente sobre a matéria do art. 37/2 do CPC, isto é, a decisão do tribunal está baseada na previsão e estatuição do art. 37/2; (iii) não há qualquer relação de prejudicialidade/dependência entre os pedidos, como já se disse acima; (iv) é evidente que os pedidos B a E não são subsidiários em relação ao pedido A, pois que se diz subsidiário o pedido que é apresentado ao tribunal para ser tomado em consideração somente no caso de não proceder um pedido anterior" (art. 555/1 do CPC), e os autores não apresentaram assim os pedidos; (v) o tribunal, nesta parte, não invocou qualquer incompetência em razão da matéria, sendo por isso irrelevante tudo o que os autores dizem quanto a isso nesta parte; (vi) os autores nem sequer dizem o que é que pretendem que devia ter sido aperfeiçoado na PI.

Seja como for,

As normas dos arts. 555 e 37 do CPC foram bem invocadas e aplicadas pelo tribunal recorrido na ordem adequada: verificava-se um obstáculo à cumulação; podia-se estar ao abrigo da ressalva do art. 37/2 a tal obstáculo; com referência à previsão desta ressalva o tribunal entendeu que a tramitação da acção comum e do processo especial eram manifestamente incompatíveis; e naturalmente teve que se pronunciar sobre a possível tramitação delas em simultâneo, ou seja, pressupondo implicitamente o que sucederia se ambos os pedidos seguissem (não podendo decidir com base na possibilidade de todos os pedidos ficarem pelo caminho no saneador-sentença, por força do aí decidido e por falta de contestação do Condomínio, já que a decisão sempre seria susceptível de recurso).

Tendo em conta a tramitação do processo especial do art. 1045 e segs do CPC, com prazos de contestação diversos e diligências executivas posteriores à eventual produção de prova (arts. 1046 e 1047 do CPC), considera-se que, realmente, o processamento dos dois pedidos em simultâneo iria dar origem a uma confusão de fases processuais que complicariam inevitavelmente o processo, o que se entende como manifestação de tramitação manifestamente incompatível, sendo que não era apontado qualquer interesse relevante na cumulação das duas pretensões (a nulidade das deliberações tomadas numa AG de condóminos, por razões que nada tinham a ver com os elementos de prova e documentos pedidos em C), que tinham pressupostos de facto diferentes, nem essa apreciação conjunta, por isso, era indispensável para a justa composição do litígio. Ou seja, não se verificam os pressupostos do art. 37/2 do CPC para que, apesar da diversidade de formas de processo, o tribunal devesse admitir a cumulação do pedido C com o pedido A.

Note-se que os autores não pedem a condenação do Condomínio a entregar tais documentos e elementos como um meio para provarem os factos alegados na acção. O que se pode retirar das respectivas alegações na PI [que adiante serão transcritas para outros efeitos] é que os pretendem para poderem fazer afirmações de facto nesta mesma acção, por não as terem feito ainda por desconhecerem o conteúdo dos documentos e elementos em causa. Ora, o pedido de documentos ou outras coisas (arts. 573 a 576 do CC e 1045 do CPC), é, quanto aos autores, materialmente, uma actividade de investigação da factos para eles poderem deduzir a petição inicial. Os autores têm o ónus de investigar os factos antes de intentarem a acção e é na petição inicial que devem fazer as alegações de factos essenciais, ou seja, da causa de pedir. Não é no decurso da acção, excepto quanto a factos supervenientes, que podem alegar factos novos essenciais e, por isso, o pedido de entrega de documentos ou de elementos de prova da existência de

coisas não pode ter esse fim. O que também tem reflexos no que se dirá mais à frente a outros propósitos.

E isto é uma outra forma de reafirmar que, para além das formas de processos diversas e incompatíveis, não havia interesse relevante na cumulação das pretensões, nem essa apreciação conjunta era indispensável para a justa composição do litígio. O que tudo tem a ver expressamente com o disposto no art. 37/2 do CPC, pelo que, como se vê, os autores não têm razão para dizer que a sentença recorrida não teve em conta esta norma.

(III)

Da nulidade da sentença

No meio desta parte das alegações do recurso, os autores inserem o seguinte §:

O saneador-sentença tinha de ter condenado o Condomínio em todos os pedidos contra si deduzidos, desde logo por inexistência de contestação e consequente confissão de todos os factos alegados pelos autores, conforme o saneador reconhece, o que só por si constitui uma contradição insanável que não pode deixar de ser invocada por parte dos autores, pelo que, estamos uma perante uma sentença que terá de ser totalmente anulada e substituída por outra que condene os réus.

Decidindo:

É manifesto que os autores não têm razão.

Por força do art. 567/2 do CPC, na sequência de se considerarem confessados os factos articulados pelo autor, terá de ser proferida sentença julgando a causa conforme for de direito. Ou seja, o processo não é cominatório pleno: a falta de contestação não implica a automática condenação no pedido formulado. O juiz terá de apreciar se os factos alegados e confessados devem ou não conduzir à procedência da pretensão deduzida pelos autores tendo em conta as regras jurídicas aplicáveis.

(IV)

Da excepção de ilegitimidade passiva do Condomínio para os pedidos B e D

Disse a sentença recorrida, secundada pelo Condomínio:

O pedido B é um pedido de demolição de obras alegadamente ilegais e o pedido D é um pedido de condenação do Condomínio a pagar aos autores uma indemnização por danos morais e patrimoniais.

Daquilo que nos é dado compreender do que vem alegado na petição inicial, o pedido de demolição refere-se a obras realizadas em fracções autónomas do prédio e o pedido indemnizatório pedido estriba-se no comportamento da actual administradora do Condomínio descrito nos artigos 20 e 21 da PI.

O conceito de legitimidade encontra-se fixado no art. 30 do CPC, no qual se determina que “O autor é parte legítima quando tem interesse directo em demandar; o réu é parte legítima quando tem interesse directo em contradizer”, que o interesse directo em demandar se exprime pela utilidade derivada da procedência da acção e o interesse em contradizer se exprime pelo prejuízo que da procedência possa advir e ainda que “na falta de indicação da lei em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação controvertida, tal como é configurada pelo autor”.

No que respeita ao pedido de demolição de obras ilegais, não identificam os autores o executor de tais obras embora refiram que elas foram levadas a cabo em fracções autónomas do prédio – antiga casa da porteira que constitui actualmente a fracção B e nas fracções correspondentes ao 1.º esq e 3.º dtº do prédio – vide artigos 99, 102 e 105 da PI.

Assim, partes legítimas para a acção, em que se pede a demolição de obras levadas a cabo em fracções autónomas de um prédio constituído em propriedade horizontal, são os respectivos proprietários e não o Condomínio.

No que respeita ao pedido de indemnização, atendendo ao alegado pelos autores, verifica-se que estes imputam à actual administradora do Condomínio, que identificam como sendo a Sr.ª MS, o comportamento que, no seu entender, está na origem do direito a que os autores se arrogam.

A ser assim, carece o Condomínio de legitimidade passiva para a acção, devendo ser absolvido da instância quanto aos referidos pedidos.

Os autores dizem o seguinte contra isto:

XII- Faz o tribunal recorrido má interpretação do alegado na PI.

XIII- Na verdade, as obras executadas de que se pede a sua demolição, não ocorreram em fracções autónomas.

XIV- Trata-se, isso sim, de obras implantadas em partes obrigatoriamente comuns do prédio. Ainda que, eventualmente, de uso exclusivo de algumas fracções.

XV- Está bem explícito no articulado inicial que as obras levadas a cabo na antiga casa da porteira, foram-no no logradouro.

XVI- Assim como as obras executadas no topo das varandas (as marquises construídas), afectas a uso exclusivo do 1.º esq e 3.º dtº do edifício, foram-no na fachada (que constitui parede mestra) e não nas respectivas fracções autónomas.

XVII- O tribunal a quo ignora a disposição contida no art. 1421/1-a do CC, no qual expressamente se refere que constituem partes comuns do edifício, o solo e as paredes mestras.

XVIII- Faz ainda o tribunal erro na apreciação e valoração das provas careadas aos autos: o doc. 15, nomeadamente a fls. 14, junto com a PI, é constituído por um despacho camarário, datado de 16/10/2007 e nele expressamente se contem a indicação de proposta de instauração de processo contra-ordenacional por existência de obras ilegais. Como se poderá compreender que a sentença recorrida entenda que há ilegitimidade passiva dos réus [sic], quando é a própria Câmara quem o ordena [ao Condomínio]?

XIX- Estamos assim perante mais uma nulidade e contradição insanáveis.

Decidindo:

Os autores não têm uma palavra que seja no corpo das alegações (também não a têm nas suas conclusões do seu recurso, mas como estas são sínteses de argumentações feitas no corpo – art. 639/1 do CPC -, seria irrelevante que alguma coisa constasse nas conclusões, se não tivesse correspondência no corpo), contra o que se decidiu quanto ao pedido D. Assim sendo, esta parte da decisão, autónoma das outras, não foi posta em causa no recurso e por isso não é objecto dele (art. 635, n.ºs 2 a 4, do CPC).

Quanto ao pedido B:

Antes de mais, importa consignar os factos que os autores alegaram na PI que podem ser relacionados com este pedido B e que são os seguintes [entre parenteses rectos constam esclarecimentos colocados por este acórdão do TRL]:

93. […] acontece que, a investigação camarária, naqueles processos contra-ordenacionais, afirma que detectou "…na casa da porteira ter sido executado mais um quarto no logradouro, com uma área de

aproximadamente de 12,60 m2, existindo ainda dois anexos ao fundo do logradouro destinados a arrumos com área aproximadamente de 6 m2 cada um…"; "…verificou-se ainda que nas fracções 1º esquerdo e 3º direito, as varandas foram encerradas, passando a marquises…", (cfr. doc. 15).

94. Face ao exposto, foi o Condomínio notificado para proceder, num prazo de dois meses à regularização da situação mediante a apresentação de projecto adequado, ainda cfr. doc. 15 [no doc. 15 não consta qualquer notificação do Condomínio, mas uma proposta para notificação]

95. Facto que nunca ocorreu.

96. Tendo o Condomínio, mais uma vez, entrado em incumprimento com as divisões existentes, em concreto, na casa que foi da porteira, prévio à constituição da propriedade horizontal, cfr. docs. 12 e 13 [o doc. 12 é a decisão de um juízo local cível de Lisboa a rejeitar o recurso da sentença do julgado de paz no processo…; o doc. 13 é a notificação do autor para pagar 1444,44€ da quota parte de obras de reparação].

97. Da licença para habitação n.º 183 emitida pela Câmara ao Condomínio é irrefutável que "…um dos fogos no rés-do-chão direito atrás é destinado à habitação da porteira…", cfr. doc. 18 que se junta e integralmente se reproduz para todos os efeitos legais [data de 1955, a referência citada pelos autores é o conteúdo integral de uma nota dessa licença, sem quaisquer reticências iniciais ou finais].

98. Da simples na análise ao doc. 19 consegue-se perceber a real dimensão e esquema arquitectónico da antiga casa da porteira [é uma planta do rés-do-chão – nesta planta, ou nas plantas seguintes, não consta de quando é que tal planta data].

99. Da junção dos docs. 20 a 23 é visível que na antiga casa da porteira, actual fracção B existe um logradouro que, embora de uso exclusivo, constitui parte comum a todos os condóminos [são plantas, apenas a primeira, 20, é do rés-do chão; não tem, ao menos de forma perceptível, escrita a palavra logradouro em lado algum, nem nada que, sem mais, aparente ser um logradouro].

100. Além do mais, desse logradouro, poderá haver acesso direito para a via pública, bastaria abrir um portão para o Beco da B, ainda cfr. docs. 20 a 23 [nenhuma destas plantas tem escrita qualquer referência a um qualquer Beco da B]

[…]

102. Houve, assim, inovações à fracção B.

[…]

106. […] nos termos do art. 1425 do CC.

107. Inovações essas que deverão ser demolidas.

108. Por falta de votação de todos os condóminos na sua realização.

[…]

115. O Condomínio violou expressamente o disposto art. 1425/5 do CC de acordo com o qual: "nas partes comuns do edifício não são permitidas inovações capazes de prejudicar a utilização, por parte de algum dos condóminos, tanto das coisas próprias como das comuns".

Posto isto,

Tendo os autores intentado a acção contra o Condomínio – isto é, o conjunto de condóminos – a acção só pode dizer respeito a bens comuns. O Condomínio, representado pelo administrador, não é parte legítima para discutir questões relativas às fracções autónomas, como logo resulta do art. 1437/2 do CC (neste

sentido, vejam-se os exemplos dados por Sandra Passinhas, A assembleia de Condóminos e a administrador na propriedade horizontal, Almedina, 2000, págs 333 e 334, e Aragão Seia, Propriedade horizontal, Almedina, 2001, em anotação ao art. 1437, págs. 203 a 206).

Ora, as obras que os autores põem em causa estão feitas, segundo eles, em fracções autónomas: a fracção B, no rés-do-chão, ex-casa da porteira, e as fracções do 1º esq e 3.º dtº, tal como resulta expressamente dos artigos da PI transcritos acima.

Os autores dizem agora que as obras não ocorreram nas fracções autónomas. Em relação à fracção B, porque elas teriam sido feitas no logradouro, e em relação às outras duas fracções, porque elas foram feitas no topo das varandas, isto é, na fachada (parede mestra) e, embora estas partes possam estar afectas ao uso exclusivo dessas fracções, elas, segundo eles, são parte comum.

Ora, em relação à fracção B, tendo os autores alegado que as obras foram feitas no logradouro de uso exclusivo daquela fracção, conclui-se necessariamente que ela foi feita em parte própria da fracção, pois que as coisas afectadas ao uso exclusivo de um condómino são coisas próprias da respectiva fracção autónoma.

Neste sentido, veja-se Sandra Passinhas (obra citada, págs 42 a 45, já referida no ac. do TRP de 24/09/2015, proc. 754/14.7YYPRT, publicado em https://outrosacordaostrp.com):

“A função própria do n.º 2 [do art. 1421 do CC] e, em particular, da alínea e), é a de qualificar como comuns todas as partes que não estejam previstas no título constitutivo como próprias. Tudo aquilo que não for atribuído, no título constitutivo, exclusivamente a algum condómino, não pertence ao construtor, ao vendedor do prédio ou a qualquer terceiro, mas é parte comum do prédio, objecto de compropriedade entre os vários condóminos.

Diferente é a situação que, colocando-se num estádio temporal anterior, existente já à data da constituição do Condomínio, configura uma destinação objectiva […]. É a coisa que, pela sua estrutura objectiva, pela sua situação ou por alguma outra circunstância juridicamente relevante, se encontra destinada à fracção autónoma (v.g., um jardim a que só se possa aceder pela sala do rés-do-chão). Estas coisas que, não estando especificadas no título constitutivo, deveriam ser consideradas comuns, nos termos da presunção do n.º 2 do artigo 1421, não poderão, todavia, deixar de ser consideradas como partes próprias. A destinação objectiva da coisa funciona como um elemento limitador do seu domínio.”

Em nota, a autora acrescenta:

“Esta é a opinião unânime da doutrina portuguesa que se tem pronunciado sobre o assunto, embora nem sempre com a mesma formulação. Para Luís Carvalho Fernandes, Lições, pág. 343, "poderia parecer implícita na lei a ideia de o afastamento da presunção de certas coisas como comuns resultar necessariamente do título constitutivo. Mas não é assim, porquanto isso pode resultar da sua própria natureza ou função. Por virtude da sua natureza, não pode considerar-se comum um pátio que só tem acesso por uma das fracções. Se atendermos à sua função, não podemos ignorar a destinação da parte do edifício e esta não depende apenas da vontade do dono do edifício, dadas as limitações de vária ordem decorrentes das normas relativas à edificação urbana […]".

Outros autores não acentuam a afectação real, mantendo-se presos à letra da lei. Pires de Lima/Antunes Varela, ob. e loc. cits., escrevem ainda quanto à presunção de comunhão estabelecida no n.º 2: "E deve

mesmo considerar-se afastada em relação às coisas que, exorbitando das necessariamente comuns, não possam servir senão, pela sua destinação objectiva, um dos condóminos". Para Oliveira Ascensão, ob. cit., pág. 462, presumem-se comuns as coisas que não sejam afectadas ao uso exclusivo de um dos condóminos. Esta afectação pode dar-se por natureza (em nota: assim o jardim que só tem acesso através de uma das fracções não se presume comum) ou por negócio jurídico. […]

No mesmo sentido, embora a propósito de outra questão jurídica, se tem pronunciado a jurisprudência italiana: "A presunção legal de Condomínio de algumas partes do edifício constituído em propriedade horizontal no sentido do artigo 1117 do Codice funda-se na destinação ao uso ou ao gozo comum, que deve resultar de elementos objectivos e determinam uma aptidão funcional do bem ao serviço e ao gozo colectivo. Ao invés, quando o bem, pelas suas características estruturais objectivas serve de modo exclusivo ao uso e gozo de uma parte do imóvel, objecto de um autónomo direito de propriedade, decai o pressuposto de uma contitularidade necessária, pois a destinação particular vence a presunção legal de compropriedade (...)".

E a autora continua:

“[…] uma coisa que pela sua destinação objectiva só possa servir um condómino não pode deixar de ser considerada parte própria.”

E de seguida realça:

“segundo a nossa opinião, a destinação objectiva não afasta a presunção de comunhão do artigo 1421/2, mas impede, obsta à sua actuação. É um factor pré-negocial ou, pelo menos, extra negocial. Está antes e para além do título constitutivo, não ao lado dele.”

Quanto às outras duas fracções vale o mesmo, porque os autores alegaram que elas foram feitas na varanda das fracções e as varandas são parte das fracções em que se encontram integradas e os autores não tinham dito que elas tinham sido feitas na fachada, parede mestra, como agora dizem, mas nas varandas. É certo que dali pode decorrer a alteração do aspecto visual da fachada, mas isso não corresponde a que as obras tenham sido feitas na parede mestra, coisa comum (art. 1421/1-a do CC).

[no sentido de que as varandas são coisas próprias veja-se, por exemplo, conforme citação já feita no ac. do TRP supra referido, Antunes Varela e Pires de Lima (CC anotado, vol. III, 2ª edição, Coimbra Editora, 1984, pág. 421): “Distintas das paredes mestras ou dos muros comuns são as aberturas (janelas, balcões, varandas, sacadas, etc.) que neles se rasguem ou neles se apoiem, pertencentes ao dono da respectiva fracção autónoma (G. Branca, ob. cit., pág. 334; vide, supra, nota 3 ao art. 1420)”; no mesmo sentido, Sandra Passinhas, obra citada, 2000, pág. 31): “As janelas ou varandas abertas nas paredes perimetrais, que servem ao uso exclusivo de um condómino, não são objecto de comunhão, pois, pela sua natureza e pelo fim a que se destinam, não são idóneas ao gozo promíscuo por parte dos outros condóminos. […]”].

Quanto ao doc.15, em que a Câmara, em 2007, faz uma proposta de abertura de processo de contra-ordenação por existência de obras ilegais, entendido como tendo por alvo o Condomínio, os autores esquecem-se de transcrever a parte em que, na informação de que consta a proposta, se diz: “a legalização das obras detectadas, ou pelo menos algumas delas, passará pela apresentação de um projecto em nome do Condomínio ou do seu administrador”. Trata-se pois de uma informação prestada no início de um processo, sem as necessárias averiguações nem o exercício do contraditório, em que o seu

autor não tem a certeza de quem será o responsável pelas obras. A expressão (sublinhada) empregue (em termos dubitativos como o demonstra o 'ou') terá em vista, desde logo, o facto de as obras nas fracções do 1º e 3º andar não serem da responsabilidade do Condomínio. E a ideia da responsabilidade do Condomínio pelas obras na casa da porteira passará precisamente por isso, isto é, por ser uma casa da porteira e não uma fracção autónoma, ideia que não é a dos autores, que sabem – segundo decorre do que alegaram - que a fracção é uma fracção autónoma, a B.

Portanto, a decisão recorrida baseia-se na relação material controvertida tal como configurada pelos autores (que não é igual à pressuposta, com dúvidas, pela Câmara Municipal), por força da qual quem teria legitimidade para discutir as obras existentes seria os condóminos respectivos e não o Condomínio.

(V)

Da caducidade do direito de acção

Para esta parte o tribunal recorrido considerou como provados os seguintes factos:

1. Os autores são donos e legítimos proprietários da fracção autónoma designada pela letra A do prédio urbano, em regime de propriedade horizontal, sito na Rua X, afecta a comércio, descrita na Conservatória do Registo Predial de Y sob o artigo matricial 222, registo n.º 3333, composto por uma divisão ampla e instalações sanitárias.

2. Tal imóvel foi adquirido pelos autores em Abril de 2005.

3. No dia 20/05/2005, o autor colocou em todas as caixas do correio dos demais condóminos do prédio, uma comunicação escrita, na qual dá conhecimento ser o novo proprietário da fracção A.

4. No dia 25/05/2016 realizou-se uma Assembleia de condóminos do prédio, onde foram tomadas as seguintes deliberações, conforme consta da acta nº31 junta a fls 26 verso e 27 dos autos:

a) Foi eleita administradora do Condomínio para o ano de 2016 MS do 3º dtº;

b) Foi deliberado que a obra de mudança de telhado, barrotes e clarabóia seria efectuada pelo fornecedor G&A;

c) Foi deliberado activar o seguro do Condomínio para reparar a cozinha e varanda do 3º dtº;

d) Foi deliberado que o total da obra do telhado seria dividido pelos 9 condóminos do prédio, cabendo a cada um o valor de 1444,44€, devendo o pagamento ser realizado em duas prestação mensais, a primeira até 20/06/2016 e a segunda até 20/07/2016.

5. Os autores não estiveram presentes nessa Assembleia nem foram para ela convocados;

6. Os autores receberam a acta nº 31 respeitante à assembleia realizada em 25/05/2016, por carta datada de 20/06/2016, três dias depois desta última data.

7. Os autores intentaram a presente acção em 05/12/2017.

Depois o tribunal começa por afastar a qualificação como nulas das deliberações em causa (sendo secundado pelo Condomínio nas contra-alegações), dizendo o seguinte [com alguma simplificação feita por este acórdão]:

Quanto ao pedido A - a declaração de nulidade das diversas deliberações tomadas em sede de assembleia de condóminos do prédio, realizada em 25/05/2016 – importa, antes de mais, saber se estamos perante deliberações nulas.

Pois que, segundo ensinam Pires de Lima e Antunes Varela, "quando a assembleia infrinja normas de

interesse e ordem pública (suponha-se, por ex., que a assembleia autoriza a divisão entre os condóminos de alguma daquelas partes do edifício que o n.º 1 do art. 1421 considera forçosamente comuns; que suprime, por maioria, o direito conferido pelo n.º 1 do art. 1428; que elimina a faculdade, atribuída pelo art. 1427 a qualquer condómino, de proceder a reparações indispensáveis e urgentes nas partes comuns do edifício; que suprime o recurso dos actos do administrador a que alude o art. 1438; ou que dispensa o seguro do edifício contra o risco de incêndio, diversamente do que se dispõe no n.º 1 do art. 1429), as deliberações tomadas devem considerar-se nulas, e como tais, impugnáveis a todo o tempo e por qualquer interessado, nos termos do artigo 286", por outro lado, "quando a assembleia se pronuncie sobre assuntos para que não tenha competência (tal será o caso em que, por exemplo, a assembleia sujeite ao regime das coisas comuns, sem o consentimento do respectivo titular, uma parte do prédio pertencente em compropriedade exclusiva a um dos condóminos), a deliberação deve considerar-se ineficaz: desde que a não ratifique, o condómino afectado pode, a todo o tempo, arguir o vício de que ela enferma, ou por via de excepção, ou através de uma acção de natureza meramente declarativa".

Ora, do teor da acta que documentou a AG de 25/05/2016 não se vislumbra a existência de quaisquer irregularidades passíveis de configurar uma deliberação nula ou ineficaz, de molde a permitir a sua impugnação a todo o tempo.

Com efeito, a deliberação relativa à eleição da nova administração não pode deixar de configurar uma deliberação meramente anulável, nos termos previstos no art. 1433/1 do do CC, estando por isso sujeita ao prazo de impugnação previsto no art. 1433/4 do CC.

Já quanto às deliberações que concernem à aprovação do orçamento para obras de conservação do telhado e determinação dos montantes a pagar por cada condómino e prazos de pagamento desses montantes, não se verifica qualquer violação das regras de proporcionalidade no pagamento das despesas em causa, verificando-se que o valor total da obra foi dividido, em partes iguais, pelos condóminos, o que beneficia os autores que, se assim não fosse decidido, teriam que pagar um maior valor por ser a sua fracção a que detém a maior permilagem do prédio.

De todo o modo, consideramos que o art. 1424/1 do CC constitui uma regra supletiva relativa às contribuições a prestar pelos condóminos em proporção dos valores das respectivas fracções.

Não colocando a lei limites de natureza imperativa à repartição de despesas, é legítima a fixação de critérios diversos dos assentes no valor das fracções, não havendo motivos para considerar que a deliberação em apreciação, por ter estabelecido um regime diverso do previsto no art. 1424 do CC, integre a violação de normas ou interesses de ordem pública e possa ser cominada com a nulidade. Assim sendo, tal deliberação está igualmente sujeita ao prazo de impugnação previsto no art. 1433/4 do CC.

A seguir a sentença (sempre secundada pela contra-alegações do Condomínio) considera que quando a acção foi intentada (a 05/12/2017) já tinha decorrido o prazo (de 60 dias) de caducidade do direito de pedir a anulação das deliberações em causa (prazo que resulta do art. 1433/4 do CC), porque os autores há muito mais de 1 ano que teriam conhecimento das deliberações em causa, como resulta dos factos 6 e 7 dados como provados.

Por fim, a sentença recorrida acrescenta:

Se assim não fosse, ainda teria que considerar-se a existência da excepção dilatória de ilegitimidade

passiva, por se tratar de questão do interesse dos condóminos nas suas relações uns com os outros, tendo que ser dirimida entre eles, devendo a acção ter sido instaurada apenas contra os condóminos que votaram favoravelmente as deliberações em causa e não contra o Condomínio (art. 1433/6 do CC)

Os autores dizem o seguinte contra isto:

XX- Não pediram a anulação das deliberações mas sim a declaração de nulidade da AG.

XXI- [Deliberações sobre] obras de conservação do telhado e substituição da clarabóia, por se tratarem de [deliberações sobre] partes comuns do edifício, devem ser consideradas como deliberações [que violam normas] de natureza imperativa e, como tal, ser-lhe-ão inaplicáveis as disposições contidas no art. 1433 do CC, pelo que estão sujeitas ao regime da nulidade e podem ser impugnadas a todo o tempo, nos termos do art. 286 do CC", o que só por si afasta qualquer hipótese de invocação de excepção de caducidade.

XXII- Ainda que assim se não entendesse, não se pode ignorar o estipulado pelo art. 333/1 do CC, de acordo com o qual, a caducidade só pode ser apreciada oficiosamente pelo tribunal e alegada em qualquer fase do processo, "...se for estabelecida em matéria excluída da disponibilidade das partes". E acrescenta o art. 333/2 do CC: "se for estabelecida em matéria não excluída da disponibilidade das partes, é aplicável à caducidade o disposto no artigo 303." Ora, esta é precisamente a situação dos presentes autos: estamos perante matéria não excluída da disponibilidade das partes. O que equivale a dizer o tribunal não poderá suprir, de ofício, a [falta de alegação da] caducidade; esta necessitaria, para ser eficaz, de ser invocada, judicial ou extrajudicialmente, por aquele a quem aproveita, ou seja, o Condomínio, o que não sucedeu, já que o Condomínio não contestou sequer a acção.

XXIII- A sentença recorrida ignora a existência do processo 912/16 que correu termos junto do Julgados de Paz de Y, processo instaurado pelo Condomínio e que suspende qualquer prazo de caducidade, se acaso houvesse lugar.

Decidindo:

Antes de mais importa ter em consideração aquilo que era alegado pelos autores quanto a esta parte:

25. A falta de entendimento entre autores e Condomínio deu origem a um processo judicial que correu termos junto dos Julgados de Paz de Y, sob o número de processo 912/2016.

26. Naqueles autos, o Condomínio demanda judicialmente os autores alegando, na sua acção declarativa de condenação, em síntese que estes devem a quantia total de 4414,44€ relativa a prestações de Condomínio ordinárias (44 trimestres no valor de 67,50€, o que soma 2970€) e ainda a prestação extraordinária no valor de 1444,44€, acrescidos de prestações, juros vencidos e vincendos.

27. Mais alega o Condomínio que os autores foram interpelados a tal cumprimento mas nada fizeram.

28. Facto que o Condomínio bem sabe que não corresponde à verdade.

29. Naquela demanda judicial, a defesa dos autores assentou na invocação de não obrigatoriedade de pagamento de prestações ordinárias, na medida em que a fracção A da qual são proprietários, afecta a comércio, não tem acesso às e pelas partes comuns do edifício, dado que tem entrada e saída autónoma para a via pública.

30. Mais alegaram os autores que relativamente às prestações extraordinárias, as mesmas assentaram numa proposta de orçamento, apresentada por terceiros, em que o valor previsto é superior ao valor legal.

31. Além do mais a convocatória para a assembleia geral de Condomínio foi irregular: faltou a carta

registada com aviso de recção e o cumprimento do aviso prévio, como impõe a lei.

32. Ou melhor, nem sequer houve convocatória, pelo menos para os autores.

33. Finalmente, as decisões tomadas na assembleia de condóminos não podem prevalecer por não ter sido respeitada a regra da proporcionalidade na repartição das despesas.

34. Como tal, não têm os autores que liquidar qualquer quota ordinária, muito menos a invocada no valor de 2970€.

35. Desde logo, por não lhes poder ser exigida.

36. E, depois, porque o método utilizado no seu cálculo é ilegal.

37. Diz a lei que deverá ser fixado um valor relativo a cada fracção, expresso em percentagem e permilagem e que as quotas-partes no pagamento de todas as despesas – ordinárias ou extraordinárias – deverão ser definidas de acordo com o valor atribuído a cada fracção (art. 1418/1 do CC).

38. Ora, no caso em apreço, relativamente à despesa extraordinária invocada na alegada ata n.º 31, o seu pagamento foi deliberado efectuar na proporção de igualdade de condições entre todos os condóminos, ou seja, a dividir por nove.

39. Independentemente da permilagem atribuída a cada um dos condóminos.

40. Factor altamente discriminatório e ilegal que os autores não podem permitir, na medida em que contraria peremptoriamente o disposto no art. 1424/1 CC de acordo com o qual: "… as despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns de edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum são pagas pelos condóminos na proporção das suas fracções."

41. Norma legal completamente ignorada pela decisão dos Julgados de Paz de Y, que optou por condenar os autores ao pagamento de 1444,44€, após confissão do Condomínio em como o valor de 2970€ relativos a prestações ordinárias é indevida por parte dos autores.

42. Ora, os autores não se recusam a pagar o que lhes competir no que diga respeito a despesas de partes comuns do prédio.

43. Simplesmente, o que exigem é que esse pagamento seja feito de forma legal.

44. O que significa dizer, de acordo com o interesse atribuído a cada fracção autónoma (cfr. acórdão do TRL de 27/05/2004, proc. 1028/2004-2).

45. E saliente-se, a fracção dos autores é mesmo a de maior percentual do prédio. Veja-se,

46. Aquando da constituição da propriedade horizontal, em 07/02/1983, a distribuição da permilagem a cada fracção autónoma, foi feita da seguinte forma: Fracção A - 200; Fracção B - 60; Fracção C - 80; Fracções D a I - 110/cada (cf. docs. 2, 6 e 7 que se juntam e se dão por integralmente reproduzidos para todos os efeitos legais).

47. Desconhecem os autores o que diz o Regulamento do Condomínio a respeito da liquidação das despesas extraordinárias, ou sequer se existe tal documento!

48. Em suma, os autores apenas têm que pagar para o Fundo Comum de Reserva, que deve ser de 10% do orçamento anual, na parte que lhes for legalmente imputável.

49. Mas, por não lhes ter sido facultada qualquer informação respeitante ao Condomínio, desconhecem os autores qual o valor de orçamento anual.

50. Somente não liquidaram nada até à presente data, precisamente por nenhuma quantia lhes ter sido

comunicada!

[…]

55. A primeira e única acta enviada aos autores é […] a acta n.º 31, de 25/05/2016, quando se delibera a despesa extraordinária e o seu accionamento judicial.

56. Alegadamente, a reunião terá ocorrido no dia 25/05/2016, mas os autores não receberam qualquer convocatória para comparecerem.

[…]

58. Estranhamente, a carta, enviada a 20/06/2016 aos autores, e por estes recepcionada três dias depois, exigia o pagamento da primeira tranche, no próprio dia de envio da carta, isto é, antes do recebimento da própria carta, cfr. docs. 9 e 10.

59. Humanamente impossível aos autores terem cumprido com o exigido, ou seja, pagarem algo que nem no dia imposto para pagamento, haviam recebido a carta.

60. O orçamento enviado aos autores contém inúmeras incongruências que não podem deixar de se elencar, nomeadamente as seguintes: […]

61. Além do mais, desconhecem os autores os restantes dois orçamentos invocados pelo Condomínio.

62. Razão pela qual, não poderá ser aceite o orçamento aprovado, nem qualquer outra deliberação constante na ata n.º 31 (docs. 10 e 11).

63. Em suma, não tendo os autores estado presentes na votação da assembleia ocorrida e constante da ata n.º 31, nem tão pouco sido convocados a comparecer, como poderiam ter votado na concordância ou discordância das deliberações aí tomadas?

64. Tais deliberações, em concreto, obras de conservação do telhado e substituição da clarabóia, por se tratarem de partes comuns do edifício, devem ser consideradas como deliberações de natureza imperativa, e como tal, ser-lhe-ão inaplicáveis as disposições contidas no art. 1433 do CC.

65. Neste sentido ac. do TRL de 02/05/2013, proc. 2917/09.8TBMTJ [onde consta a posição acima transcrita de Antunes Varela e Pires de Lima].

66. E, ainda que se não entendesse ser de arguição a todo o tempo, nos termos do art. 286 do CC, sempre e por maioria de razão ter-se-á de considerar que o prazo concedido pelo art. 1432/7 do CC foi salvaguardo e integralmente cumprido, ainda que apenas os autores tenham invocado a nulidade das deliberações aquando da apresentação a juízo da sua contestação junto dos Julgados de Paz, porque o fizeram dentro dos 90 dias legais.

67. Sendo a acta n.º 31 nula no que à aprovação do orçamento para reparação do telhado e substituição da clarabóia diz respeito, automaticamente, também será necessariamente nula a deliberação de nomeação da Srª. MS, proprietária da fracção correspondente ao 3º dtº do prédio, como administradora do Condomínio para o ano 2016.

68. Assim sendo, enfermou toda a acção judicial que correu termos junto dos Julgados de Paz de Y, de uma incompetência de falta de legitimidade activa por parte do Condomínio.

69. Facto que legalmente constitui uma excepção dilatória, correspondente à falta de legitimidade da "suposta" administradora, representante do Condomínio, nos termos e para efeitos do disposto no art. 577/-e do CPC, que determina que: "obstam a que o tribunal conheça do mérito da causa e dão lugar à

absolvição da instância ou à remessa do processo para outro tribunal", nos termos estipulados pelo art. 576/2 do CPC.

70. Ilegitimidade que foi, validamente invocada naquela demanda judicial por parte dos aqui autores, mas que foi totalmente ignorada pela sentença dos Julgados de Paz.

71. Razão pela qual, os autores sentiram necessidade de recorrer dessa decisão, cfr. doc. 12.

72. Todavia, o Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, Juízo Local Cível de Lisboa, Juiz 12 – Processo n.º 7701/17.2T8LSB não admite o recurso interposto pelos aqui autores com o fundamento em que, nos termos do art. 629/1, parte final CPC, "...para que o recurso seja admissível é necessário que a decisão impugnada seja desfavorável ao recorrente em valor superior a metade da alçada do tribunal de que se recorre. Sucede que, no caso em apreço, o demandante desistiu parcialmente do pedido inicial e o julgado de paz condenou os ora recorrentes no remanescente do pedido; designadamente, na quantia de 1444,44€ acrescida dos respectivos juros de mora. Donde se conclui que a decisão proferida pelo julgado de paz foi desfavorável aos recorrentes naquele montante, valor manifestamente inferior a metade da alçada do tribunal de 1ª instância"..., ainda cfr. doc. 12.

73. Nestes termos, ao abrigo do disposto no art. 286 do C.C., requer-se ao tribunal a quo a declaração de nulidade das deliberações da Assembleia de Condóminos de 25/05/2016, por irregularidade na convocação e violação das regras de proporcionalidade na comparticipação das despesas.

74. Reitere-se que permilagem atribuída à fracção propriedade dos autores corresponde a 200, cfr. docs. 2, 6 e 7.

75. Sendo, portanto, a maior fracção, pelo menos desde o ano de 1983, aquando da constituição da propriedade horizontal, ainda cfr. docs. 2, 6 e 7.

76. Nos termos e para efeitos do disposto no art. 4/2 do Decreto-Lei 268/94, de 25/10, que regula o regime da propriedade horizontal (diploma que não sofreu quaisquer alterações desde a data da sua entrada em vigor, até à apresentação a juízo deste articulado), os autores apenas estão obrigados a contribuir para o Fundo Comum de Reserva (FCR) com uma quantia correspondente à sua quota-parte nas restantes despesas do Condomínio e das quais tenham interesse.

77.Isto é, nas despesas comuns que não sejam do seu interesse, a loja nada paga.

78. Nas despesas extraordinárias, correspondem com 10% das despesas que, apenas lhes digam respeito, segundo a sua quota-parte.

79. Concretizando só pagarão FCR em caso de existir despesas extraordinárias que lhes digam directamente respeito, na quota-parte que lhes for imputada dessas despesas extraordinárias, nos termos do referido acórdão do TRL de 2004.

80. E nada liquidarão no remanescente, a haver mais despesas extraordinárias.

81. Ou seja, o Condomínio apenas poderia exigir dos autores o pagamento, segundo a permilagem da sua fracção, do contributo financeiro para custear as despesas de conservação do edifício e após a utilização e esgotamento do FCR, caso este não seja de montante suficiente.

82. Aliás, é curioso notar que, os autores sempre solicitaram cópia das actas, reitere-se, inclusivamente sem custos por parte do Condomínio, mas este nunca enviou nada, nem sequer os convocou para qualquer assembleia.

83. Todavia, para exigir dinheiro, o Condomínio já sabe enviar cartas ao autor, como se poderá atestar a título de mero exemplo pela simples junção do doc. 13.

Posto isto,

Antes de mais note-se que a PI é, pelo menos nesta parte, uma mistura simples da contestação da acção que teve lugar nos julgados de paz, com as alegações do recurso contra a decisão que aí foi proferida. Ora, afirmações feitas numa contestação e alegações feitas num recurso, dificilmente podem ser entendidas como afirmações de facto de uma petição inicial.

Para além disso, as alegações do recurso contra o saneador-sentença destes autos parecem ser apenas uma declaração da intenção de não cumprir uma sentença transitada em julgado – a dos julgados de paz – o que é inaceitável, já que "as decisões proferidas pelos julgados de paz têm o valor de sentença proferida por tribunal de 1.ª instância" (art. 61 da Lei 78/2001, de 13/07).

Ora, visto isto assim e tendo em conta o que os autores dizem em XXIII há, antes de continuar, que dizer ainda o seguinte:

(VI)

Da preclusão, com o caso julgado, das excepções invocáveis

Na acção em causa, perante o julgado de paz, os autores invocaram, segundo dizem, a nulidade das deliberações em causa, com os mesmos fundamentos que agora estão a invocar. E essa sua defesa, segundo decorre da decisão do tribunal judicial que não admitiu o recurso (que foi apresentada pelos autores para ser junta aos autos, ao contrário do que fizeram com a sentença do julgado de paz), foi improcedente, tendo os autores sido condenados a pagar, como decorre do que aí se diz e do que os autores também dizem, os 1441,44€ constantes de uma das 4 deliberações que são postas em causa pelo pedido A. Quer isto dizer, necessariamente, que a excepção da nulidade das deliberações em causa foi aí decidida em sentido negativo.

É certo que, como os autores não juntaram a sentença do julgado de paz, não se sabe se eles aí deduziram ou não reconvenção. Mas não havendo notícia disso, e dizendo os autores que simplesmente se defenderam invocando essa nulidade, não há razões para falar na existência de caso julgado, pois que muito provavelmente a questão terá sido decidida apenas incidentalmente (art. 91 do CPC).

[tudo isto foi entretanto confirmado pela da sentença do julgado de paz, obtida pela secção de processos deste TRL e junta agora a este recurso, por sugestão das Srªs juízas desembargadoras adjuntas]

Mas, apesar de não se poder falar em caso julgado quanto à (não) nulidade das deliberações, o que está sem dúvida transitado em julgado é a condenação dos autores a pagarem os 1444,44€ e por isso os autores não podem vir afirmar, nestes autos, que não pagam. E a esta conclusão não obsta o facto de eventualmente, neste processo, se concluir pela nulidade (ou anulabilidade) das deliberações em causa, pois que tal não afastará a condenação transitada em julgado.

Seja como for, a argumentação dos autores em XXIII faz lembrar o que é dito por Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, CPC anotado, 2.º vol, 3.ª edição, Almedina, 2017, pág. 595: "Embora o caso julgado não se estenda aos fundamentos da decisão (ver n.ºs 3 e 4 da anotação ao art. 91, há que ter em conta que com ele precludem, em caso de condenação no pedido, as excepções, invocadas ou invocáveis, contra o pedido deduzido. Assim, por exemplo, […] obtida a condenação do réu a cumprir uma obrigação contratual, não

pode ele vir propor nova acção a sustentar a invalidade do contrato, ou a sua revogação por acordo anterior ao encerramento da discussão na primeira acção, ainda que se trata de excepção não invocada […].”

Parafraseando esta passagem dessa obra, obtida a condenação dos autores a pagarem o valor de 1444,44€ da deliberação em causa, afastando a excepção por eles invocada da invalidade da deliberação em causa, não podem eles vir propor uma acção a sustentar a invalidade da deliberação.

Ou seja, quanto ao pedido A, as deliberações que estavam em causa na acção do julgado de paz e que justificaram a condenação em 1444,44€ não podem ser postas em causa nesta acção intentada pelos autores, o que terá de ser tido em conta mais à frente.

Continuando,

(VII)

Da natureza não imperativa das normas invocadas

Decorre das transcrições feitas acima que os autores apontam os seguintes vícios às deliberações em causa: terem sido tomadas sem que eles tenham sido convocados nos termos do art. 1432/1 do CC; repartirem as despesas em desconformidade com as regras que constam do art. 1424 do CC; o orçamento votado tem vícios e os autores desconhecem os outros dois orçamentos referidos na acta.

Ora, quanto à convocação, como diz Sandra Passinhas, “as eventuais irregularidades do procedimento de convocação […] não podem dar lugar senão a deliberações contrárias à lei e, como tal, sujeitas a anulação. Nas deliberações resultantes de assembleias irregularmente convocadas há uma violação lateral da lei, através do processo formativo da assembleia. Serão, por isso, de acordo com o regime-regra, deliberações meramente anuláveis. O desrespeito dos limites impostos pela lei importa a anulabilidade da decisão adoptada, com a consequência de que, não sendo esta tempestivamente impugnada, o vício de que é afectada considera-se sanado.” (obra citada, pág. 215 e depois, com desenvolvimentos na nota 623, págs. 245 a 249, e págs. 250 e 251).

Quanto às regras de repartição das despesas, os autores omitem a parte inicial da norma que citam, do art. 1424/1 do CC, com o seguinte teor: ‘Salvo disposição em contrário […]’. E note-se que o preceito não diz, disposição ‘legal’ em contrário. E o n.º 2 prevê que os condóminos podem alterar as regras aí referidas mediante disposição do regulamento. Pelo que o preceito tem, naturalmente, carácter supletivo (neste sentido, veja-se Rui Vieira Miller, A propriedade horizontal no CC, Almedina, 1998, págs. 202 a 204).

E se tudo isto é assim para estes vícios, é-o por maior de razão para eventuais defeitos do orçamento apresentado à votação. Quanto ao desconhecimento, pelos autores, dos outros orçamentos, é matéria que, naturalmente, não poderia levar à nulidade das deliberações tomadas pelo Condomínio.

Assim a sentença está certa quando diz que a violação das normas em causa não levaria à nulidade, nem à ineficácia das deliberações.

E quanto aos que os autores dizem em XX e XXI, é evidente que não têm razão: o facto de as deliberações dizerem respeito a partes comuns, não dota as normas, eventualmente violadas por elas, de natureza imperativa; aliás, os condóminos nem sequer podem deliberar sobre partes que não sejam comuns.

[Tudo isto já era dito, também, na sentença do julgado de paz]

(VIII)

Do não conhecimento oficioso da caducidade

Já quanto a XXII, os autores têm razão: a questão da caducidade de um direito só é de conhecimento oficioso se a caducidade for estabelecida em matéria excluída da disponibilidade das partes (arts. 333 e 303 do CC).

Ora, o direito de pedir a anulação de deliberações de AG de condóminos não diz respeito a matéria excluída da disponibilidade das partes (neste sentido, veja-se Aragão Seia, obra citada, pág. 181 e Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, vol. 2.º da obra citada, pág. 122, com variadíssimas outras referências doutrinárias e jurisprudências na pág. 112, anotação 5, todas nesse sentido).

Assim sendo, o tribunal não se podia ter pronunciado oficiosamente sobre a caducidade do direito, como os autores já diziam na resposta ao despacho do tribunal que levantou tal questão.

Nem se diga que o Condomínio acabou por invocar a caducidade, depois do despacho do tribunal a levantar tal questão na sequência da falta de contestação, porque a excepção de caducidade, que não é de conhecimento oficioso, não podia ser deduzida depois do prazo da contestação, porque não está no âmbito de qualquer das ressalvas do art. 573/2 do CPC e aquele despacho do juiz não podia fazer renascer um direito que já não existia, por ter precludido (veja-se em termos gerais a questão em Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, obra e volume citados, págs. 566, referindo os acs. do STJ de 29/01/2014, proc. 5509/10, e de 01/10/2015, proc. 903/11, ambos com interesse para o caso).

Nem se diga também que a questão está ultrapassada, porque, até à decisão que consta da sentença, não há qualquer decisão sobre a questão de que os autores pudessem ter recorrido (art. 644, nº.s 1 e 2, do CPC).

Não podendo conhecer da questão da caducidade, cai a base principal da sustentação da decisão recorrida, de absolver o Condomínio do pedido A que, por isso, com este fundamento, não se pode manter.

*

Entretanto esclarece-se que a sentença fez bem em ver no pedido A, apesar dos seus termos, um pedido de anulação das deliberações e podia-o fazer, ao abrigo do art. 5/3 do CPC, já que um pedido é uma pretensão jurídico-material que não tem, pois, de ser entendida em termos estritamente formais, de acordo com o nome ou configuração jurídica que as partes lhes dão [Como diz Lopes do Rego, nos acs. do STJ de 05/11/2009, de 25/02/2010 e de 02/03/2011, publicados, respectivamente, sob os nºs. 308/1999.C1.S1, 399/1999.C1.S1 e 823/06.7TBLLE.E1.S1 da base de dados da DGSI: a qualificação jurídica que a parte realiza quanto à pretensão de tutela processual que deduz não impede que o tribunal possa reconfigurar adequadamente tal pretensão, dando-lhe a adequada configuração jurídico--normativa, suprindo ou corrigindo o erro de direito da parte na formulação jurídica do pedido que deduz […]: Assim, será lícito ao tribunal convolar, mesmo oficiosamente, por exemplo, de um pedido de anulação do negócio jurídico para a declaração da respectiva ineficácia, sem que tal permita afirmar que, ao fazê-lo, o tribunal julgou objecto diverso do que havia sido peticionado (veja-se o acórdão uniformizador 3/01, de 23/01, facultando ao juiz a correcção oficiosa , em acção de impugnação pauliana, do pedido de «declaração de nulidade ou anulação» do negócio impugnado para o de «ineficácia do acto em relação ao autor»); ou a possibilidade (reconhecida pelo Assento de 28/3/95) de fazer derivar o direito do autor a determinada prestação, não da via jurídica por ele construída e estruturada ao longo do processo – o cumprimento de determinada relação

contratual – mas de via juridicamente diversa, resultante de o tribunal conhecer oficiosamente da nulidade desse contrato, acabando por atribuir o bem pretendido pelo autor por força da actuação da regra da restituição do recebido, com fundamento no nº1 do art. 289º do CC (e não no cumprimento do contrato tido por nulo, invocado pelo autor no pressuposto de que seria válido)"].

Ou seja, embora os autores tenham pedido a declaração de nulidade das deliberações, se os fundamentos invocados apenas são fundamento de anulabilidade e é evidente que os autores se querem prevalecer do vício decorrente da violação das normas em causa, o tribunal pode interpretar o pedido como de anulação das deliberações em vez de declaração de nulidade das mesmas [e também foi isto que a sentença do julgado de paz fez, quando os agora autores, então réus, excepcionaram a nulidade das deliberações; ou seja, considerou a excepção como invocação da anulabilidade delas, e não de nulidade].

(IX)

Da legitimidade passiva do Condomínio

A sentença recorrida, sugere que, de qualquer modo, sempre existiria ilegitimidade passiva do Condomínio quanto ao pedido A: quem a teria seriam só os condóminos que tivessem votado favoravelmente as deliberações (art. 1433/1-6 do CC).

Esta posição, tem suporte, por exemplo, nos acs. do TRL de 08/02/1990 e de 30/09/1997, ambos referidos por Sandra Passinhas (obra citada, págs. 336 a 338), mas a posição correcta é a contrária, defendida por esta autora, isto é, de que a deliberação exprime a vontade do Condomínio, do grupo, e não dos condóminos (individualmente considerados). "As controvérsias respeitantes à impugnação de deliberações da assembleia só satisfazem exigências colectivas da gestão condominial, sem atinência directa com o interesse exclusivo de um ou vários participantes […]."

Ou como diz Miguel Mesquita: "A deliberação, contra a qual se reage, traduz, bem vistas as coisas, a vontade do condomínio. Este acaba por ser, portanto, uma realidade distinta dos seus membros, uma realidade constituída, segundo alguma doutrina, por uma espécie de "personalidade jurídica rudimentar" […]. A deliberação exprime a vontade da maioria […]. Ora, se assim é, a boa solução consiste em demandar o condomínio, uma vez que a deliberação promana do condomínio e não apenas dos condóminos que votaram a favor da deliberação." (na sua anotação ao ac. do TRL de 25/06/2009, proc. 4838/07, sobre A personalidade judiciária do condomínio nas acções de impugnação de deliberações da assembleia de condóminos, pág. 53, já seguido no ac. do TRL de 20/06/2013, proc. 6942/04.7TJLSB-B.L1-2).

Veja-se no mesmo sentido, o lugar e a argumentação paralelos relativamente às deliberações dos sócios das sociedades comerciais: "as deliberações dos sócios são juridicamente imputáveis à sociedade. Natural, por isso, que nas acções de declaração de nulidade ou de anulação das deliberações a legitimidade processual passiva seja da sociedade – contra esta devem ser propostas as acções – art. 60/1 do CSC" (Jorge M. Coutinho de Abreu, CSC em comentário (IDET/Almedina, 2010, pág. 695; também neste sentido, Pinto Furtado, Deliberações dos sócios, Almedina, 1993, págs. 514 a 517).

É certo que o art. 1433/6 do CC (tal como o art. 1433/4 antes do DL 267/94, de 25/10) diz que "a representação judiciária dos condóminos contra quem são propostas as acções compete ao administrador ou à pessoa que a assembleia designar para esse efeito". E que o art. 383/2 do CPC diz que "é citada para contestar [a providência cautelar de suspensão das deliberações da assembleia de condóminos] a pessoa a

quem compete a representação judiciária dos condóminos na acção de anulação."

Só que, como lembra Sandra Passinhas, a redacção do artigo 1433/4 do CC é anterior à reforma de 94 e não foi objecto de actualização.

Ou como explica Miguel Mesquita, na sua anotação, pág. 54:

"A solução para o problema passa, precisamente, em nosso entender, pela interpretação actualista do art. 1433/6 do CC. Vejamos porquê. Esta norma - cuja redacção deriva do DL 267/94, de 25/10 - foi redigida numa época em que o condomínio não gozava de personalidade judiciária, ou seja, não podia, enquanto tal, ser parte activa ou passiva num processo cível. A causa dizia respeito ao condomínio? Pois bem, tornava-se indispensável a intervenção, no processo, do lado activo ou do lado passivo, de todos os condóminos.

Só muito mais tarde, a Reforma processual de 1995/1996 veio estender, no art. 6/-e [agora 12/-e], a personalidade judiciária ao condomínio. E o art. 231/1 [agora 223/1 e tb 26], cuja redacção deriva da mesma Reforma, acrescentou que o condomínio é citado ou notificado na pessoa do seu legal representante (o administrador). Quer dizer, o condomínio é a parte, e parte legítima, assumindo o administrador o papel de representante de uma entidade desprovida de personalidade jurídica, sendo incorrecto, por isso, afirmar-se que a legitimidade pertence ao administrador.

Torna-se, assim, necessário levar a cabo uma interpretação actualista do citado art. 1433/6 do CC, substituindo a expressão condóminos pela palavra condomínio.

[…]

E de interpretação actualista tem igualmente de ser alvo o art. 398/2 do CPC [agora 383/3], cuja redacção se mantém inalterada desde 1967 [do DL 47690/11/05/1967]. […] À luz da interpretação por nós propugnada, é citado aquele a quem cabe a representação judiciária do condomínio e não dos condóminos."

No mesmo sentido, veja-se o acórdão do TRP de 13/02/2017, proc. 232/16.0T8MTS.P1:

"A deliberação de condóminos é a forma por que se exprime a vontade da assembleia de condóminos (artigos 1431 e 1432, ambos do CC), órgão a quem compete a administração das partes comuns do edifício constituído em propriedade horizontal (art. 1430/1 do CC), sendo o administrador o órgão executivo da assembleia de condóminos (artigos 1435 a 1438, todos do CC).

Se a deliberação exprime a vontade da assembleia de condóminos, estruturalmente percebe-se que seja essa entidade, porque vinculada pela deliberação, a demandada em acção em que se questione a existência, a validade ou a eficácia de uma sua qualquer deliberação.

Por outro lado, mal se percebe que os condóminos, pessoas singulares ou colectivas, dotados de personalidade jurídica, careçam de ser representados judiciariamente pelo administrador do condomínio. De facto, a representação judiciária apenas se justifica relativamente a pessoas singulares desprovidas total ou parcialmente de capacidade judiciária ou relativamente a entidades colectivas, nos termos que a lei ou respectivos estatutos dispuserem, ou ainda relativamente aos casos em que as pessoas colectivas ou singulares se venham a achar numa situação de privação dos poderes de administração e disposição dos seus bens por efeito da declaração de insolvência.

Serve isto para vincar que quando art. 1433/6 do CC se faz referência aos condóminos, o legislador

incorreu nalguma incorrecção de expressão e de facto parece ter-se tido na mira, uma entidade colectiva, a assembleia de condóminos corporizada pelos condóminos que votaram favoravelmente a deliberação impugnada, o condomínio vinculado pelas deliberações impugnadas e cuja execução compete ao administrador, como já antes se viu."

É certo, entretanto, que Sandra Passinhas entende que "sendo um acto do Condomínio, a legitimidade passiva cabe ao administrador". Ou seja, a parte passiva seria o administrador. O que, a autora, na 2ª edição da obra, 2002, pág. 347, reforça, dizendo: "O administrador é o órgão através do qual se executa a vontade do condomínio. Em consequência, só ele pode depor como parte. Os condóminos apenas poderão depor como testemunhas, devendo o seu interesse na (im)procedência da acção ser tido em consideração na convicção a extrair dos seus depoimentos."

Mas esta autora logo acrescenta: "[cabe ao administrador] como representante orgânico do Condomínio". E antes tinha dito: "O administrador nunca é prejudicado pela procedência da acção (nem numa acção de anulação de deliberação social, nem em qualquer outra acção), ele age como o representante orgânico do condomínio."

E logo a seguir a autora refere: "Nas palavras do ac. do TRL de 14/05/1998, CJ, III, pág. 96 e ss., "entre os poderes do administrador contam-se os inerentes à representação judiciária dos condóminos contra quem sejam propostas acções de impugnação de deliberação da assembleia, salvo se outra pessoa for nomeada pela assembleia, conforme se preceitua no artigo 1433/6. (...) Significa isto que, o condomínio, ou seja, o conjunto dos condóminos, pode ser directamente demandado quando, designadamente, estejam em causa deliberações da assembleia. (...) Da especificidade da representação do condomínio resultante da propriedade horizontal nas acções de anulação das deliberações decorre que, para cabal cumprimento do disposto no artigo 476/1-e do CPC, se o autor demandar o condomínio, deverá indicar o nome e a residência do administrador ou da pessoa que a assembleia tenha porventura designado para representar o condomínio nessas acções, sem o que o condomínio não pode ter-se por devidamente identificado".

Ou seja, independentemente desta aparente incongruência (decorrente da citação do ac. do TRL) não há dúvida de que para esta autora o administrador está na acção como representante do condomínio e não dos condóminos que aprovaram as deliberações (considerando que, nas acções do art. 1437 do CC, que não necessariamente nesta, o administrador é a própria parte, embora em substituição processual, veja-se Miguel Teixeira de Sousa, em vários post's colocados no blog do IPPC – em 01/03/2015, O que significa o disposto no art. 1437.º CC?; em 06/03/2018, Jurisprudência (805); e em 21/01/2019, Jurisprudência 2018 (158); -, e Paula Costa Silva e Remédio Marques, citados no ac. do TRL de 20/06/2013, proc. 6942/04.7TJLSB-B.L1-2, bem como Antunes Varela, CC, vol. III, 2.ª edição, Coimbra Editora, 1984, pág. 455, mas este sem referência à substituição processual; Lebre de Freitas e Miguel Mesquita criticam estas posições – da substituição processual -, obras citadas, págs. 43-44 e 50/51, respectivamente, entre o mais porque o administrador não tem um interesse próprio).

No mesmo sentido de que a parte é o Condomínio, representado embora pelo administrador (como resulta dos arts. 1433/6 do CC e 383/2 do CPC com a interpretação actualista proposta por Miguel Mesquita), vejam-se anotações de Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, obra citada, vol. 1.º, 2014, 3.ª edição, págs. 41 ["a alínea d concede personalidade judiciária ao condomínio, relativamente às acções em que, por ele,

pode intervir o administrador, nos termos dos arts.1433/6 do CC (como réu) e 1437 CC (como autor ou réu), o que já resultava, pelo menos desta disposição"], 43 e 44, anotações 5 e 9 ao art. 12, págs. 63/64 em anotação ao art. 26, e págs. 121 e 122 do vol. 2.º em anotação ao art. 383 do CPC, aqui entendidos com as devidas adaptações.

No mesmo sentido, ainda, Aragão Seia, obra citada, págs. 207 e 208 e, também, por ser um dos últimos e com variadíssimas referências jurisprudenciais e doutrinárias num e noutro sentido, o já citado acórdão do TRP de 13/02/2017, proc. 232/16.0T8MTS.P1: As acções de impugnação das deliberações da assembleia de condóminos devem ser instauradas contra o condomínio que será representado pelo seu administrador ou por quem a assembleia designar para esse efeito.

Miguel Mesquita, na anotação citada, ainda acrescenta:

"Resta dizer que esta solução afasta uma série de problemas que resultariam da obrigatoriedade de demandar, em litisconsórcio necessário, os condóminos que votaram a favor da deliberação inválida. Por isso, a propósito das associações desprovidas de personalidade jurídica, Habscheid qualifica como razoável, à luz de uma ideia de economia processual, a solução de, no processo, aparecer a mera indicação do nome colectivo […].

Quanto ao nosso problema, a necessidade de identificar todos os condóminos pode ser "diabólica", por duas razões: por causa do elevado número de condóminos de certos edifícios sujeitos ao regime da propriedade horizontal; por causa, também, da impossibilidade prática, na esmagadora maioria das vezes, de identificar, na acta da assembleia, os condóminos que votaram a favor da deliberação inválida. Na realidade, a lei não exige que sejam mencionados os condóminos que votaram a favor de uma deliberação.

[…]

[…]

Os pressupostos processuais não devem servir para complicar, desnecessariamente, o conhecimento do pedido e a resolução dos litígios, finalidades precípuas do processo civil."

Dadas estas dificuldades e estas razões, não se concorda com a desvalorização da divergência feita por Rui Pinto Duarte no CC anotado, vol. II, 2017, Almedina, pág. 287.

[Esta parte do acórdão foi desenvolvida depois da discussão do projecto de acórdão, tendo em conta a posição da Srª juíza desembargadora 1.ª Adjunta; o acórdão do TRP de 2017 e a anotação de Miguel Mesquita foram aditados por sugestão da Sr.ª juíza desembargadora 2.ª Adjunta]

(X)

Da parcial procedência do pedido A

Fica assim por saber se o pedido A, que, embora se apresente formalmente como pedido de nulidade de deliberações, deve ser reconfigurado, tendo em conta a pretensão jurídico-prático que está em causa, como pedido de anulação das deliberações, deve ser ou não procedente.

Ora, sabendo-se que os autores não foram convocados para a AG de 26/05/2006, as deliberações aí tomadas são anuláveis, por força da violação do disposto no art. 1432/1 do CC (art. 1433/1 do CC).

Assim, este pedido procede, mas com a ressalva referida acima: em relação ao pedido de anulação das deliberações (b) e (d) do ponto 4 dos factos, base da condenação dos autores pelo julgado de paz na acção referida acima, ela improcede, por estar precludido o direito de os autores as porem em causa em nova

acção. Os autores já não têm esse direito. Assim, apenas serão anuladas as deliberações (a) e (c) do ponto 4 dos factos provados.

Relembre-se que as questões relacionadas com a caducidade deste direito não podem ser discutidas, visto que o Condomínio não contestou e por isso não deduziu a excepção em causa.

*

Pelo exposto, julga-se o recurso procedente apenas quanto à excepção de caducidade declarada em (d), cuja decisão se revoga parcialmente, e se substitui por esta:

Julga-se parcialmente procedente o pedido A, anulando-se as deliberações (a) e (c) da AG referida no ponto 4 dos factos provados, e improcedente no resto.

Quanto aos restantes pedidos, julga-se o recurso improcedente, mantendo-se as absolvições decididas na sentença recorrida.

Custas da acção, na vertente de custas de parte do Município, pelos autores.

Custas, na vertente de custas de parte do Condomínio, quer na acção quer no recurso, em 7/8 pelos autores e 1/8 pelo Condomínio.

Custas, na vertente de custas de parte dos autores, quer na acção quer no recurso, em 9/10 pelos autores e 1/10 pelo Condomínio.

Dê conhecimento deste acórdão ao Julgado de Paz (que proferiu a sentença referida no texto do acórdão)

Lisboa, 07/03/2019

Pedro Martins

Laurinda Gemas, vencida conforme declaração anexa.

Gabriela Cunha Rodrigues

Declaração de voto

Votei vencida, porquanto, não obstante o muito respeito que também me merece a posição sufragada no acórdão a respeito da legitimidade passiva do condomínio nas ações de impugnação das deliberações da assembleia de condóminos, considero ser de perfilhar a posição defendida na decisão recorrida, de procedência da exceção dilatória de ilegitimidade processual passiva, razão pela qual negaria provimento ao recurso.

A doutrina e a jurisprudência encontram-se divididas. A economia desta declaração de voto não aconselha a que analise a problemática com a atenção que merece. Assim, de forma sucinta, farei apenas algumas considerações.

Sandra Passinhas, na obra citada no acórdão, embora possa parecer que defende a tese da legitimidade passiva do condomínio, afirma expressamente que “a legitimidade passiva cabe ao administrador”, não sendo claro se pretende avançar com a ideia de legitimidade indireta ou representativa (substituição processual), hipótese em que não seria o condomínio a ser demandado.

Esta ideia de atribuição da qualidade de parte, como substituto processual ao administrador do condomínio, que em nada contende com a atribuição de personalidade judiciária ao condomínio decorrente do estabelecido no art. 12.º, al. e), do CPC parece ser, aliás, a posição de Miguel Teixeira de Sousa, nos

artigos oportunamente citados no acórdão.

Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, sem embargo da passagem citada no acórdão, referem, na mesma obra, Vol. 2.º, 3.ª edição, pág. 122, em anotação ao art. 383.º, atinente à suspensão das deliberações da assembleia de condóminos: "Tem legitimidade para requerer a suspensão quem a tem para propor a ação de anulação: qualquer condómino que não tenha aprovado a deliberação (art. 1433-1 CC). A suspensão há de ser pedida contra os restantes condóminos, representados pelo administrador ou por pessoa que a assembleia designe para o efeito (n.º 2 e art. 1433-6 CC). Na falta desta designação, é, pois citado para o procedimento cautelar o administrador do condomínio." (sublinhado meu).

Miguel Mesquita, no artigo citado, refere existirem duas teses: a "tese negatória da personalidade judiciária do condomínio" e a "tese não negatória da personalidade judiciária do condomínio", afirmando que a primeira, ao rejeitar a interpretação atualista dos artigos 1433.º, n.º 6, do CC e 398.º, n.º 2, do anterior CPC (que o autor defende), constitui uma solução pouco prática. Desde já direi que me parece preferível falar em tese negatória ou tese não negatória da legitimidade processual passiva do condomínio, direcionando a problemática para a aferição do pressuposto processual cuja falta se coloca de forma mais evidente.

Na doutrina, no sentido da ilegitimidade passiva do condomínio (seja defendendo que a ação deve ser intentada contra os condóminos que votaram favoravelmente a deliberação, seja defendendo que também devem ser demandados todos os demais condóminos, incluindo os que se abstiveram ou não compareceram – não importando aqui tomar posição a esse respeito), veja-se, além de Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, na obra acima citada, Abílio Neto, "Propriedade Horizontal", 2.ª edição, 1992, Ediforum, pág. 171, Lopes do Rego, "Comentários ao Código de Processo Civil", Volume I, 2.ª edição, 2004, Almedina, página 43, e Abrantes Geraldes "Temas da Reforma do Processo Civil - Volume IV (Procedimentos Cautelares Especificados) – Almedina, pág. 100 (doutrina também citada no referido acórdão da Relação do Porto de 13-02-2017).

Na jurisprudência, a corrente maioritária é, segundo creio, no sentido de que a legitimidade passiva na ação de impugnação das deliberações da assembleia de condóminos cabe aos condóminos, embora a sua representação pertença ao administrador ou à pessoa que a assembleia designar para o efeito. Destaco apenas o acórdão do STJ de 06-11-2008, no processo n.º 08B2784; os acórdãos da Relação de Lisboa de 12-02-2009, no processo n.º 271/2009-6, e 13-07-2010, no processo n.º 1063/09.9TVLSB.L1-6; o acórdão da Relação do Porto de 08-03-2016, no processo n.º1440/14.3TBSTS.P1; o acórdão da Relação de Évora de 19-05-2016, no processo n.º 726/15.4T8STR.E1; e o acórdão da Relação de Guimarães de 24-11-2016, no processo n.º 130/15.4T8MTR.G1, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

No meu entender, a letra da lei, tanto no art. 1433.º, n.º 6, do CC, como no art. 383.º, n.º 2, do CPC de 2013 é muito clara, não deixando margem para qualquer dúvida interpretativa. Penso até que, tendo este preceito legal sido decalcado do art. 398.º do anterior CPC, quedam fragilizados os principais argumentos expostos, de forma brilhante, pelo Professor Miguel Mesquita, no citado artigo, para defender uma interpretação atualista dos artigos 1433.º, n.º 6, do CC, e 398.º, n.º 2, do anterior CPC.

Sobretudo considero que uma tal interpretação, que não deixa de ser uma interpretação corretiva, não é justificada pelo espírito das normas. Não se pode procurar na alínea e) do art. 12.º do CPC, correspondente à alínea e) do art. 6.º do anterior CPC (a qual deve ser conjugada com os artigos 1436.º e 1437.º, ambos do

CC), que é uma norma de extensão da personalidade judiciária, a resposta para uma questão de legitimidade processual, a qual deve ser aferida, na falta de indicação da lei em contrário, nos termos do n.º 3 do art. 30.º do CPC.

Ora, quando um condómino intenta uma ação para impugnação de uma deliberação da assembleia de condóminos está fundamentalmente em litígio com o(s) outro(s) condómino(s), como a prática bem demonstra. Note-se que podem ser apenas dois condóminos (num prédio constituído em propriedade horizontal com duas frações autónomas ou até com várias frações autónomas "distribuídas" por dois proprietários). Assim, na falta de uma norma que contenha uma indicação em contrário, por exemplo como a que consta do art. 60.º do CSC (nos termos da qual "Tanto a acção de declaração de nulidade como a de anulação são propostas contra a sociedade") ou de alteração legislativa clarificadora, não vejo motivo para reconhecer, nestas ações, legitimidade processual passiva ao Condomínio.

Os demais argumentos invocados pelos defensores da tese contrária, atinentes à facilidade na propositura da ação e da tramitação processual, não me parecem convincentes, estando assegurada, como está (e daí a razão de ser da norma constante do n.º 6 do art. 1433.º do CC), a representação judiciária dos condóminos demandados pelo administrador, único que será, em regra, citado, não existindo dificuldade de monta (pela análise da ata da reunião da assembleia de condóminos e da certidão da Conservatória do Registo Predial) em identificar esses condóminos. Identificação que, aliás, até se reveste de todo o interesse para que possamos perceber em que qualidade podem ser ouvidas as pessoas indicadas nos requerimentos probatórios.

Pese embora o condomínio tenha indiscutivelmente personalidade judiciária (mas não jurídica, contrariamente ao que sucede com as sociedades comerciais ou outras pessoas coletivas, em que se explica melhor a regra do art. 60.º do CSC) e possa demandar e ser demandado (aplicando-se, neste último caso, o disposto no art. 223.º do CPC quanto à sua citação), não é, de todo, forçoso que tenha de ser parte/réu nas ações de impugnação das deliberações da assembleia de condóminos. Pelo contrário, só se compreenderia que o pudesse ser, se a lei assim o determinasse, o que, como vimos, não ocorre.

Aliás, até se pode dar o caso de o Administrador do Condomínio ser o condómino que pretende impugnar uma deliberação da assembleia de condóminos e esta não designar nenhuma pessoa para a representação judiciária dos condóminos, situação em que deverão ser estes citados, para permitir o prosseguimento da ação.

Ademais, não se me afigura correto que, estando em causa um litígio entre condóminos, pois é disso que se trata, os que votaram favoravelmente uma determinada deliberação (que até pode ser nula) possam sair beneficiados no plano das custas processuais, já que, a defender-se a legitimidade passiva do condomínio, será este o responsável pelo pagamento das custas processuais. Veja-se que, tendo o condomínio de pagar, acabam por ser todos os condóminos a pagar, até os que, com toda a razão, vieram impugnar a deliberação (no fundo, com as contribuições devidas ao condomínio que fizeram ou até com os seus próprios bens – cf. acórdão da Relação de Coimbra de 15-10-2013, no processo n.º 379/03.2TBOFR.C1, e acórdão da Relação do Porto de 24-01-2017, no processo n.º 7496/07.8YYPRT-B.P1, disponíveis em www.dgsi.pt).

Por tudo o exposto, conforme comecei por referir, julgaria verificada a exceção dilatória, de conhecimento

oficioso, de ilegitimidade processual passiva, absolvendo da instância o Condomínio demandado (o que prejudicava o conhecimento do objeto do recurso no tocante às exceções de preclusão/autoridade do caso julgado e caducidade).

Laurinda Gemas

Fonte: http://www.dgsi.pt